

---

**ADiM BLOG**  
**Ottobre 2021**  
**OSSERVATORIO DELLA GIURISPRUDENZA**

---

Corte di Cassazione, Sezione I penale, 2 luglio 2021, n.31652

***Territorialità vs universalità: l'incedere ondivago della Cassazione***

***Francesca Curi***

Professoressa associata di diritto penale  
Università degli Studi di Bologna

***Parole chiave***

*Favoreggiamento dell'immigrazione clandestina – Questione di giurisdizione – art. 6 c.p. (reati commessi nel territorio dello Stato) – art. 7, n. 5, c.p. (reati commessi all'estero) – Alto mare*

***Abstract***

*La Cassazione riconosce la giurisdizione universale del giudice penale italiano nel contrasto alla criminalità organizzata transnazionale in tema di traffico illecito di migranti, allorché si proceda per un reato commesso dallo straniero “in alto mare”. Non manca tuttavia di sottolineare la necessità che parte della condotta produca i suoi effetti sul territorio italiano, trattandosi di un'imbarcazione che è stata soccorsa da una nave militare italiana, anche se intervenuta in acque internazionali.*

## A. FATTI DI CAUSA E DECISIONE

### 1. *La vicenda*

Nell'agosto 2015 una nave militare italiana interveniva a seguito di una segnalazione al Comando della squadra navale della Marina militare italiana, in servizio di controllo dei flussi migratori nel Mediterraneo, a 135 miglia a sud di Lampedusa, in acque internazionali, nell'area SAR di competenza dell'autorità marittima libica.

Si rendeva necessario intervenire per trarre in salvo le oltre trecento persone che si trovavano a bordo di un barcone di legno lungo 13 metri, privo di bandiera e dotazioni di sicurezza, in evidenti condizioni di difficoltà, poiché stava imbarcando acqua. Trasferiti i naufraghi sull'unità navale della Marina militare italiana, nella stiva del barcone venivano trovati quarantanove corpi senza vita, ammassati l'uno sull'altro. Il natante affondava poco dopo il soccorso.

Dai racconti dei sopravvissuti emergeva che un gruppo di trafficanti libici armati aveva ordinato ai migranti di carnagione scura di salire per primi sul barcone collocandoli a forza nella stiva dove, secondo le testimonianze, ne erano stati ammassati circa un centinaio. Quello spazio, alto soltanto un metro e venti e situato accanto al vano motore, era invaso dai fumi di combustione e dai miasmi del carburante ed era areato da tre piccoli boccaporti, che non consentivano neppure il passaggio di un uomo, sicuramente del tutto insufficienti a fare passare l'aria e la luce necessarie alla sopravvivenza.

I giudici di merito hanno ritenuto che gli otto imputati avessero contribuito a condurre il natante dalle coste libiche verso quelle italiane, mantenendo l'ordine durante la traversata, impedendo che i passeggeri ammassati nella stiva potessero risalire sul ponte e che gli altri si muovessero dai posti loro assegnati alla partenza.

Hanno, invece, escluso che gli imputati fossero stati preventivamente reclutati dall'organizzazione criminale, risultando maggiormente plausibile che i medesimi fossero stati coinvolti dai trafficanti di esseri umani libici nel trasporto dei migranti nella imminenza della partenza (i primi, armati e vestiti con giacche militari, effettuavano il trasferimento di tutti i migranti dalla spiaggia alla imbarcazione con dei gommoni).

Secondo i giudici di merito, con le dette condotte – realizzate tutte a bordo del natante, in concorso con i membri della organizzazione criminale libica che aveva preparato il viaggio e che aveva curato il trasporto dei migranti in spiaggia e il successivo trasferimento a bordo del barcone – gli imputati hanno compiuto atti diretti a procurare l'ingresso di cittadini stranieri in territorio italiano, integrando la fattispecie di cui all'art. 12, I comma, del d.lgs. n. 286 del 1998, con le contestate circostanze aggravanti.

