



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SEZIONE PRIMA CIVILE

Riunita in camera di consiglio e composta dai seguenti Magistrati:

Dott. PINTO Diego	Presidente rel.
Dott. ssa DOTTI Ludovica	Consigliere
Dott.ssa GELATO Elena	Consigliere

ha emesso la seguente

S E N T E N Z A EX ART. 281 sexies c.p.c.

nella causa civile in grado di appello, iscritta al **n. 5273** del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'**anno 2019**, in decisione all'udienza del 13/03/2024 e vertente

TRA

I sig.ri *Parte_1* nato in data 01/01/1985 (C.F.: *CodiceFiscale_1* - foglio n. 36); *Parte_2*, nato in data 04/04/1995 (C.F.: *CodiceFiscale_2* - foglio n. 36); *Parte_3*, nato in data 01/07/1989 (C.F.: *CodiceFiscale_3* - foglio nr. 38); *Parte_4* nato in data 01/01/1989 (C.F.: *C.F._4* [...] foglio nr. 39); *Parte_5* nato in data 07/02/2000 (C.F.: [...] *C.F._5* foglio nr. 40); *Parte_6* alias *Per_1* nato in data 01/01/1978 (C.F.: *CodiceFiscale_6* - foglio nr. 41); *Parte_7* nato in data 01/01/1997 (C.F.: *CodiceFiscale_7* foglio nr. 42); *Parte_8* nato in data 24/05/1989 (C.F.: *CodiceFiscale_8* foglio nr. 43); *Parte_9*, nato

in data 01/01/1999 (C.F.: *CodiceFiscale_9* foglio nr. 44); *Parte_10* nato
in data 24/05/1994 (C.F. *CodiceFiscale_10* - foglio nr. 45); *Parte_11* ,
nato in data 01/01/1989 (C.F.: *CodiceFiscale_11* - foglio nr. 47); *Parte_12*
nata in data 03/06/1997 (C.F.: *CodiceFiscale_12*) in proprio e nella qualità
di esercente la potestà genitoriale sul minore **HABEN Musab**, nato in data
02/03/2016 (foglio nr. 47); *Parte_13* nato in data 12/02/1994 (C.F.: *C.F._13*
[...]) in proprio e nella qualità di esercente la potestà genitoriale sul minore
HABEN Musab, nato in data 02/03/2016 (foglio nr. 48); *Parte_14*
nato in data 01/01/1998 (C.F.: *CodiceFiscale_14* - foglio nr. 49); *Pt_15*
[...] , nato in data 03/05/1997 (C.F.: *CodiceFiscale_15* foglio nr. 50);
Parte_16 nato in data 23/04/1993 (C.F.: *CodiceFiscale_16* - foglio
nr. 51); *Parte_17* nato in data 01/01/1992 (C.F.: *CodiceFiscale_17*
- foglio nr. 52); *Parte_18* , nato in data 23/09/1994; (C.F.: *C.F._18*
[...] - foglio nr. 53); *Parte_19* nato in data 21/12/1997 (C.F.: *[...]*
C.F._19 - foglio nr. 54); *Parte_20* , nato in data 24/03/1998 (C.F.:
CodiceFiscale_20 - foglio nr. 55); *Parte_21* nato in data
05/06/1996 (C.F.: *CodiceFiscale_21* - foglio nr. 56); *Parte_22* nato in
data 01/01/1995; (C.F.: *CodiceFiscale_22* foglio nr. 57); *Parte_23*
nato in data 01/04/1969 (C.F.: *CodiceFiscale_23* - foglio nr. 58); *Parte_24*
nato in data 01/01/1981 (C.F.: BLW *Codice* 81A *C.F._25* foglio nr. 59); *Pt_25*
[...] , nato in data 29/07/1990 (C.F.: *CodiceFiscale_26* - foglio nr. 60);
Parte_26 , nato in data 01/06/1992 (C.F.: *CodiceFiscale_27* - foglio
nr. 61); *Parte_27* nato in data 01/01/1998 (C.F.: *CodiceFiscale_28* -
foglio nr. 62); *Parte_28* nato in data 01/01/1988 (C.F.: *CodiceFiscale_29*
- foglio nr. 63); *Parte_29* nato in data 01/01/1993 (C.F.: MSU YNS 93 A01

