

A volte ritornano (i porti chiusi): la Cassazione sul caso Sea Watch alla prova del Covid-19.

di **Francesco P. Modugno**

Sommario. **1.** Premessa. – **2.** La vicenda in breve. – **2.1.** Il caso Sea Watch e la prima applicazione del Decreto Sicurezza-*bis*. – **2.2.** La fase cautelare e di convalida dell'arresto. La decisione del G.I.P. di Agrigento. – **3.** Il ricorso per Cassazione della Procura di Agrigento. – **4.** La sentenza della Suprema Corte. La cronaca di un finale annunciato? – **4.1.** I poteri del giudice della convalida e l'esegesi dell'art. 385 c.p.p. – **4.2.** La «verosimile esistenza» della causa di giustificazione dell'adempimento di un dovere ex art. 51 c.p. – **4.3.** Il valore essenziale della sentenza Sea Watch: l'ampiezza e la rilevanza dei principi di diritto da essa affermati. – **4.3.1.** La cronaca di un esito annunciato – e forse inevitabile. – **4.3.2.** L'effettiva portata del pronunciamento ove letta nel contesto di una fase pre-cautelare. – **5.** Le conseguenze (più o meno implicite) del principio di diritto affermato dalla Suprema Corte e l'impatto dell'emergenza Covid-19. – **5.1.** L'impatto sulle politiche dell'immigrazione e sulla disciplina (e i limiti) del soccorso in mare (cenni). – **5.1.1.** Le implicazioni sulla legittimità della politica dei c.d. «porti chiusi» e delle restrizioni agli sbarchi nei casi Gregoretti e Open Arms. – **5.1.2.** Il rischio di incriminazione dell'attività di soccorso umanitario da parte di imbarcazioni appartenenti ad O.N.G. – **5.2.** La politica dei porti chiusi in salsa Covid-19 e il rapporto con il principio di diritto sancito dalla sentenza Sea Watch.

1. Premessa.

Proprio agli albori dell'esplosione dell'epidemia Covid-19, con il deposito delle motivazioni (cfr. Cass., sez. III, sent. n. 6626 del 20 febbraio 2020 – ud. 16 gennaio 2020) la Suprema Corte poneva la parola fine alla fase cautelare della nota vicenda della nave Sea Watch 3, con una sentenza destinata a far parlare di sé a lungo.

Gli ingredienti per un pronunciamento ad un tempo assai complesso e delicato, ma anche di fondamentale importanza in materia di immigrazione, vi erano tutti, considerati tanto il rilievo degli interessi in gioco quanto il rilievo politico e mediatico assunto dalla vicenda.

Gli sfacciati tentativi di strumentalizzazione che tutte le parti coinvolte avevano messo in campo avevano, infatti, trasformato il caso in un vero e proprio *redde rationem* tra le dicotomiche visioni del problema della gestione

dei flussi migratori e del ruolo delle Organizzazioni Non Governative nel Mediterraneo.

Da un lato, le O.N.G., in principio deputate a svolgere una meritoria funzione di carattere umanitario, dedita alla tutela della vita sulla rotta del Mediterraneo Centrale, divenute, nel tempo, «*pull factor*» dei flussi migratori e soprattutto protagoniste di indagini giudiziarie a loro carico – talvolta, va detto, a causa di vicende dai tratti quantomeno opachi¹.

Dall'altro, il Governo Italiano, nella persona del Ministro dell'Interno *pro-tempore*, al quale, fautore della oramai nota politica dei «*porti chiusi*» e promotore dell'introduzione dell'altrettanto noto «decreto sicurezza-bis»², si presentava subito la prima occasione per testare l'efficacia delle nuove misure e portare sul tavolo europeo (e – soprattutto – alla ribalta mediatico/elettorale) il tema della redistribuzione dei migranti e della cooperazione tra gli Stati Membri.

L'esito a cui è giunta la Suprema Corte con la sentenza in commento, per certi versi indubbiamente atteso, si è posto nell'immediato alla stregua di una vera e propria sentenza pilota nell'affermazione della supremazia dei diritti fondamentali e dei doveri internazionali a cui l'Italia è vincolata, rispetto alle esigenze di gestione dei flussi migratori rimesse alla valutazione del potere politico.

L'esplosione dell'emergenza sanitaria legata al Covid-19 ha messo da parte, almeno per qualche settimana, tanto la tematica dei flussi migratori quanto le implicazioni di indubbio rilievo che la sentenza sul caso Sea Watch poteva avere sulla materia, non foss'altro perché, quantomeno nelle prime fasi dell'epidemia, le partenze e gli sbarchi parevano aver subito una decisa frenata³ e – come è ovvio – il Governo e tutto il sistema amministrativo, sanitario ed economico erano impegnati giorno e notte nella gestione dell'emergenza. Anche le stesse O.N.G. ancora impiegate nel Mediterraneo avevano a ben vedere interrotto la propria attività in concomitanza con l'esplosione della crisi⁴.

¹ Cfr. sul punto, *infra*, par. 5.1., per un'analisi più approfondita della questione.

² D.L. 14 giugno 2019, n. 53, recante Disposizioni urgenti in materia di ordine e sicurezza pubblica – G.U. n. 138 del 14 giugno 2019. Per un commento a prima lettura del Decreto Legge, si rimanda a ZIRULIA S., *Decreto Sicurezza-Bis: novità e profili critici*, 18 giugno 2019, disponibile al seguente [link](#).

³ Si vedano, in proposito, i dati forniti giornalmente dal Ministero dell'Interno (disponibili al seguente [link](#)), dai quali emerge come nel mese di marzo gli sbarchi fossero stati inferiori persino all'analogo periodo del 2019 (241 unità) e nei primi giorni di aprile (fino al 5 aprile) fossero pari a zero.

⁴ Sul tema si veda, tra i tanti articoli, quello apparso su La Repubblica il 18 marzo 2020 (disponibile al seguente [link](#)).

La tematica è ritornata d'improvviso di grande attualità quando, in concomitanza con la ripresa massiccia delle partenze⁵, il Governo Italiano, nella persona del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, di concerto con i Ministri degli Interni, degli Affari esteri e della Salute, ha emesso il 7 aprile 2020 un Decreto con cui è stato disposto che *“per l'intero periodo di durata dell'emergenza sanitaria nazionale derivante dalla diffusione del virus COVID-19, i porti italiani non assicurano i necessari requisiti per la classificazione e definizione di Place of Safety (“luogo sicuro”) in virtù di quanto previsto dalla Convenzione di Amburgo, sulla ricerca ed il salvataggio marittimo, per i casi di soccorso effettuati da parte di unità navali battenti bandiera straniera al di fuori dell'area SAR italiana”*⁶.

In rapida sequenza, è stata poi emanata una nuova ordinanza di protezione civile⁷, con la quale, ai fini della gestione delle attività emergenziali connesse all'assistenza e alla sorveglianza sanitaria dei migranti soccorsi in mare, è stata concessa la facoltà al Capo del Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'Interno, quale *«Soggetto attuatore»*⁸, di fare uso di navi per lo svolgimento del periodo di sorveglianza sanitaria rispetto alle persone soccorse in mare per le quali non è possibile l'attribuzione del c.d. *place of safety*.

Questa versione in salsa Covid-19 della politica dei «porti chiusi» ha suscitato da subito notevole clamore, determinando l'intervento – tra gli altri – dell'Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione⁹ che ha richiesto l'immediata revoca del Decreto ministeriale.

La sospensione della Convenzione SAR da parte del Governo italiano riporta, a ben vedere, sotto i riflettori la sentenza sulla nave Sea Watch, che rappresenta a pieno titolo il più recente ed importante pronunciamento dell'Autorità Giudiziaria italiana in materia di immigrazione, soccorso in mare e ruolo delle O.N.G., nella cornice degli obblighi internazionali in materia di diritti fondamentali.

La questione, resa ancor più complessa dall'esplosione dell'emergenza, impone di calare i principi di diritto tracciati dalla sentenza Sea Watch nel contesto giuridico e politico attuale, operando una ponderata riflessione su

⁵ Sono infatti già stati registrati oltre 400 sbarchi nel mese di aprile, come da dati del Ministero dell'Interno.

⁶ Si veda, *ex multis*, “Coronavirus, l'Italia chiude i porti agli sbarchi”, su il Sole 24 Ore web dell'8 aprile 2020 (disponibile al seguente [link](#)).

Il testo del decreto è ritrovabile al presente [indirizzo](#).

⁷ Decreto del Capo Dipartimento n. 1287 del 12 aprile 2020, il cui testo è disponibile al seguente [link](#).

⁸ Ai sensi dell'art. 1, comma 1, dell'Ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile n. 630 del 3 febbraio 2020, ove al fine di fronteggiare l'emergenza derivante dalla diffusione del Covid-19 viene disciplinato il coordinamento tra il Capo del Dipartimento della protezione civile e altri *“soggetti attuatori”*, per lo svolgimento di tutti gli interventi necessari.

⁹ Disponibile al seguente [link](#).

come la cornice giuridica internazionale possa trovare applicazione nel pieno di una crisi sanitaria globale.

2. La vicenda in breve.

2.1. Il caso Sea Watch e la prima applicazione del Decreto Sicurezza-bis.

La saga della nave Sea Watch e della sua capitana, Carola Rackete, sono assai note¹⁰: tutto aveva inizio la mattina del 12 giugno 2019, quando la nave battente bandiera olandese portava a termine il soccorso di 53 persone al largo della c.d. zona SAR (Search and Rescue) libica.

Dopo aver ignorato l'invito dell'Autorità libica (quale coordinatore dell'evento SAR), a raggiungere il porto di Tripoli, ritenendo che la Libia non potesse considerarsi idoneo *place of safety* (da cui l'acronimo P.O.S.)¹¹, la nave dirigeva la prua verso il territorio italiano e richiedeva all'IMRCC (Italian Maritime Rescue Coordination Centre) di Roma l'indicazione di un P.O.S., tuttavia negato dall'Italia¹².

Al contempo, il 14 giugno 2019 veniva pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il D.L. 14 giugno 2019, n. 53 (il noto e già menzionato Decreto Sicurezza-bis), con cui veniva disposta l'introduzione, all'art. 11 d.lgs. 286/1998, del comma 1-ter, il cui testo conferiva al Ministro dell'Interno, quale Autorità nazionale di pubblica sicurezza, la facoltà, pur se *“nel rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia”* e *“di concerto con il Ministro della difesa e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti”*, sentito il Presidente del Consiglio dei Ministri, di *“limitare o vietare l'ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale, salvo che si tratti di naviglio militare o di navi in servizio governativo non commerciale, per motivi di ordine e sicurezza pubblica ovvero quando si concretizzano le condizioni di cui all'art. 19, comma 2, lettera g), limitatamente alle violazioni delle leggi di immigrazione vigenti, della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, con allegati e atto finale,*

¹⁰ Si richiama sul tema l'ampia letteratura che ha già avuto modo di affrontare ed esaminare la vicenda della Sea Watch. Cfr. DE MARCHI E., *Brevi considerazioni sull'ordinanza del G.I.P. di Agrigento nel caso Sea Watch 3*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 7-8; ROSSI P., *Politica dei “porti chiusi” e diritto internazionale: il caso Sea Watch 3*, in *Osservatorio AIC*, 2019, fasc. 6, pag. 48 ss.; GRADONI L. - PASQUET L., *Lisistrata a Lampedusa: una riflessione sul caso Sea Watch 3*, in *SIDIBlog*, 6 luglio 2019 ([link](#)).

¹¹ Ciò, in applicazione delle disposizioni della Convenzione SAR di Amburgo (adottata il 27 aprile 1979 e resa esecutiva in Italia con Legge 3 aprile 1989, n. 47) e delle linee guida sul trattamento delle persone in mare adottate dal Comitato per la Sicurezza dell'IMO (Resolution MSC.167(78), adottata il 20 maggio 2004 dal Maritime Safety Committee dell'IMO, denominata *“Guidelines on the treatment of persons rescued at sea”* (disponibile al seguente [link](#)).

¹² Il fitto carteggio tra la nave e l'Autorità italiana è ampiamente descritto nell'Ordinanza di rigetto della richiesta di convalida di arresto e di applicazione di misura cautelare, emessa dal G.I.P. di Agrigento in data 2 luglio 2019, rinvenibile su questa [Rivista](#).

fatta a Montego Bay il 10 dicembre 1982, ratificata dalla legge 2 dicembre 1994, n. 689”.

In attuazione della suddetta novella legislativa, la sera del 15 giugno 2019 il Ministro dell’Interno formalizzava il divieto di ingresso, transito e sosta nel mare territoriale nei confronti della nave Sea Watch, la quale si trovava in quel momento alla fonda al di fuori delle acque territoriali italiane, non distante dall’isola di Lampedusa.

