

**PIETRO
GRASSO**

**MEGLIO DI
NO**

PERCHÉ IL **CASO DICIOTTI** PUÒ CREARE
UN PRECEDENTE PERICOLOSO

“

*[...]questa era la rotta
quando, di colpo sorgendo dai flutti, il burrascoso Orione
ci ha spinto su bassifondi nascosti, e con venti sfrontati lontano
ci ha disperso fra le onde e su impervie scogliere, sopraffatti
dal mare: in pochi siamo approdati alle vostre coste.
Ma che gente è questa? che barbara patria consente
usi cosiffatti? Ci è interdetto l'asilo della riva;
ci muovono guerra, vietano di stanziarci in terraferma.
Se spregiate il genere umano e le armi dei mortali,
temete almeno negli dèi la memoria del bene e del male.*

”

**[Virgilio, Eneide, Libro I 534-543,
nella traduzione di Vittorio Sermonti]**

RELAZIONE DI MINORANZA SUL “CASO DICIOTTI”

Introduzione	01
Parte I - I fatti del “caso Diciotti”	03
Parte II - Osservazioni in diritto	08
▪ La natura ministeriale del reato e il ruolo del Senato della Repubblica	08
▪ L'ipotesi di reato e il bene giuridicamente protetto	09
▪ Il quadro giuridico nazionale e internazionale	10
Parte III - La relazione del Presidente Gasparri e la difesa del Ministro Salvini	13
▪ Le argomentazioni di Gasparri	13
– C'era una controversia internazionale con Malta?	13
– La necessità di gestire i flussi migratori	15
– Il Regolamento di Dublino	16
– La trattativa con l'Europa	17
– L'indicazione del <i>Place of Safety</i> (POS)	19
– La valenza governativa	21
– I reati ministeriali e la lesione irreversibile dei diritti fondamentali	22
– La natura ministeriale del reato	22
– La “Diciotti” come “luogo sicuro”	25
– Libertà personale o libertà di circolazione?	26
▪ La tesi difensiva del Ministro Salvini	30
– La tutela dell'ordine pubblico e la difesa dei confini	30
– Il pericolo del terrorismo	31

Parte IV - La preminenza dei diritti inviolabili sulle scelte del Governo	33
▪ Il sindacato cui è chiamato il Senato della Repubblica	33
▪ La giurisprudenza della Corte Costituzionale	35
▪ La legge 124/2007	36
▪ Il bilanciamento dei valori e i rischi per la democrazia	37
Parte V - Conclusioni	39

INTRODUZIONE

Il “caso Diciotti” non è il “caso Salvini”, è molto di più. Il punto centrale non è il rapporto tra la Lega e i Cinque Stelle – l’unico aspetto davvero approfondito in queste settimane – ma il principio della separazione dei poteri in una democrazia. Non è importante capire dal voto quanto durerà il Governo, ma quanto dureranno i principi fondamentali della nostra Costituzione. Per questo ho scritto una Relazione di minoranza, già depositata agli atti del Senato, che contraddice, punto per punto, quanto affermato dal Ministro Salvini e dal Relatore Gasparri. Per far comprendere la gravità del caso ho deciso anche di darne la massima diffusione possibile attraverso la pubblicazione gratuita che state leggendo. Deve essere chiaro che il voto del 20 marzo prossimo avrà conseguenze che andranno ben oltre l’attuale maggioranza e l’attuale Legislatura. Creerà un precedente pericoloso.

Immaginate se un Ministro dell’Interno trattenesse in una scuola 177 ragazzi e ragazze per costringere le associazioni studentesche a interrompere delle pacifiche proteste contro una riforma dell’Istruzione. Immaginate che si giustifichi dicendo: “sto solo attuando un punto irrinunciabile del mio programma di Governo”. Immaginate che, dopo lunghe trattative, e solo dopo aver ottenuto dalle associazioni studentesche la rinuncia a qualunque rivendicazione, il Ministro decida di liberare quei 177 studenti. Non sarebbe forse un sequestro di persona? Non sarebbe gravissimo?

La stessa cosa – con protagonisti diversi – è accaduta con il “caso Diciotti”.

Impedire il processo a Salvini autorizzerà in futuro un Ministro a utilizzare qualsiasi mezzo, anche il peggiore, per raggiungere il proprio fine politico – a costo della libertà personale, di quella di espressione o di pensiero di qualcuno di noi – senza temere conseguenze sul piano giudiziario.

Il 20 marzo il Senato vota sull'autorizzazione a procedere nei confronti del Ministro Salvini. Vogliamo davvero creare un precedente così pericoloso? #MeglioDiNo

PARTE I

I FATTI DEL “CASO DICIOTTI”

Per assolvere alle competenze del Senato in merito alla richiesta di autorizzazione a procedere nei confronti del Ministro dell’Interno, Sen. Matteo Salvini, è indispensabile avere chiaramente presente quanto avvenuto.

1. Il 14 agosto 2018 la *Centrale operativa del Comando Generale delle Capitanerie di Porto* è informata dell’avvistamento di un barcone con numerose persone a bordo che sarebbe giunto il giorno dopo in zona SAR (*Search and Rescue*) maltese.¹

2. Il 15 agosto il Prefetto Gerarda Pantalone, a capo del *Dipartimento Libertà Civili e Immigrazione* del Ministero dell’Interno, in occasione del *Comitato nazionale per l’ordine e la sicurezza pubblica* riunitosi a San Luca in provincia di Reggio Calabria, è informato dal *Comando Generale delle Capitanerie di Porto-Guardia Costiera* (Ammiragli Giovanni Pettorino e Sergio Liardo) dell’evento che, anche in considerazione dei comportamenti recenti della Repubblica di Malta, potenzialmente poteva coinvolgere l’Italia sotto il profilo dei soccorsi; viene avvisato il Ministro Salvini, che richiede di essere tenuto informato degli sviluppi della situazione.

3. Il 15 agosto, nell’eventualità di dover intervenire se l’imbarcazione fosse arrivata in acque SAR italiane, la Capitaneria di Porto avanza una richiesta preventiva di POS (*Place of Safety*) al *Dipartimento Libertà Civili e Immigrazione* del Ministero dell’Interno, frattanto diretto dal Prefetto Bruno Corda - in sostituzione del Prefetto Pantalone, in ferie - il quale immediatamente informa il

1 - Con il termine zona SAR si intende l’area nella quale uno Stato ha competenza nelle operazioni di ricerca e salvataggio in mare.

Capo di Gabinetto del Ministro Salvini, Prefetto Matteo Piantedosi, ipotizzando Messina come porto di sbarco.

4. Il 16 agosto, alle ore 03:07, il barcone lancia un ulteriore SOS dichiarando di imbarcare acqua; il *Centro Nazionale di Coordinamento del Soccorso Marittimo* di Roma, in considerazione del peggioramento delle condizioni del mare e preso atto dell'atteggiamento di assoluto disinteresse di Malta, dispone l'intervento di due motovedette che, intorno alle ore 04:00, completano le operazioni di salvataggio portandosi in prossimità della costa di Lampedusa, dove alle ore 07:43 avviene il trasbordo dei 190 naufraghi sulla nave "Ubaldo Diciotti" (CP 941), pattugliatore d'altura della Guardia Costiera.

5. Il 16 agosto, intorno alle ore 10:00, il Comandante della "Diciotti" applica il protocollo MEDEVAC (*Medical Evacuation*)² e fa sbarcare nell'isola di Lampedusa 13 naufraghi in precarie condizioni di salute.

6. Per tutto il 17 agosto prosegue lo scambio di comunicazioni tra le Autorità italiane e quelle maltesi su chi dovesse indicare il porto dove sbarcare i naufraghi, finché la Capitaneria di Porto, alle ore 22:15, invia richiesta di POS al *Dipartimento Libertà Civili e Immigrazione* del Ministero dell'Interno e, analogamente, alle ore 22:44 al *Centro di Coordinamento Soccorsi* di Malta.

7. Non ricevendo alcuna comunicazione ufficiale, né da Malta né dal Ministero dell'Interno, la "Diciotti" rimane per due giorni nelle acque antistanti l'isola di Lampedusa.

8. Il 19 agosto, in serata, il *Comando Generale delle Capitanerie di Porto* ordina al comandante della "Diciotti" di dirigersi prima verso Pozzallo (dove giungeva alle ore 07:23 del mattino successivo) e poi (alle ore 08:53) a venti miglia ad est di Catania.

2 - Operazione di evacuazione medica.

9. Il 20 agosto, alle ore 16:43, l'Ammiraglio Sergio Liardo, d'intesa con il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, On. Danilo Toninelli, indica alla "Diciotti" di dirigersi verso il porto di Catania. In un primo momento viene detto al Comandante di portar la "Diciotti" al suo naturale posto di ormeggio (banchina 27). Successivamente l'Ammiraglio Martinez, comandante del Porto di Catania, ordina di portarsi alla banchina 24, dove normalmente vengono svolte le operazioni di sbarco e accoglienza. E infatti la Prefettura e la Questura di Catania predispongono per l'arrivo della nave 50 uomini per svolgere i controlli sanitari e i servizi di accoglienza e sicurezza.

10. Il 20 agosto, alle ore 23:49, la nave attracca a Catania con a bordo i 177 naufraghi rimasti, dopo ben 7 ore, percorrendo a lenta andatura le venti miglia in modo da dare il tempo necessario per predisporre l'accoglienza e i controlli sanitari. L'Ammiraglio Liardo e il Prefetto Corda informano il Viminale della decisione di far attraccare la nave a Catania, ma il Capo di Gabinetto comunica che il Ministro dell'Interno non autorizza lo sbarco dei naufraghi, tant'è che il Comandante della "Diciotti", capitano Massimo Kothmeir, riceve dal Comando Generale delle Capitanerie di Porto - Guardia Costiera di Roma, l'ordine di ***"non calare la passerella e lo scalandrone"***. L'ordine viene confermato dal Direttore Marittimo, Ammiraglio Martinez, e dall'Ammiraglio Martello del Comando Generale, entrambi presenti in banchina al porto di Catania. Da questi ultimi gli vengono **impartiti ordini relativi alla sicurezza a bordo in modo da *"evitare che i migranti possano gettarsi dall'unità militare in mare o sulla banchina"***. Viene quindi predisposto un servizio di vigilanza armata a bordo e di motovedette più piccole attorno alla "Diciotti".

