



TRIBUNALE DI PALERMO
COLLEGIO PER I REATI MINISTERIALI

- Art. 7 L. Cost. 16.1.1989 n. 1 -

Il Tribunale di Palermo, Collegio per i reati di cui all'art. 96 Cost.,
composto dai seguenti magistrati:

dott.ssa Caterina GRECO	- Presidente
dott.ssa Lucia FONTANA	- Giudice
dott.ssa Maria CIRINGIONE	- Giudice

riunitosi in camera di consiglio in data 30 gennaio 2020;
letti gli atti del procedimento iscritto al n. 1/2019 RG Trib. Ministri
a carico di:

- 1) **Sen. Matteo SALVINI**, nato a Milano il 9.03.1973, già Ministro dell'Interno, all'epoca dei fatti;
- 2) **Prefetto dott. Matteo PIANTEDOSI**, nato a Napoli il 20.04.1963;

esaminate le richieste del Procuratore della Repubblica presso il
Tribunale di Palermo pervenute in data 27.11.2019;

espletate le attività di indagine ritenute necessarie ai fini di una
completa ricostruzione dei fatti;

visto il parere espresso dal Procuratore della Repubblica di Palermo
in data 20.01.2020 ai sensi dell'art. 8 L. Cost. 1/1989;

rilevato che sono stati ritualmente effettuati gli avvisi previsti
dall'art. 6 della L. Cost. n. 1/1989 e che nessuno degli indagati ha
chiesto di essere sentito o ha presentato memorie al Collegio;

ha redatto la seguente

RELAZIONE

Con comunicazione pervenuta il 27.11.2019 il Procuratore della
Repubblica di Palermo, sulla scorta delle notizie acquisite dalla

Procura della Repubblica di Agrigento, ha chiesto a questo Collegio per i reati ministeriali costituito ex art. 7 L. Cost. n. 1/1989 presso il Tribunale di Palermo, di procedere ad indagini nei confronti del sen. Matteo SALVINI, già Ministro dell'Interno, e del Prefetto Matteo PIANTEDOSI, Capo di Gabinetto del Ministero dell'Interno, ipotizzando l'astratta configurabilità, nelle condotte evidenziate a loro carico, dei reati di cui agli artt. 81, 110 e 605, commi 1, 2 n. 2 e comma 3 c.p. (plurimo sequestro di persona aggravato) e del rifiuto di atti d'ufficio (artt. 110, 328, 1° co. c.p.), commessi in territorio siciliano, nelle acque territoriali immediatamente antistanti l'isola di Lampedusa, sino al 20.8.2019; in particolare, si ipotizza che il Ministro dell'Interno in carica all'epoca dei fatti, nella veste di pubblico ufficiale, abbia abusato delle funzioni amministrative attribuitegli nell'*iter* procedurale per la determinazione del "*place of safety*", omettendo di indicarlo e vietando in tal modo lo sbarco dei migranti pervenuti in prossimità delle coste italiane a bordo della nave Open Arms, che li aveva soccorsi in mare, così determinando illegittimamente la loro permanenza a bordo della nave per alcuni giorni, in stato di costrizione della libertà personale per un tempo giuridicamente apprezzabile.

Con successiva nota del 16.12.2019 il Procuratore della Repubblica di Palermo ha inviato, per unione agli atti, il fascicolo n. 104282/2019 r.g.n.r. (ed altri allo stesso già riuniti) nel frattempo iscritto contro ignoti presso la Procura della Repubblica di Roma, per il reato di cui all'art. 323 c.p., in forza dell'esposto presentato dall'associazione FOUNDACION PROA (Pro-activa Open Arms), concernente i medesimi fatti emergenti dalle acquisizioni investigative compiute dalla Procura di Agrigento.

Esaminata la documentazione contenuta nel fascicolo trasmesso dalla Procura di Palermo, si è proceduto allo svolgimento delle attività di indagine preliminare ritenute necessarie ai fini della decisione, con la fattiva collaborazione del Comando Provinciale dei Carabinieri di

Palermo, Reparto Operativo; si è, in particolare, acquisita documentazione da parte del Comandante della nave Open Arms, concernente tutte le comunicazioni intervenute tra il comando della nave, da un lato, e Alarm Phone, MRCC Roma, RCC Malta, MRCC Spagna, dall'altro, e comunque tutte quelle riguardanti la vicenda in esame, nel periodo intercorrente fra il 1° e il 20 agosto 2019; si sono chieste informazioni al TAR del Lazio circa l'esito del procedimento, sia cautelare che di merito, concernente l'impugnazione del decreto interministeriale emesso ex art. 11 comma 1 ter D.Lgs. n. 286/1998 in data 1.8.2019; si è, ancora, proceduto all'acquisizione di documentazione ulteriore rispetto a quella trasmessa dalla Procura della Repubblica remittente; si è provveduto all'assunzione di sommarie informazioni testimoniali ex art. 362 c.p.p. dal comandante della Open Arms, Marc Reig Creus, dal C.A. Sergio Liardo, Capo Reparto Piani e Operazioni del Comando Generale delle Capitanerie di Porto di Roma, dal T.V. Leandro Tringali, all'epoca dei fatti comandante dell'Ufficio Circondariale Marittimo di Lampedusa, dal Cap. della Guardia di Finanza Edoardo Anedda, all'epoca dei fatti in servizio presso la Stazione Navale della Guardia di Finanza di Palermo quale comandante delle Sezioni Unità Navale e Operativa, dai dottori Vincenzo Asaro e Cristina Camilleri, già nominati consulenti tecnici dalla Procura della Repubblica di Agrigento; sono stati, ancora, sentiti l'Ammiraglio Nunzio Martello, Capo del I Reparto "Personale" del Comando Generale delle Capitanerie di Porto, il Prefetto di Agrigento, dott. Dario Caputo, il Questore di Agrigento, dott.ssa Rosa Maria Iraci, il dott. Fabrizio Mancini, Direttore Reggente del Servizio Immigrazione presso la Direzione Centrale dell'Immigrazione e della Polizia delle Frontiere, ed infine i Prefetti Emanuela Garroni e Paolo Formicola, entrambi Vice Capo di Gabinetto del Ministero dell'Interno, il primo con funzioni vicarie.

Esaurite tali attività, gli atti sono stati trasmessi al Procuratore della Repubblica di Palermo per l'acquisizione del parere previsto

dall'art. 8 commi 1 e 2 L. Cost. n. 1/1989, parere che è stato reso in data 20.01.2020, con la richiesta di trasmissione degli atti al Presidente del Senato, con relazione motivata, ai fini della concessione dell'autorizzazione a procedere nei confronti degli indagati.

Così sintetizzato l'*excursus* procedimentale seguito, questo Collegio ritiene che nella condotta posta in essere dal sen. Matteo SALVINI, nella qualità di Ministro dell'Interno, carica dallo stesso ricoperta all'epoca dei fatti, siano ravvisabili gli estremi del delitto di plurimo sequestro di persona, aggravato dall'essere stato commesso da un pubblico ufficiale con abuso dei poteri inerenti le sue funzioni e anche in danno di minori (art. 605 comma 2 n. 2 e comma 3 c.p.) e del delitto di rifiuto di atti di ufficio (art. 328, comma 1 c.p.), non ravvisandosi, invece, elementi sufficienti a sostenere in giudizio l'accusa per il delitto di cui all'art. 323 c.p..

1. LA COMPETENZA FUNZIONALE DEL COLLEGIO EX ART. 7 L. COST. 1/1989

Va innanzitutto affermata la competenza di questo Collegio, con riferimento alla ritenuta natura ministeriale delle condotte delittuose ipotizzate.

Secondo l'opinione ormai consolidata, il potere di qualificazione del reato, anche con riferimento alla sua natura, ministeriale o meno, spetta sempre, in via esclusiva, all'autorità giudiziaria.

Secondo la L. Cost. n. 1 del 1989, infatti, è il pubblico ministero che, ricevuta la *notitia criminis* riguardante una condotta attribuita ad un ministro, omessa ogni indagine, deve trasmettere nel termine di quindici giorni gli atti al Collegio per i reati ministeriali. L'obbligo di trasmissione al Collegio, e di conseguenza il divieto di compiere indagini, scatta in presenza di una *notitia criminis* qualificata, nel senso che dalla stessa sia possibile "*direttamente ed immediatamente*" ricollegare al Ministro la commissione del reato, anche in relazione al

collegamento con l'esercizio delle sue funzioni, come prescrive la L. Cost. n. 1 del 1989, art. 4.

Ciò significa che, in questa prima fase, al pubblico ministero è attribuito il compito di valutare, sulla base degli atti ricevuti, se il reato appartiene o meno alla competenza del Collegio di cui all'art. 7 L. Cost. n. 1/1989, dovendo tale valutazione fondarsi su un'ipotesi di una qualche consistenza, anche per quanto concerne la riconducibilità del rapporto di strumentale connessione alla competenza funzionale del soggetto politico (Cass. Sez. 1[^], 22 maggio 2008, n. 28866, confl. comp. in proc. Amato; Cass. Sez. un., 20 luglio 1994, n. 14, De Lorenzo, secondo cui sarebbe "*arbitrario tanto identificare quel rapporto in un nesso di mera occasionalità con l'esercizio delle funzioni, quanto pretendere che esso sia arricchito di ulteriori elementi qualificanti, come l'abuso dei poteri o delle funzioni, ovvero la violazione dei doveri d'ufficio, non richiesti dalla legge né suggeriti da una corretta interpretazione*"; ed ancora Cass. 34546/2014; Cass. 8854/1998).

Riconosciuto tale potere, in prima battuta, al pubblico ministero, a maggior ragione si deve ritenere che lo stesso potere spetti al giudice, al quale è sempre attribuita la verifica dei presupposti della propria competenza (Cass. 10130/2011) e, dunque, nel caso in esame, al Collegio cui il pubblico ministero invia le proprie richieste.

Tale interpretazione è stata condivisa anche dalla Corte Costituzionale che, con le coeve sentenze del 12 aprile 2012, n. 87 e n. 88, pronunciate in sede di conflitto di attribuzioni nei casi Berlusconi e Mastella, ha ribadito, da un lato, il principio secondo cui "*spetta all'autorità giudiziaria giudicare della natura ministeriale di un reato ascritto ad un soggetto che riveste la carica di Ministro al momento dei fatti per cui si procede*" e, dall'altra, ha confermato i criteri, già enunciati dalla giurisprudenza di legittimità, necessari a tale qualificazione, evidenziando, in particolare, come sia la natura

oggettivamente ministeriale del reato che legittima costituzionalmente il rito speciale.

Tale connotazione oggettiva (già peraltro sostenuta dalla Consulta fin dalla sentenza n. 125 del 1977) viene, innanzitutto, desunta proprio dal testo dell'art. 6 della L. Cost. n. 1 del 1989 che prevede che siano destinati al tribunale dei ministri i rapporti, i referti e le denunce concernenti "*i reati indicati dall'articolo 96 della Costituzione*", ovvero commessi nell'esercizio delle funzioni, apparendo dunque certamente contrastare con l'art. 96 Cost. l'opinione di chi assume che un illecito penale acquisisca carattere ministeriale in ragione della sola qualifica rivestita dall'autore di esso. La Corte ha sottolineato, peraltro, che il criterio suggerito trova fondamento nel principio di uguaglianza, che impone di ritenere che tutte le notizie di reato, attribuibili ad un Ministro o al Presidente del Consiglio, devono di regola dar vita a un procedimento ordinario e che soltanto quando dalla notizia di reato emerga il profilo funzionale è possibile aprire il procedimento speciale, che vede come protagonisti (ciascuno per le sue competenze) il tribunale dei ministri e la Camera competente.

L'interpretazione indicata, e qui condivisa, trova peraltro spiegazione nell'*excursus* storico che ha condotto all'emanazione della legge costituzionale n. 1/1989.

Come è noto, l'art. 96 Cost., nel testo originario, stabiliva che il Presidente del Consiglio dei ministri ed i ministri fossero posti in stato d'accusa (innanzi alla Corte Costituzionale: art. 134 Cost., nel testo storico) dal Parlamento in seduta comune per i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni. L'art. 12 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1 (Norme integrative della Costituzione concernenti la Corte costituzionale) a tale scopo aveva istituito una Commissione parlamentare cui la legge 25 gennaio 1962, n. 20 (Norme sui procedimenti e giudizi di accusa) aveva poi conferito poteri di apprezzamento della effettiva natura del reato e poteri di indagine.

In un simile contesto normativo, la giurisdizione ordinaria era esclusa da ogni competenza in merito al procedimento, del quale infatti era tenuta a spogliarsi definitivamente, non appena avesse ravvisato la ministerialità del reato (art. 10 della legge n. 20 del 1962).

Il legislatore costituzionale del 1989, innovando radicalmente il precedente sistema, ha optato per la piena riespansione della giurisdizione comune, al di fuori dei soli limiti eccezionali suggeriti dalla ragione giustificatrice degli istituti di giustizia politica. A fronte di un reato ministeriale, infatti, oggi spetta pur sempre ad un organo della giurisdizione ordinaria, ovvero al c.d. tribunale dei ministri, cumulare funzioni inquirenti e giudicanti, al fine di radicare successivamente, se del caso e previa autorizzazione parlamentare, il giudizio davanti ad un giudice comune, secondo l'ordinario rito processuale.

In seno a tale procedimento, destinato ad evolversi secondo le forme ordinarie, è stato poi inserito l'intervento della Camera competente, il cui sindacato può e deve essere limitato all'apprezzamento, in termini insindacabili se congruamente motivati, della sussistenza dell'interesse qualificato a fronte del quale l'ordinamento stima recessive le esigenze di giustizia del caso concreto; il che si esprime nella fase dell'autorizzazione a procedere, del tutto autonoma rispetto alle finalità di accertamento della responsabilità penale, rimesso all'autorità giudiziaria, seppur secondo norme del tutto peculiari, innanzi allo speciale Collegio del c.d. tribunale dei ministri.

Se, perciò, l'elemento che connota con maggiore pregnanza l'innovazione costituzionale, per quanto qui interessa, è la specialità della procedura elaborata con riguardo ai soli reati ministeriali, deve escludersi la sua estensione alle ipotesi di illecito comune, ravvisabili nei casi in cui fattispecie delittuose vengano commesse dai soggetti indicati dall'art. 96 Cost ma non nell'esercizio delle loro funzioni, che rimangono soggette alla giurisdizione ordinaria, amministrata secondo le forme processuale comuni.

Sotto altro versante, deve pure precisarsi che, proprio alla luce della speciale competenza, rimessa alla Camera di appartenenza, concernente la valutazione della sussistenza della speciale esimente di aver *“agito per la tutela di un interesse dello Stato costituzionalmente rilevante ovvero per il perseguimento di un preminente interesse pubblico nell’esercizio della funzione di Governo”* (art. 9 comma 3 L. Cost. n. 1/1989) e, dunque, del movente politico dell’azione compiuta, resta preclusa alla cognizione dell’autorità giudiziaria ogni valutazione di tal fatta, del tutto irrilevante ai fini dell’accertamento della condotta di reato.

Come è stato condivisibilmente affermato, infatti, il giudizio rimesso al tribunale di ministri, anche in ragione della sua struttura di sezione specializzata inserita nella giurisdizione ordinaria, è squisitamente di tipo tecnico-giuridico, esulando dalle sue valutazioni ogni considerazione di tipo politico, esclusivamente rimessa alla Camera competente (v. Trib. Ministri Catania 7.12.2018).

In questo senso si è pronunciata più volte la Suprema Corte (v. Cass. SS.UU. sent. n. 14/1994, cit.) che ha precisato come *“Il carattere politico del reato, il movente che ha determinato il soggetto a delinquere, nonché il rapporto che può sussistere tra il reato commesso e l’interesse pubblico della funzione esercitata, proprio in conseguenza di quanto disposto dalla legge costituzionale 16 gennaio 1989 n. 1 (modificatrice tra l’altro del citato art. 96 Cost.) sono criteri idonei a giustificare la concessione o la negazione dell’autorizzazione a procedere da parte della Camera dei Deputati o del Senato della Repubblica, ma non sono certamente qualificabili come condizioni per la configurabilità dei reati ministeriali”*.

La possibilità di un sindacato giurisdizionale dell’operato di un organo di vertice dell’apparato politico dello Stato può, dunque, trovare un limite proprio nella natura “politica” dell’atto compiuto, dovendo intendersi per tale *“l’atto caratterizzato dalla compresenza di due requisiti: il primo, a carattere soggettivo, consistente nel promanare*

da un organo di vertice della pubblica amministrazione, individuato fra quelli preposti all'indirizzo e alla direzione della cosa pubblica al massimo livello; il secondo, a carattere oggettivo, consistente nell'essere l'atto concernente la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri nella loro organica struttura e nella loro coordinata applicazione” (cfr. Consiglio di Stato sez. IV sent. n. 6083 del 18.11.2011).

L'insindacabilità giuridica dell'atto politico, che si giustifica alla luce delle motivazioni di opportunità politica che lo sorreggono e che difficilmente possono essere apprezzabili e valutabili sotto un profilo di pura legalità, è stata nondimeno anch'essa sottoposta ad un processo di revisione evolutiva, in relazione all'esigenza che anche gli atti politici si esplichino pur sempre all'interno di una cornice di legalità, costituzionale ed europea, di modo che non si incorra nel pericolo che, in forza delle “ragioni di Stato”, vengano direttamente lesi i diritti inviolabili dell'uomo che gli ordinamenti giuridici, nazionale e sovranazionale, tutelano.

In tal senso si è espressa di recente la Corte Costituzionale che, con la sentenza n. 81 del 5.4.2012, ha condivisibilmente affermato che *“gli spazi della discrezionalità politica trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo: e quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto. Nella misura in cui l'ambito di estensione del potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota un'azione di governo, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne segnano i confini o ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e di validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate”*.

E', poi, sottratta alla sfera di insindacabilità giurisdizionale la categoria degli atti di *“alta amministrazione”*, ampiamente indagata anche dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa, che

rappresenta una sorta di anello di congiunzione tra la fase di programmazione politica, esclusa dal sindacato giurisdizionale in ragione della sua natura generale, di per sé ed in quanto tale ancora insuscettibile di ledere direttamente posizioni giuridiche soggettive, e l'attività amministrativa propriamente detta che, invece, anche ai livelli più alti dell'attuazione dell'indirizzo politico, è a tale sindacato soggetta.

Alla stregua di tali principi, ritiene il Collegio che la condotta ascritta agli indagati sia certamente sussumibile nell'ambito del "reato ministeriale" in quanto, alla luce della ricostruzione storica della vicenda, su cui ci si soffermerà di seguito, risulta commessa nell'esercizio delle funzioni e dei poteri del Ministro dell'Interno; essa, inoltre, come meglio si avrà modo di precisare nel prosieguo dell'esposizione, risulta espressione dell'attività amministrativa rimessa a quella autorità, e non invece di quella di indirizzo politico e di attuazione generale dell'azione amministrativa del governo che, nella fattispecie, fa da sfondo allo svolgersi della vicenda, apparendo confinata nell'ambito dei motivi che hanno ispirato la condotta medesima.

Sotto questo profilo viene, infatti, in rilievo la circostanza che la condotta in esame ha prodotto, in modo diretto e immediato, effetti pregiudizievoli alla sfera giuridica individuale dei migranti soccorsi dalla Open Arms, il che non sarebbe stato possibile a fronte di un mero atto di indirizzo politico o di sua attuazione generale.

La competenza funzionale di questo Collegio va affermata altresì con riferimento alla posizione del Capo di Gabinetto, Prefetto Matteo PIANTEDOSI.

Si rammenta, infatti, che, secondo autorevoli arresti della Suprema Corte (v. Cass. Sez. 1, n. 5581 del 07/11/1995) "*La competenza del particolare Collegio previsto dall'art. 7 della Legge Costituzionale n. 1 del 1989, relativa all'istruzione precedente l'eventuale giudizio secondo il codice di rito del 1930 e alle indagini preliminari del codice del 1988,*

riguarda soltanto il Presidente del Consiglio dei Ministri e i Ministri. Trattandosi di disciplina speciale, di rango costituzionale, che per la fase precedente il giudizio prevede in articolazioni significative norme diverse da quelle ordinarie del codice di procedura penale, essa, in linea di principio, non può essere applicata se non ai soli destinatari della medesima disciplina speciale e per i reati espressamente indicati da questa, e cioè per i reati commessi nello esercizio delle loro funzioni dal Presidente del Consiglio e dai Ministri. Ne consegue che le norme del codice di procedura penale, come quelle sulla connessione dei procedimenti, implicanti la possibilità di estendere la disciplina speciale a soggetti diversi dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dai Ministri, non sono applicabili oltre i limiti di espressa previsione di deroga stabiliti dalla Legge Costituzionale n. 1 del 1989; limiti che l'art. 11 della Legge ricollega all'ipotesi del concorso delle persone, che non hanno la qualità dei soggetti a cui la legge si riferisce, nei reati commessi dai medesimi soggetti nell'esercizio delle loro funzioni. Il che comporta, per gli estranei, l'applicabilità della disciplina del codice di procedura penale riguardante la connessione nel solo caso disciplinato dalla prima parte della lettera a) dell'art. 12 cod. proc. pen., con esclusione degli altri casi di connessione”.

Appare qui appena il caso di osservare che, se all'art. 11 della L. Cost. n. 1/1989 è rimessa l'individuazione del tribunale competente a giudicare i predetti soggetti nella fase dibattimentale, nondimeno la speciale competenza per connessione prevista con riguardo a tale fase processuale, in difetto di altre speciali disposizioni dettate dalla legge costituzionale, consente di ritenere radicata, per effetto del dettato di cui all'art. 51 comma 3 c.p.p., innanzi al Collegio di cui all'art. 7 L. Cost. n. 1/1989, la competenza per le indagini preliminari anche con riferimento alle posizioni dei soggetti concorrenti nel reato ministeriale, che non rivestano le qualità di cui all'art. 96 Cost..

Detta conclusione risulta confermata dall'art. 4 comma 2 della L. Cost. n. 219/1989 che, prevedendo proprio l'ipotesi, qui ricorrente, in

cui “*il procedimento è relativo ad un reato commesso da più soggetti in concorso tra loro*”, prescrive che, in caso di diniego dell’autorizzazione a procedere, l’assemblea parlamentare indichi “*a quale concorrente, anche non Ministro né parlamentare, non si riferisce il diniego*”; tale previsione lascia chiaramente intendere che la trasmissione degli atti alla Camera competente a pronunciarsi sull’autorizzazione a procedere deve essere effettuata dallo stesso Collegio di cui all’art. 7 L. Cost. n. 1/1989 per tutti i soggetti concorrenti nel reato, previo compimento, dunque, delle indagini preliminari nei confronti di ognuno di essi.

2. CRONOLOGIA DEI FATTI

Alla luce della documentazione contenuta nel fascicolo trasmesso dalla Procura della Repubblica di Agrigento e dell’attività istruttoria compiuta da questo Collegio, può accedersi alla seguente ricostruzione dei fatti:

1 agosto 2019

A seguito di informazioni ricevute via e-mail da “Alarm Phone” (organizzazione non governativa operante nel continente africano), la nave mercantile Open Arms, battente bandiera spagnola, noleggiata dall’organizzazione non governativa “Pro-Activa Open Arms”, effettuava in area di responsabilità SAR libica il salvataggio di 55 persone (39 uomini, 16 donne, di cui 2 bambini) che si trovavano a bordo di un natante in legno, che stava imbarcando acqua.

Di tale evento il responsabile della Open Arms dava immediata comunicazione mediante e-mail alle autorità governative libiche ed ai Centri di Coordinamento (RCC) italiano e maltese (v. all. 1 alla CNR del 20.8.2019 a firma del C.A. Sergio Liardo).

In pari data, il Ministro dell’Interno, di concerto con i Ministri della Difesa e delle Infrastrutture e dei Trasporti, disponeva nei confronti della Open Arms il “*divieto di ingresso, transito e sosta nel mare*

territoriale nazionale”, con decreto emesso ai sensi dell’art. 11 comma 1-ter D. lgs. N. 286/98, come modificato dal D.L. n. 53/2019, convertito nella L. n. 77/2019.

2 agosto 2019

La notte del 2 agosto la Open Arms effettuava in area SAR maltese un ulteriore salvataggio di 69 persone (di cui 16 donne, 2 delle quali in stato di gravidanza, e 2 bambini piccoli) a bordo di un gommone in *distress*.

Come emerso dalla documentazione acquisita da questo Collegio (giornale di bordo della Open Arms e copia di tutti i messaggi e-mail ricevuti ed inviati dalla nave in occasione della vicenda in esame), dei primi due eventi di salvataggio, effettuati da Open Arms su segnalazione di “Alarm Phone”, il primo in acque libiche ed il secondo in acque internazionali, in prossimità della zona SAR maltese, il comandante della Open Arms informava, in via diretta, le autorità libiche (limitatamente al primo soccorso) e RCC Spagna, Paese di bandiera della nave (v. e-mail del 2.8.2019 ore 9,08); queste ultime autorità rispondevano invitando il comandante a mettersi in contatto con RCC Malta, nelle cui acque Open Arms sosteneva essere avvenuto il secondo intervento di soccorso (v. e-mail 2.8.2019 ore 10,28); medesima comunicazione veniva inviata a I.M.R.C.C. (Centro di Coordinamento Italiano: *Italian Maritime Rescue Coordination Centre*) ed a RCC maltese, evidenziando, in particolare, come il secondo evento si fosse verificato in zona SAR maltese; circostanza, questa, contestata dalle autorità maltesi che declinavano, sin da subito, la responsabilità di coordinamento dell’evento (v. e-mail intercorse tra la Open Arms ed RCC Malta in data 2.8.2019).

Nella stessa serata, il comandante inviava a I.M.R.C.C. una prima richiesta di *Place of Safety* (d’ora in poi POS) per i 123 naufraghi¹ presenti a bordo, indicando come porto più vicino quello di

¹ Così specificato il numero complessivo dei migranti soccorsi, nella e-mail del 2.8.2019 ore 21,50.

Lampedusa, precisando di aver inoltrato analoga richiesta alle autorità maltesi e di aver informato il proprio Stato di bandiera (e-mail 2.8.2019 ore 21,50). Le risposte delle autorità maltesi avevano, sin da quel momento, già evidenziato l'intento di declinare ogni responsabilità per gli eventi di che trattasi.

Nei giorni immediatamente successivi, mantenendosi in acque internazionali a sud ovest di Lampedusa, in zona SAR maltese, la Open Arms reiterava più volte tale richiesta di POS, motivandola con riferimento al progressivo deterioramento delle condizioni igienico-sanitarie presenti a bordo (v. a questo proposito: e-mail del 4.8.2019 ore 11,30 inviata a RCC Malta, che rifiutava nuovamente l'indicazione di POS con e-mail del 4.8.2019 ore 13,35; e-mail del 6 e del 7.8.2019, con cui Open Arms inviava ai centri di coordinamento italiano, maltese e spagnolo altra richiesta di POS rimarcando, in particolare, la presenza a bordo di diversi minori, anche non accompagnati, dei quali forniva altresì un elenco, oltre a sottolineare la situazione di grave disagio psico-fisico e sanitario nella quale versavano i migranti, sì da rendere assai difficile la protrazione della loro permanenza a bordo; altra e-mail dell'8.8.2019 ore 15,46 con la quale, reiterando la richiesta di POS alle medesime autorità, comunicava altresì la presenza a bordo di persone che avevano manifestato l'intenzione di avanzare richiesta di protezione internazionale).

Tutte le predette comunicazioni e richieste di POS venivano tempestivamente inoltrate da I.M.R.C.C. alle competenti autorità italiane (v. e-mail del 7.8.2019 ore 10,26 di I.M.R.C.C. a Open Arms, s.i.t. rese dal C.A. Liardo a questo Collegio nonché copia di tutte le e-mail inviate, a partire dal 2.8.2019, da I.M.R.C.C. all'indirizzo delle diverse articolazioni dei Ministeri competenti, tra le quali, per quel che qui interessa, l'Ufficio di Gabinetto del Ministero dell'Interno).

9-10 agosto 2019

La nave Open Arms eseguiva, con il coordinamento di RCC Malta, un ulteriore salvataggio in zona SAR maltese, in favore di 39 migranti

(v. e-mail indirizzata dalla Open Arms a RCC Malta il 9.8.2019 alle ore 19,23 con cui si dava riscontro di aver ricevuto un messaggio radio da Navtex indicante un battello in *distress* in acque maltesi e successive e-mail intercorse tra la Open Arms e RCC Malta; a tale evento si riferisce il messaggio inviato da I.M.R.C.C. alle altre autorità italiane competenti il 10.8.2019² con cui si riferiva di aver ricevuto da un telefono tedesco notizia di un battello in *distress* in acque maltesi, di essere stato informato che al soccorso aveva proceduto la nave Open Arms e che Malta aveva assunto il coordinamento dell'evento).

In relazione a tale evento SAR, Malta richiedeva all'Italia l'assegnazione di Lampedusa come POS ove fare sbarcare i migranti, individuandolo come porto sicuro più vicino (v. allegati da pag. 106 a pag. 123 del fascicolo trasmesso dalla Procura di Agrigento; v. s.i.t. rese a questo Collegio dal C.A. Liardo il quale ha, in proposito, aggiunto che il messaggio venne inoltrato a tutti i Ministeri competenti e che la richiesta non ebbe seguito, essendo ancora in vigore il divieto di ingresso disposto con il decreto del 1.8.2019).