La situazione di stallo venutasi a creare¹³, senza che l’Autorità italiana fornisse l’indicazione di un P.O.S. all’imbarcazione, perdurava altri undici giorni, fino a quando, il 26 giugno 2019, la Sea Watch decideva unilateralmente di disattendere il divieto di ingresso disposto dal Ministero dell’Interno e faceva ingresso nelle acque territoriali italiane¹⁴, fermandosi a poche miglia dal porto di Lampedusa, in attesa di avere indicazioni su dove ormeggiare.

Nessuna autorizzazione veniva tuttavia concessa, nemmeno in questo caso, dall’Autorità italiana.

Trascorsi, quindi, diciassette giorni dal soccorso in mare dei cinquantatré migranti, a fronte del deterioramento delle condizioni psico-fisiche delle persone a bordo¹⁵, la comandante della nave, Carola Rackete, decideva nella notte del 29 giugno 2019, di avviare le procedure di attracco della nave e sbarco nel Porto di Lampedusa.

A fronte di tale iniziativa, l’unità navale della Guardia di Finanza posta a presidio del Porto di Lampedusa eseguiva una manovra di ostacolo nei confronti della Sea Watch, nel tentativo di impedirne l’attracco in porto. Nel corso di tali manovre, la Sea Watch urtava violentemente sul fianco l’unità navale della Guardia di Finanza, riuscendo infine a sfilarsi e ad ormeggiare poco distante dalla nave.

Ciò determinava l’immediato intervento della Polizia Giudiziaria, che disponeva l’arresto in flagranza della comandante della nave, Carola Rackete, e l’apertura di un nuovo fascicolo nei suoi confronti per i reati di cui agli artt. 1100 cod. nav., per atti di violenza e resistenza nei confronti di una nave da guerra, e 337 c.p. per resistenza a pubblico ufficiale.

¹³ Nel frattempo, venivano effettuati controlli di carattere sanitario che conducevano all’evacuazione di alcuni migranti ritenuti in condizioni di salute tali da necessitare di cure immediate (c.d. protocollo Medevac).

¹⁴ Ciò determinava, peraltro, l’apertura da parte della Procura di Agrigento di un fascicolo a carico della comandante della nave, in relazione alle ipotesi di reato di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina di cui all’art. 12, comma 1 e 3, lett. a), d.lgs. 286/1998 e art. 1099 del Codice della Navigazione. Veniva altresì data esecuzione ad attività investigative di perquisizione ed acquisizione di documenti a bordo della nave.

¹⁵ La situazione di assoluto disagio e tensione venutasi a creare sull’imbarcazione è stata descritta in modo assai netto ed efficace, nel corso dell’interrogatorio di garanzia della comandante Carola Rackete, tenutosi davanti al G.I.P. di Agrigento, i cui passaggi principali sono riportati nell’ordinanza di rigetto della convalida del 2 luglio 2019, pag. 10.



È proprio da quest'ultima iniziativa giudiziaria che aveva inizio la fase cautelare di convalida dell'arresto e richiesta di applicazione di misura cautelare, culminata con la pronuncia della Suprema Corte qui in commento.

2.2. La fase cautelare e di convalida dell'arresto. La decisione del G.I.P. di Agrigento.

Come noto, il G.I.P. di Agrigento negava la convalida dell'arresto disposto dalla Polizia Giudiziaria e rigettava al contempo la richiesta di applicazione della misura cautelare del divieto di dimora nella provincia di Agrigento, avanzata dal Pubblico Ministero di Agrigento.

L'ordinanza del G.I.P. di Agrigento, assai dettagliata e ricca di richiami normativi e giurisprudenziali, giungeva in via preliminare ad escludere *in toto* l'applicabilità al caso di specie della fattispecie di resistenza nei confronti di nave da guerra di cui all'art. 1100 del Codice della Navigazione, osservando come, sulla base di una precedente pronuncia della Corte Costituzionale¹⁶, l'unità navale della Guardia di Finanza coinvolta nel concitato ingresso in porto della nave Sea Watch e vittima della pericolosa manovra di attracco che aveva determinato lo speronamento della medesima imbarcazione, in quanto operativa all'interno delle acque territoriali italiane, non potesse considerarsi «nave da guerra», ai sensi dell'art. 1100 cod. nav.

Posta tale premessa, il G.I.P. di Agrigento soffermava l'attenzione sulla sola ipotesi di reato residua di cui all'art. 337 c.p., rispetto alla quale concludeva per l'irrelevanza penale del fatto in quanto scriminato ai sensi dell'art. 51 c.p., *“per avere l'indagata agito in adempimento di un dovere”*.

In particolare, all'esito di una puntuale disamina della normativa nazionale ed internazionale di riferimento, il Giudice riteneva che l'insieme delle disposizioni di fonte legislativa e convenzionale identificasse in capo al comandante di una nave l'obbligo di prestare soccorso alle persone trovate in mare in condizione di pericolo.

Tale obbligo non poteva dirsi adempiuto, ad avviso del G.I.P. sino a che le persone soccorse in mare non fossero state condotte presso un *place of safety*, idoneo a fornire *“le garanzie fondamentali ai naufraghi, conformemente alle previsioni della Convenzione di Amburgo (convenzione*

¹⁶ Corte Cost., sent. n. 35/2000, in materia di giudizio di ammissibilità di un referendum popolare teso all'abrogazione di alcune disposizioni della legge 23 aprile 1959, n. 189, inerente all'«Ordinamento del Corpo della Guardia di Finanza», ove in un *obiter dictum* si osservava che *“le unità navali in dotazione della Guardia di finanza sono qualificate navi militari, [...] ; sono quindi considerate navi militari agli effetti della legge penale militare (art. 11 del codice penale militare di pace); quando operano fuori delle acque territoriali ovvero in porti esteri ove non vi sia un'autorità consolare esercitano le funzioni di polizia proprie delle «navi da guerra» (art. 200 del codice della navigazione) e nei loro confronti sono applicabili gli artt. 1099 e 1100 del codice della navigazione (rifiuto di obbedienza o resistenza e violenza a nave da guerra), richiamati dagli artt. 5 e 6 della legge 13 dicembre 1956, n. 1409 (Norme per la vigilanza marittima ai fini della repressione del contrabbando dei tabacchi)”*.

*SAR), ed alle linee guida sul trattamento delle persone in mare, adottate dal Comitato per la sicurezza dell'IMO, in base alle quali sia per gli stati contraenti che per il comandante della nave sussiste l'obbligo di soccorso ed assistenza delle persone ed il dovere di sbarcare i naufraghi in un posto sicuro*¹⁷.

Su tale base, in conformità con quanto già osservato in altra recente pronuncia di merito¹⁸, il G.I.P. escludeva che tanto la Libia quanto la Tunisia potessero essere ritenute *porto sicuro* ai sensi della normativa internazionale e riteneva quindi legittima la decisione del comandante della nave di ignorare l'attribuzione di un P.O.S. da parte dell'Autorità libica e di dirigere la propria imbarcazione verso le coste italiane¹⁹.

Il G.I.P. riteneva, inoltre, che, *“in forza della natura sovraordinata delle fonti convenzionali e normative”* richiamate, l'obbligo di soccorso posto in capo al comandante della nave non potesse in alcun modo essere compresso o obliterato in funzione delle *“direttive ministeriali in materia di «porti chiusi» o il provvedimento (del 15 giugno 2019) del Ministro degli Interni, di concerto con il Ministro della Difesa e delle Infrastrutture”*²⁰.

¹⁷ Cfr. Ordinanza G.I.P. Agrigento, *cit.*, pag. 9.

¹⁸ Il riferimento compiuto dall'ordinanza del G.I.P. di Agrigento è alla sentenza del 23 maggio 2019 (dep. 03 giugno 2019) pronunciata all'esito di giudizio abbreviato dal Giudice per l'Udienza Preliminare di Trapani con riferimento alla vicenda dell'imbarcazione Vos Thalassa. Il caso aveva ad oggetto una differente ipotesi di reato, ascritta a carico di un gruppo di migranti soccorsi in mare dal mercantile Vos Thalassa, i quali, con atti di violenza e minaccia, avevano costretto il comandante della nave a modificare la rotta e a non dirigere l'imbarcazione verso le coste libiche, ed erano poi stati trasbordati sulla nave militare italiana Diciotti, intervenuta su richiesta dell'equipaggio, che li conduceva, infine, sul territorio italiano. In tale circostanza, il G.U.P. aveva pronunciato sentenza di non luogo a procedere, ritenendo che la condotta di violenza e minaccia pota in essere dal gruppo di migranti fosse scriminata ai sensi dell'art. 52 c.p., quale legittima difesa rispetto alla minaccia di un'offesa ingiusta, determinata dal pericolo attuale che l'equipaggio del rimorchiatore Vos Thalassa riconducesse i naufraghi sul territorio libico, ove gli stessi si sarebbero visti negare i più basilari diritti umani e avrebbero rischiato di essere sottoposti a sevizie e torture. Per una più puntuale disamina della vicenda cfr. MASERA L., *La legittima difesa dei migranti e l'illegittimità dei respingimenti verso la Libia (Caso Vos-Thalassa)*, commento a GIP Trapani, sent. 23 maggio 2019 (dep. 3 giugno 2019), Giud. Grillo, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 24 giugno 2019, rinvenibile al seguente [link](#).

¹⁹ Cfr. la già richiamata sentenza del G.U.P. di Trapani del 23 maggio 2019, riferita alla vicenda Vos Thalassa. In tale circostanza, il G.U.P. aveva disposto, a norma dell'art. 441, comma 5, c.p.p., l'acquisizione di informazioni presso l'UNHCR (Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati) in relazione alla situazione dello stato libico. La sentenza riporta ampi stralci del documento trasmesso dall'UNHCR (pag. 46 e ss.), ove viene fornita una articolata – e assai terrificante – descrizione delle condizioni sociali, politiche ed economiche della Libia, nonché del trattamento disumano riservato ai migranti, che attestano ad avviso del G.U.P. l'impossibilità di qualificare la Libia quale *“paese terzo sicuro”*.

²⁰ Cfr. Ordinanza G.I.P. Agrigento, pag. 11.

Di conseguenza, considerata la vicenda non in modo parcellizzato – come invece preteso dalla Procura²¹ – bensì nel suo complesso²², a partire dal momento del soccorso in mare del 12 giugno 2019, e sino allo sbarco presso il porto di Lampedusa, il G.I.P. concludeva ritenendo che l'azione del comandante Carola Rackete fosse stata attuata per portare a compimento il dovere giuridico di soccorso in mare disciplinato a livello nazionale ed internazionale, senza che potesse avere alcuna incidenza in tal senso il divieto di ingresso e transito imposto dal Ministero dell'Interno ai sensi dell'art. 11, comma 1-*ter*, del d.lgs. 286/1998 introdotto con il Decreto Sicurezza-bis.

Come ricordato dal Giudice per le Indagini Preliminari di Agrigento, infatti, la norma consente l'imposizione del divieto di ingresso, transito e sosta *“nel rispetto degli obblighi internazionali dello Stato, solo in presenza di attività di carico o scarico di persone in violazione delle leggi vigenti nello Stato Costiero, fattispecie qui non ricorrente vertendosi in una ipotesi di salvataggio in mare in caso di rischio di naufragio”*²³.

Ritenuta, pertanto, l'operatività della scriminante di cui all'art. 51 c.p., il G.I.P. concludeva disponendo la non convalida dell'arresto ex art. 380 e ss. c.p.p. della comandante Carola Rackete e il rigetto della richiesta di applicazione di misura cautelare.

3. Il ricorso per Cassazione della Procura di Agrigento.

La Procura della Repubblica articolava tre motivi di ricorso per Cassazione ex art. 606 c.p.p.²⁴, chiedendo l'annullamento dell'ordinanza sopra menzionata. Un primo dato che occorre evidenziare riguarda il fatto che il ricorso è stato espressamente limitato dalla Procura alla sola convalida dell'arresto, lasciando quindi fuori dall'esame della Cassazione gli aspetti relativi alla sussistenza dei presupposti per l'applicazione della misura cautelare. Tale circostanza, come vedremo, avrà un peso non indifferente nell'economia della sentenza e delle valutazioni che l'interprete è chiamato a compiere, in presenza di un caso così rilevante e controverso.

Circoscritto, quindi, l'oggetto alla sola fase “pre-cautelare”, i tre motivi di ricorso attengono, in sintesi, ai due elementi cardine della pronuncia impugnata.

²¹ Ad avviso della Procura la condotta della comandante per forzare l'ingresso nel porto di Lampedusa, qualificante i fatti di cui agli artt. 1100 cod. nav. e 337 c.p. doveva essere tenuta distinta dall'altra, precedente, condotta, relativa all'ingresso nelle acque territoriali italiane in violazione del divieto posto dal Ministero dell'Interno. Per tale condotta, infatti, era stato aperto *“altro autonomo e separato procedimento presso la Procura della Repubblica di Agrigento, in fase di indagini preliminari”* (ricorso per Cassazione, pag. 7).

²² Così esordisce il G.I.P. nell'ordinanza reiettiva (pag. 2): *“Il fatto contestato all'indagata Carola Rackete non può essere atomisticamente esaminato, ma deve essere vagliato unitamente ed alla luce di ciò che lo precede, ossia il soccorso in mare e gli obblighi che ne scaturiscono”*.

