



Scuola di Diritto Avanzato

Direttore scientifico: **Luigi VIOLA**

www.scuoladirittoavanzato.com

OverLex.com
PORTALE GIURIDICO

25.7.2019

OGGETTO: Analisi predittiva sul caso SeaWatch3, con riferimento alla condotta di Carola Rackete di cui all'ordinanza del GIP Agrigento (Alessandra Vella) 2.7.2019.

Premessa

Con il presente scritto, di natura sperimentale, si valuta la possibilità di prevedere l'esito del ricorso in Cassazione presentato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Agrigento in data 16.7.2019, con riferimento al caso in oggetto e nel dettaglio rispetto alla presenza della causa di giustificazione ex art. 51 c.p. (esercizio di un diritto o adempimento di un dovere) rispetto all'ipotesi di reato ex art. 337 c.p. (resistenza a un pubblico ufficiale).

Metodo

L'analisi verrà svolta utilizzando l'equazione esposta nel volume [Interpretazione della legge con modelli matematici](#), che si ritiene qui utilizzabile:

- in quanto non emergono questioni relative all'elemento psicologico;
- non emergono questioni "valoriali", nei limiti di quanto detto in precedenza;
- in modo ridotto per l'art. 14 preleggi, al fine di escludere la c.d. analogia legis (AL) ed analogia iuris (AI).

L'equazione che si utilizzerà in concreto è questa:

$$IP = \sum_{n=0}^{\infty} IL(n) \wedge \sum_{n=0}^{\infty} IR(n)$$

Essa traduce il comma 1 dell'art. 12 Preleggi, che è l'unico presente nell'ordinamento rubricato espressamente *Interpretazione della legge*.

Può essere tradotta nel seguente enunciato: l'interpretazione preferibile (IP) è uguale alla sommatoria di tutte le possibili interpretazioni letterali (IL) con (\wedge) la sommatoria di tutte le interpretazioni secondo l'intenzione del legislatore (IR).

Caso

Il caso qui preso in esame è noto, per come esposto e non contestato, nell'ordinanza del GIP Agrigento (Alessandra Vella) del 2.7.2019, che si riporta testualmente:

in relazione al delitto di cui all'art. 337 c.p., perché, quale Comandante della motonave Sea Watch 3 nr. IMO 7302225, MMSI 244140096, Callsign PE7098, usava violenza per opporsi ai pubblici ufficiali presenti a bordo della vedetta V.808 della Guardia di Finanza mentre compivano atti di polizia marittima. In particolare:

- *dopo aver reiteratamente ricevuto via radio dalla Guardia di Finanza l'ordine di fermare il moto - non essendo autorizzata all'ingresso nel porto di Lampedusa - ed essendo poi stata avvicinata dalla vedetta V.808 della Guardia di Finanza, con attivazione dei segnali previsti dal Codice Internazionale (sequenza di lampi luminosi effettuata col faro di bordo) per farla desistere dall'ingresso in porto, intraprendeva manovre evasive ai reiterati ordini di alt imposti dalla vedetta, azionando i motori di bordo ed indirizzando la rotta verso il porto;*
- *quindi, dopo aver fatto accesso al porto, si dirigeva verso la banchina del molo commerciale, già occupata dalla vedetta V.808 ivi ormeggiata con*

lampeggianti e luci di navigazione accese, fino ad urtare con la propria fiancata di sinistra il fianco sinistro della motovedetta, che veniva compressa tra la motonave Sea Watch 3 e la banchina, così opponendo resistenza all'equipaggio della vedetta V.808 della Guardia di Finanza.

L'ordinanza del GIP riteneva:

quanto al reato di cui all'art. 337 c.p., l'operatività della scriminante di cui all'art. 51 c.p. giustificano la mancata convalida dell'arresto ed il rigetto della richiesta di applicazione di misura cautelare personale.

Tale ordinanza veniva impugnata, per Cassazione, dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Agrigento.