11. Con nota del 21 agosto, permanendo la situazione di stallo ed il diniego del POS, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i Minori di Catania richiede lo sbarco dei minori non ac-

compagnati presenti a bordo della “Diciotti”, operazione che viene autorizzata dal Ministro Salvini, e completata nella serata del 22 agosto nei confronti di 29 minori, tra cui una donna.

12. Lo stesso 22 agosto sale a bordo per accertamenti il Procuratore della Repubblica di Agrigento, Luigi Patronaggio, il quale apprende dal Comandante che gli è stato ordinato dai suoi superiori di non consentire lo sbarco dei naufraghi.

13. Il 24 agosto, dopo altri due giorni di attesa, l'IMRCC (*Italian Maritime Rescue Coordination Centre*), *Centro Nazionale di Coordinamento del Soccorso Marittimo* (Roma), richiamando le precedenti rimaste inevase, invia una terza richiesta di POS al competente *Dipartimento per le Libertà Civili e per l'Immigrazione* del Ministero dell'Interno. Il Prefetto Corda la comunica al Prefetto Piantedosi, il quale, ancora una volta, ribadisce: **“noi non autorizziamo per adesso la discesa delle persone”**.

14. Il 25 agosto il Procuratore Patronaggio, recatosi a Roma, acquisisce notizie utili dai Prefetti Pantalone e Corda, responsabili del Dipartimento per l'Immigrazione, i quali riferiscono che, tramite il Capo di Gabinetto Prefetto Piantedosi, hanno appreso che lo sbarco non viene autorizzato per personale ordine del Ministro Salvini. A questo punto il Procuratore Patronaggio si rende conto che non ha più alcuna competenza funzionale e territoriale e che dovrà trasmettere gli atti alla Procura della Repubblica di Palermo che, a sua volta, dovrà investire per le successive indagini il Tribunale dei Ministri competente per i reati ministeriali.

15. Il 25 agosto pomeriggio, in seguito all'attivazione del protocollo MEDEVAC da parte del Comandante della “Diciotti”, viene effettuato lo sbarco di sei naufraghi che necessitano di urgenti accertamenti clinici ed esami di laboratorio.

16. Lo stesso 25 agosto, alle ore 20:55, soltanto dopo aver ottenuto la disponibilità all'accoglienza dei naufraghi da parte di un Paese extra-europeo come l'Albania, dell'Irlanda e della C.E.I., e dopo ben oltre 28 ore dalla richiesta di POS del giorno 24, essendo rimaste inevase quelle del 15 e del 17, il Ministro dell'Interno Salvini, attraverso il suo Capo di Gabinetto, dà mandato al Prefetto Corda di autorizzare lo sbarco dei naufraghi ancora a bordo.

17. Il 26 agosto, alle ore 00:08, iniziano le operazioni di sbarco che si concludono dopo alcune ore con il trasferimento dei naufraghi presso l'*hotspot* di Messina - già ipotizzato come destinazione finale sin dal 15 agosto - dove vengono avviate le procedure di riconoscimento ed identificazione.

PARTE II

OSSERVAZIONI IN DIRITTO

La natura ministeriale del reato e il ruolo del Senato della Repubblica

L'articolo 96 della Costituzione³ individua nella categoria dei “reati ministeriali” quelli commessi dai Ministri “nell’esercizio delle loro funzioni”. Perché un reato possa qualificarsi come “ministeriale” devono verificarsi due circostanze: l'autore del reato nel momento in cui questo è commesso deve essere un membro del Governo; deve sussistere un rapporto di connessione tra la condotta che configura l'illecito e le funzioni esercitate dal Ministro. Come anche ritenuto dalla Cassazione⁴, con l'espressione «*esercizio delle funzioni*» il Costituente si è voluto riferire alla competenza funzionale dell'autore dell'illecito: il reato potrebbe dunque qualificarsi ministeriale «*tutte le volte in cui l'atto o la condotta siano comunque riferibili*» in rapporto di strumentale connessione a tale competenza funzionale e non in modo meramente occasionale.

Il Tribunale dei Ministri di Catania ha ravvisato nei fatti del “caso Diciotti” entrambe le circostanze richiamate. Mentre un cittadino comune risponde delle proprie azioni secondo le ordinarie norme processuali penali, la qualifica di Ministro di Matteo Salvini e la connessione della sua condotta alla funzione governativa impongono un giudizio “preventivo” e insindacabile da parte del Senato della Repubblica, chiamato - in base all'articolo 96 della Costituzione e alla legge Costituzionale 1/1989 - ad autorizzare o meno il procedimento penale nei suoi confronti.

3 - Articolo 96 della Costituzione: “Il Presidente del Consiglio dei Ministri ed i Ministri, anche se cessati dalla carica, sono sottoposti, per i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni, alla giurisdizione ordinaria, previa autorizzazione del Senato della Repubblica o della Camera dei deputati, secondo le norme stabilite con legge costituzionale.”

4 - Si veda Cass. Pen. Sez. Unite, 20/07/1994.

Il Senato deve, in via preliminare, valutare se la condotta ipotizzata abbia natura di reato ministeriale e in caso contrario restituire gli atti all'Autorità giudiziaria affinché il procedimento prosegua nelle forme ordinarie. Se riconosce invece la natura ministeriale del reato, può negare l'autorizzazione a procedere se considera la condotta giustificata dalla necessità di tutelare un interesse dello Stato costituzionalmente rilevante o di perseguire un preminente interesse pubblico, così determinando l'improcedibilità del giudizio; oppure, se non ravvede le predette condizioni, autorizzare il Tribunale dei Ministri a procedere.

L'ipotesi di reato e il bene giuridicamente protetto

Il delitto contestato è il sequestro di persona aggravato di cui all'articolo 605, commi 1, 2 n. 2 e 3 del codice penale.⁵ Mentre la compiuta valutazione degli elementi costitutivi⁶ del reato compete esclusivamente all'Autorità Giudiziaria, il Senato, al fine di decidere sulla sussistenza della causa di giustificazione, deve considerare quale sia il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice che

5 - Art. 605 del Codice Penale. Sequestro di persona.

Chiunque priva taluno della libertà personale è punito con la reclusione da sei mesi a otto anni. La pena è della reclusione da uno a dieci anni, se il fatto è commesso:

1. in danno di un ascendente, di un discendente o del coniuge;

2. da un pubblico ufficiale con abuso dei poteri inerenti alle sue funzioni. Se il fatto di cui al primo comma è commesso in danno di un minore, si applica la pena della reclusione da tre a dodici anni. Se il fatto è commesso in presenza di taluna delle circostanze di cui al secondo comma, ovvero in danno di minore di anni quattordici o se il minore sequestrato è condotto o trattenuto all'estero, si applica la pena della reclusione da tre a quindici anni.

Se il colpevole cagiona la morte del minore sequestrato si applica la pena dell'ergastolo.

Le pene previste dal terzo comma sono altresì diminuite fino alla metà nei confronti dell'imputato che si adopera concretamente:

1) affinché il minore riacquisti la propria libertà;

2) per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi di prova decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura di uno o più autori di reati;

3) per evitare la commissione di ulteriori fatti di sequestro di minore.

6 - Per "elementi costitutivi" si intendono quegli elementi essenziali per l'esistenza di un reato. Tra di essi troviamo quelli oggettivi (il fatto materiale) e quelli soggettivi (dolo o colpa).

si assume violata, il quale deve necessariamente avere fondamento nella Costituzione. In altri termini, affinché il Senato possa legittimamente rigettare la richiesta di autorizzazione a procedere, si deve ritenere che l'interesse pubblico che il Ministro intende difendere sussista effettivamente in concreto e sia preminente rispetto al bene protetto dalla norma. La valutazione non può che condursi all'interno della cornice costituzionale.

L'articolo 605 del codice penale protegge la libertà personale come diritto inviolabile della persona, principio che scaturisce dagli articoli 2 e 13 della Costituzione. In particolare i giudici ritengono che il Ministro Salvini abbia commesso un sequestro di persona ai danni dei naufraghi della "Diciotti" violando le normative internazionali e nazionali in materia di salvataggio in mare.

Il quadro giuridico nazionale e internazionale

L'obbligo di salvare la vita in mare costituisce un preciso dovere degli Stati e prevale su tutte le norme e gli accordi bilaterali finalizzati al contrasto dell'immigrazione. Le Convenzioni Internazionali in materia, cui l'Italia ha aderito, costituiscono un limite alla potestà legislativa dello Stato e, in base agli articoli 10, 11 e 117 della Costituzione, non possono essere oggetto di deroga da parte dell'autorità politica, poiché hanno un rango gerarchico superiore rispetto alle norme interne. L'articolo 117 della Costituzione prevede in questo senso che la stessa potestà legislativa sia esercitata nel rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali.⁷

L'ordine impartito dal Ministro Salvini di non far sbarcare i naufraghi che ha bloccato la procedura di indicazione del POS è connotato da evidenti violazioni di una serie di norme internazionali e nazionali:

1. la Convenzione internazionale SOLAS (*Safety of Life at Sea*) per la sicurezza della vita in mare, 1974;

7 - Articolo 117 della Costituzione. La potestà legislativa è esercitata dallo Stato [70 e segg.] e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali. [...]

2. **la Convenzione internazionale SAR** (*Search and Rescue*) sulla ricerca ed il salvataggio marittimo adottata ad Amburgo il 27 aprile 1979 (ratificata con la legge 3 aprile 1989, n.147);

3. **la Convenzione internazionale UNCLOS** (*United Nation Convention on the Law of the Sea*) sul diritto del mare, 1982;

4. **il DPR 28 settembre 1994, n.662** “Regolamento di attuazione della legge 3 aprile 1989, n. 147, concernente l’adesione alla convenzione internazionale sulla ricerca ed il salvataggio marittimo”;

5. **il Testo unico sull’immigrazione** (Decreto legislativo 25 luglio 1998 n.286), che all’articolo 10-*ter* prevede l’immediata conduzione in struttura ricettiva per le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico e per l’attivazione delle istanze di protezione internazionale, escludendo qualsiasi forma di costrizione nei confronti dei migranti;

6. **il DPR 31 agosto 1999, n.394** “Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero”, secondo cui (articolo 23, comma 1) l’attività di prima assistenza e soccorso può essere svolta al di fuori dei centri per il tempo strettamente necessario all’avvio dei procedimenti e per l’erogazione di specifiche forme di assistenza;

7. **le Linee guida sul trattamento delle persone soccorse in mare**, di cui alla Risoluzione MSC 167-78 del maggio 2004;

8. **la Convenzione internazionale di Istanbul** (Direttiva europea 2004/83/CE; legge 73/2013), nella parte in cui prevede che le donne che subiscono violenza sessuale hanno diritto a vedersi riconoscere lo stato di rifugiate; a bordo della “Diciotti” si trovavano ben undici donne che avevano subito stupri nei campi profughi libici e che dovevano quindi essere sbarcate immediatamente;

9. **il Regolamento UE n.604/2013** (*Regolamento di “Dublino III”*), che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro di primo ingresso competente per l’esame delle domande di protezione internazionale presentate dal cittadino di un paese terzo o da un apolide;

10. **il Regolamento UE n.656/2014**, recante norme per la sorveglianza delle frontiere marittime esterne nel contesto della cooperazione operativa degli Stati membri dell'Unione Europea;

11. **la Procedura Operativa Standard (SOP) 009/15** del *Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto – Guardia Costiera*, per l'individuazione delle procedure da seguire per una rapida e tempestiva individuazione del POS nei casi in cui l'IMRCC abbia assunto il coordinamento di operazioni di soccorso, quand'anche al di fuori della SRR (*Search and Rescue Region*);

12. **il Decreto legislativo 18 agosto 2015, n.142** "Attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale";

13. **la legge 7 aprile 2017, n.47** "Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati".