²³ *Ivi*, pag. 12.

²⁴ Cfr. ricorso per Cassazione ex art. 606 c.p.p., rinvenibile su questa rivista.

Quanto all'esclusione della fattispecie di cui all'art. 1100 cod. nav. – argomento di interesse secondario, rispetto al merito della questione – la Procura eccepiva l'erronea applicazione della legge penale nonché il vizio di motivazione di cui alla lett. e) dell'art. 606, ritenendo – sulla scorta di diverse pronunce di legittimità²⁵ – che la valutazione compiuta dal G.I.P. in ordine alla (im)possibilità di qualificare l'unità navale della Guardia di Finanza speronata dalla Sea Watch quale «nave da guerra» non potesse ritenersi corretta.

Quanto al tema cardine della pronuncia reiettiva, la Procura articolava due distinti motivi di ricorso (motivi n. 1 e 3), osservando che:

(i) da un lato (motivo n. 1), la valutazione compiuta dal G.I.P. di Agrigento rispetto ai presupposti di legittimità dell'arresto in flagranza ex art. 380 c.p.p. aveva oltrepassato i limiti fissati *ex lege* rispetto al vaglio che è richiesto al Giudice nel contesto della fase pre-cautelare.

Il G.I.P., infatti, avrebbe dovuto limitarsi a *“valutare la legittimità dell'operato della polizia giudiziaria effettuando un controllo di ragionevolezza, essendo precluso, in quella fase, svolgere approfonditi apprezzamenti relativi alla responsabilità penale ovvero alla gravità indiziaria di colpevolezza”*²⁶. Diversamente, l'ordinanza aveva travalicato tali limiti, *“procedendo ad una autonoma valutazione dei dati in suo possesso e pervenendo a un giudizio sostanziale sulla gravità indiziaria”*²⁷.

In questi termini, la ricostruzione di carattere ermeneutico operata dal G.I.P., articolatasi in una ampia e approfondita analisi di diritto, doveva ritenersi *“ex se inconciliabile con la manifesta apparenza della causa di giustificazione al momento dell'arresto in flagranza”*²⁸, così come declinata dalla Giurisprudenza di Legittimità²⁹, tenuto conto altresì della *“problematicità della questione affrontata, sulla quale la giurisprudenza a più livello sta cercando di fare chiarezza”*³⁰;

(ii) in ogni caso (motivo n. 3), l'interpretazione fatta propria dal G.I.P. di Agrigento in ordine al contenuto ed al perimetro degli obblighi internazionali in materia di soccorso in mare, a cui l'Italia è vincolata, non poteva ritenersi, ad avviso della Procura, corretta.

In particolare, una più corretta disamina della vicenda avrebbe dovuto condurre ad un esito differente rispetto a quello raggiunto dal G.I.P. di Agrigento, posto che *“il dovere di soccorso”* ascritto nei confronti del

²⁵ Cass., sez. III, sent. n. 31403 del 14 giugno 2006; Cass., sez. III, sent. n. 9978 del 30 giugno 1987.

²⁶ Ricorso per Cassazione della Procura di Agrigento, pag. 2.

²⁷ Ricorso, *cit.*, pag. 3.

²⁸ Ricorso, *cit.*, pag. 4.

²⁹ Cfr. la richiamata Giurisprudenza di Legittimità, in particolare, Cass., sez. I, sent. n. 15269 del 4 aprile 2006; nonché Cass., sez. VI, sent. n. 2599 del 20 giugno 1997.

³⁰ Ricorso, *cit.*, pag. 4.

comandante dell'imbarcazione doveva già ritenersi adempiuto *“con la messa in sicurezza dei naufraghi e con la loro conduzione a bordo della Sea Watch 3”*.

In sintesi, la Procura di Agrigento rimetteva alla valutazione della Suprema Corte la corretta determinazione del contenuto e del perimetro della nozione di *“soccorso”* ai sensi della normativa interna ed internazionale, affinché fosse verificato *“se rispetto alla condotta contestata, il dovere di soccorso invocato potesse avere efficacia scriminante”*³¹.

Fulcro di tale valutazione è, invero, la nozione di *“place of safety”*³². Il quesito posto dalla Procura di Agrigento è, invero, quantomai esplicito, laddove rimette alla Suprema Corte la valutazione in ordine alla possibilità di qualificare il *place of safety* disciplinato dalla Convenzione SAR in termini di *“conduzione dei naufraghi a terra”* ovvero, in alternativa, *“conduzione dei naufraghi in un luogo che, per specifiche caratteristiche, consenta di offrire adeguata assistenza agli stessi, escludendo imminenti pericoli di danno grave”*³³.

In questo senso, la Procura osservava come, a loro avviso, il G.I.P. avrebbe dovuto valutare, in un'ottica di concretezza e bilanciamento degli interessi in gioco, se la scriminante di cui all'art. 51 c.p. *“potesse operare indistintamente, ovvero se la possibilità di adempiere il prescritto dovere con modalità alternative potesse comunque condurre a ritenere scriminata la condotta”*.

Inoltre, *“in ossequio al richiamo effettuato alla Convenzione SAR, il GIP avrebbe dovuto anche valutare se il dovere di soccorso potesse ritenersi adeguatamente soddisfatto con la messa in sicurezza dei naufraghi e con la loro conduzione a bordo della Sea Watch 3”*.

Circostanza questa, che ad avviso della Procura, determinava il venir meno del concreto ed imminente pericolo per la vita e l'integrità fisica dei migranti soccorsi in mare e, di conseguenza, rendeva illecita l'azione arbitraria e violenta commessa da Carola Rackete nei confronti della Guardia di Finanza, impegnata a dare esecuzione ad un ordine emesso dalla massima Autorità amministrativa in materia di immigrazione, in applicazione di una norma di legge.

4. La sentenza della Suprema Corte. La cronaca di un finale annunciato?

Come noto, la Cassazione ha concluso rigettando *in toto* il ricorso della Procura di Agrigento e confermando nella sostanza il provvedimento reiettivo pronunciato dal G.I.P. in sede di convalida.

³¹ Ricorso, *cit.*, pag. 8.

³² *Ibidem*. A ben vedere, ad avviso della Procura la nozione di *place of safety* non solo era stata mal interpretata, ma era anche stata proprio confusa dalla G.I.P. di Agrigento., laddove la stessa si era riferita, alternativamente, *“al concetto «posto sicuro» ovvero a quello di «porto sicuro»*.

³³ Ricorso, *cit.*, pag. 9.

Nel farlo, tuttavia, ha sviluppato un percorso motivazionale parzialmente diverso da quello del G.I.P. di Agrigento rispetto alla questione della qualità di «nave da guerra» dell'unità navale della Guardia di finanza, ai fini dell'applicabilità dell'art. 1100 cod. nav.³⁴, mentre ha confermato e financo rafforzato gli esiti del percorso motivazionale del Giudice rispetto alla primaria questione relativa all'applicabilità al caso di specie della scriminante ex art. 51 c.p.

L'elemento cardine della pronuncia in commento attiene, a ben vedere, ai motivi di ricorso riferiti alla corretta applicazione della scriminante di cui all'art. 51 c.p. rispetto al giudizio di convalida dell'arresto in flagranza eseguito nei confronti della comandante della Sea Watch.

Di converso, la questione di diritto attinente alla qualità di «nave da guerra» dell'unità navale della GdF non avrebbe potuto impattare comunque, anche laddove accolta, sull'esito del ricorso: qualora esistente, infatti, l'esimente di cui all'art. 51 c.p. avrebbe ragionevolmente trovato applicazione nei confronti di entrambi i reati, attese la essenziale sovrapposibilità degli interessi in gioco e l'unicità del fatto storico oggetto di scrutinio.

In questi stessi termini si esprime a ben vedere la stessa sentenza in commento, ove afferma che *“la ricorrenza di una causa di giustificazione opererebbe comunque anche con riguardo all'ipotesi di reato di cui all'art. 1100 cod. nav.”* (sentenza, pag. 8).

³⁴ Ad avviso della Suprema Corte, infatti, il richiamo alla sentenza n. 35/2000 della Corte Costituzionale compiuto dal GIP di Agrigento è inconferente, atteso che tale pronuncia faceva riferimento ad una normativa antecedente rispetto a quella attualmente in vigore (adottata con l'emanazione del Codice dell'ordinamento militare – d.lgs. 66/2010) ed in ogni caso basava le proprie argomentazioni sull'art. 6, legge 13 dicembre 1956, n. 1409, disposizione normativa il cui perimetro applicativo è circoscritto *“all'ambito della vigilanza marittima al fine della repressione del contrabbando dei tabacchi e che, come tale, non è suscettibile di applicazione analogica”*. La Cassazione giunge comunque a rigettare il ricorso della Procura, sul presupposto che il caso in esame non consente di ritenere accertata la sussistenza dei requisiti previsti all'art. 239, comma 2, d.lgs. 66/2010, fattispecie normativa a cui fare riferimento nella vigenza dell'attuale codice, al fine dell'attribuzione ad una nave militare della G.d.F. della qualifica di «nave da guerra», elemento costitutivo dell'illecito ex art. 1100 cod. nav. In particolare, dei tre requisiti previsti (ovvero (i) l'appartenenza della nave alle Forze Armate di uno Stato, (ii) la presenza di segni distintivi esteriori delle navi militari della sua nazionalità e (iii) l'essere posta la nave al comando di un Ufficiale di Marina al servizio dello Stato e iscritto nell'apposito ruolo degli Ufficiali o in documento equipollente), la Cassazione conclude osservando come nel caso di specie manchi la prova dell'attribuzione della nave al comando di un Ufficiale della Guardia di Finanza. È lo stesso ricorso della Procura, invero, a riferire del fatto che al comando della nave vi fosse *“un Maresciallo Ordinario della Guardia di Finanza”* (cfr. ricorso, pag. 5) circostanza questa sufficiente ad escludere, ad avviso della Suprema Corte, la qualifica di «nave da guerra», dal momento che il grado di «maresciallo» non appartiene, pacificamente, alla categoria degli ufficiali.

4.1. I poteri del giudice della convalida e l'esegesi dell'art. 385 c.p.p.

Nel prendere le mosse dalla censura attinente al presunto travalicamento dei limiti al sindacato del Giudice in sede pre-cautelare, la Cassazione si sofferma in prima battuta sulla corretta delimitazione dei poteri conferiti al giudice della convalida, con specifico riferimento ai profili di applicazione dell'art. 385 c.p.p., laddove dispone che l'arresto non è consentito *“quando, tenuto conto delle circostanze del fatto, appare che questo è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima ovvero in presenza di una causa di non punibilità”*.

Secondo le chiare indicazioni della Suprema Corte, invero, il giudizio di ragionevolezza rimesso alla valutazione del giudice della convalida sulla base di una verifica *ex ante*³⁵, dovrà avere come parametro normativo di riferimento l'art. 13 Cost., laddove sancisce che la libertà personale, quale diritto inviolabile dell'uomo, possa *“essere oggetto di limitazione da parte della polizia giudiziaria solo in casi eccezionali tassativamente previsti dalla legge, e solo in via rigorosamente temporanea”*³⁶.

Sulla scorta di una interpretazione adeguatrice delle disposizioni di riferimento in materia di arresto in flagranza, che riflette il carattere eccezionale dell'intervento dell'organo «incompetente» (la Polizia Giudiziaria), laddove si sostituisce all'organo «competente» (il Giudice) nel disporre della libertà personale dell'individuo, la Suprema Corte osserva come l'uso della locuzione *«appare»*, riferito dall'art. 385 c.p.p. alla sussistenza di una causa di giustificazione quale presupposto negativo della legittimità dell'arresto, non possa interpretarsi in termini di *“evidenza”*, bensì occorra adottare un più corretto parametro di *“ragionevolezza / verosimiglianza”*:

*“Non si richiede, in altri termini, che sia «evidente», così interpretando la locuzione «appaia» dell'art. 385 cod. proc. pen., la sussistenza della causa di giustificazione, ma che essa sia ragionevolmente / verosimilmente esistente sulla scorta delle circostanze di fatto conosciute o conoscibili con l'ordinaria diligenza”*³⁷.

³⁵ Sul punto, invero, è pacifico l'orientamento giurisprudenziale, richiamato anche dalla pronuncia in commento, secondo cui in sede di convalida dell'arresto il giudice sia soltanto tenuto *“a valutare la sussistenza degli elementi che hanno legittimato l'adozione della misura con una verifica «ex ante», dovendo tenere conto della situazione conosciuta con l'ordinaria diligenza al momento dell'arresto o del fermo, e con esclusione delle indagini o delle informazioni acquisite successivamente, ad esclusione delle dichiarazioni dell'arrestato, che sono invece pienamente utilizzabili per l'ulteriore pronuncia sullo «status libertatis»*. Si vedano, *ex multis*, Cass., sez. III, sent. n. 37861 del 17/06/2014, Pasceri, *rv. 260084 – 01*; Cass., sez. III, sent. n. 2454 del 20/11/2007, Nowosielski; *rv. 238533 – 01*; Cass., sez. III, sent. n. 15137 del 15/02/2019, Rohani, *rv. 275968 – 01*).

