



UFFICIO DEL MASSIMARIO E RUOLO

RASSEGNA DELLE RECENTI PRONUNCE DELLA CORTE DI CASSAZIONE
IN MATERIA DI DIRITTO DI ASILO E PROTEZIONE INTERNAZIONALE
DELLO STRANIERO: QUESTIONI SOSTANZIALI E PROCESSUALI



SECONDO SEMESTRE 2020



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

UFFICIO DEL MASSIMARIO E DEL RUOLO

Rassegna delle recenti pronunce della Corte di Cassazione in materia di protezione internazionale (luglio-dicembre 2020)

Roma, 30 aprile 2021

SOMMARIO:

Parte I: QUESTIONI DI DIRITTO SOSTANZIALE

Sezione I: LO *STATUS* DI RIFUGIATO

1. Premessa normativa.
2. Lo *status* di rifugiato.
3. Il timore fondato e la persecuzione.
4. Casistica giurisprudenziale: riduzione in schiavitù, violenza domestica, omosessualità e mutilazioni genitali femminili.

Sezione II: LA PROTEZIONE SUSSIDIARIA

5. Premessa normativa.
6. La protezione sussidiaria e le condizioni ostative.
7. Casistica giurisprudenziale: matrimonio imposto, reclutamento coattivo, conflitto armato, richiedente condannato nel Paese d'origine.
- 7.1 *Segue*. Liti tra privati: le oscillazioni giurisprudenziali.

Sezione III: DALLA PROTEZIONE UMANITARIA ALLA PROTEZIONE SPECIALE

8. Premessa normativa.
9. Casistica giurisprudenziale in materia di protezione umanitaria. Il regime intertemporale.
- 9.1 Integrazione sociale e vulnerabilità.
- 9.2 La condizione di vulnerabilità: oneri di allegazione e prova, doveri officiosi.
- 9.3. Protezione umanitaria, qualche accenno sul rito applicabile.

Parte II: QUESTIONI DI DIRITTO PROCESSUALE

10. Premessa normativa.
11. Il procedimento per la determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale ed i ricorsi avverso i provvedimenti dell'Unità Dublin.

12. Il procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale: questioni relative alla composizione del giudice e il ruolo del g.o.t.
13. Questioni relative all'udienza e all'audizione del richiedente.
14. Il principio della domanda, onere probatorio attenuato ed onere di allegazione. Il dovere di cooperazione del ricorrente: i contrasti giurisprudenziali in caso di contemporanea richiesta di riconoscimento delle tre le forme di protezione.
15. Il dovere di cooperazione istruttoria del giudice e le fonti informative.
16. La valutazione di credibilità soggettiva del richiedente.
 - 16.1. *Segue.* I rapporti tra valutazione di credibilità e dovere del giudice di cooperazione istruttoria.
 - 16.2. *Segue.* La correlazione tra il giudizio di credibilità effettuato in relazione alle situazioni dedotte a sostegno del riconoscimento delle protezioni maggiori ed il riconoscimento dei presupposti per la protezione umanitaria.
17. La procura alle liti per il ricorso per cassazione.
18. Casi di improcedibilità del ricorso per cassazione.
19. Ricorso straordinario per cassazione: la pronuncia di rigetto dell'istanza di sospensiva dell'esecutività del decreto del tribunale.
20. Ammissione al patrocinio a spese dello Stato e il raddoppio del contributo unificato.

PARTE I:

QUESTIONI DI DIRITTO SOSTANZIALE

Sezione I:

LO STATUS DI RIFUGIATO

1. Premessa normativa.

Nel sistema pluralistico delle misure di protezione internazionale garantite nel nostro ordinamento, in conformità al diritto unionale (art. 78 TFUE)¹, il **diritto di asilo previsto dall'art. 10, comma 3, Cost.**² è interamente attuato e regolato attraverso le situazioni finali previste dai tre istituti costituiti dallo **status di rifugiato**, dalla **protezione sussidiaria** e dalla cd. protezione umanitaria che [fino al 5 ottobre 2018, data di entrata in vigore del d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, conv., con modif., in l. 1°

¹ Sulla competenza dell'Unione in materia di asilo e sui principi sovranazionali in materia v. C. FAVILLI, *L'Unione che protegge e l'Unione che respinge. Progressi, contraddizioni e paradossi del sistema europeo di asilo*, in *Questione e giustizia*, 2018, n. 2, pagg. 28 ss.

² Sul diritto di asilo previsto in Costituzione in dottrina, *ex plurimis*, v. M. BENVENUTI, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, Padova, 2007; P. BONETTI, *Il diritto di asilo nella Costituzione italiana*, in *Procedure e garanzie del diritto di asilo*, a cura di C. Favilli, Padova, 2011, pagg. 55 ss.; A. CASSESE, *Commento all'art. 10*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, I, 1975, pagg. 526 ss.; G. D'ORAZIO, *Asilo (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia giuridica*, Roma, 1988; C. ESPOSITO, *Asilo (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. III, Milano, 1958, pagg. 222 ss.; P. ZIOTTI, *Il diritto di asilo nell'ordinamento italiano*, Padova, 1988; L. MINNITI, *Introduzione. La Costituzione italiana come limite alla regressione e spinta al rafforzamento della protezione dello straniero in Europa*, in *Questione giustizia*, 2018, n. 2, pagg. 7 ss.

Nella giurisprudenza di merito, sulla **diretta applicabilità dell'art. 10, comma 3, Cost.** in favore di richiedenti asilo ai quali sia stato impedito il diritto di ingresso in Italia con respingimenti alla frontiera e rinvio in Libia, v. Trib. civ. Roma, n. 22917/2019, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza on line*, 2020, n. 1, che ha accertato la responsabilità dello Stato italiano per fatto illecito ex art. 2043 c.c. liquidando equitativamente a favore di ogni attore la somma di euro 15.000 in analogia alla sentenza della Corte EDU nel caso *Hirsi*.

dicembre 2018, n. 132] consentiva di ottenere il rilascio del corrispondente **permesso umanitario** e che oggi, attraverso le modifiche apportate prima dal d.l. n. 113 del 2018 e poi dal d.l. 21 ottobre 2020, n. 130, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 173, può essere denominata **protezione speciale**.

I tre istituti trovano la loro disciplina di regolamentazione, rispettivamente:

- nel **d.lgs. 19 novembre 2007, n. 251**, adottato in recepimento della direttiva 2004/83/CE del Consiglio (cd. **direttiva “qualifiche”**), modificato dal d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 18, attuativo della successiva direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio³;

- nel **d.lgs. 28 gennaio 2008, n. 25**, adottato in recepimento della direttiva 2005/85/CE del Consiglio (cd. **direttiva “procedure”**), modificato dal d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142, attuativo delle successive direttive 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, e 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio;

- nell'**art. 5, comma 6, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286** (d'ora in poi anche T.U.I.), dapprima abrogato dal d.l. 4 ottobre 2018, n. 113⁴ conv., con modif., in l. 1° dicembre 2018, n. 132⁵, che aveva soppresso, come categoria generale, l'istituto della «protezione umanitaria», sostituendolo – ma solo parzialmente⁶ (v. *postea* § 8) – con un'enumerazione volta a tipizzare ed al tempo stesso a circoscrivere le residuali ipotesi umanitarie già normate, intendendo così «*delimitare l'ambito di esercizio di tale discrezionalità alla individuazione e valutazione della sussistenza di ipotesi predeterminate nella norma, analogamente a quanto accade in altri Paesi europei che individuano specifici casi di protezione complementare*» (così Relazione governativa)⁷. Da ultimo, col d.l. n. 130 del 2020, anche a seguito dei correttivi apportati in sede di conversione, dalla l. n. 173 del 2020, il legislatore, ripristinando nell'art. 5, comma 6, T.U.I. l'inciso riguardante il **rispetto degli obblighi costituzionali e internazionali**, ha introdotto l'istituto della **protezione speciale** per tutela del rispetto della vita privata e familiare⁸ recando un ampliamento dei presupposti

³ In dottrina v. A. FIORINI-E. PIERONI, *Il recepimento italiano della direttiva qualifiche*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2014, n. 3-4, pagg. 17 ss.

⁴ In G.U. n. 231 del 4 ottobre 2018, in vigore dal 5 ottobre 2018.

⁵ In G.U. n. 281 del 3 dicembre 2018, in vigore dal 4 dicembre 2018. Cfr. a prima lettura v. ASGI, *Le principali novità sui permessi di soggiorno introdotte dal decreto legge n. 113/18. Scheda per operatori* (aggiornata al 31 ottobre 2018), in *www.asgi.it*; ID., *Il regime intertemporale nell'ambito della protezione umanitaria ai tempi del d.l. 113/2018. Brevi osservazioni sull'art. 1, co. 8 e 9, d.l. 113/18, ibidem*; ID., *Le modifiche in tema di permesso di soggiorno conseguenti all'abrogazione dei motivi umanitari e sull'art. 1, d.l. 113/2018. Prime osservazioni, ibidem*; S. CURRERI, *Editoriale. Prime considerazioni sui profili d'incostituzionalità del decreto legge n. 113/2018 (cd. “decreto sicurezza”)*, in *Federalismi*, 2018, n. 2, *www.federalismi.it*; A. MASARACCHIA, *La protezione sociale sostituisce il permesso per motivi umanitari*, in *Guida al diritto*, 2018, n. 45, pagg. 21 ss.; C. PADULA, *Quale sorte per il permesso di soggiorno umanitario dopo il d.l. 113/2018*, in *Questione giustizia on line*, 2018; G. SANTORO (a cura di), *I profili di incostituzionalità del decreto Salvini*, Roma, 2019.

⁶ Così ASGI, *Le modifiche in tema di permesso di soggiorno conseguenti all'abrogazione dei motivi umanitari e sull'art. 1 d.l. 113/2018. Prime osservazioni* (aggiornato al 25 ottobre 2018), in *www.asgi.it*.

⁷ Secondo C. PADULA, *Quale sorte per il permesso di soggiorno umanitario dopo il d.l. 113/2018*, in *Questione giustizia on line*, 2018, l'effetto prodotto dal d.l. n. 113 del 2018 non è quello dell'abolizione del permesso di soggiorno umanitario, ma quello dell'abolizione del “generico” permesso umanitario, avendo lasciato in vita le ipotesi tipiche.

⁸ Sulla novella del 2020 cfr., *ex plurimis*: A. DE CHIARA, *Il diritto di asilo e il d.l. 130/2020: progressi e occasioni mancate*, in *www.asgi.it*, 9 dicembre 2020; F. BIONIDI DAL MONTE-E. ROSSI, *Adelante con juicio: asilo e protezione degli stranieri dopo il d.l. n. 130 del 2020* Presentazione, in *Forum di Quaderni Costituzionali - Rassegna*, 2021, pagg. 64 ss.; C. CORSI, *Il decreto legge 130/2020 tra continuità e cambiamento. Cenni introduttivi sui profili dell'immigrazione e dell'asilo, ibidem*, pagg. 67 ss.; E. ROSSI, *Novità in tema di permessi di soggiorno e protezione speciale nel d.l. n. 130 del 2020, ibidem*, pagg. 74 ss.; F. VENTURI, *La gattopardesca riforma della disciplina delle operazioni di soccorso in mare ad opera dell'art. 1, comma 2, del d.l. n. 130/2020, ibidem*, pagg. 87 ss.; F. BIONDI DAL MONTE, *Il sistema di accoglienza e integrazione e i diritti dei minori stranieri. Riflessioni sulla disciplina introdotta dal d.l. n. 130/2020, ibidem*, pagg. 120 ss.; C. SCISSA, *La protezione per calamità: una breve ricostruzione dal 1996 ad oggi, ibidem*, pagg. 136 ss.; L. MINNITI, *Prime note sull'immediata applicabilità ai procedimenti in corso di alcune norme del d.l. n. 130/2020, ibidem*, pagg. 148 ss.; M. GIOVANNETTI, *Giro di boa. La riforma del sistema di accoglienza e integrazione per richiedenti e titolari di protezione internazionale*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2021, n. 1.

per il suo riconoscimento mediante l'intera riformulazione dell'art. 19, comma 1.1, T.U.I. ove ha previsto due autonomi percorsi per conseguirla (comma 1.2.): l'uno nell'ambito del sistema della protezione internazionale; l'altro con richiesta formulata direttamente al questore ma con onere di rilascio di parere della Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale.

2. Lo *status* di rifugiato.

Per quel che qui essenzialmente rileva, la protezione internazionale è disciplinata:

- dall'art. 2, comma 1, lett. *e*) ed *f*), del d.lgs. n. 251 del 2007, sull'attribuzione della qualifica di *rifugiato* o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, che fissa i criteri comuni per l'attribuzione di diverse forme di tutela, assicurando un livello comune di prestazioni;

- dall'art. 2, comma 1, lett. *d*) ed *e*), del d.lgs. n. 25 del 2008, che replica le medesime disposizioni per l'ipotesi di non appartenenza dello straniero ad un Paese membro UE.

L'art. 2, comma 2, lett. *e*), del d.lgs. n. 251 del 2007 definisce **«rifugiato» il cittadino straniero che, per il fondato timore di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinione politica, si trovi fuori dal territorio del Paese di cui ha la cittadinanza e non può o, a causa di tale timore, non vuole, avvalersi della protezione di tale Paese, oppure - se apolide - che si trovi fuori dal territorio nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni suindicate e non può, o a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno, ferme le cause di esclusione di cui all'art. 10⁹.**

L'art. 2, comma 1, lett. *d*) ed *e*), del d.lgs. n. 25 del 2008, replica le medesime disposizioni per l'ipotesi di non appartenenza dello straniero ad un Paese membro UE.

La qualifica di **rifugiato politico**, riconducibile alla categoria degli *status* e dei diritti soggettivi, ai sensi della Convenzione di Ginevra del 29 luglio 1951 (ratificata in Italia con l. 24 luglio 1954, n. 722), e della direttiva 2005/85/CE, attuata col d.lgs. n. 25 del 2008 cit., si caratterizza per la circostanza che il richiedente non *può* o non *vuole* fare ritorno nel Paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per il fondato timore di una persecuzione personale e diretta. Ne consegue - come spiega Sez. 1, n. 30105/2018, Rv. 653226-01 - che la **situazione socio-politica o normativa** del Paese di provenienza è rilevante, ai fini del riconoscimento dello *status*, solo se si correla alla specifica posizione del richiedente e, più specificamente, ad un serio *timor persecutionis* per l'appartenenza ad un'etnia, ad un'associazione, ad un credo politico o religioso, ovvero in ragione delle proprie tendenze o stili di vita e, quindi, alla sua personale esposizione al rischio della sua integrità psico-fisica. Precisa, da ultimo, **Sez. 2, n. 25567/2020, Rv. 659674-01**, che la circostanza che il cittadino straniero, appartenente ad una **minoranza etnica o politica**, si astenga dalla partecipazione a manifestazioni o ad altre forme di manifestazioni di dissenso per timore di essere perseguitato o di essere arrestato, non esclude la sussistenza dei presupposti per il riconoscimento dello *status* di

Nella giurisprudenza di merito, nel senso della **continuità normativa** tra la protezione umanitaria di cui all'art. 5, comma 6, T.U.I., nel testo precedente all'abrogazione recata dal d.l. n. 113 del 2018, e la protezione speciale, come riformulata nel 2020 in seno all'art. 19, commi 1, 1.1 e 1.2, v. Trib. Napoli, decr. 1° gennaio 2021, in www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it.

⁹ Sulla genesi storica e sull'evoluzione del concetto di rifugiato in dottrina v. S. CELENTANO, *Lo status di rifugiato e l'identità politica dell'accoglienza*, in *Questione giustizia*, 2018, n. 2, pagg. 67 ss.

rifugiato o della protezione sussidiaria, ma costituisce elemento da valutare ai fini dell'accertamento dell'esistenza, nel Paese di provenienza, di discriminazioni e di persecuzioni in base all'etnia e dell'appartenenza politica.

Come rammentano **Sez. 1, n. 29621/2020, Rv. 660152-01** e Sez. 1, n. 08230/2020, Rv. 657585-01, il d.lgs. n. 251 del 2007 si è avvalso della facoltà prevista dall'art. 8 della direttiva 2004/83/CE di non escludere dalla protezione il richiedente straniero, quando il rischio di persecuzione o di danno grave sia limitato a determinate regioni o aree del Paese di origine e appaia ragionevolmente possibile il trasferimento in altre regioni o aree sicure, sicché per valutare la sussistenza delle ragioni ostative al rimpatrio, occorre avere riguardo alla zona del Paese in cui il richiedente potrebbe effettivamente fare ritorno, avuto riguardo alla sua origine o ai suoi riferimenti familiari e sociali, mentre qualora il predetto abbia vissuto in più regioni, occorre effettuare un **giudizio comparativo** che privilegi il territorio di maggiore radicamento al momento dell'eventuale rimpatrio.

L'errata interpretazione di un paragrafo del «*Manuale sulle procedure e sui criteri di determinazione dello status di rifugiato*» ai sensi della Convenzione di Ginevra del 1951 e del Protocollo di New York del 1967 (ratificato con l. n. 95 del 1970), secondo Sez. 1, n. 24384/2019, Rv. 655430-01, non è censurabile ex art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. poiché tale testo, integrando una mera raccolta di indicazioni sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello *status* di rifugiato fondate sull'esperienza dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati dall'entrata in vigore della detta Convenzione, non ha natura di norma imperativa.

La valutazione giudiziale della domanda di protezione internazionale deve avvenire, a mente dell'art. 3, comma 3, lett. a), d.lgs. n. 251 del 2007, tramite l'apprezzamento di tutti i fatti pertinenti che riguardano il Paese d'origine al momento dell'adozione della decisione, sicché qualora i fatti storici allegati risultino pertinenti, a prescindere dalle istanze formulate dalla parte, non rileva l'indicazione precisa del *nomen iuris* del tipo di protezione invocata, ma esclusivamente la prospettazione di situazioni concrete che consentano di configurare lo *status* di rifugiato o la protezione sussidiaria (in termini Sez. 3, n. 08819/2020, Rv. 657913-01); ciò fa il paio con l'obbligo, previsto dall'art. 8, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2005 (su cui v. *postea* § 15), di esaminare ciascuna domanda alla luce delle informazioni **precise ed aggiornate** circa la situazione generale nel Paese di origine degli asilanti (Sez. 1, n. 13897/2019, Rv. 654174-01).

In sintesi gli **elementi essenziali** per il riconoscimento dello *status* di rifugiato contenuti nella cd. *clausola d'inclusione* della correlata nozione convenzionale (art. 1, lett. a, comma 2, della Convenzione di Ginevra) **sono**:

- a) il timore fondato;**
- b) la persecuzione;**
- c) l'impossibilità e/o la non volontà di avvalersi della protezione dello stato di cittadinanza e/o di residenza;**
- d) la presenza al di fuori del Paese di cittadinanza o di residenza abituale.**

Prima di esaminare nel dettaglio detti requisiti, giova segnalare che, in tema di settorialità della situazione di rischio in una regione o in una parte del Paese d'origine del richiedente: il d.l. n. 113 del 2018, conv., con modif., in l. n. 132 del 2018, novellando l'art. 32, comma 1, del d.lgs. n. 25 del 2008, ha recepito il contenuto dell'art. 8 della direttiva 2004/83/CEE (fino ad allora non attuato), prevedendo come causa di rigetto

della domanda di protezione internazionale da parte della Commissione Territoriale (d'ora in poi: C.T.) la circostanza che, seppure presente il pericolo di persecuzione nella parte del Paese di provenienza del richiedente, tuttavia tale pericolo non sussista in altra parte del medesimo Paese ove egli ragionevolmente potrebbe trasferirsi. Sul punto l'orientamento di legittimità aveva sempre escluso il diritto al riconoscimento della protezione internazionale nel caso in cui nella parte del territorio del Paese di origine del richiedente non fosse riscontrabile il pericolo di persecuzione, pur presente in altra zona del Paese (Sez. 1, n. 28433/2018, Rv. 651471-01 e Sez. 1, n. 13088/2019, Rv. 626715-01).

Quanto alla **reiterabilità** della domanda di tutela, i «*nuovi elementi*» alla cui allegazione l'art. 29, lett. *b*), d.lgs. n. 25 del 2008 subordina l'ammissibilità, per Sez. 1, n. 18440/2019, Rv. 654657-01, possono consistere, oltre che in nuovi fatti di persecuzione (o comunque in nuovi fatti costitutivi del diritto) successivi al rigetto della domanda precedente da parte della competente C.T., anche in nuove prove dei medesimi fatti costitutivi, purché il richiedente non abbia potuto, senza sua colpa, produrle in precedenza in sede amministrativa o in quella giurisdizionale, mediante l'introduzione del procedimento di cui all'art. 35 d.lgs. cit. (nel senso che l'inammissibilità della domanda di tutela fondata sui medesimi presupposti indicati a sostegno di una precedente domanda può essere dichiarata, ai sensi dell'art. 29, comma 1, lett. *b*, del d.lgs. n. 25 del 2008, senza che sia necessaria la rinnovazione dell'audizione del richiedente, v. da ultimo, **Sez. 3, n. 22875/2020, Rv. 659243-01**).

3. Il timore fondato e la persecuzione.

Come ricorda Sez. 6-1, n. 14157/2016, Rv. 640261-01, il primo elemento costitutivo della definizione di rifugiato e requisito essenziale per il riconoscimento del relativo *status* è il **fondato timore di persecuzione «personale e diretta»** nel Paese d'origine del richiedente, a causa della razza, della religione, della nazionalità, dell'appartenenza ad un gruppo sociale ovvero per le opinioni politiche professate (v. già Sez. 1, n. 18353/2006, Rv. 591535-01¹⁰).

Secondo la giurisprudenza unionale, nelle ipotesi in cui il richiedente asilo non sia stato già perseguitato o abbia subito minacce serie di persecuzione, ai sensi dell'art. 4, par. 4, della direttiva “qualifiche”, devono comunque essere considerati seri indizi della fondatezza del timore, nel valutare l'entità del rischio del richiedente di subire effettivamente atti di persecuzione nel contesto di provenienza, la possibilità che l'asilante rinunci alla condotta e/o a comportamenti e/o ad atti che lo potrebbero esporre a tale rischio, ragion per cui è sufficiente che le autorità competenti «alla luce della situazione personale del richiedente, considerino ragionevole ritenere che, al suo ritorno nel Paese d'origine, egli compirà atti religiosi che lo esporranno ad un rischio effettivo di persecuzione» (CGUE, Grande Sezione, 5 settembre 2012, cause riunite C-71 e C-99/11, *Bundesrepublik, Deutschland/Y.Z.*).

Ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiato – come ai fini della protezione sussidiaria ex art. 3, comma 1, lett. *e*) e *g*), d.lgs. n. 251 del 2007 (su cui v. *postea* § 5) – il timore nutrito dal richiedente deve pur sempre essere «**fondato**», ossia basato su

¹⁰ Commentata da S.E. PIZZORNO, *La Cassazione snuota l'asilo politico “costituzionale”*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2007, I, pagg. 605 ss.

presupposti logici e razionali (Sez. 1, n. 13088/2019, cit.: fattispecie in cui la S.C. ha escluso che malefici e sortilegi magici asseritamente subiti dal ricorrente - cittadino nigeriano - configurassero l'esposizione a pericolo rilevante per la richiesta di protezione, avendo la Corte di appello vagliato i riferiti fatti di stregoneria come semplice superstizione). Da ultimo, nel caso di rischio di persecuzione concentrato in determinate aree di un Paese, Sez. 1, n. 18540/2019, Rv. 654660-01, esclude che lo straniero possa ottenere il riconoscimento dello *status* di rifugiato per il solo fatto che vi siano nel suo Paese regioni insicure, qualora la regione o l'area da cui egli provenga sia immune da rischi di persecuzione.

Secondo elemento fattuale necessario per il riconoscimento dello *status* di rifugiato è la **persecuzione**, in relazione alla quale rilevano gli **atti** od i **motivi di persecuzione**.

Gli **atti** di persecuzione devono alternativamente:

a) essere sufficientemente gravi, per loro natura o frequenza, da rappresentare una **violazione grave dei diritti umani fondamentali**, in particolare dei diritti per cui qualsiasi deroga è esclusa, ai sensi dell'art. 15, par. 2, CEDU;

b) costituire la somma di diverse misure, tra cui violazioni dei diritti umani, il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lett. a).

Essi possono, tra l'altro, assumere la forma di:

- atti di violenza fisica o psichica, compresa la violenza sessuale (valorizza tale riferimento ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiato, da ultimo, **Sez. 1, n. 18803/2020, Rv. 658815-01**, secondo cui la violenza di genere, al pari di quella contro l'infanzia, non può essere ricondotta alla categoria del "fatto meramente privato", essa poiché costituisce una delle fattispecie espressamente prevista dall'art. 7, comma 2, d.lgs. n. 251 del 2007);

- provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia o giudiziari, discriminatori per loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio;

- azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie;

- rifiuto di accesso ai mezzi di tutela giuridici e conseguente sanzione sproporzionata o discriminatoria;

- azioni giudiziarie o sanzioni penali in conseguenza del rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto, quando questo potrebbe comportare la commissione di crimini, reati o atti che rientrano nelle clausole di esclusione di cui all'art. 10, comma 2 (detta correlazione – secondo **Sez. 2, n. 20979/2020, Rv. 658312-01** – comporta l'onere per il cittadino straniero che per tali motivi richieda asilo di allegare specificamente che il conflitto esistente nelle zone in cui avrebbe presumibilmente espletato il servizio militare è condotto con modalità che implicano violazioni sistematiche dei diritti umani da parte dei militari o comunque l'altra probabilità della commissione di tali violazioni ad opera di questi ultimi);

- atti specificamente diretti contro un genere sessuale o contro l'infanzia.

I **motivi** di persecuzione sono indicati nell'art. 8 del d.lgs. n. 251 del 2007, che li definisce in relazione a:

a) «**razza**»: riferita, in particolare, a considerazioni inerenti al colore della pelle, alla discendenza o all'appartenenza ad un determinato gruppo etnico;

b) «**religione**»: che include, in particolare, le convinzioni teiste, non teiste e ateiste, la partecipazione a (o l'astensione da) riti di culto celebrati in privato o in pubblico, sia

singolarmente sia in comunità, altri atti religiosi o professioni di fede, nonché le forme di comportamento personale o sociale fondate su un credo religioso o da esso prescritte;

c) «**nazionalità**»: che non si riferisce esclusivamente alla cittadinanza, o all'assenza di cittadinanza, ma designa, in particolare, l'appartenenza ad un gruppo caratterizzato da un'identità culturale, etnica o linguistica, comuni origini geografiche o politiche o la sua affinità con la popolazione di un altro Stato;

d) «**particolare gruppo sociale**»: è quello costituito da membri che condividono una caratteristica innata o una storia comune, che non può essere mutata oppure condividono una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi, ovvero quello che possiede un'identità distinta nel Paese di origine, perché vi è percepito come diverso dalla società circostante. In funzione della situazione nel Paese d'origine, un particolare gruppo sociale può essere individuato in base alla caratteristica comune dell'orientamento sessuale, fermo restando che tale orientamento non includa atti penalmente rilevanti ai sensi della legislazione italiana;

e) «**opinione politica**»: si riferisce alla professione di un'opinione, un pensiero o una convinzione su una questione inerente ai potenziali persecutori di cui all'art. 5 e alle loro politiche o ai loro metodi, indipendentemente dal fatto che il richiedente abbia tradotto tale opinione, pensiero o convinzione in atti concreti.

Tanto premesso sul piano normativo, secondo Sez. 3, n. 08573/2020, Rv. 657778-01, quando il richiedente asilo allega il timore di essere soggetto nel suo Paese di origine ad una **persecuzione a sfondo religioso** o comunque ad un trattamento inumano o degradante fondato su motivazioni a sfondo religioso, il giudice deve effettuare una valutazione sulla situazione interna del Paese di origine, indagando espressamente l'esistenza di fenomeni di tensione a contenuto religioso, senza che in direzione contraria assuma decisiva rilevanza il fatto che il richiedente non si sia rivolto alle autorità locali o statuali per invocare tutela, potendo tale scelta derivare, in concreto, proprio dal timore di essere assoggettato ad ulteriori trattamenti persecutori o umanamente degradanti (conf. Sez. 1, n. 28974/2019, Rv. 655565-01: fattispecie in cui il ricorrente aveva dichiarato di essere fuggito dal Bangladesh, Paese di religione musulmana, sua patria di origine perché perseguitato, in quanto di religione *hindu*).

Analogamente, nell'ipotesi in cui l'asilante denunci la lesione di diritti umani dovuta a **persecuzione penale**, Sez. 6-1, n. 02863/2018, Rv. 647343-01, onera il giudice del merito a non limitarsi a rilevare se tale lesione avvenga in forma diretta e brutale, ma a verificare se la contestata violazione di norme di legge nel Paese di provenienza sia opera degli organi costituzionalmente ed istituzionalmente preposti a quel controllo e se abbia avuto ad oggetto la legittima reazione dell'ordinamento all'infrazione commessa o, invece, non costituisca una forma di persecuzione razziale, di genere o politico religiosa verso il denunziante.

Il fatto da dimostrare, secondo Sez. 6-1, n. 16201/2015, Rv. 636626-01, va identificato nella grave violazione dei diritti umani cui il richiedente sarebbe esposto rientrando in patria, di cui costituisce indizio, secondo l'art. 3, comma 4, del d.lgs. n. 251 del 2007, la **minaccia** ricevuta in passato, la quale fa presumere la violazione futura in caso di rientro.

Secondo Sez. 1, n. 30031/2019, Rv. 656354-01, deve essere riconosciuto lo *status* di rifugiato politico all'obiettore di coscienza che rifiuti di prestare il servizio militare nello

Stato di origine, ove l'arruolamento comporti il rischio di un coinvolgimento, anche solo indiretto, in un conflitto caratterizzato dalla commissione, o dall'alta probabilità di essa, di crimini di guerra e contro l'umanità, costituendo la sanzione penale prevista dall'ordinamento straniero per detto rifiuto, a prescindere dal fatto che non sia in sé sproporzionata, atto di persecuzione ai sensi dell'art. 7, comma 2, lett. e), del d.lgs. n. 251 del 2007 e dell'art. 9, par. 2, lett. e), della direttiva n. 2004/83/CE (come interpretata da CGUE 26 febbraio 2015, causa C-472/13, *Sheperd contro Germania*), che estende la tutela anche al personale militare logistico e di sostegno (fattispecie relativa a richiedente asilo dell'Ucraina, dove l'appartenenza a una delle religioni registrate non garantisce il riconoscimento dell'obiezione di coscienza e la renitenza alla leva è punita con la reclusione da 1 a 5 anni).

4. Casistica giurisprudenziale: riduzione in schiavitù, violenza domestica, omosessualità e mutilazioni genitali femminili.

Nell'ambito della casistica giurisprudenziale sul rifugio, Sez. 1, n. 06879/2020, Rv. 657476-01, identifica nella **riduzione in stato di schiavitù** derivante da soggetti non statuali una situazione di minaccia di danno grave alla persona o di persecuzione, rilevante ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiato, che impone al giudice di verificare in concreto se lo Stato di origine sia in grado di offrire alla persona minacciata adeguata protezione (nella specie la S.C. ha ritenuto rilevante la narrazione del richiedente che aveva riferito di essere fuggito dal Paese di origine perché costretto al lavoro fin da piccolo da soggetti privati e di temere, in caso di rimpatrio, di essere rintracciato dalle stesse persone e costretto nuovamente a lavorare per ripagare un debito del padre). Nello stesso senso, **Sez. 2, n. 17186/2020, Rv. 658967-01**, precisa che non può attribuirsi alcun rilievo alla liceità o tolleranza del trattamento persecutorio di riduzione in schiavitù nel Paese di provenienza del richiedente, poiché altrimenti si vanificherebbe l'essenza stessa della tutela internazionale, che è proprio quella di assicurare al richiedente, in fuga dal proprio Paese, la tutela dei suoi diritti inalienabili di persona, tra i quali certamente rientra quello alla libertà personale. Ancora, secondo **Sez. 1, n. 20142/2020, Rv. 660124-01**, costituisce presupposto per il riconoscimento della protezione internazionale il pericolo di riduzione in schiavitù a seguito della situazione debitoria del richiedente, diffusa nel costume locale e tollerata dalle autorità statali: situazione che si differenzia dalla migrazione per ragioni economiche poiché, nel primo caso, l'espatrio non persegue un miglioramento economico, ma si rende necessario al fine di evitare trattamenti inumani o gravemente dannosi per la persona (nella specie, la S.C. ha cassato la pronuncia di merito, che, sulla base del racconto del richiedente - che aveva narrato di essere stato costretto ad espatriare per timore di ritorsioni da parte di creditori insoddisfatti e per il conseguente pericolo di riduzione in schiavitù praticato in Bangladesh - aveva rigettato la domanda, riconducendo la fattispecie ad un'ipotesi di migrazione per ragioni economiche).

In riferimento alla **persecuzione basata sul genere**, Sez. 1, n. 28152/2018, Rv. 649254-01, annovera nel concetto di **violenza domestica di cui all'art. 3 della Convenzione di Istanbul** dell'11 maggio 2011¹¹, le limitazioni al godimento dei propri

¹¹ Sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, resa esecutiva in Italia con l. n. 77 del 2013. In dottrina cfr. V. MONTAGNESE, *Nuovi strumenti a tutela delle donne migranti vittime di violenza. Le modifiche*

diritti umani fondamentali attuate ai danni di una donna, di religione cristiana, a causa del suo rifiuto di attenersi alla consuetudine religiosa locale - secondo la quale la stessa, rimasta vedova, era obbligata a sposare il fratello del marito - anche se le autorità tribali del luogo alle quali si era rivolta, nella perdurante persecuzione da parte del cognato, che continuava a reclamarla in moglie, le avevano consentito di sottrarsi al matrimonio forzato, ma a condizione che si allontanasse dal villaggio, abbandonando i propri figli ed i suoi beni. Tali atti, ex art. 5, lett. c), del d.lgs n. 251 del 2007, integrano i presupposti della persecuzione ex art. 7 del d.lgs n. 251 del 2007 anche se posti in essere da autorità non statuali, se le autorità statuali non le contrastano o non forniscono protezione, in quanto frutto di regole consuetudinarie locali. Nella suddetta pronuncia sono richiamate, altresì, a livello di *soft law*, le **linee guida dell'UNHCR** (*United Nations High Commissioner for Refugees*) del 7 maggio 2002 sulla persecuzione basata sul genere, il cui punto 25 specifica che si ha persecuzione anche quando una donna viene limitata nel godimento dei propri diritti a causa del rifiuto di attenersi a disposizioni tradizionali legate al suo genere.

In fattispecie relativa a richiedente protezione che aveva raccontato di essere stato schiavizzato da uno zio paterno che gli aveva impedito di frequentare la scuola per sfruttarlo nei campi, che lo aveva maltrattato senza fornirgli sufficienti mezzi di sostentamento, **Sez. 1, n. 23017/2020, Rv. 659237-01**, ha ricondotto agli effetti della protezione *sussidiaria* (su cui v. *postea* § 5) il compimento di atti di violenza domestica, così come intesi dall'art. 3 della Convenzione di Istanbul, in termini di rischio effettivo di «danno grave» per il «trattamento inumano o degradante», qualora risulti che le autorità statuali non contrastino tali condotte o non forniscano protezione contro di esse, essendo frutto di regole consuetudinarie locali (conf. Sez. 6-1, n. 12333/2017, Rv. 644272-01, relativa a vicenda di cittadina marocchina vittima di abusi e violenze, proseguiti anche dopo il divorzio, da parte del coniuge, punito dalla giustizia marocchina con una blanda sanzione penale, in cui la S.C. sempre agli effetti della protezione *sussidiaria* ha fatto riferimento agli artt. 3 e 60 della Convenzione di Istanbul, onerando il giudice di verificare in concreto se, pur in presenza di minaccia di danno grave ad opera di un «soggetto non statale», ai sensi dell'art. 5, lett. c, cit., lo Stato di origine fosse in grado di offrire alla richiedente adeguata protezione).