Il complessivo quadro normativo

Le disposizioni prese in esame dal GIP, oltre agli artt. 110-117 Cost., sono le seguenti:

- art. 98 della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare di Montego Bay del 10 dicembre 1982, ratificata e resa esecutiva in Italia con L. 2 dicembre 1994, n. 689, che costituisce testo normativo fondamentale in materie di diritto della navigazione; l'art. 98 di detta convenzione così recita testualmente:

1. Ogni Stato deve esigere che il comandante di una nave che batte la sua bandiera, nella misura in cui gli sia possibile adempiere senza mettere a repentaglio la nave, l'equipaggio o i passeggeri:

a) presti soccorso a chiunque sia trovato in mare in condizioni di pericolo;

b) proceda quanto più velocemente è possibile al soccorso delle persone in pericolo, se viene a conoscenza del loro bisogno di aiuto, nella misura in cui ci si può ragionevolmente aspettare da lui tale iniziativa;

c) presti soccorso, in caso di abbordo, all'altra nave, al suo equipaggio e ai suoi passeggeri e, quando è possibile, comunichi all'altra nave il nome della propria

e il porto presso cui essa è immatricolata, e qual'è il porto più vicino presso cui farà scalo.

2. Ogni Stato costiero promuove la costituzione e il funzionamento permanente di un servizio adeguato ed efficace di ricerca e soccorso per tutelare la sicurezza marittima e aerea e, quando le circostanze lo richiedono, collabora a questo fine con gli Stati adiacenti tramite accordi regionali;

-l'art. 18 della citata Convenzione così recita testualmente:

1. Per "passaggio" si intende la navigazione nel mare territoriale allo scopo di:

a) attraversarlo senza entrare nelle acque interne né fare scalo in una rada o installazione portuale situata al di fuori delle acque interne;

b) dirigersi verso le acque interne o uscirne, oppure fare scalo in una rada o installazione portuale.

2. Il passaggio deve essere continuo e rapido. Il passaggio consente tuttavia la fermata e l'ancoraggio, ma soltanto se questi costituiscono eventi ordinari di navigazione o sono resi necessari da forza maggiore o da condizioni di difficoltà, oppure sono finalizzati a prestare soccorso a persone, navi o aeromobili in pericolo o in difficoltà.

-per l'ordinanza del GIP testualmente "anche la Convenzione cd. SOLAS firmata a Londra nel 1974 e resa esecutiva in Italia con L. 23 maggio 1980, n. 313 (e successivi emendamenti) impone al comandante della nave di prestare assistenza alle persone che si trovino in pericolo. Va considerata, infine, la Convenzione SAR (Search and Rescue) - Convenzione sulla ricerca e il soccorso in mare, adottata ad Amburgo il 27 aprile 1979 e resa esecutiva in Italia con L. 3 aprile 1989, n. 47. Tale Convenzione, riguardante la ricerca e il salvataggio marittimo, si fonda sul principio della cooperazione internazionale e stabilisce che il riparto delle zone di ricerca e salvataggio avvenga d'intesa con gli altri Stati interessati. Ebbene, va precisato che, in base alla normativa sopra richiamata, i poteri-doveri di intervento e coordinamento da parte degli apparati di un singolo Stato nell'area di competenza non escludono (anzi, in un certo senso impongono in base all'obbligo sopra delineato) che unità navali di

diversa bandiera possano iniziare il soccorso allorquando lo richieda l'imminenza del pericolo per le vite umane”;

-l'art. 1158 del Codice Navigazione così recita testualmente:

Il comandante di nave, di galleggiante o di aeromobile nazionale o straniero, che ometta di prestare assistenza ovvero di tentare il salvataggio nei casi in cui ne ha l'obbligo a norma del presente codice, è punito con la reclusione fino a due anni.

La pena è della reclusione da uno a sei anni, se dal fatto deriva una lesione personale; da tre a otto anni, se ne deriva la morte.

Se il fatto è commesso per colpa, la pena è della reclusione fino a sei mesi; nei casi indicati nel comma precedente, le pene ivi previste sono ridotte alla metà.

-l'art. 10-ter del D.Lgs. 25/07/1998, n. 286 così recita testualmente:

1. Lo straniero rintracciato in occasione dell'attraversamento irregolare della frontiera interna o esterna ovvero giunto nel territorio nazionale a seguito di operazioni di salvataggio in mare è condotto per le esigenze di soccorso e di prima assistenza presso appositi punti di crisi allestiti nell'ambito delle strutture di cui al decreto-legge 30 ottobre 1995, n. 451, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 dicembre 1995, n. 563, e delle strutture di cui all'articolo 9 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142. Presso i medesimi punti di crisi sono altresì effettuate le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico, anche ai fini di cui agli articoli 9 e 14 del regolamento UE n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 ed è assicurata l'informazione sulla procedura di protezione internazionale, sul programma di ricollocazione in altri Stati membri dell'Unione europea e sulla possibilità di ricorso al rimpatrio volontario assistito.