³⁶ Sentenza, *cit.*, pag. 7.

³⁷ Sentenza, *cit.*, pag. 9.

Di conseguenza, *“in presenza di «verosimile» rappresentazione di una causa di giustificazione, opera quindi il divieto di cui all’art. 385 cod. proc. pen. e l’atto di arresto eventualmente compiuto non è legittimo”*³⁸.

Tale conclusione sarebbe avvalorata, ad avviso del Supremo Collegio, dalla circostanza che l’applicazione di una misura cautelare personale ex art. 273 c.p.p. non è ammessa se *«risulta»* che il fatto sia stato compiuto in presenza di una causa di giustificazione. Dovendosi intendere tale espressione, per orientamento consolidato³⁹, non in termini di *“certezza, essendo sufficiente a tal fine la sussistenza di un elevato o rilevante grado di probabilità che il fatto sia compiuto in presenza di tale causa di giustificazione”*⁴⁰.

Su tale base, osserva la Cassazione come *a fortiori* la Polizia Giudiziaria non possa godere di più ampi poteri e margini di discrezionalità rispetto all’Autorità Giudiziaria, nell’esercizio del potere eccezionale alla stessa attribuito per disporre misure restrittive della libertà persona in caso di arresto in flagranza.

4.2. La «verosimile esistenza» della causa di giustificazione dell’adempimento di un dovere ex art. 51 c.p.

Così definita la cornice interpretativa entro cui vagliare la legittimità del provvedimento del G.I.P. di Agrigento, la Suprema Corte procede quindi ad esaminare il cuore della questione di diritto sollevata dalla Procura di Agrigento, vale a dire il fondamento giuridico – e i relativi contenuti – del dovere di soccorso in mare riconosciuto nei confronti della comandante della nave Sea Watch.

A tal riguardo, la Cassazione osserva come *“la verosimile esistenza della causa di giustificazione [sia] stata congruamente argomentata”*⁴¹ dal G.I.P. di Agrigento, attraverso il richiamo alle numerose fonti di rango internazionale in materia di *search and rescue*⁴². Fonti che, ricorda la Corte, *“sono vincolanti per lo Stato italiano e per tutti coloro che sono tenuti nel loro operare all’osservanza della legge italiana”*⁴³.

Ad avviso della Corte, invero, l’obbligo di soccorso in mare rappresenta una *“norma di diritto internazionale generalmente riconosciuta e pertanto*

³⁸ Sentenza, cit., pag. 10.

³⁹ Cfr. Cass., sez. I, sent. N. 72 del 26/11/2010, Bocedi, *rv.* 249287 – 01; Cass., sez. I, sent. n. 6630 del 28/01/2010, Diodato, *rv.* 246576.

⁴⁰ Sentenza, cit., pag. 10.

⁴¹ Sentenza, pag. 10.

⁴² Viene fatta menzione della Convenzione SOLAS – Safety of Life at Sea, di Londra, del 1974, ratificata dall’Italia con l. n. 313/198; della convenzione SAR di Amburgo del 1979, già menzionata *supra*, ratificata con l. n. 147 del 1989 (e successive modificazioni) e alla quale è stata data attuazione con il D.P.R. n. 662/1994; ed infine alla convenzione UNCLOS – United Nations Convention on the Law of the Sea – di Montego Bay, del 1982, e ratificata dall’Italia con l. 689/1994.

⁴³ Sentenza, pag. 9.

direttamente applicabile nell'ordinamento interno, in forza del disposto di cui all'art. 10 comma 1 Cost."

Tale obbligo – ed è qua che il percorso argomentativo del Supremo Collegio compie il passaggio cruciale – non può in alcun modo ritenersi adempiuto con il semplice recupero a bordo dei naufraghi da parte della nave di soccorso, atteso che il dovere di soccorso sancito dalla convenzione SAR *“comporta l'obbligo accessorio e conseguente di sbarcarli in un luogo sicuro (c.d. «place of safety»”*).

La conclusione a cui giunge la sentenza in commento si fonda sull'esegesi delle più rilevanti disposizioni della Convenzione SAR (in particolare il Capitolo 3.1.9 della citata convenzione⁴⁴) quanto alle Linee guida sul trattamento delle persone soccorse in mare, allegate alla convenzione SAR quale strumento imprescindibile per la corretta interpretazione ed applicazione della convenzione.

Ampio riferimento viene fatto, nello specifico, al paragrafo 6.12 delle Linee guida dell'IMO, ove è contenuta la definizione di *«place of safety»*, presentato quale luogo in cui *“rescue operations are considered to terminate. It is also a place where the survivors' safety of life is no longer threatened and where their basic human needs (such as food, shelter and medical needs) can be met. Further, it is a place from which transportation arrangements can be made for the survivors' next or final destination”*.

Un ulteriore richiamo viene compiuto al paragrafo 6.13⁴⁵ del medesimo documento, ove si afferma che *“anche laddove l'imbarcazione fosse in grado di fornire adeguata assistenza ai soccorsi e possa fungere da temporaneo place*

⁴⁴ Tale disposizione, introdotta all'interno della convenzione con la Resolution MSC.155(78) del 20 maggio 2004 del Maritime Safety Committee, quale emendamento al testo rinnovato della Convenzione adottato nel 1998 (ed entrato in vigore in Italia, ai sensi dell'art. III della Convenzione di Amburgo del 1979, con pubblicazione sulla G.U., Serie Generale n. 120, del 25.05.2001), recita: *“Parties shall co-ordinate and co-operate to ensure that masters of ships providing assistance by embarking persons in distress at sea are released from their obligations with minimum further deviation from the ships' intended voyage, provided that releasing the master of the ship from these obligations does not further endanger the safety of life at sea. The Party responsible for the search and rescue region in which such assistance is rendered shall exercise primary responsibility for ensuring such co-ordination and co-operation occurs, so that survivors assisted are disembarked from the assisting ship and delivered to a place of safety, taking into account the particular circumstances of the case and guidelines developed by the Organization. In these cases, the relevant Parties shall arrange for such disembarkation to be effected as soon as reasonably practicable”*.

⁴⁵ Che recita: *“An assisting ship should not be considered a place of safety based solely on the fact that the survivors are no longer in immediate danger once aboard the ship. An assisting ship may not have appropriate facilities and equipment to sustain additional persons on board without endangering its own safety or to properly care for the survivors. Even if the ship is capable of safely accommodating the survivors and may serve as a temporary place of safety, it should be relieved of this responsibility as soon as alternative arrangements can be made”*.

of safety, dovrebbe comunque essere sollevata da tale responsabilità non appena una soluzione alternativa possa essere adottata”.

Sulla scorta di tali richiami, la Suprema Corte giunge a tracciare in modo tanto netto quanto inequivoco ed immediato il contenuto del dovere di soccorso in mare sancito dal diritto internazionale:

“non può quindi essere qualificato «luogo sicuro», per evidente mancanza di tale presupposto, una nave in mare che, oltre ad essere in balia degli eventi metereologici avversi, non consente il rispetto dei diritti fondamentali delle persone soccorse. Né può considerarsi compiuto il dovere di soccorso con il salvataggio dei naufraghi sulla nave e con la loro permanenza su di essa, poiché tali persone hanno diritto a presentare domanda di protezione internazionale secondo la Convenzione di Ginevra del 1951, operazione che non può certo essere effettuata sulla nave”⁴⁶.

A suffragio della conclusione raggiunta, il Supremo Collegio opera un ulteriore richiamo alla risoluzione n. 1821 del 21 giugno 2011⁴⁷ dell’Assemblea Parlamentare del Consiglio d’Europa, ove si afferma (par. 9.5) quale priorità per l’azione degli Stati Membri *“il rapido sbarco dei soccorsi presso un «place of safety»”* e si richiede che tale nozione sia interpretata nel senso di *“un luogo ove possano essere soddisfatte le immediate esigenze delle persone sbarcate e che in alcun modo metta in pericolo i diritti fondamentali di tali persone, posto che la nozione di «safety» si estende oltre la semplice protezione nei confronti di possibili danni fisici e deve anche considerare la dimensione dei diritti fondamentali del luogo di sbarco ipotizzato”.*

Ad avviso della Cassazione, invero, tale documento, *“pur non essendo fonte diretta del diritto, costituisce un criterio interpretativo imprescindibile del concetto di «luogo sicuro» nel diritto internazionale”.*

Su tali basi, conclude la Suprema Corte ribadendo come la valutazione operata dal G.I.P. in sede di convalida debba ritenersi corretta, laddove ha ritenuto che la sussistenza della scriminante dell’adempimento di un dovere *“fosse percepibile da parte degli operanti che avevano proceduto all’arresto, sulla base di una valutazione della singolarità della vicenda e delle concrete circostanze di fatto, come meticolosamente riepilogate”⁴⁸.*

4.3. Il valore essenziale della sentenza Sea Watch: l’ampiezza e la rilevanza dei principi di diritto da essa affermati.

La pronuncia in commento rappresenta, a quanto risulta⁴⁹, il primo caso in cui la Cassazione ha delineato i connotati essenziali dell’obbligo giuridico di

⁴⁶ Sentenza, *cit.*, p. 42.

⁴⁷ Dal titolo: *“The interception and rescue at sea of asylum seekers, refugees and irregular migrants”*, il cui testo è disponibile al seguente [indirizzo](#).

⁴⁸ Sentenza, *cit.*, pag. 42.

⁴⁹ In questo senso i primi commenti alla sentenza di ZIRULIA S., *La Cassazione sul caso Sea Watch: le motivazioni sull’illegittimità dell’arresto di Carola Rackete*, in *Sistema Penale*,

soccorso in mare e ha definito, più nello specifico, il momento in cui tale obbligo possa dirsi compiuto.

La conclusione a cui giunge la Suprema Corte, ovvero la definizione di un dovere giuridico, rilevante quale scriminante del fatto tipico ai sensi dell'art. 51 c.p., che implica l'obbligo per il comandante della nave di condurre le persone soccorse in mare sino ad un luogo qualificabile quale *place of safety* ai sensi della normativa internazionale, porta con sé conseguenze giuridiche e financo politico-amministrative la cui portata non potrà che essere apprezzata e compresa nel tempo, in attesa di ulteriori pronunciamenti che confermino (o smentiscano) l'approccio fatto proprio dalla Cassazione nel caso di specie.

4.3.1. La cronaca di un esito annunciato – e forse inevitabile.

Lasciando al successivo paragrafo alcune considerazioni conclusive e più di sistema sulle possibili implicazioni del pronunciamento, preme rilevare da subito come l'esito a cui è giunta la pronuncia qui in commento fosse – in un certo senso – atteso e prevedibile.

A ben vedere, già in altra vicenda⁵⁰ – dai tratti in parte analoghi – la Giurisprudenza di Merito aveva riconosciuto l'applicabilità dell'esimente di cui all'art. 51 c.p. rispetto all'obbligo di soccorso in mare e al fatto che lo stesso potesse dirsi adempiuto solo allorché il comandante della nave avesse condotto a terra i naufraghi.

Tale è, peraltro, la posizione espressa a più riprese da eminenti esperti di diritto internazionale e diritto dell'immigrazione⁵¹ e che è stata fatta propria

24.02.2020, disponibile al seguente [link](#); nonché MASERA L., *La cassazione sul caso Rackete: la strategia dei porti chiusi è contraria alla disciplina dei soccorsi in mare*, in *Questione Giustizia*, 26 febbraio 2020.

⁵⁰ Il riferimento è alla nota vicenda dell'imbarcazione Cap Anamur. Con la sentenza n. 954 del 7 ottobre 2009, infatti, il Tribunale di Agrigento (in ANTONUCCI A. – PAPANICOLOPULU I. – SCOVAZZI T., *L'immigrazione irregolare via mare nella giurisprudenza italiana ed europea*, Torino, 2017, II parte, n. 45) aveva assolto perché il fatto non costituisce reato, in quanto scriminato ex art. 51 c.p., il comandante della nave Cap Anamur e altri soggetti coinvolti, sulla scorta di una puntuale disamina degli obblighi internazionali in materia di soccorso in mare ed immigrazione, che aveva portato il Tribunale a concludere per l'affermazione di un "dovere giuridico di sbarcare i naufraghi [...] a prescindere dalle loro condizioni di salute". Interessante, in tale circostanza, il fatto che la sentenza si fosse a lungo interrogata sull'eventuale travalicamento dei limiti della scriminante, osservando come sulla base delle risultanze istruttorie non fosse possibile identificare comportamenti tesi a "carpire fraudolentemente l'autorizzazione all'ingresso in acque italiane mediante ingiustificati rifiuti di essere sollevati dall'incombenza di tenere a bordo i naufraghi ovvero mediante la comunicazione di notizie false" (pag. 21).