Per consolidato orientamento di legittimità l'**orientamento omosessuale** del richiedente costituisce fattore di individuazione del «particolare gruppo sociale» la cui appartenenza, ai sensi dell'art. 8, comma 1, lett. d), del d.lgs. n. 251 del 2007, integra *ex se* una situazione di **oggettiva persecuzione** idonea a fondare il riconoscimento dello *status* di rifugiato, sussistendo tale situazione quando le persone di orientamento omoaffettivo sono costrette a violare la legge penale del loro Paese e ad esporsi a gravi sanzioni per poter vivere liberamente la propria sessualità : la circostanza per cui l'omosessualità sia considerata un reato dall'ordinamento giuridico del Paese di provenienza costituisce, di per sé, una **grave ingerenza nella vita privata** dei cittadini omosessuali, che compromette grandemente la loro libertà personale e li pone in una situazione oggettiva di persecuzione – che deve essere verificata, anche d'ufficio, dal giudice di merito (Sez. 1, n. 07438/2020, Rv. 657482-01) – tale da giustificare la concessione della protezione richiesta (Sez. 1, n. 11172/2020, Rv. 657909-01; Sez. 1, n.

introdotta al d.lgs. n. 286/1998 sulla base delle indicazioni contenute nella Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa. *Analisi comparativa del modello statunitense*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2014, n. 3-4, pagg. 81 ss.

28197/2019, non massimata; Sez. 1, n. 26969/2018, Rv. 651511-01; Sez. 1, n. 16417/2017, Rv. 598890-01; Sez. 6-1, n. 02875/2018, Rv. 647344-01¹²; Sez. 6-1, n. 4522/2015, non massimata; Sez. 6-1, 15981/2012, Rv. 624006-01). Tuttavia per Sez. 1, n. 09815/2020, Rv. 657835-01, il mero fatto di qualificare come reato gli atti omosessuali non costituisce, di per sé, un atto di persecuzione, mentre una pena detentiva che sanziona taluni atti omosessuali e che effettivamente trovi applicazione nel Paese d'origine deve essere considerata sanzione sproporzionata o discriminatoria, costituendo pertanto atto di persecuzione, come pure accade in caso di legislazione non esplicitamente omofoba, quando il soggetto è esposto a gravissime minacce provenienti da agenti privati senza che lo Stato sia in grado di proteggerlo.

In ogni caso l'allegazione da parte dello straniero della propria condizione di **omosessualità** impone al giudice di porsi in una prospettiva *dinamica* e non statica (Sez. 1, n. 09815/2020, cit.), nel senso che ha il dovere di accertare se lo Stato di provenienza non possa o non voglia offrire adeguata protezione alla persona omosessuale, ex art. 5, lett. c), d.lgs. n. 251 del 2007, e dunque se, considerata la concreta situazione del richiedente e la sua particolare condizione personale, questi possa subire, a causa del suo orientamento sessuale, ex art. 8, lett. d), n. 251 del 2007, una minaccia grave ed individuale alla propria vita o alla persona (Sez. 1, n. 11172/2020, cit.; v. altresì Sez. 1, n. 11176/2019, Rv. 653880-01).

Quanto alle modalità di raccolta delle dichiarazioni dell'asilante sul proprio orientamento sessuale, Sez. 1, n. 09815/2020, cit., richiede la presenza di un intervistatore competente senza esigere il ricorso ad una perizia, con successiva loro valutazione giudiziale secondo i criteri procedurali di cui all'art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007, comparate con C.O.I. aggiornate e pertinenti, potendo essere sufficienti da sole a dimostrare l'appartenenza al gruppo sociale a rischio persecutorio, ovvero la circostanza che nel Paese d'origine il soggetto è stato percepito come tale¹³.

In tema di **mutilazioni genitali femminili**, secondo Sez. 1, n. 29836/2019, Rv. 656267-01, nel caso in cui il ricorrente allegi l'effettuazione nel Paese d'origine (nella specie Guinea) dell'infibulazione della figlia minorenni, l'esercizio del potere dovere di cooperazione istruttoria (su cui v. *postea* § 15) non può limitarsi alla verifica dell'obbligatorietà del ricorso a tale pratica a livello legale o religioso, ma deve estendersi fino all'acquisizione di informazioni accurate e aggiornate sul costume sociale cogente nel Paese, acquisendole dagli organismi internazionali che si occupano del monitoraggio della pratica dell'infibulazione, in modo da accertare se sussista un condizionamento collettivo in base al quale essa sia comunque percepita come doverosa (in applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza del Tribunale che aveva ritenuto non credibile il racconto del richiedente esclusivamente sulla base delle informazioni attinte dal sito *www.ecoi.net*, senza null'altro precisare quanto alla data e al Paese di riferimento,

¹² Commentata da F.G. DEL ROSSO, *Protezione internazionale e cooperazione istruttoria officiosa (brevi note sul combinato disposto degli art. 3 D.lgs. 251/07 e 8 D.lgs. 25/08)*, in *Foro italiano*, 2018, I, pagg. 3264 ss.

¹³ Il giudice, evitando indebite invasioni nella vita privata e non lasciandosi condizionare da stereotipi come l'essere o meno iscritti ad una associazione LGBT, deve accertare la concreta situazione del richiedente e la sua particolare condizione personale, valutando se possa subire, a causa del suo orientamento sessuale, reale o percepito, atti persecutori o minacce gravi ed individuali alla propria vita o alla persona e, dunque, sia nell'impossibilità di vivere nel proprio Paese d'origine senza rischi effettivi per la propria incolumità psico-fisica.

sì da non consentire l'esatta individuazione della fonte di conoscenza e il controllo sul contenuto delle informazioni)¹⁴.

Sezione II: LA PROTEZIONE SUSSIDIARIA

5. Premessa normativa.

L'art. 2, comma 1, lett. *g*) ed *h*), del d.lgs. n. 251 del 2007 e, in termini identici, il "gemello" art. 2, comma 1, lett. *f*) e *g*), del d.lgs. n. 25 del 2008, definiscono «**persona ammissibile alla protezione sussidiaria**» il cittadino straniero che non possiede i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato, ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel Paese di origine, o, nel caso di un apolide, se ritornasse nel Paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale, correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno e non può o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese¹⁵.

Come spiega, da ultimo, Sez. 1, n. 13959/2020, Rv. 658385-01, il diritto alla protezione sussidiaria non può essere escluso dalla circostanza che agenti del danno grave per il cittadino straniero siano soggetti privati qualora nel Paese d'origine non vi sia un'autorità statale in grado di fornirgli adeguata ed effettiva tutela, con conseguente dovere del giudice di effettuare una verifica officiosa sull'attuale situazione di quel Paese. Del resto, il rischio effettivo di subire un grave danno nel caso in cui il cittadino faccia rientro nel proprio Paese d'origine e non possa, a causa di tale rischio, avvalersi della protezione di tale Paese, ricorre anche nel caso in cui lo Stato non sia in grado di offrire una protezione effettiva e non temporanea, adottando adeguate misure che possano impedire atti persecutori o danni gravi (così Sez. 6-1, n. 23604/2017, Rv. 646043-01).

L'art. 14, comma 1, del d.lgs. n. 251 del 2007 identifica il «**danno grave**» nelle seguenti ipotesi:

- a) condanna a morte od esecuzione della pena di morte;**
- b) tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo Paese di origine;**
- c) minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.**

Al fine di ritenere integrate le due fattispecie normative di cui all'art. 14, lett. *a*) e lett. *b*), del d.lgs. n. 251 del 2007, Sez. 3, n. 11936/2020, Rv. 658019-01, richiede, diversamente da quanto disposto dalla successiva lett. *c*), che i rischi ai quali sarebbe esposto il richiedente in caso di rientro in patria siano «**effettivi**» (come richiesto dall'art.

¹⁴ Anche nella giurisprudenza di merito le mutilazioni genitali femminili sono state riconosciute come atti di persecuzione per motivi di appartenenza ad un determinato gruppo sociale, concludendosi per il riconoscimento dello *status* di rifugiato quando sia accertata la riferibilità di tali atti alla persona del richiedente: v. C.App. Catania, 27 novembre 2012, e Trib. Cagliari, 3 aprile 2013, in www.stranieriinitalia.it, secondo cui il *fumus persecutionis* si fonda sul rilievo che colei che rifiuta le mutilazioni genitali si pone al di fuori dei modelli religiosi e sociali, potendo quindi divenire oggetto di persecuzioni. In dottrina, v. B. CATTELAN, *Mutilazioni genitali rilevanti per lo status di rifugiato*, in *Questione giustizia on line*.

¹⁵ In dottrina in argomento, v. per tutti, S. ALBANO, *La protezione sussidiaria tra minaccia individuale e pericolo generalizzato*, in *Questione giustizia*, 2018, n. 2, pagg. 85 ss. e, da ultimo, M. ACIERNO, *Il diritto del cittadino straniero alla protezione internazionale: condizione attuale e prospettive future*, in AA.VV., *Immigrazione, asilo e cittadinanza*, Santarcangelo di Romagna (RN), 2019, pagg. 106 ss.

2, comma 1, lett. g, dello stesso decreto) e, cioè, *individuali* o almeno *individualizzanti* e non già configurabili in via meramente ipotetica o di supposizione (ma in tema di correlazione tra il giudizio di credibilità della narrazione del richiedente e doveri istruttori officiosi del giudice in relazione all'ipotesi di protezione sussidiaria di cui all'art. 14, lett. c, cit., v. *postea* §§ 16, 16.1 2 16.2).

Quanto all'ipotesi descritta dalla lett. c), **Sez. 1, n. 19224/2020, Rv. 658819-01**, a sua volta specifica che, a differenza dalle ipotesi di protezione sussidiaria *individualizzanti* previste dalle lett. a) e b) cit., ed in conformità con la giurisprudenza unionale (CGUE, 17 febbraio 2009, causa C-465/07), l'onere di allegazione del richiedente è limitato alla deduzione di una situazione oggettiva di generale violenza indiscriminata – dettata da un conflitto esterno o da instabilità interna – percepita come idonea a porre in pericolo la vita o l'incolumità psico-fisica per il solo fatto di rientrare nel Paese di origine, disancorata dalla rappresentazione di una vicenda individuale di esposizione al rischio persecutorio (conf. **Sez. 1, n. 14350/2020, cit.**); sicché – come pure precisa **Sez. 1, n. 13940/2020, Rv. 658384-02** – non è necessario che lo straniero presenti, tra gli elementi e i documenti necessari a motivare la domanda, quelli che si riferiscono alla sua storia personale, salvo quanto sia indispensabile per verificare il Paese o la regione di provenienza, perché, a differenza delle altre forme di protezione, in quest'ipotesi non rileva alcuna personalizzazione del rischio, dovendo di conseguenza il giudice, una volta che il richiedente abbia offerto gli elementi utili alla decisione, accertare anche d'ufficio se effettivamente in quel territorio la violenza indiscriminata in presenza di conflitto armato sia di intensità tale da far rischiare a chiunque vi si trovi di subire una minaccia grave alla vita o alla persona.

All'ambito dei trattamenti inumani o degradanti considerati nell'art. 14, lett. b), del d.lgs. n. 251 del 2007 ai fini del riconoscimento della protezione sussidiaria, sono riconducibili:

1) il danno grave alla persona determinato dalla sottoposizione a trattamenti inumani e degradanti con riferimento:

- al compimento di atti di **violenza domestica**, così come intesi dall'art. 3 della Convenzione di Istanbul, quali limitazioni al godimento dei diritti umani fondamentali (**Sez. 1, n. 23017/2020, cit.**: fattispecie in cui la S.C. ha cassato la decisione di rigetto della domanda di protezione, ritenendo necessaria valutare l'incidenza dei maltrattamenti subiti sullo sviluppo della personalità del richiedente asilo ed anche la risposta delle autorità statuali a tali condotte, all'esito di acquisizione di C.O.I. riferite a quest'ultimo aspetto; conf. Sez. 6-1, n. 12333/2017, cit.).

- alle condizioni carcerarie di un Paese (Sez. 6-1, n. 16411/2019, Rv. 654716-01), donde la necessità di procedere officiosamente all'integrazione istruttoria necessaria (su cui v. *postea* § 15) sia avuto riguardo alle condizioni generali del Paese che in relazione alle condizioni carcerarie (conf. Sez. 6-1, n. 24064/2013, Rv. 628478-01);

2) gli atti di vendetta e ritorsione minacciati o posti in essere da membri di un gruppo familiare che si ritiene leso nel proprio onore a causa di una relazione (nella specie sentimentale) esistente o esistita con un membro della famiglia, in quanto lesivi dei diritti fondamentali sanciti in particolare dagli **artt. 2, 3 e 29 Cost. e dall'art. 8 Convenzione EDU**, donde la necessità, da parte del giudice, di verificare in concreto se, in presenza di minaccia di danno grave ad opera di soggetti non statuali, ai sensi dell'art. 5, lett. c), del decreto cit., lo Stato di origine del richiedente sia in grado o meno

di offrire al soggetto vittima di tali atti un'adeguata protezione (Sez. 1, n. 01343/2020, Rv. 656759-01).

Quanto alla fattispecie sussidiaria disciplinata dall'art. 14, lett. c), d.lgs. n. 251 del 2007, ha come presupposto la presenza, nel Paese di origine, di una **minaccia grave e individuale alla persona**, derivante da violenza indiscriminata in una situazione di conflitto armato, senza che rilevino però le vicissitudini personali del richiedente asilo, come precisa da ultimo **Sez. 1, n. 14350/2020, Rv. 658256-01** (in riferimento a discriminazioni asseritamente subite dal ricorrente per essere un figlio nato fuori dal matrimonio).

Sez. 6-1, n. 18130/2017, Rv. 645059-01 (conf. Sez. 6-1, n. 25083/2017, Rv. 647042-01), dopo aver ripreso un precedente di legittimità (Sez. 6-1, n. 15466/2014, non massimata, che, a sua volta, richiama CGUE, Grande Sezione, 17 febbraio 2009, causa C-465/2007 e Id., 1° gennaio 2014, causa C-285/12) non reputa necessaria, a fini dell'applicazione dell'art. 14, lett. c), cit., la rappresentazione coerente, da parte del richiedente, di un quadro individuale di esposizione diretta al pericolo per la propria incolumità, essendo sufficiente tratteggiare una situazione nella quale alla violenza diffusa e indiscriminata non sia contrapposto alcun anticorpo concreto dalle autorità statuali: le eventuali contraddizioni soggettive non escludono questo nesso causale più ampio, ferma la necessità di un'indagine officiosa (su cui v. *postea* § 15) sull'effettivo contrasto alla violenza svolto dalle autorità statuali del Paese di provenienza e sul pericolo per l'incolumità cui sia esposto il cittadino straniero in caso di rientro nel Paese d'origine, pur se non ricollegabile in via diretta e causale alla condizione soggettiva narrata, ai sensi degli artt. 8 e 14, lett. c), del d.lgs. n. 251 del 2007.

Quanto, poi, alla nozione di «**violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato, interno o internazionale**», va intesa – secondo **Sez. 2, n. 15317/2020, Rv. 658284-01** (conf. Sez. 6-1, n. 18306/2019, Rv. 654719-01 e Sez. 6-1, n. 09090/2019, Rv. 653697-01, in conformità, a loro volta, con la giurisprudenza unionale: CGUE, 1° gennaio 2014, cit.; Id., 18 dicembre 2014, causa C-542/13, § 36) – nel senso che il conflitto armato interno rileva solo se, eccezionalmente, possa ritenersi che gli scontri tra le forze governative di uno Stato e uno o più gruppi armati, o tra due o più gruppi armati, siano all'origine di una minaccia grave e individuale alla vita o alla persona del richiedente la protezione sussidiaria. Secondo questo indirizzo ormai consolidato, il grado di violenza indiscriminata deve aver pertanto raggiunto un livello talmente elevato da far ritenere che un civile, se rinvio nel Paese o nella regione in questione, incorrerebbe, per la sua sola presenza sul territorio, nella personale e diretta esposizione al rischio effettivo di subire detta minaccia (**Sez. 1, n. 27528/2020, non massimata**; Sez. 6-1, n. 13858/2018, Rv. 648790-01): rischio che implica un apprezzamento di fatto rimesso al giudice di merito censurabile in cassazione – secondo **Sez. 2, n. 23942/2020, Rv. 659606-01** – nei limiti consentiti dal novellato art. 360, n. 5, c.p.c.

In argomento si è espressa anche Sez. 1, n. 11175/2020, Rv. 658032-01, secondo cui quando il richiedente la protezione sussidiaria descriva una situazione di rischio per la vita o l'incolumità fisica derivante da sistemi di regole non scritte sub statuali, imposte con la violenza e la sopraffazione verso un genere, un gruppo sociale o religioso o semplicemente verso un soggetto o un gruppo familiare nemico, in presenza di tolleranza, tacita approvazione o incapacità a contenere o fronteggiare il fenomeno da parte delle autorità statuali, deve ritenersi necessario l'approfondimento officioso (su

cui v. *postea* § 15), proprio al fine di verificare il grado di diffusione ed impunità dei comportamenti violenti descritti e la risposta delle autorità statuali (v. altresì Sez. 6-1, n. 20083/2017, Rv. 647042-01: fattispecie in cui la Corte ha accolto il ricorso, affermando che il giudice, al fine di valutare l'eccezionalità della situazione posta a base della domanda, deve acquisire, ai sensi dell'art. 8, comma 3, del d.lgs. n. 25 del 2008, le informazioni elaborate dalla Commissione nazionale per il diritto di asilo sulla base dei dati forniti dall'ACNUR, dal Ministero degli affari esteri anche con la collaborazione di altre agenzie ed enti di tutela dei diritti umani operanti a livello nazionale).

6. La protezione sussidiaria e le condizioni ostative.

Sotto il profilo comparativo dei requisiti necessari per il riconoscimento dello *status* di rifugiato politico e di quelli per il riconoscimento della protezione sussidiaria, Sez. 6-1, n. 06503/2014, Rv. 630179-01, evidenzia il diverso grado di personalizzazione del rischio oggetto di accertamento nei due istituti tutori, atteso che nella protezione sussidiaria si coglie, rispetto al rifugio politico, un'attenuazione del nesso causale tra la vicenda individuale ed il rischio rappresentato, sicché, in relazione alle ipotesi descritte alle lett. *a)* e *b)*, dell'art. 14 del d.lgs. n. 251 del 2007, l'esposizione dello straniero al rischio di morte o a trattamenti inumani e degradanti, pur dovendo rivestire un certo grado di individualizzazione, non deve avere i caratteri più rigorosi del *fumus persecutionis*, mentre, con riferimento all'ipotesi indicata nella lett. *c)* del cit. articolo, la situazione di violenza indiscriminata e di conflitto armato nel Paese di ritorno può giustificare la mancanza di un diretto coinvolgimento individuale nella situazione di pericolo (in tal senso anche Sez. 6-1, n. 16275/2018, Rv. 649788-01).

Circa il **diniego della protezione sussidiaria**, la sussistenza della **causa ostativa**, ex art. 10, comma 2, lett. *b)*, e 16, comma 1, lett. *b)*, del d.lgs. n. 251 del 2007, al riconoscimento dello *status* di rifugiato e della protezione sussidiaria rappresentata dalla commissione da parte del richiedente di un **grave reato all'estero**, per **Sez. L, n. 26604/2020, Rv. 659628-01**, non può essere ritenuta sussistente sulla base di una mera prospettazione di parte ma dev'essere concretamente accertata dal giudice, tenuto a verificare - anche previo utilizzo dei poteri di accertamento officiosi di cui all'art. 8, comma 3, del d.lgs. n. 25 del 2008 (su cui v. *postea* § 15) - da un lato, se la contestata violazione di norme di legge nel Paese di provenienza provenga dagli organi a ciò istituzionalmente deputati e abbia avuto ad oggetto la legittima reazione dell'ordinamento all'infrazione commessa, non costituendo piuttosto una forma di persecuzione razziale, di genere o politico-religiosa verso il denunciante, dall'altro il tipo di trattamento sanzionatorio previsto nel Paese di origine per il reato commesso dal richiedente (- in quanto il rischio di sottoposizione alla pena di morte nel Paese di provenienza o anche il rischio di subire torture o trattamenti inumani o degradanti nelle carceri del proprio Paese può avere rilevanza per l'eventuale riconoscimento sia della protezione sussidiaria, in base al combinato disposto dell'art. 2, lett. *g)*, del d.lgs. n. 251 del 2007 con l'art. 14, lett. *a)* e *b)*, dello stesso d.lgs., sia, in subordine, della protezione umanitaria, in base all'art. 3 CEDU e all'art. 5, comma 6, T.U.I. (così anche Sez. 1, n. 01033/2020, Rv. 656757-01);

Secondo Sez. 6-1, n. 16100/2015, Rv. 636616-01, le cause ostative (artt. 10 e 16 d.lgs. n. 251 del 2007) vanno comunque limitate ai soli reati commessi dal richiedente asilo **prima dell'ingresso in Italia**: premesso, infatti, che la sussistenza del diritto alla

protezione internazionale va accertata alla data della decisione, trattandosi di una condizione dell'azione, per la S.C. il testo dell'art. 16, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 251 del 2007, come modif. dall'art. 1, comma 1, lett. l), n. 1), d.lgs. n. 18 del 2014, è chiaro nell'escludere la protezione sussidiaria solo a chi «*abbia commesso, al di fuori del territorio nazionale, prima di esservi ammesso in qualità di richiedente, un reato grave*», senza che assumano rilevanza, pertanto, i reati, ancorché gravi, commessi dal richiedente in Italia.

Simmetricamente Sez. 6-1, n. 14028/2017, Rv. 644611-01, esclude la concedibilità del diritto alla protezione sussidiaria a chi abbia commesso un **reato grave** al di fuori dal territorio nazionale, precisando che tale causa ostativa può essere rilevata d'ufficio dal giudice, anche in appello, quando risulti dagli atti del giudizio o dalle dichiarazioni della parte, potendo l'A.G. - alla luce del citato parametro normativo, che non predetermina le ipotesi di «*gravità*» - valutare in concreto e senza automatismi i fatti criminosi e la loro pericolosità. Sez. 6-1, n. 25073/2017, Rv. 646244-01, àncora il giudizio di gravità al parametro della pena edittale prevista dalla legge italiana per quel medesimo illecito, mentre, sul correlato versante processuale, Sez. 1, n. 18739/2018, Rv. 649585-01 e Sez. 1, n. 27504/2018, Rv. 651149-01, precisano che la deduzione concernente la sussistenza delle condizioni ostative, involgendo la mancanza dell'elemento costitutivo previsto dalla norma, integra una mera difesa rilevabile anche d'ufficio, sicché, ove sollevata in appello, la relativa eccezione non è tardiva, ostando l'art. 345, comma 2, c.p.c. alla proposizione delle sole eccezioni in senso stretto.

7. Casistica giurisprudenziale: matrimonio imposto, reclutamento coattivo, conflitto armato, richiedente condannato nel Paese d'origine.

Passando alla casistica giurisprudenziale in tema di protezione sussidiaria, in relazione alla fattispecie del **matrimonio imposto** da ultimo Sez. 1, n. 06573/2020, Rv. 657087-01, ribadisce - nel solco di precedenti conformi (Sez. 6-1, n. 25463/2016, Rv. 641904-01, Sez. 6-1, n. 25873/2013, Rv. 628471-01) - che, all'esito della doverosa acquisizione di specifiche C.O.I. (*Country Origin Information*), può qualificarsi in termini di «*danno grave*» per «*trattamento inumano o degradante*» ai sensi dell'art. 14, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 251 del 2007, ovvero anche quale grave violazione della dignità della persona, la coercizione esercitata mediante minaccia su una persona (donna o uomo) finalizzata a contrarre un matrimonio forzato in base a norme consuetudinarie del Paese d'origine, proveniente anche da soggetti diversi dallo Stato, qualora le autorità pubbliche o le organizzazioni che controllano lo Stato, o una sua parte consistente, non possano o non vogliano fornire protezione adeguata (fattispecie relativa a cittadino maliano di sesso maschile, musulmano e poligamico, che aveva allegato di temere di essere ucciso dai familiari anziani ove, facendo ritorno al proprio villaggio, non avesse contratto matrimonio anche con la vedova del proprio fratello; in termini analoghi).

Sez. 6-1, n. 12075/2014, Rv. 631321-01, riconosce il regime di protezione sussidiaria (e non lo *status* di rifugiato politico) allo straniero (nella specie: fuggito dal Pakistan, per non essere costretto ad arruolarsi nelle milizie talebane) qualora la pressione violenta, pur comportando una minaccia grave ed individuale alla persona, non sia dettata dalla volontà di imporre un'opzione religiosa, ma dall'esigenza d'ingrossare le fila di un'organizzazione armata, né il rifiuto dell'istante risulti motivato da ragioni religiose.

Agli effetti della protezione sussidiaria, Sez. 6-1, n. 12333/2017, cit. – come anticipato *retro* § 4 – pone la necessità di verificare se, in presenza di minaccia di danno grave ad opera di un «*soggetto non statale*» (nella specie: l'ex marito marocchino della ricorrente) lo Stato di origine sia in grado di offrire alla vittima adeguata protezione, aggiungendo, inoltre, che la sola condanna penale ad una pena detentiva, peraltro sospesa, l'ottenimento del divorzio e l'appoggio della famiglia di origine non costituiscono, di per sé, circostanze indicative di un'adeguata protezione» da parte del Paese di origine.

Secondo Sez. 6-1, n. 02830/2015, Rv. 634163-01, il cittadino straniero imputato di un delitto comune (nella specie: omicidio durante una rissa), punito nel Paese di origine con la pena di morte, non ha diritto al riconoscimento dello *status* di rifugiato politico poiché gli atti previsti dall'art. 7 del d.lgs. n. 251 del 2007, non sono collegati a motivi di persecuzione inerenti alla razza, alla religione, alla nazionalità, al particolare gruppo sociale o all'opinione politica, ma unicamente alla protezione sussidiaria riconosciuta dall'art. 2, lett. g), del d.lgs. n. 251 del 2007 qualora il giudice di merito - anche previo utilizzo dei poteri di accertamento ufficiosi di cui all'art. 8, comma 3, del d.lgs. n. 25 del 2008 - abbia fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel Paese d'origine, correrebbe un effettivo rischio di subire un grave danno.

7.1 Segue: i contrasti giurisprudenziali in materia di liti tra privati.

Quanto alle **liti tra privati** (per ragioni proprietarie, familiari, ecc.), da ultimo **Sez. 1, n. 23281/2020, Rv. 659378-01, Sez. 1, n. 24214/2020, Rv. 659665-01** e Sez. 2, n. 19258/2020, Rv. 659126-01, in conformità all'arresto inaugurato da Sez. 6-1, n. 09043/2019, Rv. 653794-01, escludono che possano essere addotte come causa di persecuzione o danno grave, nell'accezione offerta dal d.lgs. n. 251 del 2007, trattandosi, per l'appunto, di **“vicende private” estranee al sistema di protezione internazionale**, non rientrando né nelle forme dello *status* di rifugiato (art. 2, lett. e), né nei casi di protezione sussidiaria (art. 2, lett. g), atteso che i cd. soggetti non statuali possono considerarsi responsabili della persecuzione o del danno grave solo ove lo Stato, i partiti o le organizzazioni che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio, comprese le organizzazioni internazionali, non possano o non vogliano fornire protezione contro persecuzioni o danni gravi. Come argomenta, in parte motiva, Sez. 6-1, n. 09043/2019, cit., l'art. 5 del decreto cit. individua chi sono – e devono essere – i responsabili della persecuzione o del danno grave¹⁶, sicché per ricomprendere le cd. vicende private tra le cause di persecuzione o danno grave, ai fini del riconoscimento della protezione internazionale, occorrerebbe valorizzare oltremisura il riferimento ai «*soggetti non statuali*» indicati nella lett. c) dell'art. 5. Tuttavia – si argomenta in motivazione – detti soggetti non statuali sono considerati responsabili della persecuzione o del danno grave solo «se [“può essere dimostrato che...”: cfr. art. 6 della direttiva n. 2004/83/CE] i responsabili di cui alle lett. a), e b) [vale a dire lo Stato e le organizzazioni internazionali] non possono o non vogliono fornire protezione», a fronte di atti persecutori e danno grave non imputabili direttamente ai medesimi «*soggetti non statuali*», ma pur sempre allo Stato o alle menzionate organizzazioni collettive. Pertanto – conclude Sez. 6-1, n.

¹⁶ Ovvero lo Stato (lett. a), i partiti, le organizzazioni che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio (lett. b).

09043/2019, cit. – un’interpretazione che, facendo leva sul generico riferimento del legislatore ai «*soggetti non statuali*», faccia assurgere le controversie tra privati (o la mancata o inadeguata tutela giurisdizionale offerta dal Paese per la risoluzione delle stesse) a cause idonee e sufficienti a integrare la fattispecie persecutoria o del danno grave, verrebbe a porsi in rotta di collisione con il principio secondo cui «i rischi a cui è esposta in generale la popolazione o una parte della popolazione di un paese di norma non costituiscono di per sé una minaccia individuale da definirsi come danno grave» (“consid. 26” della direttiva n. 2004/83/CE), oltre ad essere poco sostenibile sul piano sistematico. Tanto più che la protezione internazionale nelle forme del rifugio e in quella sussidiaria costituisce diretta attuazione del diritto costituzionale di asilo (Sez. 6-1, n. 11110/2019, Rv. 653482-01; conf. Sez. 1, n. 16362/2016, Rv. 641324-01), riconoscibile allo straniero al quale sia pur sempre «*impedito nel suo Paese l’effettivo esercizio delle libertà democratiche*» (art. 10, comma 3, Cost.): concetto, questo cui sono estranee, in linea di principio, le vicende prive di rilevanza generale ed in tal senso private (così, in parte motiva, Sez. 6-1, n. 09043/2019, cit., § 2.2).

Questo recente filone giurisprudenziale “negazionista” si pone in (consapevole) **contrasto** col pregresso consolidato indirizzo (Sez. 6-1, n. 03758/2018, Rv. 647370-01; Sez. 1, n. 23604/2017, Rv. 646043-01, Sez. 6-1 n. 16356/2017, Rv. 644807-01; Sez. 6-1 n. 15192/2015, Rv. 636207-01) secondo cui, invece, le minacce di morte da parte di una setta religiosa **integrano gli estremi del danno grave** ex art. 14 del d.lgs. n. 251 del 2007 e non possono essere considerate un fatto di natura meramente privata, atteso che la minaccia di danno grave può provenire, ai sensi dell’art. 5, lett. c), del d.lgs. cit., anche da «*soggetti non statuali, se i responsabili di cui alle lett. a) e b)*», ossia lo Stato e i partiti o le organizzazioni che controllano lo Stato o il territorio o parte di esso, «*comprese le organizzazioni internazionali, non possono o non vogliono fornire protezione, ai sensi dell’art. 6, comma 2, contro persecuzioni o danni gravi*». Le conseguenze di questa diversa impostazione ricostruttiva sono che l’adita A.G. ha il dovere di accertare, avvalendosi dei propri poteri istruttori anche officiosi e acquisendo comunque le informazioni sul Paese di origine del richiedente, previste all’art. 8 del d.lgs. n. 25 del 2008, l’effettività del divieto legale di simili minacce, ove sussistenti e gravi, ossia di accertare se le Autorità sono effettivamente in grado di offrire adeguata protezione al ricorrente in relazione a tali minacce.

Da ultimo, sempre rispetto a fatti riconducibili all’azione di privati suscettibili di rilevare ai fini della protezione sussidiaria, Sez. 1, n. 08930/2020, Rv. 657903-01, esclude l’obbligo di integrazione istruttoria officiosa se il richiedente non ha adempiuto all’onere di allegazione in termini sufficientemente specifici (fattispecie in cui la S.C. ha confermato la sentenza d’appello che aveva escluso la riconducibilità al concetto di «*danno grave*» la mera circostanza, allegata dal richiedente, secondo cui il suo allontanamento dal Paese d’origine era stato determinato dalla difficoltà di pagare i propri creditori).

Per Sez. 1, n. 26823/2019, Rv. 655628-01, avuto riguardo alla **libertà religiosa** dello straniero, il diritto alla protezione sussidiaria non può essere escluso dalla circostanza che il danno grave possa essere provocato da soggetti privati, qualora nel Paese d’origine non vi sia un’autorità statale in grado di fornire adeguata ed effettiva tutela (nella specie: il richiedente, cittadino senegalese di religione cristiana, aveva dedotto di essere esposto, in caso di ritorno in Senegal, al pericolo di essere ucciso per

aver rifiutato di diventare sacerdote della religione tribale professata dal padre il quale, morendo, gli aveva lasciato tale incarico secondo la tradizione; sull'insindacabilità del percorso individuale di fede, ai fini della valutazione di credibilità soggettiva del richiedente protezione sussidiaria v. Sez. 1, n. 05225/2020, Rv. 657002-01, secondo cui la “mutevolezza delle modalità dell’atteggiarsi della fede personale rende il concetto stesso di conoscenza delle pratiche religiose di un determinato culto estremamente vago”).

Sezione III:

DALLA PROTEZIONE UMANITARIA ALLA PROTEZIONE SPECIALE

8. Premessa normativa.

In tema di [abrogata: v. *retro* § 1] protezione umanitaria¹⁷, la rassegna del secondo semestre del 2020 viene a collocarsi nel punto di confluenza e intersezione di un triplice regime normativo.

Nel rinviare per gli opportuni approfondimenti ai precedenti contributi di questo Ufficio¹⁸, giova ripercorrere sinteticamente la più recente evoluzione.

Per effetto del d.l. n. 113 del 2018, la protezione umanitaria è stata formalmente abrogata e le fattispecie di permesso di soggiorno per motivi umanitari (a parte quelle fondate sul principio di *non-refoulement*¹⁹), sono state tipizzate nei seguenti termini:

¹⁷ Sulla protezione umanitaria v., *ex plurimis*, i contributi di M. ACIERNO, *La protezione umanitaria nel sistema dei diritti umani* e di P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Protezione umanitaria una e trina*, in *Questione giustizia* (numero monografico *L'ospite straniero. La protezione internazionale nel sistema multilivello di tutela dei diritti fondamentali*), 2018, n. 2; P. MANGANO, *L'interpretazione dei giudici nella disciplina dei permessi di soggiorno per motivi umanitari*, *ibidem*; F. GALLO, *La protezione umanitaria nell'interpretazione delle corti territoriali calabresi e delle giurisdizioni superiori*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 2013, n. 2, pagg. 90 ss.; V. MARENGONI, *Il permesso di soggiorno per motivi umanitari*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2012, pagg. 59 ss.; E. CASTRONUOVO, *Il permesso di soggiorno per motivi umanitari dopo la sentenza della Corte di Cassazione n. 4455/2018*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza on line*, 2018, n. 3.

¹⁸ V. **Relazione tematica n. 108 dell'Ufficio del Massimario del 20 novembre 2018**, *Rassegna delle recenti pronunce della Corte di Cassazione in materia di diritto di asilo e protezione internazionale dello straniero: questioni sostanziali e processuali*; la **Relazione n. 119 del 20 dicembre 2018**, *Problematiche di diritto sostanziale e processuale conseguenti alle modifiche in tema di protezione umanitaria apportate dal d.l. n. 113 del 2018, conv. in l. n. 132 del 2018, con particolare riferimento al regime di applicabilità ratione temporis delle nuove disposizioni*, nonché la **Relazione n. 84 dell'Ufficio del Massimario del 10 giugno 2019** avente ad oggetto le seguenti questioni: «Se la disciplina contenuta nel d.l. n. 113 del 2018, nella parte in cui abolisce le norme che consentivano il rilascio di un permesso per motivi umanitari (art. 5, comma 6, del d.lgs. n. 286 del 1998 vecchio testo, e art. 32, comma 3, del d.lgs. n. 25 del 2008) e le sostituisce con ipotesi tipizzate di permessi di soggiorno in “casi speciali”, sia applicabile anche ai procedimenti in corso alla data di entrata in vigore del d.l., relativi a fattispecie in cui, alla stessa data, la commissione territoriale non avesse ravvisato le ragioni umanitarie e avverso tale decisione fosse stata proposta azione davanti all'autorità giudiziaria. Se, risolta la prima questione nel senso di ritenere tuttora applicabili ai procedimenti in corso alla data di entrata in vigore del d.l. n. 113 del 2018 i previgenti parametri normativi, debba essere confermato il principio affermato da Cass. n. 04455/2018, secondo cui il diritto al permesso di soggiorno per motivi umanitari di cui all'art. 5, comma 6, del d.lgs. n. 286 del 1998, può essere riconosciuto anche al cittadino straniero che abbia realizzato un grado adeguato di integrazione sociale in Italia, sulla base di una valutazione comparativa della situazione soggettiva ed oggettiva del richiedente con riferimento al Paese d'origine, al fine di verificare se il rimpatrio possa determinare la privazione della titolarità e dell'esercizio dei diritti umani, al di sotto del nucleo ineliminabile costitutivo dello statuto della dignità personale, in correlazione con la situazione d'integrazione raggiunta nel Paese d'accoglienza».

