



Procura della Repubblica

presso il Tribunale di Agrigento

RICHIESTA D'ARCHIVIAZIONE

- Art. 408 c.p.p. -

Al Sig. Giudice per le indagini preliminari
- Sede -

I Pubblici Ministeri,
Letti gli atti del procedimento penale a margine indicato a carico di:

NAPOLITANO Massimiliano, nato il 08.06.1968 a Ragusa e residente a Pozzallo in via Napoli n.181 elettivamente domiciliato in Palermo, Via Giusti n. 1, presso lo studio dei difensori di fiducia Avv. Fabio LANFRANCA e Avv. Serena ROMANO del Foro di Palermo;
Difeso di fiducia dall'avv. Fabio LANFRANCA e dall'avv. Serena ROMANO, entrambi del Foro di Palermo.

CACCIA Giuseppe, nato il 14.07.1968 a Parma e residente a Venezia Sestiere Castello n. 3491/A
Difeso di fiducia dall'avv. Fabio LANFRANCA e dall'avv. Serena ROMANO, entrambi del Foro di Palermo.

per:

Per NAPOLITANO Massimiliano e CACCIA Giuseppe:

A) Artt. 110 c.p. e 12 comma 3 lett. a) D.lgs. 286/1998

Perché, in concorso tra loro, CACCIA Giuseppe nella qualità di "Armatore" e "Coordinatore di missione" e NAPOLITANO Massimiliano nella qualità di "comandante" del rimorchiatore "Mare Jonio" IMO 7222669, battente bandiera italiana, violando le disposizioni contenute nel medesimo decreto legislativo, trasportavano o comunque compivano atti diretti a procurare illegalmente l'ingresso nel territorio italiano di 30 cittadini extracomunitari. In particolare, dopo averli fatti salire a bordo del rimorchiatore, in seguito all'evento SAR occorso in posizione 33° 29' N 012° 27' E, in zona SAR di competenza libica, guidavano verso l'isola di Lampedusa, ove avveniva infine, lo sbarco.

Con l'aggravante dell'aver consentito l'ingresso nel territorio italiano di più di cinque persone.
Commesso in Lampedusa il 09-10/05/2019

Per CACCIA Giuseppe:

B) Art. 1215 Cod. Nav.

Perché, nella qualità di "Armatore" del rimorchiatore "Mare Jonio" IMO 7222669, battente bandiera italiana, faceva partire dal porto di Palermo la suddetta nave, nonostante la stessa fosse priva di alcuna delle dotazioni prescritte.

Commesso in Lampedusa il 10/05/2019

Per CACCIA Giuseppe e NAPOLITANO Massimiliano:

C) Artt. 113 c.p. e 1231 Cod. Nav.

Perché, in cooperazione tra loro CACCIA Giuseppe nella qualità di “Armatore” e “Coordinatore di missione” e NAPOLITANO Massimiliano nella qualità di “comandante” del rimorchiatore “Mare Jonio” IMO 7222669, battente bandiera italiana, non osservavano la “Diffida” della Direzione marittima della Sicilia Occidentale – Capitaneria di Porto di Palermo avente prot. n. 22959 del 24/04/2019 in materia di sicurezza della navigazione, svolgendo di fatto, in modo stabile e organizzato, operazioni di salvataggio di persone in mare, nonostante fossero stati a ciò diffidati, fino a che non avessero chiesto e ottenuto le necessarie certificazioni e autorizzazioni a svolgere il “trasporto di persone in caso di emergenza” ex artt. 13, 177 e 178 D.P.R. n. 435/1991.

Compresso in Lampedusa il 10/05/2019

---000---

1.1 CRONOLOGIA DEGLI EVENTI

I fatti oggetto del presente procedimento penale riguardano un evento SAR accaduto in acque internazionali, all'interno dell'area S.A.R. libica, il 09/05/2019, riguardante un gommone (*rubber boat*) di colore verde scuro con a bordo 30 cittadini extracomunitari di diverse nazionalità, con salvataggio dei migranti effettuato dal rimorchiatore MARE JONIO IMO 7222669, battente bandiera italiana. L'evento SAR è terminato a Lampedusa il 10/05/2019.

Una prima precisazione è opportuna: gli eventi si sono svolti in parte in acque internazionali, in parte in acque nazionali italiane, per poi concludersi sul suolo italiano, hanno visti coinvolti diversi soggetti internazionali. Per tale motivo è necessario spendere due parole preliminari sul sistema dei fusi orari.

Ogni evento accaduto nel Mondo può essere annotato in “local time”, cioè nell'orario della zona in cui accade, o può essere registrato riportando l'orario del soggetto che effettua l'annotazione, orario che potrebbe non coincidere con quella della zona in cui l'evento è accaduto, se il soggetto che effettua l'annotazione si trova in una zona avente un fuso orario diverso.

Com'è noto i fusi orari fanno riferimento al concetto dei meridiani. Il primo meridiano è per convenzione il meridiano che passa dal Royal Greenwich Observatory (appena fuori Londra). Di conseguenza il fuso orario di riferimento (UTC+0) è il fuso orario di partenza per calcolare i diversi fusi.

Per quello che interessa questo procedimento penale, la Marina e l'aviazione civile usano la lettera Z (Zulu time) per riferirsi al fuso orario inglese (UTC+0), facendo riferimento alle sigle dell'alfabeto fonetico NATO. Di conseguenza il fuso orario italiano è il UTC+1 o Alfa time (A), nel periodo ora solare (autunno/inverno) e UTC+2 B (Bravo) nel periodo ora legale (primavera/estate).

Il fuso orario della Libia è UTC+2 B (Bravo), la Libia non adotta l'ora legale.

In Italia a maggio 2019 era in vigore l'ora legale (UTC+2 Bravo), che quell'anno era entrata in vigore il 31/03/2019 alle 2.00.

Parte della cronologia degli eventi è riportata in un documento del MRCC (Maritime Rescue Co-ordination Centre) di Roma, che costituisce la Centrale Operativa del Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto italiana (Italian Coast Guard) incaricata, tra le altre cose, di coordinare l'attività di ricerca e soccorso in mare in caso di naufragi intervenuti nella zona S.A.R. (Search and Rescue) di competenza italiana.

La Guardia Costiera Italiana riporta tutti gli orari in Alfa (A), fuso orario italiano, anche se cita documenti che riportano orari in fusi orari diversi.

(V. Cronologia evento n. 102-103 del 09/05/2019 ITMRCC Roma)

La cronologia predisposta da MRCC Roma (Guardia Costiera Italiana) non è l'unico documento acquisito agli atti in cui si mettono in fila gli avvenimenti del 9 e 10 maggio 2019. Ulteriori ricostruzioni vengono effettuate anche da:

- Tenenza Guardia di Finanza di Lampedusa (*V. Comunicazione notizia di reato prot. n. 0268235/2019 del 09/05/2019 a firma del Luog. GIANNO Antonino ed atti allegati*);
- Stazione Navale Palermo – Guardia di Finanza (*V. Annotazione di Polizia Giudiziaria a firma del Tenente Colonnello Alessandro SANTARELLI del 10/05/2019*);
- Ufficio Circondariale Marittimo – Guardia Costiera Lampedusa (*V. Annotazione di Polizia Giudiziaria a firma del Tenente di Vascello Leandro TRINGALI del 15/05/2019*);
- Squadra Mobile presso la Questura di Agrigento (*Annotazione di Polizia giudiziaria prot. n. 0032126 del 14/05/2019 a firma del Dirigente MINARDI Giovanni, con allegate le dichiarazioni di alcuni naufraghi e l'elenco dei soggetti sbarcati*);
- Documenti prodotti dall'indagato CACCIA Giuseppe nel corso del suo interrogatorio del 17/05/2019 e anche successivamente;

Dai documenti ufficiali sopra citati è possibile effettuare una prima descrizione dei fatti, integrata con le dichiarazioni rese in sede d'interrogatorio dall'indagato CACCIA Giuseppe. In particolare, si ricava che:

09 MAGGIO 2019

- **17:12** MRCC Madrid comunicava via e-mail a MRCC Roma, RCC Malta, MRCC Tunisi e JRCC Tripoli, di aver ricevuto, tramite MRCC Tarifa (una delle Centrali operative per il soccorso marittimo della Spagna), una chiamata telefonica satellitare dal numero +8821621285740 che indicava la presenza di una imbarcazione, con 30 migranti a bordo (tra cui 3 donne ed un bambino), partita dalla Libia 10 ore prima. La Centrale Operativa del MRCC Roma assegnava all'evento in questione la numerazione Imm. 102/2019.
- Intorno alle ore **17:25/17:30** l'equipaggio del rimorchiatore MARE JOINO, mentre era in navigazione ordinaria con direzione da est verso ovest sul parallelo 33°30'N (in acque internazionali e zona SAR di competenza libica), "batteva" sul radar di bordo, in quel momento tarato sulle 12 mg., un bersaglio posto a circa 7 mg. dalla nave. Decidevano di andare a vedere di cosa si trattasse, modificando in parte la loro rotta.
- Fino a quel momento MARE JOINO non aveva avuto alcuna segnalazione di imbarcazioni in difficoltà o di naufragi in corso, in particolare quel giorno non avevano ricevuto alcuna segnalazione né dal velivolo "Colibri" dell'associazione francese "Pilotes volontaires" tanto è vero che gli stessi avevano comunicato che erano già rientrati alla base senza nulla da segnalare e che quel giorno non avrebbero svolto altre missioni di osservazione.
- **17:55** da un'osservazione visiva col binocolo dalla MARE JOINO si rendevano conto che si trattava di un gommone di colore verde scuro.