Da tale quadro normativo emerge chiaramente l'obbligo dello Stato italiano di soccorrere le persone in pericolo in mare e di completare il coordinamento dell'evento con l'indicazione di un luogo sicuro, o (come indicato dalle Linee guida sul trattamento delle persone soccorse in mare) di una località sulla terraferma dove le operazioni di soccorso si considerino concluse e dove:

- la sicurezza dei sopravvissuti non sia più minacciata;
- le necessità primarie siano soddisfatte (cibo, alloggio, cure mediche);
- il trasporto dei sopravvissuti nella destinazione vicina o finale possa essere organizzato.

PARTE III

LA RELAZIONE DEL PRESIDENTE GASPARRI E LA DIFESA DEL MINISTRO SALVINI

Le argomentazioni di Gasparri

Durante i lavori della Giunta per le Immunità, il Senatore Gasparri, in qualità di Relatore, ha proposto una Relazione ripercorrendo i fatti accaduti e giungendo alla conclusione che il Senato debba negare l'autorizzazione a procedere nei confronti di Matteo Salvini. Tale Relazione è stata approvata con il sostegno dei componenti dei gruppi parlamentari: Movimento 5 Stelle, Lega, Forza Italia e Fratelli d'Italia. Successivamente, in vista della discussione e del voto in Aula, il Sen. Gasparri ha depositato una nuova Relazione che, come vedremo, si fonda su argomentazioni in parte diverse da quelle precedentemente prospettate. Nella Relazione per l'Aula Gasparri formula una serie di argomentazioni in favore soprattutto della sussistenza di uno dei due parametri di valutazione - identificati dalla dottrina come esimenti "*extra ordinem*" e codificati nella legge Costituzionale 1/1989 - che comporta il diniego all'autorizzazione a procedere. In particolare il Relatore si è concentrato sulle condizioni che costituirebbero il perseguimento di un preminente interesse pubblico nell'esercizio della funzione di Governo e che si possono così riassumere:

- l'esistenza di una controversia internazionale con Malta;
- la necessità di gestire i flussi migratori;
- la "valenza governativa" del "caso Diciotti";
- la non configurabilità dei reati ministeriali in relazione a fattispecie criminose che ledono in modo irreversibile i diritti fondamentali.

C'era una controversia internazionale con Malta?

Secondo la relazione di maggioranza, "*in relazione alla configurabilità nel caso di specie dell'interesse inerente al perseguimento di un*

preminente interesse pubblico nell'esercizio della funzione di Governo [...] emerge che la decisione di non comunicare con maggiore sollecitudine il POS alla nave Diciotti si inquadri in una controversia tra Italia e Malta a seguito dell'inadempimento, da parte di quest'ultimo Stato, alla normativa internazionale che impone al Governo responsabile dell'area di salvataggio di esercitare la primaria responsabilità dell'evento e di indicare il POS di accoglimento dei soggetti salvati”.

Nel diritto internazionale le controversie hanno caratteristiche e strumenti di risoluzione propri che non si riscontrano in alcun modo in questo caso.

Insieme all'Italia, Malta è il Paese più direttamente esposto ai flussi migratori provenienti dalle coste libiche.

La Convenzione SAR firmata ad Amburgo nel 1979 si fonda sul principio della cooperazione internazionale: le zone di ricerca e salvataggio sono ripartite d'intesa con gli altri Stati interessati. Le autorità di uno Stato costiero competente sulla zona di intervento in base agli accordi stipulati, che abbiano avuto notizia dalle autorità di un altro Stato della presenza di persone in pericolo di vita nella zona di mare SAR di propria competenza, dovranno intervenire immediatamente senza tener conto della nazionalità o della condizione giuridica di dette persone⁸. Sarà l'autorità nazionale che ha avuto il primo contatto con la persona in pericolo in mare a coordinare le operazioni di salvataggio. La cessione della competenza ad operare interventi SAR in acque internazionali non dovrà comunque pregiudicare la dignità e la vita delle persone che si devono soccorrere. Al fine di fornire una guida alle autorità di Governo e ai comandanti delle navi private e pubbliche coinvolte in attività SAR, l'UNHCR ha elaborato delle “Linee guida sul trattamento delle persone soccorse in mare”.

Un eventuale contenzioso fra l'Italia e Malta, come ogni controver-

8 - Convenzione di Amburgo, punto 3.1.3.

sia internazionale⁹, avrebbe dovuto essere trattato secondo le norme e le consuetudini ad esempio, attraverso un arbitrato o la *Corte internazionale di giustizia*. **Non risulta che l'Italia abbia intrapreso queste iniziative.** La ragione è che il Governo italiano sa che Malta è l'unico Paese europeo a non aver ratificato alcuni emendamenti del 2004 alle Convenzioni SAR e SOLAS. La condotta di Malta, in questa come in altre occasioni, è fortemente criticabile, ma non si era in presenza di una controversia internazionale. Come ribadito dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, una volta che le persone sono soccorse in mare con attività SAR coordinate da autorità italiane e per di più a bordo di navi militari - che indiscutibilmente sono territorio italiano - sono sottoposte alla piena giurisdizione dell'Italia, che in questa qualità deve garantire nel più breve tempo possibile un luogo di sbarco. In altre parole, il Paese che pone in essere le attività di soccorso si assume ogni conseguente responsabilità.

La necessità di gestire i flussi migratori

Le autorità italiane chiedono a quel punto ai Paesi membri dell'Unione Europea di attuare una redistribuzione dei migranti a bordo della "Diciotti". La Relazione del Presidente Gasparri individua proprio questo come l'obiettivo perseguito dal Governo quando afferma che *"l'interesse pubblico perseguito consisteva anche nel tentativo di dare una regolamentazione più rigorosa e corretta alla gestione dei flussi migratori, al duplice scopo di disincentivare il traffico degli immigrati e i conseguenti naufragi, oltre che a delimitare il numero di accessi irregolari clandestini sul territorio nazionale"*.

Deve subito notarsi che nell'Unione Europea ogni competenza in materia di migranti è rimessa ai lunghi e farraginosi meccanismi inter-governativi, mentre l'esecutivo europeo - la Commissione Europea - non ha alcuna competenza operativa.

9 - Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, Vienna 1969, ratificato dall'Italia con la legge n. 112/1974.

Il Regolamento di Dublino

Secondo il Regolamento attuativo della Convenzione di Dublino, il Paese di “primo approdo” deve farsi carico dell’esame delle richieste di asilo e protezione internazionale. Il Governo ha - sin dai primi giorni dal suo insediamento - esplicitato la volontà di portare all’attenzione delle istituzioni europee una modifica di tali regole. Nel cosiddetto “contratto di Governo”, infatti, si richiama espressamente al punto 13 la verifica di clausole che prevedono l’approdo nei nostri porti senza responsabilità e condivisione da parte di altri Stati. Si auspica in sostanza il superamento del Regolamento di Dublino, che, nonostante l’approvazione di una proposta di riforma da parte del Parlamento Europeo approvata il 16 novembre 2017¹⁰ non ha subito modifiche in sede di Consiglio Europeo. Il 28 giugno 2018, infatti, il Consiglio Europeo ha solo auspicato una ripartizione su base meramente volontaria dei migranti aventi diritto alla protezione internazionale.¹¹

Il tentativo di superare Dublino a favore di politiche che prevedano logiche diverse di distribuzione a livello europeo dei migranti è condivisibile e legittimo; fare pressione politica sull’Europa - più correttamente, coazione morale - al fine di cambiare i regolamenti trattenendo esseri umani a bordo di una nave italiana è invece del tutto illegittimo.

10 - La modifica proposta dal Parlamento Europeo prevede la sostituzione della regola del primo ingresso con un meccanismo obbligatorio di ripartizione dei richiedenti asilo fra i 27 Stati dell’Unione. È utile ricordare che la Lega non ha mai partecipato col suo relatore Fontana, oggi Ministro della Famiglia, ad alcuna delle 22 riunioni informali per la riforma del Regolamento di Dublino e al momento del voto al Parlamento Europeo si è astenuta, mentre i parlamentari del Movimento 5 stelle hanno addirittura votato contro.

11 - Punto 6 delle Conclusioni del Consiglio Europeo del 28 giugno 2018.

“Nel territorio dell’UE coloro che vengono salvati, a norma del diritto internazionale, dovrebbero essere presi in carico sulla base di uno sforzo condiviso e trasferiti in centri sorvegliati istituiti negli Stati membri, unicamente su base volontaria; qui un trattamento rapido e sicuro consentirebbe, con il pieno sostegno dell’UE, di distinguere i migranti irregolari, che saranno rimpatriati, dalle persone bisognose di protezione internazionale, cui si applicherebbe il principio di solidarietà. Tutte le misure nel contesto di questi centri sorvegliati, ricollocazione e reinsediamento compresi, saranno attuate su base volontaria, lasciando impregiudicata la riforma di Dublino.