Assunto il coordinamento dell'evento, Malta si dichiarava disponibile ad acconsentire allo sbarco, sul proprio territorio, dei soli 39 soggetti soccorsi in tale ultimo evento³; il comandante dell'Open Arms non riteneva praticabile tale soluzione, per i possibili disordini che ciò avrebbe cagionato tra i diversi gruppi di migranti soccorsi nei tre diversi eventi SAR, ed il conseguente pericolo per la sicurezza della navigazione; decideva, dunque, di tenere a bordo tutte le persone soccorse, continuando al contempo a tenere informate le autorità spagnole dello svolgersi degli eventi (va aggiunto che la Spagna veniva, via via, prontamente informata anche da RCC Malta: v. e-mail del 10.8.2019, acquisita dal comandante della Open Arms, nonché tutte le altre relative alla vicenda, trasmesse sempre per conoscenza a RCC Spagna).

² V. pag. 106 del fascicolo trasmesso dalla Procura di Agrigento.

³ V. e-mail acquisite dal comandante della Open Arms, s.i.t. rese da quest'ultimo al Collegio e s.i.t. rese dal C.A. Liardo

Durante tutto questo periodo, nel corso del quale stazionava in acque internazionali a sud-ovest di Lampedusa in attesa di assegnazione di un POS, ed anche successivamente, in diverse occasioni la Open Arms richiedeva (congiuntamente a RCC Malta ed a I.M.R.C.C.) di effettuare delle evacuazioni mediche di migranti in precarie condizioni di salute (MEDEVAC).

La prima di tali operazioni veniva eseguita il 3 agosto da personale dell'Ufficio Circondariale Marittimo di Lampedusa in relazione a due donne in stato di gravidanza e un'accompagnatrice, dietro richiesta avanzata dalla Open Arms ad entrambi i centri di coordinamento, italiano e maltese.

Due ulteriori evacuazioni mediche venivano effettuate l'11 ed il 14 agosto a cura sia dell'Autorità marittima italiana che di quella maltese, per un totale di 13 migranti sbarcati⁴.

Il 12 ed il 14 agosto il comandante inviava all'ambasciata spagnola a Malta la richiesta di provvedimenti a favore dei minori non accompagnati, rappresentando la grave situazione di pericolo nella quale essi versavano (v. e-mail acquisite dal comandante della Open Arms).

Il 13 agosto, in previsione del repentino peggioramento delle condizioni meteo marine, il comandante della Open Arms chiedeva un ridosso all'isola di Malta, per ripararsi dal maltempo, richiesta anch'essa respinta da quelle autorità che prospettavano la possibilità per la nave di trovare un migliore punto di riparo a ridosso delle coste tunisine o italiane, in quest'ultimo caso nei pressi dell'isola di Lampedusa⁵.

⁴ V. s.i.t. Comandante Tringali, C.A. Liardo e documentazione trasmessa dalla Procura della Repubblica di Agrigento nonché quella acquisita dal comandante della Open Arms.

⁵ V. scambio di e-mail del 13 agosto tra Open Arms e RCC Malta, acquisite presso il comandante della Open Arms.

14 agosto 2019

Il 14 agosto, con diverse e-mail, il comandante della Open Arms tornava a chiedere a RCC Malta lo sbarco di tutti i migranti evidenziando le critiche condizioni psicologiche nelle quali essi versavano, che documentava con il *report* del medico di bordo, ricevendo da quelle autorità l'ennesimo rifiuto⁶; inoltrava, quindi, medesima richiesta a I.M.R.C.C., evidenziando il rifiuto già ottenuto dalle autorità maltesi (richiesta inoltrata da I.M.R.C.C. alle autorità governative competenti in pari data).

In accoglimento dell'istanza di "misure cautelari monocratiche" (art. 56 cod. proc. amministrativo) proposta dai legali di Open Arms in seno al ricorso avverso il citato decreto interministeriale del 1 agosto 2019, il Presidente della Sezione Prima ter del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio sospendeva con decreto l'efficacia del divieto di ingresso, transito e sosta nel mare territoriale nazionale, "*al fine di consentire l'ingresso della Nave Open Arms in acque territoriali italiane (e quindi di prestare l'immediata assistenza alle persone soccorse maggiormente bisognevoli)*".

In pari data, l'Ufficio di Gabinetto del Ministro dell'Interno predisponendo un nuovo decreto interdittivo per la Open Arms, che veniva sottoscritto dal Ministro SALVINI e che tuttavia, a causa del rifiuto del Ministro della Difesa di controfirmarlo, non veniva emanato.

Alle 18:07 I.M.R.C.C. inoltrava a diverse Autorità italiane (tra cui al Capo dell'Ufficio di Gabinetto del Ministro dell'Interno, alla Direzione Centrale Immigrazione e Polizia e, per conoscenza, al Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione del Ministero dell'Interno) **un'ulteriore richiesta di POS avanzata dalla Open Arms (e-mail del 14.8.2019).**

Alle ore 23:18 il comandante della Open Arms comunicava a I.M.R.C.C. che si stava dirigendo verso Lampedusa per "*trovare riparo*

⁶ V. mail del 14.8.2019 ore 21,17.

dal maltempo” e “procedere alle pratiche necessarie per la salvaguardia della vita e della salute delle persone a bordo che versano in stato critico”.

15 agosto 2019

Alle ore 00,19 la Open Arms chiedeva ad I.M.R.C.C. di ottenere un punto di fonda nei pressi dell’isola di Lampedusa per porsi al riparo dalle condizioni meteo-marine avverse; tale richiesta veniva esitata positivamente dal Comando Generale delle Capitanerie di Porto, che consentiva alla nave di ridossarsi nelle immediate vicinanze dell’isola fino al miglioramento delle condizioni del mare⁷; essa, inoltre, veniva subito comunicata, alle ore 02:28, al Gabinetto del Ministro dell’Interno e ad altre autorità, con la conferma che, effettivamente, le condizioni meteo-marine non consentivano una sicura navigazione verso altri porti (un’unità navale della Guardia Costiera, inviata in zona per procedere al trasbordo di un *team* medico sulla nave, aveva comunicato l’impossibilità di effettuare tale operazione a causa delle proibitive condizioni meteo) e che pertanto, salvo diverso avviso di NCC, lo scrivente Comando Generale non avrebbe posto *“diniego al solo ridosso della predetta unità, in attesa del miglioramento delle condizioni metereologiche, vietandone altresì, all’attualità, l’ingresso in porto”*.

Intorno alle 10:30 si procedeva a un sopralluogo congiunto da parte di personale della Capitaneria di Porto e della Guardia di Finanza - che nell’occasione provvedeva alla formale notifica del decreto interministeriale del 1 agosto e del decreto del TAR Lazio del 14.8.2019 - unitamente a personale sanitario del CISOM (Corpo Italiano di Soccorso Ordine di Malta) che dava conto, nel relativo verbale, di condizioni igienico-sanitarie assai precarie e della presenza di diverse patologie a carico dei migranti a bordo.

Seguiva un’ulteriore operazione di evacuazione medica, in relazione a 9 migranti.

⁷ V. mail del 15.8.2019 ore 0,41.

Nella stessa giornata la Open Arms avanzava altra richiesta di POS (v. e-mail del 15.8.2019 ore 12,09), tornando ad evidenziare la grave situazione psicologica che affliggeva i migranti soccorsi; contestualmente trasmetteva alle autorità italiane la dichiarazione di libera pratica sanitaria nel frattempo ottenuta dal personale medico dell'USMAF; anche detta richiesta veniva **trasmessa in pari data da I.M.R.C.C.** alle autorità competenti (ivi compreso, sempre, il Gabinetto del Ministro dell'Interno).

Il 15 agosto il Ministro SALVINI sottoscriveva una nota di risposta ad una precedente missiva del 14.8.2019 del Presidente del Consiglio dei Ministri, Giuseppe Conte, con cui lo si era invitato “*ad adottare con urgenza i necessari provvedimenti per assicurare assistenza e tutela ai minori presenti sull'imbarcazione*”; con tale nota respingeva ogni responsabilità al riguardo, evidenziando che i minori a bordo della nave spagnola dovevano ritenersi soggetti alla giurisdizione dello Stato di bandiera anche con riferimento alla tutela dei loro diritti umani; che, inoltre, non vi erano evidenze per escludere che gli stessi viaggiassero accompagnati da adulti che ne avevano la responsabilità, comunque ricadente sul comandante della nave; che, infine, aveva già dato mandato all'Avvocatura Generale dello Stato per impugnare il decreto di sospensiva del Presidente del Tar del Lazio, che di fatto aveva rimosso ogni ostacolo all'ingresso della nave in acque territoriali.

È dello stesso giorno la nota di risposta del Ministro SALVINI alla richiesta, avanzata congiuntamente in data 8.8.2019 dal Presidente del Tribunale per i Minori di Palermo e dal Procuratore della Repubblica presso lo stesso Tribunale, di informazioni circa i provvedimenti che il Governo intendesse adottare con riferimento ai minori non accompagnati trasportati a bordo della Open Arms: nota con cui il Ministro dell'Interno, ribadendo la sussistenza della giurisdizione spagnola in materia, tornava a declinare ogni

competenza ad assumere provvedimenti in ordine alla protezione di detti soggetti.

16-17 agosto 2019

Nel corso di un'ulteriore operazione MEDEVAC, venivano fatti sbarcare altri 4 migranti.

I legali della Fondazione Pro-Activa Open Arms notificavano al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e a I.M.R.C.C. un "*atto stragiudiziale di comunicazione e diffida*", con cui, alla luce del decreto del Presidente del TAR Lazio, chiedevano di autorizzare l'ingresso della nave nel porto di Lampedusa; **anche tale atto di diffida veniva in pari data inoltrato da I.M.R.C.C. all'Ufficio di Gabinetto del Ministro dell'Interno⁸.**

Nella stessa giornata, il Presidente del Tribunale per i minorenni di Palermo dichiarava aperte le tutele dei minori non accompagnati presenti a bordo della Open Arms e nominava i relativi tutori.

Sempre il 16 agosto il Presidente del Consiglio dei Ministri rispondeva alla citata missiva del Ministro SALVINI, ribadendo con forza la necessità di autorizzare lo sbarco immediato dei minori presenti a bordo della Open Arms, anche alla luce della presenza della nave al limite delle acque territoriali (in effetti vi aveva già fatto ingresso) e potendo, dunque, configurare l'eventuale rifiuto un'ipotesi di illegittimo respingimento; aggiungeva di aver già ricevuto conferma dalla Commissione europea della disponibilità di una pluralità di Stati a condividere gli oneri dell'ospitalità dei migranti della Open Arms, "*indipendentemente dalla loro età*"; invitava, dunque, il Ministro dell'Interno ad attivare le procedure, già attuate in altri casi consimili, finalizzate a rendere operativa la redistribuzione.

A tale invito il Ministro SALVINI rispondeva con missiva del 17 agosto, assicurando che, nonostante non condividesse la lettura della normativa proposta dal Presidente Conte, suo malgrado avrebbe dato

⁸ V. e-mail del 16.8.2019, all. 13 alla CNR a firma del C.A. Liardo.

disposizioni tali da non frapporre ostacoli allo sbarco dei “*presunti*” minori a bordo della Open Arms, provvedimento che definiva, comunque, come di “*esclusiva determinazione*” del Presidente del Consiglio.

Alle ore 20:00 del 17 agosto veniva eseguita, su delega della Procura della Repubblica di Agrigento, dalla Polizia giudiziaria e da personale medico dell’USMAF (Uffici di sanità marittima, area di frontiera), un’ispezione della nave, nel corso della quale si constatava il sovraffollamento e le pessime condizioni in cui versavano i migranti a bordo (v. album fotografico trasmesso dalla Squadra Mobile di Agrigento).

18 agosto 2019

Su disposizione della Prefettura di Agrigento e dietro comunicazione dell’Ufficio di Gabinetto del Ministro dell’Interno, i 27 minori non accompagnati venivano fatti sbarcare a Lampedusa.

In pari data, la Guardia Costiera di Lampedusa comunicava che alle ore 13:03 cinque migranti si erano gettati in mare ed erano stati recuperati da personale della stessa Open Arms.

Lo stesso giorno perveniva conferma dell’indicazione, da parte del Governo spagnolo, di un POS presso la località spagnola di Algeciras.

I.M.R.C.C. offriva la propria disponibilità a scortare la Open Arms fino al porto spagnolo con un proprio dispositivo navale, sul quale offriva di trasbordare parte dei migranti.

Alle ore 17,16 il comandante della Open Arms inviava una nuova e-mail a I.M.R.C.C. con cui richiedeva l’autorizzazione allo sbarco dei 107 migranti ancora a bordo o, in alternativa, al loro trasferimento su una nave idonea a raggiungere il porto spagnolo di Algeciras, dichiarandosi non disponibile a proseguire la navigazione per timore di compromettere la sicurezza della nave e dell’equipaggio a causa della notevole tensione a bordo.

19 agosto 2019

Tenuto conto della distanza intercorrente tra Lampedusa ed il porto di Algeciras, I.M.R.C.C. richiedeva a RCC Spagna la concessione di un POS in una località più vicina; in risposta a tale richiesta veniva indicato un porto presso le isole Baleari; ma anche tale soluzione veniva sostanzialmente declinata dal comandante della nave, che, richiamate le Linee guida sul trattamento delle persone salvate in mare di cui alla Risoluzione MSC 167-78 del 20.5.2004, chiariva in un messaggio e-mail come le attuali condizioni dei migranti e dell'equipaggio avrebbero reso particolarmente difficoltoso il trasferimento della nave in Spagna; pertanto, al contempo chiedeva, ove la soluzione proposta dalla Spagna fosse da considerare l'unica possibile, che le autorità italiane o spagnole si facessero carico del trasbordo della totalità dei migranti, sollevandolo da ogni responsabilità.

In pari data, a I.M.R.C.C. veniva trasmessa una nota avente ad oggetto "*Richiesta di assegnazione di pos (place of safety) per la nave Open Arms*", a firma del Vice Capo di Gabinetto del Ministro dell'Interno, Prefetto Paolo Formicola; menzionando il decreto interministeriale con cui il precedente 1° agosto era stato disposto per la nave il divieto di ingresso, transito e sosta nelle acque territoriali nazionali, essa chiariva come, secondo la prospettiva del Ministero, tale provvedimento non avesse cessato di produrre i suoi effetti a seguito del decreto del Presidente del TAR Lazio del 14 agosto, con cui, lungi dall'annullare l'atto impugnato, si erano unicamente indicate misure cautelari d'urgenza, finalizzate a consentire l'ingresso del natante nelle acque territoriali per garantire assistenza alle persone soccorse maggiormente bisognevoli, non imponendo alle Autorità Italiane alcun obbligo in ordine all'assegnazione di un porto di sbarco nel territorio nazionale. Sottolineava, ancora, come in ogni caso le autorità italiane avessero già adempiuto ai doveri di assistenza caldeggiati dal decreto presidenziale, concorrendo nell'effettuazione

delle evacuazioni mediche di volta in volta necessarie e curando lo sbarco dei 27 minori non accompagnati presenti a bordo. Osservava, infine, come la complessiva condotta tenuta da Open Arms denotasse, al di là delle finalità asseritamente perseguite, la precisa intenzione di porre in essere un'attività volta al preordinato e sistematico trasferimento illegale di migranti in Italia.

20 agosto 2019

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Agrigento effettuava un'ispezione a bordo della Open Arms, unitamente a due medici all'uopo nominati quali consulenti tecnici, i quali, all'esito delle operazioni, evidenziavano la peculiare, delicata situazione riscontrata a bordo, caratterizzata da *“condizioni emozionali estreme in un clima di altissima espressione”* ove *“il vissuto di morte collegato a un eventuale rimpatrio e la percezione di vita affrontando a nuoto lo specchio di mare”* che li separava dall'Isola di Lampedusa *“comportavano una marginalizzazione del rischio individuale e collettivo che si inseriva in un contesto di scarso controllo critico - cognitivo, con conseguente pericolo di agiti comportamentali inappropriati (mettere a repentaglio l'incolumità fisica e la vita medesima) senza possibilità, da parte di terzi, di contenere dette condotte né di arginare un ulteriore sviluppo di gravi situazioni psicopatologiche”*.

Indi, la Procura della Repubblica di Agrigento, nell'ambito del procedimento n. 3770/19 a carico di ignoti per il delitto di cui all'art. 328 c.p., emetteva ed eseguiva in pari data il decreto di sequestro preventivo in via d'urgenza della nave, procedendo allo sbarco di tutti i migranti. Il decreto disposto dal pubblico ministero in via d'urgenza veniva convalidato dal GIP che, nel contempo, rigettava la richiesta di sequestro preventivo per il venir meno del *periculum in mora* - stante l'avvenuto sbarco dei migranti - e tenuto conto, altresì, dell'appartenenza del natante a terzo soggetto estraneo tanto al delitto di cui all'art. 328 c.p. quanto all'altra fattispecie, dallo stesso ritenuta configurabile, di cui all'art. 605 c.p..

3. QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

I fatti come sopra riportati in sintesi inducono a ricondurre la vicenda nell'alveo normativo che disciplina il trattamento del soccorso di vite in mare e gli obblighi degli Stati in relazione alle esigenze di tutela dei diritti fondamentali coinvolti in tali situazioni.

Tale preliminare inquadramento giuridico delle fattispecie in esame si rivela imprescindibile al fine di inquadrare all'interno dei corretti paradigmi giuridici le condotte delittuose ipotizzate dalla Procura remittente, consentendo altresì di fugare alcuni equivoci di fondo in cui sarebbe possibile incorrere ove ai medesimi fatti si desse una diversa sottolineatura, diretta ad inquadrarli in altri contesti normativi, in particolare quello concernente il contrasto al fenomeno dell'immigrazione illegale, pure ad esso collegato.

V'è, dunque, da precisare che la materia del soccorso in mare è disciplinata nell'ordinamento italiano da fonti di diverso rango, alla cui stregua va effettuato il bilanciamento tra i valori costituzionali coinvolti, segnatamente tra gli obblighi imposti allo Stato in ordine al rispetto dei diritti umani fondamentali (*in primis* quello della vita e dell'incolumità personale) e, d'altro lato, il potere/dovere dello Stato di tutelare la propria sovranità, l'ordine pubblico e la sanità pubblica, anche mediante il controllo delle frontiere.

In questo contesto, rilievo primario hanno indubbiamente i principi della Carta costituzionale, non solo quelli di ordine generale, che riguardano i diritti inviolabili della persona umana, ma anche, ed in particolar modo, quello di uniformazione dell'ordinamento interno alle "*norme del diritto internazionale generalmente riconosciute*" (art. 10) e della limitazione della "*sovranità necessaria ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni*" (art. 11), anche come conseguenza degli obblighi assunti dallo Stato italiano in sede comunitaria ed internazionale per effetto della stipula di trattati.

Tenuto conto di tale cornice normativa di rango supremo, lo Stato italiano si è dunque espressamente vincolato al rispetto dei principi di

diritto internazionale universalmente riconosciuti tra i quali, per quanto attiene all'ambito della sicurezza in mare, quello che impone ad ogni Stato l'obbligo di salvare la vita che si trovi in pericolo in mare, obbligo che prevale, proprio perché affermato da un principio generale universalmente riconosciuto, su ogni altra norma nazionale e/o accordo fra Stati finalizzato al contrasto dell'immigrazione irregolare.

Questo principio ha, peraltro, trovato esplicita codificazione in diversi trattati e convenzioni internazionali ratificati dallo Stato italiano che, in base al principio "*pacta sunt servanda*", assumono, nella gerarchia delle fonti, un rango primario, anche ai sensi dell'art. 117 Cost..

Tra questi, per quel che qui interessa, meritano menzione:

- la Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare (Convenzione UNCLOS – United Nations Convention on the Law Of the Sea) sottoscritta nel 1982 a Montego Bay, ratificata in Italia con legge 2 dicembre 1994, n. 689 che, all'art. 98 sancisce: "*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 condizioni di pericolo; 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;.....*"
- la Convenzione Internazionale per la sicurezza della vita in mare del 1974 (c.d. Convenzione SOLAS: *Safety of Life at Sea*, ratificata dall'Italia con L. n. 131 del 23.5.1980) che afferma l'obbligo del "*comandante di una nave che si trovi nella posizione di essere in grado di prestare assistenza, avendo*

ricevuto informazione da qualsiasi 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);

- la Convenzione di Amburgo sulla ricerca ed il soccorso marittimi del 1979 (c.d. Convenzione SAR – *Search and Rescue*, ratificata dall'Italia con L. 3 aprile 1989, n. 147 cui ha fatto seguito il regolamento di attuazione emanato con DPR n. 662/1994) che, al punto 2.1.10 prevede: *“Le Parti si assicurano che venga fornita assistenza ad ogni persona in pericolo in mare. Esse fanno ciò senza tener conto della nazionalità o dello statuto di detta persona, né delle circostanze nelle quali è stata trovata”*.

Le convenzioni citate, inoltre, impongono direttamente precisi obblighi agli Stati firmatari.

L'art. 98, comma 2 della Convenzione UNCLOS del 1982 afferma, infatti, che *“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”*.

Il concetto di collaborazione tra gli Stati limitrofi ai fini di apprestare una più efficace opera di soccorso in mare è comune anche alle citate Convenzioni SOLAS e SAR elaborate dall'Organizzazione Marittima Internazionale (IMO), alle quali, nel maggio del 2004 sono stati apportati importanti emendamenti (in vigore dal 2006), aventi, come obiettivo principale, quello di consentire che all'obbligo del comandante della nave di prestare soccorso si accompagni un correlativo obbligo degli Stati di cooperare in tali situazioni, consentendo al comandante della nave soccorritrice di essere sollevato

dai relativi oneri quanto prima, ed alle persone soccorse di essere prontamente trasferite in un luogo sicuro (POS: *place of safety*).

A seguito di tali emendamenti, dunque, il quadro normativo delineato dalle citate fonti internazionali prevede innanzitutto che ogni Stato stabilisca, d'accordo con gli Stati confinanti, le rispettive "zona di ricerca e di salvataggio" (SAR) - zona non legata a quella delle frontiere esistenti tra gli Stati e che non pregiudica in alcun modo dette frontiere -; ove tale accordo non venga raggiunto, le stesse parti "fanno tutto il possibile per raggiungere un accordo sull'adozione di disposizioni adeguate che permettano di assicurare un equivalente coordinamento generale dei servizi di ricerca e di salvataggio in detta zona" (cap. 2.1.5. Convenzione SAR).

Le menzionate zone SAR stabiliscono dunque un'area marittima all'interno della quale, normalmente, l'autorità cui fa capo la zona medesima assume la funzione di coordinamento delle operazioni di soccorso. Infatti la stessa convenzione SAR stabilisce ancora: "*Qualora esse (PARTI) vengano informate che una persona è in pericolo in mare, in una zona in cui una Parte assicura il coordinamento generale delle operazioni di ricerca e di salvataggio, le autorità responsabili di detta Parte adottano immediatamente le misure necessarie per fornire tutta l'assistenza possibile.*"

I frequenti problemi legati al difficile coordinamento tra gli Stati confinanti nella gestione delle operazioni di soccorso, soprattutto con riferimento alla fase di sbarco ed accoglienza dei soggetti soccorsi, hanno determinato l'IMO alla redazione degli emendamenti al paragrafo 1-1 del regolamento SOLAS V/33 ed al paragrafo 3.1.9 dell'allegato alla Convenzione SAR, che impongono, infatti, ai governi l'obbligo di coordinarsi e cooperare per garantire che i comandanti delle navi che forniscano assistenza imbarcando persone in difficoltà in mare siano liberati dai loro obblighi con un'ulteriore minima deviazione dalla rotta prevista per quel viaggio.

L'intenzione espressamente perseguita da tali emendamenti (v. Risoluzione MSC 167-78) *“è quella di garantire in ogni caso che un luogo sicuro venga fornito entro un termine ragionevole”*.

Nell'affermare tale intenzione, che fornisce altresì la chiave interpretativa di tutto l'impianto normativo di riferimento, sono stati, in quell'occasione, individuati i seguenti principi cardine, alla cui stregua si è voluto prevenire o evitare l'insorgenza di conflitti “negativi” di competenza in ordine alla responsabilità delle operazioni di soccorso:

“La responsabilità di fornire un luogo sicuro o di garantire che venga fornito un posto di sicurezza, spetta al governo responsabile della regione SAR nella quale i sopravvissuti furono recuperati.”

Tuttavia (punto 2.6) *“Ciascun caso... può comportare circostanze diverse. Questi emendamenti danno al governo responsabile la flessibilità di affrontare ogni situazione caso per caso, al fine di assicurare che i comandanti delle navi che forniscono assistenza siano sollevati dalle loro responsabilità all'interno di un tempo ragionevole e con il minor impatto possibile sulla nave”*.

Allo scopo di assicurare il sostanziale perseguimento delle esigenze appena ricordate, la Risoluzione MSC 167-78 ha quindi individuato delle “linee guida” che costituiscono la cornice entro cui i singoli Stati possono disciplinare la materia: esse, in particolare, prevedono che ciascuno Stato dovrebbe disporre di piani operativi che disciplinino in dettaglio le modalità con cui deve effettuarsi l'azione di coordinamento, per affrontare tutti i tipi di situazioni SAR, con la precisazione che essi *“dovrebbero coprire gli incidenti che si verificano all'interno della propria regione SAR e, se necessario, dovrebbero coprire anche incidenti al di fuori della propria regione fino a quando l'RCC responsabile della regione in cui viene fornita l'assistenza (v. paragrafo 6.7) o un altro RCC in una posizione migliore intervenga a gestire il caso accettandone la responsabilità”*.

Questi piani - dispone la menzionata risoluzione - devono riguardare il modo in cui il centro di coordinamento del soccorso (RCC, in Italia è l'I.M.R.C.C.) può coordinare le operazioni di recupero, lo sbarco dei sopravvissuti da una nave, la consegna dei sopravvissuti in un luogo sicuro, nonché come affrontare rapidamente i problemi iniziali di controllo delle frontiere o di immigrazione al fine di ridurre al minimo i ritardi che potrebbero avere un impatto negativo sulla nave assistente, incluse disposizioni temporanee per ospitare i sopravvissuti mentre tali problemi vengono risolti.

In coerenza con il dichiarato intento di risolvere eventuali situazioni di conflitto, la Risoluzione citata individua altresì il principio del centro di coordinamento di “*primo contatto*” stabilendo che (punto 6.7) “*Se del caso, il primo RCC contattato dovrebbe iniziare immediatamente gli sforzi per il trasferimento del caso al RCC responsabile della regione in cui l'assistenza viene prestata. Quando il RCC responsabile della regione SAR in cui è necessaria assistenza è informato della situazione dovrebbe immediatamente assumersi la responsabilità di coordinare gli sforzi di salvataggio, poiché le responsabilità correlate, comprese le disposizioni relative a un luogo sicuro per i sopravvissuti, cadono principalmente sul governo responsabile di quella regione. Il primo RCC, tuttavia, è responsabile per aver coordinato il caso fino a quando l'RCC o altra autorità competente non ne assumerà la responsabilità.*”

È qui appena il caso di precisare che il coordinamento delle operazioni di salvataggio comprende anche l'indicazione di un posto sicuro (“*place of safety*”, POS), atteso che è solo con lo sbarco delle persone soccorse presso tale luogo che le operazioni di salvataggio possono dirsi concluse.

Secondo il punto 6.12 della Risoluzione MSC 167-78 il POS viene definito come “*un luogo in cui la sicurezza della vita dei sopravvissuti non è più minacciata e in cui le primarie necessità umane (come cibo, alloggio e necessità mediche) possono essere soddisfatte. Inoltre, è un*

posto da cui è possibile organizzare il trasporto per la destinazione successiva o finale dei sopravvissuti.”

Sempre secondo la risoluzione MSC 167-78, “Una nave ausiliaria non deve essere considerata un luogo di sicurezza solo perché i sopravvissuti non sono più in pericolo immediato una volta a bordo della nave. Una nave che assiste non può disporre di strutture e attrezzature adeguate per sostenere altre persone a bordo senza mettere in pericolo la propria sicurezza o prendersi cura adeguatamente dei sopravvissuti. Anche se la nave è capace di ospitare in sicurezza i sopravvissuti e può servire come luogo temporaneo di sicurezza, dovrebbe essere sollevata da questa responsabilità non appena possono essere presi accordi alternativi” (punto 6.13).

Dunque, in accordo con quanto stabilito dalla citata Risoluzione, una nave può essere considerata un “luogo sicuro” (peraltro solo) temporaneo, presso il quale possano dirsi concluse le operazioni di salvataggio, se risponde al requisito di fornire, secondo le particolari circostanze del caso concreto (la situazione a bordo della nave assistente, le condizioni dei luoghi, le esigenze mediche e la disponibilità di trasporto o altre unità di salvataggio) un luogo di sicurezza fino allo sbarco dei sopravvissuti per la loro prossima destinazione.