(V. Dichiarazioni rese da CACCIA Giuseppe, Capo Missione MARE JOINO)

- **18:00** MRCC Roma comunicava via e-mail a MRCC Madrid e, per conoscenza, a RCC Malta, MRCC Tunisi, MRCC Tarifa e CINCNAV¹ che sulla base delle scarse informazioni fornite, allo stato attuale, pareva improbabile che l'unità fosse all'interno della SRR Italiana. Comunque, qualora MRCC Madrid avesse fornito ulteriori informazioni circa la presenza

¹ CINCNAV, acronimo per Comando in Capo della Squadra Navale italiana, è il braccio operativo della Marina Militare Italiana, con sede in Roma.

dell'unità all'interno della SRR Italiana MRCC avrebbe assunto il coordinamento dell'evento. [All.2]²

- **18.15** il rimorchiatore **MARE JONIO** intercettava il **Rubber Boat di colore verde scuro in posizione 33°29'N – 12°27'E**. Avvicinata l'imbarcazione, verificava trattarsi di gommone in distress con motore in avaria e che stava imbarcando acqua. Dalle persone a bordo arrivavano grida d'aiuto con richieste di soccorso urgente. Stante la situazione di concreto pericolo di ribaltamento ed osservata, a bordo del natante, l'assenza di presidi di sicurezza individuale, provvedevano a intervenire immediatamente imbarcando sulla nave **30 (trenta)** persone di cui **3 (tre)** donne, due incinte rispettivamente al settimo e al quarto mese di gravidanza, n. 1 (una) bambina di due anni di vita e n. 26 (ventisei) maschi, tra cui n. 5 (cinque) minori di cui n. 4 (quattro) minori non accompagnati.
- MARE JONIO quel giorno era in navigazione in attività di osservazione insieme alla barca a vela "ALEX & CO.", immatricolata "13RC25D", noleggiata dalla medesima società "Idra Social Shipping S.r.l.". In particolare, la barca a vela navigava in parallelo alla MARE JONIO, tenendosi a circa 3 miglia a sud dal rimorchiatore. Fu proprio l'equipaggio della barca a vela ad avere il primo contatto verbale diretto con le persone a bordo del gommone: alla richiesta rivolta in lingua inglese e diretta a conoscere da dove provenissero, alcuni dei passeggeri del gommone risposero "from hell" cioè dall'inferno.
- MARE JONIO metteva in acqua il RHIB 1³, con a bordo i giubbotti di salvataggio in quanto la barca a vela aveva comunicato, via VHF, che sul gommone vi erano circa una trentina di persone. Furono distribuiti i giubbotti a tutte le persone a bordo del gommone. A bordo del RHIB 1 vi erano 4 membri di equipaggio, compresa la giornalista di "La 7" Chiara PROIETTI D'AMBRA, che registrò l'intervento con una telecamera, coordinati dal capo equipaggio Iason APOSTOLOPOULOS. Proprio Iason informò, via VHF, MARE JONIO della situazione di pericolo imminente in cui si trovava il gommone, che a suo giudizio era in situazione di rischio di ribaltamento, in quanto aveva già imbarcato acqua e quindi anche a rischio di affondamento.
- A quel punto CACCIA dava l'ordine di evacuare le persone dal gommone di colore verde scuro per trasferirle sul RHIB 1. Il RHIB 1" fece due viaggi, avendo cura di imbarcare nel primo viaggio le donne e la bambina di due anni che si trovavano a bordo.
- L'equipaggio della barca a vela si limitava ad osservare la situazione e a contribuire a tranquillizzare le persone a bordo del gommone.
- Le operazioni di salvataggio e d'imbarco sulla MARE JONIO vennero completate in circa 15/20 minuti. Dopo aver completato l'evacuazione dei naufraghi, come da loro protocollo, l'equipaggio del RHIB 1 scrisse sul tubolare del gommone la scritta "SAR MJ 9.05.2019" utilizzando una bomboletta di vernice spray rossa, dopodiché squarciò i tubolari del gommone per affondarlo, allentando, inoltre, i supporti che consentivano il fissaggio del motore fuoribordo allo scafo in modo da facilitare l'affondamento. In tal modo il mezzo non avrebbe potuto essere riutilizzato per le medesime finalità, impedendo inoltre che il gommone potesse divenire un pericolo per i naviganti, rimanendo alla deriva.

(V. Dichiarazioni rese da CACCIA Giuseppe, Capo Missione MARE JONIO, riscontrate dai documenti in atti, anche video)

² Dal tenore letterale del messaggio pervenuto da MRCC Madrid, non sembrava che il telefono satellitare si trovasse a bordo dell'imbarcazione dei migranti; piuttosto, sembrava invece che fosse partita da un soggetto terzo. Tuttavia, MRCC Madrid sembra contraddirsi poco più tardi, riferendo di aver chiesto alla società Thuraya la localizzazione del telefono (v. comunicazione ore 20:25 e All. 7).

³ RHIB contrazione di "Rigid Hull Inflatable Boat" (*battello gonfiabile a chiglia rigida*). MARE JONIO aveva in dotazione due "rhīb", soltanto uno venne utilizzato nell'evento SAR.

- **18:44** MRCC Madrid comunicava via e-mail a MRCC Roma di aver ricevuto il precedente messaggio. [All.3]
- **18:50** L'unità navale ONG MARE JONIO comunicava via e-mail a MRCC Roma di aver intercettato, alle ore **17:55** in posizione Lat. 33°28' N e Long. 012°27' E (SRR Libica), un gommone di colore verde scuro. Comunicava inoltre di aver provveduto al recupero di 29 migranti di cui 3 donne ed una bambina e chiedeva contestualmente l'assegnazione di un *Place of Safety* riferendo, infine, che in attesa di riscontro avrebbe messo prora verso Nord. [All.4]
- **19:13** L'unità navale ONG MARE JONIO, inviava e-mail identica a quella delle 18:50 (All.4), specificando altresì che tra le donne soccorse ne era presente una in stato di gravidanza. La Centrale Operativa del MRCC Roma assegnava all'evento in questione la numerazione Imm. 103/2019. ⁴ [All.5]
- **19:24** MARE JONIO lasciava la scena del salvataggio, tenendo una rotta 005N, quindi verso Nord direzione Lampedusa. La loro intenzione era quella di lasciare la zona SAR Libica, dirigendosi verso le coste Italiane, nell'attesa di ricevere disposizioni da MRCC Roma.

V. Dichiarazioni rese da CACCIA Giuseppe, Capo Missione MARE JONIO).

- **20:24** L'unità navale ONG MARE JONIO comunicava telefonicamente che a seguito del nuovo conteggio delle persone soccorse, il totale dei migranti soccorsi era di 30 persone, delle quali 3 donne, 1 bambina e 26 uomini. MRCC Roma richiedeva al Sig. Giuseppe CACCIA (coordinatore della missione e armatore della nave) di inviare comunicazione scritta con i dati aggiornati.
- **20:24** NCC Italia (Ministero dell'Interno)⁵ chiedeva via e-mail a MRCC Roma di informare il Comandante dell'unità ONG MARE JONIO della Direttiva del Ministro dell'Interno n. 14100\141 (8) emessa in data 16 aprile 2019: *“ribadire al comandante dell'imbarcazione quanto contenuto nella Direttiva del Sig. Ministro dell'Interno nr. 14100/141 (8) emessa in data 16 aprile 2019, già a lui notificata, e, in particolare, l'obbligo di rispettare le prerogative di coordinamento delle Autorità straniere legittimamente titolate ai sensi della normativa vigente internazionale al coordinamento delle operazioni di soccorso in mare nelle proprie acque di responsabilità dichiarate e non contestate dai Paesi costieri limitrofi”; pertanto, tenuto conto del soccorso avvenuto in acque SAR libiche di informare la competente autorità SAR di quel Paese richiedendo istruzioni al riguardo”*[All.6].
- **20:25** MRCC Madrid comunicava via e-mail a MRCC Roma di aver tentato di **contattare il JRCC libico ma di non aver ricevuto risposta**, contestualmente chiedendo se fosse possibile che MRCC Roma contattasse le autorità libiche. MRCC Madrid comunicava inoltre di aver richiesto alla società THURAYA, compagnia cui apparteneva il telefono satellitare, la localizzazione del telefono e di trovarsi ancora in attesa di risposta. [All.7]
- **20:41** L'unità ONG MARE JONIO inviava e-mail a MRCC Roma, contenente i dati aggiornati sul numero di persone recuperate, riferendo di aver preso a bordo un totale di 30 persone, delle quali 3 donne (due incinta, al settimo e al quarto mese di gravidanza), 1 bambina di due anni e 26 uomini, tra i quali 5 minori e 4 minori non accompagnati

⁴ A seguito dell'analisi delle informazioni pervenute, si provvedeva a correlare l'ev. imm. 103\2019 con l'ev. imm. 102\2019.

⁵ Centro Nazionale di Coordinamento per l'Immigrazione (NCC= National Coordination Center) presso la Seconda Divisione del “Servizio Immigrazione” presso la “Direzione Centrale dell'Immigrazione e della Polizia delle Frontiere” del Ministero dell'Interno a Roma.

reiterando, altresì, richiesti di assegnazione POS. Specificava di trovarsi, in quel momento, in posizione Lat. 33°40' N – Long. 12°27'E. [All.8]

- **21:00 MRCC Roma comunicava via e-mail alle autorità libiche, a RCC Malta e MRCC Tunisi che alle ore 18:15, l'unità ONG MARE JONIO aveva recuperato 30 migranti da un gommone che si trovava in posizione Lat. 33°29'N – Long. 012°27'E e che l'unità procedeva verso nord.** [All.9]
- **21:07 NCC Italia telefonava a MRCC Roma, che riferiva la posizione aggiornata dell'unità ONG MARE JONIO.**
- **21:32 MRCC Roma estendeva via e-mail all'unità ONG MARE JONIO le determinazioni di NCC Italia.** [All.10]
- **21:41 MRCC ROMA telefonava a MRCC MADRID, confermando di aver ricevuto la loro e-mail con la quale richiedevano di informare la Libia dell'Ev. Imm. 102 e specificando che le e-mail libiche comunicate da MRCC MADRID erano le stesse conosciute anche da MRCC ROMA.**
- **22:14 NCC Italia telefonava a MRCC ROMA, che provvedeva a fornire un aggiornamento di situazione in relazione agli eventi 100-103-104.**
- **22:20 MRCC ROMA inviava un messaggio di aggiornamento ai vari Ministeri/Enti interessati, con il quale riferiva di aver provveduto ad inoltrare all'unità ONG MARE JONIO le determinazioni emanate dal NCC Italia informando, altresì, dei nuovi dati forniti dalla stessa unità in merito al numero e al genere delle persone soccorse.** [All.11]
- **23:12 L'unità ONG MARE JONIO inviava una e-mail a MRCC ROMA, con la quale, in relazione alle comunicazioni intercorse con MRCC ROMA alle ore 21:32, riferiva che NCC non risulta competente per il coordinamento del soccorso in mare e, anche considerato che la Libia non poteva considerarsi un luogo sicuro, ancora una volta chiedeva a MRCC ROMA di individuare un POS.** [All.12]

10 MAGGIO 2019

- **03:55 MRCC Roma telefonava a CP Lampedusa, riferendo che, come da disposizione del Capo Centrale, considerando l'ETA stimato dell'unità ONG MARE JONIO, una motovedetta del Corpo ed un assetto della Guardia di Finanza avrebbero dovuto essere al limite delle acque SAR italiane alle 06.00\06.30.**
- **03:57 MRCC Roma chiedeva all'unità ONG MARE JONIO di fornire i nomi e i cognomi dei migranti soccorsi, nonché i numeri dei documenti d'identità e le copie scansionate degli stessi.** [All.13]
- **05:34 MRCC Roma telefonava a CP Lampedusa, il cui Comandante riferiva che la motovedetta CP319 e l'assetto V803 della Guardia di Finanza avevano mollato gli ormeggi alle 05:33.**
- **05:41 L'unità ONG MARE JONIO riferiva via e-mail a MRCC Roma di aver iniziato la raccolta delle informazioni richieste e che avrebbe proceduto a trasmetterle non appena disponibili.** [All.14]
- **06:00 MRCC Roma inviava un messaggio di aggiornamento ai vari Ministeri/Enti interessati, con il quale riferiva di aver richiesto all'unità ONG MARE JONIO i nomi e i cognomi dei migranti soccorsi, nonché i numeri dei documenti d'identità e le copie scansionate degli stessi e che l'unità li avrebbe forniti appena disponibili.** [All.15]
- **06:24 MRCC Roma informava NCC Italia che l'unità ONG MARE JONIO era entrata in acque SAR italiane. NCC Italia riferiva di esserne al corrente.**

- **06:30** circa, la nave MARE JONIO faceva ingresso in acque territoriali italiane, senza essere raggiunta da alcuna interdizione in forma scritta o per via radio o telefonica.
- **06:45** circa MARE JONIO veniva affiancata da motovedetta della guardia di Finanza e da motovedetta della Guardia costiera che procedevano poi a effettuare una ispezione a bordo. Contestualmente, il Comandante della MARE JONIO chiedeva un punto di fonda a CIRCOMARE di Lampedusa, che rispondeva di restare in stand-by in attesa di ulteriori istruzioni.