Infine, per le quarantanove morti accertate nella stiva, avvenute per asfissia da confinamento, i giudici di merito hanno ravvisato una volontà omicida, connotata da dolo

eventuale, dovuto alla previsione e accettazione del rischio che le persone ammassate in quello spazio «infernale» morissero.

## 2. La Cassazione sulla questione di giurisdizione

La prima sezione della Corte di cassazione, con la decisione n.31652 del luglio 2021, ha respinto tutti i ricorsi presentati dalle difese degli imputati, ritenendoli infondati.

Il primo rilievo si era appuntato sulla questione di giurisdizione, eccependo che un giudice italiano potesse giudicare reati avvenuti all'estero, per mano di stranieri ai danni di vittime straniere. La Corte, pur differenziando tra le due fattispecie di reato contestate – da un lato, il delitto di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, di cui all'art.12, comma 1 e seguenti, T.U.I.; dall'altro, il delitto di omicidio volontario, di cui all'art. 575 c.p. – nel respingere l'eccezione, segue un percorso argomentativo sostanzialmente coincidente.

Per la prima ipotesi ritiene che non vi sia alcun dubbio sulla giurisdizione italiana anche nel caso in cui il trasporto di migranti, a bordo di un'imbarcazione priva di bandiera, sia stato intercettato in acque extraterritoriali, ma successivamente nelle acque interne e sul territorio nazionale si siano verificati l'ingresso e lo sbarco dei migranti, grazie all'intervento dei soccorritori. Si dice, invocando alcuni precedenti conformi, che l'evento di questo reato è «un esito previsto e voluto a causa delle condizioni del natante, dell'eccessivo carico e delle condizioni del mare».

Aggiunge che il perno normativo che rende «incondizionatamente punibile la condotta commessa in "alto mare" (...) quando l'approdo sia occasionalmente individuato dal soccorso prestato in ambito SAR (search and rescue)» è rappresentato dall'art.7, primo comma, n.5, del Codice penale. In esso si prevede la perseguibilità di reati per i quali speciali disposizioni di legge o *convenzioni internazionali* stabiliscano l'applicabilità della legge italiana. È così che trova appropriata applicazione – sempre ad avviso della Corte – il III Protocollo Addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata, firmata a Palermo il 15 novembre 2000. All'art.6 si prevede espressamente l'obbligo di incriminazione degli atti intenzionali, commessi al fine di ottenere un vantaggio dal «traffico di migranti», come definito all'art.3, nonché «quando l'atto è commesso al fine di permettere il traffico di migranti». Inoltre, con immediata forza precettiva, essendo intervenuta la ratifica ed esecuzione della Convenzione e degli annessi Protocolli (con legge 16 marzo 2006, n.146), all'art.4 si stabilisce la loro applicazione «alla prevenzione, alle attività di indagine e *al perseguimento*» di tali reati.

Anche per quanto concerne il reato di omicidio, commesso a bordo dell'imbarcazione sovraccarica, si afferma la giurisdizione italiana, questa volta facendo leva sull'art. 2 della

Convenzione ONU di Palermo contro la criminalità organizzata transnazionale, che richiede la commissione di un “reato grave”, per il quale sia prevista una comminatoria edittale di pena non inferiore a quattro anni. L’omicidio di cui all’art.575 c.p., prevedendo il minimo a 21 anni di reclusione, assegna inequivocabilmente la giurisdizione all’Italia.

## B. COMMENTO

### 3. *Alla via così: seguendo la rotta maestra*

La decisione della Cassazione, sulla vicenda in esame, pur inserendosi in un orientamento giurisprudenziale ampiamente consolidato, sembra apparentemente spingersi oltre attraverso l’ampliamento dell’area di influenza del diritto penale italiano.

Il principio di territorialità, enunciato all’art.6 c.p., nel quale la pretesa punitiva dello Stato italiano si è ancora alla condotta, commessa anche solo in parte sul territorio nazionale, oppure all’evento, compiuto entro i confini nazionali, viene superato quando dal codice Rocco affiora la malcelata tendenza universalistica. Già a partire dall’art. 7 c.p., così come all’art.8 c.p., che si occupa del reato politico, e nei successivi articoli 9 e 10, si introducono deroghe alla territorialità tali da ricondurre gran parte dei reati commessi all’estero alla giurisdizione italiana. In particolare, l’art.7, n. 5, c.p. prevede che anche i reati commessi *interamente* all’estero, da cittadini italiani o *da stranieri*, siano giudicati in Italia, purché speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscano l’applicabilità della legge penale italiana.