¹⁹ Come riconosce la stessa Relazione governativa al d.l. n. 113 del 2018, resta salvo il potere-dovere delle C.T. di valutare l'eventuale sussistenza dei presupposti del principio di *non refoulement*, «in coerenza con il quadro ordinamentale vigente, che demanda

a) permesso di soggiorno per «casi speciali»:

- art. 18 T.U.I. «soggiorno per motivi di protezione sociale» (durata di sei mesi, rinnovabile per un anno, o per il maggior periodo occorrente per motivi di giustizia; convertibile in permesso di lavoro);

- art. 18-bis T.U.I. «permesso di soggiorno per vittime di violenza domestica» (durata un anno; convertibile in permesso di lavoro);

- art. 22, comma 12-*quater*, del d.lgs. n. 286 del 1998: permesso di soggiorno per particolare sfruttamento lavorativo (durata di sei mesi, rinnovabile per un anno, o per il maggior periodo occorrente alla definizione del procedimento penale; convertibile in permesso per motivi di lavoro).

Si tratta di ipotesi sostanzialmente riproduttive, con meri ritocchi terminologici, dei previgenti permessi concedibili rispettivamente per tratta, violenza domestica e sfruttamento lavorativo²⁰;

b) permesso di soggiorno per «cure mediche» di particolare gravità²¹:

- art. 19, comma 2, lett. *d-bis*), T.U.I. rilasciato dal Questore per il tempo attestato nei certificati (durata comunque non superiore ad un anno, rinnovabile finché persistono le condizioni di salute di particolare gravità, valido solo nel territorio nazionale);

c) permesso di soggiorno per «protezione speciale»:

- novellato art. 32, comma 3, del d.lgs. n. 25 del 2008, concesso dal Questore nei limiti stabiliti dall'art. 19, commi 1 e 1.1, T.U.I., in ossequio al principio di *non refoulement* per rischio di persecuzione e di tortura;

d) permesso di soggiorno per «contingente ed eccezionale calamità» naturale:

nuovo art. 20-*bis* T.U.I., rilasciato dal Questore (durata di sei mesi; non convertibile in permesso per motivi di lavoro);

e) permesso di soggiorno per «atti di particolare valore civile»: nuovo art. 42-*bis* T.U.I., autorizzato dal Ministro dell'interno, su proposta del prefetto, e rilasciato dal questore per un biennio, rinnovabile²².

alle citate Commissioni il compito di esaminare le singole situazioni dei richiedenti asilo, prendendo in considerazione ogni aspetto della posizione individuale del richiedente, e individuando i profili di rischio in cui il medesimo incorrerebbe in caso di esecuzione del provvedimento di espulsione». Trattasi, infatti, di obbligo sancito dall'art. 3 CEDU, dall'art. 33 della Convenzione di Ginevra e da altre Convenzioni internazionali in vigore per l'Italia, oltre ad essere considerato norma di *ius cogens*, come espresso dall'Assemblea generale dell'ONU (ris. n. 61/153 del 19 dicembre 2006 e ris. n. 62/148 del 18 dicembre 2007) e dalla giurisprudenza internazionale (Trib. *ad hoc* per la ex Jugoslavia, *Prosecutor c. Anto Furundzija*, 10 dicembre 1998, par. 144 e 153 ss.; House of Lords, *A and Others v. Secretary of State for the Home Department*, 8 dicembre 2005, par. 33. Sul principio di *non refoulement* nella recente giurisprudenza convenzionale v.: Corte EDU, Grande Camera, 21 novembre 2019, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*; Corte EDU, 5 novembre 2019, *A.A. c. Svizzera*; Id., 10 ottobre 2019, *O.D. c. Bulgaria*; Id., 1° ottobre 2019, *Savran c. Danimarca*; Id., 14 novembre 2019, *N.A. c. Finlandia*; Id., 19 novembre 2019, *T.K. e S.R. c. Russia*; Id., 8 ottobre 2019, *R.F. c. Russia*).

²⁰ Secondo Sez. 1, n. 10291/2018, Rv. 64889601, Poppo sizione avverso il diniego del Questore di rilascio del permesso di soggiorno previsto dall'art. 22, comma 12-*quater*, T.U.I. in favore del cittadino straniero vittima di sfruttamento lavorativo, devolve al giudice ordinario la piena cognizione sulla sussistenza dei relativi presupposti, atteso che il parere espresso dal Procuratore della Repubblica ha carattere vincolante per il Questore ma non per l'A.G.

²¹ Originariamente il d.l. n. 113 del 2018 lo prevedeva per casi di «eccezionale» gravità: nel testo definitivamente approvato con l. di conversione n. 132 del 2018, si contempla l'accertamento «mediante idonea documentazione rilasciata da una struttura sanitaria pubblica o da un medico convenzionato con il Servizio sanitario nazionale, tali da determinare un rilevante pregiudizio alla salute degli stessi, in caso di rientro nel Paese di origine o di provenienza».

²² Tutte le enumerate nuove tipologie di permessi per «casi speciali» e per «protezione speciale», ad eccezione dell'ultimo previsto nell'art. 42-*bis* T.U.I., sono di competenza delle sezioni specializzate per l'immigrazione, introdotte dall'art. 1, comma 2, lett. a) e b), del d.l. n. 13 del 2017, conv. in l. n. 46 del 2017 in composizione *collegiale*, le cui pronunce sono inappellabili.

All'indomani del d.l. n. 113 del 2018, il principale nodo critico è stato quello del regime intertemporale.

Inizialmente, Sez. 1, n. 04890/2019, Rv. 652684-01²³ e Sez. 6-1, n. 09090/2019, Rv. 653697-02, avevano affermato l'**irretroattività dell'abolizione del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie**.

La soluzione non aveva convinto in pieno, tanto che, solo qualche mese dopo, la medesima Sez. 1, con ord. interl. nn. 11749, 11750, 11751/2019, aveva posto in dubbio tale interpretazione, chiedendo al Primo Presidente la rimessione al vertice allargato di legittimità.

La *questio iuris* si è posta poiché i commi 8 e 9 dell'art. 1, del d.l. n. 113 del 2018, uniche norme di diritto intertemporale del decreto, regolano solo alcuni aspetti della fase di passaggio²⁴, lasciando fuori i casi in cui, all'entrata in vigore del d.l., la protezione umanitaria sia stata negata dalla C.T. ma il provvedimento di diniego sia stato impugnato e sia ancora *sub iudice*, ed il caso in cui il procedimento amministrativo sia ancora in corso o addirittura non ancora iniziato.

Le Sezioni Unite, con le pronunce n. 29459/2019, Rv. 656062-01, n. 29460/2019, non massimata e n. 29461/2019, non massimata, hanno risolto il contrasto, affermando che lo *ius superveniens* abrogativo non trova applicazione in relazione a domande di riconoscimento del permesso per motivi umanitari proposte **prima dell'entrata in vigore (5 ottobre 2018)** della nuova disciplina: ciò perché il diritto alla protezione umanitaria – espressione di quello costituzionale di asilo di cui all'art. **10, comma 3, Cost.** (così Sez. U, n. 19393/2009; Rv. 609272-01; Sez. U, n. 11535/2009, Rv. 608145-01, Sez. 1, n. 04455/2018, Rv. 647298-01) – sorge al momento dell'ingresso in Italia in condizioni di vulnerabilità (su cui v. *postea* § 9), per rischio di compromissione dei diritti umani fondamentali, sicché la domanda amministrativa volta ad ottenere il relativo permesso attrae il regime normativo applicabile e la sentenza che lo riconosce ha valore puramente dichiarativo (v. già Sez. U, n. 30757/2018, Rv. 651816-01).

Pertanto, tali domande devono essere scrutinate sulla base delle norme in vigore al momento della loro presentazione. Peraltro, in tale ipotesi – ha precisato il giudice nomofilattico – l'accertamento della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari, valutata in base alle norme preesistenti, comporterà il rilascio del permesso di soggiorno «*per casi speciali*», soggetto alla disciplina ed all'efficacia temporale prevista dall'art. 1, comma 9, del d.l. n. 113 del 2018.

La giurisprudenza successiva si è conformata alla pronuncia delle Sezioni Unite (v. Sez. 1, n. 07599/2020, Rv. 657425-01, **Sez. 2, n. 23794/2020, Rv. 659605-01**).

²³ Commentata da G. BUFFONE, "Casi speciali", così la dicitura *sul via libera*, in *Guida al diritto*, 2019, n. 12, pagg. 62 ss.

²⁴ L'art. 1, comma 8, stabilisce che i permessi di soggiorno per motivi umanitari già riconosciuti e in corso di validità alla data di entrata in vigore del decreto restano validi fino alla scadenza, allorché, in favore dei titolari, fuori dei casi di conversione in altre forme di permesso, può essere rilasciato un ulteriore permesso ai sensi del novellato (e più restrittivo) art. 32, comma 3 del d.lgs. n. 25 del 2008, previa valutazione della C.T. L'art. 1, comma 9, disciplina, invece, la diversa ipotesi in cui, nei procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore del decreto, la commissione territoriale, pur non accogliendo la domanda di protezione internazionale, abbia ravvisato la sussistenza dei gravi motivi di carattere umanitario. In tal caso in favore del richiedente è rilasciato un permesso recante la dicitura «*casi speciali*» della durata di due anni, convertibile in permesso di soggiorno per motivi di lavoro. Alla scadenza di tale permesso si applica il comma 8.

Nel frattempo è tuttavia intervenuto il d.l. n. 130 del 2020, conv., con modif., in l. n. 173 n. 2020, che ha ulteriormente modificato l'assetto normativo della protezione minore²⁵.

Il d.l. n. 130 del 2020 non ha ripristinato esplicitamente il permesso per motivi umanitari e ha mantenuto la dicitura «*protezione speciale*», ma ha operato in via indiretta.

Da un lato, nell'**art. 5, comma 6, T.U.I.** è stata parzialmente ripristinata la clausola di salvaguardia, con una dizione che riprende il richiamo agli **obblighi costituzionali o internazionali dello Stato**, ancorché non il riferimento ai seri motivi di carattere umanitario.

Nell'**art. 19 T.U.I.** sono state allargate le ipotesi di divieto di respingimento del comma 1.1 all'ipotesi in cui lo straniero rischi di essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti (che sono equiparati alla tortura, in ciò allineandosi all'art. 3 CEDU) e a quelle in cui vi siano fondati motivi di ritenere che l'allontanamento dal territorio nazionale comporti una violazione del diritto al rispetto della propria vita privata e familiare (art. 8 CEDU), prevedendo a tal fine che si tenga conto della natura e dell'effettività dei vincoli familiari dell'interessato, del suo effettivo inserimento sociale in Italia, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale nonché dell'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il suo Paese d'origine.

Ripristinando la clausola di salvaguardia del vecchio art. 5, comma 6, nella parte relativa al richiamo agli obblighi costituzionali e internazionali, il legislatore ha verosimilmente inteso recepire le indicazioni fornite dal Presidente della Repubblica in occasione del “decreto sicurezza” e ha così riammesso sulla scena la terza forma di protezione del richiedente asilo, ribadendone la insopprimibile **dimensione costituzionale e internazionale**.

Lo stesso legislatore urgente del 2020 non ha, però, voluto impegnarsi in un espresso e totale ripristino del catalogo aperto. Ha così evitato di reintrodurre un richiamo espresso ai motivi umanitari e ha allargato il divieto di respingimento dell'art. 19 alle ipotesi più eclatanti di vulnerabilità, riportabili appunto alla violazione di diritti fondamentali protetti dalla CEDU. In questo modo, non sembra aver chiuso del tutto la porta a un'**applicazione diretta** dell'art. 10, comma 3, Cost., per le ipotesi residuali, ma pare averla affidata all'opera giurisprudenziale e dottrinale.

Una lettura più prudente potrebbe invece far ritenere che il richiamo agli obblighi costituzionali e internazionali sia una norma di principio, che ha il compito esclusivo di porre le premesse per l'allargamento dell'art. 19 T.U.I., che ne costituirebbe la traduzione tassativa. Si tratterebbe comunque di una **tassatività relativa**, visto che il nuovo comma 1.1. dell'art. 19 contiene un richiamo molto ampio al diritto al rispetto della vita privata e familiare, consentendo di “riempirlo” con ipotesi molto variegate.

Una delle disposizioni più problematiche del d.l. n. 130 del 2020 è quella, di **diritto transitorio**, contenuta nell'art. 15²⁶.

Dopo la tormentata vicenda della portata della disciplina abolitrice del d.l. n. 113 del 2018 e delle sue norme intertemporali, che aveva portato alle succitate pronunce

²⁵ Per un approfondimento dei contenuti del d.l. n. 130 e dei suoi rapporti con la disciplina previgente v. **Relazione dell'Ufficio del Massimario n. 94 del 20 novembre 2020**, in tema di Disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare - D.l. 21 ottobre 2020, n. 130. In dottrina, v. M. GIOVANNETTI-N. ZORZELLA, *Immigrazione, protezione internazionale e misure penali, Commento al decreto legge n. 130/2020, conv. con mod. in legge 18 dicembre 2020, n. 173*.

²⁶ Per un approfondimento v. **Relazione di questo Ufficio n. 94 del 2020**, cit.

delle Sezioni Unite, il legislatore urgente del 2020 è intervenuto con una norma esplicitamente dedicata ai procedimenti (anche giudiziari) pendenti.

Il comma 1 dell'art. 15 stabilisce che il regime della protezione che si è appena delineato si applichi «anche ai procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto avanti alle commissioni territoriali, al questore e alle sezioni specializzate dei tribunali, con esclusione dell'ipotesi prevista dall'articolo 384, comma 2 del codice di procedura civile».

Una **piana interpretazione** della norma porta a circoscriverne gli effetti nei seguenti termini.

Dal punto di vista dei procedimenti, il *novum* si applica a tutti i procedimenti pendenti, qualunque sia la data di presentazione della domanda amministrativa.

Dal punto di vista soggettivo, ossia dell'autorità giudiziaria davanti alla quale il procedimento è pendente, il *novum* si applica ai soli procedimenti pendenti davanti alle sezioni specializzate dei Tribunali, con esclusione tuttavia dei giudizi di rinvio.

Restano dunque esclusi dal raggio applicativo della nuova disciplina i procedimenti pendenti davanti alla Corte di cassazione, nonché quelli pendenti davanti ad altre autorità giudiziarie, che pure sono interessate dalla novella, sia pure in misura più limitata²⁷.

Per quanto apparentemente lineare, un simile **regime differenziato** ha formato oggetto di alcuni rilievi critici e ha indotto a prefigurare interpretazioni diverse della norma transitoria o, in mancanza, dubbi di legittimità costituzionale²⁸.

Un'interpretazione costituzionalmente orientata potrebbe infatti portare a ritenere che l'art. 15, comma 1, sia norma sì retroattiva, ma di portata limitata, dovendo essere fatto salvo l'affidamento sul regime più favorevole riposto da chi ha presentato la domanda in epoca anteriore al 5 ottobre 2018.

9. Casistica giurisprudenziale in materia di protezione umanitaria. Il regime intertemporale.

Nell'arco temporale coperto dalla presente rassegna, la S.C. non ha avuto modo di affrontare le nuove fattispecie introdotte dal d.l. n. 130 del 2020, mentre si è confrontata con le problematiche legate al regime intertemporale create dal d.l. n. 113 del 2018.

Così, in materia di permesso di soggiorno per motivi di salute, la Corte ha ritenuto che la domanda dell'asilante anteriore al 5 ottobre 2018 debba essere scrutinata in base alle norme esistenti *ratione temporis* e comporti il rilascio del permesso di soggiorno «*per casi speciali*» previsto dall'art. 1, comma 9, del d.l. n. 113 cit., della durata di due anni, convertibile in permesso di soggiorno per motivi di lavoro autonomo o subordinato, e non del nuovo permesso per motivi di salute introdotto dall'art. 19, comma 2, lett. *d-bis*), T.U.I., come modif. dall'art. 1, comma 9, avente contenuto e durata più restrittivi (**Sez. 1, n. 23898/2020, Rv. 659571-01**).

²⁷ Ci si riferisce sia ai giudici di pace, davanti ai quali si svolgono le convalide e le opposizioni avverso le espulsioni ex art. 13 T.U.I. e che potrebbero essere dunque interessati dai nuovi divieti di respingimento dell'art. 19; sia alle corti d'appello, davanti alle quali sono verosimilmente pendenti non pochi giudizi sorti prima del d.l. n. 13 del 2017, che ha portato alla istituzione delle sezioni specializzate e alla concentrazione in unico grado del procedimento giudiziale di protezione.

²⁸ V. L. MINNITI, *Prime note sull'immediata applicabilità ai procedimenti in corso di alcune norme del d.l. n. 130/2020*, in *Questione giustizia on line*, 1° febbraio 2021, N. MORANDI, *La protezione speciale nell'ambito del procedimento di protezione internazionale. La relazione tra la "vecchia" protezione umanitaria e la nuova protezione speciale nei giudizi pendenti*, in *Immigrazione, protezione internazionale e misure penali*, cit., pag. 70; D. CONSOLI, *La disposizione transitoria*, *ibidem*, pagg. 237 ss.

9.1. Integrazione sociale e vulnerabilità.

Nel vecchio regime della protezione umanitaria, il concetto di vulnerabilità rivestiva un ruolo centrale, per la sua capacità di ricomprendere e assorbire ipotesi tra loro molto eterogenee, da porre in comparazione con il grado di integrazione sociale in Italia.

Sul tema, il primo punto di svolta nella giurisprudenza di legittimità si era avuto con Sez. 1, n. 04455/2018, Rv. 647298-01, che non solo aveva aperto a una concezione allargata della vulnerabilità del migrante, ma che aveva altresì introdotto la necessità di «una valutazione individuale, caso per caso, della vita privata e familiare del richiedente in Italia, comparata alla situazione personale che egli ha vissuto prima della partenza e cui egli si troverebbe esposto in conseguenza del rimpatrio. I seri motivi di carattere umanitario possono positivamente riscontrarsi nel caso in cui, all'esito di tale giudizio comparativo, risulti un'effettiva ed incolmabile sproporzione tra i due contesti di vita nel godimento dei diritti fondamentali che costituiscono presupposto indispensabile di una vita dignitosa (art. 2 Cost.)».

La tenuta della soluzione adottata nel 2018, confermata da Sez. U, nn. 29459, 29460, 29461/2019, cit., è stata ribadita anche nel semestre in rassegna.

Sez. 1, n. 16119/2020, Rv. 658603-01, ha infatti affermato: in tema di protezione umanitaria, nella disciplina di cui all'art. 5, comma 6, del d.lgs. n. 286 del 1998 vigente *ratione temporis*, ai fini dell'accertamento della situazione di vulnerabilità allegata dal richiedente, il giudice del merito, in virtù del proprio dovere di collaborazione istruttoria officiosa, è tenuto ad operare una comparazione tra la condizione nella quale verrebbe a trovarsi lo straniero nel paese di provenienza, da valutarsi all'attualità, e quella di integrazione raggiunta nel paese di accoglienza, tenendo conto, ove allegata, anche della condizione economico-sociale del paese di origine, dovendosi verificare se ivi si sia determinata una situazione, dettata da ragioni d'instabilità politica o altro, di assoluta ed inemendabile povertà per alcuni strati della popolazione, o per tipologie soggettive analoghe a quelle del ricorrente, e di conseguente impossibilità di poter provvedere almeno al proprio sostentamento, dovendosi ritenere configurabile, anche in tale ipotesi, la violazione dei diritti umani, al di sotto del loro nucleo essenziale (v. anche **Sez. 2, n. 17118/2020, Rv. 658952-01**).

Con **Sez. 1, n. 23720/2020, Rv. 659278-01**, la S.C. nel riportare nell'alveo della protezione umanitaria la tutela dei legami familiari ha poi precisato che, nell'effettuare il giudizio di comparazione tra la situazione del richiedente in Italia e la condizione in cui questi verrebbe a trovarsi nel paese di provenienza ove rimpatriato, il giudice, al fine di dare **concreta attuazione al diritto alla vita privata e familiare, protetto dall'art. 8 CEDU**, come interpretato dalla giurisprudenza della Corte EDU, deve tener conto, quale fattore concorrente ma non esclusivo di un'eventuale situazione di vulnerabilità, anche dell'esistenza e della consistenza dei legami familiari del richiedente in Italia, effettuando un bilanciamento tra il pericolo di danno alla vita familiare e l'interesse statale al controllo dell'immigrazione. Nella specie la Corte ha confermato la pronuncia del giudice di merito che aveva ravvisato una condizione di vulnerabilità per il richiedente asilo che aveva abbandonato un paese in cui non aveva legami socio-culturali ed affettivi di nessun genere, ricongiungendosi alla madre, regolarmente soggiornante in Italia, Paese dove aveva avviato anche un percorso di integrazione (v. anche **Sez. 1, n. 18805/2020, Rv. 658816-01**).

Il livello di integrazione va valutato non come necessità di un pieno, irreversibile e radicale inserimento nel contesto sociale e culturale del paese, ma come **ogni apprezzabile sforzo d'inserimento nella realtà locale di riferimento**, dimostrabile, in ipotesi, attraverso la produzione di attestati di frequenza e di apprendimento della lingua italiana o di partecipazione ad attività di volontariato nonché di contratti di lavoro anche a tempo determinato (**Sez. 3, n. 21240/2020, Rv. 659030-01**).

Per i **minori nati in Italia ed integrati nel tessuto socio-territoriale e nei percorsi scolastici**, l'integrazione sociale deve essere poi presunta, in applicazione dei criteri di rilevanza decrescente dell'età, per i minori in età prescolare, e di rilevanza crescente del grado di integrazione, per i minori in età scolare: con la conseguenza che la condizione di vulnerabilità di tali minori deve essere ritenuta prevalente, sino a prova contraria, rispetto alle norme regolanti il diritto di ingresso e soggiorno degli stranieri sul territorio nazionale, dovendosi dare primario rilievo al danno che deriverebbe loro per effetto del rimpatrio in un contesto socio-territoriale con il quale il minore stesso non abbia alcun concreto rapporto (**Sez. 2, n. 18188/2020, Rv. 659093-01**).

Quanto ai fattori di vulnerabilità nel Paese di origine (o di transito), nel secondo semestre del 2020 la giurisprudenza di legittimità ha proseguito sulla strada di un progressivo, ancorché cauto, allargamento di tali ipotesi.

Anzitutto, merita di essere segnalata **Sez. 2, n. 22832/2020, Rv. 659373-01**, con cui la Cassazione ha di fatto anticipato in via interpretativa le soluzioni poi recepite dalla novella del 2020. La pronuncia ha infatti ritenuto la sussistenza dei presupposti per la concessione della protezione umanitaria nel caso di un padre convivente di un minore presente sul territorio italiano, senza che, a tal fine, si ponga come preclusiva l'autorizzazione ex art. 31 T.U.I., finalizzata alla tutela di un interesse non già del richiedente, bensì essenzialmente del minore, mediante il collegamento tra la vulnerabilità che giustifica la protezione umanitaria e la **tutela dei legami familiari** di cui all'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, come interpretato dalla giurisprudenza della CEDU (si è visto come la necessità di tener conto della natura e della effettività dei vincoli familiari dell'interessato, del suo effettivo inserimento sociale in Italia, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale è oggi esplicitata nel nuovo art. 19 T.U.I.).

In termini analoghi, sia pure senza richiami alla CEDU, **Sez. 1, n. 22052/2020, Rv. 659026-01**, ha precisato che deve essere individuata quale condizione di vulnerabilità quella della **donna in stato di gravidanza** ed anche, conseguentemente, anche la **situazione di madre con figlio minore**, considerato che l'art. 19, comma 2, lett. d), T.U.I. prevede il divieto di espulsione per le donne in gravidanza e nei sei mesi successivi al parto e che l'art. 2, comma 11, lett. *b-bis*), d.lgs. n. 25 del 2008, include tra le persone vulnerabili anche le donne in stato di gravidanza ed i genitori singoli con figli minori.

Con riferimento alla vulnerabilità per **ragioni di salute**, particolare rilievo rivestono **Sez. 1, n. 13765/2020, Rv. 658440-01** e **Sez. 2, n. 15322/2020, Rv. 658286-01**, secondo le quali, a fronte di una prospettazione di rischi per la salute, all'organo giudicante compete un'attenta e dettagliata disamina dei rischi eventualmente configurabili a carico del ricorrente in caso di rimpatrio, con particolare riguardo all'effettiva capacità del sistema sanitario del Paese di origine di erogare cure idonee a fronteggiare la patologia del richiedente. *Adde* **Sez. 2, n. 17118/2020, Rv. 658952-02**,

che ha ricordato come l'accertamento della gravità della patologia, la necessità ed urgenza delle cure nonché la presenza di gravi carenze del sistema sanitario del paese di provenienza siano fattori che è indispensabile considerare anche per la giurisprudenza unionale (CGUE 24 aprile 2018, causa C-353/16).

Sulla stessa falsariga **Sez. 1, n. 14548/2020, Rv. 658136-01**, ha escluso che, ove il ricorrente alleggi e documenti che le ragioni di fuga dal proprio paese sono ascrivibili a motivi di salute e sia dedotta l'esistenza di postumi successivi all'esecuzione di un intervento chirurgico, il giudice possa limitarsi a riscontrarne l'esito positivo, deducendone implicitamente la guarigione, dovendo svolgere approfondimenti istruttori, anche officiosi, al fine di verificare la sussistenza di perduranti problematiche di salute.

Delicata è la **questione della condizione di omosessualità del richiedente asilo** (v. anche *retro* § 4). L'astratta rilevanza di tale condizione ai fini del riconoscimento della protezione umanitaria non può essere messa in dubbio, con la conseguenza che le dichiarazioni del richiedente asilo sul proprio orientamento sessuale devono essere valutate dal giudice secondo i criteri procedurali di cui all'art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007, comparate con C.O.I. aggiornate e pertinenti e possono essere da sole sufficienti a dimostrare l'appartenenza ad un gruppo sociale a rischio persecutorio (**Sez. 2, n. 20385/2020, Rv. 659190-01**: la stessa pronuncia ha tuttavia escluso che a tal fine bastino le semplici allegazioni del richiedente e ha cassato con rinvio la pronuncia di merito che aveva riconosciuto la protezione umanitaria ad un richiedente, che aveva allegato ragioni di persecuzione nel Paese di origine legate alla sua omosessualità, affermando che, stante l'impossibilità di provare tale condizione, non era possibile sindacare la veridicità del suo racconto in quanto relativo alla sua sfera sessuale).

La vulnerabilità si manifesta anche attraverso una compressione irragionevole del diritto alla libertà di scelta della compagna di vita e, quindi, nell'ostacolo posto all'aspirazione dell'individuo a formarsi una famiglia laddove sia presente una discriminazione di casta che vieti l'unione tra persone di estrazione sociale diversa (**Sez. 1, n. 20642/2020, Rv. 658883-01**).

Continuano poi le oscillazioni sulla rilevanza delle **condizioni di povertà nel contesto economico-sociale del Paese d'origine**.

L'indirizzo restrittivo, secondo cui la mera allegazione della situazione di grave difficoltà economica e sociale anche estrema in cui il richiedente verrebbe a trovarsi ove fosse rimpatriato nel Paese di provenienza, in assenza di qualsivoglia effettiva condizione di vulnerabilità che prescindendo dal risvolto prettamente economico, non può giustificare il riconoscimento della protezione umanitaria, poiché non è ipotizzabile un obbligo dello Stato italiano di garantire i parametri di benessere economico e sociale a cittadini stranieri (così Sez. 1, n. 3681/2019, Rv. 652754-01; conf. Sez. 1, n. 23757/2019, non massimata), non è stato apertamente sconfessato.

Anzi, **Sez. 2, n. 17118/2020, Rv. 658952-01**, ha ribadito che la semplice condizione di solitudine e di indigenza economica, in caso di rientro nel paese di origine, non può essere posta a fondamento del rilascio del menzionato permesso, in quanto non integranti una grave violazione dei diritti umani.

Alcune aperture sono tuttavia registrabili.

Così la **Sez. 1, n. 16119/2020, cit.**, ha inserito **la assoluta ed inemendabile povertà** per alcuni strati della popolazione, o per tipologie soggettive analoghe a quelle

del ricorrente, tra i fattori da considerare nella valutazione della possibilità per il migrante di provvedere almeno al proprio sostentamento.

Sulla stessa lunghezza d'onda, **Sez. 1, n. 18443/2020, Rv. 658880-01**, ha sancito che la condizione di povertà del paese di provenienza può assumere rilievo ove considerata unitamente alla condizione di insuperabile indigenza alla quale, per ragioni individuali, il ricorrente sarebbe esposto ove rimpatriato (si trattava di un cittadino del Bangladesh, gravato da un grosso debito personale ed impossibilitato a restituirlo, tenendo anche conto del suo grado elementare di scolarizzazione).

Nel caso esaminato da **Sez. 3, n. 20334/2020, Rv. 658988-01**, il giudice di merito aveva rigettato la domanda del migrante sulla base dell'argomento per cui, ai fini della protezione umanitaria, non basta una condizione generale di povertà nel Paese di provenienza (Pakistan); la S.C. ha annullato la decisione in quanto il giudice non aveva valutato, alla luce di fonti attendibili (quale non è il sito viaggiareassicuri.it), se tale povertà non sfiorasse la soglia della carestia, come affermato dal ricorrente.

Anche la minore età al momento dell'ingresso in Italia rientra infine tra i fattori da tenere in considerazione (**Sez. 2, n. 17185/2020, Rv. 658956-02**).

Quanto all'ambito territoriale cui avere riguardo nel valutare la vulnerabilità, **Sez. 1, n. 13565/2020, Rv. 658235-01**, ha ribadito che proprio la atipicità della protezione umanitaria impone di considerare anche le violenze subite nel **Paese di transito e di temporanea permanenza**, potenzialmente idonee, quali eventi in grado di ingenerare un forte grado di traumaticità, ad incidere sulla condizione di vulnerabilità della persona (si trattava di un migrante che aveva documentato le **violenze subite in Libia**, ove si era recato per reperire un'occupazione lavorativa, indicate come causa della compromissione delle sue condizioni psico-fisiche, così evidenziando la connessione tra il transito in quel Paese e il contenuto della domanda).

Importanti precisazioni sono giunte anche a proposito dell'ipotesi in cui il migrante provenga da uno dei **Paesi definiti "sicuri"**.

Com'è noto il d.l. n. 113 del 2018 ha introdotto modifiche ai d.lgs. n. 25 del 2008 e n. 251 del 2007, inserendo nell'impianto normativo della protezione internazionale l'istituto del "Paese di origine sicura" e introducendo una presunzione relativa di non vulnerabilità per i migranti provenienti da tali Stati. Col d.intermin. 4 ottobre 2019, sono stati individuati tredici Paesi dichiarati di origine sicuri: Albania, Algeria, Bosnia-Erzegovina, Capo Verde, Ghana, Kosovo, Macedonia del Nord, Marocco, Montenegro, Senegal, Serbia, Tunisia e Ucraina²⁹.

Facendo seguito a **Sez. 1, n. 08230/2020, Rv. 657585-01, Sez. 2, n. 19252/2020, Rv. 659111-01**, ha precisato che, alla luce di un'interpretazione costituzionalmente orientata ed attenta alla tutela del diritto di asilo, indipendentemente, dall'avvenuto inserimento del paese di origine del richiedente nell'elenco dei "Paesi di origine sicura" di cui all'art. 1 d.intermin., non è preclusa, ai fini della protezione umanitaria, l'indagine ufficiosa sulla zona d'origine laddove il richiedente allegghi l'esistenza della pericolosità di quell'area.

Sul finire del 2020, si è avuta poi una ulteriore accelerazione.

Sez. 6-1, n. 28316/2020, non massimata, ha infatti rimesso **una nuova questione alle Sez. U**, proponendo una lettura ancor più avanzata dei rapporti tra integrazione

²⁹ Sul tema, per approfondimenti, si rinvia alla **Relazione dell'Ufficio del Massimario n. 4 del 10 gennaio 2020**, in tema di Art. 2-*bis* d.lgs. n. 25 del 2008 e connesso Decreto Interministeriale attuativo dell'elenco dei paesi di origine sicuri.

sociale e vulnerabilità. L'ordinanza interlocutoria ha preso le mosse da due fondamentali rilievi.

In primo luogo, ha sottolineato come le modifiche apportate dal d.l. n. 130 del 2020 al sistema della protezione umanitaria, benché non immediatamente applicabili nei giudizi di cassazione pendenti, abbiano ampliato l'ambito della protezione umanitaria derivante da vulnerabilità.

In secondo luogo, l'ordinanza ha richiamato la centralità ormai assunta dall'art. 8 CEDU, sia nella giurisprudenza della Corte costituzionale, che attribuisce rilevanza ai legami familiari e sociali come limite alla discrezionalità legislativa nel regolare la materia dell'immigrazione, sia nella giurisprudenza della Corte EDU. In particolare, è stata richiamata Corte EDU 14 febbraio 2019, *Narijs c. Italia*, secondo cui «l'articolo 8 tutela anche il diritto di allacciare e intrattenere legami con i propri simili e con il mondo esterno, e comprende a volte alcuni aspetti dell'identità sociale di un individuo, si deve accettare che tutti i rapporti sociali tra gli immigrati stabilmente insediati e la comunità nella quale vivono faccia parte integrante della nozione di «vita privata» ai sensi dell'articolo 8. Indipendentemente dall'esistenza o meno di una «vita familiare», l'espulsione di uno straniero stabilmente insediato si traduce in una violazione del suo diritto al rispetto della sua vita privata». Lo stabile insediamento dello straniero costituisce dunque condizione astrattamente idonea a integrare il concetto di vita privata, anche al di là dell'esistenza di legami familiari. Ne dovrebbe conseguire che, in presenza di altri requisiti, l'integrazione sociale può rendere l'espulsione dello straniero una ingerenza ingiustificata dello Stato, perfino nel caso in cui il rimpatrio dipenda dal fatto che lo straniero ha commesso reati sul territorio dello Stato di accoglienza. In presenza di un elevato grado di integrazione sociale nel Paese di accoglienza, si presume che il rimpatrio costituisca uno sradicamento e crei dunque una situazione di potenziale vulnerabilità del diritto fondamentale garantito dall'art. 8. Secondo l'ordinanza, la valutazione comparativa con la situazione del Paese di origine (e di rimpatrio) va sempre operata, ma con attenuazione rispetto ai fattori non eziologicamente ricollegabili alla condizione di vulnerabilità.

9.2 La condizione di vulnerabilità: oneri di allegazione e prova, doveri officiosi.

Sempre in tema di vulnerabilità, tra gli aspetti più delicati continua a esservi quello degli oneri di allegazione e prova a carico del richiedente, nonché quello dei rapporti tra l'assolvimento di tali oneri e il dovere officioso di cooperazione istruttoria (v. *postea* §§ 14 e 15).

In termini generali, **Sez. 3, n. 22528/2020, Rv. 659032-01**, ha ribadito che, ai fini del giudizio di bilanciamento funzionale al riconoscimento della protezione umanitaria, la condizione di vulnerabilità del richiedente deve essere verificata caso per caso, all'esito di una valutazione individuale della sua vita privata in Italia, comparata con la situazione personale vissuta prima della partenza ed a quella alla quale si troverebbe esposto in caso di rimpatrio.

Fermo il dovere del richiedente di allegare, produrre o dedurre tutti gli elementi e la documentazione necessari a motivare la domanda (su cui anche **Sez. 1, n. 13573/2020, Rv. 658090-01**), la valutazione delle condizioni socio-politiche del Paese d'origine deve avvenire, mediante integrazione istruttoria officiosa, tramite l'apprezzamento di tutte le informazioni, generali e specifiche, di cui si dispone,

pertinenti al caso e aggiornate al momento dell'adozione della decisione; conseguentemente, il giudice del merito non può limitarsi a valutazioni solo generiche ovvero omettere di esaminare la documentazione prodotta a sostegno della dedotta integrazione e di individuare le specifiche fonti informative da cui vengono tratte le conclusioni assunte, incorrendo altrimenti la pronuncia nel vizio di motivazione apparente.