(V. Dichiarazioni rese da CACCIA Giuseppe, Capo Missione MARE JONIO).

- **06:57** **Assetto GdF V803 e CP319 intercettavano l'unità ONG MARE JONIO.** Il Colonnello SANTARELLO (GdF) richiedeva l'imbarco sull'assetto V803 di un militare del Corpo proveniente dalla CP319, al fine di fornire supporto per le attività di recupero dei documenti. Il Capo Reparto confermava la possibilità d'imbarco.
- **08:52** CP Lampedusa inviava un messaggio a MRCC Roma e, per conoscenza, alla Prefettura di Agrigento, a CP Palermo, CP Porto Empedocle e alla 7^a Squadriglia di Lampedusa, riferendo che alle 06:45 circa, l'unità ONG MARE JONIO era stata intercettata all'ingresso delle acque territoriali italiane e sottoposto a controlli di polizia da parte del personale della GdF. Al termine dei controlli, il comando di bordo aveva richiesto a CP Lampedusa l'assegnazione di un punto di fonda, in attesa di ricevere istruzioni. Specificava, altresì, che l'unità ONG non aveva rappresentato problematiche legate alla sicurezza del personale a bordo. [All.16]
- **09:52** L'unità ONG MARE JONIO comunicava via e-mail a MRCC Roma i nominativi e le altre informazioni richieste precedentemente in relazione alle identità dei migranti soccorsi. [All.17]
- **10:06** MRCC Roma inoltrava a MRSC Palermo, CP Lampedusa ed a NCC Italia il messaggio ricevuto dall'unità ONG MARE JONIO. [All.18]
- **11:50** MRCC Roma inviava un messaggio di aggiornamento ai vari Ministeri/Enti interessati, con il quale riferiva quanto appreso da CP Lampedusa, con il messaggio ricevuto alle **08:52**. [All.19]
- **12:15** MRCC Roma telefonava a CP Lampedusa, chiedendo aggiornamenti in merito all'unità ONG MARE JONIO. **CP Lampedusa riferiva che l'unità stava facendo ingresso in porto.**
- **12:15** MRCC Roma inviava un messaggio di aggiornamento ai vari Ministeri/Enti interessati, riferendo che l'unità ONG MARE JONIO aveva fatto ingresso nel porto di Lampedusa, scortato dalle unità CP319 e V803. Specificava che l'unità ONG sarebbe stata successivamente sottoposta alle attività di polizia coordinate dalla Procura di Agrigento. [All.20]
- **12:55** Il Capo Centrale comunicava che erano iniziate le operazioni di sbarco dall'unità ONG nel porto di Lampedusa.

1.2 L'EVENTO SAR

Le condizioni di distress in cui si trovava il gommone verde, descritte da CACCIA, trovano puntuale conferma nelle dichiarazioni rese dai naufraghi al personale della Squadra Mobile di Agrigento. I migranti ascoltati dalla Polizia di Stato nell'immediatezza dei fatti descrivono quanto accaduto nei seguenti termini:

- Il gruppo di migranti si era imbarcato da una spiaggia nei pressi di Sabratha (Libia), città costiera posta ad ovest di Tripoli, dopo aver trascorso del tempo più o meno lungo in una "safe house" nei pressi di Sabratha, vigilata da libici armati che indossavano abiti militari;

- La partenza era avvenuta intorno alle ore 04.40 della mattina del 08/05/2019;
- I libici armati li avevano fatti salire a bordo di un gommone di circa 6/8 metri con motore fuoribordo, compresa una bambina molto piccola. Alcuni migranti si posizionarono a cavallo dei tubolari, perché dentro il gommone non vi era spazio sufficiente per tutti;
- Durante le prime 13/15 ore di navigazione il gommone aveva navigato senza problemi, con mare abbastanza calmo; successivamente il gommone aveva iniziato a sgonfiarsi e a imbarcare acqua;
- La paura si era impadronita delle persone a bordo e tutti a bordo avevano cominciato a pregare, perché la maggior parte di loro non aveva giubbotti di salvataggio e non sapevano nuotare;
- Dopo circa 40 minuti avevano avvistato una barca a vela, seguita da una barca più grande, che li aveva salvati.
- Al momento del salvataggio il gommone era già parzialmente sgonfio e con circa 10 centimetri d'acqua dentro lo scafo, mista al carburante che era fuoriuscito dalle taniche situate nel fondo del gommone;

(V. Dichiarazioni rese da 6 migranti di diverse nazionalità, allegate alla Nota prot. n. 0032126 del 14/05/2019 Squadra Mobile di Agrigento)

È convinzione di quest'Ufficio che il gommone verde con a bordo i migranti fosse un'imbarcazione che si trovava in una evidente situazione di pericolo, per cui si doveva temere per la salvaguardia della vita umana in mare, tenendo in considerazione i seguenti fattori:

- È noto che i gommoni utilizzati dai trafficanti libici per il trasporto dei migranti sono di pessima fattura, costantemente a rischio di lacerazione delle camere d'aria e del conseguente improvviso affondamento, come comprovato da decine di eventi SAR, diversi dei quali conclusi con la morte delle persone a bordo, alcuni dei quali di diretta cognizione di questa Procura della Repubblica di Agrigento;
- Il gommone verde era certamente sovraccarico, in quanto trasportava molte più persone di quanto ne consentisse una navigazione in sicurezza, in modo da comprometterne la stabilità e la galleggiabilità;
- Nessuno delle persone a bordo aveva salvagenti o altri dispositivi personali o collettivi di sicurezza, che ne avrebbero consentito il salvataggio in caso d'improvviso affondamento del mezzo, comprese le donne e i minori presenti a bordo;
- I tubolari erano parzialmente sgonfi e l'imbarcazione aveva cominciato a imbarcare acqua;
- È noto che la maggior parte dei migranti trasportati con questi mezzi, soprattutto quelli provenienti dagli Stati sub sahariani, non sanno nuotare e non hanno la minima capacità di restare a galla, tanto da annegare nel giro di pochissimi minuti, come comprovato da decine di eventi SAR, diversi dei quali conclusi con la morte delle persone a bordo, alcuni dei quali di diretta cognizione di questa Procura della Repubblica di Agrigento;⁶

Alla luce delle considerazioni sopra svolte sussisteva a carico del comandante della MARE JONIO l'obbligo di prestare soccorso e assistenza alle persone presenti a bordo del gommone verde e di provvedere al successivo trasporto in un luogo sicuro di sbarco (POS), alla luce di quanto sancito

⁶ A bordo del gommone verde si trovavano tutti migranti sub sahariani provenienti da Ciad, Bangladesh, Sudan, Camerun, Mali, Costa d'Avorio, Liberia, Nigeria, Burkina Faso (V. Nota prot. n. 0032126 del 14/05/2019 della Squadra Mobile di Agrigento).

dalle disposizioni normative internazionali e nazionali⁷, meglio descritte nella seconda parte del presente atto.

1.3 IL MANCATO AVVISO DELL'AUTORITÀ SAR LIBICA DA PARTE DI MARE JONIO

Risulta pacifico dagli elementi raccolti nel corso dell'attività d'indagine che l'equipaggio di MARE JONIO non avvisò dell'evento SAR del 09/05/2019 il Centro di coordinamento e soccorso libico, né al momento dell'avvistamento del gommone, né durante le operazioni di salvataggio, né successivamente, come ammesso dallo steso Capo missione CACCIA Giuseppe nel corso del suo interrogatorio dinanzi a questo P.M. Nonostante l'evento si fosse verificato in zona SAR libica.

In particolare, sul punto, il CACCIA dichiarava che:

- *“... in questa missione ci siamo posti fin dall'inizio un quesito ... rispetto alle missioni precedenti la situazione libica era peggiorata. In particolare, riteniamo che oggi la situazione in Libia sia una situazione da scenario di guerra civile. Da fonti giornalistiche internazionali e da comunicati della così detta 'Guardia costiera Libica' in lingua inglese abbiamo visto che l'efficienza e l'operatività dei mezzi nella zona a ovest di Tripoli era notevolmente ridotta, e che anzi i mezzi navali a disposizione della guardia costiera sembravano essere stati riconvertiti da mezzi SAR ad assetti prettamente militari di combattimento, per la presenza a bordo di armamento da guerra, mentre sembrava che una certa efficienza per l'attività SAR permanesse nelle zone costiere ad est di Tripoli, in particolare per gli assetti gestiti dalle milizie di Tripoli e Misurata. Noi l'intervento del 9.05.2019 lo abbiamo effettuato a circa 40 mg. dalla costa libica a ovest di Tripoli...”*
- *“... Per tali motivi abbiamo deciso io e il comandante NAPOLITANO Massimiliano, informando l'intero equipaggio, che in caso di evento SAR che ci avesse in qualche modo interessato, anche soltanto come meri osservatori, avremmo effettuato le comunicazioni prescritte esclusivamente a MRCC Roma, quale autorità della bandiera della nave, non coinvolgendo direttamente JRCC Tripoli. Preparandoci, quindi, a ricevere disposizioni soltanto dall'autorità italiana...”*
- *“... Nel corso della missione conclusa il 10.05.2019 ci siamo attenuti all'indirizzo che ho appena descritto. Aggiungo che per quanto riguardo JRCC Tripoli è noto che la sede fisica di tale autorità marittima si trova all'interno dell'aeroporto internazionale di Mitiga, Tripoli, aeroporto che è stato sottoposto a bombardamento nelle scorse settimane...”*
- *“...Aggiungo, ancora, che l'8.05.2019 siamo stati osservatori di due eventi SAR. Il primo evento è intervenuto la mattina del 08.05.2019 a seguito di una segnalazione a noi pervenuta via mail da ALARM PHONE che, precedentemente inviata da questa ultima organizzazione a MRCC Roma con la quale si segnalava un gommone in difficoltà a circa 9 mg. dalla costa libica tra Misurata e Al Khoms, quindi nella zona a est di Tripoli. Noi abbiamo preso contatto con MRCC Roma dando anche la nostra disponibilità ad intervenire. In quell'occasione Roma ci rispose che non avevano alcuna informazione sull'evento. Noi decidemmo di non intervenire perché ci trovavamo, in quel momento, a oltre 90 mg. dal punto nautico indicato da ALARM PHONE e, inoltre, decidemmo di non intervenire anche perché l'evento era all'interno delle acque territoriali libiche e un nostro intervento avrebbe messo a rischio la nostra nave e il nostro equipaggio. Il pomeriggio del 08.05.2019 abbiamo ricevuto un'altra comunicazione di evento SAR, in particolare abbiamo*