In ogni caso, non può ritenersi *place of safety* alcuno dei territori da dove provengono i naufraghi, laddove in tali luoghi essi abbiano un fondato timore di persecuzione e, per questo motivo, abbiano preannunciato di volere chiedere asilo.

Infine, sempre secondo la citata Risoluzione, il luogo sicuro dovrebbe essere individuato anche in modo tale che il trasporto delle persone verso tale luogo non comporti, per la nave assistente, un eccessivo disagio, dovendo, in tal caso, i RCC tentare di organizzare delle alternative ragionevoli per questo scopo (punto 6.18).

Volendo, dunque, sintetizzare, per chiarezza, l’atteggiarsi degli obblighi degli Stati coinvolti nelle operazioni di soccorso alla luce del

principio cardine ispiratore di tutta questa fase, ossia quello secondo cui *“I governi e l’RCC responsabile dovrebbero compiere ogni sforzo per ridurre al minimo i tempi in cui i sopravvissuti rimangono a bordo della nave assistente”* (punto 6.8), può dirsi che:

- **il coordinamento delle operazioni di salvataggio, in esso compreso l’obbligo di indicare o chiedere un POS (che può anche non coincidere con un luogo sul territorio dello Stato che ha assunto il coordinamento), grava principalmente sul RCC dello Stato nella cui zona SAR è avvenuto il soccorso ed è richiesta assistenza;**
- **se lo Stato che ha avuto per primo notizia della situazione SAR è diverso, questo deve assumere immediatamente il coordinamento sino a quando tale coordinamento venga assunto dallo Stato competente per la zona SAR o da altro che si trovi in una posizione più idonea a fornire una risposta di sicurezza immediata ed adeguata; in caso contrario ne mantiene la responsabilità sino all’esaurimento delle relative operazioni.**

Tanto premesso, va ora evidenziato che in Italia il “piano operativo” raccomandato dalla Risoluzione MSC n. 167-78 del 2004 è stato adottato con la direttiva SOP 009/15 edita nel 2015 dal Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto – Guardia Costiera all’esito di un *“tavolo tecnico di coordinamento del contrasto all’immigrazione illegale via mare”*, tenutosi il 28 luglio 2015 presso il Ministero dell’Interno – Dipartimento della Pubblica Sicurezza – Direzione Centrale dell’Immigrazione e della Polizia di Frontiera.

Essa prevede che, ove l’attività di soccorso in mare sia stata effettuata materialmente da unità navali della Guardia Costiera Italiana, la richiesta di assegnazione del POS debba essere presentata da MRCC Roma al Centro Nazionale di Coordinamento (NCC)⁹ che poi

⁹ Si tratta di un organo di coordinamento interforze, istituito con decreto del Capo della Polizia del 20.1.2012, in cui collaborano rappresentanti della

provvederà all'inoltro della stessa al Dipartimento per le Libertà Civili e per l'Immigrazione del Ministero dell'Interno, Ufficio competente all'indicazione del POS ove operare lo sbarco.

La medesima direttiva SOP 009/15 prevede che il predetto Dipartimento per le Libertà Civili e per l'Immigrazione, nell'assegnazione del POS, oltre alle problematiche di ordine tecnico-nautico rappresentate dal Comando richiedente e ad eventuali indicazioni rappresentate da MRCC Roma, *“terrà in considerazione le citate previsioni delle pertinenti convenzioni internazionali, avendo cura di limitare per quanto possibile, la permanenza a bordo delle persone soccorse e di far subire alle navi soccorritrici la minima deviazione possibile dal viaggio programmato”*.

Recentemente, in occasione di un *“Tavolo tecnico di coordinamento del contrasto all'immigrazione illegale via mare”*, tenutosi in data 12.2.2019, in considerazione del mutato andamento dei flussi migratori e della presenza di ben tre *“hotspots”* in Sicilia (dei quattro presenti su tutto il territorio nazionale), le autorità direttamente coinvolte nella gestione dei flussi migratori hanno ritenuto di apportare delle significative modifiche alla citata direttiva, ritenendo, in particolare, che, alla luce delle premesse appena ricordate, sia venuta meno *“la necessità della competenza del Dipartimento per le Libertà Civili e per l'Immigrazione nella determinazione del POS ai fini della prima accoglienza dei migranti presso le località di sbarco”*; tale soluzione è stata, peraltro, ritenuta coerente con l'esigenza di dare attuazione a quello che, a far data dall'estate del 2018, si era consolidato come nuovo indirizzo politico che intendeva consentire il rilascio del POS, ove fosse di competenza italiana, soltanto dopo che si fossero attivate le interlocuzioni con la Commissione Europea per la

Direzione Centrale dell'Immigrazione della Polizia di Stato, operatori della Marina Militare, del Corpo delle Capitanerie di Porto, della Guardia di Finanza e dell'Arma dei Carabinieri; il Centro svolge funzioni di raccordo ed informazione di tutte le operazioni di monitoraggio e soccorso in mare.

redistribuzione dei migranti fra i vari Paesi dell'Unione¹⁰, e consentiva che, all'esito di tale interlocuzione, rimessa all'iniziativa politica del Governo, ed a cui partecipava il Ministro dell'Interno come organo deputato all'ordine ed alla sicurezza, fosse proprio quest'ultimo ad emettere l'atto conclusivo delle procedure di accoglienza, coordinando la gestione degli sbarchi con la collaterale negoziazione, a livello europeo, di concrete misure idonee a garantire l'effettiva condivisione della dislocazione dei migranti.

Nell'occasione appena ricordata si è dunque stabilito che le richieste di POS, avanzate dai Comandi ed Enti interessati (ivi specificati) continuano oggi ad essere indirizzate da I.M.R.C.C. al NCC (Centro Nazionale di Coordinamento per l'Immigrazione) il quale *“inoltre la richiesta di POS alle competenti articolazioni del Ministero dell'Interno, al fine di consentire l'avvio dell'istruttoria interna e la condivisione europea per la indicazione della località di sbarco e la dislocazione dei migranti”*; si è altresì aggiunto che, nelle more delle interlocuzioni con gli organismi comunitari per le procedure finalizzate alla distribuzione tra i Paesi Membri dei migranti, *“sarà considerata la possibilità di ritenere quale POS temporaneo l'assetto navale intervenuto nell'evento di soccorso, valutata preliminarmente la capacità dell'unità medesima, assicurando, in ogni caso il necessario assolvimento dell'obbligo di assicurare il soddisfacimento dei bisogni primari (alimentazione, cure mediche, rifugio ecc.) ai migranti”*¹¹.

La nuova procedura, vale la pena di sottolineare, non è stata recepita in un atto amministrativo formale, ma è stata, di fatto, applicata dalle competenti strutture governative coinvolte, addirittura prima del ricordato “tavolo tecnico” del 12.2.2019, con l'assoluta convinzione, esternata a più riprese da parte degli esponenti di tali

¹⁰ V. s.i.t. rese dal prefetto Tiziana Liguori alla Procura della Repubblica di Agrigento in data 1.10.2019.

¹¹ V. dichiarazioni verbalizzate in occasione del citato “tavolo tecnico” dal C.A. Liardo e dal dott. Pisani, Dirigente Generale della P.S. all'interno della Direzione Centrale dell'Immigrazione della Polizia delle frontiere.

strutture, della sua cogenza indipendentemente dalla sua formalizzazione; in tale nuovo contesto si è chiaramente individuato il Ministro dell'Interno – e il suo Ufficio di Gabinetto, quale struttura di stretta collaborazione con il primo - quale soggetto competente, in ultima analisi, alla indicazione del POS.

È a tale procedura che, dunque, deve farsi riferimento quale disciplina applicabile al caso in esame.

Essa prevede che MRCC Roma inoltri ad NCC richiesta di POS (soltanto) qualora nell'evento di soccorso siano state coinvolte unità navali della Guardia Costiera e mercantili, con il coordinamento di MRCC Roma, mentre, *“qualora l'intervento di soccorso avvenga in acque internazionali – al di fuori dell'area SAR nazionale – e le operazioni di soccorso siano state effettuate da navi battenti bandiera straniera, senza il coordinamento dell'Autorità SAR italiana, qualora la situazione dovesse presentare aspetti connessi con l'immigrazione illegale e la nave si diriga verso le acque territoriali italiane, MRCC tempestivamente fornirà al NCC i dettagliati elementi necessari a consentire l'adeguata valutazione del caso da parte delle competenti articolazioni del Ministero dell'Interno per l'eventuale adozione dei provvedimenti di competenza, previsti dalla vigente normativa nazionale ed internazionale”*.

Tale generica previsione, che - si dica per inciso - spiega la qualificazione dell'evento effettuata nelle numerosissime comunicazioni inoltrate, nella vicenda in esame, da I.M.R.C.C. alle varie articolazioni ministeriali competenti, quale *“fenomeno immigrazione clandestina”* piuttosto che come *“evento SAR”*¹², impone di chiarire quali *“provvedimenti di competenza, previsti dalla vigente*

¹² Il C.A. Sergio LIARDO, Capo Reparto Piani e Operazioni del Comando Generale delle Capitanerie di Porto di Roma, sentito da questo Collegio, ha in proposito riferito: *“Le vicende legate alla Open Arms di inizio agosto 2019 furono qualificate come Immigrazione clandestina via mare e non come eventi SAR, in quanto l'intervento non è stato coordinato direttamente dalla Capitaneria di Porto, ma ci siamo attenuti alle valutazioni di Open Arms. Cosa diversa sarebbe stata se il soccorso fosse stato direttamente coordinato dalle autorità italiane.”* (v. verbale SIT del 16.12.2019)

normativa nazionale ed internazionale”, secondo le citate linee guida, debbano essere adottati dal Ministero dell’Interno nel caso considerato, del tutto sovrapponibile a quello qui in esame.

Ebbene, rileva a tale proposito non solo il compendio normativo di rango internazionale, sopra delineato, ma altresì quanto previsto dall’ordinamento interno, cui dette linee guida pure rimandano, nel cui ambito la disciplina relativa al soccorso in mare (che non può confliggere con le norme internazionali, di rango costituzionale, ex art. 117 Cost.) si interseca, sotto diversi profili, con quella diretta al contrasto del fenomeno dell’immigrazione clandestina.

Viene, dunque, in considerazione, innanzitutto, il D.lgs. n. 286/1998 e, di esso, la previsione di cui all’art. 10-ter, a mente del quale *“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”*.

Valga qui sottolineare come la norma, pur facendo riferimento, tra i casi di ingresso di stranieri nel territorio nazionale che impegnano lo Stato nelle attività descritte, anche a quello derivante da *“operazioni di salvataggio in mare”*, non distingua affatto a seconda che si tratti di soggetti soccorsi da unità navali italiane ovvero straniere.

Un rilevante elemento di novità del sistema normativo di riferimento che viene in considerazione ai fini dell'esame della fattispecie qui considerata (a differenza delle vicende in precedenza esaminate da altri collegi ministeriali, alle quali essa non era ancora applicabile *ratione temporis*), è rappresentato dal decreto legge 14.6.2019 n.53 (c.d. *Decreto Sicurezza bis*) convertito nella legge n. 77/2019.

Tale testo normativo, rappresentando, tra le proprie premesse, *“la straordinaria necessità e urgenza di prevedere misure volte a contrastare prassi elusive della normativa internazionale e delle disposizioni in materia di ordine e sicurezza pubblica, attribuite dall'ordinamento vigente al Ministro dell'Interno quale Autorità nazionale di pubblica sicurezza”* ha introdotto il comma 1-ter all'art. 11 del D. Lgs. n. 286/1998 a mente del quale: *“Il Ministro dell'Interno, Autorità nazionale di pubblica sicurezza ai sensi dell'articolo 1 della legge 1° aprile 1981, n. 121, nell'esercizio delle funzioni di coordinamento di cui al comma 1-bis e nel rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia, può limitare o vietare l'ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale, salvo che si tratti di naviglio militare o di navi in servizio governativo non commerciale, per motivi di ordine e sicurezza pubblica ovvero quando si concretizzano le condizioni di cui all'articolo 19, paragrafo 2, lettera g), limitatamente alle violazioni delle leggi di immigrazione vigenti, della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, con allegati e atto finale, fatta a Montego Bay il 10 dicembre 1982, resa esecutiva dalla legge 2 dicembre 1994, n. 689. Il provvedimento è adottato di concerto con il Ministro della Difesa e con il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, secondo le rispettive competenze, informandone il Presidente del Consiglio dei Ministri.”*

Appare utile ricordare, per quel che qui interessa, che secondo l'art. 19 par. 2 lett. g) della Convenzione UNCLOS del 1982 *“Il passaggio di una nave straniera è considerato pregiudizievole per la pace, il buon ordine e la sicurezza dello Stato costiero se, nel mare territoriale, la nave è impegnata in una qualsiasi delle seguenti attività:.....g) il carico*

o lo scarico di materiali, valuta o persone in violazione delle leggi e dei regolamenti doganali, fiscali, sanitari o di immigrazione vigenti nello Stato costiero”.

La citata previsione, espressione del principio di sovranità che si traduce anche nella libertà degli stati di regolare i flussi di ingresso nel proprio territorio nazionale, deve leggersi congiuntamente a quanto dettato dal precedente art. 18 della medesima convenzione, che definisce il concetto di “*passaggio inoffensivo*” di una nave nel mare territoriale, precisando che, pur dovendo essere, di norma, “*continuo e rapido*”, esso “*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*”.

La lettura congiunta di tali norme (artt. 18 e 19 Conv. cit.) - che, si ripete, obbligano lo Stato italiano ex art. 117 Cost. - chiarisce, pertanto, che la potestà degli Stati di limitare l’ingresso di stranieri all’interno dei propri confini - e di qualificare, per tale verso, il passaggio delle navi che essi trasportano quale passaggio “non inoffensivo” - subisce il limite rappresentato dall’obbligo di fornire soccorso alle navi in difficoltà ed ai naufraghi da esse tratti in salvo.

Interpretato in tal senso, l’unico costituzionalmente consentito, l’art. 11 comma 1-ter del D. Lgs. n. 286/1998 non può, dunque, consentire il divieto di ingresso di una nave che chieda di poter sbarcare naufraghi soccorsi in mare; tale situazione configura, infatti, un’ipotesi di “*passaggio inoffensivo*” ex art. 18 Convenzione UNCLOS, e non già quella contemplata dall’art. 19 lett. g) che deve riferirsi ai soli casi di immigrazione illegale non connessi ad una operazione di soccorso in mare.

In altri termini, il bilanciamento tra gli opposti interessi, quello della difesa delle frontiere, espressione della sovranità statale, e quello della tutela della vita umana, è stato già risolto dalla Convenzione

delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982, nel senso del recesso del primo laddove l'ingresso degli stranieri nello Stato sia motivato dall'esigenza di portare a termine le operazioni di soccorso in mare, venendo qui in considerazione un bene giuridico supremo che non consente limitazioni di sorta, qual è quello della salvaguardia della vita umana in pericolo.

Sotto altro profilo, l'art. 11 comma 1-ter, neppure può consentire che, mediante il decreto interdittivo in esso previsto, vengano realizzati respingimenti collettivi, ovvero una misura che *“possa produrre l'effetto di rinviare un richiedente asilo o un rifugiato verso le frontiere di un territorio in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate e in cui rischierebbe una persecuzione. Ciò include il rigetto alle frontiere, l'intercettazione e il respingimento indiretto, che si tratti di un individuo in cerca di asilo o di un afflusso massiccio”* (v. sentenza CEDU del 23.2.2012 nel caso *Hirsi Jamaa ed altri v. Italia*); i predetti respingimenti sono, infatti, vietati dall'art. 33 della Convenzione di Ginevra del 1951, ratificata dall'Italia, che ha codificato *“un principio di diritto internazionale consuetudinario che vincola tutti gli Stati, compresi quelli che non sono parti alla Convenzione delle Nazioni Unite relativa allo status dei rifugiati o a qualsiasi altro trattato di protezione dei rifugiati. E' inoltre una norma di jus cogens: non subisce alcuna deroga ed è imperativa, in quanto non può essere oggetto di alcuna riserva”* (v. sentenza della CEDU cit.), nonché dall'art. 19 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea e dall'art. 4 Protocollo Addizionale n. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali.

Ne deriva che tra i “provvedimenti di competenza” del Ministero dell'Interno, menzionati dalle linee guida del tavolo tecnico del 12.2.2019, in caso di richiesta di POS inoltrata per effetto di soccorsi in mare effettuati da navi battenti bandiera straniera, senza il coordinamento dell'Autorità SAR italiana, non può mai essere inclusa l'adozione del divieto di ingresso previsto

dall'art. 11 comma 1-ter del D. Lgs. N. 286/1998, come introdotto dal D.L. n. 53/2019, non ricorrendo l'ipotesi di "passaggio non inoffensivo" di cui all'art. 19 par. 2 lett. g) della Convenzione UNCLOS del 1982.

Essi possono, invece, essere individuati, innanzitutto, in quelli previsti dall'art. 10-ter dello stesso decreto legislativo e nei conseguenti adempimenti in tema di disposizioni in materia di protezione internazionale; ed ancora, laddove tra i naufraghi vi siano dei soggetti minori, in quelli previsti dalla legge n. 47/2017, c.d. Legge Zampa, che, unitamente al D. Lgs. n. 142/2015, prevede espressamente il diritto dei minori non accompagnati di essere accolti in strutture idonee e di ottenere il permesso di soggiorno per minori di età, vietandone in modo assoluto il respingimento e l'espulsione; né può *a priori* escludersi che, tra tali provvedimenti, possa configurarsi anche l'indicazione di un *place of safety*, ogni qualvolta sussista, secondo i criteri indicati dalle convenzioni internazionali sopra richiamate, una "responsabilità" dello Stato italiano e, correlativamente, una legittima richiesta in tal senso, qualificazione, questa riservata, dalla Convenzione di Amburgo, alla fase conclusiva di un "evento SAR" il quale presuppone che si sia verificato il materiale recupero di naufraghi, vi sia stata la dichiarazione di tale evento e l'assunzione del suo coordinamento da parte di un'autorità statale (o si sia profilato il dovere giuridico di assumerlo).

4. REATI CONFIGURABILI

Ricostruita, nei termini di fatto e di diritto fin qui esposti, la vicenda, deve verificarsi se emergano, dagli elementi acquisiti, fattispecie di reato imputabili ai soggetti indagati, oltre che eventualmente a terzi.

L'attenzione del Collegio è doverosamente rivolta, anzitutto, a verificare la sussistenza dei reati per i quali si è proceduto alla

iscrizione da parte della Procura della Repubblica di Palermo (che ha avanzato la richiesta ai sensi dell'art. 6 comma 2 legge costituzionale n. 1 del 1989), nonché del diverso reato oggetto di iscrizione da parte della Procura della Repubblica di Roma: si tratta, come s'è detto, dei reati di plurimo sequestro di persona aggravato (artt. 81, 110, 605 comma 1, 2 n. 2) e comma 3 c.p.), del reato di rifiuto di atti di ufficio (artt. 110, 328, comma 1 c.p.), nonché del reato di abuso di ufficio (artt. 110, 323 c.p.).

4.1. La condotta: l'obbligo dello Stato italiano di indicare il POS

Tutte le fattispecie contestate vedono coincidere il nucleo fondamentale dell'elemento oggettivo della condotta - pur nelle diverse sfaccettature proprie delle singole fattispecie delittuose ipotizzate, su cui ci si soffermerà in seguito - nella rilevata omissione dell'indicazione di un POS alla nave Open Arms.

Occorre, dunque, preliminarmente indagare il carattere anti-giuridico di tale condotta omissiva, il che comporta, anzitutto, la verifica della sussistenza, nel caso di specie, di un obbligo, a carico dello Stato italiano e, segnatamente, dei soggetti indagati, di compiere, invece, l'atto rifiutato, con conseguente illiceità di tale rifiuto.

Alla luce del quadro normativo sopra tratteggiato, e prima di addentrarci nella considerazione dei fatti posti all'attenzione del Collegio, si ritiene opportuna un'ulteriore premessa di ordine generale, concernente la natura giuridica dell'atto di indicazione del POS, dovendosi chiarire, senza tema di smentita, che si tratta di un atto amministrativo e non, invece, politico.

Esso è, infatti, inserito in un determinato procedimento, del quale costituisce l'atto finale, disciplinato da fonti internazionali e nazionali (convenzioni internazionali citate, relative leggi di ratifica, altre leggi ordinarie, decreti attuativi, direttive) che ne individuano i presupposti giuridici e fattuali, in presenza dei quali esso assume il carattere di un

atto vincolato nell' "an" seppur discrezionale nel "quomodo", in quanto la sua localizzazione dipende da valutazioni di tipo tecnico-amministrativo¹³.

Né deve sorprendere che ai fini dell'indicazione del POS non siano richieste forme particolari e che, come emerso dall'istruzione compiuta, nella prassi esso si concretizzi in comunicazioni del tutto informali, effettuate a mezzo degli ordinari canali telefonici o telematici (telefonate, SMS, e-mail): infatti, nel diritto amministrativo la forma degli atti è tendenzialmente libera, potendo notoriamente l'atto amministrativo rivestire sia la forma scritta, sia la forma orale, sia la forma simbolica o per immagini.

Si è inoltre già osservato che tanto la concessione quanto il diniego del POS sono suscettibili di produrre immediati e diretti effetti giuridici in capo a singoli individui e, per ciò stesso, l'attività in discorso deve ritenersi senz'altro "giustiziabile", nella misura in cui dette posizioni giuridiche soggettive si ritengano lese e se ne invochi, conseguentemente, tutela giurisdizionale.

Tanto premesso, deve ritenersi che, in base al contesto normativo di riferimento ed alla ricostruzione dei fatti emersa dall'attività istruttoria compiuta da questo Collegio, nella vicenda in esame sussisteva, a carico dello Stato italiano, l'obbligo di indicare alla Open Arms un POS.

S'è detto che il primo ed il secondo evento di soccorso, rispettivamente il 1° ed il 2 agosto 2019, vennero effettuati dalla Open Arms in autonomia, ossia senza previa richiesta da parte di alcuna

¹³ In tal senso si è, peraltro, espresso il Vice Capo Vicario del Gabinetto del Ministro dell'Interno, dott.ssa Emanuela GARRONI che, in sede di s.i.t. rese ai p.m. di Agrigento ha precisato: "... il rilascio del POS è un atto amministrativo che tuttavia ha assunto una forte valenza di carattere politico e il Ministro, in quanto Autorità Nazionale di Pubblica Sicurezza, valuta proprio tali profili di sicurezza nazionale, con le conseguenti ricadute di carattere tecnico- amministrativo".

autorità statale che, per ciò stesso, ne avesse assunto il coordinamento¹⁴.

La documentazione acquisita da questo Collegio a bordo della Open Arms (giornale di bordo e copia di tutti i messaggi e-mail ricevuti ed inviati dalla nave in occasione della vicenda in esame) ha confermato che i primi due eventi di salvataggio, effettuati da Open Arms su segnalazione di altra ONG (“Alarm Phone”), il primo in acque libiche ed il secondo in acque internazionali, in prossimità della zona SAR maltese, vennero comunicati da Open Arms, in via diretta, alle autorità libiche e, per conoscenza, sia alle autorità di bandiera (Spagna) che a I.M.R.C.C. e a RCC Malta; ciò in conformità agli obblighi imposti ai comandanti delle navi dal diritto internazionale e della navigazione, che prescrive di procedere al soccorso in caso di avvistamento di naufraghi e di informare dell’evento il proprio Stato di bandiera e gli Stati rivieraschi che possano, in quanto competenti per l’area SAR ove è avvenuto il soccorso ovvero situati in una posizione favorevole, prestare un’efficace e tempestiva collaborazione nelle operazioni di salvataggio.

¹⁴ Lo stesso comandante della nave soccorritrice ha, sul punto, dichiarato: “...per le operazioni del 1° agosto 2019, riferisco che, a mia memoria, ma potrei precisare eventuali dettagli consultando il diario di bordo, mentre eravamo in navigazione nelle acque vicino alla Libia abbiamo ricevuto, in copia, una mail di Alarm Phone (una ONG, ubicata in Africa, che si occupa di mantenere i contatti con i migranti e informare i familiari rimasti in patria sull’esito della traversata), che segnalava una barca, su cui si trovavano dei migranti in pericolo. Preciso che la mail di Alarm Phone era diretta anche a MRCC Roma ed RCC Malta.....Nelle prime ore del mattino del 2 agosto stesso, abbiamo ricevuto una seconda segnalazione, probabilmente sempre da Alarm Phone, di un’altra imbarcazione in difficoltà. Alarm Phone ha avvisato anche le autorità italiane. Questa seconda imbarcazione era più a sud rispetto alla prima e noi supponevamo che si stesse dirigendo verso nord...ponendoci in osservazione con il radar, abbiamo notato una situazione sospetta e, perlustrando l’area con la E3, una nostra scialuppa, abbiamo localizzato un’altra imbarcazione giusto al confine con la ZONA SAR maltese. Abbiamo avvisato Malta e abbiamo imbarcato i migranti sulla Open Arms. Il primo salvataggio è avvenuto nettamente nella zona SAR libica mentre il secondo salvataggio è avvenuto al confine con la zona SAR maltese. Nonostante ciò, Malta ha rifiutato di accogliere i migranti recuperati nel corso del secondo salvataggio. Aggiungo che i maltesi ci hanno risposto che le operazioni non erano di loro competenza, anche se noi eravamo a circa 800 metri all’interno delle acque maltesi e l’imbarcazione proprio sul confine”.

Orbene, già sulla base di tale primo segmento della vicenda, è possibile individuare precise responsabilità in capo alle autorità statali coinvolte, connesse alla loro posizione di Stati di “primo contatto”.

È, dunque, necessario chiarire cosa deve intendersi come autorità di “*primo contatto*”, ai sensi delle linee guida di cui alla Risoluzione MSC 167-78 del 2004, potendo, tale questione, apparire problematica allorché, come nel caso che ci occupa, il soccorso sia stato operato in autonomia da una nave privata e battente bandiera diversa dagli Stati competenti per la zona SAR in cui è avvenuto il salvataggio, anziché direttamente da uno Stato con propri mezzi o, comunque, con assunzione del coordinamento delle operazioni.

Ad avviso del Collegio, deve escludersi che lo Stato di “*primo contatto*” si identifichi con quello di bandiera della nave che ha provveduto al salvataggio; tale individuazione, invero, confligge innanzitutto con la stessa lettera del testo normativo di riferimento (Risoluzione MSC 167-78), che al punto 6.7 fa esplicito riferimento al “*primo RCC contattato*”, esigendo, dunque che il “contatto” sia realizzato con il centro di coordinamento per le attività di ricerca e soccorso costituito, in ottemperanza alle linee guida IMO, presso ogni Stato aderente alle convenzioni in materia; essa, poi, appare incoerente con lo scopo perseguito dalle richiamate linee guida (criterio ermeneutico, questo, di primaria rilevanza nell’applicazione dei trattati e delle convenzioni internazionali), scopo che, come s’è detto, consiste nel far sì che la collaborazione degli Stati converga verso il risultato di consentire alle persone soccorse di raggiungere quanto prima un posto sicuro, arrecando alla nave soccorritrice il minimo sacrificio possibile.

Alla luce di tale criterio ermeneutico, dunque, identificare lo Stato di primo contatto con quello della nave soccorritrice equivarrebbe in concreto, nella maggioranza dei casi, ad eludere lo scopo perseguito dalle citate norme internazionali, trattandosi spesso di navi battenti

bandiere di Stati assai lontani geograficamente dal luogo ove è avvenuto il salvataggio e che, dunque, non potrebbero offrire alcun posto sicuro, sul proprio territorio, che risponda alle caratteristiche volute dalle citate disposizioni (tempestività dello sbarco, da effettuarsi nel più breve tempo possibile, e minima deviazione di rotta per la nave soccorritrice).

La lettura delle convenzioni internazionali ricordate induce piuttosto a ritenere che il coinvolgimento dello Stato di bandiera, pure richiesto alle navi soccorritrici, sia finalizzato a consentire allo stesso, nell'ambito dell'esercizio della sua giurisdizione sul natante, di assicurarsi, per un verso, che il comandante della nave ottemperi all'obbligo di salvare i naufraghi nel rispetto degli obblighi sullo stesso gravanti a norma dell'art. 98 Convenzione UNCLOS del 1982 (*“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...”*) e, per altro verso, che osservi altresì le condizioni di sicurezza richieste per tali attività, potendo svolgere, ma solo in via residuale, anche un ruolo di facilitazione nelle operazioni di soccorso, nel senso di contattare il MRCC competente per la più vicina zona SAR, obbligato in prima battuta ad indicare il *place of safety* per lo sbarco¹⁵.

Non resta dunque che ritenere che lo Stato di primo contatto debba necessariamente individuarsi in quello il cui RCC sia stato per primo contattato dai naufraghi o dalla nave soccorritrice.