Questo compito del giudice non può venir meno neppure nel caso di inattendibilità del racconto del richiedente, per la parte relativa alle vicende personali di quest'ultimo. Anche in tal caso, sono sempre necessari un accertamento officioso della situazione generale esistente nell'area di provenienza del cittadino straniero e una valutazione comparativa tra il grado d'integrazione raggiunto nel nostro paese ed il risultato della predetta indagine officiosa (**Sez. 1, n. 16122/2020, Rv. 658561-01**).

In alcune occasioni, la Corte ha tuttavia fornito delle precisazioni volte a restringere il campo di estensione dei doveri officiosi: così **Sez. 1, n. 29624/2020, Rv. 660128-01**, ha chiarito che, se è pur vero che la valutazione in ordine alla sussistenza dei presupposti della protezione umanitaria deve essere il frutto di autonoma valutazione avente ad oggetto le condizioni di vulnerabilità che ne integrano i requisiti, tuttavia, la necessità dell'approfondimento da parte del giudice di merito non sussiste se, già esclusa la credibilità del richiedente, non siano state dedotte ragioni di vulnerabilità diverse da quelle dedotte per le protezioni maggiori; e **Sez. 1, n. 28781/2020, Rv. 659886-01**, ha puntualizzato che il permesso di soggiorno per motivi umanitari non può essere accordato automaticamente per il solo fatto che il richiedente abbia subito violenze o maltrattamenti nel paese di transito, ma solo se tali violenze per la loro gravità o per la durezza dei loro effetti abbiano reso il richiedente vulnerabile ai sensi dell'art. 5 T.U.I.; ne consegue che è onere del richiedente allegare e provare come e perché le vicende avvenute nel paese di transito lo abbiano reso vulnerabile, non essendo sufficiente che in quell'area siano state commesse violazioni dei diritti umani.

Di particolare interesse, è **Sez. 1, n. 25311/2020, Rv. 659576-01**. Dall'osservazione per cui l'inserimento del paese di origine del richiedente nell'elenco dei "Paesi sicuri" produce l'effetto di far gravare sul ricorrente l'onere di allegazione rinforzata in ordine alle ragioni soggettive o oggettive per le quali invece il Paese non può considerarsi sicuro, la S.C. ha tratto la conclusione che le norme in materia si applicano soltanto per i ricorsi giurisdizionali presentati dopo l'entrata in vigore del d.intermin. 4 ottobre 2019. I principi del giusto processo ostano infatti al mutamento in corso di causa delle regole cui sono informati i detti oneri di allegazione, restando comunque intatto per il giudice, a fronte del corretto adempimento di siffatti oneri, il potere-dovere di acquisire con ogni mezzo tutti gli elementi utili ad indagare sulla sussistenza dei presupposti della protezione internazionale.

9.3. Protezione umanitaria, qualche accenno sul rito applicabile.

Quanto al rito applicabile, va menzionata **Sez. 1, n. 13575/2020, Rv. 658236-01**, secondo la quale, anche prima dell'entrata in vigore dell'art. 1, comma 3, lett. a), del d.l. n. 113 del 2018 nel caso di proposizione, con un unico ricorso dell'azione finalizzata ad ottenere le protezioni maggiori e di quella volta al riconoscimento della protezione umanitaria comporta la trattazione unitaria di tutte le domande da parte della sezione

specializzata del tribunale, in composizione collegiale, secondo il rito camerale previsto dall'art. 35-*bis* d.lgs. n. 25 del 2008, stante la profonda connessione, soggettiva e oggettiva, esistente tra le domande, oltre che per la prevalenza della composizione collegiale su quella monocratica, sancita dall'art. 281-*nonies* c.p.c. ed in attuazione del principio della ragionevole durata del processo.

Ne deriva che l'inosservanza delle disposizioni sulla composizione dell'organo che abbia privato il ricorrente di un grado di giudizio di merito, impedendogli la deduzione del vizio di composizione del giudice quale motivo d'impugnazione davanti ad altro giudice di merito, determina la rimessione della causa al primo giudice per un nuovo esame della domanda (**Sez. 1, n. 28640/2020, non massimata**).

PARTE II: QUESTIONI PROCESSUALI

10. Premessa normativa.

Le questioni processuali che affiorano in tema di protezione internazionale sono naturalmente propedeutiche alla garanzia del diritto di difesa del richiedente asilo in sede amministrativa e giurisdizionale ed al riconoscimento, o al diniego, del diritto alla protezione internazionale od a quella [fino al d.l. n. 113 del 2018 denominata] umanitaria [ora «speciale o in «casi speciali»], con conseguente sua legittima permanenza nel territorio nazionale.

Il d.l. n. 13 del 2017, conv. in l. n. 46 del 2017 - in vigore dal 19 aprile 2017³⁰ - al dichiarato scopo di «definire sempre più celermente i procedimenti amministrativi innanzi alle Commissioni territoriali per il riconoscimento della protezione internazionale nonché i relativi ricorsi giurisdizionali, in considerazione dell'aumento esponenziale delle domande di protezione internazionale e delle impugnazioni, collegato alle crisi internazionali in atto» (così Relazione governativa), ha ridisegnato l'intero modello giurisdizionale in materia di protezione internazionale, intervenendo sia sotto il profilo organizzativo che sotto quello processuale, con la ridefinizione del rito relativo a tali controversie.

Senza pretesa di esaustività, si indicano le principali novità introdotte dal d.l. n. 13 del 2017, modif. dal d.l. n. 113 del 2018, conv., con modif., in l. n. 132 del 2018.

Iniziando dalle **modifiche ordinamentali**, la novella del 2017, nel riconoscere l'elevato grado tecnico delle controversie in tema di diritto all'ingresso e soggiorno dei cittadini stranieri e la delicatezza del giudizio di bilanciamento con l'interesse statale all'integrità e sicurezza del proprio territorio, è intervenuta anzitutto con l'istituzione «presso i tribunali ordinari del luogo nel quale hanno sede le corti d'appello», di «sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea»³¹.

Le sezioni specializzate sono composte da magistrati dotati di specifiche competenze, scelti tra coloro che siano già stati addetti alla trattazione dei procedimenti in materia di immigrazione per almeno due anni o che abbiano frequentato appositi corsi di formazione. Ai fini dell'assegnazione, «è valutata positivamente» la conoscenza del francese o dell'inglese. Per la formazione dei magistrati addetti alle sezioni specializzate è previsto che la Scuola Superiore della magistratura, in collaborazione con l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (EASO) e l'Alto Commissariato delle Nazioni unite per i rifugiati (UNHCR), organizzi appositi corsi di formazione, la cui frequenza è obbligatoria almeno una volta l'anno per i primi tre anni dall'assegnazione alla sezione specializzata. Successivamente al primo triennio dall'assegnazione, l'obbligo di formazione può essere assolto con la partecipazione ai predetti corsi almeno una volta

³⁰ Tranne che per le disposizioni relative alla modifica del modello processuale, entrate in vigore il 17 agosto 2017, in virtù della disposizione transitoria contenuta nell'art. 21: «Art. 21. Disposizioni transitorie. Le disposizioni di cui agli articoli 3, 4, 6, comma 1, lett. a), d), f), e g), 7, comma 1, lett. a), b), d) ed e), 8, comma 1, lett. a), b), nn. 2), 3) e 4), e c), e 10 si applicano alle cause e ai procedimenti giudiziari sorti dopo il centottantesimo giorno dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Alle cause e ai procedimenti giudiziari introdotti anteriormente alla scadenza del termine di cui al periodo precedente si continuano ad applicare le disposizioni vigenti prima dell'entrata in vigore del presente decreto».

³¹ Art. 1 d.l. n. 13 del 2017, conv. in l. n. 46 del 2017.

ogni biennio. Il d.l. n. 13 del 2017 specifica che i corsi devono prevedere apposite «*sessioni dedicate alla valutazione delle prove, ivi incluse le tecniche di svolgimento del colloquio*» (art. 2, comma 1). Infine il C.S.M., al quale è demandata l'organizzazione delle sezioni specializzate, deve stabilire «*le modalità con le quali è assicurato, con cadenza annuale, lo scambio di esperienze giurisprudenziali e di prassi applicative tra i presidenti delle sezioni specializzate*», attività per la quale è autorizzata apposita spesa (art. 2, comma 3, d.l. n. 13 del 2017).

Sul fronte degli **interventi processuali**, per perimetrare l'estesa area di intervento della riforma, giova precisare che le modifiche non hanno coinvolto le controversie in materia di immigrazione di competenza del giudice di pace, lasciando altresì inalterata la competenza del Tribunale per i minorenni prevista dall'art. 31 T.U.I., in materia di espulsione dei minorenni, di autorizzazione all'ingresso o alla permanenza in Italia dei loro familiari, anche in deroga alla disciplina generale, nonché la competenza del giudice amministrativo per le controversie relative ai permessi di soggiorno non di competenza della magistratura ordinaria e per le opposizioni ai decreti di espulsioni emessi dal Ministero dell'Interno per ragioni di ordine pubblico.

La **competenza per materia** delle sezioni specializzate è definita dall'art. 3, comma 1, d.l. n. 13 del 2017, di cui si riporta sinteticamente il contenuto facendo riferimento alle medesime lettere dell'articolo³². Le sezioni specializzate sono competenti:

a) per le controversie in materia di mancato riconoscimento del diritto di soggiorno sul territorio nazionale in favore dei cittadini degli altri Stati membri UE o dei loro familiari di cui all'art. 8 d.lgs. n. 30 del 2007 (*composizione monocratica*);

b) per le controversie aventi ad oggetto l'impugnazione del provvedimento di allontanamento dei cittadini UE o dei loro familiari per motivi imperativi di pubblica sicurezza e per gli altri motivi di pubblica sicurezza di cui all'art. 20 d.lgs. n. 30 del 2007, ovvero per i motivi di cui al successivo art. 21, nonché per i procedimenti di convalida dei provvedimenti di allontanamento coattivo adottati dal questore previsti dall'art. 20-ter d.lgs. n. 30 del 2007 (*composizione monocratica*);

c) per le controversie in materia di protezione internazionale previste dall'art. 35 d.lgs. n. 25 del 2008 (*composizione collegiale*), convalida dei provvedimenti del questore di trattenimento o di proroga del trattenimento dei richiedenti protezione internazionale (*composizione monocratica*) nonché per la convalida delle misure alternative al trattenimento dei richiedenti la protezione internazionale, qualora vengano meno i presupposti del trattenimento di cui all'art. 14, comma 6, d.lgs. n. 142 del 2015 (*composizione monocratica*);

d) per le controversie in materia di rifiuto, di rilascio, diniego di rinnovo e di revoca del permesso di soggiorno per protezione speciale nei casi di cui all'art. 32, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2008 (*competenza collegiale*)³³;

d-bis) per le controversie in materia di rifiuto di rilascio, di diniego di rinnovo e di revoca dei permessi di soggiorno di cui agli artt. 18, 18-bis, 19, comma 2, lett. d) e d-bis), 20-bis, 22, comma 12-quater, T.U.I. (*competenza collegiale*);

e) per le controversie in materia di diniego del nulla osta al ricongiungimento familiare e del permesso di soggiorno per motivi familiari, nonché relative agli altri provvedimenti dell'Autorità amministrativa in materia di diritto all'unità familiare, di cui all'art. 30, comma 6, T.U.I. (*composizione monocratica*);

³² Accanto a ciascuna previsione, per facilità di lettura, è indicata tra parentesi, in *corsivo*, la composizione, collegiale o monocratica, prevista per la trattazione di ciascun tipo di controversia.

³³ V. art. 3, comma 4-bis, d.l. n. 13 del 2017, come modif. dal d.l. n. 113 del 2018, conv., con modif., in l. n. 125 del 2018.

e-bis) per le controversie aventi ad oggetto l'impugnazione dei provvedimenti adottati dall'autorità preposta (*Unità Dublino*) alla determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale, in applicazione del reg. UE n. 604 del 2013 (*composizione collegiale*).

Ai sensi dell'art. 3, comma 2, infine, le sezioni specializzate sono competenti per le controversie in materia di accertamento dello stato di apolidia e dello stato di cittadinanza italiana (*composizione monocratica*) e, ai sensi del comma 3, per le cause ed i procedimenti che presentano ragioni di connessione con i procedimenti indicati ai commi 1 e 2.

La **competenza per territorio** è disciplinata dall'art. 4 d.l. n. 13 del 2017. In linea generale, è competente territorialmente la sezione specializzata nella cui circoscrizione ha sede l'autorità che ha emanato il provvedimento impugnato (la C.T. o la sua sezione, per le controversie in materia di protezione internazionale). Se il ricorrente è presente in una struttura di accoglienza (CAS o SPRAR), oppure trattenuto in un centro di permanenza per il rimpatrio, è competente territorialmente la sezione specializzata nella cui circoscrizione hanno sede la struttura o il centro. Per le controversie per l'accertamento dello stato di apolidia e dello stato di cittadinanza italiana, è competente la sezione specializzata, avuto riguardo al luogo in cui l'attore ha la dimora.

In relazione al **rito applicabile**, il d.l. n. 13 del 2017 e succ. modif., introduce sostanziali modifiche per i procedimenti relativi al riconoscimento della protezione internazionale, sia avuto riguardo alla fase che si svolge davanti alle C.T., che in relazione al procedimento avanti all'Autorità Giudiziaria.

In particolare, per il **procedimento davanti alle C.T.**, l'art. 6, comma 1, lett. c), d.l. cit. ha modificato l'art. 14 d.lgs. n. 25 del 2008 rubricato «*verbale del colloquio personale*», prevedendo che l'**audizione** del cittadino straniero sia «**videoregistrata con mezzi audiovisivi**» ed il relativo verbale «*trascritto in lingua italiana con l'ausilio di sistemi automatici di riconoscimento vocale*». Il comma 3 del novellato art. 14 prevede poi che «*copia informatica del file contenente la videoregistrazione e del verbale di trascrizione sono conservati per almeno tre anni, in un apposito archivio informatico presso il Ministero dell'Interno, con modalità che ne garantiscano l'integrità, la non modificabilità e la certezza temporale del momento in cui sono stati formati*». Il comma 5 prosegue aggiungendo che «*in sede di ricorso giurisdizionale avverso la decisione della Commissione territoriale, la videoregistrazione e il verbale di trascrizione sono resi disponibili all'autorità giudiziaria in conformità alle specifiche tecniche di cui al comma 8 ed è consentito al richiedente l'accesso alla videoregistrazione*». Tuttavia, le «*specifiche tecniche*» - che, in base al comma 8 del novellato art. 14 d.lgs. n. 25 del 2008, avrebbero dovuto essere stabilite «*d'intesa tra i Ministeri della giustizia e dell'interno, con decreto direttoriale, da adottarsi entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente articolo, pubblicato sulla G.U., sui siti internet dei medesimi Ministeri, sentito, limitatamente ai profili inerenti alla protezione dei dati personali, il Garante per la protezione dei dati personali*» - non sono ancora state adottate, con la conseguenza che il colloquio del richiedente è verbalizzato in modo riassuntivo ed è tale verbale che viene messo a disposizione dell'autorità giudiziaria in caso di impugnazione della decisione della C.T.

L'**obbligo di tradurre gli atti** del procedimento davanti alla C.T., nonché quelli relativi alle fasi impugnatorie davanti all'A.G., è previsto dall'art. 10, commi 4 e 5, d.lgs. n. 25 del 2008, al fine di assicurare al richiedente la massima informazione e la più penetrante possibilità di allegazione.

Quanto al procedimento per le controversie in tema di protezione internazionale, ne è stato radicalmente modificato il **rito** per il quale l'art. 19 d.lgs. n. 150 del 2011 prevedeva, prima della riforma, il rito sommario di cognizione, e, per il quale, in precedenza, nella vigenza del d.l. n. 39 del 1990, era previsto il rito camerale. Infatti, l'art. 6, comma 1, lett. *f*), d.l. n. 13 del 2017 ha inserito nel d.lgs. n. 25 del 2008 il nuovo art. 35-*bis* secondo cui «*le controversie aventi ad oggetto l'impugnazione dei provvedimenti previsti dall'art. 35 [id est: impugnazioni avverso la decisione della C.T. e la decisione della Commissione nazionale sulla revoca o sulla cessazione dello status di rifugiato o di persona cui è accordata la protezione sussidiaria] sono regolate dalle disposizioni di cui all'art. 737 e seguenti del codice di procedura civile, ove non diversamente disposto nel presente articolo*».

Il procedimento si introduce con ricorso nel termine di 30 o 60 giorni dalla notificazione del provvedimento, a seconda che il ricorrente si trovi in Italia o all'estero. A cura della cancelleria, viene instaurato il contraddittorio con il Ministero dell'Interno (presso la C.T. che ha assunto la decisione) e con il P.M., ed entro venti giorni dalla notifica del ricorso la C.T. che ha adottato l'atto impugnato deve rendere disponibili al Tribunale tutti gli atti posti a fondamento della decisione e, in particolare, la copia della domanda di protezione internazionale, della videoregistrazione e del verbale di trascrizione della stessa, nonché copia di tutta la documentazione comunque acquisita nel corso della procedura amministrativa. In tale ambito deve trasmettere la documentazione relativa alla situazione socio-politica-economica del Paese di provenienza del richiedente (le cd. C.O.I.). Secondo il comma 3 dell'art. 35-*bis* la proposizione del ricorso avverso la decisione della C.T. determina la **sospensione automatica** degli effetti del provvedimento impugnato, tranne che in alcuni casi tassativamente indicati alle lett. *a*), *b*), *c*), *d*) del medesimo comma (quando il ricorrente sia trattenuto in un centro di permanenza per i rimpatri, quando vi sia un provvedimento di inammissibilità della domanda, o quando la domanda sia manifestamente infondata, quando la domanda sia stata presentata dopo che il ricorrente sia stato fermato per avere eluso o tentato di eludere i controlli alla frontiera, ovvero fermato in condizioni di soggiorno illegale, al solo scopo di impedire l'adozione o l'esecuzione di un provvedimento di espulsione o respingimento); [A tali ipotesi l'art. 3, comma 2, lett. *c*), d.l. n. 113 del 2018, ha aggiunto alla lett. *a*) anche l'ipotesi in cui il ricorso sia proposto da parte di un soggetto «*nei cui confronti è stato adottato un provvedimento di trattenimento nelle strutture di cui all'art. 10-ter del d.lgs. n. 286 del 1998*», vale a dire nelle ipotesi di soggetti condotti in appositi punti di crisi per l'identificazione ed il soccorso, nel caso in cui siano rintracciati nel corso di soccorso in mare o rintracciati in posizione di irregolarità sul territorio nazionale]. In tali casi la **sospensiva può tuttavia essere accordata a richiesta del ricorrente in presenza di gravi e circostanziate ragioni**, con decreto motivato da assumersi *inaudita altera parte* entro cinque giorni dal deposito della richiesta. Tuttavia, l'art. 35-*bis*, comma 5, d.l. n. 13 del 2017, come modificato dal d.l. n. 113 del 2018 prevede «*la proposizione del ricorso o dell'istanza cautelare, ai sensi del comma 4 non sospende l'efficacia esecutiva del provvedimento che dichiara inammissibile la domanda di riconoscimento della protezione internazionale ai sensi dell'art. 29, comma 1, lett. b), nonché del provvedimento adottato ai sensi dell'art. 32, comma 1-bis*».

Ai sensi del comma 13 dell'art. 35-*bis*, nel caso in cui sia stata disposta o sia intervenuta in via automatica la sospensione del provvedimento impugnato, questa viene meno se «con decreto anche non definitivo, il ricorso è rigettato».

Completata la fase introduttiva, si passa alla fase istruttoria e decisionale, ove le novità introdotte dal d.l. n. 13 del 2017 sono maggiori.

Il procedimento è trattato in **camera di consiglio** (art. 35-*bis*, comma 9) sempre «*in via d'urgenza*» (art. 35-*bis*, comma 15), ed è esplicitamente sottolineato, che per la decisione il giudice si avvalga delle C.O.I.

I commi 10 ed 11 del medesimo art. 35-*bis* recano una delle innovazioni più rilevanti introdotte nel rito della protezione internazionale, relativamente alla **disciplina dell'udienza**. Nel rinviare a quanto sarà illustrato nel prosieguo (v. *postea* § 13), va anticipato che, differentemente dal regime previgente, ora la fissazione dell'udienza è solo **eventuale**, come pure l'**audizione dell'interessato**, che può essere fissata dal giudice solo «*quando lo ritenga necessario*».

Tra le novità di spicco sul nuovo rito della protezione internazionale, si segnala l'**eliminazione dell'appello** avverso la decisione di primo grado. Infatti l'art. 35, comma 13, d.l. n. 13 del 2017 prevede che il decreto emesso dal Tribunale all'esito del procedimento di primo grado «*non è reclamabile*». È dunque possibile, avverso la decisione di primo grado, proporre solo ricorso per cassazione.

Il **termine per il ricorso per cassazione** è di trenta giorni dalla comunicazione del decreto e la sua proposizione non determina in via automatica la sospensiva degli effetti del provvedimento impugnato. Tuttavia, «*quando sussistono fondati motivi*» il giudice che ha emesso il decreto, può, *su istanza di parte*, da formularsi entro 5 giorni dal deposito del ricorso, disporre la sospensione «*con conseguente ripristino della sospensione dell'efficacia esecutiva della decisione della Commissione*» (art. 35-*bis*, comma 13). In base all'espressa e non equivocabile formulazione di detta norma, in un caso in cui, unitamente al ricorso per cassazione, era stata proposta istanza di sospensiva dell'esecutività del provvedimento impugnato, **Sez. 1, n. 11756/2020, Rv. 657955-01**, ne ha escluso l'ammissibilità, negando la possibilità, parimenti, di proporre ricorso straordinario ex art. 111 Cost. avverso il rigetto dell'istanza di sospensiva proposta avanti al giudice che ha adottato il provvedimento trattandosi di provvedimento non definitivo a contenuto cautelare, in relazione al quale è inammissibile il ricorso straordinario.

Vanno, infine, ricordate le disposizioni per il conferimento della **procura alle liti per la proposizione del ricorso per cassazione** (art. 35-*bis*, comma 13), che «*deve essere conferita, a pena di inammissibilità del ricorso, in data successiva alla comunicazione del decreto impugnato, a tal fine il difensore certifica la data di rilascio della procura in suo favore*». Al riguardo va segnalato che, a differenza della procura alle liti per il giudizio di primo grado (art. 35-*bis*, comma 2, d.lgs. 25 del 2008), per la quale si riconosce la possibilità di rilascio di procura consolare nel caso in cui il ricorrente si trovi all'estero, analoga previsione non è indicata per la procura per il ricorso per cassazione.

Il d.l. n. 13 del 2017 indica, inoltre, i **termini (ordinatori)** entro i quali le diverse fasi del procedimento per la protezione internazionale dovrà concludersi, stabilendo che il Tribunale decide «*entro quattro mesi dalla presentazione del ricorso*» e che la Corte di cassazione, nel caso in cui sia rigettata l'istanza di sospensiva dell'efficacia esecutiva del decreto impugnato, decide «*entro sei mesi dal deposito del ricorso*» (art. 35-*bis*, comma 13).

L'art. 35-*bis*, comma 14, prevede, infine, l'**inoperatività della sospensione feriale** dei termini.

Quanto al rito, deve essere posto in rilievo che per i casi «*di rifiuto, di rilascio, diniego di rinnovo e di revoca*» dei permessi di soggiorno che dovranno recare la dicitura per «*casi speciali*» (art. 18 T.U.I. «*soggiorno per motivi di protezione sociale*»; art. 18-*bis* «*permesso di soggiorno per vittime di violenza domestica*»; 22, comma 12-*quater* permesso di soggiorno «*per particolare sfruttamento lavorativo*»), e per gli altri permessi tipizzati (art. 19, comma 2, lett. *d-bis*, T.U.I. «*permesso di soggiorno per cure mediche*»; art. 20-*bis* «*permesso di soggiorno per calamità*») l'art. 19-*ter* d.lgs. n. 150 del 2011, inserito dal d.l. n. 113 del 2018 cit., affida tali controversie alle sezioni specializzate in **composizione collegiale** con applicazione del rito **sommario di cognizione**. I termini per la proposizione del ricorso sono mutuati dal procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale (trenta giorni per la proposizione del ricorso o sessanta se il ricorrente si trova all'estero, trenta giorni, per il ricorso per cassazione), analogamente alla disciplina relativa alle modalità di rilascio della procura alle liti per il ricorso in cassazione, che ne prevede il conferimento, a pena di inammissibilità del ricorso, «*in data successiva alla comunicazione dell'ordinanza impugnata*».

L'impianto normativo sopra delineato, per quanto qui interessa, ha subito, da ultimo, ulteriori modifiche ad opera del **d.l. n. 130 del 2020, conv., con modif, in l. n. 173 del 2020**, oltre che con l'inserimento della possibilità per le C.T. di procedere all'audizione del richiedente asilo, «*anche mediante collegamenti audiovisivi a distanza...*» (nuovo testo dell'art. 12, comma 1, d.lgs. n. 25 del 2008), anche in relazione alle disposizioni che disciplinano l'esame *prioritario* delle domande (art. 28), alle le cd. procedure *accelerate* (art. 28-*bis*) ed alla procedura relativa alle «*domande reiterate in fase di esecuzione di un provvedimento di allontanamento*» (art. 29-*bis*) d.lgs. n. 25 del 2008³⁴. Inoltre, con le modifiche apportate all'art. 32 cit. d.lgs. è stata abrogata la procedura immediata, ricondotta nell'ambito delle fattispecie previste dal riscritto art. 28-*bis*, relativo alle procedure accelerate. Il d.l. n. 130 del 2020 ha inoltre modificato le norme che disciplinano il rito delle controversie in materia di protezione internazionale disciplinato dall'art. 35-*bis* d.lgs. n. 25 del 2008, articolo oggi novellato con riguardo ai termini di presentazione del ricorso giurisdizionale avverso le decisioni amministrative, all'efficacia sospensiva del ricorso stesso ed all'istanza cautelare.

Il legislatore del 2020 ha infine introdotto alcune significative modifiche alla disciplina del **trattenimento [art. 14, comma 1, 1.1, 2, 2-*bi*), 5, 7-*bis*, 7-*ter*, art. 6, comma 2, lett. a), a-*bis*), c), 3-*bis*), T.U.I.]**, con varie disposizioni che incidono sulle sue diverse tipologie, sia avuto riguardo ai termini massimi della detenzione amministrativa, modificati solo in relazione ad alcuna delle fattispecie per cui essa è prevista, che in relazione alle garanzie del trattenuto, per il quale è prevista la possibilità di rivolgere *istanze o reclami* al Garante nazionale e ai Garanti regionali o locali dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale. Correlativamente, sono stati ampliati i poteri del Garante di interlocuzione con l'Amministrazione, in relazione all'istruttoria ed alla risoluzione dei problemi segnalati con i reclami e le segnalazioni inviate dagli stranieri sottoposti al trattenimento [art. 7, comma 5-*bis*, lett. e), d.l. n. 146 del 2013, conv. con modif., in l. n. 10 del 2014].

³⁴ Per approfondimenti, si rinvia alla **Relazione dell'Ufficio del Massimario n. 94 del 20 novembre 2020**, in tema di Disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare - D.l. 21 ottobre 2020, n. 130, pagg. 14 ss.

È stata inoltre introdotta la previsione legislativa di adeguati standard igienico-sanitari ed abitativi, che i luoghi di trattenimento devono rispettare, per assicurare un trattamento dignitoso dello straniero trattenuto.

Sono state introdotte, altresì, alcune modifiche di tipo organizzativo in seno all'Amministrazione per l'individuazione del centro di permanenza per i rimpatri (d'ora in poi: CPR) presso il quale effettuare il trattenimento ed individuate categorie di soggetti per i quali il trattenimento deve essere disposto con priorità.

Sono stati ampliati i presupposti per procedere al trattenimento dei richiedenti asilo.

Infine, è stata reintrodotta la norma, abrogata dal d.l. n. 113 del 2017, che prevedeva l'iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo³⁵.

11. Il procedimento per la determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale ed i ricorsi avverso i provvedimenti dell'Unità Dublino.

Il procedimento per la determinazione dello Stato competente a decidere sulla domanda per il riconoscimento della protezione internazionale rappresenta una fase solo eventuale e preliminare rispetto a quella dell'esame della domanda. La sua attivazione dipende dall'autorità alla quale è presentata la domanda di asilo (Polizia di frontiera o Questura), che, prima di verbalizzare la volontà dello straniero di richiedere protezione internazionale, procede alle operazioni di fotosegnalamento i cui esiti sono poi trasmessi alla banca centrale EURODAC. Se, in esito a tali accertamenti, risulta che lo straniero aveva presentato per la prima volta domanda in altro Stato membro, viene attivato il procedimento avanti all'Unità Dublino, operante presso il Dipartimento per le libertà civili e per l'immigrazione del Ministero dell'Interno e delle sue articolazioni territoriali istituite presso le prefetture, ai sensi dell'art. 3, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2008. I criteri per l'individuazione dello Stato competente sono dettati dal reg. UE n. 604 del 2013 del Parlamento e del Consiglio del 26 giugno 2013, cd. **Dublino III**³⁶, direttamente vincolante ed applicabile in tutti gli Stati membri. Esso enuncia i principi generali e le garanzie di applicazione delle sue norme (artt. 3-6), disciplina la gerarchia ed i criteri applicabili per la determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale (artt. 7-17); la procedura prevista per la sua applicazione, compreso il diritto ad un ricorso effettivo avverso la decisione di trasferimento e le eventuali modalità e garanzie di trasferimento (artt. 18-32 e 34-37).

I criteri per la determinazione della competenza individuati dal Dublino III devono essere applicati secondo l'ordine gerarchico nel quale sono definiti dallo stesso regolamento (art. 7, par. 1) e la determinazione dello stato membro competente, in applicazione di tali criteri, avviene sulla base della situazione esistente nel momento in cui il richiedente ha presentato domanda di protezione internazionale per la prima volta in uno Stato membro. A parte i criteri che ruotano intorno al principio della tutela preminente del minore (art. 8) e della salvaguardia dell'unità familiare (artt. 9, 10 e 11), della «*relazione di dipendenza tra un genitore e suo figlio, fratello o genitore, a motivo della sua gravidanza o maternità, del suo stato di salute, dell'età avanzata*» (art. 16), ed ai criteri di cui agli

³⁵ Per approfondimenti, v. nota che precede.

³⁶ Il regolamento **Dublino III** è entrato in vigore il 1° gennaio 2014, in sostituzione del reg. 343/2003/CE, cd. **Dublino II** e si applica direttamente a tutti gli Stati dell'Unione, oltre che alla Svizzera, alla Norvegia, all'Islanda ed al Liechtenstein in forza di accordi di associazione conclusi tra questi stati e l'Unione europea.

artt. 12 e 14, legati al rilascio di titoli di soggiorno o di visti di ingresso in uno o più Stati membri, il criterio maggiormente utilizzato al fine di determinare lo stato competente per l'esame della domanda di protezione internazionale è quello dell'ingresso e/o del soggiorno irregolari nel territorio di uno stato membro (art. 13). Secondo tale criterio quando è accertato, sulla base degli elementi di prova e delle circostanze indiziarie, che il richiedente ha varcato illegalmente la frontiera di uno stato membro, tale stato è competente per l'esame della domanda, ma la sua responsabilità cessa dodici mesi dopo la data di attraversamento. Infine, l'**art. 3, par. 2**, del regolamento stabilisce, quale **criterio residuale**, nel caso in cui lo Stato membro competente non possa essere designato sulla base dei criteri sopra indicati, la **competenza ad esaminare la domanda del primo Stato membro nel quale la domanda di protezione internazionale è stata presentata**. Precisa tuttavia tale norma che, «*qualora sia impossibile trasferire un richiedente verso lo Stato membro inizialmente designato come competente, in quanto si hanno fondati motivi di ritenere che sussistono **carenze sistemiche** nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti in tale Stato membro, che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante, ai sensi dell'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, lo Stato membro che ha avviato la procedura prosegue l'esame dei criteri di cui al capo III per verificare se un altro Stato membro possa essere designato come competente*». Tale previsione, che si discosta dall'omologa previsione contenuta nel precedente regolamento Dublino II, secondo la quale il trasferimento dei richiedenti protezione in ogni Stato membro poteva essere considerata sicura, è stata anticipata dalla giurisprudenza sovranazionale che aveva messo in discussione gli automatismi del Dublino II, affermando, in sostanza, che la protezione della persona non può fondarsi su una presunzione assoluta di sicurezza di uno Stato, in quanto l'applicazione pura e semplice di tale criterio nei rapporti tra stati che si considerino reciprocamente "sicuri", non esclude il pericolo di *refoulement* da parte degli stessi, ancorché europei³⁷.

Prevede una deroga ai criteri oggettivi di determinazione dello Stato competente, anche l'**art. 17** che disciplina le **clausole discrezionali**³⁸.

³⁷ La prima decisione relativa all'applicazione del regolamento Dublino II che mise in discussione gli automatismi fu la sentenza della Corte EDU, *M.S.S. c. Grecia e Belgio*. Con tale pronuncia la Corte condannò Belgio e Grecia per la violazione degli artt. 3 e 13 della Convenzione EDU. In particolare, la Grande Camera censurò la Grecia per avere, nel corso della procedura di asilo, tenuto in stato di trattenimento, in condizioni degradanti, il ricorrente richiedente asilo afgano e per averlo abbandonato, successivamente al rilascio, in condizioni altrettanto degradanti, negandogli l'accesso ad una procedura di asilo effettiva. La censura rivolta alle autorità belghe, invece, poggiava sulla violazione del "non refoulement", per avere trasferito il richiedente in Grecia, in applicazione del regolamento Dublino, pur sapendo che il richiedente avrebbe potuto ivi subire gravi violazioni dei diritti umani.

³⁸ «**Art. 17. Clausole discrezionali. 1.** In deroga all'articolo 3, paragrafo 1, ciascuno Stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, anche se tale esame non gli compete in base ai criteri stabiliti nel presente regolamento. Lo Stato membro che decide di esaminare una domanda di protezione internazionale ai sensi del presente paragrafo diventa lo Stato membro competente e assume gli obblighi connessi a tale competenza. Se applicabile, esso ne informa, utilizzando la rete telematica «DubliNet» istituita a norma dell'articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003, lo Stato membro precedentemente competente, lo Stato membro che ha in corso la procedura volta a determinare lo Stato membro competente o quello al quale è stato chiesto di prendere o riprendere in carico il richiedente. Lo Stato membro che diventa competente ai sensi del presente paragrafo lo indica immediatamente nell'Eurodac ai sensi del regolamento (UE) n. 603/2013, aggiungendo la data in cui è stata adottata la decisione di esaminare la domanda.

2. Lo Stato membro nel quale è manifestata la volontà di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello Stato membro competente, o lo Stato membro competente, può, in ogni momento prima che sia adottata una prima decisione sul merito, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente ai sensi dei criteri definiti agli articoli da 8 a 11 e 16. Le persone interessate debbono esprimere il loro consenso per iscritto. IT 29.6.2013 Gazzetta ufficiale dell'Unione europea L 180/41.

La richiesta di presa in carico consta di tutti gli elementi a disposizione dello Stato membro richiedente che consentano allo Stato membro richiesto di valutare la situazione.