Z315D - foglio nr. 64); **NEGASI Samsom**, nato in data 05/01/1996 (C.F.: **CodiceFiscale_30** io nr. 65); **Parte_30** nato in data 01/01/1991 (C.F.: **C.F._31** - foglio nr. 66); **Parte_31** nato in data 01/01/1979 (C.F.: **CodiceFiscale_32** - foglio nr. 67); **Parte_32** nato in data 20/07/1993 (C.F.: **CodiceFiscale_33** - foglio nr. 68); **Parte_33** nato in data 05/03/1997 (C.F.: **CodiceFiscale_34** - foglio n. 69); **Parte_34** nato in data 06/05/1995 (C.F.: **CodiceFiscale_35** foglio nr. 70; **Parte_35** [...] nato in data 05/06/1988 (C.F.: **CodiceFiscale_36** - foglio nr. 71); **Pt_36** [...] nato in data 01/01/1991 (C.F.: **CodiceFiscale_37** foglio nr. 72); **Parte_37** nato in data 01/03/1998 (C.F.: **CodiceFiscale_38** foglio nr. 73); **Parte_38** nato in data 20/04/1994 (C.F.: **CodiceFiscale_39** - foglio nr. 74) e **Pt_39** [...], nato in data 07/09/1994 (C.F.: **CodiceFiscale_40** - foglio nr. 75); rappresentati e difesi dagli Avv.ti Nicola Parisio (C.F. **CodiceFiscale_41**), Federica Mazzeo (C.F. **CodiceFiscale_42**) e Alessandro Ferrara (C.F. **CodiceFiscale_43**)

APPELLANTI

E

Controparte_1, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri *pro tempore*, e **Controparte_2** (C. F. **P.IVA_1**), in persona del Ministro *pro tempore*, entrambi rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, sita in Roma alla Via dei Portoghesi, n. 12;

APPELLATI

OGGETTO: Appello avverso ordinanza del 09/07/2019 emessa dal Tribunale di Roma.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. I soggetti indicati in epigrafe hanno proposto appello avverso l'ordinanza in oggetto con la quale il tribunale aveva dichiarato la propria incompetenza per assoluto difetto di giurisdizione sul presupposto che i comportamenti censurati avessero la natura di atti politici.

Si sono costituiti in giudizio gli appellati instando per il rigetto dell'appello.

All'udienza in epigrafe, precisate le conclusioni, dopo la discussione, la causa è stata decisa con lettura della sentenza in udienza

Per quanto attiene alla ricostruzione della vicenda si richiama per *relationem* l'impugnata sentenza.

2. Con il primo motivo di gravame, gli odierni appellanti contestano la natura di atto politico della complessiva condotta posta in essere dalle Autorità nazionali nella vicenda *Org_1* e con essa, l'errata ricostruzione operata dal Tribunale di Roma, il quale ha dichiarato il difetto assoluto di giurisdizione.

Il motivo di appello è fondato. La condotta del *Controparte_2*, in persona del ministro p.t., non può essere considerata alla stregua di un atto politico.

Occorre anzitutto indagare se la condotta realizzata dal Governo italiano, sostanziata nella decisione assunta dal Ministero dell'interno di non autorizzare lo sbarco dei migranti presenti sulla nave [...] *Org_1* fino al 25 agosto, rientri tra gli atti amministrativi, pienamente sindacabili, oppure se sia da annoverare tra gli atti politici, insindacabili in sede giurisdizionale. La questione ha evidenti ripercussioni pratiche in quanto l'art. 7 c.p.a., riproponendo l'analoga disposizione contenuta nell'art. 31 T.U. n. 1054/1924, prevede la non impugnabilità degli atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico. Occorre, pertanto, delineare la nozione di "atto politico" poiché, la riconduzione di un atto entro tale categoria, ne implica l'insindacabilità e, dunque, il diniego di tutela impugnatoria.

Detti principi valgono anche nelle fattispecie in cui non si discuta in termini impugnatori della legittimità di un provvedimento amministrativo, ma si indaghi, al contrario, la legittimità di una condotta (*rectius*, la legittimità di una "non condotta") ai fini risarcitori. Più nel dettaglio, al fine di valutare la fondatezza del motivo di appello, occorre qualificare la condotta tenuta dal Governo italiano in termini di valutazione meramente politica, in quanto tale non sindacabile da questa Corte, ovvero in termini di decisione *lato sensu* amministrativa, in particolare come di alta amministrazione. Laddove si accedesse alla prospettazione dell'appellante, la decisione assunta dal Governo, seppure ampiamente discrezionale, sarebbe pienamente sindacabile quanto meno ai fini di accertamento incidentale in ottica risarcitoria.

Tradizionalmente si afferma che l'atto politico si caratterizza per la contestuale presenza di due requisiti: uno soggettivo e l'altro oggettivo. L'elemento soggettivo richiede che l'atto promani da un organo di

