



R.G. [redacted]

Il Tribunale di Napoli - Sezione Prima bis, nella persona del [redacted] ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel procedimento iscritto al [redacted] del Ruolo Generale degli Affari Contenziosi, riservata in decisione all'udienza del [redacted], avente ad oggetto: ricorso avverso diniego di riconoscimento della protezione internazionale ex art.35 d.leg. 28.1.2008 n°25.

TRA

[redacted] rappresentato e difeso dall'avv. Cristian Valle, in virtù di mandato in calce al ricorso, ed elett.te dom.to presso il suo studio in Napoli, alla Via Salvador Rosa n°349.

RICORRENTE

Ministero dell'Interno-Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Caserta,

RESISTENTE

NONCHE'

P.M. presso il Tribunale di Napoli.

INTERVENTORE

Conclusioni: come da ricorso e verbali in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato il giorno [redacted] nato in Serbia il giorno [redacted] proponeva opposizione avverso il provvedimento [redacted], emesso il giorno [redacted] dal Ministero dell'Interno-Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Caserta, notificato al ricorrente il [redacted], con il quale era stata negata la protezione internazionale. Chiedeva l'annullamento della decisione della Commissione territoriale di Caserta e il riconoscimento dello status di rifugiato; in subordine, e gradatamente la protezione sussidiaria, la protezione umanitaria, ed in via gradata il diritto di asilo, garantito dall'art. 10 c.3 della Costituzione, con vittoria di spese diritti ed onorari di causa da attribuirsi al procuratore anticipatario.

Il G.I. fissava l'udienza, e contestualmente, disponeva a cura della Cancelleria, le notificazioni e comunicazioni previste dal citato art.35.

La Commissione territoriale di Caserta si costituiva in giudizio e depositava una memoria.

All'udienza del giorno [redacted], acquisita documentazione, e le conclusioni del P.M., la causa veniva riservata per la decisione.

La convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati, adottata a Ginevra il 28 luglio del 1951, stabilisce le condizioni per essere considerato un rifugiato, le forme di protezione legale, altri tipi di assistenza, i diritti sociali che il rifugiato dovrebbe ricevere dagli Stati aderenti al documento e gli obblighi di quest'ultimo nei confronti dei governi ospitanti.

La Convenzione, resa esecutiva in Italia con la legge del 24 luglio 1954 n. 722, definisce "rifugiato" colui che, temendo a ragione, di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza a un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori del Paese di cui è cittadino e non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di questo Paese; oppure che, non avendo cittadinanza e trovandosi fuori del Paese in cui aveva residenza abituale a seguito di tali avvenimenti, non può o non vuole tornarvi per il timore di cui sopra (Articolo 1 A).

A integrazione della Convenzione è intervenuto il Protocollo di New York nel 1967 che ha rimosso le limitazioni temporali e geografiche fissate nel testo originario della Convenzione.

L'ambito di applicazione della Convenzione è limitato ai casi di persecuzione individuale.

I richiedenti asilo sono persone che, trovandosi fuori dal Paese in cui hanno residenza abituale, non possono o non vogliono tornarvi per il timore di essere perseguitate per motivi di razza, religione, nazionalità,

appartenenza a un determinato gruppo sociale o per le loro opinioni politiche. Possono richiedere asilo nel nostro Paese presentando una domanda di riconoscimento dello "status di rifugiato".

I rifugiati sono coloro che hanno ottenuto il riconoscimento dello "status di rifugiato" in seguito all'accoglimento della loro domanda.

In applicazione della normativa europea, il decreto legislativo 19 novembre 2007, n.251, ha previsto come status di protezione internazionale oltre lo status di rifugiato anche quello di protezione sussidiaria. Tale status è riconosciuto a colui che pur non possedendo i requisiti per ottenere lo status di rifugiato, non possa essere rinvio nel Paese di origine o, per l'apolide, nel Paese di residenza, in quanto sussiste il fondato timore che possa subire un grave danno alla sua vita o alla sua incolumità.