⁷ Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982 (Convenzione UNCLOS - United Nations Convention on the Law of the Sea); Convenzione SOLAS 1984; Convenzione SAR del 1979; Protocollo di Palermo del 2000 contro la tratta di Migranti; Reg. EU 2014/656 per le operazioni FRONTEX; D.Lgs n. 286/1998 T.U. Immigrazione;

ricevuto per conoscenza una mail inviata dall'aereo "MOON BIRD" a MRCC Roma di un possibile evento SAR osservato a circa 60 mg. dalle coste libiche di Misurata, in acque internazionali e SAR libica. Ho preso contatto telefonicamente a mezzo VSAT con MRCC Roma, dando la nostra disponibilità a intervenire. Roma ci rispose che l'evento era già stato assunto da JRCC Libia che aveva inviato una motovedetta, se non ricordo male "Sabratha" seguita da un numero, che si trovava già a circa mezzo miglio dall'obiettivo. In quel momento noi ci trovavamo a circa 30 mg. dal target. Roma ci disse che se volevamo informazioni o istruzioni avremmo dovuto contattare Tripoli. Effettivamente decidemmo di contattare Tripoli con l'intenzione di metterci a disposizione, ove lo ritenessero necessario. Il comandante NAPOLITANO tentò ripetutamente di mettersi in contatto con la motovedetta libica sul canale internazionale VHF 16 non ottenendo alcuna risposta. Voglio precisare che noi al radar non vedevamo la motovedetta libica, probabilmente perché eravamo troppo distanti. Contemporaneamente io provai 4 volte a contattare JRCC Tripoli telefonicamente a mezzo VSAT al numero indicato dal IMO. Anch'io non ricevetti alcuna risposta. I miei 4 tentativi di chiamata telefonica diretti a JRCC Tripoli sono registrati in 4 file distinti, contenuti nella chiavetta Kingstone che ho prodotto alle SS.VV. in data odierna, insieme ad altro file contenente la precedente telefonata da me intrattenuta con MRCC Roma. Tali due diversi eventi intervenuti l'8.05.2019 hanno rafforzato in me l'opinione della inefficienza dell'autorità libica nel coordinare qualsiasi attività di soccorso in mare..."

(V. Dichiarazioni rese in sede d'interrogatorio da CACCIA Giuseppe il 17/05/2019, dinanzi ai PP.MM.).

Sul punto le dichiarazioni rese da CACCIA Giuseppe trovano riscontro pieno nella documentazione prodotta dalla difesa del medesimo indagato.

Inoltre, come sopra indicato, le Autorità libiche non hanno mai assunto il coordinamento delle attività SAR dell'evento del 09/05/2019, nonostante quel giorno sia state contattate da MRCC Madrid e da MRCC Roma, in tal modo fornendo ulteriore ai forti dubbi sulla loro operatività in concreto, avanzati da CACCIA.

La condotta tenuta dalle Autorità SAR libiche non è una eccezione, infatti **"non risulta che le Autorità libiche, per le attività di ricerca e soccorso nella propria area SAR, abbiano mai assegnato un place of safety (POS) sul territorio libico ad organizzazioni non governativa" ONG.**

(V. Nota prot. n. 0191648/2019 del 02/04/2019 Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto – Il Reparto, a firma del Capo della Centrale Operativa C.V. Andrea TASSARA)

In merito alla individuazione della Autorità che avrebbe dovuto coordinare l'evento SAR, i fatti oggetto del presente procedimento penale si possono riassumere schematicamente nei seguenti punti:

- MARE JONIO è un'imbarcazione che batte bandiera italiana;
- le attività SAR sono avvenute nella zona SAR Libica;
- MARE JONIO ha eseguito il salvataggio in autonomia, senza avvisare JRCC Tripoli;
- MARE JONIO, dopo il salvataggio dei naufraghi ha chiesto un POS a MRCC Roma;
- MRCC Roma non ha mai assunto il coordinamento delle attività SAR;
- MARE JONIO, dopo il salvataggio, intraprendeva una navigazione verso Nord, giungendo in acque territoriali italiane e infine sbarcando sull'isola di Lampedusa.

Il caso di specie, quindi, non rientrava tra quelli previsti nelle SOP 009 del 31/05/2016 (Standard Operating Procedure), con salvataggio in zona SAR di uno Stato che provvede al coordinamento e alla successiva assegnazione di un POS ove sbarcare i naufraghi.

Era, invece, un caso in cui:

- una nave salva dei naufraghi in una zona SAR non italiana, senza che MRCC Roma avesse coordinato l'evento;

- quella stessa nave avesse chiesto un POS all'Italia, Stato diverso da quello nella cui zona SAR era accaduto l'evento;

In questi casi l'Italia, fino a un paio di mesi prima, aveva seguito comunque i principi della Risoluzione MSC 167-78, adottata nel maggio 2004 (punti dal 6.12 al 6.18) e nella circolare FAL (punto 2.3)⁸, attenendosi a quanto previsto dai due testi normativi internazionali.

Le due norme internazionali citate prevedono, in sostanza, che:

- Il POS è il luogo in cui terminano le operazioni di salvataggio, in cui la vita dei sopravvissuti non è più minacciata e in cui le loro esigenze primarie sono soddisfatte (MSC 6.12);
- La nave dei soccorsi non deve essere considerato un POS, anche se ha le attrezzature adeguate a prendersi cura dei sopravvissuti deve essere sollevata da questa responsabilità prima possibile (MSC 6.13);
- Le circostanze per l'individuazione del POS includono diversi fattori, quali la situazione a bordo della nave dei soccorsi, le condizioni della scena, le esigenze mediche, la disponibilità di trasporto. Ogni caso è unico; (MSC 6.15);
- I Governi dovrebbero cooperare tra loro per fornire il POS ai sopravvissuti, dopo aver considerato i diversi fattori e i rischi più rilevanti (MSC 6.16);
- È necessario evitare luoghi di sbarco ove i sopravvissuti potrebbero essere esposti a pericoli o minacce per la loro vita o libertà, in particolare per richiedenti asilo e rifugiati (MSC 6.17);
- Se la nave dei soccorsi non è in grado di raggiungere un POS gli RCC dovrebbero organizzare delle alternative (MSC 6.18);
- **“Tutte le parti coinvolte (ad esempio il Governo responsabile dell'area SAR in cui le persone sono state soccorse, gli altri Stati costieri sulla rotta prevista della nave soccorritrice, lo Stato di bandiera, gli armatori ed i loro rappresentanti, lo Stato di nazionalità o di residenza delle persone soccorse, lo Stato da cui le persone soccorse erano partite, se conosciuto, e l'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i Rifugiati UNHCR) dovrebbero cooperare in modo da assicurare che lo sbarco delle persone soccorse sia eseguito rapidamente, tenendo in considerazione la soluzione preferita dal comandante ed i bisogni primari delle persone soccorse. Il Governo responsabile dell'area SAR in cui le persone sono state soccorse dovrebbe avere la responsabilità principale di assicurare che tale cooperazione avvenga. Se lo sbarco dalla nave soccorritrice non può essere predisposto rapidamente altrove, il Governo responsabile dell'area SAR dovrebbe acconsentire allo sbarco delle persone soccorse in conformità con le leggi e i regolamenti sull'immigrazione dello Stato membro in un luogo sicuro sotto il suo controllo dove le persone soccorse possano avere tempestivamente accesso al supporto post salvataggio”.** (FAL punto 2.3)

2- DIRITTO

La C.n.r. proveniente dalla Tenenza della Guardia di Finanza di Lampedusa del 19/05/2019 denunciava il Comandante del rimorchiatore MARE JONIO Massimiliano NAPOLITANO e il Capo missione Giuseppe CACCIA per i reati di cui agli artt. 12 D.lgs. 286/98 e 1215 e 1231 cod. nav., per aver effettuato un salvataggio in acque internazionali, con un'imbarcazione priva delle necessarie dotazioni tecniche di bordo e senza necessarie certificazioni e autorizzazioni a

⁸FAL.3/CIRC. 194 del 22 gennaio 2009 “PRINCIPLES RELATING ADMINISTRATIVE PROCEDURES FOR DISEMBARKING PERSONS RESCUED AT SEA”; Risoluzione MSC 167(78) del 20 maggio 2004 “Guidelines on the treatment of persons rescued at sea”; Comunicazione di MRCC Roma prot. n. 03.03.01/1398/CO del 19 marzo 2019 ore 02.45A.

svolgere il “trasporto di persone in caso di emergenza” ex artt. 13, 177 e 178 D.P.R. n. 435/1991, e, inoltre, di aver condotto la predetta imbarcazione all’interno delle acque territoriali italiane, favoreggiando l’immigrazione clandestina dei 30 naufraghi a bordo, tutti cittadini extracomunitari, sbarcati su territorio italiano a Lampedusa.

Si tratta, pertanto, di valutare se la condotta complessivamente considerata, posta in essere dal Comandante della nave in concorso con il Capo Missione, sia sussumibile nelle fattispecie suindicate.

2.1 Art. 12 D.lgs. 286/98. La sussistenza delle cause di giustificazione.

a) Lo stato di necessità ex art. 54 c.p.

In primo luogo, occorre esaminare la fattispecie prevista e punita dall’art. 12 D.lgs. 286/98, la quale sanziona il favoreggiamento dell’immigrazione irregolare, che si sostanzia nell’introduzione illegale di immigrati clandestini all’interno delle frontiere dello Stato italiano, ossia nel compimento di atti idonei ad effettuare il trasporto di cittadini extracomunitari nel territorio nazionale, eludendo i canali legali e sottraendoli al controllo dei flussi migratori consentiti.

Con riferimento alla sussistenza del reato di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina in alto mare, in tema di individuazione della giurisdizione italiana, anche quando ancora non vi sia stato un interessamento delle acque territoriali o della zona contigua, nell’ambito della giurisprudenza della Corte di Cassazione si è consolidato l’orientamento in virtù del quale: *“una qualsivoglia attività diretta a favorire l’ingresso degli stranieri nel territorio dello Stato in violazione delle disposizioni contenute nel decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, non richiede, per il suo perfezionamento, che l’ingresso illegale sia effettivamente avvenuto”* (Cass., 22 dicembre 2015 n. 11165; 17 dicembre 2015 n. 17625; 11 marzo 2014 n. 18354; 16 giugno 2011 n. 27106; 23 settembre 2008 n. 38159).

Si afferma, dunque, la sussistenza della giurisdizione italiana anche quando i migranti vengano abbandonati in mare in acque extraterritoriali, su natanti, spesso inadeguati o sovraccarichi, al fine di provocare l’intervento di soccorso e far sì che i trasportati siano accompagnati a terra dai soccorritori, i quali intervengono al fine di trarre in salvo le persone e, pertanto, con la scriminante dello stato di necessità.

La situazione di pericolo in cui vengono posti i migranti, infatti, che determina lo stato di necessità, è creata dai trafficanti e si lega inscindibilmente al primo segmento di condotta posta in essere in acque extraterritoriali, ricadendo così nella previsione dell’art. 6 c.p. Lo stato di necessità, in altre parole, in forza del quale si attiva l’intervento di soccorso, viene provocato dagli scafisti, allo scopo di realizzare l’ingresso illegale degli extracomunitari nel territorio dello Stato italiano e l’attività dei trafficanti costituisce, quindi, frammento essenziale della condotta delittuosa.