governo o da un altro organo supremo dell'ordinamento a cui la Costituzione riconosce la libertà politica. L'indagine circa la sussistenza dell'elemento oggettivo presuppone che l'atto, oltre che provenire da un organo costituzionale, debba essere emesso nell'esercizio della funzione di indirizzo politico ed essere oggettivamente rivolto alla salvaguardia o all'organizzazione dei pubblici poteri. L'atto politico deve dunque essere espressione di una funzione apicale, libera nel fine, diretta a salvaguardare interessi generali della collettività o a preservare l'unità dello Stato. La *ratio* dell'insindacabilità dell'atto politico si rinviene nella necessità di preservare l'autonomia e l'indipendenza degli organi politico-costituzionali dalle ingerenze del potere giudiziario. Ragione per cui tali atti sono suscettibili di un controllo politico e considerati insindacabili in sede giurisdizionale. Tuttavia, dopo l'avvento della Costituzione repubblicana, la giurisprudenza ha cercato di circoscrivere la categoria dell'atto politico - ampliando, al contempo, quella degli atti amministrativi - al fine di rendere la normativa compatibile con i principi di pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale. Il principio cardine è quello dell'art. 113 Cost. il quale stabilisce che la tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi non può essere limitata a particolari mezzi di impugnazione o per determinate categorie di atti. L'ordinamento mal tollera l'esistenza di una specifica categoria di atti in relazione ai quali il sindacato giurisdizionale è ristretto o addirittura escluso. Per tali ragioni, la giurisprudenza ha proceduto ad una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 7 c.p.a. Questa interpretazione restrittiva ha portato ad escludere dal novero della categoria degli atti politici una serie di atti che sono comunque espressione di scelte politiche. Attualmente, si ritiene che la vera caratteristica dell'atto politico sia da rinvenirsi nella mancanza di una pretesa giustiziabile. L'insindacabilità è il predicato di un atto che non è sottoposto dall'ordinamento a vincoli giuridici, ragion per cui, a fronte di esso, non sono configurabili pretese giustiziabili. Con la conseguenza che anche laddove i due requisiti - quello soggettivo e oggettivo - dovessero sussistere, per ravvisare il carattere politico di un atto, al fine di sottrarlo al sindacato del giudice, occorre che sia impossibile individuare un parametro giuridico sulla base del quale svolgere il sindacato giurisdizionale. La regola generale è che un potere, ancorché politico, nel momento in cui soggiace a vincoli giuridici non può essere insindacabile. Invero, l'unica limitazione a cui l'atto politico soggiace è data dall'osservanza dei precetti costituzionali, ma eccetto tali vincoli, suscettibili di consentire l'instaurazione del giudizio di legittimità costituzionale, non sono configurabili pretese giuridicamente rilevanti. In questi termini si è espressa la Corte Costituzionale, la quale ha statuito 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 principi fondamentali dello Stato di diritto. (...) Nella misura in cui il potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota l'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 limiti costituisce requisito di legittimità e validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate" (Corte Cost. n. 81/2012). Con la conseguenza che l'atto politico è insindacabile, non tanto per la sua "natura politica" ma per l'assenza di una situazione giuridica da tutelare direttamente e questo deriva dalle particolari caratteristiche dell'atto. Al contrario, se l'atto ancorché proveniente da un organo supremo dello Stato (requisito soggettivo), ancorché espressione della funzione di indirizzo politico (requisito oggettivo) è un atto sottoposto a vincoli giuridici, rispetto al quale possono configurarsi pretese giuridicamente rilevanti e giustiziabili, allora quell'atto è sindacabile. L'immunità giurisdizionale è, dunque, esclusa quando l'atto è vincolato dal sistema normativo, anche se si tratta di un atto emesso nell'esercizio della più ampia discrezionalità, dovendo essere riqualificato come atto di alta amministrazione, pienamente sindacabile.

3. Applicando tali principi al caso *de quo*, si rileva che la sussistenza di vincoli in materia di gestione e controllo dei flussi migratori che lo Stato italiano è tenuto a rispettare, derivanti tanto dalla normativa nazionale che da quella sovranazionale, sono sintomatici della natura prettamente amministrativa della condotta tenuta dalle Autorità italiane nella nota vicenda *Org_1*. Tale condotta si è sostanziata nel diniego del rilascio del POS (*Place of Safety*) dal quale è derivato il diniego allo sbarco e il trattenimento dei migranti sulla nave "U. Diciotti" sino alla data del 25 agosto 2018. Sul punto si rileva che, sulla base della normativa di riferimento – in particolare la Convenzione Internazionale per la Sicurezza della vita in mare del 1974 "SOLAS" (*Safety Of Life At Sea*) e la convenzione internazionale di Amburgo sulla ricerca ed il soccorso marittimo del 1979 "SAR" (*Search And Rescue*), come emendata dalla Risoluzione MSC167-78 del 20/05/2004 – l'autorità preposta al rilascio del POS (*Place of Safety*) deve essere individuata nel *Controparte_2*. Secondo le coordinate sovranazionali, per la concreta individuazione del POS, ogni Stato deve dotarsi di un Centro nazionale di coordinamento del soccorso in mare (*Organizzazione_2*) nonché di appositi "piani operativi" – che in Italia sono attuati mediante le cc.dd. procedure operative standard di cui alla direttiva SOP 0019/15 - che coinvolgono tutte le amministrazioni interessate, nazionali ed internazionali. Nel caso di operazioni di soccorso in favore di migranti, l'iter amministrativo per il rilascio del POS è determinato secondo procedure concordate con il *Controparte_2*, anche al fine di permettere gli specifici adempimenti previsti dall'art. 10-ter del T.U. dell'immigrazione, consistenti nell'identificazione dei cittadini stranieri soccorsi nel corso di operazioni di salvataggio in mare. Pertanto, l'obbligo di prestare soccorso in mare dettato dalle menzionate convenzioni si completa con lo sbarco in un luogo sicuro, cd. "Place of Safety". L'iter procedurale previsto dispone che, successivamente all'attività di soccorso in mare effettuata dalle unità navali della *Org_3* italiana, la richiesta di assegnazione del POS deve essere presentata da *Organizzazione_2* al centro nazionale di coordinamento (NCC), il quale

