

Con sentenza n. 15869 del 16 dicembre 2021 (dep. 26 aprile 2022), la sesta sezione penale della Corte di cassazione ha affermato il principio di diritto secondo cui, in presenza di tutti i presupposti previsti dall'art. 52 c.p., è scriminata la condotta di resistenza a pubblico ufficiale da parte del migrante che, soccorso in alto mare e facendo valere il diritto al non respingimento verso un luogo non sicuro, si opponga alla riconsegna allo stato libico.

Il principio di non respingimento ha costituito l'oggetto di una progressiva evoluzione che ne ha gradualmente potenziato l'estensione applicativa e che ha trovato compiutezza a seguito della sentenza *Hirsi Jamaa e a. c.* Italia pronunciata dalla Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo il 23 febbraio 2012.

Si è chiarito come nella sua accezione classica il principio in questione trovi riconoscimento nell'art. 33 della Convenzione di Ginevra del 1951 sullo statuto dei rifugiati, secondo cui *«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»*.

Sotto molti aspetti, questo principio è il complemento logico del diritto di chiedere asilo riconosciuto nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo. Tale diritto ha finito per essere considerato una norma di diritto internazionale consuetudinario vincolante per tutti gli Stati. Inoltre, il diritto internazionale dei diritti dell'uomo ha stabilito che il non-respingimento è una componente fondamentale del divieto assoluto di tortura e di trattamenti crudeli, inumani o degradanti.

D'altra parte, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo a partire caso *Soering c. Regno Unito* (*Soering c. Regno Unito*, sentenza del 7 luglio 1989) ha in maniera continuativa ritenuto che il respingimento (in qualsiasi forma esso sia attuato) di una persona verso un paese dove sussista il rischio che essa sia soggetta a tortura o trattamenti ad essa analoghi si collochi nell'ambito di operatività dell'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Dunque, posto che il divieto di tortura costituisce un principio di *jus cogens* e che il non-respingimento costituisce una componente - un segmento - del divieto di tortura strumentale alla sua attuazione, ne deriva che anche il non-refoulement assurge al livello di norma cogente, nella misura in cui, appunto, sia funzionale a proteggere la persona da trattamenti riconducibili alla tortura. Un principio di diritto internazionale consuetudinario, sostanzialmente assoluto, invocabile non solo dai "rifugiati" (art. 33 Convenzione di Ginevra), ma, così come chiarito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, da qualunque essere umano nei confronti di qualunque paese in cui l'individuo interessato corra un rischio effettivo di subire una violazione dei propri diritti fondamentali internazionalmente riconosciuti.

Venendo al caso di specie, la Libia nel luglio del 2018 - epoca dei fatti - non era un luogo sicuro e il respingimento, dunque, non poteva essere disposto ed eseguito. Esisteva una situazione di pericolo reale ed attuale di una offesa ingiusta: una situazione nota, documentata, accertata, fondata su dati di fatto concreti. Una situazione di pericolo, materializzatasi a seguito dell'ordine di respingimento collettivo dei migranti verso la Libia. Una situazione di pericolo per i diritti fondamentali delle persone, derivante da una condotta antigiusdittoria. Le persone che erano sul rimorchiatore *Vos Thalassa* subirono un grado di costrizione elevato rispetto al quale vi era una "necessità" della condotta, intesa come non sostituibilità della stessa mediante condotte alternative. Infine, nella costruzione della scriminante di cui all'art. 52 c.p., il dovere di ritirarsi altro non è che la manifestazione plastica del requisito della stretta necessità dell'uso della forza da parte dell'agredito: la reazione lesiva deve essere l'ultima ed unica possibilità per la persona. Tuttavia, i giudici di merito, conclude la Suprema Corte, non hanno nemmeno esplicitato se nella specie esistesse una condotta alternativa percorribile e, posto che vi fosse, quale sarebbe stata, tenuto conto che le persone a bordo, anche se avessero deciso di gettarsi in mare, avrebbero neutralizzato il pericolo che correavano solo con l'annegamento.

Riferimenti Normativi:

- art. 52 c.p.