Da tale consolidato orientamento giurisprudenziale può ricavarsi un principio essenziale ai fini delle valutazioni giuridiche nella vicenda che qui ci occupa: il reato di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina viene correttamente addebitato ai trafficanti e ai responsabili del trasporto, non anche ai soccorritori che materialmente determinano l’ingresso dei migranti nelle acque territoriali, posto che la condotta di questi ultimi viene ritenuta non antigiuridica, perché posta in essere in stato di necessità.

I soccorritori agiscono, infatti, perché costretti dalla necessità di salvare le persone che si trovano a bordo delle precarie imbarcazioni con le quali effettuano le traversate del Mar Mediterraneo, dal concreto pericolo attuale di un danno grave alla vita o all’integrità fisica, pericolo che certamente non è causato dai soccorritori e che non è altrimenti evitabile.

Il pericolo attuale di danno grave alla persona che determina lo stato di necessità, secondo quanto indicato nelle Raccomandazioni emanate dal Consiglio europeo nel giugno 2019⁹, sussiste sin dal momento della partenza dalle coste nordafricane delle imbarcazioni, che devono essere considerate sin da subito in distress, in ragione del fatto che sono sovraccariche, inadeguate a percorrere la traversata, prive di strumentazione e di personale competente (p.23).

Si consideri, inoltre, che nel caso di specie, le circostanze in cui veniva individuato il gommone erano tali da rendere evidente e concreto il pericolo, atteso che l'equipaggio del rimorchiatore MARE JONIO, una volta individuato il gommone *in distress*, poteva notare che i tubolari erano parzialmente sgonfi e che le persone a bordo non erano dotate di giubbotto di salvataggio, né di altri dispositivi di sicurezza.

Se, dunque, lo stato di necessità, si determina in forza di circostanze obiettive, consistenti nel verificarsi di una situazione di pericolo attuale di un danno grave alla persona, la sua sussistenza non sarà, certamente, messa in discussione, a parità di circostanze, dalla qualità pubblicistica o privatistica del soggetto che effettua il salvataggio: la descritta condotta di salvataggio scrimina il reato di cui all'art. 12 D.lgs. 286/98 anche quando posta in essere da un'imbarcazione privata, quale era la MARE JONIO.

b) L'adempimento del dovere ex art. 51 comma 1 c.p.

La condotta degli indagati non risulta, inoltre, antigiuridica, perché posta in essere nell'adempimento dei doveri previsti dalle fonti nazionali e sovranazionali, che impongono agli Stati e ai comandanti delle imbarcazioni tutte, pubbliche e private, il salvataggio delle vite umane in mare.

L'obbligo di salvataggio delle vite in mare costituisce, infatti, un dovere degli Stati e prevale sulle norme e sugli accordi bilaterali finalizzati al contrasto dell'immigrazione irregolare. Le Convenzioni internazionali in materia, cui l'Italia ha aderito, costituiscono, infatti, un limite alla potestà legislativa dello Stato ai sensi degli artt. 10, 11 e 117 della Costituzione.

La Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982 (Convenzione UNCLOS – *United Nations Convention on the Law of the Sea*) al primo paragrafo dell'art. 98 stabilisce che: *“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, presti soccorso a chiunque sia trovato in mare in pericolo di vita quanto più velocemente possibile”*; il secondo paragrafo detta gli obblighi che dal salvataggio in mare derivano per i Governi: *“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'“obbligo di collaborazione ai fini del soccorso in mare” cui fa riferimento la Convenzione UNCLOS è concetto già presente in precedenti trattati internazionali elaborati dall'Organizzazione Marittima Internazionale (IMO), tutt'oggi vigenti e cogenti per gli Stati firmatari, aventi quale oggetto specifico l'attività di soccorso in mare: la Convenzione internazionale per la sicurezza della vita in mare del 1974 “SOLAS” (*Safety Of Life At Sea*) e la Convenzione internazionale di Amburgo sulla ricerca ed il soccorso marittimi del 1979 “SAR” (*Search And Rescue*).

La Convenzione SOLAS, in particolare, obbliga il *“comandante di una nave che si trovi nella posizione di essere in grado di prestare assistenza, avendo ricevuto informazione da qualsiasi*

⁹ *“Lives saved. Rights protected. Bridging the protection gap for refugees and migrants in the Mediterranean”*. Il documento, rivolto a tutti i 47 Stati membri dell'organizzazione internazionale, contiene indicazioni di ordine normativo e pratico volte a garantire l'effettivo adempimento degli obblighi relativi al soccorso in mare ed alla successiva protezione dei diritti fondamentali delle persone tratte in salvo.

fonte circa la presenza di persone in pericolo in mare, a procedere con tutta rapidità alla loro assistenza, se possibile informando gli interessati o il servizio di ricerca e soccorso del fatto che la nave sta effettuando tale operazione..." (Capitolo V, Regolamento 33). Allo stesso tempo, la medesima Convenzione richiede agli Stati parte "...di garantire che vengano presi gli accordi necessari per le comunicazioni di pericolo e per il coordinamento nella propria area di responsabilità e per il soccorso di persone in pericolo in mare lungo le loro coste. Tali accordi dovranno comprendere l'istituzione, l'attivazione ed il mantenimento di tali strutture di ricerca e soccorso, quando esse vengano ritenute praticabili e necessarie..." (Capitolo V, Regolamento 7).

La Convenzione di Amburgo denominata "SAR", attuata nel nostro Paese con D.P.R. n. 662/1994, invece, obbliga gli Stati parte a "garantire che sia prestata assistenza ad ogni persona in pericolo in mare... senza distinzioni relative alla nazionalità o allo status di tale persona o alle circostanze nelle quali tale persona viene trovata" (Capitolo 2.1.10) e a "fornirle le prime cure mediche o di altro genere ed a trasferirla in un luogo sicuro" (Capitolo 1.3.2).

Da tutte queste Convenzioni emerge un obbligo di salvataggio in mare della vita umana, proveniente da una consuetudine marittima risalente nel tempo, che viene posto a fondamento di queste convenzioni internazionali e riguarda sia i comandanti delle navi sia gli stessi Stati contraenti.

Ai sensi del primo comma dell'art. 51 c.p., di conseguenza, non potrà essere chiamato a rispondere del reato di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina il comandante dell'imbarcazione che adempia ai doveri di salvataggio di persone in pericolo di vita in mare e di successivo trasporto dei naufraghi verso la terra ferma, imposti dalle predette fonti normative.

c) La scelta dell'Italia come P.O.S.

Si deve, a questo punto, considerare se la scelta del comandante e del capo missione della MARE JONIO, a seguito dell'evento di salvataggio in mare, a richiedere il P.O.S. (*Place of Safety*) alle Autorità italiane e di dirigersi fino alle coste di Lampedusa, anziché fare rotta verso porti di diverse nazioni, sia comportamento che consenta di superare le considerazioni sinora svolte e sia quindi idoneo a conferire rilevanza penale alla condotta tipica.

Per poter dare risposta a questo quesito occorre, innanzitutto, premettere che rientra nell'obbligo di ricerca e soccorso in mare (S.A.R.) l'individuazione di un porto sicuro dove sbarcare le persone in pericolo di vita.

È soprattutto la Convenzione di Amburgo a stabilire obblighi, procedure e modalità organizzative che gli Stati contraenti devono seguire per assicurare la ricerca e il soccorso in mare di persone in pericolo. La Convenzione SAR prevede, in particolare, che la fase dello sbarco delle persone tratte in salvo presso un porto sicuro costituisca parte integrante di qualunque operazione di soccorso (capitolo 1.3.2.).

In tale prospettiva, per far fronte ai problemi legati all'ottenimento del consenso di uno Stato allo sbarco delle persone tratte in salvo, gli Stati membri dell'IMO (*International Maritime Organization*), nel 2004 hanno adottato emendamenti alle Convenzioni SOLAS e SAR, in base ai quali la responsabilità in ordine all'individuazione di un porto sicuro spetta allo Stato aderente nella cui zona SAR è avvenuto l'evento di salvataggio, ma tale responsabilità non comporta che il luogo sicuro debba necessariamente essere individuato sul territorio dello Stato che ha coordinato l'operazione; lo Stato potrà, infatti, individuare, collaborando con altri Paesi, il luogo di sbarco più adatto.

Gli Stati parte devono, dunque, coordinarsi e cooperare nelle operazioni di soccorso e prendere in carico i naufraghi, fornendo al più presto la disponibilità di un luogo di sicurezza, inteso come luogo in cui le operazioni di soccorso si intendono concluse e la sicurezza dei sopravvissuti garantita.

Secondo le linee guida dell'International Maritime Organization (IMO) può considerarsi sicuro un luogo dove, tra l'altro, la vita dei sopravvissuti non sia più minacciata e le necessità umane fondamentali (quali cibo, riparo e cure mediche) possano essere soddisfatte. In forza del principio del *non-refoulement* (non respingimento)¹⁰ costituisce, inoltre, violazione dell'art. 3 CEDU ricondurre le persone tratte in salvo in luoghi dove rischiano di subire torture o trattamenti inumani o degradanti.

Le linee guida adottate nel 2004 dal Comitato Marittimo per la Sicurezza dell'IMO precisano, altresì, che:

1) in ogni caso il primo centro di soccorso marittimo che venga a conoscenza di un caso di pericolo, anche se l'evento interessa l'area SAR di un altro Paese, deve adottare i primi atti necessari e continuare a coordinare i soccorsi fino a che l'autorità responsabile per quell'area non ne assuma il coordinamento;

2) lo Stato cui appartiene l'MRCC che per primo abbia ricevuto la notizia dell'evento o che comunque abbia assunto il coordinamento delle operazioni di soccorso, ha l'obbligo di individuare sul proprio territorio un luogo sicuro ove sbarcare le persone soccorse, qualora non vi sia la possibilità di raggiungere un accordo con uno Stato il cui territorio fosse eventualmente più prossimo alla zona dell'evento, indipendentemente da qualsiasi considerazione in merito al loro status.

Secondo il diritto internazionale, pertanto, gli obblighi imposti agli Stati cessano solo dal momento dell'arrivo dei naufraghi nel "luogo sicuro", da interpretarsi secondo le indicazioni poc'anzi richiamate.

Qualora, poi, i naufraghi possano essere qualificati anche come migranti/rifugiati/richiedenti asilo, destinatari quindi delle tutele e procedure di protezione internazionale, il concetto di luogo sicuro si arricchisce di ulteriori requisiti, legati all'esigenza di non violare i diritti fondamentali delle persone, sanciti dalle norme internazionali sui diritti umani (Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – Convenzione di Ginevra del 1951 relativa allo status di rifugiati – Convenzione europea dei diritti dell'uomo). Uno sbarco in luogo "non sicuro" per questi soggetti si tradurrebbe, infatti, in una evidente violazione del principio di non-respingimento, del divieto di "espulsioni collettive" e, più in generale, del diritto di "protezione internazionale" accordati ai rifugiati e ai richiedenti asilo.