deve provvedere all'inoltro della richiesta al competente dipartimento presso il *CP_2* dell' *CP_2* , essendo l'autorità competente per l'indicazione del POS dove operare lo sbarco. È convinzione di questa Corte condividere quanto statuito dal Tribunale di Catania, Sez. Reati Ministeriali, espressosi sulla medesima vicenda, seppur in sede di Relazione del 7/12/2018 - seppur con le precisazioni di cui si darà atto nel prosieguo - secondo cui la procedura per la designazione del *Orga* - di competenza del *Organizzazione_5* , che costituisce articolazione del [...] *CP_2* - è un atto amministrativo endo-procedimentale vincolato nell'*an* e discrezionale nel *quomodo*, inerente all'individuazione del punto di sbarco più opportuno sul territorio nazionale. In tale scelta intervengono valutazioni tecniche in ordine al luogo in ragione al numero di migranti da assistere, al sesso, alle condizioni psicofisiche, alla necessità di garantire una struttura di accoglienza e alle cure mediche appropriate dopo lo sbarco. Le valutazioni politiche connesse al controllo dei flussi migratori – che, nel caso di specie, si sono sostanziate nel differimento dello sbarco al fine di attendere la definizione in sede europea sul “caso *Org_1* - sono da ritenersi estranee alla menzionata procedura amministrativa.

Ancora, come evidenziato, dinanzi all'atto politico un problema di tutela del cittadino in linea di massima non si pone, dal momento che – dettando il potere politico direttive di carattere generale – difficilmente l'atto risulta immediatamente lesivo degli interessi individuali. Rispetto all'atto politico, il privato è generalmente privo di un vero e proprio interesse ad agire. La protezione affidata dall'ordinamento al cittadino è successiva, sostanziandosi nella possibilità di impugnare l'atto applicativo qualora risulti lesivo. Ulteriore conferma che si è dinanzi ad un atto amministrativo, o di alta amministrazione, si deduce anche dalla circostanza che la condotta del *Controparte_2* , nella persona del ministro p.t, ha inciso direttamente e immediatamente sulla sfera giuridica dei ricorrenti comportando la lesione di diritti fondamentali, costituzionalmente tutelati. Da quanto esposto, se ne deduce che la condotta tenuta dalle parti appellate non può considerarsi alla stregua di un “atto politico”, atteso che il potere in concreto esercitato, ancorché ampiamente discrezionale, è sottoposto a vincoli normativi (anche sotto il profilo procedimentale) a fronte dei quali vengono in rilievo situazioni giuridiche individuali in astratto meritevoli di tutela giurisdizionale. In definitiva, la condotta del Governo, per la sussistenza di parametri giuridici che ne vincolano l'esercizio e per la presenza di pretese giustiziabili, deve qualificarsi, seppure con le peculiarità del caso, alla stregua di un atto amministrativo - più precisamente un atto di alta amministrazione - pienamente sindacabile.

Di conseguenza, il motivo deve essere accolto, con riforma della sentenza di primo grado.

4. Sul piano processuale, il difetto di assoluto di giurisdizione, senza indicazione di altro giudice, integra in realtà una pronuncia di inammissibilità sulla domanda. Non rientrando la fattispecie nel numero chiuso

delle ipotesi di cui all'art. 353 c.p.c., non ricorrono i presupposti per il rinvio al giudice di primo grado, che pure, incidentalmente, ha affermato in astratto la giurisdizione del G.O. Compete pertanto a questa Corte pronunciarsi sull'intera domanda, in primo luogo, accertando la propria giurisdizione in qualità di giudice ordinario per poi valutare il merito dell'appello proposto dai ricorrenti.

Con riferimento alle censure mosse della Difesa erariale, che ha eccepito il difetto relativo di giurisdizione, si rileva che, come noto, il riparto di giurisdizione tra il giudice amministrativo e quello ordinario si basa sul cd. criterio della *causa petendi*. Secondo tale criterio, dinanzi ad un atto amministrativo lesivo, occorre verificare quale sia la posizione giuridica vantata dal privato. Se la situazione giuridica assume la consistenza del diritto soggettivo, salvo i casi espressamente previsti di giurisdizione esclusiva, la giurisdizione appartiene al giudice ordinario; se si tratta di un interesse legittimo, al contrario, la giurisdizione spetta al giudice amministrativo. Nel caso di specie, pur venendo in rilievo una procedura amministrativa, come quella inerente alle operazioni di salvataggio in mare diretta allo sbarco dei migranti nel "luogo sicuro" designato, afferendo la questione a diritti soggettivi la giurisdizione non può che appartenere al giudice ordinario. Una volta accertata la sussistenza della giurisdizione ordinaria, come nel caso di specie in cui non vi è dubbio che siano stati asseritamente lesi diritti soggettivi, la causa deve essere decisa nel merito.