⁵¹ Si vedano, tra le tante, le note diffuse dall'ASGI in relazione alla politica dei «porti chiusi» del precedente Governo, disponibili al seguente [link](#). V. anche GRADONI L. – PASQUET L., *op. cit.*, 6 luglio 2019, ove si richiama anche l'importante lavoro di NORDQUIST M. – NANDAN S. – ROSENNE S., *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, vol., III, The Hague, 1995, p. 171. Si veda anche FERRI F., *Il Codice di condotta per le ONG e i diritti dei migranti: fra*

dalle Procure della Repubblica nei numerosi casi di procedimenti penali iscritti nei confronti del Ministro dell'Interno *pro-tempore* per il reato di sequestro di persona ex art. 605 c.p.⁵².

È stato, per vero, puntualmente osservato in Dottrina⁵³ come siffatta interpretazione, che pone in capo allo Stato costiero l'obbligo di garantire lo sbarco dei migranti soccorsi in mare in un *place of safety* sito a terra, non sia “agevolmente ricavabile dal testo delle rilevanti convenzioni”, le quali evitano “di stabilire chiaramente quale Stato debba assicurare lo sbarco o quando quest'ultimo debba avvenire”.

Benché sia indubbio che le disposizioni normative in rilievo non contengano un espresso riferimento all'obbligo del comandante di condurre a terra (c.d. *disembarkation*) le persone soccorse in mare, né delineano una procedura standardizzata per l'individuazione del P.O.S. e il conseguente sbarco dei soccorsi⁵⁴, un'interpretazione del complesso sistema normativo che non ravvisi la sussistenza di tale obbligo appare in conflitto con i principi fondamentali sottesi a tale regime e sanciti dalle Carte internazionali.

Risulterebbe, infatti, financo paradossale che una disciplina così articolata in materia di *search and rescue*, quale è quella risultata dall'analisi combinata delle disposizioni della Convenzione UNCLOS, della Convenzione SAR di Amburgo e delle linee guida – fondamentale parametro interpretativo – emanate dall'IMO proprio in applicazione della Convenzione SAR, risultasse priva dell'ultimo tassello fondamentale: vale a dire l'insorgenza di un obbligo in capo al Comandante di condurre a terra i soccorsi e di un correlato dovere di cooperazione da parte degli Stati coinvolti al fine di concludere nel più breve tempo possibile la permanenza a bordo delle persone soccorse, tale

diritto internazionale e politiche europee, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, p. 189 ss. In termini parzialmente contrari va richiamata l'analisi di TURRINI P., *Between a «Go back!» and a hard (to find) place (of safety): on the rules and standards of disembarkation of people rescued at sea*, in *The Italian Yearbook of International Law Online*, 2019, p. 29 e ss. Anche ROSSI P., *op. cit.*, p. 61 ss. esprime perplessità su tale interpretazione.

⁵² Il riferimento è alle richieste di autorizzazione a procedere trasmesse dalle Procure di Catania e di Palermo in relazione ai noti casi Diciotti (trasmessa dalla Procura della Repubblica di Catania il 23 gennaio 2019; al riguardo va ricordato come il 20 marzo 2019 il Senato della Repubblica abbia respinto la richiesta, ponendo fine a tale vicenda giudiziaria), Gregoretti (trasmessa dalla Procura della Repubblica di Catania il 16 dicembre 2019 e per la quale il 12 febbraio 2020 il Senato della Repubblica ha concesso l'autorizzazione) e Open Arms (trasmessa dalla Procura della Repubblica di Palermo in data 31 gennaio 2020, sulla quale il Senato della Repubblica ancora non si è pronunciato, a causa dell'emergenza Covid-19 che ha determinato il rinvio della decisione a data ancora non calendarizzata), tutte rinvenibili sul sito del Senato della Repubblica (www.senato.it).

⁵³ Rossi P., *op. cit.*, p. 62.

⁵⁴ Cfr. sul punto Rossi P., *op. cit.*, p. 63. Tale apparente lacuna nella normativa in materia di *search and rescue* è stata assai efficacemente evidenziata da MALLIA P., *The MV Salamis and the State of Disembarkation at International Law: The Undefined Goal*, in *ASIL Insights*, 15 May 2014, disponibile al seguente [link](#) della American Society of International Law.

da poter garantire – tra le altre cose – l’esercizio del diritto di richiesta di asilo secondo la Convenzione di Ginevra del 1951 (da cui il principio di diritto internazionale generalmente riconosciuto del c.d. *non-refoulement*⁵⁵), nonché dei correlati doveri di assistenza e supporto posti dalle convenzioni in capo agli stati coinvolti.

In assenza di un obbligo di cooperazione in capo agli Stati, tale per cui gli stessi potrebbero rifiutarsi *sine die* di accogliere l’imbarcazione che ha soccorso persone in pericolo in mare, il sistema SAR risulterebbe irrimediabilmente incompleto e, soprattutto, illogico e – molto banalmente – inutile⁵⁶.

Né pare, parimenti, conforme alla materia del diritto del mare e ai principi fondamentali di tutela della vita e della salute⁵⁷ in mare un sistema normativo, quale sarebbe quello in commento in assenza di un obbligo di sbarco e di cooperazione, che impone l’immediato sbarco di singoli migranti soccorsi in mare in esecuzione dei c.d. protocolli Medevac, laddove le condizioni di salute del singolo non consentano la permanenza a bordo, e lasci al contempo abbandonati a sé stessi gli altri naufraghi, in attesa che la permanenza in mare determini l’insorgere di condizioni di salute precarie che giustificano una nuova attivazione del medesimo protocollo Medevac.

Una sorta di paradossale stato di necessità auto-indotto dal comportamento non collaborativo dello Stato costiero, che determina un onere di intervento urgente al fine di impedire conseguenze letali (o comunque permanenti sullo

⁵⁵ Può essere interessante richiamare, a tal riguardo, la già menzionata vicenda della nave Cap Anamur (cfr. nota 50), per come tratteggiata dalla sentenza del Tribunale di Agrigento del 7 ottobre 2009. In tale circostanza, infatti, i migranti trattenuti a bordo a causa del diniego di sbarco avanzato dall’Autorità italiana, tentarono di presentare richiesta di asilo politico in Germania, per mezzo di un legale a tale scopo incaricato, il quale raccolse fisicamente le richieste sulla nave e le trasmise in Germania presso l’Ufficio Federale per l’Asilo di Norimberga. Tali richieste vennero tuttavia rifiutate, atteso che la Germania rifiutò “*di ricevere le richieste di asilo politico in quanto la nave non avrebbe potuto essere considerata luogo di accettazione delle richieste suddette*” (sentenza, pag. 14).

⁵⁶ Non va, peraltro, dimenticato, che la riforma della convenzione SAR intervenuta nel 2004, tesa ad introdurre una disciplina più stringente in ordine agli obblighi di cooperazione degli stati membri, fu motivata dalla volontà di evitare che potessero verificarsi altri casi analoghi a quello della nota vicenda della nave portacontainer norvegese Tampa, allorquando le Autorità australiane si rifiutarono di accogliere 433 migranti, di cui la maggior parte indonesiani, raccolti dalla nave norvegese in stato di pericolo, nonostante quest’ultima invocasse una condizione di stringente necessità. Si rimanda, sul tema, *ex multis* a FORNARI M. N., *Soccorso di profughi in mare e diritto di asilo: questioni di diritto internazionale sollevate dalla vicenda della nave Tampa*, in *La comunità internazionale*, 2002, p. 61 ss.

⁵⁷ Non essendo possibile svolgere in questa sede un opportuno approfondimento anche di questo aspetto, non vi sono d’altra parte dubbi che in questa materia potrebbero venire in gioco numero di diritti fondamentali sanciti dalla Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo (tra cui, ad esempio, l’art. 2 – diritto alla vita, l’art. 3 – divieto di trattamenti inumani e degradanti, l’art. 13 – diritto ad un ricorso effettivo, nonché l’art. 4, prot. n 4, ove viene riconosciuto “il divieto di espulsioni collettive di stranieri”).

stato di salute dei naufraghi) causate dall'inerzia dello stesso stato costiero nel concedere lo sbarco.

Molto opportunamente, pertanto, è stato osservato dai primi commentatori all'ordinanza del G.I.P. di Agrigento che ha rigettato la convalida dell'arresto di Carola Rackete, che la stessa ha orientato il proprio comportamento secondo *“un principio giuridico irrinunciabile, perché rispondente a elementari condizioni di umanità”*⁵⁸.

La conclusione a cui è giunta la Suprema Corte nel caso in esame non rappresenta, pertanto, altro che la logica e – forse – inevitabile conseguenza di un'interpretazione costituzionalmente (*recte*, convenzionalmente) orientata degli obblighi in materia di *search and rescue* posti a carico tanto del comandante della nave quanto degli stati costieri.

4.3.2. L'effettiva portata del pronunciamento ove letta nel contesto di una fase pre-cautelare.

Ciò posto, la peculiarità della vicenda e i caratteri irruenti dello scontro tra l'ordine dell'Autorità e l'iniziativa sprezzante della comandante Rackete hanno portato la questione su un piano ancora diverso.

Non va scordato, infatti, che la sentenza della Suprema Corte si inserisce nel contesto di una fase pre-cautelare, a fronte del ricorso della Procura di Agrigento che, come detto, era espressamente limitato all'ambito della convalida dell'arresto in flagranza della comandante Carola Rackete da parte della Polizia Giudiziaria.

In tale ambito, la Suprema Corte ha articolato un principio di diritto in punto di requisiti dell'arresto in flagranza che appare, ad una attenta analisi, senz'altro innovativo, discostandosi in modo piuttosto evidente dai principali precedenti in materia.

Sino alla sentenza *Sea Watch*, infatti, la posizione fatta propria dalla Giurisprudenza in punto di applicazione, in sede di convalida dell'arresto in flagranza, della disposizione di cui all'art. 385 c.p.p. era tale per cui il controllo di ragionevolezza da parte del G.I.P. dovesse accertare, con approccio *ex ante*, se la causa di giustificazione (o di non punibilità) apparisse *“in modo chiaro all'agente operante al momento dell'intervento”*⁵⁹.

Detto altrimenti, l'oggetto dell'indagine demandata al Giudice della convalida, lungi dall'estendersi anche ad elementi non conosciuti o conoscibili al momento dell'arresto da parte della P.G., si sarebbe dovuto limitare – sulla scorta della precedente Giurisprudenza – a verificare se la causa di giustificazione (o di non punibilità) apparisse *“nel contesto dei fatti*

⁵⁸ GRADONI L. – PASQUET L., *op. cit.*, 6 luglio 2019.

⁵⁹ Cass., sez. VI, sent. n. 7470 del 26/01/2017 (dep. 16/02/2017), *rv.* 269428. Negli stessi termini Cass., sez. II, sent. n. 39894 del 28/09/2004 (dep. 12/10/2004), *rv.* 230064.

*che hanno portato all'intervento di urgenza, immediatamente percepibile e rilevabile da parte degli organi di Polizia*⁶⁰.

Chiaro appare, invero, il ribaltamento di prospettiva operato dalla Suprema Corte nel caso qui in esame laddove, richiamando e facendo propria un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 385 c.p.p., avente quale parametro l'art. 13 Cost., giunge ad escludere la legittimità dell'arresto in presenza di una causa di giustificazione "*verosimilmente esistente*".

Non sono quindi la certezza e l'immediata percepibilità della sussistenza dell'esimente ad escludere la legittimità dell'arresto, bensì, all'opposto, l'inverosimiglianza e l'irragionevolezza della sua applicazione al caso concreto a legittimare l'intervento – rigorosamente provvisorio – della Polizia Giudiziaria.

Pare chiaro che tale inversione prospettica se, da un lato, pone a carico della Polizia Giudiziaria un onere più stringente, in termini di valutazione dei presupposti in fatto e in diritto che giustificano l'arresto in flagranza (tanto più in un contesto di arresto facoltativo ex art. 381c.p.p.⁶¹), d'altra parte si rivela meritevole di ampio apprezzamento in un'ottica di carattere generale, trattandosi di una attenta e meritoria espressione del principio di *favor libertatis* e di affermazione dei supremi principi costituzionali in materia di libertà personale che qualificano come *extrema ratio*, soggetta a duplice riserva – di legge e di giurisdizione – qualsiasi atto privativo della libertà personale.

In attesa di osservare se – come auspicabile – tale principio potrà affermarsi nella Giurisprudenza di Legittimità e di Merito, attenta Dottrina⁶² ha d'altra parte osservato come è proprio tale aspetto a destare le maggiori perplessità sulla pronuncia, non tanto per il principio di diritto in sé, senz'altro importante e da apprezzare, quanto per l'applicazione che ne è stata data nel caso in esame.

Non va, infatti, dimenticato che – a fronte di una materia senza alcun dubbio complessa e tormentata – l'intervento della Polizia Giudiziaria che ha condotto all'arresto della comandate Carola Rackete si è inserito in un

⁶⁰ Cfr. Cass., sez. III, sent. n. 35962 del 07/07/2010 (dep. 07/10/2010), *rv. 248479*. V. anche Cass., sez. VI, sent. n. 18196 del 13/04/2016 (dep. 02/05/2016), *rv. 266930*.