¹⁵ In tal senso si è espressa anche la proposta di codice di condotta, presentata dal Ministro dell'Interno agli omologhi degli altri Stati europei nell'estate del 2017, per le ONG impegnate in attività di *Search and rescue*, laddove precisa, tra gli altri, anche l'impegno, per le ONG firmatarie, di *“assicurare che, quando un caso SAR avviene al di fuori di una SRR ufficialmente istituita, il comandante della nave provveda immediatamente ad informare le autorità competenti degli Stati di bandiera, ai fini della sicurezza, e il MRCC competente per la più vicina SRR, quale “better able to assist”, salvo espresso rifiuto o mancata risposta di quest'ultimo: la comunicazione allo Stato di bandiera rappresenta più un impegno, mentre la notifica al competente MRCC richiama un obbligo vigente del diritto internazionale”*.

Tale interpretazione non è stata unanimemente condivisa, evidenziandosi, a sostegno delle diverse soluzioni ermeneutiche, che, in tal modo, l'individuazione dello Stato responsabile dell'evento SAR sarebbe rimesso al mero arbitrio delle ONG coinvolte nelle operazioni di soccorso in mare. È, invero, innegabile che talora l'impianto normativo di riferimento possa essersi prestato a strumentalizzazioni, dirette a sviare la responsabilità dei soccorsi verso i Paesi più disponibili all'accoglienza dei migranti (tra cui, sino ad un certo momento, andava annoverata anche l'Italia); ma ciò non toglie che la soluzione interpretativa qui adottata sia l'unica percorribile, sempreché, si intende, l'individuazione operata *ex ante* dalla ONG soccorritrice, mediante il suddetto "contatto", non appaia del tutto disancorata dai criteri individuati dalle convenzioni internazionali. Occorre, dunque, che venga chiamato in causa, innanzitutto, lo Stato competente per la zona SAR dove è avvenuto il salvataggio, obbligato in via principale ad assumere il coordinamento delle operazioni, ciò non escludendo tuttavia che possano essere informati anche altri Stati rivieraschi che, per loro posizione geografica di prossimità al luogo dell'evento, possano intervenire, se necessario, "*a gestire il caso accettandone la responsabilità*", sebbene verificatosi al di fuori della propria area SAR (v. par. 6.7 linee guida MSC 167-78); ciò nell'ottica del principio di collaborazione che permea tutto il diritto internazionale in materia ed in funzione dello scopo di fornire alle persone soccorse, nel più breve tempo possibile, un *place of safety*.

L'individuazione dello Stato di primo contatto, operata secondo tale interpretazione, peraltro, non obbliga necessariamente lo stesso a portare a termine le operazioni di soccorso, con l'indicazione del POS, in quanto, secondo la citata risoluzione MSC 167-78, esso dovrà "*iniziare immediatamente gli sforzi per il trasferimento del caso al CCR responsabile della regione in cui l'assistenza viene prestata*", con la puntualizzazione che *il CCR responsabile della regione SAR in cui è necessaria assistenza è informato della situazione dovrebbe*

immediatamente assumersi la responsabilità di coordinare gli sforzi di salvataggio, poiché le responsabilità correlate, comprese le disposizioni relative a un luogo sicuro per i sopravvissuti, cadono principalmente sul governo responsabile di quella regione.” (Risoluzione MSC 167-78 punto 6.7).

La responsabilità dello Stato di primo contatto, permane, dunque, “fino a quando l’RCC o altra autorità competente non ne assumerà la responsabilità”; il che, se, da un lato, solleva dal dubbio che tale responsabilità dipenda esclusivamente dall’arbitrio delle ONG, prescindendo da alcuna forma di coordinamento assunto dallo Stato contattato, dall’altro evita che, nell’ipotesi di rifiuto dell’autorità che sarebbe ordinariamente competente (quella dello Stato titolare della zona SAR), una situazione di salvataggio in mare, operata senza alcun previo coordinamento di un’autorità statale che ne assuma la responsabilità, rimanga sostanzialmente priva di alcuna giurisdizione e tutela; sotto questo profilo deve, dunque, ritenersi che al verificarsi della previa condizione del “contatto” al RCC, lo Stato che si trovi in una delle posizioni di “garanzia” tratteggiate dalla normativa internazionale non dovrebbe sottrarsi all’assunzione del coordinamento delle relative operazioni, salvo che sussista una concorrente e più qualificata responsabilità di altro Stato che, in tal caso, dovrà essere prontamente investito della vicenda.

Alla luce di tali considerazioni, deve dunque concludersi che, nella vicenda in esame, due sono gli Stati che devono individuarsi come autorità *“di primo contatto”*: l’Italia e Malta, in quanto entrambi contestualmente contattati ed informati delle prime due operazioni di salvataggio, almeno sin dal 2.8.2019.

Deve, invece, ritenersi che, nonostante la medesima qualificazione possa essere attribuita allo stato libico, in quanto anch’esso subito informato dalla Open Arms dell’evento di soccorso effettuato nella sua zona SAR, ciò non rileva ai fini in discorso, per la semplice considerazione che, secondo quanto unanimemente ritenuto dagli

organismi internazionali, tale Stato non è considerato, ad oggi, idoneo a fornire un *place of safety*, sia in considerazione delle disumane condizioni di detenzione cui sono assoggettati i migranti in territorio libico (la Libia non ha mai ratificato la Convenzione di Ginevra del 1951), sia in considerazione della situazione di guerra civile ivi in atto almeno dal mese di aprile del 2019, nel cui ambito – come da notizie di cronaca - sono stati presi di mira, tra gli altri obiettivi, anche i centri di detenzione dei migranti.

Ciò posto, dalla documentazione acquisita è emerso che, sin dal primo contatto, il responsabile della missione, per conto del comandante della Open Arms, ebbe a chiedere ad entrambi gli Stati contattati l'indicazione di un POS¹⁶, richiesta sin da subito rigettata dall'autorità maltese (con diverse e-mail, la prima del 2.8.2019 ore 4,22), in virtù della localizzazione dei soccorsi al di fuori della propria area SAR (si ricordi che Malta non ha ratificato gli emendamenti apportati alle convenzioni SAR e SOLAS nel 2004) e della mancata assunzione del coordinamento degli eventi.

Quanto allo Stato italiano, va registrata la mancanza di una risposta esplicita a tale richiesta (I.M.R.C.C. si è sempre limitato, durante lo svolgersi di tutta la vicenda, a trasmettere le varie richieste di POS alle altre autorità competenti, ivi compreso il Gabinetto del Ministro dell'Interno, senza mai evidenziare alla Open Arms la propria estraneità agli eventi) almeno sino al 19.8.2019, data della nota n. 14100/141(15) emessa dall'Ufficio di Gabinetto del Ministro dell'Interno, a firma del Vice Capo di Gabinetto, prefetto Paolo Formicola.

Per quanto si è detto, ritiene questo Collegio che già la prima richiesta di POS, inoltrata dalla Open Arms a seguito del secondo evento SAR, avrebbe potuto legittimare l'Italia a rispondere positivamente ed ad assumere, in ossequio alle norme internazionali

¹⁶ V. e-mail del 2.8.2019 indirizzate, distintamente, a RCC Malta ed a I.M.R.C.C.

sopra ricordate, il coordinamento degli eventi, apparendo a ciò certamente idonea, quale Stato *“better able to assist”*; idoneità che appare confermata, se non altro, dalla sua diretta ed encomiabile partecipazione, mediante la propria Guardia Costiera, alle diverse operazioni di evacuazione medica richieste, prima, sin dal 3.8.2019, direttamente dalla nave soccorritrice e, successivamente, dallo stato maltese che, nel frattempo, aveva assunto il coordinamento del terzo evento SAR.

Pur sussistendo tale facoltà, non si ritiene, tuttavia, che, durante il primo segmento della vicenda, protrattosi sino al 14.8.2019, si delineasse già un obbligo esclusivo per lo Stato italiano di indicare un POS, quanto meno in relazione al concomitante obbligo gravante, in virtù delle medesime norme, sulle autorità maltesi. In effetti, in capo a queste si profilava anche il più stringente criterio di collegamento della titolarità della zona in cui era avvenuto almeno il secondo soccorso, circostanza questa strenuamente contestata da Malta e, specularmente, sostenuta dal comandante della Open Arms; alla luce di questo criterio, le richieste di sbarco e di ridosso immediatamente successive vennero, infatti, indirizzate dal comandante della Open Arms esclusivamente a Malta.

In relazione a tale concorrente, ed anzi prevalente, criterio di coinvolgimento di Malta, si poteva, dunque, giustificare un atteggiamento *“attendista”* da parte delle autorità italiane, finalizzato a consentire l’assunzione della responsabilità dell’evento da parte delle autorità maltesi.

In effetti, i successivi sviluppi della vicenda sembravano aver confermato la validità di questa scelta, laddove, a seguito del terzo evento SAR, datato 9 agosto 2019, la responsabilità dell’evento (ma soltanto di quest’ultimo) veniva assunta direttamente da Malta.

Gli atti istruttori compiuti hanno, infatti, confermato che il 9 agosto un messaggio radio proveniente da Navtex, Malta, informava tutte le navi in viaggio nelle acque SAR maltesi della presenza di un battello

in *distress*. Come risulta dalla documentazione esibita dal comandante della Open Arms¹⁷ e ribadito dallo stesso, sentito a sommarie informazioni, la nave procedette al soccorso dei migranti in procinto di naufragare, sotto il coordinamento delle autorità maltesi¹⁸.

Tuttavia, neppure tale intervento di Malta si rivelò idoneo a elidere totalmente la concorrente responsabilità dello Stato italiano, di modo che quest'ultimo potesse ritenersi definitivamente sollevato da ogni obbligo in proposito.

Infatti, dalle indagini compiute è emerso che lo Stato maltese accettò di assumere la responsabilità soltanto dei 39 naufraghi soccorsi all'interno della zona SAR di propria competenza (ciò si giustifica, formalmente, in relazione alla mancata ratifica, da parte di Malta, degli emendamenti apportati alla Convenzione SAR nel 2004, a mente dei quali uno Stato “...se necessario, dovrebbe coprire anche incidenti al di fuori della propria regione SAR fino a quando l'RCC responsabile della regione in cui viene fornita l'assistenza o un altro RCC in una posizione migliore intervenga a gestire il caso accettandone la responsabilità” (v. paragrafo 6.7).

In proposito il comandante Marc Reig Creus ha riferito: “... i maltesi sono arrivati in zona tempo dopo, forse l'indomani mattina, comunicandoci che avrebbero preso in custodia solo i 39 migranti dell'ultimo soccorso. Io ho tentato di convincere il comandante della nave maltese di accogliere tutti i migranti salvati, anche nei giorni scorsi, in quanto una decisione diversa avrebbe potuto causare una rivolta a bordo, cagionata dal malcontento degli altri, salvati in precedenza e che non avrebbero compreso il motivo per cui gente salvata dopo sarebbe stata accolta a terra prima. Malta ribadiva il diniego della disponibilità di accogliere tutti, in quanto la loro imbarcazione non avrebbe potuto accogliere la totalità dei migranti. Alla mia proposta di aspettare altre unità, i maltesi hanno nuovamente

¹⁷ V. e-mail intercorse tra la Open Arms e RCC Malta, ed allegato “*timeline*”.

¹⁸ V. verbale s.i.t. comandante CREUS del 10.12.2019.

*negato di offrire ausilio a tutti i migranti a bordo della Open Arms e, a quel punto, ho rifiutato di far sbarcare solo i 39 migranti, per evitare insurrezioni*¹⁹.

In relazione a tale parziale assunzione di responsabilità da parte di Malta, va subito osservato che, quand'anche il comandante della Open Arms avesse aderito alla proposta di far sbarcare soltanto i 39 naufraghi soccorsi in area SAR maltese, la questione del raggiungimento di un POS sarebbe comunque rimasta irrisolta per gli altri, rispetto ai quali il rifiuto di Malta era stato sin da subito del tutto categorico, residuando, dunque, seppur per tale minor numero di naufraghi, una responsabilità dello Stato italiano.

Inoltre, appare, sotto altro profilo, piuttosto significativo il fatto che, nell'assumere il coordinamento dell'evento SAR del 9.8.2019, Malta aveva chiesto all'Italia di consentire lo sbarco a Lampedusa, per la maggior prossimità della nave a tale isola rispetto alle coste maltesi²⁰; possibilità, questa, effettivamente contemplata dalle citate norme internazionali, secondo le quali l'indicazione di un POS non deve necessariamente coincidere con un luogo presente sul territorio nazionale del Paese responsabile per la zona SAR interessata all'evento di soccorso; anche per tale verso, dunque, non può certo predicarsi un'assoluta estraneità dell'Italia alla vicenda in discorso.

Non si dimentichi, inoltre, che la posizione dell'Italia quale Stato in grado di offrire in modo più adeguato il soccorso necessario era emerso, nel corso di tutta la vicenda, dall'effettuazione di diverse evacuazioni mediche (MEDEVAC), eseguite con la valida collaborazione della Guardia Costiera Italiana, precisamente:

- il 3.8.2019, in area SAR maltese, su segnalazione e successiva richiesta di quelle autorità, erano state evacuate due donne incinte ed un'accompagnatrice;

¹⁹ V. verbale s.i.t. del 10.12.2019; scambio di e-mail del 10.8.2019 tra Open Arms ed RCC Malta.

²⁰ V. comunicazione di I.M.R.C.C. ai Ministeri ed enti competenti del 10.8.2019 ed allegato fonogramma proveniente da RCC Malta.

- in data 11 agosto, su richiesta di Open Arms, sempre nella stessa area, erano state evacuate altre tre persone e sei accompagnatori;
- nelle prime ore del 14 agosto, a seguito di segnalazione di Open Arms e su richiesta delle autorità maltesi era stata effettuata l'evacuazione di un nucleo familiare di quattro persone (altre MEDEVAC sono state, inoltre, effettuate dopo che la nave aveva raggiunto il punto di fonda assegnatole da I.M.R.C.C. al largo di Lampedusa, precisamente: il 15 agosto vennero evacuati cinque migranti e quattro accompagnatori ed il 16 agosto altri tre migranti ed un accompagnatore).

Ad ogni modo, come s'è detto, il comandante della Open Arms rifiutò la proposta maltese, a motivo della presenza a bordo di altre 121 persone, in navigazione già da otto giorni, le quali non avrebbero compreso il motivo dello sbarco di coloro che erano stati soccorsi per ultimi, con possibile insorgenza di rivolte e disordini a bordo che avrebbero certamente minato la sicurezza della navigazione ²¹.

Il rifiuto del comandante di accettare la parziale offerta maltese, appare, dunque, ampiamente giustificato alla luce dei suoi obblighi di garantire siffatta sicurezza.

Va, comunque, aggiunto che, nonostante il fermo rifiuto delle autorità maltesi di acconsentire allo sbarco di tutti i migranti soccorsi e financo di consentire alla Open Arms un punto di ridosso per ripararsi dalle condizioni meteo in via di peggioramento, il

²¹ V. e-mail del 10.8.2019 e verbale s.i.t. del comandante Reig Creus che ha, in proposito, aggiunto: *“In concreto, a bordo della Open Arms, dopo 9 giorni dal primo salvataggio e dopo aver effettuato diverse MEDEVAC, c'erano situazioni di nervosismo fra i migranti, che ritenevano ingiuste le evacuazioni solo di alcuni rispetto agli altri, paventando anche conflitti fra le varie razze presenti a bordo (in quanto le ultime 39 persone salvate erano nordafricane mentre gli altri erano di provenienza subsahariana), conflitto che si era profilato già dalla prima notte. Ho comunque valutato pericoloso far sbarcare solo una parte dei migranti, magari lanciando il messaggio di favoritismi dovuti alla razza, che avrebbero potuto creare difficoltà a far comprendere a tutti le mie scelte, alimentando i conflitti già latenti a bordo”*.

comandante decise di restare ancora in acque SAR maltesi, nella speranza di un mutamento di decisione da parte di queste ultime autorità, mutamento che, però, non intervenne, venendo anzi il rifiuto di POS reiteratamente ribadito sino al 14.8.2019. Infatti, Open Arms aveva inviato in data 13.8.2019 una richiesta urgente di indicazione di un riparo dal mal tempo, alla luce delle avverse condizioni meteo previste per le ore successive, che avrebbero esposto le persone a bordo, tutte ricoverate sul ponte della nave, a seri pericoli (si pensi che a bordo vi era anche un bambino di soli 9 mesi); RCC Malta, con messaggio delle ore 21,17, rispose a tale richiesta con un ennesimo rifiuto, limitandosi ad indicare la sussistenza di “*migliori opzioni disponibili e più vicine*”, ossia Lampedusa e la Tunisia. Appare significativo che, in considerazione dell’entità del rischio cui la nave sarebbe da lì a poco incorsa, il comandante inoltrò identica richiesta di riparo anche alle autorità tunisine.

Orbene, proprio a seguito ed a causa del discutibile, ed invero inqualificabile (quanto meno per ragioni umanitarie)²² rifiuto di Malta di accogliere tutti i migranti a bordo della Open Arms - che doveva ormai ritenersi definitivo anche alla luce del tenore del messaggio da ultimo citato -, della conseguente ed ormai inequivoca impossibilità di Open Arms di poter contare sull’indicazione di un POS presso le sue coste e del successivo profilarsi di ulteriori circostanze di fatto - di cui subito appresso si dirà - che indussero la Open Arms a fare ingresso nelle acque territoriali italiane, **si ritiene che l’obbligo di indicare un POS, a partire dal 14.8.2019, si sia venuto definitivamente a concentrare in capo alle autorità italiane.** Ci si riferisce, in particolare, a tale duplice circostanza:

²² Ma anche in base al diritto internazionale, nonostante la mancata sottoscrizione, da parte di Malta, degli emendamenti del 2004 alla Convenzione SAR: si ritiene, infatti, che, sulla base delle convenzioni internazionali citate, in ordine alle attività SAR ed alla indicazione di un porto di sbarco sicuro, comunque tutti i naufraghi vadano sbarcati nei tempi più rapidi senza che gli Stati possano distinguere a seconda della loro vulnerabilità, della loro età, del loro sesso o di qualunque altra circostanza, con l’ovvia riserva preferenziale delle evacuazioni per accertate condizioni sanitarie d’urgenza.

- in primo luogo, in data 14.8.2019 il Presidente del Tar del Lazio aveva sospeso l'efficacia del decreto interdittivo interministeriale del 1.8.2019, sicché era venuto meno l'ostacolo giuridico all'ingresso della Open Arms in acque territoriali italiane;
- in secondo luogo, tale ingresso si era reso necessario a causa del repentino peggioramento delle condizioni meteo-marine, che non consentivano alla nave di trovare altrove un idoneo riparo²³; fu proprio alla luce di tali condizioni, infatti, che la nave venne autorizzata dalla Guardia Costiera ad ormeggiarsi a ridosso dell'isola di Lampedusa (v. doc. citata alla nota 22 e verbale s.i.t. dell'ammiraglio Nunzio Martello).

A conclusione delle precedenti considerazioni è bene sottolineare pure che, sebbene in nessun momento I.M.R.C.C. abbia mai formalmente assunto il coordinamento delle operazioni di salvataggio, una volta entrata la nave soccorritrice in acque territoriali, ed ancoratasi, nelle circostanze di cui s'è detto, a ridosso delle coste di Lampedusa, all'ennesima richiesta di sbarco da parte del comandante della Open Arms, I.M.R.C.C. ebbe a corredare la trasmissione del messaggio a NCC con la seguente sottolineatura: *“per quanto attiene questo IMRCC non vi sono impedimenti di sorta, si prega di far conoscere con ogni ulteriore cortese urgenza gli intendimenti di codesto NCC in merito alla questione in parola”* (v. msg. del 16.8.2019); tale

²³ V. in proposito tutte le comunicazioni intercorse nel frangente tra la Open Arms e IMRCC, in atti; la e-mail indirizzata da IMRCC al Ministero dell'Interno in data 15.8.2019 dove si specifica: *“..le attuali condizioni meteo marine, individuate in mare 4 da nord ovest, con altezza d'onda di 2,5 metri, e vento 25 nodi con raffiche fino a 28 nodi, non permettono allo stato una sicura navigazione verso altri sorgitori al di fuori della predetta isola”*; verbali s.i.t. T.V. Tringali, il quale ha riferito di come fu impossibile l'accostamento di una motovedetta alla nave, proprio per le avverse condizioni meteo ed ha altresì aggiunto: *“Valuto la scelta del Comandante della Open Arms di dirigersi verso Lampedusa anziché a Malta il 14, nonostante le condimeteo avverse, corretta. Infatti, Lampedusa costituiva, per le condizioni marine del momento, l'unico ridosso sicuro”*; s.i.t. C.A. Liardo, il quale ha confermato: *“Tecnicamente, almeno fino al 14 agosto, non c'erano ragioni per cui la Open Arms si dovesse avvicinare a Lampedusa, se non per la vicinanza dell'isola alla nave. Dopo il 14, a causa di un peggioramento delle condizioni meteorologiche, la scelta della Open Arms di trovare riparo a Lampedusa fu corretta.”*

annotazione costituisce, ad avviso del Collegio, una eloquente e condivisibile presa d'atto, da parte del Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto, di come la situazione venutasi a delineare, di tale gravità ed urgenza da poter di per sé configurare un ulteriore sopravvenuto "evento SAR", non consentiva allo Stato italiano di sottrarsi ulteriormente alle proprie responsabilità.

Né poteva tale responsabilità essere sollevata dall'indicazione, comunque tardiva, di un POS da parte della Spagna, stato di bandiera della nave.

Dalle indagini compiute è emerso che il POS (indicato ad Algeciras ovvero, successivamente alle osservazioni trasmesse dalla Guardia Costiera italiana, presso le Isole Baleari) offerto dalla Spagna – peraltro solo in data 18.8.2019, quando la nave si trovava già da tre giorni alla fonda in prossimità delle coste di Lampedusa - non rispondeva, già in astratto, alle esigenze tutelate dalla normativa internazionale; in base al par. 6.18 della Risoluzione MSC 167-78, infatti, la nave soccorritrice ha diritto di ottenere l'autorizzazione allo sbarco dei migranti in un luogo che implichi il minimo disagio per la nave stessa, gravando specularmente sui responsabili l'obbligo di tentare di organizzare delle alternative ragionevoli per questo scopo (v. par. 6.13 ris. cit, secondo cui la nave deve essere comunque sollevata da questa responsabilità non appena possono essere presi accordi alternativi); sotto questo profilo, sia il porto di Algeciras, ubicato addirittura sullo stretto di Gibilterra, che quello di Palma di Maiorca, nelle Isole Baleari, distante circa 590 miglia nautiche da Lampedusa, erano entrambi troppo lontani dalla posizione della nave per poter essere considerati idonei a salvaguardare le esigenze in rilievo.

Tale inidoneità emerge in modo ancor più evidente in considerazione della situazione concreta qui profilatasi: come rappresentato dal comandante con la e-mail del 19.8.2019 delle ore 12,48, infatti, la situazione di tensione a bordo era ormai divenuta decisamente ingestibile.

Scriveva così il comandante Creus: *“... a causa del clima di tensione e nervosismo a bordo, le persone sono vittime di frequenti attacchi di ansia e panico, dando vita anche a episodi di tensione. Come è evidente questa situazione interviene negativamente sulla sicurezza della nave poiché l’equipaggio non è pronto a lavorare in queste condizioni. La situazione a bordo è diventata ingestibile e appena ieri pomeriggio 4 persone sono saltate in acqua. Pertanto, dopo 18 giorni in queste condizioni, non possiamo allontanarci dalla costa in totale sicurezza con le persone a bordo per poter raggiungere il porto spagnolo più vicino.... L’imbarcazione Open Arms non è in grado di prolungare ulteriormente la navigazione nemmeno di un’ora, e che dunque se la soluzione del porto spagnolo fosse ritenuta l’unica possibile, dovrebbe essere la Guardia Costiera Italiana, che ha già manifestato la propria disponibilità “to transfer part of current migrant” in Spagna a occuparsi sin da subito e relativamente a tutte le operazioni di trasbordo e di tutela rese necessarie dal prolungamento della permanenza in mare di quelle 107 persone. Chiediamo che la nave che arriva, sia italiana che spagnola si faccia carico della totalità dei soccorsi a bordo”.*

Tali annotazioni del comandante – anche a voler ammettere che alla base del suo rifiuto vi fosse il timore di subire pesanti sanzioni dal proprio Stato di bandiera, in relazione alla contravvenzione alle norme di sicurezza sull’utilizzo della nave (omologata per 19 persone ed, invece, con a bordo oltre 100 persone) - non appaiono comunque affatto pretestuose, avendo anzi trovato conferma negli altri atti istruttori compiuti.

A tal proposito, infatti, il Capitano della Guardia di Finanza Edoardo Anedda, in servizio presso la Stazione Navale di Palermo, intervenuto personalmente sui luoghi, ha riferito al Collegio: *“...In relazione all’offerta di recarsi nel porto delle Baleari, ricordo vagamente che fu fatta una proposta di scortare la Open Arms in Spagna. La soluzione si arenò a seguito della netta opposizione del comandante della nave, che paventò criticità nella gestione dei migranti a bordo.*

Effettivamente, ho constatato che c'era molta tensione a bordo fra i migranti.... ritengo che frazionare in vari gruppi i migranti fosse una soluzione non praticabile, perché gli stessi avrebbero percepito tale evenienza come frutto di favoritismi, con possibili ricadute a bordo. Preciso, peraltro, che le condizioni igieniche a bordo erano precarie anche per lo stesso equipaggio, anch'esso molto provato. Un trasferimento presso un porto spagnolo era auspicabile avvenisse soltanto servendosi di un'altra imbarcazione.”

In termini analoghi si è espresso il T.V. Leandro Tringali, all'epoca dei fatti Comandante dell'Ufficio Circondariale Marittimo di Lampedusa, il quale, sentito a s.i.t. da questo Collegio, ha dichiarato: *“Per quanto direttamente constatato in sede di accesso in occasione del sequestro, la nave Open Arms non poteva garantire una situazione minima di sicurezza e igiene, né poteva essere idonea a condurre i migranti altrove. Non sono in grado di valutare se facendo sbarcare parte dei migranti, la Open Arms avesse potuto garantire di arrivare in Spagna in sicurezza. Posso però riferire, per esperienza personale, che è sempre sconsigliabile separare i migranti.”*

Che la situazione di tensione fosse ormai insostenibile, non solo per lo stato di profonda prostrazione ma anche per l'altissima aspettativa dei migranti di essere ormai giunti al termine delle loro strazianti peripezie, emerge chiaramente dai diversi tentativi, messi in atto da numerosi profughi, di raggiungere a nuoto le coste dell'isola, distante poche centinaia di metri dalla nave; ha riferito, in proposito il T.V. Tringali: *“Il primo episodio in cui 5 migranti si sono gettati in mare, comunicato dal sig. GATTI della Open Arms, avvenne due o tre giorni prima dello sbarco definitivo. L'episodio, constatato direttamente dalla G. di F., rientrò a seguito dell'intervento diretto dell'equipaggio della Open Arms. Successivamente, la Open Arms ci comunicava che altri migranti avevano minacciato di gettarsi in mare, tanto che fu necessario intensificare la vigilanza in zona. Intorno alle 7 di mattina del giorno dello sbarco definitivo, appresi che un migrante si era gettato in mare.*

Provvedemmo a recuperare l'uomo, che non portai subito a terra né tantomeno a bordo della Open Arms, in quanto a ciò si opponeva strenuamente. Successivamente ho disposto che il migrante venisse condotto a terra, anche dopo aver sentito la Vicaria del Prefetto di Agrigento. Ancora dopo, venimmo avvisati che altri 9 migranti si erano gettati in mare. In quella circostanza la mia motovedetta mi riferì che i migranti non volevano salire a bordo né della nave né della motovedetta stessa, ma volevano arrivare a terra a nuoto. Una volta stremati, abbiamo soccorso i migranti e li abbiamo portati a terra.”

La descrizione della situazione trovata a bordo al momento dell'ispezione disposta dalla Procura della Repubblica di Agrigento, eseguita il 20.8.2019, è stata poi plasticamente riferita dai consulenti tecnici nominati da quell'Ufficio, i cui accertamenti si completano con il diretto apprezzamento delle condizioni logistiche in cui si trovavano i naufraghi, restituito dal *report* fotografico acquisito e trasmesso dalla Procura agrigentina.