La trattativa con l'Europa

Per ottenere questo risultato - sin dal 16 agosto, mentre le persone salvate dal naufragio erano già a bordo della "Diciotti" - il Ministero degli Esteri attivava contatti informali per cercare disponibilità tra i Paesi membri per la distribuzione su base volontaria dei naufraghi. Il 19 agosto, ancora prima che la "Diciotti" fosse ormeggiata a Catania, visto l'esito negativo delle richieste informali, l'Ambasciatore Maurizio Massari (Rappresentante Permanente presso l'Unione Europea) inviava *"su indicazione del Signor Ministro"* una nota breve in cui testualmente si legge: *"soltanto un'azione decisa da parte delle istituzioni europee, che l'Italia è naturalmente pronta a sostenere, potrà consentire di superare le attuali difficoltà che impediscono l'individuazione di un porto di sbarco delle persone soccorse dalla nave Diciotti"* - per formalizzare le richieste. Pertanto era già evidente l'intento di strumentalizzare il "caso Diciotti" ben prima dell'attracco a Catania, per ottenere in modo forzoso la "volontaria" adesione.

Al contrario in precedenza, in occasione dello sbarco a Pozzallo di 378 naufraghi, il Presidente del Consiglio Conte ottenne la disponibilità di sei Paesi (Francia, Malta, Germania, Spagna, Portogallo e Irlanda) ad accogliere quote di migranti, dopo aver preso l'iniziativa di far scendere donne e bambini la sera prima dell'indicazione del POS, esultando così su Twitter: *"Questa è la solidarietà e la responsabilità che abbiamo sempre chiesto all'Europa e che ora, dopo i risultati ottenuti all'ultimo Consiglio d'Europa, stanno cominciando a diventare realtà"*. Il Presidente esprimeva la sua soddisfazione per essere riuscito ad ottenere questo risultato attraverso la strategia diplomatica ed evitando i toni urlati dei casi precedenti.

Il cambio di strategia - ossia il sequestro di persona come arma di ricatto nella trattativa - non ottiene gli stessi risultati: alla riunione del 24 agosto a Bruxelles, alla quale partecipano i tecnici in rappresentanza dei vari Paesi membri della Commissione, non viene offerta alcuna disponibilità alla redistribuzione, se prima non fossero

avvenuti lo sbarco e l'identificazione di coloro che avevano diritto alla protezione internazionale.

Attraverso i Ministeri dell'Interno e degli Esteri, nel frattempo, si acquisisce la disponibilità ad accogliere i migranti da parte di un Paese extracomunitario, l'Albania, nonché dell'Irlanda e della Conferenza Episcopale Italiana (che opera sul territorio italiano). Solo allora, come già detto, nella tarda serata del 25 agosto veniva data l'autorizzazione allo sbarco.

Risulta quindi dagli atti, in maniera incontrovertibile, che l'ordine di non far sbarcare i naufraghi sia stato emesso per esercitare una pressione nei confronti degli altri Stati dell'Unione Europea. Ciò potrebbe arrivare a configurare addirittura il reato di sequestro a scopo di coazione, così come previsto dall'articolo 289-ter del Codice Penale.¹²

Diversamente dal Presidente Gasparri, che la qualifica come preminente interesse pubblico, il Ministro Salvini utilizza, nella sua memoria difensiva, la tesi (già smentita) della controversia internazionale per giustificare la tutela di un interesse dello Stato costituzionalmente rilevante, proponendolo come parametro valutativo della Giunta per negare l'autorizzazione a procedere.

Come può farlo quando proprio attraverso il comportamento del Ministro si sono violati gli obblighi internazionali, che assumono un rango gerarchico superiore rispetto alla disciplina interna, ai sensi degli articoli 2, 10, 11 e 117 della Carta costituzionale?

12 - Articolo 289-ter del Codice Penale. Chiunque, fuori dei casi indicati negli articoli 289-bis e 630, sequestra una persona o la tiene in suo potere minacciando di ucciderla, di ferirla o di continuare a tenerla sequestrata al fine di costringere un terzo, sia questi uno Stato, una organizzazione internazionale tra più governi, una persona fisica o giuridica o una collettività di persone fisiche, a compiere un qualsiasi atto o ad astenersene, subordinando la liberazione della persona sequestrata a tale azione od omissione, e' punito con la reclusione da venticinque a trenta anni.

Si applicano i commi secondo, terzo, quarto e quinto dell'articolo 289-bis.

Se il fatto è di lieve entità si applicano le pene previste dall'articolo 605 aumentate dalla metà a due terzi.

Anche ammettendo la tesi della controversia, il Ministero dell'Interno non avrebbe comunque potuto negare il POS perché l'Italia era la titolare dell'evento SAR e doveva portare a compimento le operazioni proprio con l'indicazione del "posto sicuro" e il conseguente sbarco.

L'indicazione del Place of Safety (POS)

Si deve, a questo punto, verificare se l'indicazione del POS sia un atto dovuto e quali siano i soggetti responsabili.

In Italia si applica la Procedura Operativa Standard (SOP) 009/15, edita nel settembre 2015 dal Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto - Guardia Costiera: essa prevede che la richiesta POS venga inoltrata, attraverso il Centro nazionale di coordinamento, al Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione competente per il rilascio. La SOP 009/15 - in perfetta aderenza a tutta la normativa internazionale - prevede inoltre di limitare al massimo la permanenza a bordo delle persone soccorse per un duplice motivo: *"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"*, da un lato, e, riferisce il resoconto del Tavolo tecnico di coordinamento del contrasto all'immigrazione illegale via mare del 15 luglio 2015, *"anche e soprattutto in funzione del bisogno primario di evitare che la zona di mare dello Stretto di Sicilia non sia adeguatamente e costantemente presidiata da unità per il soccorso della vita umana in mare"*. Ne consegue che a prescindere dalla qualifica della nave - militare o commerciale - che partecipa ad una attività SAR, essa debba concludersi nel minor tempo possibile attraverso lo sbarco dei naufraghi.

Il diniego del rilascio del POS (e il conseguente divieto di sbarco) non si può configurare, pertanto, come atto politico in senso stretto - come qualificato dal Procuratore della Repubblica di Catania - ma piuttosto come una omissione che interrompe una procedura amministrativa posta in essere dal Ministro Salvini sul-

la scorta di valutazioni e finalità politiche. Il Ministro, dunque, non aveva alcuna titolarità diretta e non avrebbe pertanto dovuto né potuto interferire nelle determinazioni del Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione se non per gravi motivi di ordine e sicurezza pubblica rientranti nelle sue più ampie funzioni. Eppure lo fece: senza alcun atto scritto, senza nessuna palese motivazione ed in assenza di qualsiasi emergenza di sicurezza nazionale, come si può desumere da quanto affermano, nelle loro deposizioni, sia il Prefetto Bruno Corda (Vicario del Dipartimento, che esercitava le funzioni di Capo Dipartimento al momento dei fatti), che il Prefetto Piantedosi (Capo di Gabinetto del Ministro dell'Interno). Tale ricostruzione è anche avvalorata dal fatto che la Prefettura e la Questura di Catania, oltre che la Capitaneria di Porto, avevano addirittura già predisposto all'arrivo della nave al porto di Catania tutte le risorse umane e logistiche per accogliere i naufraghi e che tali operazioni furono sospese proprio in ottemperanza ad una decisione presa personalmente dal Ministro. **Ponendo arbitrariamente il proprio veto all'indicazione del POS quale atto amministrativo propedeutico per autorizzare lo sbarco, Salvini ha dunque determinato, mediante omissione, la permanenza forzosa dei naufraghi (tra cui alcuni minori) a bordo della "Diciotti", con conseguente illegittima privazione della loro libertà personale per un arco temporale giuridicamente apprezzabile e al di fuori dei casi consentiti dalla legge.** Da qui l'ipotesi di reato contestata al Ministro che non può non essere sottoposta al giudizio della magistratura.

Perché lo ha fatto e cosa lo ha spinto ad autorizzare lo sbarco solo il 25 agosto, dopo ben dieci giorni dal salvataggio? L'obiettivo, sin dal principio, era quello di ottenere un risultato politico in Europa e poter dichiarare di aver dato seguito al programma di Governo in materia di gestione dei flussi migratori. I diritti fondamentali delle persone riconosciuti dall'ordinamento possono essere limitati, però, solo se lo impongano esigenze insopprimibili di rango

costituzionale e non quale forma di strategia politica, per di più di medio-lungo termine.

La valenza governativa

Il Presidente Gasparri sottolinea come il perseguimento dell'interesse pubblico *“può essere agevolmente evinto anche dalla «valenza governativa» che aveva assunto la vicenda della nave Diciotti, come emerge anche dall’informativa all’Assemblea del Senato del Presidente Conte, nella seduta d’Aula del 12 settembre 2018”*.

Le argomentazioni del Relatore sono in aperto contrasto con la memoria difensiva proposta dal Ministro Salvini. Il Presidente Gasparri, infatti, sposta l'intera titolarità delle azioni in capo al Presidente del Consiglio Conte, quale ispiratore e ultimo responsabile delle politiche del Governo.

Si assume dunque una responsabilità collegiale di altri esponenti del Governo - che si sono autodenunciati per venire in salvataggio del Ministro Salvini - senza considerare che secondo autorevoli costituzionalisti, ai sensi dell'articolo 95 della Costituzione¹³, la responsabilità collegiale dei Ministri o del Governo discende da una deliberazione formale o quantomeno dal verbale di una riunione del Consiglio dei Ministri, o da atti interministeriali, che in questo caso non ci sono stati, mentre ciascuno dei Ministri è individualmente responsabile degli atti del proprio dicastero.

Il Presidente Conte ha certamente portato avanti, anche presso il Consiglio d'Europa, la politica governativa sulla redistribuzione dei flussi migratori ma non risulta da alcun atto presidenziale o di

13 - Articolo 95 della Costituzione. Il Presidente del Consiglio dei Ministri dirige la politica generale del Governo e ne è responsabile. Mantiene l'unità di indirizzo politico ed amministrativo, promuovendo e coordinando l'attività dei Ministri.

I Ministri sono responsabili collegialmente degli atti del Consiglio dei Ministri, e individualmente degli atti dei loro dicasteri.

La legge provvede all'ordinamento della Presidenza del Consiglio e determina il numero, le attribuzioni e l'organizzazione dei Ministeri.

Governo che abbia avallato la restrizione della libertà personale dei naufraghi della “Diciotti”.

Nell’esaminare gli allegati alla memoria difensiva prodotta da Matteo Salvini a firma del Presidente Conte e dei Ministri Di Maio e Toninelli, il Presidente Gasparri ha correttamente trasmesso gli atti al Presidente del Senato, per l’inoltro alla Procura di Catania, affinché possano essere valutati questi nuovi elementi da parte del Tribunale dei Ministri di Catania.