2. Le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico sono eseguite, in adempimento degli obblighi di cui agli articoli 9 e 14 del regolamento UE n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, anche nei confronti degli stranieri rintracciati in posizione di irregolarità sul territorio nazionale.

3. Il rifiuto reiterato dello straniero di sottoporsi ai rilievi di cui ai commi 1 e 2 configura rischio di fuga ai fini del trattenimento nei centri di cui all'articolo 14.

Il trattenimento è disposto caso per caso, con provvedimento del questore, e conserva la sua efficacia per una durata massima di trenta giorni dalla sua adozione, salvo che non cessino prima le esigenze per le quali è stato disposto. Si applicano le disposizioni di cui al medesimo articolo 14, commi 2, 3 e 4. Se il trattenimento è disposto nei confronti di un richiedente protezione internazionale, come definita dall'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, è competente alla convalida il Tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea.

4. L'interessato è informato delle conseguenze del rifiuto di sottoporsi ai rilievi di cui ai commi 1 e 2;

-la convenzione di Amburgo del 1979 prevede che gli sbarchi dei naufraghi soccorsi in mare debbano avvenire nel "porto sicuro" più vicino al luogo di soccorso.

-l'art. 337 c.p. così recita testualmente:

chiunque usa violenza o minaccia per opporsi a un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, mentre compie un atto di ufficio o di servizio, o a coloro che, richiesti, gli prestano assistenza, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni;

-l'art. 51 c.p. così recita testualmente:

l'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità.

Se un fatto costituente reato è commesso per ordine dell'autorità, del reato risponde sempre il pubblico ufficiale che ha dato l'ordine.

Risponde del reato altresì chi ha eseguito l'ordine, salvo che, per errore di fatto, abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo.

Non è punibile chi esegue l'ordine illegittimo, quando la legge non gli consente alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine.

Gli argomenti del GIP in favore della mancata convalida dell'arresto

Relativamente alla questione della predicabilità dell'art. 51 c.p. in relazione all'art. 337 c.p., il Gip ritiene di non confermare l'arresto per l'operatività dell'art. 51 c.p.; nel dettaglio, così si legge testualmente nell'ordinanza del Gip:

residua, dunque, la sola ipotesi di reato di cui all'art. 337 c.p., in ordine alla quale deve osservarsi, sulla scorta delle dichiarazioni rese dall'indagata (a tenore delle quali ella avrebbe operato un cauto avvicinamento alla banchina portuale) e da quanto emergente dalla visione del video in atti, che il fatto deve essere di molto ridimensionato, nella sua portata offensiva, rispetto alla prospettazione accusatoria fondata sulle rilevazioni della p.g.; nondimeno, l'aver posto in essere una manovra pericolosa nei confronti dei pubblici ufficiali a bordo della motovedetta della Guardia di Finanza, senz'altro costituente il portato di una scelta volontaria seppure calcolata, permette di ritenere sussistente il coefficiente soggettivo necessario ai fini della configurabilità concettuale del reato in discorso.

Detto reato, ad ogni modo, deve ritenersi scriminato, ai sensi dell'art. 51 c.p., per avere l'indagata agito in adempimento di un dovere.

L'attività del capitano della nave Sea Watch 3, di salvataggio in mare di soggetti naufraghi, deve, infatti, considerarsi adempimento degli obblighi derivanti dal complesso quadro normativo che si è sopra richiamato.

Su tale quadro normativo non si ritiene possa incidere l'art. 11 comma ter del D.Lgs. n. 286 del 1998 (introdotto dal D.L. n. 53 del 2019): difatti, ai sensi di detta disposizione, il divieto interministeriale da essa previsto (di ingresso, transito e sosta) può avvenire, sempre 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.

Peraltro, l'eventuale violazione del citato art. 11 comma 1 ter - si ribadisce sanzionata in sola via amministrativa - non fa venir meno l'inderogabile disposto di cui all'art. 10 ter del D.Lgs. n. 286 del 1998, avente ad oggetto

l'obbligo di assicurare il soccorso, prima, e la conduzione presso gli appositi centri di assistenza, poi.