Nella loro relazione i predetti consulenti hanno, in particolare, riferito di una situazione di grande disagio, fisico e psichico, di profonda prostrazione psicologica e di altissima tensione emozionale che avrebbe potuto provocare reazioni difficilmente controllabili, delle quali, peraltro, i diversi tentativi di raggiungere a nuoto l'isola costituivano solo un preludio. Il grado di esasperazione in cui versavano i migranti, già stremati dalle durissime prove fisiche e psichiche subite prima del soccorso operato dalla Open Arms e angosciati dal terrore di venire respinti e riportati in Libia, rende intuitivo come non tanto il prolungamento anche di un solo giorno di navigazione (con il conseguente protrarsi della situazione di grave disagio nella quale pure tali migranti avevano sino a quel momento viaggiato), quanto il fatto stesso di allontanarsi dalle coste italiane, ormai tanto vicine da poter essere raggiunte a nuoto, si sarebbe rivelato del tutto insostenibile ed incomprensibile, in quanto sarebbe stato interpretato come un ulteriore esasperante allontanamento della

fine delle loro sofferenze ed avrebbe dunque prevedibilmente provocato atti di ribellione o un tentativo collettivo di lasciare la nave anche a nuoto, pur a rischio della propria vita, comportando, nell'uno e nell'altro caso, seri rischi per la sicurezza (v. s.i.t. dei dottori Asaro e Camilleri, rese a questo Collegio in data 20.12.2019, in occasione delle quali la dott.ssa Camilleri ha precisato: *“E’ facile ritenere che queste persone, costrette a restare a poca distanza dalla costa, che riuscivano comunque a vedere ma che non riuscivano a raggiungere, provassero sentimenti di frustrazione evidente e anche di disperazione. Si aggiunga, poi, che la circostanza per la quale alcuni migranti che si erano gettati in mare poi erano stati condotti in terra, aveva causato ulteriori tensioni fra quelli rimasti a bordo, che evidentemente non vedevano l’ora di toccare terra, essendo assolutamente contrari a tornare in Libia. Il messaggio che arrivava dai migranti era chiaro: buttarsi in acqua significava salvarsi, mentre rimanere a bordo poteva significare tornare in Libia e morire. Tale convinzione aveva provocato sentimenti contrastanti: qualcuno aveva sviluppato una forma di depressione o di rassegnazione, altri montavano sentimenti più aggressivi o paranoidei. In termini prognostici, vi era un rischio elevato che queste persone si buttassero in massa in acqua, rischiando veramente di morire annegati. La nave, dal mio punto di vista medico, non avrebbe potuto riprendere il mare per recarsi altrove, in quanto i migranti a bordo non avrebbero accettato tale soluzione, vedendo prolungare la loro permanenza e rischiando reazioni incontrollate. Anche l’equipaggio era in difficoltà, in relazione a scontri fra questi e alcuni migranti verificatisi nel passato, per così come mi fu riferito”).*

Va pure escluso che la Open Arms si potesse considerare, di per sé, un luogo sicuro, neppure temporaneo; oltre alle motivazioni che precedono, alla cui stregua né la nave né il suo equipaggio apparivano in grado di garantire ulteriormente la sicurezza della navigazione, tenuto conto della peculiare situazione contingente fotografata dai sopra riportati accertamenti, va aggiunto che, a monte, detto natante

era del tutto inadeguato a trasportare ed ospitare un siffatto numero di persone, condizioni di cui si ha contezza grazie alle molteplici testimonianze acquisite agli atti di indagine (v. ispezione effettuata dalla Procura di Agrigento, consulenza tecnica e verbale s.i.t. rese dai dott.ri Asaro e Camilleri, fascicolo fotografico; attestazioni sanitarie rilasciate dal CISOM e dai medici di Emergency).

Alla luce delle superiori considerazioni appare non condivisibile quanto finalmente rappresentato, all'esito delle ripetute richieste di POS avanzate dalla Open Arms e della diffida in tal senso presentata dai suoi legali in data 16.8.2019, dall'Ufficio di Gabinetto del Ministro con la nota del 19.8.2019, a firma del Vice Capo di Gabinetto, Prefetto Paolo Formicola, nella quale la mancata indicazione di POS viene in sintesi motivata alla luce dei seguenti argomenti:

- 1) la perdurante esecutività del decreto interministeriale di divieto di ingresso del 1.8.2019, che non era stato annullato dal decreto emesso in sede cautelare dal Presidente del TAR Lazio, in virtù del quale l'ingresso del natante in acque territoriali era unicamente finalizzato a garantire l'assistenza alle persone soccorse maggiormente bisognevoli, non imponendo alcun obbligo di assegnazione di un porto di sbarco; peraltro, i necessari soccorsi erano stati già ampiamente prestati dalle autorità italiane sia mediante le numerose MEDEVAC da queste gestite sia mediante lo sbarco dei minori non accompagnati;
- 2) le condotte della Open Arms non apparivano rispettose della normativa, nazionale ed internazionale, in materia di soccorso in mare, alla luce del *“mancato coinvolgimento delle Autorità dello Stato di bandiera, il rifiuto di raggiungere Malta – nonostante la disponibilità manifestata dalle Autorità maltesi – per procedere allo sbarco delle 39 persone tratte a bordo il 9 agosto scorso e, in generale, la contraddittorietà delle condotte concretamente poste in essere rispetto alle finalità asseritamente perseguite..”*, ponendo in essere in realtà un'attività *“volta al*

preordinato e sistematico trasferimento illegale di migranti in Italia” ;

- 3) la Spagna aveva da ultimo manifestato l'intenzione di esercitare la propria giurisdizione sulla nave, offrendo un POS.

Orbene, quanto al primo punto, non v'è dubbio che il decreto presidenziale del 14.8.2019 mai avrebbe potuto imporre un obbligo di autorizzare lo sbarco, non essendo questo l'ambito della cognizione dell'autorità giudiziaria che lo aveva emesso, limitata alla valutazione della sussistenza dei presupposti cautelari per sospendere gli effetti del decreto di divieto di ingresso: presupposti in quella sede ritenuti sussistenti sia sotto il profilo del *fumus* (illegittimità dell'atto per violazione di legge e palese contraddittorietà) che del *periculum* (ricavato dalla documentazione prodotta dalla ricorrente Foundation Proa – Pro Activa Open Arms); tale obbligo, in special modo una volta che la nave si trovava ormai, legittimamente (grazie alla sospensione dell'efficacia del decreto impugnato), in acque territoriali, in realtà preesisteva al menzionato provvedimento, e scaturiva, come s'è detto, dal compendio normativo nazionale ed internazionale in materia di soccorso in mare.

Non appare corretto neppure quanto evidenziato al secondo ed al terzo punto, avendo in realtà il comandante della Open Arms rispettato la normativa internazionale in materia: egli, infatti, coinvolgeva sin da subito anche il proprio Stato di bandiera, che si manteneva inerte sino al 18.8.2019, ed il suo rifiuto del POS (solo parziale) offerto da Malta e di quello indicato (tardivamente) dalla Spagna risulta fondato su motivi del tutto giustificati e condivisibili.

Né il suo dirigersi verso le coste italiane è apparso inequivocabilmente preordinato al trasferimento illegale di migranti in Italia: a prescindere dalla considerazione che nessuno risulta aver mai contestato la situazione di *distress* nella quale versavano le imbarcazioni oggetto dei tre interventi di soccorso operati dalla Open Arms, neppure può ritenersi che quest'ultima abbia fatto rotta verso

l'Italia senza alcuna giustificazione oggettiva: più fonti hanno, al contrario, confermato che, date le avverse condizioni meteo in corso a partire dalla notte del 14.8.2019, l'unico riparo possibile ed in grado di fornire un adeguato riparo per la nave era l'isola di Lampedusa, verso la quale, peraltro, la Open Arms si diresse non senza prima aver tentato un'ultima volta, invano, di ottenere analogo riparo a Malta e soltanto dopo avere ricevuto notizia della sospensione del decreto interministeriale interdittivo.

Un'ultima notazione, a proposito della sussistenza dell'obbligo di concedere il POS, è doverosa proprio con riferimento a tale decreto interdittivo all'ingresso in acque territoriali, emesso in data 1.8.2019 ai sensi dell'art. 11 comma 1-ter del D. Lgs. N. 286/1998, come modificato dal decreto legge n.53/2019, conv. nella legge n. 77/2019 (c.d. Decreto Sicurezza bis), sul dichiarato presupposto che dall'intervento della Open Arms potesse desumersi, anche alla luce di pregresse analoghe condotte, *“l'intenzione della nave di porre in essere un'attività volta al preordinato e sistematico trasferimento illegale di migranti in Italia e che, pertanto, un eventuale ingresso nel mare territoriale nazionale avrebbe integrato gli estremi di un passaggio non inoffensivo ai sensi dell'art. 19 comma 1 lett. G) della Convenzione UNCLOS”*; infatti, l'obbligo di che trattasi appariva logicamente incompatibile con tale divieto.

Tale questione non può che risolversi alla luce dell'illegittimità (che qui va valutata, seppur in via incidentale) del menzionato decreto interdittivo, alla stregua del compendio normativo nazionale ed internazionale sopra tratteggiato.

Il provvedimento in parola, infatti, assumeva, tra le sue premesse, che il natante soccorso dalla Open Arms in zona SAR libica era in *“distress”*, non mettendo, dunque, affatto in dubbio la rappresentazione dei fatti riferita dal comandante della nave ad I.M.R.C.C..

Sussistendo, pertanto, pacificamente, una situazione che imponeva al comandante della nave di operare il salvataggio dei naufraghi, e vertendosi in un caso di soccorso della vita umana in mare, non si profilava la predicata ipotesi di *“passaggio non inoffensivo”* ai sensi dell’art. 19 par. 2 lett. g) della Convenzione delle Nazioni Unite del 1982 (e della legge di ratifica n. 689/1994), non potendo dipendere la non inoffensività del passaggio da - peraltro meramente supposte - intenzioni dell’organizzazione soccorritrice, bensì dall’oggettiva sussistenza di una condotta diretta al *“carico o scarico di materiali, valuta o persone in violazione delle leggi e dei regolamenti doganali, fiscali, sanitari o di immigrazione vigenti nello Stato costiero”* che non fosse tuttavia *“finalizzata a prestare soccorso a persone, navi o aeromobili in pericolo”* (art. 18 Conv. UNCLOS): situazione, qui, invece, pacificamente ricorrente.

L’illegittimità di tale provvedimento si apprezza altresì in quanto lo stesso, adottato quando il natante si trovava ancora in acque SAR libiche, poteva realizzare, di fatto, un respingimento collettivo, vietato sia dall’art. 33 della Convenzione di Ginevra, approvata il 28.7.1951 e ratificata dall’Italia con L. 24.7.1954 n. 722, nonché dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti fondamentali dell’uomo e dai relativi protocolli addizionali, che vietano i respingimenti collettivi, specie quando tra i soggetti tratti in salvo vi siano persone che evidenziano la volontà di chiedere il riconoscimento dello stato di rifugiato (come è accaduto nel caso di specie)²⁴.

Alla luce di tali norme, considerate, come detto, *jus cogens*, il legittimo diritto dello Stato di proteggere i propri confini e di porre in atto tutte le misure necessarie per salvaguardare la sicurezza e la

²⁴ V. anche art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, secondo cui *“Le espulsioni collettive sono vietate”* e *“Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti”*; nonché l’articolo 4 del Quarto Protocollo allegato alla Convenzione europea a salvaguardia dei diritti dell’Uomo.

sanità sul territorio nazionale non può giammai attuarsi mediante un illegittimo respingimento collettivo, né può mai essere attuato mediante una violazione del generale obbligo giuridico di salvaguardare, sopra ogni cosa, l'incolumità della vita umana.

Come, infatti, ha affermato la Corte Europea dei diritti dell'Uomo, *“le difficoltà nella gestione dei flussi migratori non possono giustificare il ricorso, da parte degli Stati, a pratiche che sarebbero incompatibili con i loro obblighi derivanti da convenzioni. La Corte riafferma a questo proposito che l'interpretazione delle norme di convenzioni deve essere fatta con riguardo al principio della buona fede e all'oggetto e allo scopo del trattato, nonché della regola dell'effetto utile”* (v. sentenze Mamatkulov e Askarov; Hirsi c/ Italia).”

L'evidente contraddittorietà del provvedimento e la sua conseguente illegittimità non consentono, dunque, di ritenerlo idoneo a svincolare lo Stato italiano dalle responsabilità per lo stesso scaturenti dalle norme internazionali più volte richiamate; responsabilità, comunque, non più declinabili a seguito della sospensione degli effetti del provvedimento in parola.

Conclusivamente deve affermarsi che la condotta omissiva ascritta agli indagati, consistita nella mancata indicazione di un POS alla motonave Open Arms, è illegittima per la violazione delle convenzioni internazionali e dei principi che regolano il soccorso in mare, e, più in generale, la tutela della vita umana, universalmente riconosciuti come *ius cogens*.

Essa appare altresì illegittima sotto i seguenti ulteriori profili:

- viene, innanzitutto, in rilievo la violazione dell'art. 10-ter D. Lgs. n. 286/1998, a norma del quale l'identificazione dei cittadini stranieri rintracciati in posizione di irregolarità in territorio nazionale debba essere fatta previa loro conduzione in strutture ricettive per le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico e per la presentazione di eventuali istanze per l'attivazione delle procedure di protezione internazionale. L'art.

- 23 del decreto di attuazione del citato testo unico prevede, ancora, che tali operazioni possano essere eccezionalmente svolte al di fuori dei centri all'uopo istituiti soltanto "*per il tempo strettamente necessario all'avvio ai predetti centri o all'adozione dei provvedimenti occorrenti per l'erogazione di specifiche forme di assistenza di competenza dello Stato*"; alla stregua di tali disposizioni le procedure indicate, una volta soddisfatti gli adempimenti prodromici (come il rilascio della libera pratica sanitaria, ottenuta dalla Open Arms il 15.8.2019), non potevano avere luogo sulla nave, dovendo anche per tale verso essere autorizzato senza ritardo lo sbarco dei soggetti da identificare;
- si aggiunga che, come anticipato dal comandante della nave, diversi tra i migranti trasportati avevano già, nel corso del viaggio, rappresentato l'intento di avanzare istanza di protezione internazionale; ne consegue che, poiché, secondo l'UNHCR in mare non è possibile una valutazione formale dello *status* di rifugiato o di richiedente asilo (in virtù del Protocollo di Palermo del 2000 contro la tratta di migranti; Reg. EU 2014/656 per le operazioni Frontex; d.lgs 286/98 e discendente DM 14 luglio 2003; ecc.), il rifiuto, aprioristico e indistinto, di far approdare la nave in porto comporta l'impossibilità di valutare le singole situazioni delle persone a bordo, e viola il divieto di espulsioni collettive previsto dall'art. 4 del Protocollo Addizionale n. 4 della Convenzione Europea dei Diritti Umani;
 - viene, in ultimo, in considerazione anche la violazione della legge n. 47/2017, c.d. Legge Zampa che, unitamente al D. Lgs. n. 142/2015, prevede espressamente il diritto dei minori non accompagnati di essere accolti in strutture idonee e di ottenere il permesso di soggiorno per minori di età, vietandone in modo assoluto il respingimento e l'espulsione²⁵. In proposito si osservi

²⁵ Art. 19 comma 1-bis D. Lgs n. 286/1998, introdotto dall'art. 3 della L. n. 47/2017.

che il Ministero era stato informato sin dall'8.8.2019 della presenza a bordo della Open Arms di diversi minori non accompagnati e, tuttavia, dalla documentazione acquisita, emerge che lo sbarco dei minori venne autorizzato soltanto in data 17.8.2019 ed effettuato il giorno successivo e, comunque, solo a seguito del fermo intervento della Procura e del Tribunale per i Minori di Palermo.

4.2. Riconducibilità dell'omessa indicazione del POS al Ministro dell'Interno

Una volta ritenuto, per le considerazioni esposte nel paragrafo che precede, che nella vicenda che ci occupa, alla luce del complessivo quadro giuridico già esaminato, si sia consolidato in capo alle autorità italiane, almeno dal 14.8.2019, l'obbligo di indicare alla nave Open Arms un *place of safety*, si impone a questo punto, al fine di vagliare le eventuali implicazioni penali della vicenda, l'individuazione delle persone fisiche cui l'indebito rifiuto di concedere il POS (con i correlati pregiudizievoli risvolti su diritti personalissimi dei migranti e dell'equipaggio della detta imbarcazione) sia in concreto riconducibile.

Al riguardo, le indagini espletate hanno messo in luce con estrema chiarezza che nell'attuale sistema - già vigente all'epoca dei fatti - nell'ambito della complessa procedura avviata da un evento SAR, all'esito della fase del salvataggio, la competenza ad assegnare un POS alla nave richiedente è attribuita, in ultima analisi, al Ministro dell'Interno, quale Autorità nazionale di pubblica sicurezza.

Tale ruolo del Ministro, che trova il suo fondamento normativo nell'articolo 1 della legge n. 121/81²⁶, si interseca poi di fatto, in

²⁶ Art. 1. Attribuzioni del Ministro dell'interno

“1. Il Ministro dell'interno è responsabile della tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica ed è autorità nazionale di pubblica sicurezza. Ha l'alta direzione dei servizi di ordine e sicurezza pubblica e coordina in materia i compiti e le attività delle forze di polizia.

presenza di operazioni di salvataggio che presentino profili di connessione con episodi di immigrazione irregolare, con i poteri riconosciutigli dalla già citata normativa nazionale diretta al contrasto del fenomeno dell'immigrazione clandestina, in particolare dall'art. 11 comma 1 bis d.lgs. 286/98²⁷: poteri di recente accresciuti, come si è già evidenziato, con l'entrata in vigore del comma 1-ter²⁸ del medesimo art. 11.

Orbene, l'esame del compendio investigativo acquisito dal Collegio dà conto di una progressiva amplificazione, tra i vari interessi potenzialmente implicati in eventi di salvataggio di migranti, di quello della tutela delle frontiere nazionali, quale espressione della sovranità dello Stato, e del conseguente accentramento della competenza al rilascio del POS al vertice del Ministero dell'Interno, ossia in capo allo stesso Ministro, che si avvale dell'assistenza del proprio Ufficio di Gabinetto, quale struttura di stretta collaborazione.

In particolare, l'esame della normativa di riferimento e delle dichiarazioni rese nel presente procedimento da autorevoli esponenti

2. Il Ministro dell'interno adotta i provvedimenti per la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica (...)."

²⁷ Articolo 11. Potenziamento e coordinamento dei controlli di frontiera. "(...) comma 1-bis: Il Ministro dell'interno, sentito, ove necessario, il Comitato nazionale per l'ordine e la sicurezza pubblica, emana le misure necessarie per il coordinamento unificato dei controlli sulla frontiera marittima e terrestre italiana. Il Ministro dell'interno promuove altresì apposite misure di coordinamento tra le autorità italiane competenti in materia di controlli sull'immigrazione e le autorità europee competenti in materia di controlli sull'immigrazione ai sensi dell'Accordo di Schengen, ratificato ai sensi della legge 30 settembre 1993, n. 388".

²⁸ "Il Ministro dell'interno, Autorità nazionale di pubblica sicurezza ai sensi dell'articolo 1 della legge 1° aprile 1981, n. 121, nell'esercizio delle funzioni di coordinamento di cui al comma 1-bis e nel rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia, può limitare o vietare l'ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale, salvo che si tratti di naviglio militare o di navi in servizio governativo non commerciale, per motivi di ordine e sicurezza pubblica ovvero quando si concretizzano le condizioni di cui all'articolo 19, paragrafo 2, lettera g), limitatamente alle violazioni delle leggi di immigrazione vigenti, della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, con allegati e atto finale, fatta a Montego Bay il 10 dicembre 1982, resa esecutiva dalla legge 2 dicembre 1994, n. 689. Il provvedimento è adottato di concerto con il Ministro della difesa e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, secondo le rispettive competenze, informandone il Presidente del Consiglio dei ministri".

degli uffici a vario titolo coinvolti nella gestione del fenomeno del soccorso in mare ha messo in luce il carattere articolato dell'assetto delle competenze amministrative in materia²⁹, correlato alla contestuale implicazione di interessi diversi e potenzialmente confliggenti: riconducibili, in estrema sintesi, da un lato, alla tutela dei diritti fondamentali dell'uomo (vita, libertà personale, dignità), dall'altro, alla tutela della sicurezza, dell'ordine pubblico e della sanità pubblica dello Stato accogliente, nonché alla gestione dei flussi migratori.

Vicende come quella in esame presentano in altri termini, storicamente, implicazioni ulteriori rispetto a quelle sottese alla normativa convenzionale sul soccorso in mare ed esigono, pertanto, l'intervento di diverse autorità, preposte alla cura dei vari interessi coinvolti, all'interno di un medesimo procedimento complesso, volto al loro migliore contemperamento.

Specificamente, il Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto (articolazione del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti) che, in veste di I.M.R.C.C. (*Italian Maritime Rescue Coordination Centre*)³⁰, “assicura l'organizzazione generale dei servizi marittimi di ricerca e salvataggio, coordina le operazioni di ricerca e salvataggio nell'ambito dell'intera regione di interesse italiano sul mare e tiene contatti con i centri di coordinamento del soccorso degli altri Stati”, dovrà necessariamente coordinarsi, nel gestire un evento SAR, con il Ministero dell'Interno che, quale Autorità nazionale di pubblica sicurezza, è responsabile della gestione dell'accoglienza a terra, con i

²⁹ Come chiarito dal dott. Mancini, Direttore del Servizio Immigrazione presso la Direzione Centrale dell'Immigrazione e della Polizia di Frontiera del Ministero dell'Interno, nella nota del 17.8.2019 in atti, trattasi di “*procedimento complesso, non codificato, che coinvolge più dicasteri, rispetto al quale ... NCC svolge una funzione di coordinamento informativo*”.

³⁰ V. D.P.R. n. 662 del 1994 - Regolamento di attuazione della legge n. 147/1989, di ratifica della Convenzione di Amburgo: Art. 3. (...) a) il Comando generale del Corpo delle capitanerie di porto è l'organismo nazionale che assicura il coordinamento generale dei servizi di soccorso marittimo (I.M.R.C.C. - *Italian Maritime Rescue Coordination Center*) (...).

relativi risvolti logistici e di ordine pubblico, nonché delle procedure per l'identificazione e la definizione dello *status* delle persone soccorse³¹.

Del menzionato progressivo accentramento della competenza al rilascio del POS al vertice del Ministero dell'Interno si rinviene traccia nei già citati “piani operativi” adottati in materia con la direttiva SOP 009/15, edita nel 2015 dal Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto – Guardia Costiera, in ottemperanza agli obblighi previsti dalla Risoluzione MSC 167-78.

Alla luce dello scopo di tali linee operative, consistente nel *“minimizzare i tempi per il trasporto delle persone soccorse in un luogo sicuro e per evitare indebiti ritardi nello svolgimento delle operazioni di sbarco delle stesse a causa di adempimenti formali o di altre attività che fanno capo a diverse Autorità”*, nonché delle problematiche specifiche implicate nella gestione degli sbarchi, legate in particolare alla necessità di predisporre un complesso servizio di assistenza che involge profili sanitari, logistici e di ordine pubblico, demandati al Ministero dell'Interno, si è evidenziata in particolare l'esigenza, *“nel caso di interventi di soccorso connessi con i fenomeni migratori”*, che l'individuazione del POS venisse *“concertata anche con le competenti Autorità del Ministero dell'Interno... oltre a tenere conto delle eventuali esigenze e problematiche di carattere prettamente nautico”*.

In quest'ottica si è dunque stabilito che, all'esito di attività di soccorso in mare effettuate da unità navali della Guardia Costiera Italiana o da navi civili o militari straniere chiamate a cooperare in operazioni di soccorso coordinate da IMRCC, la richiesta di assegnazione del POS fosse presentata da MRCC Roma al Centro

³¹ V. d.lgs. 286/1998, art. 10 ter (inserito dall' art. 17, comma 1, D.L. 17 febbraio 2017, n. 13, convertito, con modificazioni, dalla L. 13 aprile 2017, n. 46) *“Disposizioni per l'identificazione dei cittadini stranieri rintracciati in posizione di irregolarità sul territorio nazionale o soccorsi nel corso di operazioni di salvataggio in mare”*, cit.

Nazionale di Coordinamento per l'Immigrazione³² (NCC), che l'avrebbe dunque inoltrata al Dipartimento per le Libertà civili e per l'Immigrazione del Ministero dell'Interno, quale ufficio in grado di *“meglio e più direttamente contemperare le problematiche delle dipendenti navi soccorritrici con le problematiche dell'accoglienza a terra”*.

La tendenza ad accentrare in capo al Ministro dell'Interno il potere di esitare, in ultima analisi, le richieste di assegnazione di POS risulta confermata dai più recenti sviluppi della prassi e del piano operativo.

Come evidenziato anche nei provvedimenti di altri Collegi ministeriali in relazione a casi analoghi³³, tale nuova impostazione è chiaramente riconducibile all'avvento al Viminale, nell'estate 2018, del Ministro SALVINI che, rivendicando la titolarità esclusiva all'autorizzazione allo sbarco, ha promosso l'introduzione nel procedimento di una nuova fase, tesa all'interlocuzione con gli altri Paesi dell'Unione Europea per una condivisione nella distribuzione dei migranti.

Si è già menzionato, al riguardo, il *“Tavolo tecnico di coordinamento del contrasto all'immigrazione illegale via mare”* tenutosi in data 12.2.2019 con l'apporto delle diverse autorità direttamente coinvolte nella gestione degli sbarchi, in occasione del quale si è ritenuto di superare la specifica attribuzione al Dipartimento per le Libertà Civili e per l'Immigrazione della competenza nella determinazione del POS ai fini della prima accoglienza dei migranti presso le località di sbarco, concentrandolo in capo al vertice del Ministero dell'Interno, in coerenza con l'esigenza di dare attuazione al nuovo indirizzo politico

³² V. nota del 17.8.2019 a firma del dott. Mancini, che lo definisce *“ufficio interforze (Polizia di Stato, Guardia di Finanza, Arma dei Carabinieri, Marina Militare e Capitaneria di Porto) operativo h/24 con compiti di raccolta informazioni e di raccordo tra i comandi del Corpo delle Capitanerie di porto (IMRCC), della Guardia di Finanza, della Marina Militare e le diverse articolazioni del Ministero dell'Interno con riguardo agli eventi di immigrazione irregolare, ovvero eventi di soccorso rilevanti ai fini dell'immigrazione irregolare”*.

³³ Tribunale di Palermo, decreto 16.10.2018 pag. 39; Tribunale di Catania, relazione del 7.12.2018, pagg. 34 e ss.

di non consentire sbarchi sulle coste italiane senza un previo accordo a livello europeo per la redistribuzione dei migranti, attribuendo all'esito di tali interlocuzioni proprio al Ministro dell'Interno, quale organo deputato all'ordine ed alla sicurezza, la competenza ad emettere l'atto conclusivo delle procedure di accoglienza³⁴.

Al riguardo, il Prefetto Tiziana Liguori, Direttore della seconda divisione del Servizio Immigrazione presso la Direzione centrale dell'Immigrazione e della Polizia delle Frontiere, in sede di sommarie informazioni testimoniali rese alla Procura della Repubblica di Agrigento in data 1.10.2019, ha dichiarato: *“Dal 27.8.2018, data del mio insediamento, fino al 12.2.2019 noi inviavamo la richiesta di POS al Dipartimento per le Libertà civili e l'Immigrazione. Devo dire che già nel gennaio 2019 è cambiata l'impostazione politica in materia di assegnazione del POS. In particolare, il nuovo orientamento politico era quello di consentire il rilascio del POS, ove fosse di competenza italiana, soltanto dopo che si fossero attivate le interlocuzioni con la Commissione Europea per la redistribuzione dei migranti tra i vari paesi dell'U.E.....Tale modalità venne formalizzata con il tavolo tecnico del 12.2.2019”*.

In sede di tavolo tecnico si è dunque stabilito che le richieste di POS, avanzate dai Comandi ed Enti interessati (ivi specificati) continuano ad essere indirizzate al NCC (Centro Nazionale di Coordinamento per l'Immigrazione) il quale *“inoltrerà la richiesta di POS alle competenti articolazioni del Ministero dell'Interno, al fine di*

³⁴ Come chiarito dal Prefetto Emanuela Garroni in sede di s.i.t. rese davanti alla Procura di Agrigento, fu *“in seguito all'esperienza della vicenda della nave Diciotti della Guardia Costiera, che, nel corso di un comitato nazionale per l'ordine e la sicurezza pubblica tenutosi nel novembre 2018, si decise di costituire un tavolo tecnico allo scopo di definire e regolamentare la procedura di rilascio del Pos con riferimento al soccorso di migranti in mare”*.

Secondo quanto, invece, riferito alla Procura di Agrigento dal dott. Mancini, in occasione di tale Comitato Nazionale per l'Ordine e la Sicurezza Pubblica di fine 2018 si era infatti preso atto *“che i numeri degli sbarchi erano calati e l'orientamento politico era di considerare la gestione degli sbarchi un problema di immigrazione irregolare e sicurezza pubblica e non già un problema di ricerca e soccorso di vite umane in mare”*: informazioni *“notorie in Direzione centrale”*.

consentire l'avvio dell'istruttoria interna e la condivisione europea per la indicazione della località di sbarco e la dislocazione dei migranti".

Come chiarito dalla dott.ssa Liguori (che ha precisato come, a suo avviso, il Direttore generale Pisani, che presiedeva l'incontro, avesse nell'occasione proposto l'inserimento di tale paragrafo "*su indicazione del Gabinetto del Ministro degli Interni*"), con l'espressione "*competenti articolazioni del Ministero degli Interni... era chiaro per i partecipanti che si facesse riferimento al Gabinetto del Ministro degli Interni, perché chiaramente era l'autorità politica che ha la gestione del fenomeno dell'immigrazione, ritenendo importante un maggiore coinvolgimento e condivisione con le Autorità europee*".

Il carattere ormai consolidato di questa prassi amministrativa emerge, del resto, dalle dichiarazioni rese nell'ambito del presente procedimento da autorevoli esponenti dei predetti uffici, i quali non hanno mostrato dubbi di sorta nell'affermare che, nell'attuale contesto, il soggetto competente, in ultima analisi, all'indicazione del POS è il Ministro dell'Interno, che si avvale del suo Ufficio di Gabinetto quale struttura di stretta collaborazione, così dovendo intendersi i riferimenti del tavolo tecnico alle "*competenti articolazioni del Ministero dell'Interno*".