⁶¹ Si noti, in proposito, che all'epoca dei fatti tanto il reato ex art. 1100 cod. nav. quanto quello ex art. 337 c.p.p. consentivano esclusivamente l'arresto facoltativo in flagranza, ai sensi dell'art. 381 c.p.p. (essendo prevista per entrambi i reati una pena massima superiore al limite di tre anni previsto dalla norma in questione). Per completezza, si ricorda come in sede di conversione del decreto sicurezza-bis (con l. 8 agosto 2019, n. 77), sia stata aggiunta, con decorrenza dal 10 agosto 2019, all'art. 380, comma 2), c.p.p. la lettera m-quinquies) ove si prevede l'arresto obbligatorio in flagranza in caso di commissione del reato di cui all'art. 1100 cod. nav. In sostanza, l'ennesimo esempio di legislazione pseudo-emergenziale tesa a cavalcare istinti di pan-penalizzazione che, tuttavia, non ottengono alcun risultato pratico, a fronte dell'esito della vicenda Sea Watch.

⁶² MASERA L., *op. cit.*, 26 febbraio 2020.

contesto normativo ove il Ministero dell'Interno, sulla scorta di una norma di rango primario (l'art. 11, comma 1-ter, d.lgs. 286/1998), aveva emanato un provvedimento di diniego all'ingresso della nave nelle acque territoriali italiane e si era opposto fermamente, quale espressione della politica dei «porti chiusi», allo sbarco della Sea Watch nel porto di Lampedusa.

L'iniziativa della Guardia di Finanza si muoveva, di conseguenza, nel solco dei provvedimenti emanati dall'Autorità amministrativa competente, in applicazione di una norma di legge, ai quali gli operanti della G.d.F. hanno ritenuto proprio dovere attenersi, tentando di opporsi all'ingresso della nave ed intervenendo in seguito all'azione di forza della Comandante Rackete con la misura dell'arresto in flagranza.

L'opposto comportamento, sancito come corretto dalla Suprema Corte, avrebbe invece dovuto condurre gli operanti della G.d.F. a concludere per la "più che verosimile"⁶³ illegittimità delle misure adottate dal Ministero dell'Interno, in quanto in contrasto con l'obbligo internazionale di soccorso che impone di condurre le persone soccorse in mare in un *place of safety*, onere che non può dirsi adempiuto sino al momento dello sbarco.

In questo senso, l'esito a cui giunge la Suprema Corte può destare qualche perplessità, nella misura in cui ha posto a carico della G.d.F. l'onere di valutare, nell'immediatezza dei fatti e in assenza di precedenti pronunciamenti di Legittimità, la (non) conformità al diritto internazionale del diniego di ingresso e sbarco emanato dal Ministero dell'Interno, pur anche se sulla base di un criterio di ragionevolezza e/o verosimiglianza.

È su quest'ultimo aspetto, tuttavia, che la sentenza spinge a riflettere e a compiere – forse – un passo ulteriore, di non poco momento.

Quella che si può scorgere, attraverso una lettura di ampio respiro della pronuncia, sembra la volontà da parte del Supremo Collegio di (ri)affermare la valenza *erga omnes*, non altrimenti comprimibile, dei diritti fondamentali e degli obblighi internazionali a cui l'Italia è vincolata ai sensi degli artt. 10 e 117 Cost.

Nel bilanciamento tra tutela del diritto alla vita, di cui l'obbligo di soccorso in mare e di conduzione a terra non è altro che semplice corollario, ed esigenze di politica interna tese al controllo dei flussi migratori da parte dello stato costiero, sancisce la Suprema Corte che non vi possono essere margini di incertezza, nemmeno a fronte di un provvedimento dai dubbi connotati di legittimità.

La stessa disposizione di cui all'art. 11, comma 1-ter, d.lgs. 286/1998, nel richiamare "il rispetto degli obblighi internazionali", afferma un parametro interpretativo chiaro che deve fungere da criterio guida anche nell'applicazione delle direttive del Ministro dell'Interno, le quali – per stessa

⁶³ Mutuando l'espressione fatta propria dalla sentenza in commento (pag. 11) ove si afferma che "la citata causa di giustificazione era più che «verosimilmente» esistente".

disposizione normativa – non possono confliggere, pena la relativa illegittimità, con i diritti fondamentali riconosciuti a livello internazionale.

Di ciò, la pronuncia sembra darne conto, escludendo qualsiasi concreta possibilità di dubbio o margine interpretativo, al punto da lasciar intendere che, anche in presenza di un provvedimento del Ministero dell'Interno, la Polizia Giudiziaria operante avrebbe dovuto comprenderne, sin da subito, secondo un criterio di ragionevolezza, l'illegittimità e la contrarietà al diritto internazionale.

In questi termini, sembra potersi scorgere negli echi che la sentenza ha propagato un monito che lascia poco spazio a margini di discussione: le politiche dei «porti chiusi», laddove poste in conflitto con legittime attività di soccorso in mare, cedono il passo all'affermazione dei diritti umani riconosciuti a livello internazionale.

5. Le conseguenze (più o meno implicite) del principio di diritto affermato dalla Suprema Corte e l'impatto dell'emergenza Covid-19.

5.1. L'impatto sulle politiche dell'immigrazione e sulla disciplina (e i limiti) del soccorso in mare (cenni).

A fronte delle considerazioni svolte nei precedenti paragrafi, l'interesse determinato dalla pronuncia sul caso *Sea Watch* è, in tutta evidenza, ben più ampio e diffuso rispetto al singolo caso in esame e le conseguenze che se ne possono trarre sono, a ben vedere, molteplici.

Ciò posto, ci si limiterà in questa sede ad alcuni brevi cenni sulle potenziali implicazioni di sistema della sentenza sul caso *Sea Watch* (la cui portata imporrebbe ben più ampio spazio ed attenzione), essendo invece centrale inquadrare, oggi, i principi di diritto di tale pronuncia nel contesto della crisi internazionale determinata dall'emergenza sanitaria Covid-19, oggetto di alcune riflessioni nel successivo paragrafo (cfr. § 5.2.).

5.1.1. Le implicazioni sulla legittimità della politica dei c.d. «porti chiusi» e delle restrizioni agli sbarchi nei casi *Gregoretti* e *Open Arms*.

Come già osservato, ciò che la sentenza dice è tanto rilevante quanto ciò che la sentenza stessa non dice.

Vi è, infatti, un chiaro – ma implicito – legame tra l'illegittimità dell'arresto della comandante della nave *Sea Watch* e la implicita – ma non dichiarata – illegittimità del provvedimento di diniego all'accesso nel mare territoriale, emanato dal Ministero dell'Interno in applicazione delle disposizioni di nuovo conio del decreto *sicurezza-bis*.

Appare, infatti, alquanto problematico conciliare, in un'ottica di sistema, il dovere giuridico di soccorso e conduzione a terra di persone in pericolo in mezzo al mare (quantunque fossero migranti irregolari, essendo questa qualità sussidiaria rispetto al dovere primario di tutela della vita e della salute

in mare⁶⁴) con provvedimenti che neghino l'accesso nelle acque territoriali e l'assegnazione di un *place of safety*, laddove sussistano le condizioni sancite a livello internazionale che determinano l'insorgere del dovere di soccorso in capo al comandante della nave.

Si tratterà di capire, in futuro, se tale illegittimità manifesta, così come affermata dalla Suprema Corte nel caso di specie, possa avere qualche ripercussione rispetto alle altre vicende giudiziarie che sono scaturite dall'applicazione alquanto ostinata della politica dei «porti chiusi» da parte del precedente Governo c.d. Conte I.

In un certo senso, l'ampio richiamo ai principi costituzionali in materia di libertà personale contenuto nella sentenza, in uno con l'affermazione di un principio di diritto che sancisce l'obbligo in capo alla Polizia Giudiziaria di considerare illegittimo – già solo in termini di ragionevolezza – un diniego di sbarco, in quanto in violazione degli obblighi internazionali a cui l'Italia è vincolata, potrebbero rappresentare una potenziale – e affatto banale – chiave di lettura rispetto alle accuse di sequestro di persona ascritte nei confronti del Ministro dell'Interno *pro-tempore* quale espressione della politica dei «porti chiusi».

Si tratterebbe, a ben vedere, di una lettura nient'affatto difforme da quella già offerta in epoca più risalente dalla Corte Costituzionale⁶⁵ nella sentenza n. 105/2001⁶⁶, ove la Corte, chiamata a rispondere in ordine alla legittimità costituzionale di alcuni aspetti della disciplina dell'espulsione dello straniero all'epoca vigente, osservava in un *obiter dictum* che *“il trattamento dello straniero presso i centri di permanenza temporanea e assistenza è misura incidente sulla libertà personale, che non può essere adottata al di fuori delle garanzie dell'art. 13 della Costituzione”*.

Affermava, sul tema, la Corte che *“il trattenimento è quantomeno da ricondurre alle «altre restrizioni della libertà personale» di cui pure si fa menzione nell'art. 13 della Costituzione”*, ed aggiungeva altresì che *“né potrebbe dirsi che le garanzie dell'art. 13 della Costituzione subiscano attenuazioni rispetto agli stranieri, in vista della tutela di altri beni costituzionalmente rilevanti. Per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi i problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risultarne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale che, al pari degli altri diritti che la*

⁶⁴ Circostanza questa già da tempo riconosciuta dalle Sezioni Unite della Suprema Corte, con la nota sentenza n. 40517 del 28/04/2016 (dep. 29/09/2016), *rv.* 267627.

⁶⁵ I cui passaggi principali, non a caso, sono uno dei temi più richiamati all'interno delle richieste di autorizzazione a procedere trasmesse dalle Procure di Catania e di Palermo in relazione ai noti casi Diciotti, Gregoretti e Open Arms (cfr. nota n. 52).

⁶⁶ Corte Cost., sent. n. 105 del 22 marzo 2001 (dep. 10 aprile 2001).

Costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani”.

Pare indubbio, in conclusione, che la storia giudiziaria delle menzionate e note vicende sia ben lontana dal potersi dire conclusa, potendo rappresentare un ulteriore fondamentale tassello nella materia qui in esame, restando parimenti indubbio che non sarà possibile fare a meno di confrontarsi in quelle sedi, nei termini sopra detti, con i principi di diritto sanciti dalla sentenza sul caso Sea Watch.

5.1.2. Il rischio di incriminazione dell’attività di soccorso umanitario da parte di imbarcazioni appartenenti ad O.N.G.

Si è già accennato *supra* come la tendenza negli ultimi anni, tanto a livello italiano quanto in ambito internazionale, sia stata quella di considerare le O.N.G. non solo un presunto «*pull factor*» dei flussi migratori⁶⁷, (benché molti studi di carattere scientifico che se ne sono occupati si oppongano a tale ipotesi)⁶⁸, ma anche e soprattutto potenziali concorrenti o persino soggetti attivi nel contesto di indagini volte ad accertare la commissione di reati di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina ex art. 12, commi 1 e 3, d.lgs. 286/1998⁶⁹.

⁶⁷ Come affermato a livello istituzionale dal rapporto dell’Agenzia Europea Frontex, *Risk Analysis for 2017*, pag. 32: “*In this context, it transpired that both border surveillance and SAR missions close to, or within, the 12-mile territorial waters of Libya have unintended consequences. Namely, they influence smugglers’ planning and act as a pull factor that compounds the difficulties inherent in border control and saving lives at sea*” E ancora “*Apparently, all parties involved in SAR operations in the Central Mediterranean unintentionally help criminals achieve their objectives at minimum cost, strengthen their business model by increasing the chances of success. Migrants and refugees – encouraged by the stories of those who had successfully made it in the past – attempt the dangerous crossing since they are aware of and rely on humanitarian assistance to reach the EU*”.

⁶⁸ Cfr. il recente lavoro di CUSUMANO E. – VILLA M., *Sea Rescue NGOs: a Pull Factor or irregular migration?*, EUI Policy Brief, Issue 2019/22, Novembre 2019, le cui conclusioni sono le seguenti: “*Our analysis suggests that non-governmental SAR operations do not correlate with the number of migrants leaving Libya by sea. Rather than being influenced by the pull effect of NGOs’ SAR operations, our analysis suggests that departures from Libya have mainly been shaped by weather conditions and Minniti’s policies of ‘onshore containment’, which played a key role in bringing down irregular arrivals since July 2017*”. Da richiamare anche le analisi di VILLA M. riportate nel documento *Sbarchi in Italia: il costo delle politiche di deterrenza*, 1 ottobre 2018, disponibile al seguente [link](#). V. anche VILLA. M., CORRADI E., VILLAFRANCA A., *Fact Cheking: migrazioni 2018*, 7 maggio 2018, disponibile al seguente [link](#); STEINHILPER E. – GRUIJTERS R., *Border Deaths in the Mediterranean: what can we learn from the latest data*, 8 marzo 2017, disponibile al seguente [link](#).