Ai fini del riconoscimento dello status di rifugiato, gli art. 7-8- del D.Lgs del 19.11.2007 n°251 contengono la definizione di atti di persecuzione, e dei motivi della persecuzione. gli atti di persecuzione devono essere – 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'articolo 15, paragrafo 2, della Convenzione sui diritti dell'Uomo; 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 lettera a).

Gli atti di persecuzione di cui al comma 1, possono tra l'altro assumere la forma di a) atti di violenza fisica o psichica, compresa la violenza sessuale, b) provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia o giudiziari, discriminatori per la loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio; c) azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie; d) rifiuto di accesso ai mezzi di tutela giuridici e conseguente sanzione discriminatoria o sproporzionata; e) 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 cause di esclusione di cui all'art 10 2°; f) atti specificamente diretti contro un genere sessuale o contro l'infanzia.

I motivi di persecuzione, sono invece indicati nel successivo art. 8 e devono essere riconducibili ai motivi, di seguito definiti: 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, in particolare, alla professione di un'opinione, un pensiero o una convinzione su una questione inerente ai potenziali persecutori di cui all'articolo 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.

Per ciò che invece concerne la protezione sussidiaria, l'art. 2 comma 1 lette. G) e H) del Dlgs 251/07, conformemente a quanto previsto anche dall'art. 2 comma 1 lett. F) e G) del Dlgs. 25/08, definisce "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 come definito dal presente decreto e il quale non può o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese.

Il nuovo sistema di protezione internazionale, ha quindi introdotto una nuova misura, la protezione sussidiaria, che deve essere riconosciuta quando esiste il rischio effettivo di essere sottoposto a pena di morte, tortura o trattamenti inumani e degradanti. Il riscontro positivo di questa condizione non costituisce più una condizione idonea soltanto al rilascio di un permesso di natura umanitaria, di natura temporanea, garantito dall'obbligo di osservare il divieto stabilito nell'art. 3 CEDU, nella lettura fornita dalla Corte di Strasburgo, rilasciato dal Questore D.Lgs. n. 286 del 1998, ex art. 5, comma 6, ma da diritto ad una misura di protezione internazionale, stabile, accompagnata da permesso di soggiorno triennale e dalla fruizione di un complesso quadro di diritti e facoltà (accesso al lavoro, allo studio alle prestazioni sanitarie), direttamente scrutinato dalle Commissioni territoriali.

L'art. 5 del d.lgs. n. 251\2007, altresì, identifica come responsabili della persecuzione o del danno grave lo Stato, i partiti o le organizzazioni che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio o ancora i soggetti non statuali, se i responsabili di cui alle lettere a) e b), comprese le organizzazioni internazionali,

non possono o non vogliono fornire protezione, ai sensi dell'art. 6 comma 2, contro persecuzioni o danni gravi.

La definizione di "danno grave" è fornita dal successivo art. 14 il quale lo identifica: a) nella condanna a morte o all'esecuzione della pena di morte; b) nella tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo Paese di origine; c) nella minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

Strettamente connesso a tale tema è quello del diritto alla protezione umanitaria, concretizzantesi nel permesso di soggiorno per motivi umanitari di cui all'art. 5 comma 6 del d.lgs. 286/1998.

Anche tale controversia rientra infatti nella giurisdizione del Giudice ordinario, sia nel caso in cui si tratti di impugnazione del diniego di permesso di soggiorno del Questore (Cass. SS.UU. 19.5.2009, n. 11535), sia nel caso in cui si tratti di controversia sulla domanda di accertamento della protezione internazionale e in subordine del diritto al permesso di soggiorno per motivi umanitari (Cass. SS.UU. 9.9.2009, n. 19393).

Trattasi in ogni caso di controversia devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario, in quanto la situazione giuridica soggettiva dello straniero ha natura di diritto soggettivo, che va annoverato tra i diritti umani fondamentali che godono della protezione apprestata dall'art. 2 della Costituzione e dall'art. 3 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, e non può essere degradato ad interesse legittimo per effetto di valutazioni discrezionali affidate al potere amministrativo, al quale può essere affidato solo l'accertamento dei presupposti di fatto che legittimano la protezione umanitaria, nell'esercizio di una mera discrezionalità tecnica, essendo il bilanciamento degli interessi e delle situazioni costituzionalmente tutelate riservato esclusivamente al legislatore.