5. Non assume rilevanza ai fini della decisione il diniego dell'autorizzazione a procedere deliberato dal Senato della Repubblica in data 20 marzo 2019 a favore del Ministro dell'Interno, Sen. CP_3

Sotto un profilo generale, l'art. 96 della Cost. statuisce che il Presidente del Consiglio dei ministri e i ministri 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. Questa facoltà è disciplinata dall'art. 9, co. 3, della L. Cost. n. 1/89 secondo cui la Camera di appartenenza del ministro ha il compito di accertare la ricorrenza, o meno, degli estremi per concedere l'autorizzazione a procedere. Quest'ultima è negata allorquando l'assemblea reputi, con valutazione insindacabile, che l'agente abbia agito per la tutela di un interesse dello Stato costituzionalmente rilevante ovvero per il perseguimento di un preminente interesse pubblico nell'esercizio dell'azione di governo. Pertanto, i ministri godono di una c.d. immunità relativa, cioè parziale. Agli stessi viene garantita una tutela rafforzata rispetto al comune cittadino potendo essere sottoposti a procedimento penale solo previa autorizzazione dell'organo di appartenenza. Nel caso *de quo*, è intervenuto il diniego dell'autorizzazione a procedere nei confronti del ministro CP_3 deliberato dal Senato della Repubblica in data 20/03/2019.

Tale diniego non può, tuttavia, dispiegare alcun effetto nel giudizio in esame.

Anzitutto perchè la mancata autorizzazione a procedere impedisce la sola prosecuzione del giudizio penale, senza far venir meno l'antigiuridicità del fatto contestato. E ciò in virtù del dato testuale degli artt. 2 e 4 della L. n. 219/1989 che espressamente qualificano il diniego dell'autorizzazione a procedere quale causa di improcedibilità del giudizio penale. Con la conseguenza che il suddetto diniego impedirebbe all'autorità giudiziaria esclusivamente il proseguimento dell'azione penale nei confronti del ministro indagato, rimanendo impregiudicata la possibilità di avviare un'azione civilistica, idonea quantomeno ad offrire un ristoro risarcitorio alla persona offesa dal reato ministeriale.

Ad ogni modo, e il dato è decisivo, questa Corte rileva come l'autorizzazione richiesta dall'art. 9, co. 3, L. Cost. n. 1/89 attiene esclusivamente alla responsabilità penale a carico del singolo membro dell'esecutivo, in ossequio al principio generale di personalità della responsabilità penale così come delineato dall'art. 27 Cost. Diversamente, ad essere oggetto di valutazione del presente giudizio è la condotta tenuta dagli organi politico-amministrativi intesi come apparato. Conseguisce che, nel caso de quo, non è tanto in contestazione il personale operato del CP_4 , ossia dell'On. CP_3 quanto la condotta complessivamente imputabile alle Autorità italiane della quale, in virtù del rapporto di immedesimazione organica, è chiamato a rispondere anche il Controparte_2 , nella persona ministro *pro tempore*. Per tale ragione, la mancata concessione della suddetta autorizzazione non può che avere come unico effetto quello di incidere sull'instaurazione del giudizio penale a carico dell'autore dell'illecito, mentre nessuna conseguenza può riverberarsi sull'eventuale giudizio civile promosso dai ricorrenti. Respinte le eccezioni preliminari, occorre procedere all'esame della domanda risarcitoria proposta dai ricorrenti.

6. Gli appellanti lamentano la lesione di diritti fondamentali, in particolare il diritto alla libertà personale ex art. 13 Cost., cagionata a causa dell'illegittimo trattenimento a bordo della nave "U. Diciotti"; gli appellanti lamentano di essere stati trattenuti dapprima sulla nave militare italiana (dal 16 al 20 agosto 2018) nonché successivamente nel porto di Catania (dal 20 al 25 agosto) senza autorizzazione allo sbarco, chiedendo conseguentemente il risarcimento dei danni patiti.

In applicazione del principio processuale della ragione più liquida, desumibile in via interpretativa dagli artt. 24 e 111 Cost., la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, anche se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare previamente le altre. Per ragioni di economia processuale si predilige un approccio che attribuisca primaria rilevanza al profilo dell'evidenza probatoria rispetto all'ordine logico-sistematico, oltreché processuale, delle questioni da trattare. Nel caso di specie, la valutazione dell'elemento della colpa in capo all'amministrazione è dirimente ai fini della risoluzione del caso in esame.