Al par. 1 è disciplinata la cd. “**clausola di sovranità**”, in virtù della quale, in deroga a tutti i criteri per la determinazione della competenza previsti dal regolamento, ciascuno stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale anche nel caso in cui tale competenza non gli spetti. La Corte di Giustizia (CGUE 16 febbraio 2017, causa C-578/16, PPU. CK, HF, A.S. c. *Republika Slovenija*) ha affermato - in un caso in cui si faceva valere che il trasferimento della richiedente, affetta da una grave forma di depressione *post partum*, di per sé solo, “indipendentemente dalla qualità dell'accoglienza e delle cure disponibili nello Stato membro competente per l'esame della sua domanda”, avrebbe potuto comportare un grave rischio di trattamenti inumani e degradanti - che l'art. 4 CDFUE deve essere interpretato nel senso che, anche in assenza di ragioni serie per ritenere che sussistano carenze sistemiche nello Stato membro competente per l'esame della domanda di asilo, il trasferimento del richiedente deve essere effettuato solo in condizioni in cui sia escluso che detto trasferimento comporti un rischio acclarato che l'interessato subisca trattamenti inumani e degradanti”; che, “in circostanze nelle quali il richiedente asilo presenti un disturbo mentale o fisico particolarmente grave, che comporti il rischio reale ed acclarato di un deterioramento significativo ed irrimediabile dello stato di salute dell'interessato, detto trasferimento costituirebbe un trattamento inumano e degradante”; che “una volta esclusa la possibilità da parte dello Stato membro che deve procedere al trasferimento di evitare che -sia pure adottando tutte le precauzioni necessarie, ivi compresa la sospensione dell'esecuzione del provvedimento - le condizioni di salute del richiedente possano aggravarsi, tale Stato potrebbe scegliere di esaminare esso stesso la domanda facendo uso della “clausola discrezionale” prevista dall'art. 17, par. 1, Dublino III. Su tale ultimo punto, tuttavia, i giudici unionali precisano che “l'art. 17, par. 1 del reg. n. 604 del 2013, non può essere interpretato nel senso che obbliga tale Stato membro, in circostanze come quelle oggetto della causa principale, ad applicare tale clausola” e concludono affermando che “il rispetto dell'art. 4 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione implica non solo che l'esistenza di carenze sistemiche nello Stato membro competente fa venir meno l'obbligo di trasferimento di un richiedente verso detto Stato, ma anche che, in assenza di carenze vuoi sistemiche, vuoi individuali, il trasferimento del richiedente può essere effettuato solo in condizioni in cui sia escluso il verificarsi di qualunque circostanza dalla quale possa obiettivamente derivare un rischio reale e acclarato che l'interessato subisca siffatti trattamenti”.

Ribadisce la facoltatività e non l'obbligatorietà per gli Stati di fare ricorso alla clausola discrezionale, anche altra più recente sentenza della Corte di Giustizia (CGUE 23 gennaio 2019, causa C-661/17, *M.A., S.A., A.Z. c. Ireland ed altri*), relativa all'applicazione dell'art. 6 del regolamento, rubricato «**Garanzie per i minori**». Tale pronuncia, oltre a ribadire che l'utilizzo della clausola discrezionale prevista dall'art. 17, par.1, resta una mera facoltà per gli Stati membri, che possono, senza alcuna condizione particolare, determinare le circostanze in presenza delle quali intendono far uso di detta facoltà e che “l'art. 6, paragrafo 1 del reg. n. 604 del 2013 va interpretato nel senso che non impone a uno Stato membro che non è competente, ai sensi dei criteri enunciati

Lo Stato richiesto provvede a ogni necessaria verifica per esaminare i motivi umanitari invocati e risponde allo Stato membro richiedente entro due mesi dal ricevimento della richiesta avvalendosi della rete telematica «DubliNet» istituita a norma dell'articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003. L'eventuale risposta di rifiuto della richiesta deve essere motivata.

Se lo Stato membro richiesto accetta tale richiesta, la competenza dell'esame della domanda gli è trasferita».

da detto regolamento... di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore e di esaminare direttamente questa domanda, in applicazione dell'art. 17, par. 1 del regolamento medesimo”, facendo richiamo al principio della tutela giurisdizionale effettiva, “quale principio generale del diritto dell'Unione, sancito dall'art. 47 della Carta”(par. 77) e considerato che “il fatto che uno Stato membro rifiuti di far uso della clausola discrezionale prevista dall'art. 17, par. 1, del reg. Dublino III si risolve necessariamente, per questo Stato membro, nell'adozione di una decisione di trasferimento (par. 78), finisce per affermare che: “l'art. 27, par. 1 del regolamento va interpretato nel senso che non impone di prevedere un ricorso avverso la decisione di non far uso della facoltà prevista dall'art. 17, par. 1, del regolamento medesimo, fermo restando che detta decisione potrà essere contestata in sede di ricorso avverso la decisione di trasferimento”.

Affermazione che sembra suggerire, sia pure non senza qualche reticenza motivazionale, quanto alla coerenza delle due affermazioni, la censurabilità in via giudiziaria del mancato uso della clausola discrezionale, quando, a causa del suo mancato uso il trasferimento del richiedente verso altro Stato membro comporti il rischio reale per il richiedente del mancato rispetto dei suoi diritti fondamentali come riconosciuti dall'art. 4 della Carta, corrispondente all'art. 3 CEDU.

L'art. 17, par. 2, prevede, invece, la cd. “**clausola umanitaria**” in base alla quale lo Stato membro, nel quale è manifestata la volontà di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello stato competente, o lo stato membro competente, può in ogni momento, prima che sia adottata una prima decisione nel merito, chiedere ad altro Stato membro di prendere in carico un richiedente, allo scopo di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente. Per procedere all'applicazione della clausola umanitaria è necessario che le persone interessate esprimano consenso scritto e lo stato che richiede ad altro stato la presa in carico dello straniero, in applicazione di tale clausola, deve inviargli una richiesta di presa in carico, corredata dalla documentazione comprovante le ragioni della richiesta. Entro due mesi dal ricevimento dell'istanza lo stato richiesto può o motivatamente rigettare la richiesta, o accoglierla.

Quanto alla **procedura per la determinazione dello stato competente**, è necessario sottolineare che essa prevede preliminarmente specifici **obblighi informativi** a tutela del richiedente. In particolare, l'art. 4 rubricato «**Diritto di informazione**»³⁹, prevede che, al momento della presentazione della domanda di

³⁹ «**Art. 4. Diritto di informazione. 1.** Non appena sia presentata una domanda di protezione internazionale ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2, in uno Stato membro, le autorità competenti dello stesso informano il richiedente dell'applicazione del presente regolamento, specificando in particolare:

- a) le finalità del presente regolamento e le conseguenze dell'eventuale presentazione di un'altra domanda in uno Stato membro diverso, nonché le conseguenze dello spostarsi da uno Stato membro a un altro durante le fasi in cui si determina lo Stato membro competente ai sensi del presente regolamento e in cui è esaminata la domanda di protezione internazionale;
- b) i criteri di determinazione dello Stato membro competente, la gerarchia di tali criteri nelle varie fasi della procedura e la loro durata, compreso il fatto che una domanda di protezione internazionale presentata in uno Stato membro può comportare che tale Stato membro diventi competente ai sensi del presente regolamento anche se tale competenza non si basi su tali criteri;
- c) il colloquio personale ai sensi dell'articolo 5 e la possibilità di presentare informazioni relative alla presenza di familiari, parenti o persone legate da altri vincoli di parentela negli Stati membri, compresi i modi in cui il richiedente può presentare tali informazioni;
- d) la possibilità di impugnare una decisione di trasferimento e, ove applicabile, di chiedere la sospensione del trasferimento;
- e) il fatto che le autorità competenti degli Stati membri possono scambiarsi dati relativi al richiedente al solo scopo di rispettare i loro obblighi derivanti dal presente regolamento;

protezione internazionale, lo straniero sia informato, oltre che in relazione ai diritti e facoltà previsti da detta procedura, anche dall'applicazione del regolamento Dublino III, mediante comunicazione di informazioni analiticamente indicate ai punti da a) ad f) del paragrafo 1 del predetto articolo. Il paragrafo 2 prevede che le informazioni siano fornite al richiedente per iscritto, in una lingua che egli comprenda o che "ragionevolmente si suppone sia a lui comprensibile", attraverso la consegna di un "opuscolo comune" redatto secondo i criteri indicati dalla Commissione, indicati dall'art. 16-*bis* del regolamento di esecuzione del regolamento Dublino.

L'art. 5⁴⁰ prevede poi che lo Stato in cui si trova il richiedente effettui con lui un **colloquio personale**, al fine non solo di acquisire informazioni utili per la determinazione dello Stato che dovrà pronunciarsi sulla domanda di protezione internazionale, ma anche al fine di assicurarsi della corretta comprensione da parte del richiedente delle informazioni a lui consegnate con l'opuscolo informativo. Ove necessario, al colloquio dovrà essere presente un interprete. Gli articoli da 20 a 25 riguardano la procedura per la determinazione dello stato competente, l'art. 26 la notifica della procedura di trasferimento e l'art. 27 i **mezzi di impugnazione**. Nel rimandare alla lettura dell'art. 27⁴¹ per la puntuale descrizione delle regole alle quali gli

f) il diritto di accesso ai propri dati e il diritto di chiedere che tali dati siano rettificati se inesatti o che siano cancellati se trattati illecitamente, nonché le procedure da seguire per esercitare tali diritti, compresi gli estremi delle autorità di cui all'articolo 35 e delle autorità nazionali garanti per la protezione dei dati personali che sono responsabili in merito alla tutela dei dati personali.

2. Le informazioni di cui al paragrafo 1 sono fornite al richiedente per iscritto in una lingua che il richiedente comprende o che ragionevolmente si suppone a lui comprensibile. A questo fine gli Stati membri si avvalgono dell'opuscolo comune redatto conformemente al paragrafo 3.

Ove necessario per la corretta comprensione del richiedente, le informazioni sono fornite anche oralmente, ad esempio in relazione con il colloquio personale di cui all'articolo 5.IT 29.6.2013 Gazzetta ufficiale dell'Unione europea L 180/37

3. La Commissione, mediante atti di esecuzione, redige un opuscolo comune, nonché un apposito opuscolo per i minori non accompagnati, contenenti quanto meno le informazioni di cui al paragrafo 1 del presente articolo. Detto opuscolo comune contiene anche informazioni riguardanti l'applicazione del regolamento (UE) n. 603/2013 e, in particolare, lo scopo per il quale i dati di un richiedente possono essere trattati nell'ambito di Eurodac. L'opuscolo comune è realizzato in modo da consentire agli Stati membri di completarlo con informazioni aggiuntive specifiche per ciascuno Stato membro. Tali atti di esecuzione sono adottati secondo la procedura di esame di cui all'articolo 44, paragrafo 2, del presente regolamento».

⁴⁰ «**Articolo 5. Colloquio personale. 1.** Al fine di agevolare la procedura di determinazione dello Stato membro competente, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione effettua un colloquio personale con il richiedente. Il colloquio permette anche la corretta comprensione delle informazioni fornite al richiedente ai sensi dell'articolo 4.

2. Il colloquio personale può non essere effettuato qualora:

a) il richiedente sia fuggito; o

b) dopo aver ricevuto le informazioni di cui all'articolo 4, il richiedente abbia già fornito informazioni pertinenti per determinare lo Stato membro competente in altro modo. Gli Stati membri che non effettuano il colloquio offrono al richiedente l'opportunità di presentare ogni altra informazione pertinente per determinare correttamente lo Stato membro competente prima che sia adottata la decisione di trasferire il richiedente verso lo Stato membro competente ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 1.

3. Il colloquio personale si svolge in tempo utile e, in ogni caso, prima che sia adottata la decisione di trasferire il richiedente verso lo Stato membro competente ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 1.

4. Il colloquio personale è effettuato in una lingua che il richiedente comprende o che ragionevolmente si suppone a lui comprensibile e nella quale questi è in grado di comunicare. Ove necessario, gli Stati membri si avvalgono di un interprete che sia in grado di garantire una comunicazione adeguata tra il richiedente e la persona che effettua il colloquio personale.

5. Il colloquio personale si svolge in condizioni tali da garantire un'adeguata riservatezza. Esso è condotto da una persona qualificata a norma del diritto nazionale.

6. Lo Stato membro che effettua il colloquio personale redige una sintesi scritta dello stesso che contenga almeno le principali informazioni fornite dal richiedente durante il colloquio. Tale sintesi può assumere la forma di una relazione o di un modulo standard. Lo Stato membro provvede affinché il richiedente e/o l'avvocato o altro consulente legale che rappresenta il richiedente».

⁴¹ «**Articolo 27. Mezzi di impugnazione. 1.** Il richiedente o altra persona di cui all'articolo 18, paragrafo 1, lettera c) o d), ha diritto a un ricorso effettivo avverso una decisione di trasferimento, o a una revisione della medesima, in fatto e in diritto, dinanzi a un organo giurisdizionale.

2. Gli Stati membri stabiliscono un termine ragionevole entro il quale l'interessato può esercitare il diritto a un ricorso effettivo ai sensi del paragrafo 1.

3. Ai fini di ricorsi avverso decisioni di trasferimento o di revisioni delle medesime, gli Stati membri prevedono nel proprio diritto nazionale:

a) che il ricorso o la revisione conferisca all'interessato il diritto di rimanere nello Stato membro interessato in attesa dell'esito del ricorso o della revisione; o

b) che il trasferimento sia automaticamente sospeso e che tale sospensione scada dopo un determinato periodo di tempo ragionevole durante il quale un organo giurisdizionale ha adottato, dopo un esame attento e rigoroso, la decisione di concedere un effetto sospensivo al ricorso o alla revisione; o

stati devono attenersi quanto ai mezzi di impugnazione, ci si limiterà qui a dire che il **considerando 19** afferma la necessità di «*stabilire garanzie giuridiche ed il diritto ad un ricorso effettivo ... ai sensi dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*» e che, «*al fine di garantire il rispetto del diritto internazionale è opportuno che un ricorso effettivo avverso tali decisioni verta tanto sull'esame dell'applicazione del presente regolamento quanto sull'esame della situazione giuridica e fattuale dello stato membro in cui il richiedente è trasferito*».

In tema di effettività, deve essere segnalata una recente sentenza della **Corte di Giustizia (CGUE 15 aprile 2021, causa C-194/19)** che ha affermato che il diritto ad un ricorso effettivo deve comportare che il giudice adito per l'annullamento di un provvedimento, reso in attuazione del regolamento Dublino III, debba poter tener conto anche di circostanze successive alla decisione di trasferimento che ostino alla sua esecuzione.

Come è noto, nel nostro ordinamento il ricorso giurisdizionale avverso le decisioni dell'Unità Dublino, era assicurato in via amministrativa davanti al Tar, ritenendosi che, mentre l'impugnazione dei provvedimenti relativi alla protezione internazionale vertesse su diritti soggettivi, l'impugnazione dei provvedimenti resi dall'Unità Dublino vertesse su interessi legittimi. Tale orientamento, tuttavia, è stato scardinato per la prima volta dal Consiglio di Stato, Sez. III, n. 5738/2015, che ritenne che la procedura di protezione internazionale in ogni sua fase ha per oggetto un diritto soggettivo dello straniero, per nulla affievolito dalla discrezionalità valutativa attribuita al singolo stato membro che riceve una domanda di protezione internazionale. Tale orientamento giurisprudenziale è stato recepito dal d.l. n. 13 del 2017 cit., che, introducendo i commi dal 3-bis al 3-undecies all'art. 3 d.lgs. n. 25 del 2008⁴², ha attribuito la competenza a

c) che all'interessato sia offerta la possibilità di chiedere, entro un termine ragionevole, all'organo giurisdizionale di sospendere l'attuazione della decisione di trasferimento in attesa dell'esito del ricorso o della revisione della medesima. Gli Stati membri assicurano un ricorso effettivo sospendendo il trasferimento fino all'adozione della decisione sulla prima richiesta di sospensione. La decisione sulla sospensione dell'attuazione della decisione di trasferimento è adottata entro un termine ragionevole, permettendo nel contempo un esame attento e rigoroso della richiesta di sospensione. La decisione di non sospendere l'attuazione della decisione di trasferimento deve essere motivata.

4. *Gli Stati membri possono disporre che le autorità competenti possano decidere d'ufficio di sospendere l'attuazione della decisione di trasferimento in attesa dell'esito del ricorso o della revisione.*

5. *Gli Stati membri assicurano l'accesso dell'interessato all'assistenza legale nonché, se necessario, all'assistenza linguistica.*

6. *Gli Stati membri provvedono affinché l'assistenza legale sia, a richiesta, concessa gratuitamente all'interessato che non può assumersene i costi. Gli Stati membri possono prevedere, per quanto riguarda gli onorari e le altre spese, che il trattamento concesso ai richiedenti non sia più favorevole di quello di norma concesso ai propri cittadini per questioni che rientrano nell'assistenza legale».*

Senza limitare in modo arbitrario l'accesso all'assistenza legale, gli Stati membri possono prevedere che non sia concessa l'assistenza e la rappresentanza legali gratuite quando l'autorità competente o l'organo giurisdizionale ritengono che il ricorso o la revisione non abbiano prospettive concrete di successo.

Se la decisione di non concedere gratuitamente l'assistenza e la rappresentanza legale ai sensi di tale paragrafo è adottata da un'autorità diversa da un organo giurisdizionale, gli Stati membri prevedono il diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un organo giurisdizionale avverso tale decisione.

Nel soddisfare i requisiti di cui al presente paragrafo, gli Stati membri garantiscono che l'assistenza e la rappresentanza legale non sia oggetto di restrizioni arbitrarie e che non sia ostacolato l'accesso del richiedente alla giustizia.

L'assistenza legale comprende almeno la preparazione dei documenti procedurali richiesti e la rappresentanza dinanzi all'autorità giudiziaria e può essere limitata ad avvocati o consulenti che sono specificamente designati dal diritto nazionale a fornire assistenza e rappresentanza.

Le modalità di accesso all'assistenza legale sono stabilite dal diritto nazionale».

⁴² «**Art. 3. Autorità competenti. 1.** *Le autorità competenti all'esame delle domande di protezione internazionale sono le commissioni territoriali per il riconoscimento della protezione internazionale, di cui all'articolo 4.*

2. *L'ufficio di polizia di frontiera e la questura sono competenti a ricevere la domanda, secondo quanto previsto dall'articolo 26.*

3. *L'autorità preposta alla determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale in applicazione del regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013 è l'Unità Dublino, operante presso il Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'interno e le sue articolazioni territoriali operanti presso le prefetture individuate, fino ad un numero massimo di tre, con decreto del Ministro dell'interno, che provvedono nel limite delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.*

decidere sui ricorsi avverso il provvedimento di trasferimento adottato dall'Unità Dublino al tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'unità europea⁴³.

Quanto alla giurisprudenza, una delle prime questioni affrontate, è relativa alla determinazione della **competenza per territorio nel caso in cui sia impugnato un provvedimento dell'Unità Dublino relativo ad un richiedente trattenuto in un CPR**. La questione si era posta perché il comma 3 bis dell'art. 3 del d.lgs. n. 28 del 2008⁴⁴, al contrario della espressa previsione contenuta nel comma 3 dell'art. 4 del d.l. n. 13 del 2017, relativo ai criteri generali di competenza territoriale sui ricorsi avverso il rigetto delle domande di protezione internazionale, non prevede il cd. "**criterio correttivo di prossimità**", che in tali casi, in deroga al criterio generale, che determina la competenza in base al luogo in cui ha sede l'autorità che ha emesso il provvedimento, la prevede, invece, nel luogo in cui ha sede il centro di permanenza in cui è ospitato il richiedente. Dopo una prima pronuncia (Sez. 6-1, n. 18757/2019, Rv. 654721-01) che ha escluso l'applicabilità di tale principio anche alle impugnazioni dei provvedimenti dell'Unità Dublino, da ultimo **Sez. 6-2, n. 11873/2020, Rv. 658453- 01**, ribadendo il principio già

3-bis. *Contro le decisioni di trasferimento adottate dall'autorità di cui al comma 3 è ammesso ricorso al tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea e si applicano gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile, ove non diversamente disposto dai commi seguenti.*

3-ter. *Il ricorso è proposto, a pena di inammissibilità, entro trenta giorni dalla notificazione della decisione di trasferimento.*

3-quater. *L'efficacia esecutiva del provvedimento impugnato può essere sospesa, su istanza di parte, quando ricorrono gravi e circostanziate ragioni, con decreto motivato, assunte, ove occorra, sommarie informazioni.*

Il decreto è pronunciato entro cinque giorni dalla presentazione dell'istanza di sospensione e senza la preventiva convocazione dell'autorità di cui al comma 3. L'istanza di sospensione deve essere proposta, a pena di inammissibilità, con il ricorso introduttivo. Il decreto con il quale è concessa o negata la sospensione del provvedimento impugnato è notificato a cura della cancelleria. Entro cinque giorni dalla notificazione le parti possono depositare note difensive. Entro i cinque giorni successivi alla scadenza del termine di cui al periodo precedente possono essere depositate note di replica. Qualora siano state depositate note ai sensi del quinto e sesto periodo del presente comma, il giudice, con nuovo decreto, da emettere entro i successivi cinque giorni, conferma, modifica o revoca i provvedimenti già emanati. Il decreto emesso a norma del presente comma non è impugnabile.

3-quinquies. *Il ricorso è notificato all'autorità che ha adottato il provvedimento a cura della cancelleria. L'autorità può stare in giudizio avvalendosi direttamente di propri dipendenti e può depositare, entro quindici giorni dalla notificazione del ricorso, una nota difensiva. Entro lo stesso termine l'autorità deve depositare i documenti da cui risultino gli elementi di prova e le circostanze indiziarie posti a fondamento della decisione di trasferimento.*

3-sexies. *Il ricorrente può depositare una nota difensiva entro i dieci giorni successivi alla scadenza del termine di cui al comma 3 -quinquies, secondo periodo.*

3-septies. *Il procedimento è trattato in camera di consiglio. L'udienza per la comparizione delle parti è fissata esclusivamente quando il giudice lo ritenga necessario ai fini della decisione. Il procedimento è definito, con decreto non reclamabile, entro sessanta giorni dalla presentazione del ricorso. Il termine per proporre ricorso per cassazione è di trenta giorni e decorre dalla comunicazione del decreto, da effettuare a cura della cancelleria anche nei confronti della parte non costituita. La procura alle liti per la proposizione del ricorso per cassazione deve essere conferita, a pena di inammissibilità del ricorso, in data successiva alla comunicazione del decreto impugnato; a tal fine il difensore certifica la data di rilascio in suo favore della procura medesima. In caso di rigetto, la Corte di cassazione decide sull'impugnazione entro due mesi dal deposito del ricorso.*

3-octies. *Quando con il ricorso di cui ai precedenti commi è proposta istanza di sospensione degli effetti della decisione di trasferimento, il trasferimento è sospeso automaticamente e il termine per il trasferimento del ricorrente previsto dall'articolo 29 del regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, decorre dalla comunicazione del provvedimento di rigetto della medesima istanza di sospensione ovvero, in caso di accoglimento, dalla comunicazione del decreto con cui il ricorso è rigettato.*

3-novies. *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale non opera nel procedimento di cui ai commi precedenti.*

⁴³ La questione della giurisdizione in ordine ai ricorsi avverso i decreti dell'Unità Dublino, antecedenti alle modifiche legislative introdotte con il d.l. n. 13 del 2017, è stata affrontata da Cass. S.U., n. 8044/2018, Rv. 647569-01, che ha definitivamente affermato che "la controversia avente ad oggetto la procedura di determinazione dello Stato europeo competente sulla domanda dello straniero richiedente protezione internazionale e sul conseguente, eventuale, provvedimento di trasferimento emesso dalla P.A., ai sensi dell'art. 3, comma 3, del d.lgs. n. 25 del 2008, anche prima della previsione espressa contenuta nell'art. 3, comma 3-bis, del d.lgs. cit., come introdotto dal d.l. n. 13 del 2017, conv., con modif., in l. n. 46 del 2017, è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario, in quanto la situazione giuridica soggettiva dello straniero che chiede protezione internazionale ha natura di diritto soggettivo, da annoverarsi tra i diritti umani fondamentali la cui giurisdizione spetta, in mancanza di una norma espressa che disponga diversamente, all'autorità giurisdizionale ordinaria".

⁴⁴ «**Art. 3, comma 3-bis, d.lgs. n. 25 del 2008.** [...] *Contro le decisioni di trasferimento adottate dall'autorità di cui al comma 3 è ammesso ricorso al tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea e si applicano gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile, ove non diversamente disposto dai commi seguenti.*»

espresso da Sez. 6-1, n. 31127/2019, Rv. 656292-01, che si discostava consapevolmente dalla prima pronuncia sul tema, afferma che l'interpretazione costituzionalmente orientata del comma 3, coordinato col comma 4 dell'art. 1 d.l. n. 13 del 2007, conv. in l. n. 46 del 2017, deve tener conto della posizione strutturalmente svantaggiata del cittadino straniero in relazione all'esercizio del diritto di difesa sancito dall'art. 24 Cost., nonché dell'obbligo, imposto dall'art. 13 CEDU e dall'art. 47 CDFUE, di garantire un ricorso effettivo «*ad ogni persona*», e ciò anche in relazione al quadro normativo innovato dal d.l. n. 113 del 2018, conv., con modif., in l. n. 132 del 2018, di talché, ove il richiedente si trovi presso un centro di trattenimento ex art. 14 T.U.I., la competenza per territorio sull'impugnazione del provvedimento dell'Unità Dublino si determina in base al luogo in cui ha sede il CPR ove si trova lo straniero e non in base al luogo in cui ha sede l'autorità che ha emanato il provvedimento.

Uno dei primi nodi interpretativi che si sono posti nella giurisprudenza della corte di cassazione e che hanno dato luogo a pronunce tra loro contrastanti nonché alla formulazione di una questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia è relativo alla **portata ed alla violazione degli obblighi informativi previsti dagli art. 4 e 5 del regolamento.**

In particolare, secondo un primo orientamento (**Sez. 2, n. 17963/2020, Rv. 660838-01; conf. Sez. 2 n. 08282/2021, in corso di massimazione**), la violazione dell'obbligo relativo alla consegna dell'opuscolo informativo previsto dall'art. 4 del regolamento e l'effettuazione del colloquio personale previsto dall'art. 5 costituiscono obblighi necessari e non alternativi tra loro. Ed in considerazione del fatto che si tratta di norme direttamente applicabili, finalizzate a garantire l'effettività e l'uniformità del trattamento dei richiedenti in tutto il territorio UE, la loro inosservanza determina la nullità del provvedimento di trasferimento, senza che rilevi, in senso contrario, l'eventuale conoscenza acquisita *aliunde* da parte dello straniero delle informazioni, né la mancata allegazione e dimostrazione di uno specifico *vulnus* al suo diritto di azione, poiché il rispetto delle prescrizioni del reg. UE 604 del 2013, alla luce delle superiori esigenze di assicurazione del trattamento uniforme della procedura di trasferimento in tutto il territorio dell'Unione europea che le ispirano, è rimesso alla buone prassi dell'Autorità degli Stati membri e non può essere condizionato dalle modalità con cui, in concreto, i singoli interessati reagiscono rispetto alle eventuali violazioni della predetta normativa eurounitaria.

Un diverso orientamento è quello espresso da **Sez. 1, 23584/2020, Rv. 659239-01**, sempre in ordine alle conseguenze della violazione degli artt. 4 e 5 del reg. Dublino III. Nella specie, il tribunale di Roma aveva annullato il provvedimento dell'Unità Dublino di trasferimento del richiedente in Austria, in accoglimento della richiesta di ripresa in carico formulata dall'Italia ex art. 18, par. 1 lett. *b*), e art. 24 del regolamento, quale Stato di presentazione della domanda di protezione internazionale. Nell'accogliere il ricorso formulato dal Ministero degli interni, la S.C. ha affermato che il tribunale “era sfornito della competenza all'esame della situazione dell'interessato che spettava, invece, all'Austria, quale paese di primo ingresso che aveva assentito alla procedura di reincarico”, affermando il principio di diritto secondo cui “nel caso di esame di un provvedimento di ripresa in carico, ex art. 18, il sindacato del giudice ordinario è limitato al vaglio della sussistenza di carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti nello Stato membro designato, che implicino

il rischio di un trattamento inumano e degradante, ai sensi dell'art. 4 della C.F.U.E. Situazione che deve essere tale da superare l'art. 78 TFUE".

Sez. 1, n. 21553/2020, Rv. 658981-01, chiarisce che gli obblighi informativi previsti dal reg. Dublino III non possono ritenersi soddisfatti dalla consegna allo straniero dell'opuscolo informativo previsto dall'art. 10 d.lgs. n. 25 del 2008⁴⁵, atteso che il procedimento per la determinazione dello Stato competente, "*pur inserendosi nel contesto relativo alla domanda di protezione internazionale, è dotato di una propria autonomia strutturale e funzionale*", di talché l'informazione che deve essere fornita, ai sensi dell'art. 4 del regolamento, deve sostanziarsi nella consegna del cd. "opuscolo comune", redatto secondo le indicazioni del medesimo regolamento, contenente tutte le informazioni sulla procedura Dublino. Afferma, inoltre, che le rilevate carenze informative, in considerazione del fatto che lo straniero era stato assistito nel colloquio ex art. 5 da un interprete e che aveva potuto tempestivamente presentare ricorso avverso il decreto di trasferimento, imponevano al tribunale di dar conto in motivazione del danno in concreto patito dal richiedente, vuoi nel proprio diritto di interlocuzione con l'Autorità, vuoi nel proprio diritto di difesa.

In relazione ad un caso di specie analogo a quello trattato da **Sez. 1, 23584/2020, cit.**, Sez. 2, ord. interl. n. 08668/2021, ha sollevato una questione pregiudiziale avanti alla Corte di Giustizia chiedendo di sapere:

«1) se l'art. 4 del regolamento debba essere interpretato nel senso che con il ricorso proposto ai sensi dell'art. 2 nei confronti di una decisione di trasferimento adottata da uno stato membro, ex art. 18, par. 1, lett. b), possa farsi valere la sola mancata consegna dell'opuscolo informativo disciplinata dall'art. 4, par. 2 del regolamento, da parte dello Stato che ha adottato il provvedimento di trasferimento;

2) se l'art. 27 del regolamento, letto in combinazione con il considerando 18 e 19 e con l'art. 4 del medesimo regolamento, debba essere interpretato nel senso che il rimedio effettivo, in caso di accertata

⁴⁵ **Art. 10. Garanzie per i richiedenti asilo. 1.** All'atto della presentazione della domanda l'ufficio di polizia competente a riceverla informa il richiedente della procedura da seguire, dei suoi diritti e doveri durante il procedimento e dei tempi e mezzi a sua disposizione per corredare la domanda degli elementi utili all'esame; a tale fine consegna al richiedente l'opuscolo informativo di cui al comma 2. L'ufficio di polizia informa il richiedente che, ove proveniente da un Paese designato di origine sicuro ai sensi dell'articolo 2-bis, la domanda può essere rigettata ai sensi dell'articolo 9, comma 2-bis.

1-bis. Il personale dell'ufficio di polizia di cui al comma 1 riceve una formazione adeguata ai propri compiti e responsabilità.

2. La Commissione nazionale redige, secondo le modalità definite nel regolamento da adottare ai sensi dell'articolo 38 un opuscolo informativo che illustra:

a) le fasi della procedura per il riconoscimento della protezione internazionale, comprese le conseguenze dell'allontanamento ingiustificato dai centri;
b) i principali diritti e doveri del richiedente durante la sua permanenza in Italia;
c) le prestazioni sanitarie e di accoglienza e le modalità per riceverle;
d) l'indirizzo ed il recapito telefonico dell'UNHCR e delle principali organizzazioni di tutela dei richiedenti protezione internazionale, nonché informazioni sul servizio di cui al comma 2-bis;
d-bis) l'elenco dei Paesi designati di origine sicuri ai sensi dell'articolo 2-bis.

2-bis. Al fine di garantire al richiedente un servizio gratuito di informazione sulla procedura di esame della domanda da parte delle Commissioni territoriali, nonché sulle procedure di revoca e sulle modalità di impugnazione delle decisioni in sede giurisdizionale, il Ministero dell'interno stipula apposite convenzioni con l'UNHCR o con enti di tutela dei titolari di protezione internazionale con esperienza consolidata nel settore, anche ad integrazione dei servizi di informazione assicurati dal gestore nelle strutture di accoglienza previste dal presente decreto.

3. Al richiedente è garantita, in ogni fase della procedura, la possibilità di contattare l'UNHCR o altra organizzazione di sua fiducia competente in materia di asilo.

4. Il richiedente è tempestivamente informato della decisione. Tutte le comunicazioni concernenti il procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale sono rese al richiedente nella prima lingua da lui indicata, o, se ciò non è possibile, in lingua inglese, francese, spagnola o araba, secondo la preferenza indicata dall'interessato. In tutte le fasi del procedimento connesse alla presentazione ed all'esame della domanda, al richiedente è garantita, se necessario, l'assistenza di un interprete della sua lingua o di altra lingua a lui comprensibile. Ove necessario, si provvede alla traduzione della documentazione prodotta dal richiedente in ogni fase della procedura.

5. In caso di impugnazione della decisione in sede giurisdizionale, allo straniero, durante lo svolgimento del relativo giudizio, sono assicurate le stesse garanzie di cui al presente articolo».

violazione degli obblighi previsti dall'art. 4, impone al Giudice l'adozione di una decisione di annullamento del provvedimento di trasferimento;

3) in caso di risposta negativa sub. 2, se l'art. 27 del regolamento, letto in combinazione con il considerando 18 e 19 e con l'art. 4 del medesimo regolamento, debba essere interpretato nel senso che il rimedio effettivo, in caso di accertata violazione degli obblighi previsti dall'art. 4, impone al giudice di verificare la rilevanza di tale violazione alla luce delle circostanze allegare dal ricorrente e consente di confermare la decisione di trasferimento tutte le volte che non emergano ragioni per l'adozione di una decisione di trasferimento di contenuto diverso».

Nell'ordinanza interlocutoria la S.C., dando conto dei contrastanti orientamenti della giurisprudenza nazionale sul punto, esprime perplessità circa la conformità allo scopo del regolamento dell'orientamento che ritiene che, in caso di accertata violazione degli artt. 4 e/o 5, il giudice debba necessariamente annullare la decisione amministrativa di trasferimento, poiché tale soluzione non consentirebbe una tempestiva individuazione dello Stato membro competente, esponendo lo stato che emette la decisione di trasferimento al rischio di far decorrere i termini massimi per l'esecuzione delle decisioni. Al contrario, sostiene la Corte, “un'interpretazione che renda rilevante la violazione dell'art. 4 solo ove accompagnata dall'allegazione da parte del richiedente dello specifico “vulnus” al suo diritto di azione e di difesa in giudizio, consentendo l'adozione di una decisione di trasferimento, sembrerebbe assicurare l'effettività del rimedio predisposto dal regolamento, consentendo, al contempo il tempestivo ed efficace funzionamento delle procedure per la determinazione dello stato competente, nel rispetto dei diritti fondamentali del richiedente asilo, al contempo scoraggiando movimenti secondari”⁴⁶.

Altro tema in ordine al quale si sono creati contrasti di giurisprudenza ed in relazione al quale di recente il Tribunale di Roma ha sollevato una questione pregiudiziale avanti alla Corte di Giustizia è inerente in generale, alla **portata del sindacato giurisdizionale sui provvedimenti dell'Unità Dublino**, avuto riguardo, in particolare, al delicato tema della sindacabilità e dell'attivabilità delle “clausole discrezionali” da parte del giudice al posto dell'amministrazione.

Nel caso esaminato da **Sez. L. n. 26603/2020, Rv. 659627-01**, il Tribunale di Roma aveva annullato il provvedimento dell'Unità Dublino con il quale era stato disposto il trasferimento del richiedente, di cittadinanza irachena, in Danimarca, paese nel quale egli era stato colpito da provvedimento di espulsione, ritenendo che il trasferimento attuato dall'Italia costituisca una misura posta in violazione del divieto di *non refoulement* anche indiretto, ex art. 3 CEDU e artt. 4 e 19 CDFUE Infatti, l'Iraq - Paese nel quale il ricorrente sarebbe stato rimpatriato, ove fosse stato trasferito in Danimarca - era caratterizzato da una situazione di instabilità e di pericolo che, ai sensi dell'art. 23 del regolamento, avrebbe potuto determinare una violazione dei diritti fondamentali, con la conseguente necessità di dover giudicare sulla domanda di protezione internazionale presentata anche in Italia, ai sensi dell'art. 17 dello stesso regolamento. In accoglimento del ricorso proposto dal Ministero dell'Interno, la S.C. ha affermato che al giudice investito del ricorso compete unicamente il sindacato di legalità riguardo detto atto, “da

⁴⁶ Sullo stesso tema cfr. **Trib. Trieste, ord. 2 aprile 2021**, che pure ha sollevato una questione pregiudiziale avanti alla Corte di Giustizia UE in ordine alle conseguenze derivanti dalla mancata consegna dell'opuscolo informativo previsto dall'art. 4, parr. 2 e 3, reg., chiedendo di sapere se essa determini la nullità assoluta del provvedimento di trasferimento o se sia onere del richiedente dimostrare in giudizio che, se gli fosse stato consegnato l'opuscolo, il procedimento avrebbe avuto un esito diverso. Interpretazione quest'ultima che il tribunale afferma di preferire.

svolgersi come giudice dell'atto e non del rapporto”, ai fini della verifica del rispetto del procedimento e dei criteri di competenza, mentre è preclusa ogni rivalutazione della domanda di protezione già esaminata dallo Stato di prima accoglienza, sia perché ogni domanda di asilo deve essere esaminata da un solo Stato membro, sia perché l'operatività delle clausole discrezionali di cui all'art. 17 cit. reg., che consentono a ciascuno Stato di esaminare comunque una domanda di protezione internazionale, pur non essendo quello di presa in carico del richiedente, ha come destinatari gli Stati e non il giudice. Aggiunge, infatti, la pronuncia che “una nuova rivalutazione dell'istanza... contrasterebbe con l'art. 78 TFUE, come interpretato dalla Corte di Giustizia, improntato ad una fiducia reciproca tra gli Stati dell'Unione e, pertanto, al rispetto delle decisioni assunte dagli stessi”. Diversamente interpretando l'art. 17, si determinerebbe “uno stress strutturale di tutto l'impianto del regolamento Dublino, mettendo in crisi e vanificando l'intero sistema degli obblighi sulla presa in carico previsti dagli artt. 18 e ss. del Regolamento, che riguarda esclusivamente gli Stati e non l'autorità giurisdizionale”.