⁶⁹ Si vedano, al riguardo, le indagini avviate dalla Procura della Repubblica di Catania (proc. pen. n. 3476/18 R.G.n.r.), poi trasferite per competenza territoriale alla Procura della Repubblica di Ragusa (proc. pen. n. 1216-1282/18 R.G.n.r.) nei confronti dell’equipaggio della Motonave “Open Arms”. Cfr., sul punto, il provvedimento di sequestro del G.I.P. di Catania, disponibile al seguente [indirizzo](#). Sul tema, va ricordato che il G.I.P. di Ragusa, coinvolto in seguito del trasferimento per competenza territoriale, ha rigettato l’ipotesi accusatoria iniziale

In tale ottica il principio di diritto affermato dalla pronuncia in commento appare determinante nell'escludere una volta per tutte che l'attività di soccorso, svolta con finalità umanitarie dalle O.N.G. nel Mediterraneo centrale, possa assurgere a profili di responsabilità penale quale condotta di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina.

Una criminalizzazione dell'attività in mare appare, infatti, del tutto incompatibile con l'esercizio di un dovere giuridico di soccorso, sancito da norme nazionali ed internazionali, e che trova il proprio compimento soltanto con lo sbarco dei migranti in un *place of safety* idoneo ai sensi della Convenzione SAR.

Laddove, pertanto, siano configurati i presupposti di diritto che configurano l'intervento delle O.N.G. (come di qualsiasi altra imbarcazione privata) in termini di effettivo soccorso di persone in pericolo in mare, ciò avrà come conseguenza l'insorgere del dovere di conduzione a terra, presso un *place of safety*, a cui fa da corollario l'obbligo di diritto internazionale posto a carico dello Stato interessato di garantire l'assegnazione del P.O.S. e soddisfare gli obblighi di primo soccorso e assistenza internazionale, non da ultimo in ossequio al principio di *non-refoulement*, anch'esso richiamato dalla Cassazione attraverso il rinvio alla Convenzione di Ginevra del 1951⁷⁰.

Su tali basi, l'eventuale contestazione di cui all'art. 12, d.lgs. 286/1998 difetterebbe in radice degli elementi costitutivi caratterizzanti il fatto tipico descritto dalla norma, vale a dire la "*violazione delle disposizioni*" del T.U. in materia di immigrazione ovvero l'aver procurato l'ingresso "*illegalmente*".

L'illecito *de quo*, in presenza di una condotta realizzata nell'adempimento di un dovere giuridico, verrebbe di conseguenza meno sul piano della tipicità, prima ancora che su quello della sussistenza di una causa di giustificazione.

L'unico margine di incertezza⁷¹ potrebbe al più residuare rispetto a singoli casi in cui l'onere di soccorso sia stato in qualche modo eluso (ad esempio attraverso accordi preventivi tra trafficanti di uomini e organizzazioni umanitarie tesi al trasbordo e al trasporto di migranti in assenza di condizioni

annullando il sequestro preventivo della motonave originariamente disposto dal G.I.P. di Catania (il provvedimento è [qui](#) disponibile). Ancor più nota è l'indagine avviata dalla Procura della Repubblica di Trapani nei confronti dell'equipaggio della Motonave Iuventa, della O.N.G. tedesca Jugend Rettet, ove il sequestro preventivo dell'imbarcazione della O.N.G. tedesca (provvedimento [qui](#) disponibile) è stato confermato dalla Suprema Corte di Cassazione, con sentenza della I sezione penale n. 56138 del 23 aprile 2018 (dep. 13 dicembre 2018). Per quanto noto, non risulta che ad oggi sia mai stata esercitata l'azione penale in nessuno dei procedimenti menzionati. Per una più ampia disamina della vicenda si rimanda a MASERA L., *L'incriminazione dei soccorsi in mare: dobbiamo rassegnarci al disumano?*, in *Questione giustizia*, 2018, fasc. 2, pag. 225 e ss.

⁷⁰ Sentenza, *cit.*, p. 12.

⁷¹ Sul tema, meritevole di ben più ampio approfondimento, si rimanda a BERNARDI S., *I (possibili) profili penalistici delle attività di ricerca e soccorso in mare*, in *Dir. Pen. cont.*, 2018, n. 1, pag. 134 ss. V. anche ZIRULIA S., *La Cassazione, cit.*, 24 febbraio 2020.

effettive di pericolo)⁷². In tali ipotesi, potrebbe forse residuare un margine di opinabilità circa l'insorgenza del dovere di soccorso – come detto, presupposto essenziale per la validità della scriminante – e di conseguenza circa la “legittimità” dell'ingresso procurato ai migranti dall'azione dell'unità navale.

Si tratterà di capire in futuro come la Giurisprudenza si porrà rispetto a questi casi limite; d'altra parte, la sentenza sul caso Sea Watch potrebbe rappresentare un indubbio passo in avanti rispetto all'invito rivolto all'Italia dal Commissario Europeo per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa⁷³ al fine di interrompere la pratica di criminalizzazione dell'attività di soccorso svolta dalle O.N.G.

5.2. La politica dei porti chiusi in salsa Covid-19 e il rapporto con il principio di diritto sancito dalla sentenza Sea Watch.

Si è già anticipato in premessa come siano di recentissima approvazione le nuove disposizioni ministeriali emanate dall'attuale Governo per gestire, in costanza dell'emergenza sanitaria, il flusso migratorio del Mediterraneo centrale.

Nello specifico, come detto, è stata disposta con Decreto Ministeriale del 7 aprile 2020, adottato dal Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, di concerto con il Ministro dell'Interno, il Ministro degli Affari Esteri e della cooperazione internazionale ed il Ministro della Salute, che i porti italiani non assicurano – per la durata dell'emergenza sanitaria nazionale – i requisiti necessari per l'assegnazione del *place of safety*, ai sensi della normativa internazionale.

Tale provvedimento risulta fondato sull'assunto che, in presenza della crisi sanitaria che ha colpito l'Italia dal febbraio scorso, allo stato attuale l'Autorità italiana non sia in grado di “assicurare sul territorio italiano la disponibilità” dei *place of safety* “senza compromettere la funzionalità delle strutture nazionali sanitarie, logistiche e di sicurezza dedicate al contenimento della diffusione del contagio e di assistenza e cura dei pazienti COVID-19”⁷⁴.

⁷² Questo è, come detto, uno dei punti cardine dell'analisi compiuta dal Tribunale di Agrigento nella sentenza riferita alla vicenda della nave Cap Anamur sopra citata (vedi nota n. 50).

⁷³ Il riferimento è all'importante Raccomandazione formulate dal Commissario Europeo per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa, dal titolo *Lives saved. Right protected. Bridging the protection gap for refugees and migrants in the Mediterranean*, pubblicato nel Giugno 2019 (disponibile [qui](#)). Nello specifico, al capitolo 3, pag. 37 e ss., si legge: “*There is no question of 'procuring illegal entry' when an NGO, after performing a rescue, requests a member state to assign a place of safety and allow disembarkation*”.

⁷⁴ Così il Sottosegretario di Stato per le infrastrutture e i trasporti in risposta ad una interpellanza urgente presentata alla Camera dei Deputati il 15 aprile 2020 (disponibile al seguente [link](#)).

La limitazione suddetta è stata circoscritta, per espressa previsione del Decreto, ai soli casi in cui l'intervento di soccorso non veda il coinvolgimento di una nave italiana e sia avvenuto al di fuori della zona SAR italiana⁷⁵.

In seguito, con Decreto di protezione civile n. 1287 del 12 aprile 2020, è stata regolamentata la facoltà di mantenere i migranti soccorsi in mare, per i quali non è possibile indicare l'assegnazione di un P.O.S., su altra unità navale idonea allo scopo, per tutto il periodo necessario per lo svolgimento della sorveglianza sanitaria.

In breve, è stata disposta per decreto ministeriale una deroga agli obblighi internazionali a cui l'Italia è soggetta in materia di *search and rescue*, attraverso un provvedimento di rango secondario che dapprima sospende l'applicazione della disciplina dei P.O.S. e, da ultimo, facoltizza – rendendola di fatto procedura ordinaria – il mantenimento dei soccorsi in mare all'interno di imbarcazioni all'uopo predisposte per un periodo prolungato, senza che ne venga disposto lo sbarco a terra, in funzione dell'esercizio delle pratiche di sorveglianza sanitaria per la gestione dell'emergenza Covid-19.

La peculiarità di tale disciplina è che la stessa, stando alla lettera dei decreti ministeriali e all'interpretazione che ne è stata fornita, parrebbe applicabile ai soli casi di soccorso in mare effettuati da navi civili battenti bandiera straniera, all'esterno della zona SAR italiana: ovvero, nella pratica, navi appartenenti ad O.N.G.

In esecuzione di tale misura, già due gruppi di migranti soccorsi in mare dalle imbarcazioni Alan Kurdi e Aita Mari⁷⁶ sono stati ricollocati su un traghetto della compagnia Tirrenia, dove sono attualmente sottoposti al periodo di quarantena.

Nonostante i proclami in merito alla pretesa volontà di modificare la disciplina del decreto sicurezza-*bis*, per lungo tempo divulgati dall'attuale Governo, alla prova dei fatti la politica dei «porti chiusi», pur con connotati parzialmente diversi, è ritornata in auge, con modalità e contenuti che impongono doverose riflessioni.

Nel contesto attuale, pare, invero, imprescindibile soppesare la portata e la legittimità della disciplina di nuova emanazione in funzione dei principi di

⁷⁵ Così sempre il Sottosegretario di Stato per le infrastrutture e i trasporti: *“Ciò limitatamente ai casi di ricerca e soccorso nei quali lo Stato italiano non abbia svolto alcun ruolo di coordinamento delle operazioni di soccorso e, pertanto, non abbia assunto alcuno degli obblighi che detto coordinamento gli impone. Al contempo, è stato fatto richiamo alla responsabilità dello Stato di bandiera dell'unità soccorritrice che, in nome del già ricordato principio di cooperazione previsto dalla convenzione SAR, è chiamato a cooperare con l'Italia per individuare una soluzione condivisa di gestione dei naufraghi. Laddove, invece, il soccorso avvenga in area SAR italiana con il concorso di unità navali nazionali, resta fermo l'obbligo dell'Italia, pur nell'attuale fase emergenziale, di farsi carico dell'individuazione di ogni opportuna soluzione per la salvezza dei naufraghi e l'individuazione di idonei luoghi di sbarco e di accoglienza”*.

⁷⁶ Quanto alla vicenda Alan Kurdi, si veda l'agenzia di stampa qui richiamata. Quanto invece all'imbarcazione Aita Mari, si rimanda, tra i molti, al seguito articolo.

diritto sanciti dalla sentenza sul caso Sea Watch, la quale – come ampiamente argomentato *supra* – rappresenta, ad oggi, il principale parametro esegetico in materia di soccorso in mare e gestione dei flussi migratori.

Occorre valutare, in termini essenziali, se l'emergenza sanitaria legata al Covid-19 e le esigenze di tutela della vita e della salute che hanno determinato restrizioni ai diritti fondamentali delle persone su tutto il territorio nazionale ammettano limitazioni – ed in caso affermativo, in che termini – all'applicazione dei parametri normativi sanciti senza riserve dalla Suprema Corte nel caso Sea Watch.

In linea generale, sembra difficilmente revocabile in dubbio che la crisi provocata dalla diffusione del Covid-19 abbia determinato l'insorgenza di un nuovo ed importante fattore contingente, *recte* un interesse pubblico primario legato all'emergenza, il cui peso deve essere necessariamente temperato nel bilanciamento tra i valori in gioco in materia di soccorso in mare e gestione dei flussi migratori.

Non si tratta, infatti, di soppesare il diritto alla vita e gli obblighi di tutela dei fondamentali diritti dell'individuo con il solo interesse dello Stato sovrano alla efficiente regolamentazione dei flussi migratori, aspetto quest'ultimo che potrà e dovrà trovare la propria articolazione all'interno dei margini di discrezionalità lasciati alle valutazioni politiche dell'Autorità di governo, entro il solco tracciato dai diritti fondamentali legati alla tutela della vita e al soccorso delle persone in pericolo in mare.

Nel contesto attuale viene, invece, in rilievo, nel processo di bilanciamento, anche l'altrettanto fondamentale aspetto legato alla tutela della salute (e financo della vita) nel più ampio interesse nazionale ed internazionale, teso a contenere il diffondersi dell'epidemia e a garantire, nel contesto emergenziale, efficienti ed efficaci servizi sanitari (e non solo) a tutta la popolazione presente sul territorio nazionale.