Invero, in tema di responsabilità civile della pubblica amministrazione, la Corte di Cassazione ha statuito che *“in caso di domanda di risarcimento dei danni proposta nei confronti della P.a. al fine di stabilire se la fattispecie concreta integra un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c. il giudice deve procedere, in ordine successivo, a svolgere le seguenti indagini: a) accertare la sussistenza di un evento dannoso; b) stabilire se l'accertato danno sia qualificabile come danno ingiusto, in relazione alla sua incidenza su un interesse rilevante per l'ordinamento, tale essendo l'interesse indifferentemente tutelato nelle forme del diritto soggettivo, dell'interesse legittimo o dell'interesse di altro tipo; c) accertare sotto il profilo causale, facendo applicazione dei noti criteri generali, se l'evento dannoso sia riferibile ad una condotta (positiva od omissiva) della P.a.; d) stabilire se l'evento dannoso sia imputabile a dolo o colpa della P.a., non trovando al riguardo applicazione il principio secondo cui la colpa della struttura pubblica dovrebbe considerarsi sussistente "in re ipsa" in caso di esecuzione volontaria di atto amministrativo illegittimo (...) il giudice deve, dunque, verificare se detto evento dannoso sia imputabile a responsabilità della P.A., considerando che tale imputazione non può avvenire sulla base del mero dato obiettivo dell'illegittimità del provvedimento, richiedendosi, invece, una più penetrante indagine in ordine alla valutazione della colpa che, unitamente al dolo, costituisce requisito essenziale della responsabilità aquiliana”* (Cass. civ., Sez. lav., n. 2340/2022). Con particolare riferimento al tema dell'onere della prova la giurisprudenza ha altresì precisato che: *“neppure essendo stati allegati dall'attore l'elemento soggettivo della P.A. ed i concreti profili di danno effettivamente patiti (...) si può senz'altro, decidendo la causa nel merito, per la non necessità di ulteriori accertamenti di fatto in dipendenza della evidente preclusione di ulteriori deduzioni o asserzioni sul punto, rigettare definitivamente la domanda nel suo complesso per difetto di allegazione e prova al riguardo”* (Corte di Cass., n. 22508/2011). Nella fattispecie in esame non è stata neppure allegata quale sarebbe stata la colpa della P.A. Indi la domanda risarcitoria non può che essere rigettata.

Anche a superare il difetto di allegazione, in applicazione dei menzionati principi non può che rilevarsi come - alla luce delle concrete modalità con cui si è realizzato il fatto, nonché della complessità e della non univocità della normativa di riferimento - è indubbio che le Autorità nazionali abbiano agito in una situazione di opinabilità idonea quantomeno ad escludere o a ritenere del tutto insufficiente la sussistenza della colpa.

Sotto un profilo generale, le linee guida ^{Orga} (Organizzazione_7) del 2004 che regolano la questione dello sbarco a seguito di operazioni di soccorso marittimo, radicano la responsabilità del coordinamento delle operazioni di salvataggio - e del conseguente obbligo di indicazione del POS (*Place of Safety*) - a carico dello Stato responsabile della zona ^{Orga} ove è stato

effettuato il recupero. La direttiva ministeriale SOP 009/15 stabilisce la procedura interna da seguire nel caso in cui tale responsabilità ricada sulle Autorità italiane. Viene inoltre disposto che, se lo Stato competente non assume il coordinamento delle suddette operazioni, si utilizza il cd. criterio del contatto. Alla stregua di tale principio diviene competente lo “Stato di primo contatto”, ovvero quello primariamente contattato dall’imbarcazione in difficoltà, sul quale graverebbe la responsabilità delle operazioni finché lo Stato competente non ne assume il coordinamento. In caso di rifiuto definitivo dello stesso, dovrà essere proprio lo Stato di primo contatto ad assumere il coordinamento delle operazioni di salvataggio sul quale ricadrà, correlativamente, anche il successivo obbligo di fornire il POS. Sovente le operazioni di soccorso nella zona *Orga* diventano oggetto di un acceso contenzioso tra lo Stato territorialmente competente e gli altri rivieraschi, ritenuti responsabili come “Stato di primo contatto”. Tale situazione si è verificata anche nel caso di specie, essendo il salvataggio occorso in acque maltesi.

La vicenda *Org_1* si inserisce appieno nel clima di forte incertezza che domina la materia la quale, nella maggior parte dei casi, ha generato un vero e proprio “conflitto” di attribuzioni, specie tra i paesi rivieraschi. L’indeterminatezza normativa, oltre che fattuale, in ordine al riparto delle competenze nell’ambito della generale attività *Controparte_5* ha portato all’emersione di vere e proprie controversie internazionali, come quella avvenuta tra *Org_9* e *Org_*. Le suddette criticità sono comprovate dalla circostanza che per la vicenda “*Diciotti*” è stato necessario indire un’apposita riunione europea - seppur con l’intento primario di ottenere un accordo sulla redistribuzione dei migranti tra gli stati membri - nel tentativo di ricercare una soluzione negoziale per la risoluzione della questione.