Giova, a questo punto, precisare che il descritto segmento finale della condotta dell'indagata, come detto integrativo del reato di resistenza a pubblico ufficiale, costituisce il prescritto esito dell'adempimento del dovere di soccorso, il quale - si badi bene - non si esaurisce nella mera presa a bordo dei naufraghi, ma nella loro conduzione fino al più volte citato porto sicuro.

Conclusivamente, la R. ha agito conformemente alla previsione di cui all'art. 51 c.p., che esime da pena colui che abbia commesso il fatto per adempiere a un dovere impostogli da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità. Quindi, il parametro normativo al quale riferirsi, sia per individuare il contenuto del dovere, sia per verificare la legittimità dell'ordine impartito, deve essere ricercato nell'ordinamento giuridico italiano (v. Cassazione Penale, sez. V, 11/03/2014, n. 39788) e quindi anche nelle norme internazionali che l'ordinamento giuridico incorpora.

In sostanza, il Gip ritiene predicabile l'art. 51 c.p., così scriminando l'art. 337 c.p.; ciò in quanto:

-sussiste adempimento del dovere in quanto Carola Rackete avrebbe agito in adempimento dell'inderogabile *"disposto di cui all'art. 10 ter del D.Lgs. n. 286 del 1998, avente ad oggetto l'obbligo di assicurare il soccorso, prima, e la conduzione presso gli appositi centri di assistenza, poi"*; trattasi di interpretazione letterale a cui può attribuirsi la variabile +ILa;

-d'altronde l'adempimento di soccorso *"non si esaurisce nella mera presa a bordo dei naufraghi, ma nella loro conduzione fino al più volte citato porto sicuro"*; anche qui sembra emergere un'interpretazione letterale, richiamandosi la Convenzione di Amburgo (27 aprile 1979) che parla di "porto sicuro", così da poter attribuire la variabile +ILb.

Gli argomenti della procura contro la mancata convalida dell'arresto

La Procura della Repubblica presso il Tribunale di Agrigento, in data 16.7.2019, ha presentato ricorso per Cassazione, sostenendo che:

-certamente vi era un obbligo di assicurare il soccorso, di cui all'art. 10 ter del D.Lgs. n. 286 del 1998, ma questo non va inteso nel senso di portare alla terra ferma; ben potrebbe essere inteso nel senso di messa in sicurezza; è un'interpretazione letterale che, però contraddice quella *ex adverso* esposta, con la conseguenza di poter attribuire la variabile -ILa;

-anche il riferimento al "porto sicuro" di cui alla Convenzione di Amburgo (27 aprile 1979) non postula un trasporto sulla terra ferma; questa enunciazione contraddice, sempre sul piano letterale, quella *ex adverso* esposta, con la conseguenza di poter attribuire la variabile -ILb;

-anche ad interpretare tutto nel senso di condurre a terra, ad ogni modo ciò non doveva essere fatto necessariamente in quel preciso momento e con quelle precise modalità, visto che non vi era imminente pericolo per i migranti che erano già stati soccorsi; insomma, l'adempimento del dovere, ex art. 51 c.p., andrebbe visto in concreto e non in astratto; questa enunciazione è basata principalmente su quella che è l'intenzione del legislatore, in quanto all'art. 51 c.p. non viene selezionato un approccio pratico a dispetto di quello teorico, con la conseguenza di poter attribuire la variabile +IR.

Conclusione

Ora è possibile inserire le variabili estrapolate dalle diverse argomentazioni, al fine di inserirle nell'equazione proposta.

Questa è l'equazione di riferimento:

$$IP = \sum_{n=0}^{\infty} IL(n) \wedge \sum_{n=0}^{\infty} IR(n)$$

Ora procediamo all'inserimento delle variabili:

$$IP = (ILa + ILb - ILa - ILb) \wedge IR = (ILa + ILb - ILa - ILb) \wedge IR = IR$$

Ne segue

$$IP = IR$$

Conclusione:

l'analisi predittiva (sperimentale) esposta, limitatamente all'esame dell'ordinanza del Gip e del ricorso per Cassazione con riferimento all'applicabilità dell'art. 51 c.p., porta alla seguente conclusione:

l'art. 51 c.p. non poteva trovare applicazione; all'imputata doveva essere confermato l'arresto.

Roma 25.7.2019

Luigi Viola

ScuolaDirittoAvanzato