Solo parzialmente conforme sembra essere **Sez. 1 n. 23724/2020, Rv. 659437-01**: la S.C. era stata adita su ricorso proposto dal Ministero degli interni avverso il decreto del tribunale di Roma, che aveva annullato la decisione dell'Unità Dublino che disponeva il trasferimento del richiedente in Germania (paese nel quale egli aveva già presentato la domanda per il riconoscimento della protezione internazionale), avendo ritenuto che un simile trasferimento avrebbe provocato una situazione di rischio per i suoi diritti fondamentali e per la sua incolumità personale, in considerazione del fatto, che, avendo il migrante esaurito in Germania tutti i possibili rimedi giuridici di impugnazione, di lì sarebbe stato certamente rimpatriato nel suo paese di origine. Da tali circostanze il tribunale aveva fatto scaturire la necessità di fare ricorso ai criteri di competenza dell'art. 17 del regolamento, al fine di individuare lo stato italiano come competente ad assicurare tutela ai diritti fondamentali del richiedente asilo. La S.C., conformandosi alla cit. giurisprudenza unionale (CGUE, causa C-578/16, *C.K., H.F., A.S. c. Repubblica Slovenia*, cit.; Id., causa C-661/17, *M.A., S..A., A.Z. c. Ireland ed altri*, cit.), nel rigettare il ricorso, ha formulato il principio di diritto secondo il quale il ricorso alla clausola discrezionale prevista dall'art. 17, par. 1, Reg. n. 604 del 2013 di natura facoltativa, è attribuito all'Amministrazione in ragione delle considerazioni di tipo politico, umanitario o pragmatico, che ne determinano l'esercizio, e non può essere operato direttamente dal giudice ordinario, fermo restando che la relativa scelta non rimane al di fuori di qualsiasi controllo (CGUE C-661/17 par. 77, 78 e 79), sicché il rifiuto di esercitare tale facoltà, risolvendosi nella decisione di trasferire il cittadino straniero, può essere contestata in sede giurisdizionale, mediante l'impugnazione di tale decisione, al fine di verificare se l'Amministrazione abbia esercitato la propria discrezionalità in violazione dei diritti soggettivi riconosciuti al richiedente asilo dal regolamento menzionato e, più in generale, dall'impianto normativo eurounitario”.

Deve essere segnalato che sullo stesso tema, **Sez. 1, ord. interl. n. 23911/2020**, ha rinviato la causa a nuovo ruolo per la trattazione in pubblica udienza ritenendo di particolare rilievo nomofilattico decidere se:

in tema di competenza dello Stato nazionale all'esame della domanda di protezione internazionale, il ricorso contro la decisione di trasferimento in un altro Stato dell'Unione di quella proposta dal richiedente asilo, reso dalla cd. Unità Dublino, investa la sola sussistenza delle condizioni e dei

presupposti del trasferimento stesso, come desumibili dal Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, o pure se investa anche le determinazioni dello Stato membro investito dell'istanza circa l'esercizio del suo potere discrezionale ex art. 17.1. del menzionato Regolamento.

Al riguardo anche **Trib. Roma, ord. 12 aprile 2021**, ha sollevato **questione pregiudiziale** alla Corte di Giustizia⁴⁷. Il rimettente, pur non dubitando che la tutela contro il *refoulement*, anche indiretto, fa parte degli obblighi degli Stati membri assunti con la ratifica della Convenzione di Ginevra, si chiede se questa tutela debba avere ingresso anche nelle relazioni tra Stati membri nel contesto di una procedura di trasferimento e se, una volta stabilito che lo Stato membro di destinazione non presenta carenze sistemiche, ai sensi dell'art. 3, par. 2, pur in assenza di condizioni individuali di particolare vulnerabilità del ricorrente o di situazioni di particolari difficoltà dello stato membro di destinazione di natura transitoria, rientri nei compiti del giudice investito del ricorso ex art. 27 avverso un provvedimento di trasferimento, compiere una valutazione del rischio presente nel Paese di origine del richiedente per garantire l'applicazione degli artt. 4 e 19 CFDUE.

Nell'esprimere le proprie perplessità su tale ultima possibile interpretazione, il Tribunale di Roma ha sottolineato come l'accoglimento della tesi del ricorrente comporterebbe il rischio di sovrapporre il rimedio di cui all'art. 27 del regolamento con un nuovo esame della (prima) domanda di protezione internazionale, già svolta dallo Stato membro competente, inserendo così un'ulteriore deroga ai criteri di determinazione della competenza, oltre a quelli già previsti dal regolamento. Pertanto, ha formulato, i seguenti quesiti:

1) se il diritto ad un ricorso effettivo, ai sensi dell'art. 47 CDFUE impone di ritenere che gli artt. 4 e 19 della stessa Carta, nelle circostanze di cui alla causa principale, offrano protezione anche contro il rischio di "refoulement" indiretto a seguito di un trasferimento verso uno stato membro dell'Unione che non ha carenze sistemiche ai sensi del paragrafo 3, par. 2 del regolamento Dublino che ha già esaminato e respinto la prima domanda di protezione internazionale;

2) se il giudice del Paese membro dove è stata presentata la seconda domanda di protezione internazionale, investito di un ricorso ex art. 27 del regolamento Dublino – e, quindi, competente a valutare il trasferimento all'interno dell'Unione ma non a decidere la domanda di protezione internazionale, abbia diversamente valutato la nozione di "protezione all'interno del "Paese d'origine", ai sensi dell'art. 8 della direttiva 2011/95/UE;

3) se la valutazione del refoulement indiretto, a seguito della diversa interpretazione del bisogno di protezione all'interno del Paese di origine tra due Stati membri, sia compatibile con l'art. 3 paragrafo 1, 8 seconda parte del regolamento con il generale divieto per i cittadini di un paese terzo di decidere il paese dell'unione dove presentare la domanda di protezione internazionale;

⁴⁷ Nella specie, era stato chiamato a decidere in ordine ad un ricorso presentato da un cittadino afgano che aveva impugnato il provvedimento dell'Unità Dublino che disponeva il suo trasferimento in Svezia, ai sensi dell'art. 18, lett. d) del regolamento, in quanto Paese nel quale era stata presentata la domanda di riconoscimento della protezione internazionale. Tale domanda era stata rigettata dalla Svezia che, conseguentemente, avrebbe emesso nei confronti del richiedente un decreto di espulsione. La decisione dell'Unità Dublino era stata impugnata per violazione dell'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dell'art. 17, par. 1, reg., poiché il trasferimento in Svezia avrebbe determinato il sicuro rimpatrio del ricorrente in Afghanistan, esponendolo al sicuro rischio di subire un trattamento inumano e degradante in quel paese. Il ricorrente chiedeva, pertanto, che il giudice applicasse direttamente l'art. 17, comma 1 del regolamento, tenuto conto del fatto che tale norma costituiva un autonomo criterio per la determinazione della competenza tra i paesi dell'Ue, poiché, pur rinviando ad una scelta discrezionale, dei singoli stati, consente di operare un bilanciamento tra l'esigenza di celerità della "procedura Dublino" e la necessità di tutelare i diritti fondamentali dei richiedenti protezione.

4) in caso di risposta affermativa a tali quesiti:

a) se la valutazione dell'esistenza del refoulement indiretto operata dall'autorità giurisdizionale dello Stato dove il richiedente ha presentato la seconda domanda, obblighi all'applicazione della clausola di cui all'art. 17, par. 1, definita dal regolamento "clausola discrezionale";

b) quali siano i criteri che il giudice adito ex art. 27 del regolamento debba utilizzare per poter valutare il rischio di refoulement indiretto, oltre quelli individuati al cap. III e IV, tenuto conto che tale rischio è stato già escluso dal paese che ha esaminato la prima domanda di protezione internazionale.

Una questione diversa è quella affrontata da Sez. 1, n. 02119/2020, Rv. 656581-01, secondo la quale, ai sensi dell'art. 19, comma 2, par. 2, reg. UE n. 604 del 2013, allorché lo straniero richiedente la protezione internazionale si sia allontanato dal territorio unionale per almeno tre mesi, la successiva domanda presentata presso un altro stato membro va considerata come nuova e dà inizio ad un ulteriore procedimento di determinazione dello Stato membro competente (nella specie la S.C. ha annullato con rinvio il provvedimento impugnato che, in relazione ad una domanda di protezione internazionale proposta originariamente in Germania e successivamente riproposta in Italia, aveva ritenuto competente il primo Stato, sull'assunto che quest'ultimo non aveva esercitato la facoltà discrezionale di denegare la propria competenza).

12. Il procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale: questioni relative alla composizione del giudice e il ruolo del g.o.t.

Il tema del procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale e le connesse questioni relative alla composizione del giudice sono state affrontate dalla S.C. in due diversi casi in cui il ricorrente aveva eccepito il difetto di costituzione del giudice, per essere stata la pronuncia emessa da un collegio del quale non faceva parte il giudice onorario, che aveva tenuto l'udienza di comparizione parti e di discussione (Sez. 1, n. 07880/2020, Rv. 657680-01) ed in un altro in cui il difetto di costituzione era stato ravvisato dal ricorrente nel fatto che la sua audizione era stata effettuata da un giudice onorario, che aveva poi rimesso la causa al collegio per la decisione (Sez. 1, n. 04887/2020, Rv. 657037-01; conf. Sez.1, n. 03356/2019, Rv. 652464-02). La Corte ha affermato, rispettivamente, che l'estraneità del giudice al collegio non assume rilievo a norma dell'art. 276 c.p.c., dato che, con riguardo ai procedimenti camerati, il principio di immutabilità del giudice non opera con riferimento alle attività svolte in diverse fasi processuali e che l'art. 10 d.lgs. n. 116 del 2017, recante la riforma organica della magistratura onoraria, consente ai giudici professionali di delegare, anche nei procedimenti collegiali, compiti e attività ai giudici onorari, compresa l'assunzione di testimoni, mentre l'art. 11 d.lgs. cit. esclude l'assegnazione dei fascicoli ai giudici onorari solo per specifiche tipologie di giudizi, tra i quali non rientrano quelli di cui all'art. 35-bis d.lgs. n. 25 del 2008. Tale orientamento, peraltro conforme alla prassi seguita dalle sezioni specializzate dei tribunali, si è andato consolidando, tra le molte, con: **Sez. 1, n. 22968/2020, Rv. 6592236-01** (relativa ad una ipotesi in cui il ricorrente censurava la sua mancata audizione da parte del collegio che aveva delegato per tale incumbente il giudice relatore), **Sez. 6-1, nn. 28966/2020, non massimata; Sez. 6-1, n. 28917/2020, non massimata; Sez. 2, n. 28366/2020, non massimata; Sez. 2, n. 26699/2020, non**

massimata; Sez. 1, n. 26258/2020, non massimata; Sez. 1, n. 26257/2020, non massimata; Sez. 3, n. 26119/2020, non massimata.

In consapevole contrasto con tale orientamento, si è tuttavia posta **Sez. 1, n. 24463/2020, Rv. 659758-01**, che ha preso in considerazione il diverso profilo della validità della delega conferita al giudice onorario da parte del giudice togato, concludendo per la nullità di tale delega, con la conseguente nullità dell'attività svolta dal giudice onorario, per violazione del principio *delegata potestas delegari non potest*. La S.C. in tale pronuncia, ha infatti affermato che lo stesso giudice togato, autore della delega, in quanto a sua volta delegato dal collegio alla trattazione della causa, non può delegare a sua volta, laddove invece la delega al giudice onorario sarebbe legittima se provenisse direttamente dal collegio. Su tale contrasto si sono di recente pronunciate le **Sez. U, n. 5425/2021, Rv. 660688-01**, ribadendo, da un lato la possibilità per il giudice onorario di procedere all'audizione del richiedente su delega del giudice togato, essendo riconducibile tale possibilità al disposto del comma 11 art. 10 d.lgs. n. 113 del 2017 - che, nel perimetrare l'ambito di esplicazione dell'attività dei giudici onorari, indica, in via meramente esemplificativa, tra l'altro, l'attività di assunzione di testimoni, attività analoga a quella relativa all'audizione del richiedente - dall'altro, pone in rilievo come da tempo la giurisprudenza della S.C. abbia consolidato l'orientamento secondo il quale nei procedimenti in camera di consiglio, quale è il procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale, il principio dell'immutabilità del giudice, di cui all'art. 276 c.p.c. operi con esclusivo riferimento al momento in cui la causa è trattenuta in decisione, di talché non subisce violazione per il fatto che in tale momento il collegio abbia una composizione diversa da quella di precedenti fasi processuali.

Quanto al tema specifico affrontato da **Sez. 1, n. 24463/2020, cit.**, relativamente alla non delegabilità di atti da parte del giudice che sia stato a sua volta delegato dal collegio, il giudice nomofilattico precisa come l'art. 3, comma 4-*bis*, d.l. n. 13/2017 (al contrario di quanto avviene in altre norme, come ad es. nell'art. 350, comma 1, c.p.c., per il giudizio di appello, o nell'art. 15, commi 2 e 6, l.fall. nel testo attualmente in vigore) non parla di "delega", ma di *designazione*: istituto, quest'ultimo che, al contrario del primo - consistente nel conferimento al delegato dell'esercizio di un potere che spetta al delegante - consiste, invece, nell'indicazione di un soggetto investito sin dall'origine di un potere che è suo e non già del designante. In sostanza, il legislatore ha stabilito che, di regola, la trattazione delle controversie di protezione internazionale (e, nell'ambito di queste, anche l'audizione del richiedente) non sia collegiale, bensì affidata ad uno dei componenti del collegio, così come, nel rito ordinario di cognizione, la trattazione della causa non è compito del collegio, bensì del giudice istruttore, di talché la delega da parte del giudice istruttore al giudice onorario, dell'audizione dello straniero non viola il divieto di subdelega.

Quanto, infine, alla necessità dedotta dal richiedente, che il giudice dell'audizione faccia poi parte del collegio giudicante, affinché possa riferire agli altri componenti del collegio quegli elementi di comunicazione non verbali, secondo le Sez. U tali elementi non ricevono nel processo civile la valorizzazione pretesa dal ricorrente.

13. Questioni relative all'udienza e all'audizione del richiedente.

Il giudizio in materia di protezione internazionale, che tradizionalmente si inserisce nell'alveo dei giudizi civili, tuttavia, è indiscutibilmente caratterizzato dall'attenuazione

del **principio dispositivo** e dal **dovere di cooperazione del giudice** rispetto **all'acquisizione della prova**. Tali caratteristiche sono espressione del principio di **tutela giurisdizionale effettiva**: principio generale del diritto sovranazionale sancito dagli artt. 6 e 13 CEDU, poi ribadito dall'art. 47 CDFUE e riconosciuto da Sez. 1, n. 11564/2015, in motivazione, e Sez. 3, n. 21255/2013, Rv. 628700-01, come regola-cardine dell'ordinamento costituzionale, volto ad assicurare il diritto ad un rimedio adeguato al soddisfacimento del bisogno di tutela di quella unica e talvolta irripetibile situazione sostanziale di interesse giuridicamente tutelato.

In particolare, con specifico riferimento alla materia della protezione internazionale, l'art. 46 direttiva n. 2013/32/UE prevede che gli Stati membri sono tenuti ad assicurare al richiedente un *rimedio effettivo* dinanzi ad un giudice nei casi di esame della domanda di protezione internazionale o sussidiaria, «*che un ricorso effettivo preveda l'esame completo ed ex nunc degli elementi di fatto e di diritto compreso, se del caso, l'esame delle esigenze di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2011/95/UE, quanto meno nei procedimenti di impugnazione del giudice di primo grado*». Ciò significa, come chiarito dalla Corte di giustizia (CGUE 22 novembre 2012, causa C-277/11, § 65) che «*benchè il richiedente sia tenuto a produrre tutti gli elementi necessari a motivare la domanda, spetta tuttavia allo Stato membro interessato cooperare con tale richiedente nel momento della determinazione degli elementi significativi della stessa. Tale obbligo di cooperazione in capo allo Stato membro implica, pertanto, concretamente che, se, per una qualsivoglia ragione, gli elementi forniti dal richiedente protezione internazionale non sono esaustivi, attuali o pertinenti, è necessario che lo Stato membro interessato cooperi attivamente alla procedura per consentire di riunire tutti gli elementi atti a sostenere la domanda. Peraltro, uno Stato membro riveste una posizione più adeguata del richiedente per l'accesso a determinati documenti*». Proprio in ragione del principio di effettività della tutela, il giudice deve vigilare affinché vi sia un esame completo, rigoroso ed approfondito della domanda.

Al riguardo la giurisprudenza della Corte EDU, relativa all'art. 13 CEDU, considera che, «*tenuto conto dell'importanza che [essa] attribuisce all'art. 3 e della natura irreversibile del danno che può essere causato nell'ipotesi di realizzazione del rischio tortura o maltrattamenti, l'effettività di un ricorso ai sensi dell'art. 13 richiede imperativamente un attento controllo da parte di un'autorità nazionale, un esame autonomo e rigoroso di ogni censura secondo la quale vi è motivo di credere a un rischio di trattamento contrario all'art. 3 (Corte EDU 21 gennaio 2011, § 293)*»⁴⁸.

Per completare il quadro normativo europeo entro il quale si colloca la problematica dell'udienza e dell'audizione va aggiunto che, quale espressione del principio di effettività, l'ascolto personale del richiedente protezione internazionale è previsto come necessario da parte dell'art. 14 della direttiva 2013/32/UE, ma solo nella prima fase amministrativa del procedimento, che, nel nostro sistema, è la fase che si svolge davanti alle commissioni territoriali e non invece per la fase successiva giurisdizionale. Al diritto all'udienza si fa, invece, riferimento nel più volte citato art. 6 CEDU, in ordine al quale la Corte di Strasburgo ha affermato che dell'udienza è consentito fare a meno allorché essa «*non sia necessaria a causa di circostanze eccezionali del caso, per esempio quando non si pongano*

⁴⁸ M. FLAMINI, *Il ruolo del giudice di fronte alle peculiarità del giudizio di protezione internazionale*, in *Diritto e giustizia*, 2018, n. 2.

questioni di fatto o di diritto che non possano essere adeguatamente risolte sulla base dei documenti allegati e delle osservazioni scritte dalle parti»⁴⁹.

Da quanto sopra esposto risulta quindi chiara la ragione per la quale le questioni interpretative legate alla disciplina del rito della protezione internazionale e, in particolare, all'udienza ed all'audizione del richiedente (udienza ed audizione che costituiscono due ipotesi distinte), acquistino un'importanza centrale e perché esse debbano essere necessariamente collocate nell'ambito del sistema nazionale ed eurounitario.

Per una migliore comprensione della disciplina positiva relativa all'udienza si riporta il testo dell'**art. 35-bis, commi 10 e 11, d.lgs. n. 25 del 2008** (inserito dall'art. 6, comma 1, lett. g, d.l. n. 13 del 2017). Il comma 10 dispone che: **«è fissata udienza per la comparizione delle parti esclusivamente nei casi in cui il giudice:**

a) *visionata la videoregistrazione di cui al comma 8, ritiene necessario disporre l'audizione dell'interessato;*

b) *ritiene indispensabile richiedere chiarimenti alle parti;*

c) *dispone consulenza tecnica ovvero anche d'ufficio, l'assunzione di mezzi di prova».*

Il comma 11 aggiunge che **«l'udienza è altresì disposta quando ricorra almeno una delle seguenti ipotesi:**

a) *la videoregistrazione non è disponibile;*

b) *l'interessato ne abbia fatto motivata richiesta nel ricorso introduttivo e il giudice, sulla base delle motivazioni esposte dal ricorrente, ritenga la trattazione del procedimento in udienza essenziale ai fini della decisione;*

c) *l'impugnazione si fonda su elementi di fatto non dedotti nel corso della procedura amministrativa di primo grado.*

In dottrina si è sottolineato⁵⁰ che, a dispetto dell'*incipit* dell'art. 35 il quale rimanderebbe ad ipotesi di tassatività, in realtà la norma sarebbe caratterizzata da una grande elasticità, di fatto consentendo al giudice, sia di fissare l'udienza che di disporre l'audizione dell'interessato, quando ritenuto necessario, interpretazione questa che porrebbe la disposizione al riparo da censure di incostituzionalità, lasciando al giudice il potere discrezionale di disporre la comparizione delle parti e/o l'audizione, se utile o indispensabile. In tal senso si è ritenuto, quindi, che «l'audizione non solo sia necessaria nei casi espressamente indicati dalla norma, ma anche quando, ad es., l'istanza formulata dal richiedente non riguardi l'allegazione di fatti nuovi o sopravvenuti ma soltanto l'esigenza di circostanziare e precisare quanto già dichiarato, soprattutto nel caso in cui non sia stato ritenuto credibile sotto il profilo della coerenza logica od intrinseca, essendo tale valutazione modificabile o comunque riesaminabile soltanto con un nuovo esame; oppure quando siano dedotte lacune di comprensione delle domande, nonostante l'interprete, verificate *ex post*, ponendosi in evidenza come, l'omissione dell'audizione in tali casi, ove sollecitata, se immotivata, può integrare, analogamente a ciò che accade per l'omesso ascolto del minore, la violazione del principio del contraddittorio, censurabile anche in sede di giudizio di legittimità»⁵¹. In tale ambito vi

⁴⁹ Corte EDU, 12 novembre 2002, *Dory c. Svezia*; Corte EDU, 23 febbraio 1994, *Fredin c. Svezia*.

⁵⁰ M. ACIERNO, *Immigrazione, asilo, cittadinanza. Discipline e orientamenti giurisprudenziali*, a cura di Morozzo Della Rocca, Santarcangelo di Romagna, 2018; C. DE CHIARA, *Fase amministrativa e fase giurisdizionale: partecipazione del richiedente all'udienza ed ascolto in sede giudiziale: il dovere di cooperazione dell'Autorità e il principio dispositivo* (Relazione svolta nell'ambito dell'incontro di studi organizzato dalla Scuola Superiore della magistratura il 7, 8 e 9 febbraio 2018), in www.scuolamagistratura.it.

⁵¹ Cfr. M. ACIERNO-M. FLAMINI, *ibidem*, § 1.2.

è chi ha precisato che la fissazione dell'udienza sarebbe quindi facoltativa anche nei casi previsti dal comma 11 (ove l'uso dell'espressione «l'udienza è disposta» suggerisce l'obbligatorietà della fissazione) quando, ad es., si appalesi del tutto inutile, nel caso in cui il ricorso sia stato introdotto da un difensore privo di procura, o oltre il termine previsto a pena di inammissibilità dal comma 1 dell'art. 35⁵². Altri, pur condividendo l'interpretazione dell'art. 35-*bis*, commi 10 e 11, come norma elastica, hanno tuttavia sottolineato, come debba considerarsi condizione per una valutazione positiva del vaglio di compatibilità costituzionale della norma, il fatto che la decidibilità allo stato degli atti della causa, e, dunque, anche la non necessità di disporre l'audizione personale del richiedente, sia decisione che il giudice deve prendere, previa fissazione dell'udienza, nel pieno contraddittorio delle parti⁵³. Secondo tali Autori, dunque, la tenuta di costituzionalità della norma, non andrebbe valutata in astratto, ma nell'uso che il giudice faccia nel caso concreto della discrezionalità attribuitagli dal legislatore, e della compatibilità di tale uso con il principio dell'effettività dinanzi richiamato.

In tale ambito, un'opinione più rigida è quella di chi sostiene che un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma debba ribaltarne il significato letterale, ritenendosi che la regola debba essere la fissazione dell'udienza ed il colloquio personale con il richiedente, mentre solo eccezionalmente possa prevedersene il non espletamento contestandosi l'utilità, per la formazione del convincimento del giudice, della sola videoregistrazione, considerata non in grado di garantire quel «*minimum* di fisiologica dialettica tra il richiedente ed il suo giudice», tenuto conto, peraltro, che «l'audizione del richiedente si svolge nella fase amministrativa senza la difesa tecnica (*id est*: l'art. 16 d.lgs. n. 25 del 2008, prevede avanti alle C.T. la possibilità, non l'obbligo, per il cittadino straniero di farsi assistere da un difensore, mentre non è prevista per tale fase l'ammissione al gratuito patrocinio) il che, ove a questa non faccia seguito l'audizione davanti al giudice, si risolverebbe in una grave lesione del diritto di difesa»⁵⁴. Al riguardo, è stata tuttavia posta in rilievo «la particolare composizione dell'organo di decisione delle C.T. per il riconoscimento della protezione internazionale, che fin dalla loro istituzione, avvenuta con l'art. 32 l. n. 189 del 2002, sono organi collegiali composti da quattro membri, di cui due riconducibili al Ministero dell'Interno (il presidente, appartenente alla carriera prefettizia, ed un funzionario della Polizia di Stato) mentre gli altri due sono espressione dell'UNHCR e del mondo degli enti locali», potendosi quindi dire che il legislatore abbia «inteso portare una sorta di confronto contraddittorio fin nelle stanze riservate della decisione, attraverso una composizione plurale dell'autorità amministrativa decisoria che non ha paragoni nel resto d'Europa, in questo modo sopperendo ad un quadro normativo che non prevede la necessità della difesa tecnica nella fase amministrativa»⁵⁵.

⁵² P. GATTARI, relazione su *Il nuovo giudizio sul diritto alla protezione davanti al Tribunale tenuta al corso di formazione della Scuola superiore della Magistratura* (Roma, 20-22 novembre 2017).

⁵³ G. SAVIO, *ult. op. cit.*, par. 3.1.

⁵⁴ L. BREGGIA, *L'audizione del richiedente asilo dinanzi al giudice: la lingua del diritto oltre i criteri di sintesi e chiarezza*, in *Questione giustizia*, 2018, n. 2; v. anche C. FAVILLI, *L'unione che protegge e l'Unione che respinge. Progressi, contraddizioni e paradossi del sistema europea d'asilo*, *ibidem*; S. ALBANO, *Protezione internazionale, il diritto di impugnazione e le sezioni specializzate*, *ibidem*.

⁵⁵ F. GALLO, *Audizione e valutazione di credibilità del richiedente davanti alla Commissione*, in *Questione giustizia*, 2018, n. 2, che illustra dettagliatamente i protocolli seguiti dalle C.T. per le modalità di acquisizione delle dichiarazioni dei richiedenti e per le loro valutazioni, allargando lo sguardo anche agli altri Paesi europei quanto all'organizzazione ed agli organismi preposti a tale prima fase di valutazione della fondatezza della domanda di protezione internazionale.

Deve da ultimo essere posto in rilievo come parte della dottrina avesse censurato la mancata previsione nell'art. 35-*bis*, comma 11, e dunque tra le ipotesi di necessaria fissazione dell'udienza, del caso in cui la videoregistrazione non sia possibile per ragioni tecniche o il richiedente non abbia voluto avvalersene e la commissione abbia deciso di accogliere tale istanza. Si è detto, infatti, che la mancanza del principale supporto probatorio del giudizio, imporrebbe, salvo casi di inammissibilità *de plano*, l'attivazione obbligatoria del contraddittorio e la comparizione delle parti⁵⁶. In tal senso si era già sottolineato come il caso specifico della mancanza della videoregistrazione legata alla situazione generale di indisponibilità dei relativi sistemi operativi, tutt'ora perdurante, suggerisse, sulla base della lettura della norma, che nulla prevede esplicitamente al riguardo, in attesa di un chiarimento giurisprudenziale di legittimità, di attenersi a una regola di prudenza fissando l'udienza⁵⁷.

Venendo alla giurisprudenza, può dirsi consolidato il principio da ultimo affermato da Sez. 3, n. 08574/2020, Rv. 657779-01 (conf. Sez. 1, n. 3029/2019, Rv. 652410-01, Sez. 6-1, n. 2817/2019, Rv. 652463-01, Sez. 6-1, n. 14148/2019, Rv. 654198-01, Sez. 6-1, n. 17076/2019, Rv. 65445-01. Sez. 1, n. 10786/2019, Rv. 653473-01) secondo cui il comma 10 dell'art. 35-*bis* prevede ipotesi in cui il giudice può fissare discrezionalmente l'udienza, mentre il comma 11 prevede i casi in cui egli deve (almeno tendenzialmente) fissarla, di talché, ove manchi la videoregistrazione per motivi tecnici, e ne sia stata fatta richiesta, il giudice deve obbligatoriamente fissare l'udienza, configurandosi altrimenti la nullità del decreto pronunciato all'esito del ricorso, per inidoneità del procedimento così adottato, a realizzare lo scopo del pieno dispiegamento del principio del contraddittorio. La Corte aveva tuttavia precisato (richiamando anche CGUE 26 luglio 2017, causa C-348/16) che dalla necessaria fissazione dell'udienza non deriva la necessaria audizione del richiedente.

Meno netto ed univoco il percorso della giurisprudenza sull'individuazione dei presupposti per procedere all'audizione o per escluderla con certezza. Sez.1, n. 05973/2019, Rv. 652815-01 e Sez. 1, n. 33858/2019, Rv. 656566-01, avevano affermato che il tribunale può esimersi dall'audizione del richiedente solo se a questi sia stata data la facoltà di renderla avanti alla C.T. e il tribunale stesso, cui siano stati resi disponibili il verbale dell'audizione ovvero la videoregistrazione e la trascrizione del colloquio debba respingere la domanda, per essere la stessa manifestamente infondata. Principio questo condiviso da **Sez. 2, n. 15318/2020, Rv. 658285-01** e **Sez. 3, n. 24444/2020, Rv. 659755-01**, ma certamente non risolutivo ai fini dell'individuazione dei presupposti per procedere all'audizione. Aveva invece individuato un'ipotesi in cui l'audizione doveva considerarsi obbligatoria, Sez. 1, n. 27073/2019, Rv. 656871-01, che, facendo riferimento all'art. 46, par. 3, direttiva 2013/32/UE, nell'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia, aveva affermato l'obbligatorietà dell'audizione nel caso in cui il ricorrente l'abbia richiesta ed egli con il ricorso giurisdizionale abbia aggiunto motivi o circostanze di fatto non menzionate davanti alla C.T. e che non sono state oggetto dell'audizione tenutasi avanti ad essa, trattandosi di strumenti essenziale per verificare anche in relazione a tali nuove allegazioni, la coerenza e la plausibilità del racconto del richiedente. Fornisce un'indicazione precisa sui casi in cui è necessario procedere

⁵⁶ M. ACIerno, *ibidem*, 93. Sulla necessità di ritenere la fissazione dell'udienza obbligatoria *ex lege* in mancanza di disponibilità degli strumenti per effettuare la videoregistrazione v. anche L. BREGGIA, *op. cit.*, § 5.

⁵⁷ C. DE CHIARA, *ibidem*, § 1.4.

all'audizione del richiedente **Sez. 1, n. 21584/2020, Rv. 658982-01**, che afferma che nei casi in cui manchi la videoregistrazione, all'obbligo del giudice di fissare udienza fa seguito anche l'obbligo del giudice di procedere all'audizione del richiedente solo ove: "a) nel ricorso vengano dedotti fatti nuovi a sostegno della domanda (sufficientemente distinti da quelli allegati nella fase amministrativa, circostanziati e rilevanti); b) il giudice ritenga necessaria l'acquisizione di chiarimenti in ordine alle incongruenze o alle contraddizioni rilevate nelle dichiarazioni del richiedente; c) il richiedente faccia istanza di audizione nel ricorso, precisando gli aspetti in ordine ai quali intende fornire chiarimenti e sempre che la domanda non venga ritenuta manifestamente infondata o inammissibile". È conforme a tale orientamento **Sez. 1, n. 25439/2020, Rv. 659659-01**, che esclude l'obbligatorietà dell'audizione in un caso in cui lo straniero non aveva adempiuto all'onere di allegazione, sia pure esistendo contraddizioni ed incongruenze nella versione dei fatti già narrata.

Un profilo nuovo è quello messo in evidenza da **Sez. L, n. 29304/2020, Rv. 660069-01**, secondo la quale il giudice è tenuto a fissare l'udienza di comparizione del ricorrente al fine di procedere alla sua audizione, non solo quando l'audizione nella fase amministrativa del procedimento sia stata omessa, ma anche quando la stessa sia stata inidoneamente condotta, assumendo tale momento un'importanza centrale ai fini della valutazione di credibilità della narrazione posta a base della domanda (nella specie, la S.C. ha cassato il provvedimento impugnato per avere il giudice di merito rigettato la domanda per scarsa credibilità dei fatti narrati, senza disporre la comparizione delle parti e senza tenere conto dell'inadeguatezza della traduzione dell'audizione amministrativa, effettuata da interprete di nazionalità diversa dal ricorrente).

L'audizione è obbligatoria, anche nel caso in cui il richiedente sia un minore «*che abbia compiuto almeno dodici anni, ovvero di età inferiore, ove capace di discernimento*», in forza del principio generale espresso dall'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, ritenuto applicabile anche ai procedimenti di protezione internazionale, potendo l'audizione essere omessa solo nel caso in cui, tenuto conto del grado di maturità del richiedente, sussistano particolari ragioni, da indicarsi specificamente, che lo sconsiglino (Sez. 1, n. 01785/2020, Rv. 656580-01).

Un caso particolare è quello affrontato da **Sez. 3, n. 22875/2020, Rv. 659243-01**, che afferma che l'inammissibilità della domanda di protezione internazionale, fondata sui medesimi presupposti di fatto indicati a sostegno di una precedente istanza, può essere dichiarata, ai sensi dell'art. 29, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 25 del 2008, senza che sia necessaria la rinnovazione dell'audizione del richiedente (audizione non effettuata né dalla C.T., né dal giudice di merito).

Sembra affermare che la violazione dei principi in tema di audizione comporti una nullità relativa e, come tale sanabile, **Sez. 1, n. 1594/2020, Rv. 658247-01**, che, da un lato, ritiene nullo il decreto di fissazione dell'udienza che esclude, in via preventiva, la necessità di procedere all'audizione del cittadino straniero per violazione dell'art. 35-*bis*, commi 10 e 11, d.lgs. n. 25 del 2008, ma, dall'altro, afferma la sanabilità del vizio, ex art. 157, comma 2, c.p.c. essendo onere del richiedente asilo di procedere all'immediata contestazione della nullità, dichiarandosi disponibile a rendere il colloquio davanti al giudice. È conforme a tale pronuncia **Sez. 2, n. 25943/2020, Rv.659680-01**, che definisce tale tipo di nullità "variabile", ribadendo che, ove non tempestivamente eccepita, non può essere fatta valere con il ricorso per cassazione.

In tema di udienza per l'audizione (che solitamente viene preannunciata con il decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, quando il suo espletamento sia fatto coincidere con questa), sostiene una posizione particolare **Sez. 2, n. 20120/2020, Rv. 659976-01**, che onera il ricorrente di comparire all'udienza fissata dal giudice, anche ove non ne sia disposta l'audizione e, se comparso, deve essere sentito con libertà di forma, poiché nessuna norma impone al giudice la fissazione di un'apposita e nuova udienza per l'audizione, né, per dar corso a questa, è prescritto il ricorso a formalità particolari (nella specie, la S.C. ha ritenuto che poteva considerarsi come espletata l'audizione del richiedente presente all'udienza di comparizione e che, in presenza di un'interprete, si era riportato agli atti).

