



TRIBUNALE DI SALERNO

Repubblica Italiana

il Tribunale di Salerno - sez. specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione Europea - composto dai magistrati

dott.ssa	Rosa Sergio	Presidente
dott.	Vincenzo Del Sorbo	Giudice rel.
dott.ssa	Francesca Iervolino	Giudice

riunito in camera di consiglio ha pronunciato il seguente

DECRETO

reso a conclusione del procedimento ex artt. 35 bis del D. L.vo 25/2008 e 737 e segg. del c.p.c. e di cui in epigrafe, introdotto con ricorso dep. in data 05/12/2018 avente ad oggetto:
 IMPUGNAZIONE DI PROVVEDIMENTO EMESSO DALLA COMMISSIONE TERRITORIALE PER IL RICONOSCIMENTO DELLA PROTEZIONE INTERNAZIONALE DI SALERNO in data 17.1.2018 (n. identificativo: NA 0009740)---

TRA

██████████ (n. in Senegal in data ██████████ - rapp. e dif. dall'avv. ██████████
 (C.F. ██████████) presso cui elettivamente domicilia in Indirizzo Telematico---

ricorrente

E

MINISTERO DELL'INTERNO, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato *ex lege* presso la COMMISSIONE TERRITORIALE per il riconoscimento della protezione internazionale di SALERNO

resistente

NONCHE'

Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Salerno---

interventore ex lege

IL TRIBUNALE

letti gli atti e sentito il relatore osserva quanto segue.

IN FATTO

L'istante ha impugnato la decisione di cui in epigrafe con cui la Commissione Territoriale di Salerno (d'ora in poi C.T.) ha respinto la sua domanda di protezione internazionale ed ha chiesto:

- 1) in via principale il riconoscimento dello status di protezione sussidiaria di cui al D. L.vo 251/2007;
- 2) in via subordinata il riconoscimento della protezione c.d. umanitaria (ora: *protezione speciale ex D.L. 113/2018*) di cui all'art. 32 comma 3 del D. L.vo 25/2008
- 3) da ultimo l'istante ha chiesto il riconoscimento del diritto d'asilo di cui all'art. 10 della Costituzione.

Il Ministero dell'Interno (domiciliato come per legge presso la competente Commissione Territoriale) ha ricevuto regolare notifica del ricorso

E' stata disposta la comparizione delle parti (e personale del ricorrente) attesa la mancanza di videoregistrazione del colloquio (art. 35 bis commi 10 e 11 D. L.vo 25/2008), e la parte istante è stata così sentita dal Giudice Designato.

Il giudice designato ha infine riservato il provvedimento al Collegio



PREMESSA SULLA NORMATIVA APPLICABILE

La materia inerente al riconoscimento della protezione internazionale vede nel nostro Ordinamento il riconoscimento di 2 tipi diversi di *protezione* (secondo forme e modalità che sono comunque mutate – e anche di molto – nel corso del tempo e sono tuttora in continua evoluzione).

V'è inoltre un 3° tipo di *protezione speciale* che prima del D.L. 113/2018 era definita *protezione umanitaria*.

La protezione internazionale propriamente detta è disciplinata principalmente dal d.lgs. n. 251 del 19.11.2007 e successive modifiche con il quale è stata attuata la direttiva 2011/95/UE e viene accordata laddove il soggetto richiedente corra un grave e concreto pericolo (*persecuzione o danno grave*) laddove faccia ritorno nel Paese d'origine.

L'art. 5 del d.lgs. n. 251/2007 identifica come responsabili della persecuzione o del danno grave:

- a) lo Stato;
- b) i partiti o le organizzazioni che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio;
- c) 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 tutela prevista dal D. L.vo 251/2007 prevede fondamentalmente 2 forme di protezione (si vedano in particolare le definizioni contenute nell'art. 2):

1) Lo status di RIFUGIATO.