Pur rimettendosi alle future valutazioni del Tribunale sulle eventuali responsabilità da attribuire anche al Presidente Conte e ai Ministri Di Maio e Toninelli, occorre comunque ribadire che l’omissione dell’individuazione del POS è un atto tipico del Ministero dell’Interno e non del Governo nella sua collegialità. Il Ministro Salvini - sono i fatti riscontrati dal Tribunale più che le giustificazioni ex post fornite alla Giunta a dimostrarlo - ha agito da solo e lo ha ripetutamente rivendicato in ogni sede.

I reati ministeriali e la lesione irreversibile dei diritti fondamentali

Nella sua relazione il Presidente Gasparri propone poi una *“riflessione sulla non configurabilità dei reati ministeriali in relazione a fattispecie criminose che ledano in modo irreversibile determinati diritti fondamentali”*, arrivando alla conclusione che nel caso di specie nessuna lesione irreversibile può configurarsi rispetto a diritti fondamentali.

La natura ministeriale del reato

Il Relatore Gasparri propone una tesi bizzarra e priva di precedenti giurisprudenziali che contrasta frontalmente con l’intero *corpus* normativo a proposito dei reati ministeriali. La condotta del Ministro è certamente commessa nell’esercizio delle funzioni di Governo e non già per finalità private: così hanno concordemente ritenuto le Procure di Agrigento, Palermo e Catania (quest’ultima, si rammenta, ha chiesto l’archiviazione del procedimento per motivi

di merito), i Tribunali dei Ministri di Palermo e Catania.

La competenza a qualificare il reato come ministeriale, infatti, spetta in via preliminare alle Procure e successivamente al Tribunale dei Ministri, ma poi tale natura deve essere valutata dal Parlamento, che ha in ogni caso il diritto ad essere tenuto comunque informato circa la decisione negativa sulla ministerialità del reato e, eventualmente, a sollevare conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato innanzi alla Corte Costituzionale.¹⁴ La finalità della norma costituzionale è quella di garantire l'indipendenza del potere politico contro ogni indebita ingerenza. La pronuncia sulla natura ministeriale del reato è dunque certamente una "*precondizione*", come affermato dallo stesso Presidente Gasparri, "*necessaria ma non sufficiente*". Nel caso di specie, è però paradossale sostenere che la configurazione di ministerialità di un reato si arresti alle soglie della lesione dei diritti fondamentali quando il bene protetto dalla norma che si assume violata è proprio uno di quei diritti (la libertà personale), tanto più se come esempio si utilizza - come fa Gasparri - quello di un omicidio di Stato che viola irreversibilmente il bene della vita. Non si può giustificare che, per un fine politico, un membro del Governo possa privare qualcuno della propria libertà personale, per un tempo apprezzabile anche se non in maniera irreversibile, senza affrontare un processo.

Il Tribunale dei Ministri naturalmente afferma che esiste una connessione della condotta alle funzioni, tale da configurare la ministerialità del reato. Diversamente, se avesse ritenuto trattarsi di reato comune, avrebbe dovuto inviare il procedimento al giudice ordinario: al Parlamento o al Governo non sarebbe rimasto che proporre alla Corte Costituzionale un ricorso per conflitto di poteri. Ebbene, il Relatore muove dalla premessa infondata secondo la quale nessun reato è ministeriale se lede diritti fondamentali *contra*

14 - In passato è stata la Corte Costituzionale a ritenere ammissibile il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato quando il Senato non fu coinvolto nel processo Mastella. Questa impostazione, tra le tesi esistenti circa la competenza a qualificare il reato come ministeriale, fu quella sostenuta nell'occasione dal Senato della Repubblica.

Constitutionem; e conclude, altrettanto assurdamente, storpiando il senso della richiesta del Tribunale dei Ministri, che nel caso della “Diciotti” non è stato quindi leso alcun diritto fondamentale. Ma se così fosse nessuna condotta di un Ministro connessa alla funzione sarebbe mai qualificabile come reato ministeriale, giacché tutti i reati devono tutelare un bene giuridico di rango costituzionale, come è ritenuto da tutta la dottrina da almeno mezzo secolo. In verità, spetta soltanto al giudice, piuttosto che al Senato, verificare se il bene protetto dalla norma incriminatrice sia stato violato e se un reato sia stato commesso.

La tesi del Relatore sembra motivata più da opportunismo dialettico-politico che da motivazioni giuridiche, alle quali il Senato deve invece rigorosamente attenersi. Spetta all’Aula in difesa del principio della separazione dei poteri valutare se la condotta del Ministro che in astratto configura reato (se lo sia in concreto è prerogativa del potere giudiziario deciderlo) sia giustificata da un interesse pubblico di rango costituzionale preminente, vale a dire prevalente su quello violato dalla condotta.

E questo non è il caso, perché si è dimostrato ampiamente che l’interesse alla sicurezza delle frontiere che si è inteso tutelare non entra affatto in gioco quando la scelta è se fare sbarcare da una nave militare italiana - territorio dello Stato - 177 disperati e non invece cannoneggiare l’invasore che stia sbarcando sulle nostre coste con carri armati e artiglierie.

I rischi connessi ad una erronea valutazione da parte del Senato sono dunque altissimi. Si sarebbero fatte le stesse valutazioni se il caso di specie non fosse relativo ad alcuni cittadini stranieri su una nave ma ad una scuola piena di studenti? Sottrarre il Ministro Salvini al giudizio della magistratura - “al giudizio”, non alla condanna - rischia di trasformarsi in un precedente pericolosissimo. Non sappiamo, non possiamo sapere, chi e per quale finalità in futuro utilizzerà questo precedente per giustificare azioni simili o addirittura peggiori.

La “Diciotti” come “luogo sicuro”

Il Relatore sostiene che non si può parlare di lesione dei diritti fondamentali, assumendo che la nave possa essere considerata “luogo sicuro” e che gli occupanti siano stati assistiti e riforniti di generi di prima necessità: *“È indubbio che gli immigrati in questione siano dovuti rimanere, a causa della mancata autorizzazione allo sbarco, per cinque giorni in più a bordo della Nave Diciotti. Tuttavia tale nave poteva considerarsi luogo sicuro essendo ancorata in porto ed essendo costantemente assistita da medici e rifornita dei generi di prima necessità occorrenti. Va inoltre menzionato il fatto che gli immigrati in precarie situazioni fisiche ed i minori non accompagnati erano già stati fatti sbarcare”*.

In primo luogo è utile ricordare che per norma di civiltà, ancora prima che giuridica, lo Stato ha il dovere cogente di assicurare a qualsiasi persona che si trovi nella custodia o nella cura di istituzioni pubbliche per qualsiasi ragione assistenza con beni di prima necessità e cure mediche.

Non è dunque assolutamente accoglibile la tesi secondo cui l'imbarcazione stessa ormeggiata al porto di Catania possa essere considerata il POS (luogo sicuro), con la conseguenza che la permanenza dei naufraghi a bordo della “Diciotti” per numerosi giorni non abbia generato alcuna violazione della convenzione SAR e dei protocolli attuativi.

La nave di soccorso può costituire luogo sicuro ma solo per il tempo strettamente necessario per procedere allo sbarco dei naufraghi nella destinazione finale sulla terraferma; a nulla rileva che siano stati forniti cibo, acqua ed altro, essendo stati comunque privati della libertà personale e di locomozione. Anche la direttiva SOP 009/15, pur essendo un atto di coordinamento interno tra più Ministeri, che però richiama pedissequamente tutta la normativa internazionale sul salvataggio in mare, impone di minimizzare la permanenza a bordo delle persone soccorse e di portarle al più presto in un luogo sicuro. È evidente pertanto l'esplicita violazione

delle Convenzioni Internazionali che costituiscono norme di rango primario di rilevante interesse costituzionale in virtù degli articoli 2, 10, 11 e 117 della Costituzione.

Libertà personale o libertà di circolazione?

L'ultima argomentazione proposta dalla Relazione Gasparri per sostenere il diniego dell'autorizzazione a procedere è relativa al diritto che sarebbe stato negato ai naufraghi trattenuti sulla "Diciotti".

Il Relatore scrive che *"il diritto compreso nel caso di specie non sembra essere quello della libertà personale tout court, ma quello della libera circolazione (ove in astratto sussistente). In ogni caso il diritto degli stranieri ad accedere e circolare sul suolo italiano non è un diritto assoluto ed inviolabile, potendo prevedere una compressione a fronte del diritto-dovere dello Stato di identificare gli stranieri e disciplinarne e limitarne gli accessi."*

La libertà personale è solennemente riconosciuta e protetta dall'articolo 13 della Costituzione¹⁵, la libertà di circolazione è prevista dall'articolo 16¹⁶ ed è stata codificata sin dalla *Magna Charta Libertatum* del 1215 e ribadita nell'*Habeas Corpus Act* del 1679, per poi essere mutuata in tutte le Costituzioni liberali. Nello Statuto Albertino essa era già considerata - insieme alla libertà personale -

15 - Articolo 13 della Costituzione.

La libertà personale è inviolabile.

Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, né qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto.

È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà. La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva.

16 - Articolo 16 della Costituzione.

"Ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche.

Ogni cittadino è libero di uscire dal territorio della Repubblica e di rientrarvi, salvo gli obblighi di legge".

un aspetto della libertà individuale (art.26). Sebbene l'articolo 13 della nostra Costituzione rappresenti una guida nell'interpretazione dell'articolo 16, è altrettanto evidente che i costituenti abbiano voluto distinguere i due diritti ponendoli in articoli differenti e riservando alla libertà personale la garanzia della riserva di giurisdizione: basti riferirsi al primo comma nel quale si prescrive che *“ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche”*.

Giova a questo punto ricordare che nessuna prova del motivo di sanità e sicurezza è stata prodotta ed è proprio il Ministro a motivare la sua azione con “ragioni politiche”, ponendosi quindi di fatto, anche volendo assumere la tesi della compressione della libertà di circolazione, al di fuori dell'articolo 16 della Costituzione. È dunque palese come nella ricostruzione del Relatore vi sia una totale confusione tra il diritto all'immediato sbarco dei naufraghi e le obbligatorie procedure di identificazione, che come tali riguardavano una fase successiva concernente la gestione a terra dei migranti. Un conto infatti è l'azione politica di contrasto dei flussi migratori e la richiesta di distribuzione dei migranti tra i paesi membri dell'Unione Europea, altro è il salvataggio in mare di naufraghi.

Impropria è poi la citazione dell'articolo 5 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, che si riferisce ad “arresto” o “detenzione” di chi irregolarmente fa ingresso nel territorio dello Stato. Nel caso, infatti, prima dell'avvio della fase di identificazione e delle eventuali richieste di protezione internazionale non può ritenersi applicabile.