Basti richiamare quanto riferito dal Prefetto Emanuela Garroni, Vice Capo di Gabinetto Vicario del Ministero dell'Interno dal luglio 2018, la quale in sede di sommarie informazioni testimoniali rese alla Procura di Agrigento - ribadite anche innanzi a questo Collegio - ha evidenziato come la decisione circa il rilascio del POS competesse nella specie, come sempre, "*al Ministro Salvini in quanto Autorità nazionale di Pubblica Sicurezza*", aggiungendo che "*Il rilascio del POS è un atto amministrativo che tuttavia ha assunto una forte valenza politica e il Ministro, in quanto Autorità nazionale di Pubblica Sicurezza, valuta proprio tali profili di sicurezza nazionale, con le conseguenti ricadute di carattere tecnico - amministrativo*" e precisando che, a sua memoria, "*la decisione ultima di rilascio del POS è sempre stata del*

Ministro dell'Interno, anche durante la vigenza del governo in cui era Ministro dell'Interno il Ministro Minniti” (sebbene, si rileva, prima del 12.2.2019, tale competenza si esplicasse quale supervisione sul Dipartimento delle Libertà Civili e per l’Immigrazione).

Anche il dott. Fabrizio Mancini, Direttore del Servizio Immigrazione presso la Direzione Centrale dell’Immigrazione e della Polizia di Frontiera del Ministero dell’Interno, ha riferito che, una volta ricevuta la richiesta da MRCC, NCC la inoltra *“ad un elenco di destinatari tra i quali vi è l’Ufficio del Gabinetto del Ministro degli Interni che, di fatto, è l’organo che decide tempi e luogo dell’assegnazione del POS”*³⁵.

Il dott. Dario Caputo, prefetto di Agrigento, sentito da questo Collegio in data 7.1.2020, ha confermato al riguardo che *“Prima delle elezioni del 2018, la competenza di assegnazione del POS faceva capo al dipartimento per le libertà civili. Successivamente, l’organo competente è diventato l’ufficio di Gabinetto del Ministro e la decisione era in capo al Ministro direttamente”,* sottolineando che *“le decisioni sul POS e sul ricollocamento sono adottate a livello centrale, proprio perché il Ministero ha un quadro completo sull’intera disponibilità nazionale”.*

Tanto chiarito circa l’univoca indicazione da parte degli “addetti ai lavori” del soggetto istituzionale preposto all’indicazione del POS, qualche ulteriore considerazione va spesa in relazione all’esplicito accenno del “tavolo tecnico” al fenomeno dei salvataggi curati in acque internazionali, al di fuori dell’area SAR nazionale e senza il coordinamento di IMRCC, da navi battenti bandiera straniera, qualora la situazione presenti *“aspetti connessi con l’immigrazione illegale e la nave si diriga verso le acque territoriali italiane”.*

Anche l’esame di tali ipotesi è concordemente rimesso nella nuova impostazione *“alle competenti articolazioni del Ministero dell’Interno”,* che, sulla base dei *“dettagliati elementi”* tempestivamente forniti da MRCC tramite NCC, valuteranno *“l’eventuale adozione dei*

³⁵ V. s.i.t. rese alla Procura di Agrigento, confermate in sede di audizione davanti al Collegio.

provvedimenti di competenza, previsti dalla vigente normativa nazionale ed internazionale”.

Il chiaro - benché implicito - riferimento delle nuove linee guida alla normativa interna sul contrasto all’immigrazione clandestina rappresenta un’ulteriore conferma dell’attribuzione al Ministro dell’Interno, cui quella normativa riconosce rilevanti e incisivi poteri in quanto Autorità nazionale di pubblica sicurezza, della competenza a concedere il POS.

Del resto, conformemente forse alle originarie intenzioni dei partecipanti al tavolo³⁶, l’introduzione dell’alternativa - estranea, invero, alla normativa sul salvataggio - tra interventi di soccorso coordinati da IMRCC e interventi eseguiti da navi straniere che si dirigano verso le acque territoriali italiane, costituisce l’ennesima conferma dell’attribuzione proprio al Ministro dell’Interno di un preliminare vaglio circa la qualificazione dell’evento al suo esame in termini di evento SAR, meritevole di assegnazione di POS, o, viceversa, in termini di fenomeno di immigrazione clandestina, da fronteggiare mediante esercizio dei poteri riconosciutigli dal d.lgs. 286/98.

Ciò comporta, in concreto, che, qualora l’evento sia dal Ministro ricondotto nell’ambito del secondo schema, l’eventuale, consequenziale (benché - come già rilevato dal Collegio - illegittima) adozione di iniziative volte ad interdire alla nave straniera soccorritrice l’ingresso o il transito in acque territoriali nazionali si tradurrà in un sostanziale rifiuto del POS richiesto o, quanto meno, in un veto alla sua concessione.

Appare significativo, al riguardo, come sotto il profilo appena evidenziato i contenuti del citato tavolo tecnico siano stati ripresi dallo

³⁶ V. le già citate dichiarazioni rese alla Procura di Agrigento dai dott.ri Garroni, Liguori e Mancini, il quale ultimo specificamente, ha riferito che già a fine 2018 *“l’orientamento politico era di considerare la gestione degli sbarchi un problema di immigrazione irregolare e sicurezza pubblica e non già un problema di ricerca e soccorso di vite umane in mare”.*

stesso Ministro SALVINI nella direttiva 14100/141(8), emanata il 18.3.2019³⁷ *“per il coordinamento unificato dell’attività di sorveglianza delle frontiere marittime e per il contrasto all’immigrazione illegale ex articolo 11 del d.lgs. n. 286/1998 recante il Testo Unico in materia di Immigrazione”*, in cui egli ha fornito agli organi incaricati delle attività di prevenzione e contrasto del traffico di migranti via mare³⁸ - tra cui il Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto - precise indicazioni in merito alla qualificazione degli interventi di salvataggio di migranti effettuati nel Mediterraneo, in aree SAR non italiane, senza il coordinamento di IMRCC, da navi battenti bandiera straniera o nazionale che, agendo d’iniziativa e disattendendo le direttive delle competenti Autorità SAR, si dirigano dunque verso le frontiere marittime europee, richiedendo un POS alle Autorità Italiane.

In questo provvedimento, partendo dalla premessa che dall’analisi di *“casi concreti di soccorso verificatisi in acque internazionali”* sono emersi *“molteplici elementi sintomatici di una strumentalizzazione da parte dei trafficanti della doverosa attività di salvataggio al fine di perseguire lo scopo ultimo dell’ingresso irregolare sul territorio nazionale dei migranti”*, il Ministro ha sottolineato come, nell’ambito di un *“approccio globale e concreto al flusso migratorio proveniente via mare”*, tali elementi non possano non essere valutati dall’Autorità Nazionale di Pubblica Sicurezza e presuppongano, *“ferma restando l’esigenza di garantire il tempestivo salvataggio”*, la necessità e l’opportunità *“di accertare e verificare in modo immediato se, nella situazione concreta, vi sia stata una violazione dolosa e preordinata delle norme internazionali in materia di soccorso, allo scopo di eludere le norme che regolano l’immigrazione regolare, ponendo in pericolo*

³⁷ Il testo è reperibile sul sito ufficiale del Ministero dell’Interno, al seguente link: <https://www.interno.gov.it/it/amministrazione-trasparente/disposizioni-general/atti-general/atti-amministrativi-general/documenti/direttiva-coordinamento-unificato-dellattivita-sorveglianza-frontiere-marittime-e-contrasto-allimmigrazione-illegale>.

³⁸ V. al riguardo il Decreto interministeriale 14.7.2003, *“Disposizioni in materia di contrasto all’immigrazione clandestina”*.

l'ordine e la sicurezza pubblica interna dello Stato costiero": valutazione resa in concreto possibile dalla comunicazione che, in occasione di un evento di soccorso in acque internazionali o in acque SAR di competenza di altro Paese estero, il Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto – Guardia Costiera, attraverso MRCC Roma, dovrà inoltrare ai sensi del decreto interministeriale del 14 luglio 2003 al Centro di Coordinamento Internazionale (NCC), avente ad oggetto *“tutte le circostanze relative all'intervento effettuato per gli aspetti connessi al contrasto dell'immigrazione irregolare”*.

L'indicazione fornita dal Ministro, cui le amministrazioni incaricate dovranno attenersi, è che in presenza di interventi di salvataggio di migranti effettuati in aree SAR non italiane, senza il coordinamento di IMRCC, da navi battenti bandiera straniera o nazionale, *“ferma restando l'esigenza di garantire il tempestivo salvataggio”*, non venga in considerazione alcun ulteriore obbligo per le Autorità Italiane, non sussistendo le condizioni previste dalla normativa vigente per l'assegnazione di un *place of safety* in Italia e configurandosi, semmai, un passaggio non inoffensivo nelle acque territoriali ai sensi degli artt. 17, 18 e 19 della Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare, trattandosi di condotta di soccorso e navigazione sistematicamente *“finalizzata al trasferimento sul territorio italiano di migranti irregolari soccorsi nel mar Mediterraneo”*, attraverso il *“ricorso strumentale alle Convenzioni internazionali sul diritto del mare in materia di soccorso”*.

Tale *modus operandi*, ritenuto *“pregiudizievole per il buon ordine e la sicurezza dello stato costiero in quanto ... finalizzato a introdurre migranti irregolari, in violazione delle leggi vigenti in materia di immigrazione, privi altresì di documenti di identità e provenienti in parte da paesi stranieri a rischio terrorismo, per diffuse attività terroristiche verificatesi ed in atto in quei territori”*, impone dunque ad avviso del Ministro l'adozione di una precisa linea d'azione, apparendo *“opportuno e doveroso che l'Autorità Nazionale di Pubblica Sicurezza, sulla base dell'analisi del rischio delle informazioni emergenti dalle*

circostanze concrete caratterizzanti specifici eventi di salvataggio, adottate le direttive ed i provvedimenti tesi a garantire il rispetto del complessivo quadro normativo, internazionale, comunitario e nazionale, posto a presidio della sicurezza pubblica”.

Dalle dichiarazioni raccolte nel presente procedimento è emerso come tale direttiva abbia trovato concreta attuazione, non essendosi registrati, dal marzo 2019 fino all'avvento del nuovo Ministro nel settembre dello stesso anno, episodi di salvataggio a cura di ONG che siano esitati nella concessione di un POS³⁹.

Al riguardo, sebbene in sede di sommarie informazioni rilasciate alla Procura di Agrigento, il Prefetto Emanuela Garroni abbia messo in relazione tale dato con le notizie raccolte dall'ufficio circa il rischio di infiltrazioni terroristiche nei flussi migratori (*“avevamo avuto notizia che insieme agli immigrati che arrivano via mare vi potessero essere dei soggetti pericolosi per la sicurezza pubblica, in particolare si faceva riferimento a un cittadino tunisino Anis Amri che era stato ucciso a Milano dopo un attentato che aveva compiuto a Berlino e che aveva fatto ingresso in Italia attraverso la frontiera di Lampedusa”*), la stessa ha tuttavia precisato, in linea con le valutazioni esplicitate nella citata direttiva ministeriale, come la posizione del Ministero si fondasse su un' *“analisi generale del fenomeno dell'immigrazione clandestina”*,

³⁹ Sentita a sommarie informazioni da questo Collegio ministeriale, il prefetto Garroni ha sottolineato come, *“dopo il cambio al vertice del Ministero (...) eventi simili a quello della Open Arms”* siano stati *“gestiti in maniera differente”*, specificando che *“Il nuovo Ministro non ha più adottato nessun provvedimento di divieto ed è stato concesso il POS ad altre imbarcazioni, dopo aver avviato le interlocuzioni con la Commissione Europea per il ricollocamento dei migranti, interlocuzioni gestite a partire da settembre dallo stesso Ministero dell'Interno e non più, come in passato, dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, nell'ambito di una procedura che, a seguito degli accordi di Malta, risulta più snella e consente di conoscere già, al momento dello sbarco, la destinazione dei migranti”*.

Sul mutato quadro politico ha altresì riferito il Vice Capo di Gabinetto Prefetto Paolo Formicola, per il quale la linea inaugurata dal nuovo Ministro *“è quella di non adottare più i divieti di ingresso in acque territoriali”*, anche in considerazione del pre-accordo di Malta, *“che ha certificato l'accettazione da parte di Francia e Germania della redistribuzione automatica di quote di migranti accolti in Europa”*, e del conseguente snellimento delle procedure, che *“consente di autorizzare gli sbarchi in Italia già consapevoli che i migranti saranno ricollocati in altri Stati”*.

piuttosto che su approfondimenti istruttori relativi al singolo episodio, in merito all'eventuale concreto pericolo per la sicurezza pubblica rappresentato dai migranti di volta in volta soccorsi.

È, dunque, evidente come la preventiva e generalizzata qualificazione di un evento di salvataggio - sulla scorta dell'impostazione delineata dalla direttiva citata - in termini di fenomeno di immigrazione clandestina segnasse, inequivocabilmente, la sorte dell'eventuale richiesta di POS avanzata dalla nave soccorritrice e inoltrata al Gabinetto del Ministro⁴⁰; alla stessa, infatti, dopo l'entrata in vigore del decreto legge nr. 53 del 2019, avrebbe fatto seguito, in modo pressoché automatico, secondo le cennate direttive ministeriali, l'adozione del divieto di ingresso e transito nel mare territoriale, provvedimento che equivaleva, nei fatti, ad una sorta di veto del Ministro all'accoglimento della domanda di POS.

Trattasi di dato confermato da molteplici convergenti risultanze investigative e neppure smentito dalle dichiarazioni (solo apparentemente di segno contrario) rese, al riguardo, dal Vice Capo di Gabinetto Formicola, sentito dal Collegio l'8.1.2020: infatti, pur contestando (unico tra i soggetti escussi) la formale attribuzione al Ministro dell'Interno della competenza ad assegnare il POS, potere spettante a suo avviso, a seguito del superamento delle SOP del 2015⁴¹, alla Guardia Costiera quale "*Ente responsabile, per tutte le convenzioni internazionali, della sicurezza in mare*" - lo stesso ha nondimeno efficacemente evidenziato come al Ministro sia attribuito in materia il potere di esprimere, sulla scorta di valutazioni di ordine politico, una sorta di "*via libera*" allo sbarco ("*L'autorizzazione allo*

⁴⁰ Il prefetto Garroni ha rappresentato come in tali casi "*Il fondamento del mancato rilascio del POS era legato a una diffida all'ingresso in acque nazionali emessa per motivi di sicurezza dal ministro Salvini o d'ordine del ministro Salvini*".

⁴¹ V. s.i.t. rese al Collegio l'8.1.2020: "*non vi è una attribuzione formale in capo al Gabinetto del Ministro per l'individuazione del POS. Secondo me il rilascio POS è di competenza della Guardia Costiera. In una fase emergenziale, nel 2015 - 2018, periodo in cui giungevano un gran numero di migranti, venne attribuita al Dipartimento per le libertà civili la competenza nell'indicazione di un luogo di sbarco per gestire la prima accoglienza*".

sbarco, inteso come via libera “politico”, può essere ricondotta al Ministro dell’Interno, anche se io non sono chiamato a conoscere le interlocuzioni politiche che stanno prima di tali decisioni”), precisando che in concreto il Ministro “*non concede il POS ma individua e comunica alla Guardia Costiera il luogo dove far sbarcare i migranti, in relazione alle migliori condizioni per la prima accoglienza e di Pubblica Sicurezza presenti in un porto piuttosto che in un altro*”.

Orbene, posto che, come confermato dagli approfondimenti investigativi svolti dal Collegio, l’indicazione del POS non richiede forme particolari, concretizzandosi, nella prassi, in una mera indicazione verbale indirizzata alla Guardia Costiera, appare del tutto priva di rilevanza, ai fini di dimostrare l’incompetenza del Ministro al riguardo, la notazione del Prefetto Formicola circa il carattere deformalizzato del suo intervento nella procedura.

Né appare decisiva, al riguardo, l’ulteriore affermazione del Prefetto Formicola relativa al carattere non vincolante dell’indicazione proveniente dal Ministro, a sostegno della quale ha riferito: “*E’ capitato, anche recentemente, che la nostra indicazione di un porto dove far sbarcare i migranti alla Guardia Costiera venisse disattesa: infatti noi, in un caso successivo a quello della Open Arms, avevamo consigliato di condurre i migranti, soccorsi da unità della Guardia Costiera e della Guardia di Finanza a Pozzallo, ma le unità navali coinvolte hanno condotto i migranti a Lampedusa (...) In sostanza, non essendo le indicazioni del Ministero vincolanti, sarebbe possibile, come è successo con la Mare Ionio, che la Guardia costiera ordini lo sbarco dei migranti in un luogo autonomamente individuato, ritenendo prioritarie le esigenze di salvaguardia della vita in mare*”: l’esempio fornito dal Prefetto Formicola non è, infatti, idoneo a confutare che la decisione della Guardia Costiera in ordine all’avvio delle procedure di sbarco sia comunque vincolata nell’an alla decisione del Ministro dell’Interno – che, in quella vicenda, infatti, aveva concesso il POS – essendosene, semmai, in quel caso discostata unicamente nel

quomodo, in base a valutazioni di tipo tecnico-nautico, alla stessa rimesse.

La natura vincolante dell'indicazione del Ministro dell'Interno in merito alla concessione o meno del POS, oltre che dalle già richiamate dichiarazioni testimoniali, emerge, ancora, univocamente dalle seguenti circostanze, attinenti ai fatti in esame:

- né il Ministro, né i vertici dell'Ufficio di Gabinetto, hanno mai declinato tale competenza a favore di altre autorità;

- nessuno degli altri soggetti coinvolti nella vicenda - vertici istituzionali (v. lettere del Presidente del Consiglio), autorità giudiziaria (Presidente del Tribunale per i minorenni di Palermo e Procuratore della Repubblica presso lo stesso Tribunale) e soggetti "a valle" nella catena di comando (IMRCC) - ha mai messo in discussione l'attribuzione al Ministro dell'Interno del potere di concedere o negare il POS.

Sotto il primo profilo, va anzitutto evidenziato l'indiscutibile ruolo di primo piano svolto (e, per certi versi, rivendicato) dal Ministro SALVINI nella vicenda in esame, sin da quando, apprendendo dell'intervento di soccorso posto in essere in zona SAR libica dalla Open Arms, coerentemente con la politica inaugurata all'inizio del 2019, adottava nei confronti di Open Arms, d'intesa con i Ministri della Difesa e delle Infrastrutture e dei Trasporti, il citato decreto interdittivo dell'ingresso o del transito in acque territoriali italiane, qualificando l'evento come episodio di immigrazione clandestina, a dispetto del riferimento, tra le premesse del provvedimento, alla situazione di *distress* del natante su cui i soggetti recuperati stavano viaggiando.

I fatti già ripercorsi danno poi conto che il Ministro aveva nel prosieguo mantenuto ferma la propria linea contraria all'indicazione del POS, di fronte alle richieste reiteratamente avanzate dal comandante Reig Creus, tutte trasmesse al suo Gabinetto.

In particolare, a seguito del decreto cautelare del TAR Lazio e prima che la nave facesse ingresso nelle acque territoriali, egli incaricava il

Vice Capo di Gabinetto Prefetto Garroni “*di verificare la possibilità di adottare un nuovo decreto di interdizione*”: iniziativa che sfociava, a seguito di interlocuzioni con l’Avvocatura dello Stato e con i Gabinetti dei Ministeri della Difesa e delle Infrastrutture, nella predisposizione, a cura dell’Ufficio di Gabinetto del Ministro dell’Interno, di una bozza del provvedimento che veniva sottoscritta digitalmente dal Ministro SALVINI e che non si perfezionava solo per il successivo rifiuto di controfirma da parte del Ministro della Difesa⁴².

Gli ostacoli che si erano frapposti all’adozione di un nuovo decreto interdittivo non inducevano il Ministro a desistere dalla linea adottata e a dare, quindi, seguito alle nuove richieste di POS formulate dalla nave Open Arms, che nelle more, con l’autorizzazione della Capitaneria di Porto, si era ancorata in prossimità delle coste di Lampedusa.

Il Ministro, piuttosto, sollecitava al suo Gabinetto l’attivazione di rimedi giurisdizionali avverso il citato provvedimento cautelare del TAR Lazio, iniziativa che sfociava, il 19.8.2019, nella presentazione di un reclamo da parte dell’Avvocatura dello Stato⁴³.

Estremamente eloquente circa il ruolo assunto dal Ministro nella vicenda è poi la corrispondenza intrattenuta, sulla posizione dei minori presenti a bordo della Open Arms, con il Tribunale per i minorenni di Palermo e con il Presidente del Consiglio. Specificamente, in data 15.8.2019, il Ministro, che quel giorno presenziava a un Comitato Nazionale per l’Ordine e la Sicurezza Pubblica a Castel Volturno, rispondendo ad una richiesta inoltratagli l’8.8.2019, a firma congiunta del Presidente del Tribunale dei Minori e del Procuratore della Repubblica presso il detto Tribunale, aveva

⁴² V. dichiarazioni rese alla Procura di Agrigento ed al Collegio dal Prefetto Garroni e documentazione dalla stessa esibita.

⁴³ V. dichiarazioni del Prefetto Garroni rese al Collegio; lettera a firma del Ministro SALVINI del 15.8.2019, in risposta alla nota del 14.8.2019 del Presidente del Consiglio

inviato una propria nota⁴⁴ nella quale illustrava le ragioni per le quali, a suo avviso, non ricorrevano le condizioni per autorizzare lo sbarco dei minori a bordo della Open Arms. La medesima linea era stata inoltre ribadita dal Ministro SALVINI nella corrispondenza intrattenuta, tra il 14 e il 17 agosto, con il Presidente del Consiglio, Giuseppe Conte, all'esito della quale, ribadendo di non condividere la lettura della normativa proposta dal Presidente Conte, il Ministro assicurava suo *malgrado* che avrebbe dato disposizioni tali da non opporre ostacoli allo sbarco dei (*presunti*) minori a bordo della Open Arms.

Sotto altro profilo, a ulteriore dimostrazione di come risultasse chiaro e condiviso da tutti l'effettivo quadro delle competenze in materia, devono poi menzionarsi le interlocuzioni intrattenute da altri soggetti istituzionali, coinvolti nella vicenda, con il Ministro SALVINI o con i vertici del suo Ufficio di Gabinetto.

Appare estremamente significativo, al riguardo, come nei rapporti con il Servizio Immigrazione presso la Direzione Centrale dell'Immigrazione e della Polizia di Frontiera del Ministero dell'Interno, che dall'Ufficio di Gabinetto attendeva indicazioni in merito, il Prefetto Garroni non abbia *“mai messo in dubbio che la concessione del POS fosse di competenza dell'Ufficio di Gabinetto”* rendendo nota, piuttosto, la linea dell'ufficio di non assegnare un POS; ha, in proposito riferito il dott. Mancini: *“il 14 agosto (avendo appreso del decreto del TAR) contattai la dott.ssa GARRONI, che mi disse di essere a conoscenza dei fatti e mi comunicò che era in fase di emissione un nuovo decreto interministeriale, che poi non venne emesso. Nella sostanza, il Gabinetto del Ministro non aveva intenzione di assegnare un POS alla Open Arms (...). Rispetto alle richieste di POS, del 15 e del 16, il Gabinetto del Ministro, nella persona della GARRONI (che è stata sempre il mio interlocutore) mi disse che il provvedimento del TAR non*

⁴⁴ V. allegati al verbale di s.i.t. rese dal Prefetto Garroni davanti alla Procura di Agrigento.

*obbligava a far sbarcare i migranti ma solamente a prestare assistenza ai migranti, non concedendo il POS. A fronte delle richieste di POS, da me veicolate, non vi sono state risposte positive. Di conseguenza, in assenza di risposte esplicite, l'esito delle richieste non può che essere inteso come negativo. In quel momento la linea era quella di non concedere il POS alla Open Arms"; ed ancora: "anche se la GARRONI non me lo disse esplicitamente, è chiaro che le determinazioni assunte dal Gabinetto provengano da indicazioni dirette del ministro. Lo è stato all'epoca dei fatti come lo è anche attualmente, con il nuovo Ministro dell'Interno. Non conosco esattamente i meccanismi, ma ritengo che il Ministro dialoghi personalmente e direttamente, fornendo le disposizioni al Gabinetto, che poi provvede ad attuarle"*⁴⁵.

Deve poi menzionarsi, per la sua notevole rilevanza, l'interlocuzione telefonica intercorsa il 14.8.2019 tra il Capo di Gabinetto, Prefetto Matteo PIANTEDOSI, e l'Ammiraglio Ispettore Nunzio Martello, Capo del I° Reparto "Personale" del Comando Generale delle Capitanerie di Porto che, in assenza del C.A. Liardo, lo aveva sostituito quel giorno nelle funzioni di capo del III° Reparto e, in tale veste, aveva curato i rapporti con il Gabinetto del Ministro dell'Interno.

In particolare, premesso di aver autorizzato la notte del 14 agosto, in considerazione delle condizioni meteorologiche avverse, il ridosso a Lampedusa dell'imbarcazione Open Arms, essendo invece rimaste inesitate le richieste di POS reiteratamente avanzate dal comandante, l'Ammiraglio ha riferito di aver avuto nell'occasione contatti diretti con il Capo di Gabinetto del Ministro, al quale aveva comunicato "*che l'unico ridosso possibile, considerate le avverse condizioni meteorologiche, sarebbe stato Lampedusa*", aggiungendo come a suo avviso fosse "*necessario assegnare un POS alla nave, suggerendo Lampedusa*".

⁴⁵ V. s.i.t. rese al Collegio in data 8.1.2020 dal dott. Fabrizio Mancini, Direttore del Servizio.

In risposta a tale considerazione, il Capo di Gabinetto gli aveva dunque comunicato *“che il POS a Lampedusa non sarebbe stato concesso”* (il dichiarante ha precisato di non essere in grado di chiarire se tale rifiuto di indicazione di POS, le cui ragioni non gli vennero in quel frangente esplicitate, fosse riconducibile al Ministro dell'Interno, avendo egli interloquuto con il solo PIANTEDOSI) suggerendogli, piuttosto, di *“inviare la nave a Trapani o a Taranto, senza - peraltro - che tali località venissero indicate come POS”*. L'Ammiraglio Martello rappresentò a quel punto che *“non avrebbe autorizzato il movimento della nave verso tali porti, in assenza di indicazioni formali circa l'assegnazione in capo a tali porti quali POS.”*; lo stesso ha altresì aggiunto, in sede di sommarie informazioni rese al Collegio: *“La mia priorità è stata quella di autorizzare il ridosso a Lampedusa, per garantire la sicurezza delle vite umane. L'arrivo della nave presso i porti di Trapani o Taranto, senza indicazione di tali porti come POS, non avrebbe comunque consentito lo sbarco dei migranti. Ribadisco con forza che in quelle condizioni meteo non avrei mai autorizzato la nave ad allontanarsi da Lampedusa”*⁴⁶.

Va, infine, considerata la già citata nota a firma del Prefetto Formicola del 19 agosto, prima e unica risposta alle richieste di POS, con la quale, come confermato dal dott. Mancini *“il Pref. FORMICOLA ha esplicitato formalmente la linea del Gabinetto del Ministro, in precedenza comunicata verbalmente dalla Dott.ssa Garroni”*; linea in tutto riferibile alla precisa e ferma volontà del Ministro (ripetutamente esplicitata in tutti gli atti e documenti sopra ricordati) alla quale il suo Ufficio di Gabinetto ha continuato a conformarsi, nonostante I.M.R.C.C. avesse corredato la trasmissione dell'ultima richiesta di POS del 16.8.2019 con la ricordata sottolineatura: *“per quanto attiene questo IMRCC non vi sono impedimenti di sorta, si prega di far conoscere con ogni ulteriore cortese urgenza gli intendimenti di codesto NCC in merito alla questione in parola”*.

⁴⁶ V. s.i.t. rese dall'Ammiraglio Nunzio Martello in data 7.1.2020 al Collegio

Alla stregua di tutti gli elementi evidenziati deve, conclusivamente, affermarsi la certa ed inequivoca riferibilità della condotta contestata al Ministro dell'Interno *pro-tempore*, sen. Matteo SALVINI.

4.3 La posizione del Prefetto Matteo PIANTEDOSI

Tanto chiarito, ritiene il Collegio che le considerazioni sin qui svolte esauriscano il quadro delle responsabilità penali ravvisabili nel caso di specie, dovendo escludersi la sussistenza di elementi sufficienti a sostenere l'accusa in giudizio a carico di ulteriori soggetti e, in particolare, a carico del Capo di Gabinetto, Prefetto Matteo PIANTEDOSI, il cui nominativo è stato iscritto dalla Procura della Repubblica di Palermo nel registro degli indagati in relazione ad entrambi i reati ipotizzati.