Il decreto definisce "rifugiato" il cittadino straniero il quale, per il timore fondato di essere **perseguitato** per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinione politica, si trova 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 su citate e non può o, a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno, ferme le cause di esclusione di cui all'art. 10.

Tali disposizioni sono poi riportate in maniera identica nell'art. 2 comma 1 lett. d) ed e) del d.lgs. 28.1.2008 n. 25, che ha attuato la direttiva 2005/85/CE, con l'unica specificazione relativa alla necessaria non appartenenza dello straniero ad un Paese dell'Unione Europea.

Ai fini del riconoscimento dello status di rifugiato, inoltre, gli artt. 7 e 8 del citato decreto 251/2007 contengono la definizione di **atti di persecuzione** e dei **motivi della persecuzione**.

In particolare, gli **atti di persecuzione** devono – alternativamente – essere:

- a) sufficientemente gravi, per loro natura o frequenza, da rappresentare una violazione grave dei diritti umani fondamentali;
- 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).

2) Lo status di PROTEZIONE SUSSIDIARIA.

L'art. 2 comma 1 lett. g) e h) del d.lgs. n. 251/2007, conformemente a quanto previsto anche dall'art. 2 comma 1 lett. f) e g) del d.lgs. n. 25/2008, definisce "persona ammissibile alla protezione sussidiaria" il cittadino straniero il quale 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 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. Quando uno straniero è ammissibile a detta protezione lo Stato gli riconosce lo "status di protezione sussidiaria".

Il **danno grave** viene individuato dal successivo art. 14 nella:

- a) condanna a morte o 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.

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 - permesso rilasciato dal Questore, ex art. 5 D.Lgs. n. 286 del 1998 e successive modifiche) ma dà diritto ad una misura di protezione internazionale stabile, accompagnata da permesso di soggiorno che a partire dal D. L.vo 18/2014 è quinquennale e dalla fruizione di un complesso quadro di diritti e facoltà (accesso al lavoro, allo studio alle prestazioni sanitarie).

- 3) Il 3° tipo di protezione è la PROTEZIONE UMANITARIA in vigore fino al 4.10.2018 ed ora sostituita dalla PROTEZIONE SPECIALE (con l'entrata in vigore del D.L. 113/2018).

La protezione umanitaria consisteva in un permesso di soggiorno per motivi umanitari previsto dall'art. 5 comma 6 del d.lgs. 286/1998 (in vigore fino a tutto il 4.10.2018, mentre il giorno successivo è entrato in vigore il D.L. 113/2018 che l'ha profondamente modificato).

Essa è ancora attuale per tutti quei procedimenti per cui risulti presentata la domanda di accesso alla procedura (o meglio - come si vedrà *infra* - per i quali il *fatto generatore del diritto* sia venuto in essere prima del 5.10.2018).

Ciò sia che si tratti di domanda di permesso di soggiorno rivolta al questore (di cui appunto alla formulazione dell'art. 5 comma 6 vigente sino al 4.10.2018) sia che si tratti di domanda di accertamento della protezione internazionale e in subordine del diritto al permesso di soggiorno per motivi umanitari (su cui è chiamata ad esprimersi la C.T. - si noti che quasi sempre si tratta di tale ipotesi).

E la normativa pregressa (per i *fatti generatori* già venuti in essere) opererà indipendentemente dalla definizione amministrativa - ed eventualmente di impugnazione giudiziaria - del procedimento (l'applicazione della nuova normativa sarà invece immediata quanto a modalità di rilascio, durata del permesso di soggiorno e sua rivalutazione, per la norma di diritto intertemporale di cui all'art. 1 comma 9 del D.L. 113/2018: ovverosia permesso di soggiorno "speciale" della durata di 2 anni e con possibilità di conversione in permesso di lavoro ed alla scadenza dei 2 anni sua rivalutazione che - per il caso in cui non si sia avuta la conversione in altro tipo di permesso - resta regolata dalla nuova normativa, così come previsto dal precedente comma 8).