Riguardano il particolare profilo della delegabilità dell'audizione da parte del collegio al giudice relatore **Sez. 2, n. 18787/2020, Rv. 65912-01** e **Sez. 1, n. 22968/2020, Rv. 659236-01**, che si esprimono entrambe in senso favorevole alla delegabilità, richiamando l'art. 35-*bis* d.lgs n. 25 del 2008, le disposizioni degli artt. 737 e segg. c.c.

Sez. 1, n. 25312/2020, Rv. 659577-01, riguarda, invece, il tema del motivo di ricorso per cassazione con il quale si deduca in mancanza di videoregistrazione, l'omessa audizione del richiedente che ne abbia fatto espressa istanza. Tale motivo, secondo la S.C. deve contenere l'indicazione puntuale dei fatti che erano stati dedotti avanti al giudice di merito a sostegno della richiesta, avendo il ricorrente un puntuale onere di specificità della censura.

14. Il principio della domanda, onere probatorio attenuato ed onere di allegazione. Il dovere di cooperazione del ricorrente: i contrasti giurisprudenziali, nel caso di contemporanea richiesta di riconoscimento delle tre le forme di protezione.

Come anticipato, nel giudizio relativo alla protezione internazionale, rivestono particolare importanza i temi dell'**onere probatorio del richiedente asilo** e del connesso, cogente principio del **dovere di cooperazione tra richiedente e autorità competente nell'acquisizione e valutazione della prova** (artt. 10/16 direttiva 2013/32/UE, già direttiva 2005/85/CE; art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007; artt. 8, comma 3, e 27 d.lgs. n. 25 del 2008).

Ciò significa - come chiarito dalla giurisprudenza unionale - che, «benchè il richiedente sia tenuto a produrre tutti gli elementi necessari a motivare la domanda, spetta tuttavia allo Stato membro interessato cooperare con tale richiedente nel momento della determinazione degli elementi significativi della stessa. Tale obbligo di cooperazione in capo allo Stato membro implica, pertanto, concretamente che, se, per una qualsivoglia ragione, gli elementi forniti dal richiedente protezione internazionale non sono esaustivi, attuali o pertinenti, è necessario che lo Stato membro interessato cooperi attivamente alla procedura per consentire di riunire tutti gli elementi atti a sostenere la domanda. Peraltro, uno Stato membro riveste una posizione più adeguata del richiedente per l'accesso a determinati documenti» (CGUE 22 novembre 2012, causa C-277/11).

In ossequio a tali principi ed in continuità con la giurisprudenza degli anni precedenti, che aveva affermato che il richiedente la protezione internazionale non deve fornire alcuna precisa qualificazione giuridica del tipo di misura di protezione invocata

e che è compito del giudice colmare le lacune informative, quando le indicazioni fornite dal richiedente siano deficitarie o mancanti, avvalendosi dei poteri officiosi di indagine e di informazione di cui all'art. 8, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2008 (v. Sez. 6-1, n. 14998/2015, Rv. 636559-01; Sez. 6-1, n. 07333/2015, Rv. 644949-01), si era espressa la giurisprudenza del 2018 (Sez. 6-1, n. 02875/2018, Rv. 647344-01) che, tuttavia, aveva precisato come l'obbligo di cooperazione istruttoria da parte del giudice conseguisse soltanto all'adempimento da parte del richiedente del proprio onere di individuazione ed allegazione dei fatti costitutivi della sua pretesa (v. già Sez. 1, n. 19197/2015, Rv. 637125-01; Sez. 1, n. 07333/2015, Rv. 634949-01; Sez. 6-1, n.16925/18, Rv. 649607-01, Sez. 6-1, n. 17069/2018, Rv. 649647-01) sino ad affermare, con Sez. 6-1 n. 27336/2018, Rv. 651146-01, che la domanda diretta ad ottenere il riconoscimento della protezione internazionale non si sottrae all'applicazione del principio dispositivo, sicché il ricorrente ha l'onere di indicare i fatti costitutivi del diritto azionato, pena l'impossibilità per il giudice di introdurli d'ufficio nel giudizio.

Sez. 1, n. 03016/2019, Rv. 652422-01, aveva poi precisato che l'attenuazione del principio dispositivo derivante dalla cooperazione istruttoria, cui il giudice del merito è tenuto, non riguarda il versante dell'allegazione, che anzi deve essere adeguatamente circostanziata, ma la prova, con la conseguenza che l'osservanza degli oneri di allegazione si ripercuote sulla verifica della fondatezza della domanda. In linea con tali precedenti Sez. 1, n. 02355/2020, Rv. 656724-01, ha chiarito che l'onere di cooperazione istruttoria da parte del giudice non è correlato a fatti e circostanze non dedotti o allegati dal richiedente.

Un importante principio in tema di onere di allegazione del richiedente nel caso in cui il suo Paese di provenienza sia inserito nell'elenco dei cd. "Paesi sicuri" è quello stabilito **Sez. 2, n. 19252/2020, Rv. 659111-01**, che afferma che tale circostanza non preclude al richiedente la possibilità di dedurre la propria provenienza da una specifica area del Paese stesso, interessata a fenomeni di violenza ed insicurezza generalizzata che, ancorché territorialmente circoscritti, possono essere rilevanti ai fini della concessione della protezione internazionale o umanitaria, né esclude il dovere del giudice, in presenza di tale allegazione, di procedere all'accertamento in concreto della pericolosità di detta zona e sulla rilevanza dei predetti fenomeni. Tuttavia, precisa **Sez. 1, n. 25311/2020, Rv. 659576-01**, in tale caso lo straniero è gravato da un onere di allegazione rinforzata in ordine alle ragioni soggettive ed oggettive per le quali invece il paese non può considerarsi sicuro.

Così **Sez. 2, n. 17185/2020, Rv. 658956-01**, in tema di riconoscimento del rifugio politico, precisa che l'onere allegativo del richiedente in ordine ai fatti costitutivi del suo diritto, riguarda l'individualizzazione del rischio rispetto alla situazione del Paese di provenienza e che, quando il richiedente abbia adempiuto all'onere di allegazione, sorge il potere-dovere del giudice di cooperazione istruttoria, che tuttavia è circoscritto alla verifica della situazione oggettiva del paese di origine e non alle individuali condizioni del soggetto richiedente.

Partendo da tali principi condivisi, tuttavia, la giurisprudenza della S.C. sembra essersi divisa nell'ultimo periodo proprio sulla delimitazione dei confini del potere del giudice in relazione alla domanda proposta dal richiedente (che, nella maggior parte dei casi, riguarda le due forme di protezione cd. maggiori e, in via gradata, la protezione umanitaria) laddove in alcune pronunce l'attenuazione del principio dispositivo è stata

restrittivamente interpretata, delimitando in modo rigoroso l'ambito delle allegazioni relative a ciascuna forma di protezione. Infatti, Sez. 1, n. 21123/2019, Rv. 655294-01, in relazione all'onere di allegazione del richiedente in tema di protezione umanitaria, pur affermando che la natura residuale ed atipica di quest'ultima, implica che il suo riconoscimento debba essere frutto di valutazione autonoma, caso per caso, e che il suo rigetto non possa conseguire automaticamente al rigetto delle altre forme tipiche di protezione, aveva affermato tuttavia, che chi invochi tale forma di tutela debba allegare in giudizio fatti ulteriori e diversi da quelli posti a fondamento delle altre due domande di protezione maggiore. Conseguentemente all'affermazione dell'autonomia della domanda di protezione umanitaria rispetto alle protezioni maggiori, **Sez. 3, n. 11935/2020, Rv. 658018-01**, ribadisce che la decisione sulla domanda di protezione sussidiaria, non assorbe quella sulla domanda di protezione umanitaria, né in senso proprio, né in senso improprio, in quanto non fa venir meno l'interesse del richiedente asilo, perché il rigetto della prima non esclude la necessità o la possibilità di provvedere sulla seconda e non comporta, di per sé, un implicito rigetto della stessa.

All'enunciazione del principio dell'onere di allegazione di fatti diversi per le diverse forme di protezione, ha fatto seguito **Sez. 1, n. 06923/2020, Rv. 657499-01**, sempre in tema di protezione umanitaria, che sembra esprimere un concetto ancora più restrittivo giacché - in un caso in cui la lesione del diritto allo studio derivante da un difficile rapporto tra il richiedente ed un congiunto era stata allegata dallo straniero e valutata dalla corte di merito ai fini della riconoscibilità della misura della protezione sussidiaria, mentre nel ricorso per cassazione era stata posta a sostegno della domanda di protezione umanitaria - prospettata fin dall'inizio del procedimento ma con allegazioni fattuali diverse - ha ritenuto l'inammissibilità del mutamento dei fatti allegati a sostegno della domanda di protezione umanitaria nel giudizio di legittimità, anche quando i medesimi fatti, nel giudizio di merito, siano stati posti a base della domanda di protezione sussidiaria. Infatti - si legge in motivazione - nella domanda di riconoscimento della protezione per ragioni umanitarie, la *causa petendi* si atteggia diversamente rispetto alle distinte forme della protezione internazionale ed il ricorrente non può introdurre nel corso del giudizio di cassazione, con mutamento della *causa petendi* una domanda nuova, facendo valere forme diverse di protezione di cui non abbia tempestivamente dedotto nella fase di merito i correlati fatti costitutivi. In tal senso ancora è più esplicita Sez. 1, n. 07622/2020, Rv. 65746-01, secondo cui la domanda di protezione internazionale, di protezione sussidiaria e di protezione umanitaria si fondano su differenti *causae petendi*, così che è onere del richiedente allegare fatti specifici e diversi a seconda della forma di protezione invocata.

Si discosta nettamente da tale orientamento Sez. 3, n. 08819/2020, Rv. 657916-05, che, pur affermando che i presupposti necessari al riconoscimento della protezione umanitaria devono essere individuati autonomamente rispetto a quelli previsti per le due protezioni maggiori, non essendo tra loro sovrapponibili, evidenzia come i fatti storici posti a fondamento della positiva valutazione della condizione di vulnerabilità ben possono essere gli stessi già allegati per ottenere il riconoscimento dello *status* di rifugiato o la concessione della protezione sussidiaria, spettando al giudice qualificare detti fatti ai fini della riconduzione all'una o all'altra forma di protezione. La medesima pronuncia inoltre, definendo, senza possibilità di equivoco, l'area di operatività del principio dispositivo nell'ambito del giudizio di protezione internazionale,

richiamandone la funzione di accertamento di diritti fondamentali, afferma che qualora i fatti storici allegati dal richiedente risultino pertinenti, a prescindere dalle istanze formulate dalla parte, il giudice del merito è tenuto ad esaminare la possibilità di riconoscere una delle forme di protezione previste dalla legge, trattandosi di giudizi relativi a domanda autodeterminata, avente ad oggetto diritti fondamentali, in relazione alla quale non ha importanza l'indicazione precisa del *nomen iuris* del tipo di protezione invocata, ma esclusivamente la prospettazione di situazioni concrete che consentano di configurare lo *status* di rifugiato o la protezione sussidiaria. Non rileva, di conseguenza, l'espressa limitazione della domanda ad alcune soltanto delle modalità di protezione possibili, poiché tale limitazione non può assumere il significato di una rinuncia tacita alla protezione non richiesta, quando i fatti esposti nell'atto introduttivo siano rilevanti rispetto alla fattispecie non espressamente invocata.

Infine, sempre in tema di rapporti tra le domande relative alle diverse forme di protezione, la recente **Sez. 3, n. 11912/2020, Rv. 658295-01**, reputa irrilevante la mancata allegazione per la protezione umanitaria di fatti diversi da quelli dedotti per la richiesta di rifugio politico e per quella di protezione sussidiaria, ponendosi in consapevole esplicito contrasto con le precedenti Sez. 1, n. 21123/2019, cit. e con Sez. 1, n. 07622/2020, cit., la cui interpretazione viene considerata priva di qualsivoglia fondamento normativo e frutto di interpretazione in *malam partem* imprevedibile in tema di diritti fondamentali, contraddicendo il basilare dovere del giudice di qualificazione della domanda sulla base degli stessi fatti storici allegati da parte istante. Argomenta, infatti, la S.C. che la necessità di collegare la norma che disciplina la protezione umanitaria ai diritti fondamentali che ne costituiscono il presupposto, impedisce di imprigionare gli interessi protetti ad essa sottesi in “regole rigide e parametri severi, che ne limitino la possibilità di adeguamento, mobile ed elastico, ai valori costituzionali e sovranazionali, sicché l'apertura e la residualità di tale tutela non consentono tipizzazioni, considerato che l'orizzontalità dei diritti umani fondamentali, col sostegno dell'art. 8 CEDU, promuove l'evoluzione della norma, elastica, sulla protezione umanitaria a, clausola generale di sistema capace di favorire i diritti umani e di radicarne l'attuazione”.

15. Il dovere di cooperazione istruttoria del giudice e le fonti informative.

Come anticipato, il **dovere di cooperazione del giudice** è parte del più generale dovere di cooperazione dello Stato incombente in materia di protezione internazionale: tale dovere spetta sia all'Amministrazione sia all'Autorità giurisdizionale, secondo modalità che differiscono a seconda delle caratteristiche procedurali ed eventuali deficienze relative alla cooperazione dell'Amministrazione, che ben possono essere colmate in sede giurisdizionale.

Sez. U, n. 27310/2008, Rv. 605498-01⁵⁸, pronunciate quando ancora era in vigore il modello camerale stabilito dalla l. n. 39 del 1990, di conv. del d.l. n. 416 del 1989, concludono il ruolo attivo che l'Autorità amministrativa esaminante ed il giudice devono svolgere nell'istruzione della domanda, disancorato dal principio dispositivo proprio del giudizio civile ordinario e libero da preclusioni o impedimenti processuali,

⁵⁸ Commentata da S. ROSSI, *Nella mancata collaborazione delle autorità un ostacolo alla valutazione dei requisiti*, in *Guida al diritto*, 2009, n. 3, 63 ss.

oltre che fondato sulla possibilità di assumere informazioni ed acquisire tutta la documentazione necessaria», con conseguente «dovere di cooperazione del giudice nell'accertamento dei fatti rilevanti ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiato e una maggiore ampiezza dei suoi poteri istruttori officiosi, peraltro derivanti anche dall'adozione del rito camerale, applicabile in questi procedimenti anche prima dell'entrata in vigore dell'espressa previsione normativa contenuta nell'art. 35 del d.lgs. n. 25 del 2008.

Il dovere di cooperazione richiede che il giudice, prima dell'interrogatorio libero, esamini le **precedenti dichiarazioni rese dal ricorrente** (innanzi alla questura e nel corso dell'audizione dinanzi alla C.T.) e **verifichi**, attraverso l'esame delle informazioni acquisite d'ufficio, cd. **C.O.I.**, ove non prodotte dalla difesa, le **condizioni relative al Paese d'origine del richiedente asilo**. Al riguardo l'art. 8, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2008 stabilisce che *«ciascuna domanda è esaminata alla luce di informazioni precise ed aggiornate circa la situazione generale esistente nel paese di origine del richiedente e, ove occorra, dei Paesi in cui questi sono transitati, elaborate dalla Commissione nazionale sulla base dei dati forniti dall'UNHCR e dall'EASO, dal Ministero degli affari esteri, anche con la collaborazione di altre agenzie ed enti di tutela dei diritti umani operanti a livello internazionale, o comunque acquisite dalla Commissione stessa. La Commissione nazionale assicura che tali informazioni, costantemente aggiornate, siano messe a disposizione delle Commissioni territoriali, secondo le modalità indicate dal regolamento da emanare ai sensi dell'art. 38 e siano altresì fornite agli organi giurisdizionali chiamati a pronunciarsi su impugnazioni di decisioni negative»*. Tale articolo è la trasposizione dell'art. 10, par. 3, lett. b), della direttiva 2013/32/UE⁵⁹, che tuttavia non annovera tra le organizzazioni abilitate a fornire le informazioni, i Ministeri degli Esteri dei singoli Stati, ma solo organismi internazionali specializzati *«quali l'EASO e l'UNHCR e le organizzazioni internazionali per i diritti umani pertinenti»*. Il dovere di cooperazione richiede che il giudice, prima dell'interrogatorio libero, esamini le **precedenti dichiarazioni rese dal ricorrente** (innanzi alla questura e nel corso dell'audizione dinanzi alla C.T.) e **verifichi**, attraverso l'esame delle informazioni acquisite d'ufficio (C.O.I.), ove non prodotte dalla difesa, le **condizioni relative al Paese d'origine del richiedente asilo**.

L'obbligo di acquisizione di tali informazioni vige solo in riferimento ai fatti esposti ed ai motivi svolti in seno alla richiesta di protezione internazionale, non potendo per contro attivarsi in relazione a fatti non dedotti (Sez. 1, n. 02355/2020, Rv. 656724-01).

Come già affermato da Sez. 1, n. 13897/2019, Rv. 654174-01, in conformità alla costante giurisprudenza, l'approfondimento istruttorio deve essere compiuto con riguardo alla situazione socio-politica del Paese d'origine sulla base di un accertamento che deve essere aggiornato al momento della decisione, non potendo fondarsi su informazioni risalenti ma deve essere svolta, anche mediante integrazione istruttoria ufficiosa, all'attualità (Sez. 3, n. 08819/2020, Rv. 657916-06 e **Sez. 3, n. 22527/2020, Rv. 659409-02**, che aggiunge che le fonti informative devono essere riferite specificamente alle condizioni del singolo paese e non genericamente all'area geografica nel quale il medesimo è collocato). Al riguardo, tuttavia, **Sez. 3, n. 23999/2020, Rv.**

⁵⁹ Secondo cui gli Stati membri, nei procedimenti di protezione internazionale, devono disporre che *«pervengano da varie fonti informazioni precise e aggiornate, quali l'EASO e l'UNHCR e le organizzazioni internazionali per i diritti umani pertinenti, circa la situazione generale esistente nel paese di origine dei richiedenti e, ove occorra, nei paesi in cui questi hanno transitato e che tali informazioni siano messe a disposizione del personale incaricato di esaminare la domanda e decidere in merito; che il personale incaricato di esaminare la domanda e decidere in merito conosca i criteri applicabili in materia di asilo e di diritto dei rifugiati e che il personale incaricato di decidere abbia la possibilità di consultare esperti, laddove necessario, su aspetti particolari come quelli d'ordine medico, culturale, religioso, di genere o inerenti ai minori»*.

659522-01, precisa che l'obbligo del giudice di decidere sulla base di C.O.I. aggiornate, non implica, a pena di nullità, che si tratti di quelle più recenti, salvo che il richiedente deduca che da queste ultime emergano specifici elementi di accresciuta instabilità e pericolosità non considerati in precedenza.

In ogni caso le indicazioni dell'art. 8 d.lgs. n. 25 del 2008 non hanno carattere esclusivo, ben potendo le informazioni essere tratte da concorrenti canali informativi (**Sez. 1, n. 13253/2020, Rv. 658089-01**; conf. Sez. 1, n. 15794/2019, Di Marzio, Rv. 654624-03, che individua le C.O.I. come strumento *preferenziale* ma non esclusivo per l'acquisizione di informazioni). In tal senso **Sez. 1, n. 13253/2020, cit.** e **Sez. 1, n. 28349/2020, Rv. 659802-01**, affermano che il giudice può trarre elementi informativi sulla situazione del Paese estero, da concorrenti canali di informazione, anche via web, le quali, per la capillarità della loro diffusione e la facile accessibilità da parte dei consociati, vanno considerate alla stregua del fatto notorio. Tuttavia, non è stata considerata esauriente a tal fine la consultazione del sito ministeriale *Viaggiare sicuri*, «il cui scopo e funzione non coincidono, se non in parte, con quelli perseguiti nei procedimenti indicati» (Sez. 1, n. 08819/2020, Rv. 657916-06). Sono stati invece ritenuti utilizzabili, ai fini di comprovare la condizione del Paese di provenienza del richiedente, le informazioni tratte dai siti delle principali organizzazioni non governative attive nel settore dell'aiuto e della cooperazione internazionale, come *Amnesty International* e *Medici senza frontiere*.

La recente **Sez. 1, n. 28641/2020, Rv. 660005-01**, precisa, tuttavia, che il ricorso a fonti diverse dalle C.O.I. è consentito solo in aggiunta a queste e non al loro posto, poiché la ratio dell'art. 8, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2008 è ispirata alla necessità di assicurare da un lato l'uniformità del criterio valutativo delle domande di protezione internazionale, che vanno scrutinate in base a notizie precise ed aggiornate sul paese di origine del richiedente, e dall'altra l'autorevolezza della fonte dalla quale le informazioni poste a fondamento del predetto criterio valutativo sono in concreto tratte. Comunque, ove necessario, il giudice non deve fermarsi ad acquisire informazioni generiche sul Paese di provenienza, ma deve acquisire informazioni specifiche in ordine ai fatti allegati dal richiedente, ove il loro accertamento risulti indispensabile al fine di verificare la sussistenza dei presupposti di una delle forme di protezione (**Sez. 1, n. 11175/2020, Rv. 658032-01**).

In coerenza con tale principio, **Sez. 1, n. 13257/2020, Rv. 658131-02**, in un caso in cui occorreva indagare sulla sussistenza dei presupposti del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie, legati al pericolo di compromissione del diritto alla salute del richiedente ove fosse rientrato nel suo Paese di provenienza, predica la necessità che il giudice indaghi specificamente in ordine alle condizioni del sistema sanitario di tale Paese; Sez. 1, n. 08573/2020, Rv. 657778-01 ribadisce il principio, già affermato da Sez. 1, n. 28974/2019, Oliva, Rv. 655565-01, secondo il quale, in un caso in cui sia allegata una persecuzione a sfondo religioso, il giudice deve effettuare un'indagine specifica su tale aspetto; **Sez. 1, n. 13932/2020, Rv. 658240-01**, in tema di rifugio politico, afferma, nel caso in cui si deduca che la persecuzione assuma la forma di provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia o giudiziari, discriminatori in sé o attuati in modo discriminatorio, che il giudice del merito deve verificare tutti i fatti pertinenti il Paese di origine, comprese le disposizioni legislative o regolamentari, nonché le loro modalità di applicazione, al fine di accertare se discriminazione vi sia.

Nel caso delle “liti tra privati” (v. *retro* § 7.1), la necessità che la cooperazione istruttoria da parte del giudice si espliciti in modo specifico e non generico comporta che l’oggetto dell’indagine debba tendere a verificare, in concreto, se lo Stato di origine sia in grado di offrire alla persona minacciata adeguata protezione (Sez. 1, n. 06879/2020, Rv. 657476-01). Particolarmente pregnante deve essere l’obbligo di cooperazione giudiziale anche a fronte della mancata esplicita allegazione dei fatti, quando nel corso del giudizio per il riconoscimento del rifugio, emerga un quadro indiziario, ancorché incompleto, che faccia temere che la richiedente sia stata vittima di tratta. In tal caso il giudice non può arrestarsi di fronte al difetto di allegazione (o anche all’esistenza di allegazione contraria), ma deve avvalersi degli strumenti di cui dispone per conoscerne la vera storia, ricorrendo, in particolare, allo strumento dell’audizione, paradigmaticamente indispensabile, al fine di consentire alla intravista realtà, occultata dalla stessa richiedente, di emergere in sede giurisdizionale (**Sez. 1, n. 24573/2020, Rv. 659572-01**).

Specifico e pregnante deve essere la cooperazione istruttoria del giudice nel caso in cui sia dedotto, come ragione di persecuzione, l’orientamento sessuale del richiedente. In tal caso, afferma Sez. 1, n. 09815/2020, Rv. 657835-01, l’allegazione da parte dello straniero della propria condizione di omosessualità impone al giudice di porsi in una prospettiva *dinamica* e non statica, vale a dire che verifichi la sua concreta esposizione a rischio, sia in relazione alla rilevazione di un vero e proprio atto persecutorio - ove nel Paese di origine l’omosessualità sia punita come reato e sia prevista una pena detentiva sproporzionata o discriminatoria (v. *retro* § 4) - sia in relazione alla configurabilità della protezione sussidiaria (v. *retro* § 5), che può verificarsi anche in mancanza di una legislazione esplicitamente omofoba, ove il soggetto sia esposto a gravissime minacce da agenti privati e lo Stato non sia in grado di proteggerlo, dovendosi evidenziare che tra i trattamenti inumani e degradanti lesivi dei diritti fondamentali della persona omosessuale non vi è solo il carcere ma vi sono anche gli abusi medici, gli stupri ed i matrimoni forzati, tenuto conto che non è lecito pretendere che la persona tenga un comportamento riservato e nasconda la propria omosessualità.

In tal senso per Sez. 1, n. 01175/2020, Rv. 658032-01, quando il richiedente protezione sussidiaria descrive una situazione di rischio per la vita o l’incolumità fisica, che derivi da sistemi di regole non scritte sub statuali, imposte con la violenza e la sopraffazione verso un genere, un gruppo sociale o religioso o semplicemente verso un soggetto o un gruppo familiare nemico, in presenza di tolleranza, tacita approvazione o incapacità a contenere o fronteggiare il fenomeno da parte delle autorità statuali, sul giudice grava un più incisivo e specifico obbligo di informazione e di approfondimento proprio al fine di verificare il grado di diffusione ed impunità dei comportamenti violenti descritti e la risposta delle autorità statuali. Sempre in tema di rifugio politico, secondo **Sez. 1, n. 13932/2020, Rv. 658240-01**, particolarmente incisivo e specifico deve essere il dovere di cooperazione da parte del giudice (v. *retro* § 15), quando si deduca che la persecuzione assuma la forma di provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia o giudiziari, discriminatori in sé o attuati in modo discriminatorio. A tal fine il giudice deve verificare tutti i fatti pertinenti il Paese di origine, comprese le disposizioni legislative o regolamentari, nonché le loro modalità di applicazione, al fine di accertare se vi sia discriminazione.

Nello stesso senso **Sez. 1, n. 14668/2020, Rv. 658258-01**, in un caso in cui lo straniero aveva allegato di essere fuggito dal Paese di origine per sottrarsi alle violenze e persecuzioni di una comunità antagonista rispetto a quella di appartenenza.

Quanto, poi, ai documenti prodotti dal ricorrente, per **Sez. 1, n. 24506/2020, Rv. 659655-01**, a seguito della produzione da parte del richiedente di un documento ritenuto palesemente falsificato - circostanza che può essere liberamente apprezzata dal giudice del merito ai fini della valutazione negativa in ordine alla credibilità del richiedente, in quanto fatto sintomatico del tentativo del richiedente di sottrarsi all'accertamento della verità ad opera del giudice, in violazione dei canoni di lealtà e probità di cui all'art. 88 c.p.c. - il giudice non è tenuto ad attivare i suoi poteri di cooperazione istruttoria. In precedenza, Sez. 1, n. 11097/2019, Rv. 653475-01, nel diverso caso in cui si erano presentati dubbi o contestazioni sull'autenticità di documenti o sulla loro affidabilità, aveva ritenuto che l'attività istruttoria officiosa dovesse essere compiuta utilizzando anche canali diplomatici, rogatoriali ed amministrativi, prima di poterne affermare l'insufficienza.

Il tema dell'esatto e verificabile adempimento da parte del giudice del proprio dovere di cooperazione istruttoria, nei casi in cui ne sussistano i presupposti, ha risvolti, anche sul tema della motivazione dei provvedimenti.

Al riguardo **Sez. 1, n. 29147/2020, Rv. 660108-01, Sez. 2, n. 26229/2020, Rv. 659681-01 e Sez. 3, n. 23999/2020, Rv. 659522-01** (conf. Sez. 2, n. 09230/2020, Rv. 657701-01), ravvisano la violazione dell'art. 8, comma 3, d.lgs. n. 25 del 2008, oltre che il vizio di motivazione apparente, nella pronuncia che, nel prendere in considerazione la situazione generale esistente nel Paese d'origine dello straniero, si limiti a valutazioni solo generiche o comunque non individuati le specifiche fonti informative da cui vengono tratte le conclusioni assunte, considerato che, come afferma in motivazione anche Sez. 1, n. 14283/2019, Rv. 654168-01, l'effettuazione di tale accertamento, proprio in quanto imposto dalla legge, deve essere poi obiettivamente verificabile (dal richiedente, dall'Amministrazione e dallo stesso giudice dell'impugnazione); e ciò implica che il provvedimento reso debba quantomeno dar conto delle fonti informative consultate: indicazione questa, tanto più necessaria, in quanto consente di affermare (o negare) che l'attività di indagine sia stata effettivamente condotta sulla base di notizie aggiornate, come il richiamato art. 8, comma 3, per l'appunto richiede. In attuazione di tali principi, **Sez. 1, n. 13255/2020, Rv. 658130-01**, ha cassato con rinvio la pronuncia di merito che aveva genericamente escluso l'esistenza in Senegal di una situazione di violenza indiscriminata derivante da un conflitto armato in corso, senza indicare in alcun modo la fonte internazionale che aveva consentito di giungere a tale conclusione, mentre **Sez. 2, n. 26229/2020, Rv. 659681-01**, precisa che l'indicazione delle fonti di cui all'art. 8 cit. non ha carattere esclusivo, pur non potendosi ritenere sufficiente il riferimento a dati desunti da una fonte riguardante categorie di soggetti, quali i lettori di una testata giornalistica, non comparabili ai richiedenti la protezione internazionale (nella specie, la S.C. ha annullato la decisione di merito, che si era limitata a fare riferimento alle "notizie desumibili facilmente da qualunque sito di politica internazionale, come ad es. *internazionale.it*").

Sez. 1, n. 13449/2019, Rv. 653887-01, aveva ritenuto insufficiente il semplice richiamo, contenuto nel provvedimento impugnato, "ai più recenti *report* del Ministero

degli Esteri”, e Sez. 6-1, n. 11312/2019, Rv. 653608-01, aveva giudicato insufficiente il riferimento a fonti internazionali, non meglio identificate.

Riguarda, invece, il tema dei motivi di ricorso per cassazione che mirano a contrastare l’apprezzamento del giudice di merito in ordine alle cd. fonti privilegiate, Sez. 1, n. 04037/2020, Rv. 657062-01, che afferma che la censura deve evidenziare, mediante riscontri precisi ed univoci, che le informazioni sulla cui base è stata assunta la decisione, in violazione del cd. dovere di collaborazione istruttoria, sono state oggettivamente travisate, ovvero superate da altre più aggiornate e decisive, dovendosi, in mancanza, dichiarare inammissibile il ricorso. In tal senso anche **Sez. 1, n. 21932/2020, Rv. 659234-01** e **Sez. 1, n. 22769/2020, Rv. 659276-01**.

16. La valutazione di credibilità soggettiva del richiedente.

Centrale rispetto alla tematica dell’onere probatorio e del dovere di cooperazione è la problematica relativa alla valutazione della **credibilità del richiedente asilo**, oggetto di plurimi interventi di legittimità⁶⁰ e di taluni contrasti recentemente emersi all’interno delle sezioni semplici.

Come ripetutamente sancito dalla Cassazione – ad es. in Sez. 6-1, n. 26921/2017, Rv. 647023-01 – la valutazione di credibilità delle dichiarazioni del richiedente non è affidata alla mera opinione del giudice, ma è il risultato di una **procedimentalizzazione legale della decisione**, da compiersi non sulla base della mera mancanza di riscontri oggettivi di quanto narrato dal richiedente, ma secondo la griglia predeterminata di criteri offerta dall’art. 3, comma 5, d.lgs. n. 251 del 2007 (v. già Sez. 6-1, n. 08282/2013, Rv. 625812-01; Sez. 6-1, n. 24064/2013, Rv. 628478-01; Sez. 6-1, n. 16202/2012, Rv. 623728-01), secondo cui, *«qualora taluni elementi o aspetti delle dichiarazioni del richiedente la protezione internazionale non siano suffragati da prove, essi sono considerati veritieri se l’autorità competente a decidere sulla domanda ritiene che:*

- a) il richiedente ha effettuato ogni ragionevole sforzo per circostanziare la domanda;*
- b) tutti gli elementi pertinenti in suo possesso sono stati prodotti ed è stata fornita una idonea motivazione dell’eventuale mancanza di altri elementi significativi;*
- c) le dichiarazioni del richiedente sono ritenute coerenti e plausibili e non sono in contraddizione con le informazioni generali e specifiche pertinenti al suo caso, di cui si dispone;*
- d) il richiedente ha presentato la domanda di protezione internazionale il prima possibile, a meno che egli dimostri di aver avuto un giustificato motivo per ritardarla;*
- e) dai riscontri effettuati il richiedente è, in generale, attendibile».*

Si tratta di criteri legali tutti incentrati sulla **buona fede soggettiva** nella proposizione della domanda, la cui violazione può rilevare, nel giudizio di legittimità, ai fini della denuncia del **vizio processuale di cui all’art. 360, n. 3, c.p.c.** In tema di interpretazione dell’art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007, Sez. 6-1 n. 20580/2019, Rv. 654946-01, puntualizza che l’articolo enuncia alcuni parametri, meramente indicativi e non tassativi, che possono costituire una guida per la valutazione nel merito della veridicità delle dichiarazioni del richiedente, i quali, tuttavia, fondandosi sull’*id quod plerumque accidit*, non sono esaustivi, non precludendo la norma la possibilità di fare riferimento ad altri criteri generali di ordine presuntivo, idonei ad illuminare il giudice circa la

⁶⁰ In argomento v. F. GALLO, *Audizione e valutazione di credibilità del richiedente davanti alla Commissione territoriale*, cit., pag. 158 ss.; L. BREGGIA, *L’audizione del richiedente asilo dinanzi al giudice: la lingua del diritto oltre i criteri di sintesi e chiarezza*, *ibidem*, pagg. 196 ss.

veridicità delle dichiarazioni rese, non essendo, in particolare, il racconto del richiedente credibile per il solo fatto che sia circostanziato, ai sensi del comma 5, lett. a), della cit. norma, ove i fatti narrati siano di per sé inverosimili secondo comuni canoni di ragionevolezza.

Del pari, laddove le informazioni siano deficitarie in ordine alle fonti ma ritenute non inverosimili, l'obbligo di assumere officiosamente i dati mancanti, ove effettivamente esistente, deriva direttamente dal combinato disposto degli artt. 3 d.lgs. n. 251 del 2007 e 8 d.lgs. n. 25 del 2008 e la sua violazione integra il **vizio di cui all'art. 360, n. 3 c.p.c.** (Sez. 6-1, n. 07333/2015, cit.). Sez. 1, n. 03340/2019, Rv. 652549-01, chiarisce che la valutazione in ordine alla credibilità del racconto del cittadino straniero costituisce un **apprezzamento di fatto** rimesso al giudice del merito, il quale deve valutare se le dichiarazioni del ricorrente siano coerenti e plausibili, ex art. 3, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 251 del 2007: tale apprezzamento di fatto è censurabile in cassazione solo ai sensi dell'**art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.** come omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, come mancanza assoluta della motivazione, come motivazione apparente, come motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile, dovendosi escludere la rilevanza della mera insufficienza di motivazione e l'ammissibilità della prospettazione di una diversa lettura ed interpretazione delle dichiarazioni rilasciate dal richiedente, trattandosi di censura attinente al merito. Così anche Sez. 1, n. 21142/19, Rv. 654674-01, che, dopo avere ribadito che la verifica di credibilità è sottratta al controllo di legittimità, al di fuori dei limiti di cui all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., specifica ulteriormente che le dichiarazioni del richiedente, ove non suffragate da prove, devono essere sottoposte non soltanto ad un controllo di coerenza interna ed esterna, ma anche ad una verifica di credibilità razionale della concreta vicenda narrata a fondamento della domanda (v. altresì Sez. 3, n. 01195/2020, Rv. 658017-01 ma già in precedenza, solo tra le più recenti, Sez. 1, n. 15794/2019, Rv. 654624-02). Era stato poi puntualizzato da Sez. 6-1, n. 20580/2019, Rv. 654946-01, che l'art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007 enuncia alcuni parametri, meramente indicativi e non tassativi, che possono costituire una guida per la valutazione nel merito della veridicità delle dichiarazioni del richiedente, i quali, tuttavia, fondandosi sull'*id quod plerumque accidit*, non sono esaustivi, non precludendo la norma la possibilità di fare riferimento ad altri criteri generali di ordine presuntivo. Con Sez. 1, n. 21142/2019, Rv. 654674-01 era stato poi affermato che le dichiarazioni del richiedente devono essere sottoposte non solo ad un controllo di coerenza interna ed esterna, ma anche ad una verifica di credibilità razionale della vicenda narrata.