Fino alla pronuncia in commento, riguardo all’assegnazione della giurisdizione al giudice italiano in caso di procurato ingresso illegale nel territorio dello Stato di cittadini extra-comunitari, l’orientamento giurisprudenziale dominante ha fatto leva sull’art.6 c.p., dotandolo di una particolare estensione applicativa, ottenuta grazie per esempio alla figura dell’autore mediato. Si è così agganciata la condotta dei trafficanti che abbandonano i migranti in acque internazionali, su natanti inadeguati, all’intervento necessitato dei soccorritori in acque nazionali. È del febbraio di quest’anno una pronuncia della Cassazione che afferma la copertura scriminante della condotta posta in essere dai soccorritori, «in quanto conseguente allo stato di pericolo volutamente provocato dai trafficanti»<sup>1</sup>. In questa decisione si afferma ancora che la loro operazione «si lega, senza soluzione di continuità, al primo segmento della condotta commessa in acque extraterritoriali, venendo così a ricadere nella previsione dell’art. 6 cod. pen.»<sup>2</sup>.

Il salto alla disciplina universalistica, contenuta nell’art.7, n.5, c.p., sembra compiersi

---

<sup>1</sup> Cass.pen., sez. I, 10/02/2021, n. 15084 che annovera diversi precedenti tra i quali: Cass.pen., sez. I, 8/04/2015, n. 20503.

<sup>2</sup> Cass.pen., sez. IV, 08/03/2018, n. 14709.

qualche mese più tardi, con la decisione in commento. Le cautele nel ravvisare un autentico cambio di passo sono dovute alla scelta, quantomeno incongruente, di chiosare la motivazione richiamando anche la disciplina di cui all'art.6 cod. pen. L'adesione più nominale che reale ad un principio di universalità si palesa proprio nel momento in cui non viene compiuto risolutamente l'affrancamento da un criterio di assegnazione della giurisdizione su base territoriale.

La pronuncia in esame si è certamente avvalsa di quella giurisprudenza che per legittimare l'estensione della giurisdizione tra le varie possibili chiavi di accesso ha fatto ricorso anche all'art. 23 della Convenzione di Ginevra sull'alto mare del 1958, nonché l'art. 111 della Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare, che riconoscono alle autorità dello Stato rivierasco il *diritto di inseguire* la nave straniera sospettata di aver violato le leggi o i regolamenti dello stesso Stato, anche oltre i limiti del mare territoriale o della zona contigua. In questo caso si tratta di appigli normativi sui quali puntare quando l'operazione di inseguimento sia iniziata nella zona di mare italiana e sia proseguita senza soluzione di continuità sino alle acque internazionali<sup>3</sup>. Ciò che ai nostri fini rileva è che in filigrana si legge ancora l'art.6 c.p., poiché è richiesto un collegamento tra la nave straniera e l'ambito territoriale sottoposto alla giurisdizione italiana, tale da poter legittimare l'estensione della potestà punitiva anche a fatti commessi in acque non territoriali.

A luglio di quest'anno (nella sentenza che si annota), il Supremo Collegio sembra voler compiere un balzo significativo, applicando la legge penale italiana a stranieri che hanno commesso alcuni reati in territorio estero, grazie al combinato disposto tra una Convenzione e la disciplina contenuta nel numero 5 dell'art.7 cod. pen. La questione è se si tratti di un autentico cambio di prospettiva, nella direzione di una più audace universalità, o se invece gattopardescamente «...tutto resti come prima», confermandosi il principio di territorialità sotto mentite spoglie. Sulla scelta tra le due ipotesi aleggia l'esigenza di un rigoroso rispetto del principio di legalità.