Alla luce delle precedenti considerazioni occorre, allora, valutare se il comandante e il capo missione del rimorchiatore MARE JONIO, dopo aver effettuato l'intervento di salvataggio dei migranti in zona SAR Libica, avrebbero dovuto concludere le operazioni di salvataggio, trasportando i naufraghi in Libia o in altro porto sicuro diverso da quello italiano.

Ci si chiede, innanzitutto, se avrebbero dovuto riportare i migranti in Libia, luogo dal quale questi ultimi erano partiti.

Bisogna, allora, valutare se la **Libia** fosse, al momento dei fatti, in grado di offrire un "porto sicuro", secondo i criteri interpretativi sopra richiamati.

A tal fine, in data 20.06.2019 questo Ufficio richiedeva all'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR) e, in particolare, all'Ufficio della Rappresentanza Regionale per il Sud Europa, se la Libia possa essere considerata un "*Place of safety*" in relazione alle fonti sovranazionali in materia, in precedenza citate.

L'UNHCR rispondeva in data 03.10.2019 (Nota prot. NV/29/2019) allegando un rapporto nel quale, dopo aver ripercorso i conflitti in corso in Libia nell'anno 2019, esaminava la situazione di richiedenti asilo, rifugiati e migranti in quei territori, evidenziando come alcune migliaia di

¹⁰ La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati, all'art.33, sancisce il principio di non-refoulement prevedendo che: "*Nessuno Stato Contraente espellerà o respingerà, in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche*".

loro si trovano in condizione di detenzione arbitraria e sottoposti a violazioni dei loro diritti umani.

Veniva rappresentato, inoltre, che in data 21.07.2019, in una lettera al Ministro dell'Interno Libico, l'Unione Europea, l'Unione Africana, UNSMIL, UNHCR, OIM, OHCHR, i maggiori Paesi donatori coinvolti nella situazione della migrazione in Libia (Stati Uniti, Canada, Francia, Italia, Regno Unito, Olanda, Svezia, Spagna, Germania e Svizzera) e il Forum INGO chiedevano la fine della detenzione arbitraria di rifugiati e migranti in Libia e la chiusura dei centri di detenzione.

L'UNCHR concludeva affermando che, alla luce delle descritte circostanze, dell'instabile situazione di sicurezza, degli abusi nei confronti di richiedenti asilo, migranti e rifugiati, dell'assenza di protezione da tali abusi e dell'assenza di soluzioni durevoli, **la Libia si ritiene non soddisfi i requisiti per poter essere considerata come un luogo sicuro ai fini dello sbarco all'esito di soccorso in mare.**

Nella medesima nota, l'UNCHR aggiungeva che: *“ai comandanti, che si trovano ad assistere persone in situazioni di emergenza in mare, non può essere chiesto, ordinato, e gli stessi non possono sentirsi costretti, a sbarcare in Libia le persone soccorse, per paura di incorrere in sanzioni o ritardi nell'assegnazione di un porto sicuro.”* (V. pag. 4 Rapporto UNHCR “Situazione in Libia (settembre 2019)” del 20/09/2019 allegato alla Nota prot. NV/29/2019 del 03.10.2019).

Le stesse posizioni vengono assunte nelle Raccomandazioni emanate dal Consiglio europeo nel giugno 2019, ove si afferma a chiare lettere che *“la Libia non può essere considerata un porto sicuro”* (p. 28). A sostegno di tale assunto vengono citati gli studi effettuati dagli organismi delle Nazioni Unite, quali l'UNSMIL (*United Nations Support Mission in Libya*), l'Alto commissariato per i diritti umani e l'Alto commissariato per i rifugiati, nonché da diverse ONG, dai quali è emerso che i **migranti recuperati dalla Guardia costiera libica e ricondotti in Libia, sono stati sistematicamente sottoposti a detenzioni arbitrarie, torture, estorsioni, lavori forzati, violenze sessuali, nonché ad altri trattamenti inumani e degradanti.**

Si consideri, infatti, che la Libia non ha ratificato la Convenzione di Ginevra relativa allo status di rifugiato e non prevede alcuna procedura di asilo e di tutela per i rifugiati; una volta riportati i migranti in Libia, dunque, non vi sarebbe alcuna distinzione di trattamento da parte delle Autorità locali, tra i rifugiati, i richiedenti asilo ed altri migranti clandestini.

Nelle Raccomandazioni si afferma espressamente, quindi, che **un eventuale coordinamento con l'JRCC libico non libera gli Stati membri dai loro obblighi di tutelare la vita e garantire il non-refoulement e che in nessun caso lo sbarco potrà avvenire in Libia o in altro luogo non sicuro.**

Anche la giurisprudenza italiana è già stata chiamata a pronunciarsi sul punto, compreso il GIP presso il Tribunale di Agrigento nel Decreto di archiviazione emesso nel precedente procedimento penale n. 1464/2019 R.G.N.R. mod. 21 a carico di CASARINI Luca e MARRONE Pietro per favoreggiamento aggravato dell'immigrazione clandestina e altro, nelle loro qualità di capo missione e comandante della medesima imbarcazione MARE JONIO, oggetto del presente procedimento penale.

In particolare, è principio ormai affermato in Giurisprudenza che il rinvio dei migranti in Libia pone in pericolo il loro diritto alla vita e all'integrità fisica, in quanto la Libia non può essere definita un “porto sicuro”. La Convenzione di Amburgo non consente di fatto il rimpatrio in Libia dei migranti soccorsi, ma al contrario, imponendo il loro ricovero in un porto sicuro, e rappresenta un preciso ostacolo normativo ad ogni forma di respingimento verso la Libia.

Alle medesime conclusioni è giunto anche il Tribunale di Ragusa (G.I.P. – Decreto di rigetto di richiesta di sequestro preventivo del 16.04.2018): *“vi [sono] ancora attualmente diverse ragioni*

documentate e serie per non considerare il territorio libico un posto al sicuro dalla pena di morte, tortura, persecuzioni o trattamenti inumani o degradanti, al riparo da minacce fondate sulla razza, l'orientamento sessuale, l'appartenenza ad un gruppo sociale o politico. Dunque, se la Libia non costituisce un POS affidabile il recupero dei 218 migranti da parte della nave di Proactiva Open Arms è stato quello che appare: un legittimo salvataggio a tutti gli effetti e non il prodromo di un traffico di esseri umani."

Alla luce delle acquisizioni sopra richiamate e delle citate statuizioni giurisprudenziali, che si ritengono condivisibili, la scelta degli odierni indagati NAPOLITANO e CACCIA di non avanzare richiesta di P.O.S. alle Autorità Libiche è assolutamente legittima e non contestabile.

Il salvataggio delle vite in mare costituisce un dovere degli Stati e prevale sulle norme e sugli accordi bilaterali finalizzati al contrasto dell'immigrazione irregolare.

Le Convenzioni internazionali in materia cui l'Italia ha aderito costituiscono infatti un limite alla potestà legislativa dello Stato ai sensi degli articoli 10, 11 e 117 della Costituzione e non possono pertanto costituire oggetto di deroga da parte di valutazioni discrezionali dell'autorità politica e dei conseguenti indirizzi delle autorità amministrative e militari. Come ricorda anche la Corte di cassazione, III Sez. pen., sentenza n. 112, 16 gennaio 2020, "*è utile richiamare la risoluzione n. 1821 del 21 giugno 2011 del Consiglio d'Europa (L'intercettazione e il salvataggio in mare dei domandanti asilo, dei rifugiati e dei migranti in situazione irregolare), secondo cui «la nozione di "luogo sicuro" non può essere limitata alla sola protezione fisica delle persone ma comprende necessariamente il rispetto dei loro diritti fondamentali» (punto 5.2.) che, pur non essendo fonte diretta del diritto, costituisce un criterio interpretativo imprescindibile del concetto di "luogo sicuro" nel diritto internazionale*".

Esaminate le condizioni politiche e sociali della Libia, che ne escludono l'idoneità ad essere considerato posto sicuro, occorre analizzare la scelta degli indagati di non dirigersi verso Malta per completare le operazioni di salvataggio.

Con riferimento a Malta occorre ricordare che la conferenza IMO di Valencia del 1995, in cui sono state delimitate le zone di competenza SAR, non è stata accettata da Malta che, pur reclamando unilateralmente una vastissima zona SAR coincidente con la propria Flight Information Region (F.I.R.) ed in parte sovrapposta alla zona SAR italiana, non ha ancora ratificato gli emendamenti alle convenzioni SAR e SOLAS (*International convention for the safety of life at sea*), che l'avrebbero obbligata a fornire il POS in caso di richiesta, con la motivazione che la sua ridotta consistenza territoriale non le consentirebbe di mantenere gli impegni che ne conseguirebbero.

Si aggiunga che in diverse occasioni, note alle cronache e in alcuni procedimenti penali trattati da quest'Ufficio, Malta ha manifestato resistenze in ordine al rilascio di un POS alle imbarcazioni ONG che avevano in corso interventi di salvataggio in mare.

Vi sono, pertanto, ragioni oggettive che giustificano la scelta dall'equipaggio della MARE JONIO di non dirigersi verso l'isola di Malta.

Per quanto la Tunisia, pur avendo la stessa ratificato la Convenzione SAR del 1979 non ha finora dichiarato una propria area di responsabilità SAR marittima, di conseguenza, non è obbligata ad assicurare quella cooperazione e quella collaborazione previste per tali eventi dalle Convenzioni internazionali.

MRCC Roma ha sempre informato le Autorità Tunisine di tutti gli eventi SAR in cui avrebbero potuto intervenire e assumere il coordinamento delle operazioni, ma le stesse non lo hanno mai fatto. Anche nei casi in cui MRCC Roma ha chiesto formalmente alle Autorità di autorizzare

quantomeno lo sbarco in un proprio porto per un sopravvenuto stato di necessità non hanno dato il loro consenso.¹¹

Si consideri, poi, che è in ogni caso riconosciuto un margine di discrezionalità al comandante della nave nella individuazione del *place of safety* più vicino e più sicuro, considerate le esigenze del caso concreto.

Nelle già citate Raccomandazioni emanate dal Consiglio europeo nel giugno 2019 si sottolinea, infatti, che, sebbene il coordinamento delle operazioni spetti agli RCC, anche i capitani delle navi hanno un ruolo cruciale durante le fasi decisionali dell'intera operazione di salvataggio (p. 29): sono loro, infatti, ad avere una visione d'insieme della situazione a bordo, incluse le condizioni delle persone soccorse, nonché dei fattori esterni, quali in particolare le condizioni metereologiche e la capacità dell'imbarcazione di portare a termine l'operazione in sicurezza. Essi godono pertanto di un margine di discrezionalità nel prendere qualunque decisione che, secondo il loro apprezzamento professionale, risulta necessaria alla tutela della vita umana. Le stesse linee guida dell'IMO prescrivono al comandante di sorvegliare affinché le persone non vengano sbarcate in luoghi dove la loro incolumità possa essere nuovamente minacciata.