Nella ricostruzione del Relatore infine si evidenzia, a supporto della tesi della non violabilità di diritti fondamentali, il fatto che *“gli immigrati in precarie situazioni fisiche e i minori non accompagnati erano già stati fatti sbarcare”*. È opportuno in proposito ricorda-

re che la scelta di far sbarcare i soggetti bisognosi di urgente assistenza sanitaria fu attuata dal Comandante Kothmeir in attuazione del protocollo MEDEVAC, il 25 agosto mattina, quando, nonostante la negativa conclusione della riunione a Bruxelles del giorno precedente, ancora non perveniva alcuna autorizzazione allo sbarco (giungerà soltanto nel pomeriggio dopo che Albania, Irlanda e CEI si rendevano disponibili all'accoglienza) nonostante la situazione fosse diventata insostenibile. I ventinove minori non accompagnati, che per il diritto nazionale e internazionale si dovevano immediatamente avviare sin dall'arrivo della nave a Catania presso case famiglia, venivano, senza alcuna formalità, autorizzati dal Ministro Salvini allo sbarco soltanto il 22 agosto e solo su richiesta del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i Minori di Catania, che aveva messo in risalto la violazione di legge da parte del Ministero per un tempo certamente apprezzabile. Non si può infine trascurare che a bordo della "Diciotti" si trovavano ben undici donne che avevano subito stupri nei campi profughi libici e che secondo la Convenzione di Istanbul (Direttiva europea 2004/83/CE; legge 73/2013) avevano il diritto, misconosciuto, di vedersi riconoscere lo stato di rifugiate e pertanto dovevano essere immediatamente sbarcate.

Alla fine dell'analisi delle motivazioni addotte dal Relatore Gasparri per l'Aula, è utile sottolineare due importanti differenze rispetto a quanto sostenuto nella prima proposta di relazione sottoposta alla discussione della Giunta. Differenze che sono emerse a seguito delle contestazioni e delle argomentazioni sollevate nel corso della discussione.

La prima considerazione formulata per la Giunta e omessa per l'Aula è la seguente: *“peraltro, la valenza governativa degli interessi pubblici perseguiti nella vicenda “Diciotti” appare evidente anche alla luce delle circostanze emerse successivamente ed in particolare del fatto che solo dopo che siano stati esperiti i tentativi in sede europea*

e all'esito negativo degli stessi, il Governo abbia autorizzato lo sbarco degli immigrati, evidenziando implicitamente che il divieto allo sbarco costituiva pertanto un mezzo scelto, nell'autonomia della funzione di Governo, per esercitare una pressione sulle istituzioni europee e per indurle a concordare un piano di riparto degli immigrati".

Come precedentemente argomentato, se la motivazione del divieto di sbarco fosse quella di *"esercitare una pressione sulle istituzioni europee"*, la condotta tenuta dal Ministro Salvini dimostrerebbe l'uso esclusivamente strumentale del "caso Diciotti" ed inoltre potrebbe qualificarsi giuridicamente come un sequestro di persona a scopo di coazione per indurre i Paesi europei a farsi carico dei naufraghi prima ancora di farli sbarcare, così come previsto dall'articolo 289-ter del Codice Penale. È evidente che la consapevolezza dell'enormità di quanto scritto abbia indotto il Relatore a una precipitosa marcia indietro sul punto.

L'altro concetto che avrebbe portato a conseguenze insostenibili sotto il profilo costituzionale di uno Stato di diritto, opportunamente espunto dalla Relazione, si può ravvisare in questi due passaggi: *"senza estendere quindi la propria valutazione a profili che ineriscono alla scelta dei mezzi per conseguire le predette finalità atteso che, come già evidenziato, l'autonomia della funzione di Governo - che costituisce la ratio giustificativa dell'esimente extra ordinem di cui alla legge costituzionale n. 1 del 1989 - presuppone anche un'autonomia nella scelta dei mezzi e non solo quindi dei fini da perseguire"* e *"Si osserva a tal proposito che l'autonomia della funzione di governo presuppone anche un'autonomia nella scelta dei mezzi e non solo quindi dei fini da perseguire"*.

Non sfuggirà certo che, volendo sintetizzare, siamo in presenza di una cinica, imprudente e pericolosissima rivisitazione del noto detto **"il fine giustifica i mezzi"**, su cui torneremo più avanti, e che non può avere cittadinanza nelle moderne democrazie liberali.

La tesi difensiva del Ministro Salvini

Dopo aver confutato tutte le motivazioni su cui poggia la Relazione di Gasparri e sulle quali si fonda la richiesta di negare l'autorizzazione a procedere nei confronti di Salvini, è opportuno richiamare alcuni elementi di merito della memoria depositata dal Ministro stesso e che non sono confluite nelle valutazioni conclusive proposte dal Relatore e votate a maggioranza dalla Giunta. L'averle escluse denota già la debolezza delle argomentazioni e della confusione con cui i diversi protagonisti abbiano tentato a più riprese - sempre "ex post" - di giustificare un'azione che aveva palesemente un altro obiettivo e di cui non erano chiare le conseguenze nemmeno ai diretti interessati, come dimostra la differenza tra la baldanza con cui si sono aperte le comunicazioni del Tribunale in diretta Facebook e la compostezza giuridica della lettera al Corriere della Sera dello scorso 29 gennaio in cui, con una sorprendente giravolta, si è passato dal "processatemi pure" al "chiedo al Senato di salvarmi dal processo".

La tutela dell'ordine pubblico e la difesa dei confini

In una prima argomentazione, il Ministro Salvini sostiene che la questione dei flussi migratori - in particolar modo quelli provenienti dalla Libia - abbia una evidente attinenza con la sicurezza e l'ordine pubblico. Il Ministro scrive che: *"non può infine sottacersi che l'azione attuativa dell'indirizzo governativo (risultante nel caso di specie dal punto 13 del Programma di Governo) già di per sé stessa costituisce perseguimento di un preminente interesse pubblico, peraltro rappresentato anche dalla salvaguardia dell'ordine e della sicurezza pubblica che sarebbero messe a repentaglio da un indiscriminato accesso nel territorio dello Stato"*.

Alcuni senatori, nel dibattito scaturito in Giunta, hanno affermato che Salvini abbia agito per difendere la patria e tutelare i confini nazionali sulla base di quanto previsto dall'articolo 52 della

Costituzione.¹⁷ I naufraghi erano già in territorio italiano: tale è incontrovertibilmente ogni imbarcazione battente bandiera italiana, e massimamente lo è una nave militare della Guardia Costiera, deputata al servizio pubblico.¹⁸

Il 25 agosto l'Ammiraglio Liardo - inoltre - definiva la situazione dei 177 naufraghi tenuti in custodia come "*precaria e che tende ad aggravarsi*". Come potevano quelle persone, inermi e fortemente provate da giorni e giorni di navigazione, in fuga da guerre, stupri e violenze, sotto sorveglianza armata della nostra Marina Militare, essere un pericolo per l'ordine pubblico?

Il pericolo del terrorismo

Il Ministro Salvini ha addotto una ulteriore spiegazione - ripresa anche dalla relazione Gasparri - per difendere il proprio operato nel "caso Diciotti" come "preminente interesse pubblico": le sue azioni sarebbero servite per scongiurare infiltrazioni di tipo terroristico nel nostro Paese.

Pur condividendo l'analisi dei Servizi di informazione per la sicurezza della Repubblica sui rischi connessi al fenomeno migratorio non si può non rilevare che, nel caso specifico, si trattasse di 177 naufraghi in custodia delle autorità italiane nella maggior parte provenienti dall'Eritrea, elemento fattuale che prefigura tra l'altro

17 - Articolo 52 della Costituzione. La difesa della Patria è sacro dovere del cittadino.

Il servizio militare è obbligatorio nei limiti e modi stabiliti dalla legge. Il suo adempimento non pregiudica la posizione di lavoro del cittadino, né l'esercizio dei diritti politici.

L'ordinamento delle Forze armate si informa allo spirito democratico della Repubblica.

18 - Articolo 4 del Codice Penale. Cittadino italiano. Territorio dello Stato.

Agli effetti della legge penale, sono considerati cittadini italiani i cittadini delle colonie, i sudditi coloniali, gli appartenenti per origine o per elezione ai luoghi soggetti alla sovranità dello Stato e gli apolidi residenti nel territorio dello Stato.

Agli effetti della legge penale, è territorio dello Stato il territorio della Repubblica, quello delle colonie e ogni altro luogo soggetto alla sovranità dello Stato. Le navi e gli aeromobili italiani sono considerati come territorio dello Stato, ovunque si trovino, salvo che siano soggetti, secondo il diritto internazionale, a una legge territoriale straniera.

Restano privi di ogni effetto.

È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà. La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva.

l'accoglimento di eventuale richiesta di protezione internazionale. È rischioso sostenere che da un obiettivo generico (seppur condivisibile e legittimo) possa scaturire una indiscriminata azione del Governo in assenza di una pur minima segnalazione da parte delle autorità competenti.

Risulta infatti dagli atti depositati che il Comandante Kothmeir aveva proceduto ad una pur sommaria e preventiva identificazione dei migranti e della loro provenienza e che tali informazioni furono tempestivamente inviate alla polizia giudiziaria di Agrigento e Palermo per le indagini competenti in materia di tratta di esseri umani e anche per l'individuazione degli scafisti. Né l'autorità giudiziaria, né gli organi competenti di antiterrorismo, né i Servizi di informazione per la sicurezza della Repubblica hanno ravvisato un pericolo concreto di infiltrazione terroristica sulla "Diciotti". Di fronte anche al solo *sospetto* della presenza di terroristi a bordo - nell'ottica di una corretta tutela della sicurezza e dell'ordine pubblico - sarebbe stato doveroso procedere immediatamente ad una attenta e approfondita identificazione; subito dopo si sarebbero dovuti consegnare i sospettati all'autorità giudiziaria. Invece - è lo stesso Ministro a ricordarlo nella sua memoria - la maggior parte di essi (circa due terzi) sono fuggiti dopo essere stati condotti nei luoghi di destinazione finale. Se davvero si vuole sostenere che i naufraghi furono trattenuti perché potevano rappresentare un pericolo per il nostro Paese - giustificando in questo modo il loro sequestro - chiederemo che il Ministro Salvini riferisca in Parlamento sulle evidenti falle del sistema della sicurezza nazionale, nonché sulla decisione di affidarli a Paesi amici quali Albania e Irlanda e ad un'organizzazione come la Conferenza Episcopale Italiana, che opera sul territorio italiano sulla base dei valori di accoglienza e integrazione e non è certo attrezzata per attività di *intelligence* e prevenzione dei rischi connessi al terrorismo.