#### **4. Uno "scarrocciamento" sull'asse giurisprudenziale?**

Per mettere a fuoco i contorni reali della decisione in esame bisogna volgere lo sguardo verso un'altra vicenda che, pur riguardando un profilo criminoso diverso dal reato di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare, insiste sul tema della giurisdizione italiana.

Un anno prima della pronuncia in commento, riguardo ad un'imputazione per traffico internazionale di armi (nella specie: importazione esportazione e transito di materiali di

---

<sup>3</sup> Cass.pen., sez. V, 12/09/2019, n. 48250.

armamento), la Cassazione ha escluso la giurisdizione italiana<sup>4</sup>.

Sebbene anche in questo caso la Convenzione Onu di Palermo contro la criminalità organizzata transnazionale ricoprisse un ruolo centrale, i giudici di legittimità non hanno ritenuto che fosse applicabile, per il tramite dell'art.7, n.5 cod. pen.. Punto di partenza del ragionamento degli ermellini è stata la presa d'atto della natura "*non autonomamente regolativa*" del testo contenuto nell'articolo 7, co. 1 n. 5 cod. pen., considerata norma di chiusura che contiene esclusivamente un rinvio a 'speciali disposizioni di legge' o a 'convenzioni internazionali' nel cui ambito sia prevista in modo espresso la deroga al generale principio di sovranità territoriale.

L'esistenza del semplice ordine di esecuzione, di cui all'art. 2 della legge di ratifica della Convenzione, la n. 146 del 2006 ("piena ed intera esecuzione è data alla Convenzione e ai Protocolli"), in assenza di disposizioni regolatrici interne in tema di giurisdizione, a giudizio della Cassazione è stata ritenuta condizione insufficiente a considerare l'art.15, par.4 della Convenzione<sup>5</sup>, quale norma con forza precettiva per il sistema giuridico italiano<sup>6</sup>. Per come è formulata non può essere considerata una norma auto-applicativa, non configurando obblighi ma facoltà, che necessitano di un ulteriore adempimento intermedio.

Quella che può apparire come una presa di posizione diametralmente opposta alla decisione del luglio 2021 si affievolisce grandemente fino quasi ad annullare il divario tra i due arresti giurisprudenziali nel momento in cui i giudici del 2020 affermano che quanto detto vale per quelle condotte «consumate interamente all'estero e *non correlate in via prospettica a condotte da commettersi sul territorio italiano*». In sostanza, i vincoli sulla diretta efficacia delle disposizioni convenzionali sfumano quando i fatti siano «inseriti in una progressione finalistica coinvolgente lo Stato italiano».

Nel 2020 viene posta una opportuna enfasi sulla necessità di un ligio ossequio al principio di legalità, che impone – in tema di giurisdizione sui reati commessi all'estero – di escludere la giurisdizione del giudice italiano riguardo ai reati commessi dallo straniero in danno di straniero e interamente consumati nel territorio di uno Stato estero, qualora ci si trovi «in assenza di un fondamento normativo, anche di diritto internazionale, idoneo a derogare al principio di territorialità». In altri termini, si può accedere ad una dimensione universalistica del diritto penale italiano solo nella misura in cui essa sia suffragata dalla previsione espressa di leggi speciali o convenzioni internazionali. Diversamente si correrebbe il rischio di dare alla legge italiana un'estensione applicativa che oltrepassa i limiti imposti dalla legge, quando solo il legislatore può sancire il delicato bilanciamento tra la protezione di alcuni interessi fondamentali a discapito di altri, non meno meritevoli di protezione.

---

<sup>4</sup> Cass.pen., sez.I, 17/6/2020, n.19762.

<sup>5</sup> «Ogni Stato Parte può altresì adottare le misure necessarie per determinare la sua giurisdizione in relazione ai reati di cui alla presente Convenzione quando il presunto autore si trova sul suo territorio e non lo estrada».

<sup>6</sup> Cass.pen., sez.I, 17/6/2020, n.19762, pagina 11.