L'indicazione che viene dalla più recente giurisprudenza, esprime la necessità che la valutazione di credibilità del richiedente non sia rivolta ad una capillare ricerca di eventuali contraddizioni - atomisticamente esaminate insite nella narrazione - dovendosi piuttosto effettuare una disamina complessiva della vicenda persecutoria narrata (Sez. 1, n. 07546/2020, Rv. 657584-01) che deve essere frutto di una valutazione complessiva di tutti gli elementi, senza che la valutazione negativa sulla credibilità possa essere motivata soltanto con riferimento ad elementi isolati e secondari o addirittura insussistenti, quando invece viene trascurato un profilo decisivo e centrale del racconto (**Sez. 1, n. 10908/2020, Rv. 658050-01** e **Sez. 1, n. 14674/2020, Rv. 658388-01**). In linea con tale orientamento, **Sez. 3, n. 24183/2020, Rv. 659752-01**, afferma che l'art. 3, comma 5, lett. e), d.lgs. n. 251 del 2007, nella parte in cui prevede che, ai fini della

valutazione di credibilità, si deve verificare anche se il richiedente sia “in generale attendibile”, va interpretato nel senso che il racconto debba essere considerato credibile “nel suo insieme”, attribuendo all’espressione «*in generale*» utilizzata dalla norma il valore semantico di “complessivamente” o “globalmente”, benché non si possa escludere, in astratto, che una specifica incongruenza, per il ruolo della circostanza narrata, possa inficiare del tutto la valutazione di credibilità del ricorrente. Sez. 1, n. 07546/2020, cit., aggiunge, inoltre che, all’esito del vaglio di credibilità eseguito secondo le regole sopra espresse, quando residuino dubbi rispetto ad alcuni dettagli della narrazione, può trovare applicazione il principio del beneficio del dubbio, come si desume dall’art. 3 d.lgs. n. 251 del 2017, letto alla luce della giurisprudenza convenzionale, perché la funzione del procedimento giurisdizionale di protezione internazionale, è quella - del tutto autonoma rispetto alla precedente fase amministrativa - di accertare la sussistenza o meno del diritto del richiedente al riconoscimento di una delle forme di asilo previste dalla legge» (conf. **Sez. 3, n. 22527/2020, Rv. 659409-01**).

Sempre in tema di interpretazione, secondo Sez. 1, n. 06897/2020, Rv. 657477-01, l’art. 3, comma 5, d.lgs. n. 251 del 2007 impone al giudice soltanto l’obbligo, prima di pronunciare il proprio giudizio sulla sussistenza dei presupposti per la concessione della protezione, di compiere le valutazioni ivi elencate e, in particolare, di stabilire se le dichiarazioni del richiedente siano coerenti e plausibili. Da ciò consegue che: *a)* la norma non potrà mai dirsi violata sol perché il giudice del merito abbia ritenuto inattendibile un racconto o inveritiero un fatto; *b)* non sussiste un diritto dello straniero ad essere creduto sol perché abbia presentato la domanda di asilo il prima possibile o abbia fornito un racconto circostanziato; *c)* il giudice è libero di credere o non credere a quanto riferito secondo il suo prudente apprezzamento che, in quanto tale, non è sindacabile in sede di legittimità, se congruamente motivato». Per **Sez. 3, n. 21929/2020, Rv. 659031-01**, l’inattendibilità dei fatti narrati dal richiedente è preclusiva di ogni forma di protezione ove cada sulla sua provenienza geografica o sulla sua stessa identità. Quando, per contro, tale inattendibilità investa il vissuto posto a fondamento della domanda di protezione, essa potrà giustificare il rigetto solo a condizione che il rimpatrio non debba avvenire verso paesi nei quali siano esposte a rischio la vita o l’incolumità fisica del medesimo richiedente; in tal caso, infatti, il principio sovranazionale del *non refoulement*, di cui all’art. 33 della Convenzione di Ginevra del 1951, impedirebbe il respingimento anche del richiedente non attendibile, salvo che egli costituisca un pericolo per la sicurezza del Paese ospitante o una minaccia per la collettività, ai sensi del comma 2 dell’art. 33 cit.

Secondo **Sez. 1, n. 29624/2020, Rv. 660128-01**, se è vero che il riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari deve essere il frutto di autonoma valutazione avente ad oggetto l’esistenza delle condizioni di vulnerabilità che ne integrano i requisiti, non potendo il diniego automaticamente conseguire dal rigetto delle domande di protezione internazionale, tuttavia, la necessità dell’approfondimento da parte del giudice di merito non sussiste se, già esclusa la credibilità del richiedente, non siano state dedotte ragioni di vulnerabilità diverse da quelle dedotte per le protezioni maggiori.

Sempre sulla valutazione di credibilità, sia pure su temi specifici, **Sez. 1, n. 15219/2020, Rv. 658252-01** (conf. Sez. 1, n. 05225/2020, Rv. 657002-01), esclude che possa rientrare nell’ambito della valutazione di credibilità il sindacato sul percorso

individuale che il richiedente abbia seguito per abbracciare un determinato credo, né il livello di conoscenza dei relativi riti, fondato sul grado delle conoscenze teologiche, poiché la mutevolezza delle modalità dell'atteggiarsi della fede personale rende il concetto stesso di conoscenza delle pratiche religiose di un determinato culto estremamente vago e, come tale, non idoneo a fondare alcun giudizio oggettivamente apprezzabile. **Sez. 2, n. 20385/2020, Rv. 659190-01**, in un caso in cui il giudice di merito aveva riconosciuto la protezione umanitaria ad un richiedente per ragioni di persecuzione nel Paese di origine legate alla sua omosessualità (v. *retro* § 4), con la motivazione che, stante l'impossibilità di provare tale condizione, non era possibile sindacare la veridicità del racconto in quanto relativo alla sfera sessuale, ha invece affermato che, ove tali dichiarazioni non siano suffragate da prove, il giudice deve comunque sottoporle ad un controllo di coerenza interna ed esterna e ad una verifica di credibilità razionale, determinandosi altrimenti, la violazione dell'art. 3, comma 5, d.lgs. n. 251 del 2007. Sempre in tema di credibilità delle dichiarazioni rese da un richiedente sul proprio orientamento sessuale, **Sez. 1 n. 23891/2020, Rv. 659279-01**, riconfermando la necessità di verifica ai sensi dell'art. 3, comma 5, cit., precisa che, pur considerando l'innegabile margine di discrezionalità che connota tale valutazione, il giudice non può motivarla mediante il richiamo a giudizi che riflettono le sue opinioni o che siano il frutto di sue impressioni o suggestioni (nella specie, il giudice aveva basato il giudizio di non credibilità del racconto del richiedente dichiaratosi omosessuale, sulla circostanza della mancata dimostrazione da parte sua di un percorso di consapevolezza sofferta della propria condizione, nonché della mancata instaurazione in Italia di rapporti omosessuali). Sulla stessa linea si pone Sez. 1, n. 09815/2020, Rv. 657835-01, secondo la quale, ove quale ragione di persecuzione sia allegato il proprio orientamento sessuale, la valutazione di credibilità non può fondarsi su nozioni stereotipate associate all'omosessualità ed in particolare sulla mancata risposta a domande relative a tali nozioni, quali quelle concernenti la conoscenza di associazioni per la difesa dei diritti degli omosessuali. Nello stesso senso anche **Sez. 1, n. 13944/2020, Rv. 658241-01**, che specifica che il giudice in motivazione deve argomentare sulla valutazione di credibilità in modo idoneo a rivelarne la *ratio decidendi*.

Un profilo particolare è quello posto in evidenza da **Sez. 1, n. 29943/2020, Rv. 660022-01**, quanto ai criteri da seguire per la valutazione di credibilità di una donna che abbia subito violenza di genere. In tale caso, afferma la pronuncia, le mancate risposte della richiedente, possono tradursi in un indizio di scarsa attendibilità del suo narrato, solo nel caso in cui il giudice di merito le abbia posto specifiche domande a chiarimento della storia, alle quali ella non sia stata in grado di rispondere, domande che devono essere contenute negli stretti limiti delle esigenze istruttorie, non potendosi, in caso contrario, richiedere alla vittima un onere di specificazione che finirebbe per tradursi in una sua ulteriore sottoposizione ad una forma di violenza psicologica.

Quanto alla ricorribilità per cassazione della valutazione relativa alla credibilità, la giurisprudenza del semestre in rassegna, in linea con quella precedente (Sez. 1, n. 03340/2019, Rv. 652549-01 e Sez. 1 n. 21142/2019, Rv. 654674-01) è conforme nel ritenere che tale valutazione è censurabile solo ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., restando esclusa la possibilità di impugnazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. per violazione di norme di legge (in tal senso **Sez. 3, n. 11925/2020, cit.**; **Sez. 1, n. 13578/2020, Rv. 658237-01**; **Sez. 1, n. 28782/2020, Rv. 660022-01**).

16.1. *Segue. I rapporti tra la valutazione di credibilità ed il dovere del giudice di cooperazione istruttoria.*

Una delle questioni interpretative più controverse in giurisprudenza è quella delle ricadute della valutazione negativa di credibilità sul dovere officioso di cooperazione istruttoria del giudice. Una prima linea interpretativa della giurisprudenza di legittimità, che sino al 2020 non ha visto pronunce contrastanti (Sez. 6-1, n. 16925/2018, Rv. 649607-01; Sez. 6-1, n. 28862/2018, Rv. 651501-01; Sez. 1, n. 15794/2019, Rv. 654624-01; Sez. 1, n. 33858/2019, Rv. 656566-01; Sez. 2, n. 08367/2020, Rv. 657595-02; **Sez. 3, n. 11924/2020, Rv. 658163-01; Sez. 2, n. 16925/2020, Rv. 658940-01; Sez. 1m, n. 24575/2020, Rv. 659573-01**), afferma che il dovere di cooperazione istruttoria non sorge in presenza di dichiarazioni *intrinsecamente* inattendibili alla stregua degli indicatori di genuinità soggettiva, di talché il giudice di merito deve anzitutto accertare la credibilità soggettiva della versione del richiedente asilo circa l'esposizione a rischio grave alla vita o alla persona e, qualora giudichi le dichiarazioni inattendibili alla stregua degli indicatori di genuinità soggettiva di cui al cit. art. 3, non deve procedere ad un approfondimento istruttorio officioso circa la prospettata situazione persecutoria del Paese d'origine, salvo che la mancanza di veridicità derivi esclusivamente dall'impossibilità di fornire riscontri probatori. Come afferma, infatti, **Sez. 1, n. 24575/2020, cit.**, il controllo sulla credibilità estrinseca, come desumibile dalla concordanza tra le dichiarazioni ed il quadro culturale, sociale, religioso e politico del paese di provenienza, desumibile dalla consultazione di fonti internazionali meritevoli di credito, assolverebbe alla funzione meramente teorica di accreditare la mera possibilità astratta di eventi non provati riferiti in modo assolutamente non convincente dal richiedente.

Tuttavia, il presupposto di tali pronunce, rappresentato dalla necessità che la valutazione di credibilità preceda, comunque, eventuali approfondimenti istruttori, è stato messo in dubbio da Sez. 3, n. 08819/2020, cit. secondo cui il giudice, prima di decidere la domanda nel merito, deve assolvere all'obbligo di cooperazione istruttoria, che non può essere di per sé escluso sulla base di qualsiasi valutazione preliminare di non credibilità della narrazione del richiedente asilo, dal momento che, anteriormente all'adempimento di tale obbligo, egli non può conoscere e apprezzare correttamente la reale e attuale situazione dello Stato di provenienza e, pertanto, in questa fase, la menzionata valutazione non può che limitarsi alle affermazioni circa il Paese di origine. Ne consegue che solo ove queste ultime risultino immediatamente false, oppure la ricorrenza dei presupposti della tutela invocata possa essere negata in virtù del notorio, l'obbligo di cooperazione istruttoria verrà meno; alle stesse conclusioni, inoltre, dovrà giungersi qualora la difesa del ricorrente non esponga fatti storici idonei a rendere possibile l'esame della domanda, ovvero rinunci espressamente e motivatamente ad una delle possibili forme di protezione. La medesima pronuncia precisa poi (Rv. 657916-02) che, ancorché l'obbligo del giudice di cooperazione istruttoria non sorga per il solo fatto che sia stata proposta domanda di protezione internazionale, tuttavia, tale adempimento non può essere escluso solo perché, in base agli indicatori di credibilità soggettiva forniti dall'art. 3 del d.lgs. n. 251 del 2007, le dichiarazioni della parte risultino intrinsecamente inattendibili, poiché, in questo modo, la valutazione di credibilità non atterrebbe più alla prova, ma diverrebbe una condizione di ammissibilità o un

presupposto del riconoscimento del diritto o, comunque, si risolverebbe in un giudizio sulla lealtà processuale.

Sulla stessa linea **Sez. 3, n. 24010/2020, Rv. 659524-01**: il dovere di cooperazione istruttoria del giudice, una volta assolto, da parte del richiedente asilo, il proprio onere di allegazione, sussiste sempre, anche in presenza di una narrazione dei fatti attinenti alla vicenda personale che evidenzia aspetti contraddittori idonei a metterne in discussione la credibilità, poiché è finalizzato al necessario chiarimento di realtà e vicende che presentano una peculiare diversità rispetto a quelle di altri Paesi e che, solo attraverso informazioni acquisite da fonti affidabili, riescono a dare una logica spiegazione alla narrazione. Ne consegue che, in tale fase, prodromica alla decisione di merito, la valutazione di credibilità impeditiva dell'adempimento del detto dovere dovrà limitarsi alle affermazioni circa il Paese di provenienza, venendo meno il menzionato obbligo di cooperazione pure nei casi di evidente contrasto fra le vicende narrate ed i fatti notori riguardanti il Paese in questione, che faccia categoricamente escludere l'esistenza dei presupposti di cui all'art. 14 d.lgs. n. 251 del 2007.

16.2. *Segue.* La correlazione tra il giudizio di credibilità effettuato in relazione alle situazioni dedotte a sostegno del riconoscimento delle protezioni maggiori ed il riconoscimento dei presupposti per la protezione umanitaria.

Il primo orientamento appena illustrato (v. *retro* § 16.1), inaugurato da Sez. 6-1, n. 16925/2018, cit. affermato in relazione alla protezione internazionale, era già stato posto in dubbio nel caso di valutazione dei risvolti del giudizio di non credibilità sui fatti allegati per le protezioni maggiori sui presupposti per il riconoscimento della protezione umanitaria. Al riguardo, infatti, Sez. 1, n. 10922/2019, Rv. 653474-01, aveva affermato che il giudizio di scarsa credibilità del ricorrente in relazione alla specifica situazione dedotta a sostegno della domanda di protezione internazionale, non può precludere la valutazione, da parte del giudice, ai fini del riconoscimento della protezione umanitaria, delle diverse circostanze che concretizzano una situazione di vulnerabilità, da effettuarsi su base oggettiva e, se necessario, previa integrazione anche officiosa delle allegazioni del ricorrente, in applicazione del principio di cooperazione istruttoria, in quanto il riconoscimento del diritto al rilascio del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie, deve essere frutto di valutazione autonoma non potendo conseguire automaticamente al rigetto delle altre domande di protezione internazionale, attesa la strutturale diversità dei relativi presupposti. In senso conforme a tale pronuncia si segnalano le più recenti Sez. 1, n. 08020/2020, Rv. 657498-01 e Sez. 1, n. 07985/2020, Rv. 657565-01: quest'ultima ribadisce come il difetto di intrinseca credibilità sulla vicenda individuale e sulle deduzioni ed allegazioni relative al rifugio politico ed alla protezione sussidiaria, non estenda i suoi effetti anche sulla domanda riguardante il permesso umanitario, perché essa è soggetta ad oneri allegativi e deduttivi in parte diversi, che richiedono un esame autonomo delle condizioni di vulnerabilità, dovendo il giudice attivare, anche su tale domanda, ove non genericamente proposta, il proprio dovere di cooperazione istruttoria. Non sembra perfettamente consonante con tali ultime pronunce Sez. 1, n. 11267/19, Rv. 653478-01, che, in motivazione, partendo dal presupposto che il richiedente protezione umanitaria è chiamato a dedurre una situazione di vulnerabilità che deve riguardare la sua personale vicenda, venendo altrimenti in rilievo non la peculiare situazione di vulnerabilità del singolo soggetto, ma

piuttosto quella del suo Paese d'origine in termini del tutto generali ed astratti, afferma che l'attivazione dei poteri officiosi è condizionata alle sollecitazioni dell'interessato ed alla credibilità soggettiva del medesimo.

16.3. Segue. Gli oneri di allegazione del richiedente, il rapporto tra valutazione di credibilità e dovere officioso di cooperazione istruttoria nell'ipotesi di protezione sussidiaria ex art. 14, lett. c), del d.lgs. n. 251 del 2007.

Deve qui essere segnalato che, in tema di onere di allegazione del richiedente, correlazione tra il giudizio di credibilità della narrazione del richiedente e i doveri istruttori officiosi del giudice, la giurisprudenza della S.C. si era mostrata divisa, in particolare, con riguardo all'ipotesi di protezione sussidiaria di cui all'art. 14, lett. c), d.lgs. n. 251 del 2007 (*«minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale»*: v. retro § 5).

Sino a tutto il 2018 la prevalente interpretazione giurisprudenziale di legittimità aveva ritenuto che, mentre i presupposti per il rifugio politico e per le ipotesi di protezione sussidiaria di cui alle lett. a) e b) sono connotate dalla necessità che si fornisca una prova legata indispensabilmente alle ricadute soggettive delle condizioni del Paese di provenienza, tale stretta correlazione, nell'ipotesi di cui all'art. 14, lett. c), può non sussistere nel caso in cui *«il grado di violenza indiscriminata, che caratterizza il conflitto armato in corso, valutato dalle autorità nazionali competenti, raggiunga un livello così elevato da far ritenere presumibile che il rientro dello straniero nel proprio Paese lo possa sottoporre, per la sua sola presenza sul territorio, al rischio di subire concretamente tale-minaccia»* (così Sez. 6-1, n. 25083/2017, Rv. 647042-01). Pertanto, il potere-dovere di indagine di ufficio del giudice circa la situazione generale esistente nel paese di origine del richiedente (che va esercitato dando conto, nel provvedimento emesso, delle fonti informative attinte in modo da verificarne l'aggiornamento) non trova ostacolo nella non credibilità delle dichiarazioni rese dal richiedente stesso riguardo alla propria vicenda personale, sempre che il giudizio di non credibilità non investa il fatto stesso della provenienza dell'istante dall'area geografica interessata alla violenza indiscriminata che fonda forme di protezione.

Proprio partendo da tali considerazioni Sez. 1, n. 14283/2019, Rv. 654168-01, aveva affermato che il potere-dovere di indagine d'ufficio del giudice circa la situazione generale esistente nel Paese d'origine del richiedente, non trova ostacolo nella non credibilità delle dichiarazioni rese dal richiedente stesso riguardo alla propria vicenda personale, sempre che il giudizio di non credibilità non investa il fatto stesso della provenienza dell'istante dall'area geografica interessata alla violenza indiscriminata che fonda tale forma di protezione. In senso difforme, tuttavia, Sez. 6-1, n. 04892/2019, Rv. 652755-01 (alla quale ha fatto seguito in termini Sez. 1, n. 15794/2019, Rv. 654624-02 e Sez. 1, n. 17174/2019, Rv. 654654-01) aveva ritenuto, invece, che la valutazione di inattendibilità delle dichiarazioni del richiedente, alla stregua degli indicatori di cui all'art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007, impedisce di procedere ad un approfondimento istruttorio officioso circa la prospettata situazione persecutoria nel Paese di origine, anche nel caso di cui all'art. 14, lett. c).

Secondo questa diversa esegesi, il disposto dell'art. 3 d.lgs. n. 251/2007 finirebbe per essere irrilevante mentre la valutazione della generale attendibilità del richiedente è prevista dalla legge come centrale per l'assolvimento dell'onere di "cooperazione" previsto a suo carico, sul quale solo è possibile innestare il dovere di cooperazione, non

di sostituzione istruttoria del giudice nell'accertamento dei fatti rilevanti ai fini del riconoscimento della protezione internazionale.

Sul punto nel **2020** si registrano diverse pronunce, a partire da **Sez. 1, n. 10286/2020, Rv. 657711-01** (conf. Sez. 1, n. 14283/2019, cit.), secondo cui il principio in virtù del quale, quando le dichiarazioni dello straniero sono inattendibili non è necessario un approfondimento istruttorio officioso, se è applicabile ai fini dell'accertamento dei presupposti per il riconoscimento dello *status* di rifugiato o di quelli per il riconoscimento della protezione sussidiaria di cui all'art. 14, lett. *a)* e *b)*, d.lgs. n. 251 del 2007, non può invece essere invocato nell'ipotesi di cui all'art. 14, lett. *c)*, cit. decreto, poiché in quest'ultimo caso il dovere del giudice di cooperazione istruttoria sussiste sempre, anche in presenza di una narrazione non credibile dei fatti attinenti alla vicenda personale del richiedente, purché egli abbia assolto il proprio dovere di allegazione. Spiega, infatti, **Sez. 1, n. 13940/2020, Rv. 658384-02**, che lo straniero che chiede il riconoscimento della protezione sussidiaria ai sensi dell'art. 14, lett. *c)*, d.lgs. n. 251 del 2007 non ha l'onere di presentare, tra gli elementi e i documenti necessari a motivare la domanda (art. 3, comma 1, d.lgs. cit.), quelli che si riferiscono alla sua storia personale, salvo quanto sia indispensabile per verificare il Paese o la regione di provenienza, perché, a differenza delle altre forme di protezione, in quest'ipotesi non rileva alcuna personalizzazione del rischio, sicché, una volta che il richiedente abbia offerto gli elementi utili alla decisione, relativi alla situazione nello Stato o nella regione di origine, il giudice deve accertare anche d'ufficio se effettivamente in quel territorio la violenza indiscriminata in presenza di conflitto armato sia di intensità tale da far rischiare a chiunque vi si trovi di subire una minaccia grave alla vita o alla persona, senza che alcuna valutazione di non credibilità, che non riguardi l'indicazione dello Stato o regione di provenienza, possa essere di ostacolo a tale accertamento (in senso sostanzialmente conforme v. **Sez. 1, n. 14350/2020, Rv. 658256-01, Sez. 1, n. 16122/2020, Rv. 658561-01 e Sez. 1, n. 19224/2020, Rv. 658819-02**). Così, inoltre, sembra desumersi anche da quanto affermato da **Sez. 3, n. 11936/2020, Rv. 658019-01**, argomentando *a contrario* rispetto alle diverse ipotesi di cui all'art. 14, lett. *a)* e *b)*, d.lgs. 251/2007.

D'altra parte, Sez. 3, n. 08819/2020, Rv. 657916-03, cit., estende anche alla protezione sussidiaria i principi sopra riportati in tema di rapporto tra l'attività di cooperazione istruttoria e la valutazione di credibilità, affermando che la protezione sussidiaria, disciplinata dall'art. 14, lett. *c)*, del d.lgs. n. 251 del 2007, ha come presupposto la presenza, nel Paese di origine, di una minaccia grave e individuale alla persona, derivante da violenza indiscriminata in una situazione di conflitto armato, il cui accertamento, condotto d'ufficio dal giudice in adempimento dell'obbligo di cooperazione istruttoria, deve precedere, e non seguire, qualsiasi valutazione sulla credibilità del richiedente, salvo che il giudizio di non credibilità non riguardi le affermazioni circa lo Stato di provenienza le quali, ove risultassero false, renderebbero inutile tale accertamento.

17. La procura alle liti per il ricorso per cassazione.

Ai sensi dell'art. 35-*bis*, comma 13, d.lgs. n. 25 del 2008, in materia di protezione internazionale, la procura speciale alle liti per il ricorso per cassazione «*deve essere conferita, a pena di inammissibilità del ricorso, in data successiva alla comunicazione del decreto impugnato, a*

tal fine il difensore certifica la data di rilascio della procura in suo favore». Le prime pronunce sul tema sottolineano il rigore con il quale la S.C. interpreta tale principio, ritenendo sempre necessaria l'espressa dichiarazione del difensore in ordine alla data di rilascio della procura, non desumibile da altri elementi. In tal senso Sez. 1, n. 01043/2020, Rv. 656872-01, afferma che la posteriorità della procura rispetto alla comunicazione del decreto impugnato debba essere certificata esclusivamente dal difensore, titolare di una speciale potestà assertiva *ex lege*, con la conseguenza che non è stata rispondente ai requisiti di cui all'art. 35-*bis*, comma 13, del d.lgs. cit. la procura apposta a margine dell'atto che non indichi la data in cui è stata conferita, non assolvendo alla funzione certificatoria del difensore la sola autentica della firma, né potendo il citato requisito discendere dalla mera inerenza all'atto steso a fianco della sequenza notificatoria. Né, come afferma **Sez. 1, n. 27232/2020, Rv. 660199-01** in un caso analogo, la certificazione postuma da parte del difensore, intervenuta solo in sede di deposito della memoria integrativa, successivamente alla comunicazione del decreto impugnato, vale a sanare tale vizio, poiché la certificazione deve intervenire contestualmente all'atto del rilascio della procura speciale, venendo altrimenti meno la funzione certificatoria dell'attestazione. Dichiara inammissibile il ricorso per la mancanza dell'apposita certificazione del difensore, ma in relazione ad una fattispecie in cui la procura speciale era stata rilasciata su un foglio separato e materialmente congiunto all'atto, Sez. 6-1, n. 02342/2020, Rv. 656643-01, alla quale hanno fatto seguito **Sez. 6-1, n. 19164/2020, Rv. 659141-01** e **Sez. 1, n. 25447/2020, Rv. 659736-01**; così pure **Sez. 1, n. 20075/2020, Rv. 659024-01**, che si riferisce al caso di procura rilasciata dal ricorrente al difensore, redatta su foglio separato congiunto al ricorso e riferita genericamente al procedimento in ogni sua fase e grado, compreso l'eventuale appello e opposizione. **Sez. 1, n. 15211/2020, Rv. 658251-01**, dichiara inammissibile il ricorso in un caso in cui la procura ad esso relativa, ancorché rilasciata su un foglio materialmente congiunto al medesimo ricorso e recante una data successiva al deposito del decreto impugnato, non indicava gli estremi di tale provvedimento, né altri elementi idonei ad identificarlo, come il numero cronologico ovvero la data del deposito o della comunicazione, poiché tale procura non soddisfa il requisito della specialità richiesto dall'art. 365 c.p.c.

Riguarda, invece, il diverso caso di procura speciale rilasciata su foglio separato e non congiunto materialmente all'atto, priva della certificazione della specifica data di rilascio, **Sez. 6-1, n. 12083/2020, Rv. 658209-01**.

Si segnala **Sez. 2, ord. interl. n. 28208/2020**, ha rimesso al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sez. U, la risoluzione della seguente questione di massima particolare importanza:

se, in tema di protezione internazionale, pur essendo riportata la data della procura ad litem, la volontà certificativa del difensore, per quanto la sua autenticazione sia riferita alla sola sottoscrizione del richiedente – con espressioni del tipo “è vera la firma” o “per autentica di sottoscrizione” o altre equipollenti –, possa estendersi anche oltre quanto espressamente dichiarato e, quindi, alla data del rilascio.

18. Casi di improcedibilità del ricorso per cassazione.

In tema di ricorso per cassazione, **Sez. 1 n. 14839/2020, Rv. 658390-01**, afferma che il ricorrente che agisca ai sensi dell'art. 35-*bis* d.lgs. n. 25 del 2008 è tenuto ad allegare l'avvenuta comunicazione del decreto impugnato (o la mancata esecuzione di tale

adempimento), producendo, a pena d'improcedibilità, copia autentica del provvedimento unitamente alla relazione di comunicazione, munita di attestazione di conformità delle ricevute PEC, fermo restando che il mancato deposito di tale relazione è irrilevante non solo nel caso in cui il ricorso sia comunque notificato entro trenta giorni dalla pubblicazione del decreto (cd. prova di resistenza), ma anche quando essa risulti comunque nella disponibilità della Corte di cassazione, perché prodotta dalla parte controricorrente ovvero acquisita a seguito dell'istanza di trasmissione del fascicolo d'ufficio, sempre che l'acquisizione sia stata in concreto effettuata e che da essa risulti l'avvenuta comunicazione, non spettando alla Corte attivarsi per supplire, attraverso tale via, all'inosservanza della parte al precetto posto dall'art. 369, comma 2, c.p.c.

19. Ricorso straordinario per cassazione: la pronuncia di rigetto dell'istanza di sospensiva dell'esecutività del decreto del tribunale.

Secondo **Sez. 1, n. 11756/2020, Rv. 657955-01**, la Corte di cassazione non è competente a pronunciarsi sull'istanza di sospensiva dell'esecutività del provvedimento impugnato, poiché l'art. 35 del d.lgs. n. 25 del 2008 attribuisce tale potere in via esclusiva al giudice che ha adottato il provvedimento impugnato, come già previsto in via generale dall'art. 373, comma 1, c.p.c.; né davanti al giudice di legittimità può essere impugnato il rigetto dell'istanza di sospensiva pronunciato dal giudice di merito, trattandosi di provvedimento non definitivo a contenuto cautelare, in relazione al quale è inammissibile il ricorso straordinario ex art. 111 Cost. (conf. **Sez. 1, n. 18801/2020, Rv. 658814-01**).

20. Ammissione al patrocinio a spese dello Stato e il raddoppio del contributo unificato.

Diverse pronunce hanno avuto ad oggetto la questione della revoca dell'ammissione al gratuito patrocinio in tema di protezione internazionale.

In tale materia l'istituto è regolato dal principio generale per cui costituisce motivo di revoca dell'ammissione, sia l'aver agito o resistito in giudizio con dolo o colpa grave, sia la rivalutazione giudiziale dell'iniziale giudizio prognostico sulla manifesta infondatezza della pretesa.

La specifica previsione di cui all'art. 35-*bis*, comma 17, d.lgs. n. 25 del 2008 va intesa, pertanto, nel senso che è da ritenere sufficiente, ai fini della revoca, il richiamo operato dal giudice del merito alle ragioni dell'infondatezza della domanda. (**Sez. 6-2, n. 20002/2020, Rv. 659224-01**; conf. **Sez. 6-2, n. 27203/2020, Rv. 659909-01**).

Sez. 6-2, n. 07785/2020, Rv. 657578-01, precisa, tuttavia, che il rigetto della domanda di protezione internazionale non implica automaticamente la revoca dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, la quale postula l'accertamento del presupposto della colpa grave nella proposizione dell'azione, valutazione diversa ed autonoma rispetto a quella afferente alla fondatezza del merito della domanda.

Poiché il ricorrente, nei giudizi di protezione internazionale, è sempre ammesso al patrocinio a spese dello Stato, deve darsi conto del recente *novum* di legittimità espresso – in difformità rispetto a tutti i precedenti *in subiecta materia* – da Sez. 1, n. 09660/2019, Rv. 653689-01, alla quale ha fatto seguito in senso conforme Sez. 1, n. 27867/2019, Rv.

655780-01, secondo cui il versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 (derivante dal rigetto, dalla dichiarazione di improcedibilità o di inammissibilità dell'impugnazione), ha natura di **obbligazione tributaria ex lege**, con la conseguenza che il relativo provvedimento della Corte di cassazione ha natura meramente ricognitiva, essendo irrilevante l'eventuale ammissione della parte al patrocinio a spese dello Stato, trattandosi di circostanza che preclude l'esperimento di un'azione di recupero e consistendo l'esecuzione del provvedimento giurisdizionale nella mera annotazione, a cura della **cancelleria**, dell'importo nel foglio notizie e nel registro di cui agli artt. 280 e 161 d.P.R. n. 115 del 2002⁶¹.

Quest'ultimo indirizzo si pone in consapevole contrasto con il precedente consolidato, di recente ripreso da Sez. 5, n. 22646/2019, Rv. 655049-01 – e con la correlata prassi esistente presso la Corte di legittimità – secondo cui, nell'ipotesi di ammissione al patrocinio a spese dello Stato il rigetto dell'impugnazione preclude la condanna al versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, previsto dall'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, stante la prenotazione a debito in ragione dell'ammissione al predetto beneficio (Sez. 1, n. 09538/2017, Rv. 643826-01; Sez. 1, n. 07368/2017, Rv. 643484-01; Sez. 1, n. 13935/2017, Rv. 644533-01; Sez. 1, n. 18523/2014, Rv. 632638-01).

Sez. U, n. 04315/2020, Rv. 657198-02, Rv. 657198-03, Rv. 657198-04, Rv. 657198-05, Rv. 657198-06, hanno risolto il contrasto nel senso che l'ulteriore importo del contributo unificato (cd. doppio contributo) che la parte impugnante è obbligata a versare allorché ricorrano i presupposti di cui all'art. 13, comma 1-*quater*, d.P.R. n. 115 del 2002⁶², ha **natura di debito tributario**, in quanto partecipa della natura del contributo unificato iniziale ed è volto a ristorare l'Amministrazione della giustizia dei costi sopportati per la trattazione della controversia; ne consegue che la questione circa la sua debenza è estranea alla cognizione della giurisdizione civile ordinaria, spettando invece alla **giurisdizione del giudice tributario** (Rv. 657198-02).

Pertanto, il giudice dell'impugnazione che emetta una delle pronunce previste dal cit. art. 13, comma 1-*quater*⁶³ e che è tenuto ad **attestare** la sussistenza del presupposto processuale per il versamento dell'ulteriore importo quando la pronuncia adottata è inquadrabile nei tipi previsti dalla norma (integrale rigetto, inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione)⁶⁴, può **condizionare** detta attestazione «all'effettiva

⁶¹ La conseguenza è che la cancelleria deve dare esecuzione al provvedimento giurisdizionale, limitando le attività alla mera annotazione dell'importo nel foglio notizie e nel registro. E tuttavia, dopo tale incombente, il foglio notizie, ove perdurino le condizioni che hanno dato origine all'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, va semplicemente chiuso con la dicitura che non vi è titolo per il recupero, considerato che il recupero nei confronti della parte ammessa al patrocinio è esclusivamente previsto nelle ipotesi di revoca del patrocinio o nelle ipotesi normativamente previste di rivalsa (art. 134 d.P.R. n. 115 del 2002).

⁶² Presupposti normativi enucleati dalla stessa Sez. U, n. 04315/2020, Rv. 657198-03: «il primo, di natura processuale, costituito dall'adozione di una pronuncia di integrale rigetto o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione, la cui sussistenza è oggetto dell'attestazione resa dal giudice dell'impugnazione ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, d.P.R. n. 115 del 2002; il secondo, di **diritto sostanziale tributario**, consistente nell'obbligo della parte impugnante di versare il contributo unificato iniziale, il cui accertamento spetta invece all'A.G.».

⁶³ Il quale «è tenuto a dare atto della sussistenza del presupposto processuale per il versamento dell'importo ulteriore del contributo unificato anche quando esso non sia stato inizialmente versato per una causa suscettibile di venire meno (come nel caso di ammissione della parte al patrocinio a spese dello Stato), potendo invece esimersi dal rendere detta attestazione quando la debenza del contributo unificato iniziale sia esclusa dalla legge in modo assoluto e definitivo» (Rv. 657198-06).

⁶⁴ Mentre non è tenuto a dare atto dell'insussistenza di tale presupposto quando la pronuncia non rientra in alcuna di suddette fattispecie (Rv. 657198-04).

debenza del contributo unificato iniziale, che spetta all'Amministrazione giudiziaria accertare, tenendo conto di cause di esenzione o di prenotazione a debito, originarie o sopravvenute, e del loro eventuale venir meno» (Rv. 657198-05).

(Red. Giovanni Arnone⁶⁵, Chiara Giammarco⁶⁶ e Aldo Natalini⁶⁷)

Il Direttore
(Maria Acierno)

⁶⁵ Parte I, QUESTIONI DI DIRITTO SOSTANZIALE, Sezione III

⁶⁶ Parte II: QUESTIONI DI DIRITTO PROCESSUALE.

⁶⁷ Parte I: QUESTIONI DI DIRITTO SOSTANZIALE, SEZIONE I-II.