In questo senso, non pare irragionevole sostenere che (minime) deviazioni dagli *standard* di tutela e gestione dei soccorsi in mare, tese a temperare anche le esigenze sanitarie e amministrative legate all'emergenza ed estese sul territorio nazionale, siano in astratto ammissibili, purché contenute entro un rigoroso parametro di stretta necessità e di equilibrio rispetto alle analoghe misure a carattere generale, limitative di alcune libertà fondamentali (non da ultimo, la libertà personale tutelata *ex art. 13 Cost.* e la libertà di circolazione *ex art. 16 Cost.*), adottate dal Governo per il contenimento dell'epidemia.

Non per niente, laddove siano ammesse restrizioni anche assai stringenti alla libertà personale e di circolazione delle persone su tutto il territorio nazionale, non vi è ragione per ravvisare profili di illegittimità nell'estensione di analoghe restrizioni anche nei confronti di persone soccorse in mare (finanche immigrati) che giungano sul territorio italiano mediante l'ausilio di imbarcazioni private, mercantili o gestite da O.N.G.

In questo senso, invero, la previsione introdotta con il Decreto di protezione civile n. 1287 del 12 aprile 2020, laddove ammette la possibilità di ritardare lo sbarco a terra dei soccorsi in mare e contempera il possibile trattenimento dei medesimi su unità navali all'uopo predisposte ed identificate, al fine di portare a termine il periodo di sorveglianza sanitaria (ovvero, la quarantena) sotto controllo della Croce Rossa, non appare in contrasto né con la disciplina interna né con gli obblighi internazionali in materia di soccorso e conduzione nel c.d. posto (*recte*, porto) sicuro.

La medesima, infatti, pur in parte confliggente con il dettato normativo e con i principi di diritto sanciti dalla Suprema Corte nel caso *Sea Watch*, può in astratto rappresentare un possibile esito del processo rafforzato ed integrato di bilanciamento degli interessi in gioco, che tenga conto anche delle esigenze contingenti, di pari rango costituzionale, legate alla gestione dell'emergenza Covid-19.

Quanto sopra, sia chiaro, solo laddove la deviazione dai parametri prefissati sia contenuta entro rigorosi limiti di stretta necessità e sia legato a comprovate esigenze contingenti che non siano altrimenti soddisfabili dall'Autorità statale senza mettere a rischio le parimenti rilevanti necessità di gestione sanitaria (e non solo) esistenti su tutto il territorio nazionale.

Non per niente, sono le stesse linee guida dell'IMO⁷⁷ ad ammettere che, in circostanze eccezionali, *“a place of safety may be on land, or it may be aboard a rescue unit or other suitable vessel or facility at sea that can serve as a place of safety until the survivors are disembarked to their next destination”* aggiungendo altresì che *“the Conventions, as amended, indicate that delivery to a place of safety should take into account the particular circumstances of the case. These circumstances may include factors such as the situation on board the assisting ship, on scene conditions, medical needs, and availability of transportation or other rescue units. Each case is unique, and selection of a place of safety may need to account for a variety of important factors”*.

Assai diverse appaiono invece le valutazioni in merito al primo Decreto del 7 aprile 2020, laddove è stata sancita con provvedimento generale, di rango secondario, la sospensione delle condizioni necessarie per l'assegnazione di un c.d. *place of safety*, in relazione ai soli casi in cui il soccorso sia stato prestato fuori dalla zona SAR italiana da unità navali di nazionalità straniera. Le perplessità sollevate da siffatto provvedimento sono, a ben vedere, molteplici.

In primo luogo, mentre può apparire in astratto non irragionevole che uno Stato costiero possa adottare misure eccezionali di gestione dell'assistenza alle persone soccorse in mare, laddove le stesse pongano limitazioni a libertà

⁷⁷ Le già citate Linee guida sul trattamento delle persone in mare adottate dal Comitato per la Sicurezza dell'IMO (Resolution MSC.167 (78), adottata il 20 maggio 2004 dal Maritime Safety Committee dell'IMO, denominata *“Guidelines on the treatment of persons rescued at sea”*).

fondamentali dell'individuo, in conformità con quanto applicato in modo esteso su tutto il territorio nazionale, non pare invece ammissibile che lo stato di emergenza sanitaria possa diventare «pretesto» per limitare il dovuto supporto alle operazioni di soccorso in mare, in condizioni di pericolo attuale per la vita e per la salute delle persone, essendo queste ultime espressione dei fondamentali diritti dell'individuo.

Diritti fondamentali che – come ribadito a chiare lettere dalla Cassazione nel caso *Sea Watch* – non sono in alcun modo negoziabili o comprimibili.

Appare, di conseguenza, in potenziale contrasto con i parametri costituzionali – in quanto priva di legittima giustificazione rispetto all'emergenza sanitaria attualmente in corso in Italia – una limitazione auto-imposta ai doveri di cooperazione sanciti dalla Convenzione SAR di Amburgo del 1979.

Si aggiungono, sul punto, altre, non irrilevanti, perplessità.

La prima è legata allo strumento normativo scelto dal Governo per adottare le misure sopra descritte.

L'uso reiterato di fonti normative di rango secondario da parte del Governo nel corso dell'emergenza Covid-19 ha già suscitato plurime critiche da parte di eminente Dottrina⁷⁸, in ragione dei più che ragionevoli dubbi di costituzionalità che si possono ravvisare in relazione a provvedimenti amministrativi – aventi, di conseguenza, rango subordinato rispetto alla legge ordinaria – che ledono diritti inviolabili sanciti dalla Costituzione italiana.

Tali perplessità permangono, in tutta evidenza, anche rispetto alla materia qui in esame, laddove – come sancito dalla Suprema Corte nel caso *Sea Watch* – si verte in materia di diritti fondamentali e di obblighi di soccorso riconosciuti a livello internazionale e sorretti a livello costituzionale dalle disposizioni di cui agli artt. 10 e 117 Cost.

La sospensione di diritti fondamentali per decreto ministeriale appare, detto altrimenti, una prassi criticabile di cui l'attuale Governo continua a fare uso, in contrasto con i principi costituzionali che reggono il sistema dei poteri e delle fonti dell'ordinamento italiano.

Peraltro, sia consentito osservare come la stessa previsione di una disciplina di carattere generale, che sospende *tout court* la possibilità di assegnazione di un *place of safety* per tutta la durata dell'emergenza, in assenza di qualsiasi valutazione sulle circostanze del caso concreto (come invece richiesto anche dalle Linee Guida dell'IMO), appare di per sé stessa foriera di rilevanti

⁷⁸ Si richiama GATTA G.L., *I diritti fondamentali alla prova del coronavirus. Perché è necessaria una legge sulla quarantena*, in *Sistema Penale*, 2 aprile 2020, disponibile al seguente [link](#). Si vedano anche gli articoli a firma di SILVESTRI G., *Codiv-19 e Costituzione*, in *unicost.eu*, 10 aprile 2020 ([qui](#) disponibile); CIVININI M.G. – SCARSELLI G., *Emergenza sanitaria. Dubbi di costituzionalità di un giudice e di un avvocato*, in *Questione giustizia*, 14 aprile 2020 ([qui](#) disponibile).

perplexità di ordine costituzionale, a prescindere dallo strumento normativo utilizzato.

A ciò si aggiunge un ulteriore – rilevante – profilo possibile di legittimità, legato alla scelta di limitare l’inoperatività del regime dei P.O.S. alle sole operazioni di soccorso effettuate da imbarcazioni private al di fuori della zona SAR italiana.

Non è affatto chiaro, al riguardo, quale sia il fondamento giuridico che ammetta una differenziazione degli *standard* di tutela e di accoglimento in funzione della nazionalità di bandiera dell’unità navale di soccorso e del luogo in cui le operazioni sono avvenute⁷⁹.

In proposito, nel corso dell’audizione parlamentare il rappresentante del Governo ha osservato che tale decisione sarebbe ispirata dalla volontà di *“richiamo alla responsabilità dello Stato di bandiera dell’unità soccorritrice che, in nome del già ricordato principio di cooperazione previsto dalla convenzione SAR, è chiamato a cooperare con l’Italia per individuare una soluzione condivisa di gestione dei naufraghi”*⁸⁰.

Non si possono non scorgere in tali argomentazioni richiami nemmeno troppo velati alle esigenze di condivisione delle tematiche connesse alla gestione dei flussi migratori fatte proprie dal precedente Governo ed, *in primis*, dal Ministro dell’Interno *pro-tempore*, al fine di giustificare la ben nota politica dei «porti chiusi» perseguita con l’introduzione del decreto sicurezza-*bis* e già oggetto di censura – implicita, ma quanto mai evidente – da parte della Cassazione nella pronuncia sul caso Sea Watch.

In termini concreti, infatti, non vi è chi non veda che la limitazione operata dal Decreto del 7 aprile 2020 finisca in concreto per penalizzare e aggravare in modo non conforme agli *standard* internazionali il solo operato delle unità navali delle O.N.G. che operano nel Mediterraneo, riproponendo in salsa Covid-19 gli strali oramai abusati che vedono le O.N.G. quale «*pull-factor*» dell’immigrazione o addirittura quali soggetti attivi nella condotta di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina.

Quanto sopra sulla scorta di una finalità di ordine politico (per non dire mediatico / elettorale) tesa a sollecitare un maggiore coinvolgimento dello stato di bandiera, secondo una pretesa in tutta evidenza irrealizzabile nella pratica, laddove il paese di provenienza dell’unità navale si trovi a decine e decine di giorni di navigazione e non abbia alcuna possibilità concreta di assegnare alla stessa un P.O.S.

⁷⁹ Negli stessi termini le considerazioni dell’ASGI (Associazione per gli Studi Giuridici sull’immigrazione) nel documento pubblicato il 15 aprile 2020 ([qui](#) disponibile).

⁸⁰ Così il Sottosegretario di Stato per le infrastrutture e i trasporti in risposta alla già citata interpellanza urgente presentata alla Camera dei deputati il 15 aprile 2020 (cfr. nota 74).

Tale scelta operata dal Governo non sembra trovare alcuna giustificazione nella situazione emergenziale – che nulla ha a che vedere con i principi di cooperazione internazionale e con l'esigenza di condivisione delle pratiche di gestione dei flussi migratori – e finisce per determinare altresì una chiara disparità di trattamento tra situazioni tra loro eguali, potendo essere quindi oggetto di censura per contrasto con l'art. 3 Cost. oltre che suscettibile di ricorsi per illegittimità dei provvedimenti amministrativi di fronte alla Magistratura competente.

Non paiono sussistere, detto altrimenti, condizioni tali da giustificare una deviazione dai parametri sanciti da ultimo dalla sentenza *Sea Watch* al punto da ammettere la sospensione degli obblighi in materia di *search and rescue*, sulla scorta di finalità di carattere non emergenziale già censurate dalla Cassazione nel caso della comandante Carola Rackete.

In conclusione, va osservato come le misure adottate con il Decreto di protezione civile del 12 aprile 2020 – in astratto, come detto, non irragionevoli – non necessitino affatto di un aggancio alla sospensione dell'assegnazione dei c.d. *place of safety* disposta dal Decreto ministeriale del 7 aprile scorso.

Si tratta, infatti, di misure organizzative che si limitano ad ampliare, laddove applicate con rigore e secondo il menzionato criterio della stretta necessità, il novero degli strumenti a disposizione dell'Autorità amministrativa italiana al fine di provvedere all'accoglienza e alla gestione umanitaria dei migranti soccorsi in mare e che, in quanto tali, non paiono – nei limiti sopra descritti – in contrasto con la disciplina in materia di *search and rescue*.

Diversamente, la sospensione disposta con il Decreto 7 aprile 2020, oltre a suscitare significative perplessità di ordine costituzionale in funzione dello strumento normativo scelto, appare foriera di significativi pericoli rispetto all'efficace attuazione delle misure di soccorso ed assistenza a persone in pericolo in mare e – in quanto tale – in contrasto con gli obblighi internazionali a cui l'Italia è vincolata.

In un contesto temporale ove le difficoltà determinate dall'emergenza sanitaria rendono oltremodo complesso garantire una efficace rete di controllo e di soccorso rispetto a situazioni di pericolo che dovessero verificarsi nel Mediterraneo⁸¹, l'adozione di misure che disincentivano e contrastano l'attività delle associazioni umanitarie nella essenziale pratica di tutela della vita umana in mare, oltre a non apparire conforme al diritto internazionale, deve altresì essere oggetto di censura da parte degli addetti ai lavori e degli interpreti.

⁸¹ In questo senso assai sintomatiche sono le preoccupanti notizie riportate dalla stampa su naufragi, probabili morti e dispersi nel Mediterraneo nel mese di Aprile (tra le molte, si rimanda al seguente [articolo](#)).



Sarebbe, invero, sufficiente revocare il decreto 7 aprile 2020, mantenendo in vigore – con le dovute modifiche – il successivo decreto di protezione civile, per superare le principali criticità sopra enunciate e riportare gli *standard* di accoglienza e protezione previsti dalle norme nazionali ed internazionali ad un livello adeguato alla situazione emergenziale in cui ci troviamo, senza cadere nella tentazione – purtroppo, sempre presente – di perseguire finalità politiche attraverso la messa in gioco di diritti fondamentali della persona umana.