Una delle principali lacune delle norme internazionali consiste, dunque, nell’assenza di regole chiare circa l’individuazione dello Stato che, dopo il primo soccorso, deve farsi carico dei soggetti tratti in salvo; problema ulteriormente aggravato dal fatto che molti Paesi non riconoscono l’operatività delle Convenzioni internazionali di riferimento.

Oltretutto, a prescindere dai temi connessi alla competenza (nel caso in esame oggetto di controversia tra *Org_* e *Org_9* , non appare comunque sussistente, in termini di certezza, un obbligo giuridico – in capo allo Stato competente – di rilasciare il POS ovvero di rilasciarlo entro un determinato termine e secondo determinate modalità.

Il quadro di incertezza alla stregua del quale hanno agito le Autorità nazionali riguarda proprio l’atto di rilascio del POS (*Place of Safety*), nel caso *de quo* negato in data 17 agosto e autorizzato solo il 25 agosto 2018. Sul punto si rileva che non è stata neppure indicata dagli appellanti una norma cogente che espressamente imponga l’immediato obbligo di sbarco sul territorio nazionale per i migranti soccorsi in

mare. Di fatto, dall'analisi della normativa internazionale un obbligo giuridico direttamente coercibile può ravvisarsi solo con riferimento all'attività di salvataggio in mare, venendo in rilievo il diritto fondamentale alla vita. In particolare, tale obbligo si configura come un preciso dovere degli Stati – ricadendo su tutti i soggetti, pubblici o privati, che abbiano notizia di una nave o di una persona in pericolo in qualsiasi zona di mare in cui si verifichi tale necessità – e deve considerarsi prevalente su tutte le norme e gli accordi bilaterali finalizzati al contrasto dell'immigrazione irregolare. Tale diritto non può evidentemente subire limitazioni di sorta. Al contrario, con riferimento all'atto di rilascio del POS si discute se sia da annoverare tra gli atti dovuti oppure possa far residuare un margine di discrezionalità che consenta di poter ritardare lo sbarco qualora vengano in rilievo ulteriori interessi da bilanciare, quali la tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza.

Di fatto, da un lato, il Tribunale di Catania, Sez. Reati Ministeriali, nella già menzionata Relazione, procedendo ad una interpretazione costituzionalmente orientata della normativa sovranazionale, lo definisce come un atto vincolato nell'*an* e discrezionale nel *quomodo*. In particolare, residuerebbe in capo agli Stati solo un ristretto margine di discrezionalità tecnica per l'individuazione del punto di sbarco più opportuno, tenuto conto del numero dei migranti da assistere, del sesso, delle loro condizioni psicofisiche nonché in considerazione della necessità di garantire una struttura di accoglienza e cure mediche adeguate.

Dall'altro, c'è chi – in assenza di precisi riferimenti normativi – ritiene che, ferma restando la doverosità dell'indicazione del luogo sicuro in cui concludere l'evento SAR, l'atto di rilascio del POS sia connotato da un ampio margine di discrezionalità. Tale atto, lungi dal contemplare un'attività vincolata, consentirebbe al Governo una certa flessibilità nella procedura privilegiando una valutazione casistica. Il presupposto di tale interpretazione è che l'operazione di soccorso in mare non crea un vero e proprio “diritto di ingresso al porto” o di “diritto di sbarco”. Di fatto, le Convenzioni internazionali *Orga* e *Org_11* e le Linee guida *Orga*, non impongono agli Stati di consentire illimitatamente l'accesso ai propri porti per imbarcazioni soccorse in mare, mantenendo gli stessi il potere di regolare l'ingresso nei territori su cui esercitano la sovranità. Con la conseguenza che si passerebbe “dall'obbligo di sbarco immediato” alla possibilità di aprire una fase endoprocedimentale diretta a contemperare tutti gli interessi in gioco, *in primis* quello della tutela dell'ordine pubblico. Si richiede che il procedimento da seguire non sia generalizzato, bensì ponderato caso per caso attraverso un non sempre agevole bilanciamento tra le esigenze umanitarie, da un lato, e quelle di contrasto del fenomeno migratorio via mare, dall'altro. Sul punto, le linee guida IMO paragrafo 2.6: “*Questi emendamenti attribuiscono al Governo responsabile la flessibilità necessaria per affrontare ogni situazione caso per caso*”. Inevitabilmente, tale procedura

potrà comportare dei ritardi nello sbarco, i quali dovranno tuttavia essere minimizzati. Sul punto, sempre le linee guida IMO, al paragrafo 2.5, stabiliscono che “*in every case a place of safety is provided within a reasonable time*”, facendo espresso riferimento al fatto che la procedura deve necessariamente essere conclusa entro un termine ragionevole.

Consegue che l'incertezza in ordine ai temi sulla competenza, nonché all'obbligo giuridico di fornire il POS, unitamente alle peculiarità del caso concreto, non consentono di poter ravvisare l'elemento della colpa in capo all'amministrazione competente, avendo la stessa ha agito in un quadro fattuale e giuridico tutt'altro che certo.