L'art. 5, c. 6, del D.Lgs. n. 286/98, che appunto disciplina l'ipotesi della sussistenza di esigenze di protezione umanitaria, prevede che *"Il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, salvo che ricorrano seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano"* (art. 5 comma 6 D.Lgs. 286/98).

L'uso della disgiuntiva evidenzia come i motivi di carattere umanitario non debbano trovare fondamento in obblighi specifici previsti dalla Costituzione o da fonti internazionali, potendo trovarlo invece anche nella clausola generale dell'art. 2 della Costituzione; si tratta insomma di una clausola di salvaguardia del sistema volta a consentire che sia data tutela anche a situazioni non rientranti in alcuna delle disposizioni citate.

La disposizione normativa non enuncia in via esemplificativa quali debbano essere considerati i *seri motivi*, pertanto, è suscettibile di ampia interpretazione, e possono esservi ricondotti situazioni soggettive come i bisogni di protezione a causa di particolari condizioni di vulnerabilità dei soggetti, quali per esempio motivi di salute o di età, ma anche oggettive (cioè relative al paese di provenienza) e quindi una grave instabilità politica, episodi di violenza o insufficiente rispetto dei diritti umani, carestie, disastri naturali o ambientali o altre situazioni similari.

Le disposizioni in materia di protezione umanitaria previste dall'ordinamento interno possono peraltro trovare applicazione anche laddove nei confronti della persona interessata sussista comunque un concreto pericolo di essere sottoposto a torture e/o a pene o trattamenti inumani e/o degradanti in caso di rientro nel Paese d'origine (art. 3 Convenzione europea dei diritti dell'uomo).

Da un punto di vista processuale occorre osservare che con la domanda di protezione internazionale, ancorché indistinta, il richiedente ha diritto all'esame delle condizioni di riconoscimento delle due misure di protezione internazionale, previste nelle Direttive, ma senza escludere la possibilità del rilascio di un permesso sostenuto da ragioni umanitarie o da obblighi internazionali o costituzionali diversi da quelli derivanti dal citato art. 3 CEDU (ormai ricompreso espressamente nella protezione sussidiaria) o da quelli indicati nel D.Lgs. n. 251 del 2007, art. 14, lett. c), (la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno od internazionale): vedi Cass. 24.3.2011, n. 6480.

Per ciò che concerne l'onere probatorio, l'art. 3 del medesimo Decreto stabilisce che il richiedente è tenuto a presentare, unitamente alla domanda di protezione internazionale o comunque appena disponibili, tutti gli elementi e la documentazione necessari a motivare la medesima domanda. Tuttavia, 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 compiuto 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 non dimostri di aver avuto un giustificato motivo per ritardarla; e) dai riscontri effettuati il richiedente è, in generale, attendibile.

La giurisprudenza ha poi precisato che in detta materia vi sono profonde divergenze rispetto alle regole generali del processo civile; ed infatti il giudice, attraverso i propri poteri officiosi, potrà e dovrà cooperare

nell'accertamento delle condizioni che legittimano l'accoglimento del ricorso, acquisendo anche d'ufficio le informazioni necessarie a conoscere l'ordinamento giuridico e la situazione del paese di origine (cfr. Cass. SS.UU. 17.11.2008 n. 27310). Del resto tale intervento è stato pienamente recepito dal legislatore delegato che all'art. 19 comma 8 del d.lgs. 150/2001 espressamente prevede che "il giudice può procedere anche d'ufficio agli atti di istruzione necessari per la definizione della controversia".