È per questo che si raccomanda agli Stati non solo di istruire i comandanti al fine di consentire il raggiungimento di un porto sicuro, senza esporre le persone trasportate ad ulteriori rischi, ma anche di rispettare la loro eventuale decisione di non condurre i migranti in Libia o in ogni altro luogo insicuro. (p. 29-30)

Nel caso che qui ci occupa, la scelta del comandante e del capo missione della MARE JONIO risulta giustificata dall'insieme delle condizioni esistenti al momento dei fatti, illustrate in sede di interrogatorio.

In sostanza, dopo il salvataggio dei naufraghi, MARE JONIO non poteva dirigersi verso la Libia per le ragioni ampiamente illustrate; allo stesso modo appare giustificabile la scelta di non dirigersi verso Malta, date anche le precedenti esperienze vissute dall'equipaggio della stessa nave MARE JONIO, poiché Malta non forniva le garanzie necessarie per poter portare a termine in sicurezza il salvataggio dei naufraghi. Allo stesso modo, per le ragioni sopra esposte, anche la scelta di non dirigersi in Tunisia è giustificata e comprensibile.

Si ritiene, dunque, che l'equipaggio del rimorchiatore MARE JONIO non abbia, nel caso in esame, violato regole e principi imposti dalle fonti di diritto sovranazionale che disciplinano le operazioni di salvataggio in mare e, di conseguenza, trovano conferma le valutazioni già illustrate, ossia che le condotte poste in essere da NAPOLITANO e CACCIA non possono dirsi antiggiuridiche, perché poste in essere nel corso di una doverosa attività di soccorso di vite in mare e, pertanto, scriminate sia dallo stato di necessità che dall'adempimento di un dovere giuridico.

2.2 LE VIOLAZIONI DEL CODICE DELLA NAVIGAZIONE

Nell'originaria Comunicazione di reato del 19/05/2019 della Tenenza della Guardia di Finanza di Lampedusa veniva contestato ai due indagati CACCIA e NAPOLITANO la violazione degli artt. 1215 e 1231 del Codice della Navigazione in quanto il comandante e l'armatore della MARE JONIO non avevano osservato la "Diffida" emessa della Direzione marittima della

¹¹ Comitato Parlamentare di controllo sull'attuazione dell'accordo di Schengen, di vigilanza sull'attività di EUROPOL, di controllo e vigilanza in materia di immigrazione – Audizione del Contrammiraglio (CP) Nicola CARLONE, Capo del Reparto Piani e Operazioni del 03/05/2017

Sicilia Occidentale – Capitaneria di Porto di Palermo avente prot. n. 22959 del 24/04/2019 in materia di sicurezza della navigazione, svolgendo di fatto, “*in modo stabile e organizzato*”, operazioni di salvataggio di persone in mare, non adeguando previamente l’unità navale alla normativa in materia di salvataggio.

In sostanza la Direzione Marittima di Palermo:

- affermava che la MARE JONIO aveva “*l’intenzione di voler svolgere con sistematicità e preordinazione operazioni di salvataggio*” in mare, senza la necessaria autorizzazione prevista dagli artt. 13, 177 e 178 del D.P.R. n. 435/1991 per il “*trasporto di persone in caso di emergenza*”.
- Invitava il comandante e l’armatore, “*qualora intendessero adibire l’unità in questione a tale servizio*” di “*salvataggio in forma continuata*”, di provvedere a certificare e classificare l’unità per il servizio di salvataggio e a valutare i rischi nel piano di sicurezza;
- Diffidava il comandante e l’armatore alla “*esecuzione di operazioni di salvataggio in modo stabile ed organizzato*” che possano mettere in pericolo le stesse persone assistite e l’equipaggio;
- Comunicava che l’inottemperanza delle norme e citate e la reiterazione dei comportamenti sarebbe stato perseguito ai sensi degli artt. 1215 e 1231 del Codice della Navigazione.

(V. Provvedimento prot. n. 22959 del 24/04/2019 Direzione Marittima della Sicilia Occidentale e Capitaneria di Porto di Palermo – Servizio di Coordinamento Flag State, a firma del CF (CP) CACCIATORE Antonio)

Secondo la Direzione Marittima di Palermo, quindi, la legislazione italiana prevedeva espressamente la classificazione di unità navali che svolgevano il servizio di salvataggio di naufraghi in mare “in forma continuata”.

Sul punto quest’Ufficio chiedeva un approfondimento all’Ufficio Circondariale Marittimo di Lampedusa che rispondeva con propria Nota a firma del Comandante.

In tale Annotazione sostanzialmente si affermava che:

- Il rimorchiatore MARE JONIO era dotato di CERTIFICATO DI CLASSE che attestava che fosse destinato ai seguenti servizi, da svolgere singolarmente:
 - Rimorchio;
 - Rimozione dalla superficie del mare di olii minerali e successivo trasporto degli stessi;
 - trasporto di carico solido uniformemente distribuito in coperta;
- Il rimorchiatore aveva il CERTIFICATO DI IDONEITÀ alla navigazione tra porti appartenenti a Stati diversi nel mar Mediterraneo e altrove;
- L’art. 13 del D.P.R. 435/1991 prevede che una nave può essere autorizzata a uno o più servizi, tra i quali:
 - Trasporto passeggeri;
 - trasporto merci;
 - pesca;
 - Rimorchio;
 - Servizi speciali, tra i quali il “*salvataggio*”;
 - altro;
- Il Libro II del medesimo atto normativo è dedicato, tra l’altro, alle “*unità addette al servizio di rimorchio e al servizio speciale di salvataggio*”, in particolare l’art. 177 del D.P.R. 435/1991 cita espressamente “*i rimorchiatori e le navi di salvataggio*”, prevedendo che le stesse determinate caratteristiche tecniche che dovranno essere sottoposte a verifica da parte dell’Ente Tecnico.

- Il Decreto Legislativo del Capo provvisorio dello Stato n. 340 del 22/01/1947 prevede che debbano essere classificate da Istituti autorizzati le “navi mercantili nazionali... destinate al servizio di salvataggio e rimorchio in alto mare, al di là delle 6 miglia dalla costa”.
 - Il regolamento RINA del 2005 prevede alcune prescrizioni aggiuntive per la sistemazione e le attrezzature per i “rimorchiatori con caratteristiche aggiuntive di servizio di salvataggio”;
 - MARE JONIO svolgeva “operazioni di salvataggio in modo stabile ed organizzato senza che lo stesso rimorchiatore sia stato vistato e successivamente certificato per lo svolgimento di servizi speciali di salvataggio”;
 - “Utilizzando il rimorchiatore come un mezzo di salvataggio si viola l’art. 164 cod. nav. (violazione punita dall’art. 1215 cod. nav.), in quanto sarebbero da accertare le condizioni di navigabilità per quel servizio con la conseguente indicazione (da parte dell’Ente di classe) di un numero massimo di persone trasportabili (persone soccorse).”
 - MARE JONIO è una nave “autorizzata al trasporto di 11 persone, compreso, l’equipaggio. Pertanto, in caso di imbarco di una sola persona in aggiunta, ad eccezione dei casi di forza maggiore ... la condotta è sanzionabile ai sensi dell’art. 1231 cod. nav.”
- (V. Annotazione di servizio del 15/05/2019 a firma del Comandante Leandro TRINGALI, allegata alla Nota prot. n. 6004833 del 17/05/2019).

Nel Giornale di carico della MARE JONIO venivano indicati come “carico” destinato alla consegna presso il porto di Zarzis in Tunisia, beni che invece apparivano, evidentemente, come destinati e da impiegare in operazioni di salvataggio in mare, in particolare:

- due container modificati come “infermeria” e locale per far riparare delle persone;
- 300 giubbotti di salvataggio;
- riserve di acqua minerale e riserve di generi alimentari preconfezionati;
- due RHIB mezzi veloci imbarcati;
- due wc chimici e due cabine doccia.

In sostanza, in relazione agli elementi probatori sopra indicati, si può dire accertato il fatto che il comandante e l’armatore del rimorchiatore MARE JONIO avevano dichiarato formalmente che la nave era destinata a trasportare merci, facendo artatamente risultare come “carico” i beni sopra indicati, che invece si trovavano stabilmente a bordo dell’imbarcazione per essere utilizzati in caso di operazioni di salvataggio di vite in mare. Tanto è vero che i medesimi beni o beni simili (nel caso dei beni di consumo quali le riserve alimentari) si trovavano a bordo del MARE JONIO già nel precedente salvataggio di 50 cittadini extracomunitari di diverse nazionalità, effettuato dal medesimo rimorchiatore il 18/03/2019 in zona SAR libica.

Nella realtà l’imbarcazione MARE JONIO svolgeva di fatto un servizio diverso dal dichiarato “trasporto di merci”. Ciò si ricava agevolmente anche dalle dichiarazioni rese dal capo missione CACCIA Giuseppe del 17/05/2019 allorquando lo stesso dichiarava:

- “In sostanza noi ribadiamo che la MARE JONIO svolge attività di osservazione e monitoraggio in mare a tutela dei diritti umani e non svolge in maniera stabile e organizzata attività di salvataggio, come si può ricavare dal fatto che, dall’ottobre 2018 ad oggi, in due sole missioni la Mare Jonio ha effettuato il salvataggio di naufraghi, pur essendo stata coinvolta complessivamente in n. 15 eventi SAR.”;
- “voglio precisare che il carico sopra indicato è stato stoccato a bordo il 04.03.2019 nel porto di Palermo, come risulta dal Giornale Nautico che la S.V. mi ha esibito in copia.... OMISSIS... Dal 4.03.2019 ad oggi non è stato possibile raggiungere il porto di Zarzis per ragioni meteorologiche e per i salvataggi in mare effettuati”.

Quindi è lo stesso capo missione a CACCIA ad affermare che MARE JONIO non effettuava in realtà un servizio di “trasporto merci”, come indicato nei documenti di bordo, ma la diversa attività di “osservazione e monitoraggio in mare a tutela dei diritti umani”.

CACCIA aggiungeva che MARE JONIO non svolgeva, invece, “in maniera stabile ed organizzata” un’attività di salvataggio di vite in mare. Tale affermazione sembra contrastare con quanto rinvenuto nel sito internet dell’associazione MEDITERRANEA SAVING HUMANS” nel quale si afferma esplicitamente:

“Mediterranea ha deciso di mettere in mare una nave battente bandiera italiana, attrezzata perché possa svolgere un’azione di monitoraggio e di eventuale soccorso, nella consapevolezza che oggi più che mai salvare una vita in pericolo significa salvare noi stessi”

La nave citata nel sito internet era proprio il rimorchiatore MARE JONIO oggetto del presente procedimento penale, come si ricava agevolmente anche dalle diverse foto riportate nel sito internet.

Il punto è se l’attività di attrezzare il rimorchiatore MARE JONIO come mezzo di salvataggio di naufraghi in mare costituisca reato, ai sensi dei citati articoli del Codice della Navigazione, ovvero se sia un’attività penalmente irrilevante.

Certamente non può essere criminalizzata in sé lo svolgimento dell’attività di salvataggio di vite umane in mare, che anzi costituisce un obbligo giuridico per ciascun uomo di mare, come sopra meglio rappresentato.