Conformemente si è espressa la giurisprudenza del Consiglio di Stato, la quale ha chiarito che occorre verificare la natura della regola di azione violata dalla PA, poiché se la stessa è chiara, univoca e cogente, si dovrà riconoscere la sussistenza dell'elemento psicologico. Quindi a di fronte di regole di condotta idonee a costituire un canone di azione sicuro e vincolante, la responsabilità della Amministrazione potrà essere affermata nei soli casi in cui l'azione amministrativa ha disatteso, in maniera macroscopica ed evidente, i criteri della buona fede e dell'imparzialità, restando ogni altra violazione assorbita nel perimetro dell'errore scusabile. Diversamente, se il canone della condotta amministrativa contestata è ambiguo, equivoco o, comunque, costruito in modo tale da affidare all'Autorità amministrativa un elevato grado di discrezionalità, la colpa potrà essere riscontrata solo nelle ipotesi in cui il potere è stato esercitato in palese violazione delle regole di correttezza e di proporzionalità.” (Cons. Stato, Sez. III, 24 maggio 2018, n. 3131; id., 16 maggio 2018, n. 2921). Stante i profili di ineliminabile opinabilità che hanno caratterizzato l'agere delle autorità nazionali nel caso `Org_1`, la sussistenza dell'elemento soggettivo necessario per integrare la responsabilità civile non può, pertanto, ravvisarsi. Per tali ragioni la domanda risarcitoria proposta dai ricorrenti deve essere rigettata.

7. Sotto altro autonomo profilo si osserva che, oltre alla mancanza del requisito della colpa, alla domanda risarcitoria si aggiunge il difetto di allegazione, prima ancora che di prova del danno conseguenza. Quest'ultimo non è stato né allegato né tantomeno provato dai ricorrenti. Invero, nel sistema di responsabilità civile, compreso quello inerente all'attività della pubblica amministrazione, non è ipotizzabile un danno in *re ipsa*. Per quanto possa essere in astratto grave la lesione vi è sempre la necessità della prova del danno-conseguenza. Ammettere un risarcimento automatico che prescinde dall'allegazione e prova del danno conseguenza si finirebbe per ammettere un danno punitivo fuori dai casi previsti dalla legge ma addirittura un danno “irrifutabile” che non ammette prova contraria. È, dunque, necessario che il ricorrente provi che dall'ingiusta lesione siano derivate conseguenze pregiudizievoli, in mancanza vi è il solo danno-evento, inidoneo a fondare una responsabilità risarcitoria

ex art. 2043 c.c.

In tema di onere probatorio, per configurare la responsabilità della pubblica amministrazione per i danni causati dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa, spetta al ricorrente fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno e della sua entità, onere che può essere assolto anche mediante il ricorso alle presunzioni previste dell'art. 2729 c.c. Si tratta di un obbligo ineludibile sicché, quando il soggetto onerato dell'allegazione e della prova dei fatti non vi adempie, non può darsi ingresso alla valutazione equitativa del danno ex art. 1226 c.c.. Tale norma presuppone l'impossibilità di provare l'ammontare preciso del pregiudizio subito e non può essere diretta a supplire al mancato assolvimento dell'onere probatorio. Nel caso di specie gli appellanti non hanno allegato né provato, nemmeno per presunzioni, i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti dai ricorrenti a seguito del trattenimento sulla nave “[...]”

Org_1 .

Nell'atto di citazione in appello, i ricorrenti si sono esclusivamente limitati a richiedere la liquidazione equitativa dei danni patiti. Sul punto la Cassazione ha precisato che: *“L'esercizio del potere discrezionale di liquidare il danno in via equitativa, conferito al giudice dagli artt. 1226 e 2056 c.c., presuppone che sia provata l'esistenza di danni risarcibili e che risulti obiettivamente impossibile o particolarmente difficile provare il danno nel suo preciso ammontare, sicché grava sulla parte interessata l'onere di provare non solo l'“an debeatur” del diritto al risarcimento, ove sia stato contestato o non debba ritenersi “in re ipsa”, ma anche ogni elemento di fatto utile alla quantificazione del danno e di cui possa ragionevolmente disporre nonostante la riconosciuta difficoltà, sì da consentire al giudice il concreto esercizio del potere di liquidazione in via equitativa, che ha la sola funzione di colmare le lacune insuperabili ai fini della precisa determinazione del danno stesso”* (Cass. civ., sent. n. 127/2016). Per le ragioni esposte la domanda risarcitoria non può che essere rigettata, con conseguente assorbimento di ogni altra questione ed eccezione espressamente non esaminata.

La peculiarità della questione consente la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto avverso l'ordinanza di incompetenza del 09 luglio 2019 n. 79590/2018, emessa dal Tribunale di Roma, così provvede:

Rigetta la domanda degli appellanti e compensa le spese di lite.

Dà atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art 13 comma 1 quater. T.U.115/2002

Roma, 13.3.2024

IL PRESIDENTE EST.