Deve anzitutto menzionarsi il D.P.R. 21 marzo 2002, n. 98 - recante il "*Regolamento di organizzazione degli Uffici di diretta collaborazione del Ministro dell'interno*"⁴⁷, che assegna all'Ufficio di Gabinetto del Ministro la funzione di assicurare "*l'unitarietà dell'azione di supporto al Ministro da parte degli (altri) uffici di diretta collaborazione*".

⁴⁷ Art. 2. Uffici di diretta collaborazione.

1. Sono uffici di diretta collaborazione con il Ministro: a) l'Ufficio di Gabinetto; b) l'Ufficio affari legislativi e relazioni parlamentari; c) (lettera abrogata dal D.P.C.M. 11.6.2019, n. 78); d) l'Ufficio Stampa e Comunicazione; e) la Segreteria del Ministro; f) la Segreteria particolare del Ministro; g) la Segreteria tecnica del Ministro; h) le Segreterie dei Sottosegretari di Stato.

2. Gli uffici di diretta collaborazione con il Ministro agiscono secondo criteri che consentono l'efficace e funzionale svolgimento dei compiti di definizione degli obiettivi, la elaborazione delle politiche pubbliche, la valutazione della loro attuazione e le connesse attività di comunicazione, nel rispetto del principio di distinzione tra funzioni di indirizzo e compiti di gestione.

L'Ufficio di Gabinetto assicura l'unitarietà dell'azione di supporto al Ministro da parte degli uffici di diretta collaborazione, che costituiscono, ai fini del decreto legislativo 7 agosto 1997, n. 279 e successive modificazioni, un centro di responsabilità amministrativa.

3. L'assetto interno degli Uffici di diretta collaborazione è determinato con decreto del Ministro, di natura non regolamentare.

Quanto al ruolo del Capo di Gabinetto, ai sensi dell'art. 3 del citato regolamento⁴⁸ egli supporta il Ministro nell'esercizio delle funzioni di indirizzo politico-amministrativo, nonché nelle altre funzioni attribuite dalla vigente normativa e nelle attività di rilievo internazionale, oltre ad assicurare il raccordo del vertice politico con l'amministrazione.

Ciò posto, avuto specifico riguardo alla procedura di rilascio del POS, analiticamente illustrata nelle pagine che precedono, è emerso che in tale ambito l'attività di supporto al Ministro - all'epoca dei fatti assicurata dal Capo di Gabinetto avvalendosi dell'apporto dei Vice Capi di Gabinetto, i Prefetti Emanuela Garroni, con funzioni vicarie, e Matteo Formicola - si concretizza in un'istruttoria tecnica, volta all'individuazione del porto più idoneo (v. in tal senso v. sommarie informazioni rese dal Prefetto Garroni l'8.1.2020: *“il ruolo del Gabinetto del Ministro nel procedimento finalizzato alla concessione del POS è quello di porre in essere tutte le interlocuzioni necessarie, anche con i Dipartimenti del Ministero competenti, per gestire al meglio un determinato evento e individuare il porto migliore e più idoneo a curare le fasi dell'accoglienza”*)⁴⁹, individuazione sempre rimessa, all'esito di

⁴⁸ Art. 3 Capo di Gabinetto.

1. Il Capo di Gabinetto assicura il supporto al Ministro per l'esercizio delle funzioni di indirizzo politico-amministrativo e di tutte quelle attribuite dalla vigente normativa; assicura il raccordo fra il Ministro e l'Amministrazione; assicura al Ministro il supporto nelle attività di rilievo internazionale, ai fini della cooperazione comunitaria e internazionale, anche per quanto attiene all'adozione di accordi e all'organizzazione di incontri, convegni e missioni internazionali; assiste il Ministro nell'azione di programmazione delle risorse finanziarie e di monitoraggio della spesa; assicura l'acquisizione e l'elaborazione delle conoscenze strumentali all'azione del Ministro; promuove l'elaborazione di studi, analisi, previsioni e orientamenti strategici sui processi evolutivi riguardanti l'azione del Ministero; assicura il servizio di segreteria speciale ed il servizio cifra, anche per quanto attiene ai compiti di cui alla normativa per la tutela del segreto di Stato e ai regolamenti di sicurezza, ai rapporti con gli organismi di informazione e sicurezza e con il Comitato parlamentare di controllo per i servizi, alla gestione delle emergenze, alla difesa civile, ai rapporti con gli organismi NATO.

⁴⁹ V. altresì SIT rese dal Prefetto Formicola: *“esistono delle valutazioni tecniche poste alla base della autorizzazione allo sbarco e all'individuazione del POS. Tali valutazioni tecniche sono effettuate dai funzionari delle diverse articolazioni ministeriali competenti. Al termine delle citate valutazioni, la*

tale subprocedimento, allo stesso Ministro, che *“indica il punto di sbarco”* con provvedimento amministrativo non scritto, comunicato telefonicamente tramite l’Ufficio di Gabinetto e NCC al Comando Generale delle Capitanerie di Porto.

In merito a tale procedura, il Prefetto Garroni ha chiarito come non si configurino *“spazi di discrezionalità in capo al Gabinetto rispetto alle decisioni del Ministro”*⁵⁰, aggiungendo che *“il Gabinetto ha la funzione di fare da raccordo fra le strutture Dipartimentali e il vertice politico”* e che le attività dell’ufficio in questione *“in generale, consistono nell’adottare quelle procedure e le interlocuzioni necessarie a tradurre in pratica le indicazioni del Ministro”*, con la precisazione che, nell’ambito dello specifico procedimento in esame, l’istruttoria viene di norma avviata autonomamente dal Gabinetto per garantire una tempestiva ultimazione della procedura (*“Ovviamente le pratiche di routine, che consistono in quelle interlocuzioni per individuare il luogo più idoneo a gestire l’emergenza, vengono avviate autonomamente e immediatamente per essere tempestivi nella gestione degli eventi”*).

Come si è già ampiamente sottolineato, le complessive risultanze istruttorie hanno reso evidente che l’assegnazione del POS rientri tra le prerogative dello stesso Ministro e che, pur sfociando nell’adozione di un atto di natura amministrativa, tale potere sia a lui rimesso in coerenza, oltre che con il ruolo di Autorità nazionale di Pubblica sicurezza dallo stesso rivestito⁵¹, altresì con l’esigenza di dare attuazione al nuovo indirizzo politico di non consentire sbarchi sulle coste italiane senza un previo accordo a livello europeo per la

decisione finale sulla concessione dell’autorizzazione allo sbarco ritengo attenga al Governo nel suo insieme”.

⁵⁰ V. nota n. 45.

⁵¹ V. in tal senso le già citate SIT rese in data 7.1.2020 dal dott. Dario Caputo, prefetto di Agrigento, che ha chiarito che dopo le elezioni del 2018, *“l’organo competente è diventato l’ufficio di Gabinetto del Ministro e la decisione era in capo al Ministro direttamente”*, sottolineando che *“le decisioni sul POS e sul ricollocamento sono adottate a livello centrale, proprio perché il Ministero ha un quadro completo sull’intera disponibilità nazionale”*.

redistribuzione dei migranti, accordo all'evidenza gestito dal vertice politico.

Le medesime risultanze investigative hanno altresì messo in luce come il Gabinetto del Ministro abbia adeguato il proprio operato alla chiara indicazione del vertice politico di gestire la vicenda come episodio di immigrazione clandestina, in linea con la politica adottata dal Ministro SALVINI in ipotesi di eventi di salvataggio eseguiti da navi private fuori dall'area SAR italiana e senza il coordinamento di IMRCC⁵²; tale indicazione - adottata sin dalla emanazione del decreto interdittivo del 1 agosto e successivamente ribadita dal Ministro anche nei contatti con altre autorità - come evidenziato dal Prefetto Garroni, rendeva infatti *“del tutto incompatibile una linea d'azione diretta alla concessione di POS”*.

Fu, dunque, sulla scorta di tale classificazione della vicenda, trattata *“come un episodio di immigrazione clandestina e non come un evento SAR”*, che l'Ufficio omise l'avvio delle attività istruttorie preordinate alla concessione del POS. Come chiarito dal Prefetto Garroni, *“Nel caso specifico, il Gabinetto non si attivò per ricercare un luogo idoneo allo sbarco dei migranti, anche perché è stata da subito chiara la volontà di negare l'accesso ai migranti da parte del vertice politico, alla luce della tempestiva emanazione del decreto di interdizione all'ingresso in acque territoriali”*. Considerazioni analoghe sono state svolte in sede di sommarie informazioni testimoniali anche dal Prefetto Formicola, che ha dichiarato: *“A livello amministrativo, dopo l'emissione del decreto di diniego, non era possibile valutare la concessione di un POS, in quanto la vicenda era stata qualificata come un episodio di ingresso clandestino di migranti e non come evento SAR”*.

Piuttosto, l'Ufficio di Gabinetto assicurò il proprio supporto al Ministro, su sua indicazione, mediante lo svolgimento di attività di altro tipo, ovvero, specificamente: la predisposizione di un nuovo decreto interdittivo, l'esame di eventuali iniziative giurisdizionali da

⁵² V. direttiva 14100/141(8) del 18.3.2019, già citata.

adottare avverso il decreto cautelare del TAR del Lazio, previa interlocuzione con l'Avvocatura dello Stato, la comunicazione, nei rapporti con altre autorità coinvolte nella vicenda, della perdurante determinazione del Ministro (in questo senso si ricordino le interlocuzioni del Prefetto Garroni con il dott. Mancini, del Capo di Gabinetto PIANTEDOSI con l'Ammiraglio Martello, nonché il contenuto della nota del 19.8.2019 a firma del prefetto Formicola).

Così ricostruito, sulla scorta delle indagini compiute, l'apporto fornito dai vertici dell'Ufficio di Gabinetto nella vicenda in esame, una volta ritenuto che al Ministro SALVINI sia imputabile il rifiuto doloso di un atto d'ufficio penalmente rilevante - nei termini meglio chiariti nei prossimi paragrafi - deve a questo punto ragionarsi sulla configurabilità a carico dei predetti soggetti di una responsabilità concorsuale nei reati ipotizzati.

Occorre preliminarmente prendere atto di come, nell'ambito della procedura sopra delineata, coerentemente con le funzioni di "supporto" e "collaborazione" demandategli dal regolamento, al Capo di Gabinetto non fosse attribuito il potere di concludere il (sub)procedimento adottando l'atto di assegnazione o di negazione del POS, bensì di prestare il proprio supporto al Ministro, titolare di tale attribuzione, e di comunicare all'esterno le sue determinazioni.

Dovendo, conseguentemente, escludersi che al Capo di Gabinetto possa ascriversi la realizzazione della condotta tipica prevista dalle norme incriminatrici - che presuppongono un abuso o il rifiuto di un atto del proprio ufficio - nell'affrontare la questione non può che ragionarsi secondo i principi generali in materia di concorso di persone nel reato, la cui condotta materiale sia posta in essere da altri. Occorre valutare, specificamente, se il Prefetto PIANTEDOSI o altri funzionari del Gabinetto abbiano con il loro contegno consapevolmente arrecato alla realizzazione del fatto tipico un contributo causale, almeno in termini di agevolazione della condotta delittuosa, ossia un contributo apprezzabile alla commissione del

reato, mediante il rafforzamento del proposito criminoso o l'agevolazione dell'opera del partecipe che, per effetto della loro condotta idonea a facilitarne l'esecuzione, abbia aumentato la possibilità della produzione del reato (Cass. Sez. 5, Sentenza n. 43569 del 21/06/2019)⁵³.

Deve poi rammentarsi come il concorso nel reato possa estrinsecarsi tanto in un qualsiasi contributo materiale nella preparazione o nella esecuzione del reato (c.d. concorso materiale), quanto nel semplice impulso psicologico al reato materialmente realizzato da altri (c.d. concorso morale), purché agevolatore o rafforzativo del loro proposito criminoso.

La giurisprudenza ha chiarito al riguardo (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 2260 del 26/03/2014) che *“la partecipazione psichica sotto forma di istigazione richiede la prova che il comportamento tenuto dal presunto concorrente morale abbia effettivamente fatto sorgere il proposito criminoso ovvero lo abbia anche soltanto rafforzato, esercitando un'apprezzabile sollecitazione idonea ad influenzare la volontà altrui”*.

Resta irrilevante penalmente, per converso, la mera connivenza, che postula che l'agente mantenga un comportamento meramente passivo, inidoneo ad apportare alcun contributo alla realizzazione del reato; il concorso nel reato richiede invece un contributo partecipativo positivo - morale o materiale - all'altrui condotta, che si realizza anche solo assicurando all'altro concorrente lo stimolo all'azione criminosa o un maggiore senso di sicurezza (Cass. Sez. 6, n. 44633 del 31/10/2013).

Sotto il profilo soggettivo, inoltre, ciascuna condotta di partecipazione deve essere sorretta dall'elemento psicologico che, nel

⁵³ Come costantemente affermato dalla giurisprudenza di legittimità, *“Ai fini della configurabilità della fattispecie del concorso di persone nel reato, il contributo concorsuale assume rilevanza non solo quando abbia efficacia causale, ponendosi come condizione dell'evento lesivo, ma anche quando assuma la forma di un contributo agevolatore, e cioè quando il reato, senza la condotta di agevolazione, sarebbe ugualmente commesso ma con maggiori incertezze di riuscita o difficoltà”* (da ultimo, Cass. Sez. 4, Sentenza n. 52791 del 08/11/2018).

caso di concorso, assume una valenza rafforzata, perché espressiva sia della coscienza e volontà del fatto criminoso realizzato, che di quella di concorrere con altri nella realizzazione di un reato comune, manifestata con un previo accordo o con un'intesa istantanea o, ancora, con la semplice adesione all'opera criminosa di altri che ne rimanga ignaro (Cass. 20.1.2004, n. 1271).

Tanto sinteticamente premesso in diritto, venendo al caso di specie, all'esito delle indagini il Collegio ritiene che non risulti fondata su sufficienti elementi, idonei a sostenere l'accusa in giudizio, l'ipotesi che il Prefetto PIANTEDOSI, o altri componenti dell'Ufficio di Gabinetto, abbiano fornito un consapevole contributo causale al rifiuto del Ministro SALVINI di concedere il POS alla nave Open Arms.

Deve anzitutto escludersi, al riguardo, che possa assumere rilievo penale la mera adesione, da parte dei predetti, alla linea politica del Ministro SALVINI e alle concrete determinazioni dallo stesso adottate nella vicenda in esame, atteggiamento non integrante di per sé un rilevante contributo causale alla condotta delittuosa.

Ci si riferisce, in particolare, alle dichiarazioni rese l'8.1.2020 al Collegio dal Prefetto Formicola a proposito della nota a sua firma del 19.8.2019 (*"Ritengo, potendo affermare che riscriverei quella nota negli stessi termini, che fosse giunto il momento di dare le indicazioni richieste e così di chiarire a tutti gli attori istituzionali il quadro giuridico di riferimento e la sua recente evoluzione"*), nonché alle sommarie informazioni testimoniali rese il 2.10.2019 alla Procura di Agrigento, in veste di persona informata sui fatti, dal Prefetto PIANTEDOSI⁵⁴. Dal

⁵⁴ Si consideri che le dichiarazioni in questione, rese dall'odierno indagato senza le garanzie difensive, devono ritenersi certamente inutilizzabili nei confronti del dichiarante ai sensi dell'art. 63 comma 1 c.p.p., ma possono e devono essere prese in considerazione nella misura in cui si risolvano in favore della persona esaminata o siano per la stessa indifferenti. Vds. al riguardo Cass. Sez. 1, Sentenza n. 4343 del 10/08/1995: *"In tema di garanzie difensive, la "ratio" giustificatrice delle regole enunciate dall'art. 63, comma primo e secondo, cod. proc. pen. va ricercata, unitaria, nell'esigenza di escludere dalla cognizione del giudice ogni circostanza che si risolva in sfavore per il dichiarante. Ne segue, da un lato, che nel citato art. 63 il termine inutilizzabilità è adottato con senso diverso da quello dell'art. 191 cod. proc. pen., dall'altro, che tali dichiarazioni*

tenore di tali dichiarazioni, emerge, in effetti, quasi una rivendicazione, da parte del Capo di Gabinetto, di un proprio diretto coinvolgimento nelle determinazioni assunte dal Ministero nella vicenda in esame (*“Abbiamo ritenuto che non vi fosse alcun provvedimento da adottare, perché ritenevamo che non si trattasse di ipotesi che richiedeva assegnazione del POS”*)⁵⁵; ma, al di là delle espressioni utilizzate - che evidenziano una piena condivisione dell'inquadramento della vicenda in termini di fenomeno di immigrazione clandestina - a ben vedere le dette dichiarazioni sono nella sostanza sovrapponibili a quelle, già esaminate, rese dai due Vice Capi di Gabinetto, Prefetti Formicola e Garroni, nella misura in cui mettono in evidenza come la linea di condotta del Gabinetto fosse conseguenziale alla qualificazione della vicenda fornita dal Ministro sin dall'emanazione del decreto interdittivo del 1°8.2019 e successivamente dallo stesso a più riprese ribadita (*“I tre Ministri avevano emesso un provvedimento di diniego di ingresso in acque territoriali; ritenevamo che non vi fossero, nel caso di specie i presupposti per il riconoscimento dell'evento di salvataggio e, conseguentemente, per l'assegnazione del POS”*).

Tanto precisato, ad avviso del Collegio, non risultano tali da integrare un consapevole e rilevante contributo causale (nel senso prima precisato) alla condotta delittuosa del Ministro né l'omessa attivazione, da parte del Capo di Gabinetto e dei due Vice Capi, dell'istruttoria volta all'individuazione di un POS; né l'attività di approfondimento, demandata al Prefetto Garroni, al fine di predisporre un nuovo decreto interdittivo e - parallelamente - di valutare i possibili rimedi per resistere al decreto cautelare del TAR del Lazio; né la comunicazione ad altre autorità, in particolare nei rapporti con IMRCC, del rifiuto del Ministro di concedere un POS.

possono e devono essere prese in considerazione e valutate quando si risolvano in favore della persona esaminata o siano per la stessa indifferenti, per assumere il dichiarante la condizione di testimone o persona informata sui fatti”.

⁵⁵ V. s.i.t. rese dal Prefetto Piantedosi alla Procura di Agrigento, citate.

Nel valutare l'efficienza causale di tali contributi non può, infatti, prescindere dal considerare la risolutezza dimostrata dal Ministro nel portare avanti la sua linea politica, esternata con convinzione, oltre che nelle numerose dichiarazioni pubbliche rese al riguardo sui *media* nell'agosto 2019, anche nella corrispondenza intrattenuta con il Presidente del Consiglio e con il Presidente del Tribunale dei minori di Palermo ed il Procuratore della Repubblica presso detto Tribunale. Tale atteggiamento granitico del Ministro rassicura del fatto che un contegno diverso in ipotesi assunto dall'Ufficio di Gabinetto (ossia, per esempio, l'autonomo avvio dell'istruttoria) non avrebbe inciso sull'esito della vicenda, in quanto il Ministro non avrebbe comunque desistito dalla sua posizione.

Appare inoltre significativo, a riprova del carattere "accessorio" dell'attività dell'Ufficio di Gabinetto, che i Prefetti PIANTEDOSI, Garroni e Formicola, i quali hanno mantenuto la rispettiva carica anche dopo l'avvento del nuovo Ministro dell'Interno nel settembre 2019, risultano essersi adeguati alla nuova linea politica del Viminale in merito ai salvataggi curati da ONG⁵⁶.

Neppure può sostenersi, alla luce degli elementi raccolti, che dal contegno del prefetto PIANTEDOSI, che ne assecondava la linea politica, il Ministro abbia tratto un reale rafforzamento del proprio proposito criminoso; non sussistono infatti sufficienti indizi di un'effettiva influenza esercitata dal Capo di Gabinetto sulla volontà del coindagato, magari attraverso un'attività "consultiva" dallo stesso svolta a beneficio del Ministro, apparendo decisivo, al fine di escludere la configurabilità di un concorso morale, il già evidenziato atteggiamento di quest'ultimo, che mai ha mostrato esitazioni o tentennamenti di sorta nel rivendicare la bontà della propria linea

⁵⁶ V. al riguardo le dichiarazioni rese dai Prefetti Garroni e Formicola, nonché dal dott. Mancini, che in sede di SIT rese alla Procura della Repubblica di Agrigento ha dichiarato di aver appreso che il Prefetto PIANTEDOSI aveva sollecitato la revisione e la codificazione delle procedure di assegnazione del POS proprio in concomitanza con il cambio al vertice del Ministero.

politica - già preannunciata prima del suo avvento al Viminale - e la propria determinazione di portarla avanti ad ogni costo, tanto da rendere estremamente difficile ipotizzare reali spazi per un significativo intervento “motivatore” del suo Capo di Gabinetto.

Alla luce delle considerazioni che precedono, si procederà dunque, con separato decreto, all’archiviazione della relativa posizione.

4.4. Il sequestro di persona ex art. 605 c.p.

4.4.1. Elemento oggettivo

Il sequestro di persona è integrato da qualsiasi condotta che privi la vittima delle libertà fisica e di locomozione, sia pure in modo non assoluto, per un tempo apprezzabile (Cassazione sezione III n. 15443/2014).

La struttura del reato è pienamente compatibile con una condotta materiale attiva, come pure con una condotta omissiva (secondo il generale schema punitivo previsto dalla combinazione tra le norme che prevedono fattispecie penali e l’art. 40 comma 2 c.p.). Inoltre per la configurabilità dell’elemento materiale del reato, non è necessario che la costrizione si estrinsechi con mezzi fisici, dovendosi ritenere sufficiente qualsiasi condotta che, in relazione alle particolari circostanze del caso, sia suscettibile di privare la vittima della capacità di determinarsi ed agire secondo la propria autonoma ed indipendente volontà. Questo principio – sovente esplicitato dalla giurisprudenza di legittimità con riferimento ai casi nei quali la condotta impeditiva della libertà di movimento della vittima consiste in una violenza morale e non fisica – può essere utilmente richiamato per affermare la configurabilità del delitto di sequestro di persona operato con una condotta scevra da profili di violenza fisica, purché si tratti di condotta che abbia come diretta conseguenza l’illegittima limitazione della libertà di movimento.

Inoltre può integrare il reato di sequestro di persona anche l'omissione di restituzione ad un soggetto della sua libertà di movimento, trattenendolo illegittimamente in un luogo in cui si trovi già ristretto. Si pensi, in tal senso, che il sequestro è ipotizzabile anche nei confronti di soggetti detenuti⁵⁷.

Coerente con tale affermazione è che la privazione della libertà resta penalmente rilevante anche se i soggetti passivi possano essere sottoposti ad ulteriori e diverse legittime limitazioni della loro libertà personale. La notazione è pertinente alla fattispecie in esame, dato che sul territorio italiano – secondo il contesto normativo vigente – le persone soccorse dalla Open Arms, una volta sbarcate, non avrebbero avuto una libertà totale e indiscriminata di movimento, in quanto avrebbero comunque dovuto essere sottoposte anzitutto alle operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico già presso il “punto di crisi” di primo soccorso (art. 10-ter D. lgs. 286 del 1998); inoltre, nell'attuale assetto normativo, può anche ipotizzarsi, per taluno tra i naufraghi, un successivo trattenimento presso i centri di permanenza per i rimpatri (denominazione parzialmente sostituita a quella precedente di centro per l'identificazione e l'espulsione, previsto all'art. 14 D. lgs. 286 del 1986) in attesa della esecuzione della espulsione successivamente disposta da Questore e/o Prefetto. Ma queste potenzialmente ipotizzabili limitazioni della libertà personale sarebbero state attuate nelle circostanze e con le modalità previste da norme di legge, trattandosi, dunque, di una evenienza che non fa venire meno il disvalore penale della precedente condotta illegale di trattenimento a bordo della Open Arms, invece priva di alcuna copertura normativa.

⁵⁷ Vi sono anche riscontri della giurisprudenza di legittimità, non contraddetti da ulteriori rafferma, inerenti a tale profilo: Cassazione Sez. 1, Sentenza n. 4438 del 07/10/1974 (dep. 24/04/1975); Sez. 5, Sentenza n. 4717 del 26/02/1986 (dep. 04/06/1986).

Il reato, ancora, si configura se la libertà di movimento non sia recuperabile, da parte della vittima, “*con immediatezza, agevolmente e senza rischi*” (Cass. Sez. III n. 15443/2014 cit.).

Sotto tale profilo non appare, dunque, circostanza idonea ad escludere l'integrazione del reato la possibilità per i migranti (certamente sussistente, ed anzi da alcuni di essi in concreto attuata) di abbandonare il natante lanciandosi nello specchio di mare antistante Lampedusa; né la possibilità di trasferimento collettivo su altro natante (il riferimento è alla nave di nazionalità spagnola che, ad un certo momento, si ipotizzò avrebbe potuto provvedervi, ma che di fatto non intervenne).

Fu, dunque, proprio a causa di tale indebito rifiuto di indicare il POS, e del correlativo illecito diniego dell'autorizzazione allo sbarco, più volte richiesto dalla Open Arms (richieste sempre puntualmente veicolate da I.M.R.C.C. all'Ufficio di Gabinetto del Ministro), che i migranti trasportati sul natante spagnolo vennero costretti forzatamente a rimanere a bordo per sei giorni, dal 14 agosto sino all'esecuzione del sequestro preventivo, in data 20 agosto (solo per i soggetti minorenni, sino al 18 agosto, data in cui ne venne autorizzato lo sbarco); la protrazione della loro permanenza a bordo della Open Arms, per le precarie condizioni, sanitarie, psico-fisiche e logistiche, in cui essi versavano ha certamente compresso in modo rilevante e, dunque, giuridicamente “apprezzabile” la loro libertà di movimento.

A tal proposito appare necessario ricordare quanto annotato dal Procuratore della Repubblica di Agrigento nel verbale di ispezione eseguita il 20.8.2019 a bordo della Open Arms, nonché la descrizione dei luoghi riferita dai consulenti tecnici nominati da quell'Ufficio: pur dandosi atto delle “*discrete*” condizioni igieniche del battello e dei servizi igienici, si rappresentava tuttavia come questi fossero costituiti unicamente da due gabinetti alla turca, utilizzati promiscuamente da uomini e donne; i migranti erano tutti (senza alcuna possibilità di separazione per sesso o per età) ammassati sul ponte, sul quale

bivaccavano, non essendovi spazi che ne consentissero il riparo sottocoperto; erano protetti dal sole e dalle intemperie unicamente da un telo, senza alcuna dotazione di kit di sopravvivenza, di coperte termiche e oggetti per l'igiene personale; sul ponte vi erano, inoltre, cumuli di rifiuti alimentari.

Tali precarie condizioni logistiche (delle quali il Collegio ha preso atto anche mediante l'esame del *report* fotografico allegato al verbale di ispezione del 20.8.2019) offrono peraltro solo una parziale raffigurazione del ben più grave disagio psico-fisico che i medici del CISOM, prima, ed i consulenti tecnici del Pubblico Ministero, poi, hanno accertato a carico dei migranti, condizione di cui s'è già dato conto al par. 4.1., cui si rimanda.

La privazione di libertà personale dei soggetti a bordo della Open Arms (che, si ricordi, vi si trovavano trasportati nelle condizioni di cui s'è appena detto, alcuni sin dal 1° agosto, altri dal 2 agosto ed un terzo gruppo dal 9 agosto) ha dunque assunto carattere di illegittimità, non solo in quanto inflitta in violazione di precise norme di rango primario, ma altresì in quanto non era consentita né imposta da alcuna ragione giuridicamente rilevante.

4.4.2. Elemento soggettivo

Il sequestro di persona previsto dall'art. 605 c.p. richiede, per la propria configurabilità, la coscienza e volontà di privare illegittimamente una persona della sua libertà personale; è, dunque, sufficiente nell'agente il dolo generico, senza che si richieda un fine particolare, necessario invece per la configurabilità di altri reati.

Le risultanze istruttorie di cui s'è dato conto consentono di affermare che, nella vicenda in esame, la mancata indicazione del POS si è rivelata una determinazione volontaria e pienamente consapevole del Ministro, che vi era tenuto, senza che sia neppure ipotizzabile una sua riconducibilità a negligenza o disattenzione. Invero si è trattato di una volontaria ed intenzionale riaffermazione della linea di azione già

delineata dal Ministro dell'Interno, a fronte dell'ingresso di migranti nelle acque territoriali italiane a bordo di natanti di organizzazioni non governative che li avevano soccorsi al di fuori della zona SAR italiana e senza il coordinamento di IMRCC, formalmente esplicitata negli atti di cui s'è detto.

Ancora, nella vicenda in esame, il Ministro dell'Interno era pienamente consapevole di come il proprio rifiuto di concedere alla Open Arms un POS sulle coste italiane incidesse, comprimendoli, sugli interessi e i diritti fondamentali delle persone soccorse.

Sotto tale profilo vale la pena di ricordare come le autorità ministeriali coinvolte erano perfettamente a conoscenza e non hanno mai posto in dubbio che all'origine della intera vicenda vi fossero episodi di soccorso in mare di persone in situazione di difficoltà, tanto che lo stesso decreto interministeriale del 1° agosto 2019 assume tale dato di fatto tra le sue premesse, affermando che si era avuto un soccorso di natante "*in distress*" (e, significativamente, questo passaggio è evidenziato anche dal provvedimento del TAR del Lazio che ha consentito l'ingresso della nave in acque territoriali italiane).

