
ADiM BLOG
Marzo 2021
ANALISI & OPINIONI

*Dai porti chiusi ai porti socchiusi:
nuove sanzioni per le navi soccorritrici nel Decreto Lamorgese*

Stefano Zirulia

Ricercatore RTD-B di diritto penale
Università degli Studi di Milano

Parole Chiave

Decreto Lamorgese – Porti chiusi – Search and rescue – Criminalizzazione – ONG

Abstract

Pur abrogando le norme introdotte dal Decreto sicurezza-bis, il Decreto Lamorgese ha contestualmente previsto un nuovo meccanismo di interdizione navale attivabile dal Ministro dell'Interno nei confronti di eventuali soccorritori indesiderati, presidiato da sanzioni di natura penale. Il contributo esamina la nuova disciplina e la colloca nel più ampio contesto delle misure volte ad ostacolare le operazioni di search and rescue condotte dalla società civile, concludendo nel senso che la stagione dei “porti chiusi” sembra oggi avere lasciato spazio all’avvento di una più ambigua stagione dei “porti socchiusi”.

1. Introduzione: l'interdizione navale dal "Decreto sicurezza-bis" al "Decreto Lamorgese"

Circa un anno fa, [intervenendo su questo Blog](#), mettevamo in evidenza le criticità del c.d. **Decreto sicurezza-bis** (d.l. 14 giugno 2019, n. 53, conv. con modif. in legge 8 agosto 2019, n. 77), varato dal primo Governo Conte nell'estate 2019 allo scopo di dotare di una base legale e di un (severo) presidio sanzionatorio la **"politica dei porti chiusi"**, ossia le misure ministeriali volte a limitare il trasporto sul territorio italiano di migranti soccorsi in acque internazionali. L'intervento riformatore aveva infatti aggiunto all'art. 12 del Testo Unico immigrazione il comma 6-bis, che prevedeva la **sanzione amministrativa da 150.000 a 1 milione di euro**, nonché il sequestro e la **confisca obbligatoria dell'imbarcazione**, nei confronti del comandante della nave (esclusi i natanti militari e quelli in servizio governativo non commerciale) che avesse violato il divieto di ingresso, transito o sosta nel mare territoriale disposto, ai sensi dell'art. 11, comma 1-ter T.U. imm. (introdotto nella medesima occasione), dal Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro della difesa e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, informandone il Presidente del Consiglio dei ministri.

Durante il **secondo Governo Conte** tale disciplina era rimasta di fatto **inapplicata**, ed anzi la "politica dei porti chiusi" pareva superata in favore di una prassi, tutto sommato virtuosa, di concessione del porto sicuro alle ONG che si affacciavano alle acque territoriali nostrane, ancorché preceduta da negoziati con altri Stati membri per il ricollocamento dei migranti sbarcati. Su questo scenario, verso la fine del 2020, si è innestato il c.d. **Decreto Lamorgese** (d.l. 21 ottobre 2020, n. 130, conv. con modif. in l. 18 dicembre 2020, n. 173), che pur abrogando le norme introdotte dal Decreto sicurezza-bis, ha contestualmente previsto un **nuovo meccanismo di interdizione navale** attivabile dal Ministro dell'Interno nei confronti di eventuali soccorritori indesiderati, presidiato da **sanzioni di natura penale**. Nel complesso, dunque, la novella rappresenta l'ennesima manifestazione di politiche migratorie che – [come di recente evidenziato dalla Commissaria per i diritti umani Dunja Mijatović](#) – puntano alla protezione delle frontiere attraverso l'**ostruzione delle attività di search and rescue** condotte dalla società civile, e più specificamente dalle ONG che operano lungo la rotta del Mediterraneo Centrale. Sebbene non manchino, come si vedrà nel prosieguo, timidi segnali di progresso rispetto alla disciplina previgente, l'impressione – [condivisa anche dai primi commentatori](#) – è che il legislatore non abbia avuto il coraggio di voltare davvero pagina.