Più difficile comprendere il passaggio, contenuto nella motivazione del 2020, nel quale si attenua la pretesa di una rigida osservanza del principio di legalità a fronte di condotte che, prive di una copertura normativa sovranazionale direttamente efficace nel nostro ordinamento e consumate all'estero, siano tuttavia correlate a reati commessi sul territorio italiano. Questa torsione finale riporta ad ancorare di fatto la giurisdizione italiana alla disciplina di cui all'art.6 c.p., abbandonando le ambizioni di universalità.

Nella decisione di quest'anno i giudici, pur affermando la piena operatività dell'art.7, n.5, c.p., perché non sono state ravvisate limitazioni dovute a difetti sulla sua natura auto-applicativa, così come per le Convenzioni internazionali invocate, hanno tuttavia spostato l'accento sulla verifica di «gravi e dirette conseguenze in Italia dei fatti contestati» (ovvero in particolare l'art.12, comma 1, TUI). Conclusivamente, non sembra siano ancora maturi i tempi per abbandonare la 'ciambella di salvataggio' del vincolo alla territorialità, sebbene ci si trovi di fronte a forme di aggressione di beni giuridici di rilevante caratura, che con triste frequenza arrivano spesso a sconfinare nella soppressione di numerose vite umane.

La sostanziale ritrosia a passare ad una più scoperta universalità del diritto penale italiano va combinata con la scelta di respingere i motivi di ricorso che la difesa degli imputati ha avanzato con riguardo all'art.54 c.p., non ritenendo scriminata la loro condotta per aver agito in uno stato di necessità o in una condizione di inesigibilità. La Corte di Cassazione afferma l'estraneità del brocardo '*mors tua vita mea*' ad una «moderna società di diritto, basata sul rispetto della persona umana». Sorge in modo difficilmente eludibile il quesito rispetto a quale società i giudici abbiano calibrato il grado di civiltà, non potendosi certo riferire ad una misurazione che esce addirittura di scala se rapportata al contesto libico, privo di un'univoca identità nazionale e sguarnito di un diffuso, condiviso e maturo – in una parola democratico – humus culturale.

## APPROFONDIMENTI

### Per consultare il testo della decisione:

<https://www.cortedicassazione.it/corte-di-cassazione/>

### Dottrina:

A. ANNONI, *L'esercizio dell'azione penale nei confronti dei trafficanti di migranti: le responsabilità dell'Italia... e quelle degli altri*, SIDIBlog 6 maggio 2015

S. APRILE, *Commento agli artt.6-10 c.p.*, in Aa.Vv., *Commentario al codice penale*, a cura di E. DOLCINI E GL. GATTA, vol.I, Ipsoa 2021, 214 ss.

F. CURI – F. MARTELLONI – A. SBRACCIA – E. VALENTINI, *I migranti sui sentieri del diritto. Profili*

*socio-criminologici, giuslavoristici, penali e processualpenalistici*, con prefazione di M. Savino, II edizione, Giappichelli, Torino 2021

C.R. BLEFARI, *Reato commesso all'estero: giurisdizione italiana, rapporto tra richiesta di procedimento e attività di indagine preliminare*, in DPP 4/2020, 499

D. MANDRIOLI, *Oltre i limiti territoriali: l'esercizio della giurisdizione penale italiana sul traffico di armi in mare*, in DM 2/2021, 353

L. MASERA, *Il diritto penale "dei nemici" - la disciplina in materia di immigrazione irregolare*, RIDPP 2/2020, 804

V. MILITELLO, *I traffici illeciti nel Mediterraneo e le organizzazioni criminali transnazionali*, *Scritti in onore di Antonio Fiorella*, vol.1, a cura di M. CATENACCI – V. NICO D'ASCOLA – R. RAMPIONI, Roma 2021, 289

S. ORLANDO, *Problemi di giurisdizione nel contrasto al traffico di migranti via mare*, DPC 1/2018, 145 ss.

L. RICCI, *Giurisdizione penale italiana - questioni di giurisdizione italiana sui delitti commessi nelle prigioni libiche*, *Giurisprudenza italiana* 6/2020, 1491

**Per citare questo contributo:** F. CURI, *Territorialità vs universalità: l'incedere ondivago della Cassazione*, ADiM Blog, Osservatorio della giurisprudenza, ottobre 2021.