PARTE IV

LA PREMINENZA DEI DIRITTI INVIOLABILI SULLE SCELTE DEL GOVERNO

Dopo aver richiamato i fatti accaduti, il quadro delle normative internazionali e nazionali di riferimento, la qualificazione del reato contestato come ministeriale e passato in rassegna le argomentazioni proposte dal Presidente Gasparri, oltre che le principali tesi difensive del Ministro Salvini, possiamo infine svolgere alcune considerazioni sul significato più profondo del voto che il Parlamento è chiamato ad esprimere.

Il sindacato cui è chiamato il Senato della Repubblica

Che tipo di discrezionalità ha il Parlamento nel valutare se la condotta del Ministro sia stata posta in essere per il perseguimento di un preminente interesse pubblico o di un interesse dello Stato costituzionalmente rilevante? C'è il rischio infatti che, poiché la valutazione cui è chiamato il Parlamento è una valutazione "politica", essa possa diventare una scusa per far rientrare in tale concetto tutto ciò che si vuole, con evidenti rischi per il presente e per il futuro. La valutazione del Parlamento potrà certamente essere "politica" ma non per questo potrà essere irragionevole e immotivata. È una discrezionalità che non è così ristretta come quella del giudice che deve applicare la pena, ma non è neppure senza limiti, come invece è quando il Parlamento opera scelte puramente politiche e perciò assolutamente libere.

La discrezionalità del Senato nell'affrontare la decisione sul "caso Diciotti" si esprime anzitutto nell'identificazione del bene o dell'interesse costituzionalmente da tutelare ed in secondo luogo nella valutazione che nell'esercizio della funzione di Governo il Ministro abbia agito per tutelarlo o per perseguirlo.

Per operare questo tipo di scelta si devono necessariamente porre a confronto i Principi Fondamentali e il Titolo I della Parte Prima della Carta costituzionale. Appare del tutto evidente che ciascuna

iniziativa, sia essa di natura giudiziaria, legislativa o governativa, non può in alcun modo essere in contrasto con la Costituzione: a nessuna Istituzione costituzionale è consentito di agire al di fuori di tale perimetro. Anche qualificando in maniera astratta una qualunque azione governativa come di interesse pubblico, ciò non basterebbe a configurare una delle due condizioni di diniego dell'autorizzazione a procedere previste dalla legge costituzionale 1/1989. Essa infatti specifica che ci si debba trovare di fronte a un "preminente interesse pubblico": significa che l'operato politico del Governo deve necessariamente essere valutato non in termini assoluti ma in relazione al complesso di norme costituzionali, nazionali e internazionali che regolano la vita democratica del nostro Paese. Nel 1946, il Costituente assunse il compito di iniziare la lunga e faticosa costruzione della nostra democrazia che, necessariamente, dovette passare per la stesura di norme e principi in grado di orientare l'azione quotidiana dei cittadini e delle Istituzioni. L'Assemblea Costituente era composta da uomini e donne che avevano vissuto in maniera profondamente differente l'esperienza del fascismo, del conflitto mondiale, della Resistenza; c'erano profonde divergenze ideali e politiche eppure, insieme, seppero dar vita ad uno straordinario modello di convivenza civile. Furono capaci infatti di immaginare un sistema di principi, di idee e di comportamenti che tende alla realizzazione dei valori della persona, della dignità dell'uomo, dei diritti umani, dei principi di libertà, eguaglianza, giustizia, democrazia: un patrimonio insostituibile da difendere e da rafforzare.

Lo spirito della Costituzione non è nell'inchiostro fissato nelle pagine scritte da quegli uomini e quelle donne, ma nell'insegnamento che quei principi trasmettono a ciascuno di noi. Del resto la democrazia non è un traguardo raggiunto e definitivo ma piuttosto un compito mai finito, un processo in continuo svolgimento: la più democratica delle Costituzioni è destinata a morire se non è animata dall'energia che è compito in primo luogo dei rappresentanti della volontà popolare trasmettere e tutelare.

Nel nostro ordinamento non è prevista formalmente la preminenza di un interesse pubblico su un altro. Non esiste una scala gerarchica assoluta, una prevalenza a priori di un valore costituzionale sugli altri: ferma restando la tutela sistemica di questi valori, è la politica a dover valutare i casi specifici, ma secondo criteri elaborati dalla giurisprudenza costituzionale.

Nell'esaminare il "caso Diciotti", il Senato - pur tenendo presenti tutte le argomentazioni di diritto sin qui svolte - non può rifugiarsi nella certezza di un codice: deve piuttosto deliberare tenendo presente ciò che in prospettiva terrà al sicuro lo spirito della Costituzione. Nel farlo può comunque fare riferimento alla storia e alla giurisprudenza: un utile conforto mentre si operano scelte così rilevanti per il presente e il futuro del nostro Paese.

La giurisprudenza della Corte Costituzionale

La Consulta ha fissato, attraverso la sua consolidata giurisprudenza, alcuni criteri attraverso cui "leggere" situazioni nelle quali bisogna operare un bilanciamento di valori richiamati dalla Costituzione. I giudici hanno innanzitutto affrontato il requisito della necessità, secondo cui è possibile limitare un diritto o un interesse costituzionale solo in presenza della necessità di attuare un altro valore che l'ordinamento pone sullo stesso piano. In secondo luogo essi hanno suggerito che si tenga presente il rapporto tra il diritto ritenuto prevalente (e quindi maggiormente tutelato) e quello valutato come "secondario" o recessivo (quindi subordinato al primo), a cui inevitabilmente si accorda minor tutela nell'operare il bilanciamento. Da ultimo hanno sottolineato come, secondo il principio della ragionevolezza, sia fondamentale verificare la proporzionalità della compressione dei diritti costituzionalmente rilevanti e la durata strettamente necessaria di tale compressione.

La Corte ha inoltre avuto modo, in diverse sentenze, di evidenziare come la discrezionalità politica nella gestione dei fenomeni migratori incontri chiari limiti, sotto il profilo della conformità

alla Costituzione e del bilanciamento di interessi costituzionali, nelle norme dei Trattati Internazionali che vincolano gli Stati contraenti, nella ragionevolezza e, soprattutto, nel diritto inviolabile della libertà personale (articolo 13 della Costituzione) come tale riconosciuto anche dall'articolo 2 della Costituzione: *“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo e richiede l'adempimento dei doveri di solidarietà politica economica e sociale”*. Più in particolare nella sentenza numero 105/2001 la Corte Costituzionale ha rilevato che *“per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possono essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risultare minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la Costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli, non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto essere umani”*. Principio che vale nei confronti degli immigrati e ancor di più nei confronti dei naufraghi, ai quali la Costituzione riconosce i diritti inviolabili su cui si fonda la dignità umana e la tutela della persona.

La legge 124/2007

Il “preminente interesse pubblico” di cui si parla è in qualche misura assimilabile al concetto di “ragion di Stato”. Un ulteriore e utile elemento di valutazione può essere dedotto dall'articolo 17 della legge n. 124/2007¹⁹, che regola l'attività dei Servizi di informazione per la sicurezza della Repubblica. Esso impedisce categoricamente ai Servizi Segreti - che per natura si occupano della sicurezza nazionale - di compiere azioni dirette a mettere in pericolo o a ledere la vita, l'integrità fisica, la personalità individuale, la libertà personale, la libertà morale, la salute o l'incolumità di una o più persone neanche per la difesa di un supremo interesse pubblico: la sicurezza nazionale.

19 - Legge 3 agosto 2007, n. 124 recante “Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 187 del 13 agosto 2007.

La ratio di quella legge - approvata all'unanimità dal Parlamento - era ed è proprio quella di ribadire che nessuna ragione, neanche quella della sicurezza nazionale, neanche quella di Stato, costituisca una deroga ai diritti inviolabili delle persone. Dal momento che neanche i Servizi Segreti possono agire al di fuori del dettato costituzionale, è curioso sostenere - così come hanno fatto sia il Ministro Salvini che il Presidente Gasparri - che un Ministro o un Presidente del Consiglio siano invece liberi di farlo, tanto più non dinanzi ad una gravissima minaccia per il Paese ma per assolvere a una generica politica del Governo. L'esempio che un ipotetico omicidio commissionato da un Ministro non potrebbe essere (e ci mancherebbe altro!) considerato esimente ai sensi della legge costituzionale n. 1/1989, dovrebbe far percepire su quale limite del diritto ci stiamo muovendo e consigliare un atteggiamento più che cauto, non sottraendo il Ministro al giudizio della magistratura. Si badi bene: "al giudizio" non alla condanna.

Il bilanciamento dei valori e i rischi per la democrazia

Non vi è dubbio che il Ministro Salvini abbia deliberatamente operato la scelta di perseguire gli obiettivi del Governo in spregio dei diritti dei 177 naufraghi a bordo della "Diciotti". Era necessario questo sacrificio in nome di un preminente e insopprimibile interesse pubblico? No! Le ragioni addotte - controversia con Malta, gestione dei flussi migratori, attuazione del contratto di Governo, ordine pubblico e rischio terrorismo, peraltro più volte sconfessate dagli stessi protagonisti nel corso di questi mesi - sono prive di fondamento, così come ampiamente argomentato nelle pagine precedenti: la violazione dei diritti dei naufraghi fu dunque immotivata e ingiustificata.

In ogni caso, pur riconoscendo il più ampio grado di autonomia del Governo nella determinazione della propria azione e dei mezzi necessari per assolverla, è evidente che tale azione sia sempre e comunque subordinata al preminente interesse pubblico che si sostanzia nel rispetto della Costituzione e dei suoi principi fonda-

mentali. Essi, nel loro insieme, determinano il carattere più profondo della nostra cultura giuridica e sono, per questa ragione, al di fuori dalla disponibilità del Governo e del Parlamento, ponendosi al di sopra di qualunque altra norma o azione, che necessariamente deve uniformarsi ad essi. L'adesione concreta e quotidiana al dettato costituzionale rappresenta un obbligo - giuridico e politico, nonché morale - di ogni cittadino e in particolare di chi serve le Istituzioni.

PARTE V CONCLUSIONI

Come tutti i cittadini, anche i Ministri, se nell'esercizio delle loro funzioni commettono dei reati, devono risponderne davanti alla giustizia, quali che siano le motivazioni politiche a fondamento delle loro azioni. L'unico caso in cui è possibile evitare il processo è che il Parlamento, con giudizio insindacabile, ritenga di non concedere l'autorizzazione a procedere. Vale per tutti i Ministri di qualsiasi Governo, attuale e futuro: occorre tenerlo bene a mente.