In merito a tale questione la difesa degli odierni indagati presentava l’articolata memoria difensiva del 03/06/2019, nella quale sostanzialmente si affermava che:

- non risponde al vero che il rimorchiatore MARE JONIO sia mai stato adibito, in maniera stabile e continuativa, ad attività di soccorso e salvataggio in mare;
- Le attività di salvataggio espletate hanno sempre avuto natura occasionale, e vanno inquadrate nella cornice dell’art. 490 Cod. Nav., che commina l’obbligo per tutte le navi di adoperarsi per il salvataggio di navi e/o persone in difficoltà e/o in mare, a pena di incorrere nel delitto di cui all’art. 1231 Cod. Nav.;
- anche se volesse assumersi che la MARE JONIO fosse stata destinata in maniera stabile e continuativa ad effettuare operazioni di soccorso in mare, tali attività non sarebbero comunque in contrasto con alcuna disposizione di diritto interno e non richiedono, a differenza di quanto sostenuto dall’autore della Diffida, alcuna certificazione o autorizzazione preventiva da parte delle autorità marittime;

Inoltre, la memoria difensiva riportava testualmente:

“In via preliminare va osservato come, da un punto di vista normativo la diffida muova da una erronea interpretazione dell’art. 13 del DPR n. 435/1991 e da un richiamo inconferente, e peraltro di scarso rilievo pratico alle navi di salvataggio e agli artt. 177 e 178 (su cui peraltro viene autonomamente fondato, il capo d’imputazione di cui alla lettera B) – l’aver fatto partire la nave nonostante fosse priva di alcuna delle dotazioni prescritte). Per quel che concerne l’art. 13, l’atto poggia, infatti, sull’erroneo assunto che le operazioni di soccorso e salvataggio in mare siano soggette ad una speciale autorizzazione - da parte dell’Amministrazione di bandiera, ai sensi della disciplina che regola il “trasporto di persone in caso di emergenza” (“Tale modus operandi, per programmazione e dinamica, si ritiene rientri, invece, nel campo di applicazione dell’istituto di trasporto di persone in caso di emergenza che necessita di una Autorizzazione dell’Amministrazione di bandiera”; cfr. diffida del 24.4.2019).

L’art. 13, stabilisce, in effetti, al comma 3, che l’Autorità marittima, sentito l’Ente tecnico, possa autorizzare il trasporto di passeggeri in numero non superiore a dodici su nave che

non è da passeggeri, purché provvista di congrui mezzi di salvataggio ed adeguate sistemazioni per i passeggeri, rilasciando un attestato rinnovabile annualmente.

È del tutto ovvio che la norma in esame si riferisce ad altro genere di attività e che mai potrebbe trovare applicazione nella fattispecie del soccorso in mare, per almeno tre ordini di ragioni.

Anzitutto poiché, nell'evenienza del salvataggio, il numero degli individui da trasportare è ignoto al comando di bordo sino al momento dell'intercetto del natante, con ciò precludendosi in nuce la possibilità di formulare qualsivoglia richiesta di autorizzazione preventiva alle Autorità di bandiera.

In secondo luogo, a cagione della natura stessa del salvataggio, che è attività mirata a sottrarre alla morte vite umane in mare, che si esplica in condizioni di emergenza e in adempimento di obblighi giuridici cogenti, sovraordinati a qualsivoglia adempimento burocratico o amministrativo.

In terzo luogo, poiché il numero estremamente ridotto dei passeggeri passibili di autorizzazione – 12 persone – appare del tutto incompatibile con le odierne dinamiche dei soccorsi in mare, che contano, di regola, numeri ben più rilevanti in ragione dell'esodo di massa dalla Libia.

Né risulta, peraltro, che le Autorità marittime abbiano mai, prima d'ora, censurato le attività di salvataggio in mare poste in essere da soggetti pubblici o privati a cagione dell'omessa richiesta di autorizzazioni preventive alle Autorità di bandiera.

Tali attività, infatti, non possono che essere ricondotte alle ipotesi di cui all'art. 490 cod. nav., che stabilisce l'obbligo per tutte le navi di adoperarsi per il salvataggio di navi e/o persone in difficoltà e/o in mare (obbligo la cui violazione è peraltro sanzionata penalmente dallo stesso codice della navigazione).

Non a caso il Piano S.A.R. Marittimo Nazionale", approvato in data 25.11.1996 dall'allora Ministero dei Trasporti e della Navigazione, distingue tra "mezzi specializzati" alle operazioni SAR, tassativamente individuati nei mezzi aeronavali del servizio di Guardia Costiera del Corpo delle capitanerie di Porto; rimorchiatori portuali; unità aeronavali della marina Militare; aeromobili della Aeronautica Militare; e mezzi concorrenti, mezzi non nella immediata disponibilità dell'organizzazione SAR perché costruiti per altri scopi o fini istituzionali.

In piena linea con tale impostazione, e con gli obblighi di cui all'art. 490 c. nav., l'art. 15 della Legge n. 616/1962 (Sicurezza della navigazione e della vita umana in mare), prevede peraltro che sia esonerata dai requisiti e dai certificati di sicurezza imposti dalla legge la nave che "durante il viaggio sia costretta a dirottare per cattivo tempo o per altre cause di forza maggiore in zone o in porti al di fuori dei limiti consentiti".

Il dato normativo vale, pertanto, a confortare la tesi che, ai sensi dell'attuale regolamentazione nazionale, non esista una certificazione SAR per i mezzi privati che intervengono per prestare ausilio nelle operazioni di soccorso in mare, nella misura in cui tali operazioni erano, all'epoca della emanazione della norma, riservate ai mezzi della Guardia Costiera, della Marina Militare e rimorchiatori portuali, fatta salva la possibilità, in caso di necessità, di ricorrere a "mezzi privati concorrenti", ordinariamente adibiti ad usi diversi.

Le ragioni di un simile assetto sono plausibilmente da riferire al diverso contesto storico, politico e sociale in cui le norme furono emanate, avulso dalle dinamiche migratorie massive, via mare, che segnano lo scenario contemporaneo e che hanno reso il Mediterraneo Centrale una delle zone più mortali al mondo, richiamando l'intervento di molteplici attori privati, oltre che pubblici, per la tutela della vita umana.

Ad ogni modo, com'è chiaro, non è compito dell'autorità amministrativa adeguare le norme al tempo, trattandosi di prerogativa che soltanto il legislatore può esercitare, nei modi e nei tempi stabiliti dalla Costituzione, nel rispetto del principio della certezza del diritto e, per quel che concerne le ricadute penali, nel divieto di analogia."

In relazione al servizio di "salvataggio", che è una delle attività a cui possono essere adibiti i rimorchiatori come MARE JONIO, come sopra già visto, nella memoria difensiva si affermava:

"Per quel che concerne, infine, il richiamo contenuto in diffida, e recepito nel capo d'imputazione, agli articoli 177 (protezione contro gli incendi e mezzi di salvataggio) e 178 (caratteristiche dello scafo e dell'apparato motore) del DPR n. 435/1991, sfugge a chi scrive la natura della censura mossa ed il rilievo nel caso di specie rispetto al soccorso prestato.

Si tratta, invero, di norme che disciplinano le dotazioni tecniche dei rimorchiatori e delle navi da salvataggio.

La norma si applica indistintamente all'una e all'altra categoria, con la precisazione, che è d'uopo fare onde sgomberare il campo dai dubbi, che ai sensi dell'art. 1, paragrafo 27) del DPR 435/1991, per navi da "salvataggio" si intendono solo ed esclusivamente le navi munite di attrezzature particolari per il servizio di soccorso a navi (e non a persone).

Anche il riferimento ai regolamenti di classe di cui al DLCPS n. 340 del 1947, articolo 2, lettera e), che stabilisce che devono essere classificate da istituti autorizzati le navi destinate al servizio di salvataggio, è diretto al servizio di salvataggio di navi, e non di persone.

La nave "MARE JONIO" è un rimorchiatore abilitato al servizio di rimorchio di navi e, come tale, deve avere, come in effetti ha, le relative dotazioni.

Giova ricordare infatti come il rimorchiatore, in occasione della ispezione del 19.4.2019, conclusosi il 26 aprile 2019, sia risultata pienamente rispondente ai requisiti di legge, al punto da ottenere dalle competenti Autorità Marittima (e nel caso di specie proprio da Uffici afferenti alla stessa Direzione Marittima di Palermo autrice della citata diffida), il rilascio delle necessarie autorizzazioni alla partenza (cfr. verbale di visita occasionale del 26.06.2019, in produzione difesa del 17.5.2019)."

Alla luce degli elementi probatori acquisiti e delle norme attualmente vigenti, ritiene quest'Ufficio che:

- il rimorchiatore MARE JONIO svolgeva effettivamente un'attività di monitoraggio delle imbarcazioni cariche di migranti che sovente partivano dalla costa libica dirette in Italia;
- il rimorchiatore MARE JONIO era stabilmente attrezzato per svolgere, ove necessario, un'attività di salvataggio di vite umane in mare (come di fatto è avvenuto nella vicenda oggetto del presente procedimento penale) e che il suo personale fosse stato adeguatamente formato per svolgere anche quest'attività;
- il rimorchiatore MARE JONIO non era tenuto a dotarsi di alcuna certificazione SAR per le attività di salvataggio di vite umane in mare, poiché non esisteva nell'ordinamento italiano alcuna preventiva certificazione diretta alle imbarcazioni civili per lo svolgimento di tale attività.
- quando la normativa italiana parla di "navi da salvataggio" fa riferimento alle imbarcazioni armate per il recupero e salvataggio di altre imbarcazioni e non al salvataggio di vite umane, come si ricava dalle prescrizioni tecniche richieste per tale tipo d'imbarcazioni;

- una normativa nazionale che imporrebbe un numero massimo di naufraghi salvabili, si porrebbe probabilmente in contrasto con le norme internazionali a tutela della vita umana in mare (sopra citate), che prevedono che nelle situazioni di emergenza legate a un naufragio è responsabilità del solo comandante dell'imbarcazione di salvataggio decidere quante persone imbarcare a bordo, strappandole dalla morte in mare. Decisione che deve essere presa in modo da non compromettere la stabilità della propria imbarcazione e conseguentemente le vite degli uomini a bordo (equipaggio e naufraghi salvati).
- La individuazione del numero di naufraghi che, in un evento SAR, possono essere stivati a bordo di un'imbarcazione di salvataggio civile non può certamente essere predeterminata, ma deve necessariamente essere legata anche a fatti contingenti, che variano caso per caso (composizione e numero del proprio equipaggio, condizioni climatiche, forza delle onde, vicinanza di altre imbarcazioni o dei mezzi di soccorso istituzionali, vicinanza del POS, tempo meteorologico stimato etc.), oltre che alle caratteristiche strutturali dell'imbarcazione, proprio in relazione alla massima tutela che la Legislazione internazionale e nazionale riconosce alla vita umana.

Pertanto,
Visto l'art. 408 c.p.p.

CHIEDE

disporsi l'archiviazione del procedimento in relazione a tutti i capi d'imputazione contestati e la conseguente restituzione degli atti al proprio Ufficio.

Agrigento, li 07/10/2021

IL PUBBLICO MINISTERO
dr. Salvatore VELLA

IL PUBBLICO MINISTERO
dr.ssa Cecilia BARAVELLI