2. I nuovi divieti di transito e sosta nelle acque territoriali e le relative sanzioni penali

L'art. 1, comma 2 del decreto legge n. 130/2020, come modificato in sede di conversione, stabilisce anzitutto che "per motivi di ordine e sicurezza pubblica, in conformità alle previsioni della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare (...) il Ministro

dell'interno, di concerto con il Ministro della difesa e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, previa informazione al Presidente del Consiglio dei ministri, può limitare o vietare il transito e la sosta di navi nel mare territoriale, salvo che si tratti di naviglio militare o di navi in servizio governativo non commerciale". Risultano dunque parzialmente modificati i presupposti che legittimano l'adozione del provvedimento di interdizione navale, ora rappresentati dai soli "**motivi di ordine e sicurezza pubblica**", e non più anche – come prevedeva l'abrogato comma 1-ter dell'art. 11 T.U. imm. – dalle ipotesi di trasporto di stranieri irregolari di cui all'art. 19, par. 2, lett. g) della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare. L'eliminazione del riferimento espresso al contesto migratorio potrebbe essere tuttavia compensata da un'interpretazione estensiva della formula "motivi di ordine e sicurezza pubblica", che pur essendo a rigore riferita alla prevenzione di reati, potrebbe occasionalmente fornire una base legale ai provvedimenti volti ad impedire l'ingresso di navi che trasportano stranieri irregolari (si pensi all'argomento, tutt'altro che infrequente tra le forze dell'ordine ed i relativi vertici, secondo cui tra i *boat migrants* potrebbero nascondersi potenziali terroristi).

Anche la cancellazione del riferimento al divieto di *ingresso*, al netto dei [profili di diritto della navigazione](#) che potrebbero averla giustificata, appare ininfluente sui poteri ministeriali di controllo dei flussi migratori, posto che i residui divieti di *transito* e *sosta* consentono di raggiungere lo scopo ultimo di interdizione navale e diniego di porto sicuro. La terza novità rinvenibile in questo primo periodo della nuova previsione ha carattere procedimentale e riguarda l'informazione al Presidente del Consiglio dei Ministri, che deve ora necessariamente *precedere* l'adozione del provvedimento interdittivo.

Come già anticipato, per i trasgressori dei provvedimenti in parola è prevista, in luogo delle abolite sanzioni amministrative, una **nuova fattispecie delittuosa**, così formulata: "Nei casi di inosservanza del divieto o del limite di navigazione stabilito ai sensi del primo periodo, si applica l'articolo 1102 del codice della navigazione e la multa è da euro 10.000 ad euro 50.000". Si tratta di una tecnica di incriminazione insolita, ottenuta mediante il richiamo ad una figura di reato che altrimenti non risulterebbe applicabile alle ipotesi in esame (l'art. 1102 cod. nav., che punisce con la reclusione fino a due anni e la multa fino a 516 euro la violazione di limiti e divieti di navigazione imposti dal Ministro dei trasporti) e contestualmente prevedendo un'autonoma e assai più severa cornice edittale per quanto attiene alla pena pecuniaria. Si tratta di un equilibrismo legislativo verosimilmente finalizzato a prevenire (o più realisticamente stemperare) le prevedibili critiche in ordine ai [rischi di \(ulteriore\) criminalizzazione delle attività di soccorso in mare](#): da un lato si è voluto **evitare di introdurre una norma incriminatrice *ad hoc***, preferendo "appoggiarsi" su una fattispecie già esistente (l'art. 1102 cod. nav.); dall'altro lato, si è comunque scelto di predisporre un trattamento sanzionatorio di più sicuro effetto deterrente, rappresentato da una pena pecuniaria di quasi cento volte superiore nel massimo a quella prevista dal codice della navigazione (e di fatto coincidente con l'importo previsto da Decreto sicurezza-bis nella

versione precedente alla conversione in legge).

3. La clausola di salvaguardia per le operazioni di soccorso in mare

Allo scopo di prevenire le situazioni di stallo navale e privazione della libertà personale dei migranti che avevano contrassegnato la stagione dei “porti chiusi”, lo stesso art. 1, comma 2 del decreto-legge n. 130/2020 contempla una “clausola di salvaguardia” specificamente rivolta ai comandanti di imbarcazioni che hanno condotto operazioni di *search and rescue*.