Complementare a tale affermazione è quella secondo cui in tema di accertamento del diritto ad ottenere una misura di protezione internazionale, il giudice non può formare il proprio convincimento esclusivamente sulla base della credibilità soggettiva del richiedente e sull'adempimento dell'onere di provare la sussistenza del "fumus persecutionis" a suo danno nel paese d'origine, essendo, invece, tenuto a verificare la condizione di persecuzione di opinioni, abitudini, pratiche sulla base di informazioni esterne e oggettive relative alla situazione reale del paese di provenienza, mentre solo la riferibilità specifica al richiedente del "fumus persecutionis" può essere fondata anche su elementi di valutazione personale quali, tra i quali, la credibilità delle dichiarazioni dell'interessato (Cass. 23.12.2010, n. 26056; Cass. 27.7.2010, n. 17576).

Sul giudice incombe quindi il dovere di ampia indagine, di completa acquisizione documentale anche officiosa e di complessiva valutazione anche della situazione reale del Paese di provenienza, dovere imposto dal D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 8, comma 3 (emanato in attuazione della direttiva 2005/85/CE), norma alla stregua della quale ciascuna domanda deve essere esaminata alla luce di informazioni aggiornate sulla situazione del Paese di origine del richiedente asilo, informazioni che la Commissione Nazionale fornisce agli organi giurisdizionali chiamati a pronunciarsi su impugnazioni di decisioni negative.

In ordine alle doglianze avanzate con riferimento al provvedimento emesso dalla Commissione, vi è da specificare che tutte le doglianze di natura formale vanno esaminate congiuntamente al merito.

Occorre infatti evidenziare il recente arresto della giurisprudenza di legittimità, conforme del resto all'orientamento assunto da questo Tribunale, secondo cui "il giudizio introdotto dal ricorso dell'interessato avverso il rigetto dell'istanza di protezione internazionale da parte dell'apposita Commissione, non ha ad oggetto il provvedimento amministrativo, bensì il diritto soggettivo dell'istante alla protezione invocata. E infatti la legge (d.lgs. n. 25 del 2008, art. 35, comma 10 cit.) stabilisce che la sentenza del tribunale può contenere, alternativamente, il rigetto del ricorso ovvero il riconoscimento dello status di rifugiato o di persona cui è accordata la protezione sussidiaria, e non anche il puro e semplice annullamento del provvedimento della Commissione" (cfr. Cass. ord. 9.12.2011 n. 26480).

Conseguentemente esso non può concludersi con il mero annullamento del diniego in sede amministrativa della protezione stessa, ma deve pervenire alla decisione sulla spettanza o meno del diritto.

Ne deriva che l'eventuale nullità del provvedimento amministrativo, emesso dalla Commissione territoriale, per esempio, per omessa traduzione in una lingua conosciuta dall'interessato o in una delle lingue veicolari o comunque per altri vizi formali, non esonera il giudice adito dall'obbligo di esaminare il merito della domanda. Orbene le circostanze dedotte dal ricorrente in sede di audizione con riferimento al proprio vissuto, non contengono elementi dai quali desumere, neanche in via presuntiva, gli atti persecutori come su descritti.

A sostegno del suo ricorso, il ricorrente allega di essere giunto in Italia sin da quando aveva 6-7 anni, insieme ai suoi genitori, ma ignora il motivo per cui i genitori si trasferirono in Italia.

Aggiunge di non voler più rientrare nel suo paese di origine, la Serbia, in quanto i suoi figli sono nati in Italia, e vanno a scuola, dichiara di vivere con i figli in un campo di Secondigliano in Napoli, e di sostenersi economicamente, lavorando in un campo di fragole saltuariamente e vendendo il rame e il ferro che raccoglie.

La vicenda narrata, non è sussumibile sotto alcuna delle ipotesi per le quali la normativa vigente prevede una forma di protezione internazionale, trattandosi di una vicenda che esula dal concetto di "persecuzione".

Invero, dal racconto del ricorrente, non è emerso alcun elemento da cui desumere né la sussistenza di atti persecutori e/o discriminatori subiti dallo stesso, né il benché minimo elemento da cui poter desumere che, qualora ritornasse nel Paese d'origine, sarebbe esposto al pericolo di un grave danno nei limiti così come specificati nell'art. 14 del Dlgs 251/07.