Inoltre, la presenza a bordo di minori, di soggetti che intendevano avanzare richiesta di asilo e, più in generale, il progressivo peggioramento delle condizioni psicofisiche delle persone trasportate erano circostanze puntualmente portate, in tempo reale, a conoscenza del Ministro, per il tramite di I.M.R.C.C. che trasmetteva ogni notizia all'Ufficio di Gabinetto (oltre che tramite NCC).

Né vi è lo spazio per ipotizzare una carenza di volontarietà della condotta, invocando una incolpevole ignoranza della illegittimità della privazione della libertà personale che si andava ad operare: la normativa cogente a tutela dei diritti personali dei migranti soccorsi era indiscutibilmente nota al Ministro dell'Interno che, pur richiamandola nei propri atti e provvedimenti, ha esplicitamente inteso considerarla in posizione secondaria rispetto alla potestà di operare un controllo delle frontiere effettivo, utilizzando tale forzatura

per indurre le autorità dell'Unione Europea a cooperare più efficacemente alla redistribuzione dei migranti in tutti i Paesi dell'Unione; segnatamente, gli obblighi assunti con l'adesione a convenzioni internazionali, le norme di diritto internazionale consuetudinario, la giurisprudenza sovranazionale formatasi in materia e, ancor prima, i principi fondamentali statuiti dalla Costituzione Italiana a tutela di diritti fondamentali delle persone - e delle persone soccorse in mare in particolare - non erano certamente ignorati dalla massima autorità nazionale di pubblica sicurezza, né potevano dalla stessa essere disattesi o violati in funzione del perseguimento della spiegata linea di indirizzo politico. Nei medesimi termini deve dirsi per i diritti riconosciuti dalle norme in materia di protezione internazionale (anche nei profili positivamente previsti all'interno dell'ordinamento statale dall'art. 10-ter del D. Lgs. 286/1998) e per quelli riconosciuti ai minori dal diritto europeo e dalla legge n. 47/2017.

Sempre sotto il profilo soggettivo va pure puntualizzato che, dal momento in cui l'autorità giudiziaria amministrativa inibì gli effetti del decreto interdittivo del 1° agosto 2019, indicando espressamente il profilo di illegittimità ravvisato, la consapevolezza della doverosità del consenso allo sbarco non appariva più ragionevolmente dubitabile, anche alla luce dello scenario di fatto rappresentato dall'ormai avvenuto ingresso della nave in acque territoriali, situazione che non concedeva più alcuno spazio per ipotizzare un divieto di ingresso in applicazione del "decreto sicurezza", alla cui stregua giustificare l'omessa concessione di un POS.

Né restituisce carattere di "scusabilità" alla condotta ascritta la temporaneità della privazione della libertà personale con essa inflitta; essa è, infatti, venuta meno non già grazie ad una seppur tardiva autorizzazione allo sbarco per concessione del POS, quanto piuttosto per un evento totalmente estraneo rispetto a tale indicazione, ovvero per l'intervento autoritativo del Procuratore della Repubblica di

Agrigento che ha disposto il sequestro preventivo del natante (nell'ambito di procedimento penale iscritto nei confronti di ignoti per il reato di cui all'art. 328 comma 1 c.p.), la cui esecuzione ha comportato l'ormeggio in sicurezza dal natante in porto immediatamente raggiungibile e, quale corollario ineluttabile, l'evacuazione dalla nave di tutte le persone a bordo (essendo stati autorizzati a rimanere esclusivamente i membri dell'equipaggio per il governo e la cura dell'imbarcazione); per i minori, inoltre, all'autorizzazione allo sbarco, intervenuta solo in data 17/18.8.2019, si pervenne soltanto grazie alle pressioni attivate sia dal Presidente del Consiglio dei Ministri che dal competente Tribunale dei minori.

4.4.3. Circostanze aggravanti e concorso formale omogeneo

Il reato di sequestro di persona risulta aggravato dal fatto che la condotta è stata commessa da parte di pubblico ufficiale con abuso dei poteri inerenti alle sue funzioni; non è infatti dubitabile, come s'è ampiamente illustrato, che l'indicazione del POS - o il suo diniego - era atto rimesso al Ministro dell'Interno che avrebbe dovuto emetterlo quale pubblico ufficiale nell'esercizio di una funzione amministrativa, e che lo stesso ha abusato di tali poteri sviando la funzione esercitata dal risultato per il cui conseguimento essa era normativamente riconosciuta (emissione dell'atto conclusivo di un evento SAR, in funzione di tutela della vita in mare, secondo quanto prescritto dalla normativa nazionale e sovranazionale più volte ricordata) verso finalità ad esso estranee, quale la difesa dei confini, con prioritario accento sulla tutela della sovranità dello Stato, in violazione della citata normativa.

Altresì configurabile è l'aggravante integrata dalla minore età di alcune delle persone offese, dato che solo in data 18 agosto 2019 fu

consentito lo sbarco dei 27 minori non accompagnati che si trovavano ancora a bordo⁵⁸.

Da ultimo, deve osservarsi che si ravvisa una fattispecie di concorso formale omogeneo ai sensi dell'art. 81, 1° co. c.p. di reati di sequestro di persona, dato che attraverso la condotta descritta nel precetto dell'art. 605 c.p. si è cagionata una pluralità di lesioni, in considerazione della pluralità di persone alle quali è stato impedito lo sbarco.

4.5. Il rifiuto di atti d'ufficio ex art. 328, comma 1 c.p.

L'art. 328, comma 1 c.p. punisce l'indebito rifiuto da parte di un pubblico ufficiale o di un incaricato di pubblico servizio di un atto di ufficio che debba essere compiuto senza ritardo, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene e sanità.

Quanto alla qualifica soggettiva di pubblico ufficiale dell'autore del reato valgono le considerazioni già esposte relative alla riferibilità della condotta al Ministro dell'Interno.

Sotto il profilo oggettivo, la mancata indicazione del POS, quanto meno dopo l'ingresso della nave in acque territoriali, integra un rifiuto indebito di atto che doveva essere compiuto senza ritardo per ragioni di ordine pubblico e di sanità.

La richiesta – elemento di fatto logicamente prodromico alla nozione di rifiuto -, dotata di tutti i presupposti necessari ai fini della sua “tipicità”, è stata reiteratamente portata all'attenzione del Ministro, come si ricava anche solo dalla pluralità di richieste scritte di assegnazione di POS che continuarono a giungere all'autorità italiana sia prima che dopo l'ingresso della Open Arms in acque territoriali,

⁵⁸ Per completezza va rilevato che nove di essi, una volta sbarcati, si sono invece dichiarati maggiorenni.

tutte puntualmente trasmesse al dicastero competente e rimaste inevase.

Lo svolgimento dell'intera vicenda rende del tutto evidente come l'omissione dell'adozione dell'atto richiesto sia stata espressione di un inequivocabile rifiuto: sul punto, risulta icasticamente illuminante la conversazione intercorsa tra l'ammiraglio Martello e il prefetto PIANTEDOSI, riferita dal primo a questo Collegio: *“Ho avuto contatti diretti con il Capo di Gabinetto del Ministro la notte fra il 14 e il 15, al quale ho comunicato che l'unico ridosso possibile, considerate le avverse condizioni meteo marine, sarebbe stato Lampedusa. Per come aggiungo in sede di verbalizzazione riassuntiva, in quel frangente comunicai anche che a mio avviso era necessario assegnare un POS alla nave, suggerendo Lampedusa. In risposta, il capo di Gabinetto mi comunicò che il POS a Lampedusa non sarebbe stato concesso, rappresentandomi di voler inviare la nave a Trapani o a Taranto, senza che tali località venissero indicate come POS. Io rappresentai che non avrei autorizzato il movimento della nave verso tali porti, in assenza di indicazioni formali circa l'assegnazione in capo a tali porti quali POS”*⁵⁹.

È, infine, proprio un atto formale promanato dall'Ufficio di Gabinetto del Ministro dell'Interno (la nota a firma del Vice Capo di Gabinetto Prefetto Formicola in data 19 agosto 2019, sopra ampiamente esaminata) ad esplicitare, senza alcun residuo margine di incertezza, che la mancata indicazione del POS è stato un volontario rifiuto di indicazione, del quale sono stati illustrati i motivi.

Per tutte le considerazioni che precedono non è seriamente contestabile che l'omissione considerata debba qualificarsi come “indebita”, sia che si interpreti tale qualificazione come una riaffermazione della doverosità del compimento senza ritardo dell'atto di ufficio, sia qualora la si individui come un elemento ulteriore (ritenendo che la condotta omissiva sarebbe punibile solo se non

⁵⁹ Verbale di assunzioni di informazioni ai sensi dell'art. 362 c.p.p., rese a questo Collegio, dell'Ammiraglio Martello Nunzio, capo del III reparto Comando Guardia Costiera.

sorretta da un giustificato motivo). Infatti, non è emerso alcun motivo giuridicamente apprezzabile in grado di elidere la rilevanza penale del rifiuto di indicare il POS e quindi di consentire lo sbarco.

Non risultano utilmente invocabili, a tal fine, generiche e non comprovate ragioni di tutela della sicurezza pubblica: nonostante gli accessi a bordo di autorità italiane, infatti, nessuna di esse ha mai evidenziato alcun indizio di peculiari e concrete condizioni oggettive (come, ad esempio, la presenza di esplosivi o armi a spiccata potenzialità offensiva) o soggettive di pericolo conseguente allo sbarco sul territorio italiano delle persone a bordo; pericolo, che, come confermato dal prefetto Garroni e dal questore di Agrigento Iraci, nel caso di specie si è poi rivelato, nei fatti, del tutto insussistente.

Peraltro, in riferimento alla predicata necessità di prevenire l'infiltrazione di soggetti pericolosi (con particolare riguardo anche al rischio terroristico), è chiaro come risultasse più funzionale ad una prevenzione di quel rischio una completa e precisa identificazione delle persone a bordo del natante, restando totalmente preclusa – nel caso di divieto generale di sbarco – la possibilità di accertare se fossero presenti a bordo soggetti noti alle autorità di p.s. (ad esempio: per precedenti ingressi illegali, per violazione di ordine di allontanarsi dal territorio dello stato italiano, perché coinvolti da indagini in materia di associazione per delinquere finalizzata alla immigrazione illegale, perché precedentemente detenuti in Italia o in altri paesi o ancora perché segnalati da altre autorità di polizia come soggetti portatori di “rischio terroristico”) e, comunque, meritevoli di una massima attenzione da parte della pubblica autorità. Il risultato ottenuto era quello di non consentirne l'accesso al territorio nazionale nell'immediato, rinunciando però alla possibilità di un adeguato e consapevole monitoraggio di tali soggetti.

Il richiamo alla tutela della sicurezza pubblica e al contrasto alla immigrazione illegale non risultava dunque, in concreto, di pregnanza e fondatezza tale da rendere giuridicamente lecito il trattenimento,

indiscriminato e collettivo, di una pluralità di persone provenienti da un soccorso in mare.

L'istruttoria compiuta ha altresì escluso che fossero ravvisabili, dal 15 agosto 2019, ragioni di ordine tecnico assolutamente impeditive di uno sbarco dei migranti a bordo della Open Arms al porto di Lampedusa ovvero in altro porto agevolmente raggiungibile. Anche la situazione delle presenze all'interno del centro "hotspot" di Lampedusa nel periodo dal 14 al 20 agosto 2019, non risultava oggettivamente ostativo all'accoglienza dei migranti a bordo della Open Arms, come si ricava dai dati delle presenze acquisiti in atti⁶⁰; com'è noto e come peraltro è stato riferito dal T.V. Tringali Leonardo, nonostante la limitata recettività del centro di accoglienza di Lampedusa, a seguito di un precedente incendio, il numero dei posti letto disponibili non costituiva un limite inderogabile all'accoglienza di più numerosi migranti; infatti *"in passato, si era più volte superato, in fase di emergenza, il limite massimo di posti letto disponibili, consistente in circa un centinaio di postazioni."*

Tali informazioni sono state confermate anche dal Questore di Agrigento, dott.ssa Rosa Maria IRACI la quale, sul punto, ha riferito che *"La struttura deputata ad accogliere, eventualmente, i migranti, ovvero l'hotspot di Lampedusa, era operativa e funzionante e ritengo che la struttura organizzativa poteva tranquillamente gestire lo sbarco di tutti i migranti presenti sulla Open Arms"* (v. verbale di sommarie informazioni del 7.1.2020).

Il delitto previsto all'art. 328, 1° co. c.p. richiede, ancora, che l'atto indebitamente rifiutato debba essere compiuto senza ritardo *"per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica o di ordine pubblico o di igiene e sanità"*.

⁶⁰ V. copia dei rapporti giornalieri sulle presenze dei migranti nel centro "hotspot" di Lampedusa nel periodo, acquisiti presso la Prefettura di Agrigento da cui risulta una presenza di 20 migranti dal 14 al 17 agosto; in data 18 agosto le presenze erano salite a 107, in conseguenza di diversi sbarchi autonomi verificatisi in quella data.

Anche questo elemento risulta integrato nella fattispecie in esame.

Infatti il prolungamento della permanenza a bordo della Open Arms delle persone recuperate nelle tre operazioni di soccorso si poneva come ulteriormente lesivo della salute (individuale e collettiva, fisica e psichica) di tutte le persone a bordo (compresi i membri dell'equipaggio, che si trovavano impegnati a gestire una situazione complicata e segnata da un aggravarsi dei motivi di tensione⁶¹, che metteva a dura prova la loro salute psicofisica, oltre a rappresentare un concreto pericolo per la sicurezza).

E' appena il caso di evidenziare che il soccorso portato ad alcuni migranti con l'effettuazione delle svariate MEDEVAC non aveva esaurito le esigenze di tutela della salute fisica e psichica delle persone a bordo della Open Arms. Numerosi migranti erano infatti fisicamente afflitti da condizioni patologiche che non potevano trovare adeguate risposte terapeutiche a bordo e che certamente si sarebbero aggravate in caso di ulteriore protrazione della loro permanenza sulla nave, alla luce della situazione di precarietà igienica di cui s'è ampiamente detto. Accanto a tali situazioni, emerge dall'analisi degli atti la sempre più grave condizione di sofferenza psichica dei soggetti rimasti a bordo, nei termini chiaramente esplicitati dai sanitari che salirono sulla nave quali consulenti nominati dal pubblico ministero (v. dichiarazioni del dott. Asaro e della dott. Camilleri, già richiamate).

Si erano inoltre platealmente delineati ulteriori motivi di pubblica sicurezza attinenti alla prolungata costrizione dei migranti su un natante a poche centinaia di metri dalla costa. Il riferimento è alle persone che si erano buttate, a più riprese e con destinazione non

⁶¹ Vedasi dichiarazioni ai sensi dell'art. 362 c.p.p. rese dinanzi a questo Collegio da Anedda Edoardo, Capitano della Guardia di Finanza in servizio presso la Stazione Navale della Guardia di Finanza di Palermo quale Comandante delle Sezioni Unità Navale e Operativa e dal Comandante dell'ufficio circondariale marittimo di Lampedusa T.V. Tringali Leandro.

eguale⁶², nel mare prospiciente l'isola di Lampedusa dopo che era stato consentito al natante di fermarsi alla fonda in quel luogo.

La connotazione di tale evento come significativo per l'ordine e la sicurezza pubblica emerge, inequivocabilmente, dal fatto che, proprio per fronteggiare tale situazione e coordinare gli interventi necessari ed opportuni per evitare un aggravamento di questo rischio o una inadeguata gestione delle conseguenze, il 15 agosto 2019 venne convocata una riunione tecnica di coordinamento delle forze di polizia presso la Prefettura di Agrigento⁶³.

Tale interpretazione della nozione di "ordine pubblico" e di "sicurezza pubblica" risulta del tutto congruente con quella delineata e consolidata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, facendo essa riferimento alle *"funzioni primariamente dirette a tutelare beni fondamentali, quali l'integrità fisica o psichica delle persone, la sicurezza dei possessi ed ogni altro bene che assume primaria importanza per l'esistenza stessa dell'ordinamento"* (v. Corte Cost. sentenza n. 208/2018 con richiamo a sentenza n. 105 del 2006 ed a sentenza n. 290 del 2001).

Le considerazioni fin qui compiute danno ragione anche della sussistenza dell'urgenza dell'atto doveroso, da compiere *"senza ritardo"*, secondo la previsione letterale dell'art. 328, 1° co. c.p..

La situazione di fatto, nella piena conoscenza dell'amministrazione dell'Interno come di tutte le altre articolazioni dello Stato coinvolte, era, infatti, tale per cui ogni differimento nel consentire lo sbarco a terra delle persone a bordo della Open Arms si rivelava idonea a

62 V. verbale dichiarazioni del T.V. Tringali Leandro, appena richiamate.

63 In atti nota riservata in data 15 agosto 2019 a firma del Prefetto di Agrigento indirizzata al Comandante della Capitaneria di porto di Porto Empedocle relativa alla riunione (pag. 1795 atti trasmessi dalla Procura della Repubblica di Agrigento); il Prefetto di Agrigento Caputo Dario, nelle dichiarazioni assunte ai sensi dell'art. 362 c.p.p., ha confermato la circostanza: *"ADR: Ricordo che il 15 agosto abbiamo realizzato una riunione di CPOSP per gestire al meglio il soccorso a migranti che già si erano lanciati in mare e che minacciavano di tuffarsi ancora in acqua a causa di situazioni di disagio a bordo"*.

provocare un aggravamento dell'ingiusto pregiudizio che si stava consumando, con effetti che, in quanto incidenti su beni giuridici, anche di valenza pubblicistica, di primaria importanza, esigevano una sollecita risposta.

La chiara percepibilità di tale urgenza, peraltro, quanto meno con esclusivo riferimento alla posizione dei minori ancora a bordo della nave, è restituita anche dalla lettura delle missive inviate, il 14 ed il 16 agosto dal Presidente del Consiglio al Ministro SALVINI, con cui non si sono lesinate chiare esortazioni ad *“adottare con urgenza i necessari provvedimenti per assicurare assistenza e tutela ai minori presenti nell'imbarcazione”*, ed ancora ad *“autorizzare lo sbarco immediato delle persone di età inferiore agli anni 18 presenti a bordo della nave Open Arms”*.

Quanto alla sussistenza dell'elemento soggettivo, occorre evidenziare che ai fini della configurabilità del reato in esame, l'art. 328 c.p. richiede il dolo generico, integrato dalla coscienza e volontà di rifiutare indebitamente un atto del proprio ufficio; al riguardo, quanto fin qui osservato in ordine alla natura indebita del rifiuto ed alle concrete modalità di realizzazione della condotta, esime dal soffermarsi ulteriormente su tale elemento, certamente sussistente.

La ricostruzione dei fatti operata chiarisce come vi sia stata una pluralità di condotte sussumibili nella fattispecie delittuosa del rifiuto di atti di ufficio. Invero, secondo la univoca concezione affermata dalla giurisprudenza di legittimità, il reato di cui all'art. 328, 1° co. c.p. costituisce un reato di natura istantanea che si consuma ogni volta in cui l'agente rifiuta di intervenire a fronte di formali sollecitazioni all'adozione indifferibile dell'atto di ufficio imposto da un'esigenza ricompresa nell'elencazione dell'art. 328 c.p.⁶⁴.

Da tale considerazione deriva che, nella fattispecie, è stata commessa una pluralità di violazioni (concorso materiale omogeneo),

⁶⁴ In termini v. diffusamente Cass. Sez. VI sent. n. 1657 del 12.11.2019 dep. il 16.1.2020.

in corrispondenza, quanto meno, di ciascuna delle esplicite richieste di POS formulate dopo l'ingresso della Open Arms in acque territoriali (14, 15 e 16 agosto 2019).

Esse costituiscono dunque un'ipotesi di reato continuato apparendo evidente la loro riconducibilità all'attuazione di un medesimo ed unitario disegno criminoso, con conseguente applicabilità dell'art. 81, 2° co. c.p..

4.6. Insussistenza del delitto di cui all'art. 323 c.p.

Il Collegio esclude che nella fattispecie esaminata possa ritenersi integrato il reato di abuso di ufficio, con riferimento al quale, pertanto, non deve richiedersi l'autorizzazione a procedere ai sensi dell'art. 96 Costituzione.

Senza procedere ad una rassegna di tutti gli elementi costitutivi di tale fattispecie di reato, invero si rivela decisivo osservare come non emerga in termini univoci nella vicenda in esame l'intenzionalità del dolo della condotta, necessaria alla luce della previsione letterale dell'art. 323 c.p..

Infatti l'evento di reato (il danno ingiusto patito dai soggetti trattenuti illegittimamente a bordo della Open Arms), secondo l'art. 323 c.p., deve essere procurato dall'autore del reato intenzionalmente, ossia come conseguenza diretta ed immediata della condotta dell'agente e obiettivo primario da costui perseguito⁶⁵.

Tale connotazione psicologica non emerge, invece, dalla ricostruzione della vicenda, atteso che il rifiuto di indicazione di un POS alla Open Arms per consentire lo sbarco dei migranti soccorsi è apparso animato dalla finalità di contrastare gli ingressi irregolari nel territorio italiano e di contrapporsi attivamente alla mancata

⁶⁵ In termini, tra molte: Cassazione, Sez. III, 17.3.2016, n. 31865; Sez. V, 3.12.2010, n. 3039; Sez. VI, 27.6.2008, n. 33844; Sez. VI, 7.5.2008, n. 35859; Sez. VI, 24.2.2004, n. 21091.

assunzione di responsabilità di eventi migratori da parte degli altri Stati dell'Unione Europea (tanto quelli coinvolti negli eventi SAR, quanto quelli interessati per la redistribuzione europea dei migranti).

Non vi sono, dunque, elementi idonei a sostenere in giudizio l'assunto per cui obiettivo primario della condotta di rifiuto del POS da parte del Ministro dell'Interno fosse proprio quello di privare i migranti della loro libertà di locomozione, pregiudicare il loro diritto alla salute o gli altri diritti fondamentali.

5. CONCLUSIONI

A conclusione delle considerazioni esposte, questo Collegio, esclusa la natura di “atto politico” delle condotte ascritte agli indagati, ritenuta, di contro, la loro natura di “reato ministeriale” sussumibile nelle ipotesi del delitto di plurimo sequestro di persona, aggravato dall'essere stato commesso da un pubblico ufficiale con abuso dei poteri inerenti le sue funzioni ed anche in danno di minori (art. 81, 1° co. c.p., art. 605 comma 2 n. 2 e comma 3 c.p.) e del delitto continuato di rifiuto di atti di ufficio (art. 81, 2° co. c.p., art. 328, 1° co. c.p.), ritiene imprescindibile la trasmissione degli atti al Procuratore della Repubblica di Palermo perché, sulla base del capo di imputazione di cui al dispositivo, rimetta gli atti al Presidente del Senato per l'avvio del procedimento di cui all'art. 9 L. Cost. n. 1/1989, con richiesta di concessione dell'autorizzazione a procedere nei confronti del sen. Matteo SALVINI, già Ministro dell'Interno.

Alla luce della ritenuta non riferibilità delle menzionate condotte al prefetto Matteo PIANTEDOSI, si provvede in merito, previa separazione degli atti in relazione alla sua posizione, con distinto decreto di archiviazione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ministri di Palermo, visto l'art. 8 comma 1 L. Cost. n. 1/1989, dispone la trasmissione degli atti e della presente relazione al Procuratore della Repubblica di Palermo affinché ne curi l'immediata rimessione al Presidente del Senato per l'avvio della procedura prevista dall'art. 9 della L. Cost. citata, e dunque per il rilascio dell'autorizzazione a procedere nei confronti del Senatore Matteo SALVINI in ordine ai seguenti reati:

1) delitto p. e p. dagli artt. 81, comma 1 c.p., 605 comma 1, comma 2 n. 2) e comma 3 c.p., per avere, nella sua qualità di Ministro dell'Interno *pro-tempore*, abusando dei suoi poteri, privato della libertà personale 107 migranti di varie nazionalità giunti in prossimità delle coste di Lampedusa nella notte tra il 14 ed il 15 agosto 2019; in particolare, in violazione di convenzioni internazionali e di norme interne in materia di soccorso in mare e di tutela dei diritti umani (Convenzione di Amburgo sulla ricerca ed il soccorso marittimi del 1979 - c.d. Convenzione SAR - *Search and Rescue*, ratificata con L. 3 aprile 1989, n. 147 e regolamento di attuazione emanato con D.P.R. n. 662/1994; Convenzione UNCLOS - United Nations Convention on the Law Of the Sea, sottoscritta nel 1982 a Montego Bay e ratificata con L. 2 dicembre 1994 n. 689; Risoluzione MSC 167-78 del 20.5.2004; art. 33 della Convenzione di Ginevra, approvata il 28.7.1951 e ratificata con L. 24.7.1954 n. 722, art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea; art. 4 del Quarto Protocollo allegato alla Convenzione europea a salvaguardia dei diritti dell'Uomo; art. 10-ter D. Lgs. n. 286/1998; L. n. 47/2017) ed abusando dei poteri allo stesso rimessi quale Autorità Nazionale di Pubblica Sicurezza, ex art. 1 L. n. 121/1981 ed ex art. 11 comma 1 bis del D. Lgs. n. 286/1998, ometteva, senza giustificato motivo, di esitare positivamente le richieste di POS (*place of safety*) inoltrate al suo Ufficio di Gabinetto

da I.M.R.C.C. (*Italian Maritime Rescue Coordination Centre*) in data 14, 15 e 16 agosto 2019, così provocando consapevolmente l'illegittima privazione della libertà personale dei predetti migranti, costringendoli a rimanere a bordo della nave per un tempo giuridicamente apprezzabile, precisamente, dalla notte tra il 14 ed il 15 agosto 2019 sino al 18 agosto 2019, quanto ai soggetti minorenni, e per tutti gli altri sino al 20 agosto 2019, data in cui, per effetto dell'intervenuto sequestro preventivo della nave, disposto dalla Procura della Repubblica di Agrigento, venivano evacuate tutte le persone a bordo.

Fatto aggravato per essere stato commesso da un pubblico ufficiale, con abuso dei poteri inerenti alle sue funzioni, nonché per essere stato commesso anche in danno di soggetti minori di età.

Fatto commesso in Lampedusa dal 14 al 20 agosto 2019;

- 2) delitto p. e p. dagli artt. 81, comma 2 c.p. e 328, comma 1 c.p. per avere, nella sua qualità di Ministro dell'Interno, Autorità Nazionale di Pubblica Sicurezza, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, in violazione di convenzioni internazionali e di norme interne (Convenzione di Amburgo sulla ricerca ed il soccorso marittimi del 1979 - c.d. Convenzione SAR – *Search and Rescue*, ratificata con L. 3 aprile 1989, n. 147 e regolamento di attuazione emanato con D.P.R. n. 662/1994; Convenzione UNCLOS – United Nations Convention on the Law Of the Sea, sottoscritta nel 1982 a Montego Bay e ratificata con L. 2 dicembre 1994 n. 689; Risoluzione MSC 167-78 del 20.5.2004; art. 33 della Convenzione di Ginevra, approvata il 28.7.1951 e ratificata con L. 24.7.1954 n. 722, art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea; art. 4 del Quarto Protocollo allegato alla Convenzione europea a salvaguardia dei diritti dell'Uomo; art. 10-ter D. Lgs. n. 286/1998; L. n. 47/2017; art. 11 comma 1 bis e comma 1 ter D. Lgs. n. 286/1998) indebitamente rifiutato di esitare positivamente

le richieste di POS (*place of safety*) inoltrate al suo Ufficio di Gabinetto da I.M.R.C.C. (*Italian Maritime Rescue Coordination Centre*) in data 14, 15 e 16 agosto 2019, atto del suo ufficio che, per ragioni di ordine e sicurezza pubblica, di igiene e sanità, doveva essere compiuto senza ritardo.

Fatto commesso in Lampedusa dal 14 al 20 agosto 2019.

Così deciso in Palermo, nella camera di consiglio del Tribunale – Sezione Reati Ministeriali, in data 30 gennaio 2020

I Giudici

Il Presidente

dott.ssa Lucia Fontana

dott.ssa Caterina Greco

dott.ssa Maria Ciringione

INDICE

1. LA COMPETENZA FUNZIONALE DEL COLLEGIO EX ART. 7 L. COST. 1/1989.....	4
2. CRONOLOGIA DEI FATTI.....	12
3. QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO	24
4. REATI CONFIGURABILI	39
4.1. La condotta: l'obbligo dello Stato italiano di indicare il POS	40
4.2. Riconducibilità dell'omessa indicazione del POS al Ministro dell'Interno.....	65
4.3 La posizione del Prefetto Matteo PIANTEDOSI	84
4.4. Il sequestro di persona ex art. 605 c.p.....	93
4.4.1. Elemento oggettivo.....	93
4.4.2. Elemento soggettivo	96
4.4.3. Circostanze aggravanti e concorso formale omogeneo ...	99
4.5. Il rifiuto di atti d'ufficio ex art. 328, comma 1 c.p.	100
4.6. Insussistenza del delitto di cui all'art. 323 c.p.	107
5. CONCLUSIONI.....	108