La **prima parte della clausola** prevede che “Le disposizioni del presente comma non trovano comunque applicazione nell’ipotesi di operazioni di soccorso immediatamente comunicate al centro di coordinamento competente per il soccorso marittimo e allo Stato di bandiera ed effettuate nel rispetto delle indicazioni della competente autorità per la ricerca e il soccorso in mare (...)”. Malgrado la formulazione in negativo, tipica delle esimenti o delle cause di non punibilità in senso stretto, la norma appare piuttosto finalizzata ad **escludere la sussistenza del potere ministeriale di interdizione navale** ogniqualvolta *a)* le autorità marittime nazionali siano state tempestivamente informate in ordine all’inizio dell’attività di soccorso e *b)* tale attività sia stata condotta nel rispetto delle istruzioni impartite dalle autorità medesime. Si tratta di condizioni che potranno essere accertate anche dal giudice penale in sede di giudizio sul delitto poc’anzi esaminato, attraverso il **sindacato incidenter tantum sulla legittimità dell’atto amministrativo-presupposto**. Ergo, laddove quest’ultimo sia stato emanato nonostante la presenza di entrambe le condizioni *a)* e *b)*, non resterà al giudice che disapplicarlo e dichiarare l’insussistenza del reato.

La **seconda parte della clausola** in esame precisa che le istruzioni delle autorità di frontiera devono essere “emesse sulla base degli obblighi derivanti dalle convenzioni internazionali in materia di diritto del mare, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e delle norme nazionali, internazionali ed europee in materia di diritto di asilo”. Tali precisazioni, ancorché a rigore pleonastiche (in quanto meramente ricognitive di obblighi internazionali aventi altrove la propria fonte), appaiono opportune nella misura prevengono eventuali dubbi esegetici in ordine al **carattere non vincolante di istruzioni dello Stato costiero incompatibili con i richiamati strumenti di diritto internazionale**: si pensi, per citare ipotesi nient’affatto ignote alle cronache, all’ordine di astenersi dall’operare un soccorso in ragione dell’imminente intervento delle autorità libiche; o ancora all’ordine di condurre i migranti verso un luogo che non presenti i requisiti per essere qualificato *place of safety*. La **disobbedienza a tali illegittime istruzioni non potrà pertanto fondare l’adozione dei divieti di transito o sosta**, che dunque a loro volta non potranno venire in rilievo quali presupposti di responsabilità penale. È chiaro che allo stesso risultato si sarebbe potuti pervenire attraverso la causa di giustificazione dell’adempimento del dovere (art. 51 cod. pen.), opportunamente integrata attraverso la disciplina ricavabile

dai medesimi strumenti di diritto internazionale, secondo le cadenze indicate in maniera cristallina dalla Cassazione nella sentenza sul [caso *Sea Watch - Rackete*](#), che in questa sede non è possibile ripercorrere nel dettaglio. Nondimeno, considerate le incertezze interpretative (e le tensioni politiche) che attraversano la materia in esame, la scelta del legislatore di sgombrare in radice il campo da eventuali dubbi appare comunque opportuna. Senz'altro meno opportuno, invece, è l'inciso posto a chiusura del periodo in esame, che richiama il Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità transnazionale organizzata per combattere il traffico illecito di migranti: oltre che evidentemente privo di qualsivoglia portata precettiva, il richiamo al Protocollo di Palermo sullo *smuggling*, recante obblighi di incriminazione del traffico di migranti compiuto a scopo di lucro e di cooperazione giudiziaria per la sua repressione, finisce per alimentare, fornendogli un addentellato nel diritto positivo, quella narrazione tanto diffusa quanto fuorviante che tende a porre in relazione le doverose condotte di soccorso in mare con le attività delle organizzazioni criminali.

4. Bilancio provvisorio

Come già osservato in apertura, il mantenimento del potere ministeriale di interdizione navale introdotto dal Decreto sicurezza-bis, corredato da severe sanzioni di natura penale, appare di per sé **censurabile sotto il profilo delle valutazioni assiologiche sottese alle scelte di politica migratoria e criminale**: forse in ragione dell'instabilità della maggioranza (all'epoca) al Governo; forse per non offrire argomenti alle forze politiche che cavalcano la paura dell'"invasione" dei *boat migrants*; forse ancora per dimostrare all'Europa un atteggiamento inflessibile verso chiunque tenti di favorire i flussi irregolari; fatto sta che un'ancora una volta si è scelto di assecondare l'idea distorta secondo cui, almeno occasionalmente, l'ordine pubblico connesso al controllo delle frontiere possa prevalere sulla tutela di diritti fondamentali quali la libertà personale, l'integrità psico-fisica o ancora il diritto a richiedere asilo.