In questo caso il diniego dell'autorizzazione a procedere aprirebbe a pericolose derive autoritarie per evitare le quali i costituenti delle carte fondamentali di tutti gli Stati democratici hanno sentito l'esigenza di codificare sin dai primi articoli gli irrinunciabili principi di inviolabilità dei diritti umani.

Il delicato compito del Parlamento, in questo caso del Senato, attiene squisitamente a un giudizio di valori; a un giudizio sui mezzi usati e sui fini che si volevano perseguire; a un saggio e approfondito temperamento tra i beni protetti dalle norme che si assumono violate e i mezzi usati dal Ministro per attuare la politica del suo Governo.

Salvini ha certamente posto in essere un comportamento in violazione delle norme internazionali e nazionali e ha, secondo il Tribunale dei Ministri di Catania, abusato delle funzioni attribuite al Ministero dell'Interno nell'ambito dell'iter procedurale per la determinazione del Place of Safety (POS) ponendo arbitrariamente il proprio veto all'indicazione del POS da parte del competente Dipartimento, quale atto amministrativo propedeutico per autorizzare lo sbarco, determinando così la permanenza forzosa dei naufraghi a bordo della "Diciotti", con conseguente illegittima privazione della loro libertà personale per un arco temporale giuridicamente apprezzabile e al di fuori dei casi consentiti dalla legge.

Le ragioni che hanno determinato il sequestro esulano da valutazioni di tipo tecnico. L'ordine di non abbassare la scaletta e lo scaiandrone è stato infatti dato per ragioni connesse alle trattative in corso in sede europea: quasi un sequestro a scopo di coazione, così come configurato non dall'articolo 605 del Codice Penale quanto piuttosto dal recentemente introdotto articolo 289-ter, che prevede una pena da 25 a 30 anni. Un grande Paese non usa come ostaggi per una trattativa internazionale una nave militare, il suo equipaggio e i naufraghi salvati.

Se qualunque Ministro fosse autorizzato a violare impunemente la legge con atti di natura politica, senza che la magistratura possa sottoporlo a giudizio, si darebbe luogo ad un pericoloso precedente: il rischio più grande sarebbe quello di fornire, in futuro, una giustificazione a qualunque crimine in nome di un fine politico.

Non c'è alcun dubbio che il comportamento di Malta sia stato esecrabile ma non risulta che l'Italia abbia sollevato nelle sedi opportune alcuna controversia internazionale, come invece lascia intendere la memoria di Salvini. Non c'è alcun dubbio che la sicurezza del Paese debba essere una priorità di chi governa, ma nel caso specifico non risulta alcuna minaccia all'ordine pubblico o alla sicurezza, come dimostra il fatto che nessun provvedimento amministrativo o giudiziario sia stato emesso nei confronti dei naufraghi una volta scesi a terra.

Quale emergenza, quale catastrofe, si sarebbe abbattuta sul nostro Paese? Quale preminente interesse pubblico non si sarebbe tutelato se i 177 naufraghi fossero sbarcati e avessero atteso presso gli hotspot le decisioni degli altri paesi dell'Unione Europea? Quale articolo della Costituzione autorizzava il Ministro Salvini ad impedire lo sbarco? La Costituzione invece, agli articoli 2 e 10, difende i diritti fondamentali irrinunciabili.

Non vi è dubbio che egli abbia agito al di fuori delle finalità proprie dell'esercizio del potere conferitogli dalla legge, in quanto le scelte politiche ed i mutevoli indirizzi impartiti a livello ministeriale non possono ridurre la portata degli obblighi degli Stati di garantire nel

modo più sollecito il soccorso e lo sbarco dei naufraghi in un luogo sicuro: quegli obblighi derivano da convenzioni internazionali e costituiscono una precisa limitazione alla potestà legislativa dello Stato in base agli articoli 10, 11 e 117 della Costituzione. Anche le sentenze della Corte Costituzionale hanno evidenziato come la discrezionalità politica nella gestione dei fenomeni migratori non possa entrare in contrasto con la Costituzione e i Trattati Internazionali. Ne consegue che la decisione del Ministro non solo non trova alcuna giustificazione ma contrasta apertamente con la tutela degli interessi costituzionalmente rilevanti. Ogni espressione di indirizzo politico e di determinazione delle linee di governo non può, infatti, avere capacità lesiva di situazioni soggettive individuali, dovendo sottostare al “principio supremo di legalità” e avendo il suo contrappeso principe nella Costituzione e nei diritti inviolabili in essa indicati, tra cui spicca il diritto alla libertà personale.

Il “preminente interesse pubblico” è in qualche modo assimilabile al concetto di “ragion di Stato”. La compatibilità della “ragion di Stato” con lo Stato democratico trova, giustamente, il suo limite nella garanzia dei diritti inviolabili della persona umana. Sino a che punto l’attuazione di una pur legittima pretesa politica può andare ad incidere sui diritti fondamentali delle persone? Su questo aspetto è illuminante l’articolo 17 della legge n.124 del 2007 sui Servizi di informazione per la sicurezza della Repubblica, secondo il quale non può essere autorizzata né giustificata la condotta prevista dalla legge come un reato diretto a mettere in pericolo la vita, l’integrità fisica, la libertà personale di una o più persone neanche per la difesa della sicurezza nazionale.

Gli obiettivi di contrastare il traffico di esseri umani e di condividere le responsabilità con gli altri Paesi europei sono legittimi ma non sfuggirà che ciò che rileva in questa sede è solo la modalità attraverso la quale il Ministro dell’Interno abbia inteso realizzarli. Qualora egli avesse voluto sollevare il tema dell’equa ripartizione dei migranti in ciascun Paese europeo avrebbe potuto e dovuto farlo nelle sedi opportune, dopo averli fatti sbarcare così come pre-

vedono le convenzioni internazionali.

Si assume, attraverso le Memorie presentate dal Presidente Conte e dai Ministri Di Maio e Toninelli, la loro corresponsabilità, senza considerare che secondo autorevoli costituzionalisti la responsabilità collegiale dell'Esecutivo discende da una deliberazione formale del Consiglio dei Ministri, che in questo caso non c'è stata. L'individuazione del POS è affidata al Ministero dell'Interno e non al Governo; l'omissione di quell'atto è stata una precisa responsabilità personale del Ministro.

L'invio delle Memorie a Catania chiarirà questo aspetto che, al fine del giudizio del Senato, al momento non ha alcun peso.

Nella memoria del Ministro Salvini e nella Relazione del Presidente Gasparri viene osservato come la questione dei flussi migratori abbia una evidente attinenza con la sicurezza e il rischio terrorismo, ma dagli atti trasmessi alla Giunta né l'autorità giudiziaria né gli organi competenti né i servizi segreti hanno denunciato e ravvisato un pericolo concreto di infiltrazione terroristica tra i naufraghi. Se fossero stati individuati soggetti pericolosi si sarebbe dovuto provvedere all'immediato sbarco e alla consegna alle autorità competenti. Al contrario, come emerge dalla stessa Memoria di Salvini, una gran parte dei migranti è "fuggita" una volta avviata nei luoghi di identificazione finale, con buona pace della sicurezza nazionale di cui il Ministro è garante!

I fatti e i comportamenti di Salvini sono stati valutati da più magistrati. Il Tribunale dei Ministri di Catania ha ritenuto di individuare una ipotesi di reato e correttamente si è fermato, rivolgendosi al Senato: adesso sta a noi decidere non se il Ministro sia colpevole o innocente, ma se debba o meno essere sottoposto al giudizio della magistratura.

Bisogna quindi concentrarsi su due profili: il primo è quello della rilevanza, il secondo è quello della preminenza. Il legislatore Costituzionale sembra con questi aggettivi (rilevante e preminente)

suggerire che il bilanciamento dei valori in gioco ai fini della concessione o del diniego dell'autorizzazione debba risolversi a favore della tutela dei più alti valori del nostro Stato. E quali sono i più alti valori della nostra Carta Costituzionale se non il riconoscimento e la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo?

Sovvertire l'ordine e dare priorità ad altri interessi, qualunque essi siano (il contrasto all'immigrazione, la risoluzione di una controversia internazionale) rispetto alla tutela dei diritti inviolabili dell'uomo, quali quelli della vita e della libertà personale, anch'essi costituzionalmente protetti, sarebbe ammettere una nuova ma pericolosa concezione della ragion di Stato.

I diritti fondamentali non devono mai essere compressi per esigenze politiche: trattenere delle persone in un luogo senza un atto motivato dell'autorità giudiziaria configura un reato che non può non essere sottoposto al giudizio della magistratura.

Votando contro l'autorizzazione a procedere si crea un grave e pericoloso precedente che mina nel profondo il senso stesso della nostra democrazia, il suo complesso ma equilibrato sistema di pesi e contrappesi, di tutele dei diritti inviolabili della persona; piegando la Costituzione alle esigenze contingenti di questo Governo noi ci apprestiamo a cancellare secoli di diritto e oltre settanta anni di storia repubblicana.

Vale oggi per i naufraghi sulla "Diciotti", ma domani? Un futuro Ministro dell'Interno potrà, con simili giustificazioni, chiudere dentro una scuola, un'università, una caserma, uno stadio o un palazzo cittadini italiani e stranieri, oppositori o appartenenti a una qualsiasi minoranza da lui ritenuta "pericolosa".

Col diritto e coi diritti fondamentali non si scherza: le convenienze politiche del momento, magari nascoste dietro il voto di una manciata di sostenitori attraverso una piattaforma web privata, non possono sottomettere la cultura giuridica e la tutela della Costituzione ad interessi di parte.

Nessuno si stupisca se, da cittadino, mi auguro che il Ministro

dell'Interno della Repubblica Italiana sia ritenuto innocente rispetto al reato a lui contestato. Da senatore, però, ritengo di fondamentale importanza che a stabilirlo sia la magistratura, e che l'Aula del Senato ribadisca il sacro principio della separazione dei poteri.



Pietro Grasso

@PietroGrasso



[@matteosalvimini](#) libera gli ostaggi ed esci dal Viminale: solo i criminali e i terroristi sequestrano esseri umani e li trattengono fino a che non vengono accolte le proprie condizioni. L' Italia è uno Stato di diritto, non questo schifo. [#Diciotti](#) [#Catania](#)



24 ago 2018