Invero, come si evince dal sito Internet del Ministero degli affari Esteri, la situazione interna della Bosnia Erzegovina si è completamente pacificata. Inoltre, come emerge da sito Internet dell'UNHCR già nel 2007, l'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i Rifugiati ha dato via al primo progetto di assistenza legale gratuita per le comunità ROM con la finalità di integrare le minoranze nei Paesi della Bosnia Erzegovina, Montenegro, Macedonia e Serbia.

Appare dunque evidente che nei detti Paesi, tra cui quello del ricorrente, non sussiste alcun pericolo atto a fondare la concessione dello status di rifugiato ovvero la concessione della protezione sussidiaria.

La domanda ciò nonostante può essere accolta, sia pure limitatamente alla richiesta subordinata del riconoscimento della protezione umanitaria.

IL ricorrente ha dichiarato di essersi sposato in Italia, di aver avuto dei figli che vivono in Italia (v. certificati di nascita agli atti), di vivere in un campo ROM a Secondigliano, e di lavorare raccogliendo rame e ferro che poi rivende.

E' ovvio quindi che sussistono ovvie ragioni di tutela dell'unità familiare che ritengono fondata la suddetta richiesta che consentono al richiedente la possibilità di ottenere, sebbene per un periodo limitato, un

permesso di soggiorno in Italia al fine di poter compiere un percorso di inserimento lavorativo e completare così il processo di integrazione nella comunità nazionale.
L'art. 5 comma 6 del d.lgs 1998/286 richiamato per quanto qui interessa dall'art 32 del d.lgs 2008 n°25, prevede il rilascio di un permesso di soggiorno, quando ricorrono seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato.
Sussistono pertanto, gravi ragioni di natura umanitaria che impongono il rilascio al ricorrente di un permesso di soggiorno a tale titolo.

La circostanza poi, emersa dalla documentazione depositata dal Ministero dell'Interno, che il ricorrente ha avuto problemi con la Giustizia Italiana, non appare ostativa al riconoscimento del permesso di soggiorno posto che, secondo quanto statuito dalla Direttiva 2004/783/CE recante norme minime in materia di concessione dello status di rifugiato, nonché in osservanza della Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati del 1951 (ratificata in Italia con Legge n. 722/54, l'immediata precettività della stessa non può essere preclusa nei confronti dei ROM, Sinti e Caminanti fuggiti dai paesi extra-comunitari e quindi vittime del conflitto o di persecuzioni interne, neanche in presenza di precedenti penali.
Da qui quindi la loro possibilità di ottenere, ove ne sussistano i presupposti, se non la protezione internazionale prevista dalle Direttive di settore, quanto meno il rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5, comma 6, del T.U. sull'immigrazione.

Per quanto riguarda la richiesta di asilo politico, va osservato in perfetta adesione all'orientamento della Corte di legittimità, che in assenza di una legge organica sull'asilo politico che ne fissi condizioni, termini, modi e organi competenti in materia di richiesta e concessione, il diritto in questione deve intendersi come diritto di accedere nel territorio dello Stato, al fine di esperire la procedura per ottenere lo status di rifugiato e non ha un contenuto più ampio del diritto di ottenere il permesso di soggiorno temporaneo Cass. 18940/2006.

Ai sensi dell'art. 19 comma 9 del d.lgs. n°150/2011 l'ordinanza deve essere notificata al ricorrente e comunicata al pubblico ministero ed alla Commissione interessata, a cura della Cancelleria.
Atteso l'accoglimento solo parziale della domanda, sussistono giusti motivi per dichiarare non ripetibili le spese del procedimento.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, Sezione civile I bis, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, così provvede:

Accoglie il ricorso, nei limiti di cui in motivazione, e dichiara il diritto di [redacted] nato in Serbia il giorno [redacted] al rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari, ferme le competenze riservate alla Autorità Amministrativa.
Dichiara non ripetibili le spese del procedimento.
Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di legge.
Napoli li [redacted]

[redacted]