Tuttavia, non mancano, come già accennato, alcuni aspetti che meritano un giudizio meno severo. Già si è detto in ordine all'**utilità pratica della "clausola di salvaguardia"** per le operazioni SAR, che dovrebbe facilitare l'accertamento della (non) sussistenza degli estremi del reato nei confronti dei comandanti delle navi soccorritrici. Proprio con riguardo al ruolo dell'interprete, anche **la trasformazione dell'illecito amministrativo in illecito penale potrebbe essere, paradossalmente, salutata come positiva**: fermo restando, infatti, che la singolare severità delle precedenti sanzioni amministrative (lo ricordiamo: fino a 1 milione di euro di multa e confisca obbligatoria dell'imbarcazione) le rendeva sostanzialmente equiparabili a sanzioni penali in punto di capacità afflittiva (e dunque di *chilling effect* rispetto alle iniziative dei soccorritori), la riforma in esame sgombra il campo ad ogni

ambiguità e investe dell'accertamento un soggetto indipendente dal potere esecutivo, che sarà chiamato a dare applicazioni, *mutatis mutandis*, ai principi enucleati dalla richiamata pronuncia della Cassazione sul caso *Rackete*.

È troppo presto, chiaramente, per un bilancio sugli effetti dalla riforma nella gestione degli sbarchi in Italia. Ad oggi, del resto, non risulta siano stati ancora emessi divieti ministeriali di transito e sosta. È possibile, inoltre, che le norme esaminate siano destinate a ricevere scarsissima applicazione (similmente a quelle che le hanno precedute) e che **la loro funzione rimanga più che altro simbolica**. La vera partita del contrasto al trasferimento di naufraghi *sans papiers* verso le coste italiane potrebbe invece continuare a giocarsi sul fronte dei procedimenti per favoreggiamento dell'immigrazione irregolare *ex art. 12 T.U. imm.* (si pensi al recente [avviso di conclusione delle indagini preliminari](#) emesso nel procedimento nei confronti dell'equipaggio della *Juventa*); o ancora sul versante delle misure di fermo amministrativo più o meno pretestuosamente applicate alle navi delle ONG attraccate nei porti nostrani (come [da ultimo accaduto alla Sea Watch 3](#), fermata in ragione di allegate carenze in materia di sicurezza a bordo e tutela ambientale). Ad oggi, dunque, i porti italiani non possono dirsi né completamente chiusi, né tantomeno aperti; potrebbero forse definirsi "socchiusi", come risultato della scelta – per ora perpetuata anche dalla nuova maggioranza allargata – di mantenere un atteggiamento di diffidenza rispetto alle attività di *search and rescue*, adattabile alle mutevoli direzioni nelle quali soffiano i venti della politica italiana ed europea.

APPROFONDIMENTI

Dottrina:

F. CANCELLARO, *Dagli hotspot ai "porti chiusi": quali rimedi per la libertà "sequestrata" alla frontiera?*, in *Dir. pen. cont. - Riv. Trim.*, n. 3/2020, pp. 428-443.

F. DE VITTOR, M. STARITA, *Distributing Responsibility between Shipmasters and the Different States Involved in SAR Disasters*, in *Italian Yearbook of International Law*, XXVIII, 2019, pp. 77-95.

A. DI MARTINO, L. RICCI, *Il delitto di inosservanza della limitazione o del divieto di transito e sosta nel mare territoriale*, in M. GIOVANNETTI, N. ZORZELLA (a cura di), *Immigrazione, protezione internazionale e misure penali. Commento al decreto legge n. 130/2020, conv. con mod. in legge 18 dicembre 2020*, n. 173, pp. 99-115.

L. GENNARI, C.L. CECCHINI, G. CRESCINI, *Esternalizzazione delle frontiere gestione della rotta mediterranea tra esigenze di sicurezza e tutela dei diritti fondamentali*, in M. GIOVANNETTI, N. ZORZELLA (a cura di), *Ius migrandi. Trent'anni di politiche e legislazione sull'immigrazione in*

Italia, Franco Angeli, 2020, pp. 133-163.

C. PITEA, S. ZIRULIA, *L'obbligo di sbarcare i naufraghi in un luogo sicuro: prove di dialogo tra diritto penale e diritto internazionale a margine del caso Sea Watch*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, pp. 659-687.

F. VENTURI, *La gattopardesca riforma della disciplina delle operazioni di soccorso in mare ad opera dell'art. 1, comma 2, del d.l. n. 130/2020*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, pp. 87-110

Per citare questo contributo: S. ZIRULIA, *Dai porti chiusi ai porti socchiusi: nuove sanzioni per le navi soccorritrici nel Decreto Lamorgese*, ADiM Blog, Analisi & Opinioni, marzo 2021.