Come infatti ben chiarito dalla S.C. (sent. 4890/2019), alla luce del principio di irretroattività della legge sancito dall'art. 11 comma 1 delle preleggi (in base al quale "la legge non dispone che per l'avvenire"), deve ritenersi che, in assenza di una disciplina transitoria, la normativa sopravvenuta, avendo natura sostanziale, sia inapplicabile, "oltre che ai rapporti giuridici già esauriti, anche a quelli ancora in vita alla data della sua entrata in vigore, ove tale applicazione si traduca nel disconoscimento di effetti già verificatisi ad opera del pregresso fatto generatore del rapporto, ovvero in una modifica della disciplina giuridica del fatto stesso" (cfr. anche Cass. civ., sez. I, 14-02-2017, n. 3845).

Va, infatti, rilevato che nel nostro ordinamento il diritto d'asilo "è interamente attuato e regolato attraverso la previsione delle situazioni finali previste nei tre istituti costituiti dallo "status" di rifugiato, dalla protezione sussidiaria e dal diritto al rilascio di un permesso umanitario" (v. Cass. ord. n. 16362/2016). Ne consegue che la pronuncia giudiziaria sulla domanda di protezione umanitaria ha natura dichiarativa e non costitutiva (cfr. sul punto, Cass. Civ. n. 8423/2004; Cass. S.U. n. 907/99 e considerando 21 della Direttiva Qualifiche), trattandosi di riconoscimento di diritti soggettivi attinenti alla persona, che preesistono alla statuizione giudiziale.

Ovviamente, proprio perché di natura *dichiarativa* l'applicazione della *vecchia* normativa potrà essere fatta solo se il "*pregresso fatto generatore del rapporto*" sia intervenuto prima della novella legislativa e cioè entro il 4.10.2018 (su ciò v. meglio *infra*).

In verità l'applicazione del principio di cui sopra non è pacifica nella giurisprudenza della S.C. che con ordinanza 11750 (ed anche n. 11751) del 2019 ha investito della questione le SS.UU.

Le contrapposte interpretazioni della S.C. trovano entrambe solide giustificazioni in un dettato normativo che non è chiaro sul punto.

Tuttavia - in attesa dell'intervento chiarificatore delle SS.UU. - ritiene il Collegio di dover aderire alla giurisprudenza (invero sinora quasi del tutto unanime) che argomenta per l'irretroattività della nuova disciplina per i *fatti pregressi* (da cui nasce il diritto alla c.d. protezione umanitaria) per le seguenti, sintetiche, ragioni:

- a) l'ordinanza di rimessione alle SS.UU. evidenzia che una nuova legge esplica immediatamente i



suoi effetti (tranne espressa indicazione contraria) e che essa si applica quindi ai rapporti in corso, restandone esclusi solo i rapporti già interamente definiti sotto l'impero della disciplina previgente.

Il principio è chiaro, ma poco attinente al problema perché bisogna stabilire innanzitutto se il diritto al permesso umanitario sia già sorto o meno (cioè stabilire se si tratti di un diritto esistente e da accertare o di un diritto che sorgerà all'esito dell'accertamento).

Laddove si ritenga che il diritto non è ancora nato troverà ovvia ed integrale applicazione la nuova normativa.

Laddove si sia in presenza di un diritto già sorto occorrerà individuare la disciplina *transitoria*. Il discorso è qui limitato solo ai procedimenti ancora in corso, ovvero non ancora completamente definiti in virtù della precedente normativa. Infatti per i permessi già rilasciati e con validità in corso vale la chiara norma di cui all'art. 1 comma 8 per la quale l'eventuale rinnovo alla scadenza sarà integralmente regolato dalla nuova disciplina.

Partendo dalle domande già presentate (che sono un presupposto indefettibile per il riconoscimento della protezione) ed avendo presente che si deve trattare di *fatti generatori* del diritto esistenti al 4.10.2018, le ipotesi che si possono verificare sono schematicamente le seguenti:

1. domanda di protezione non ancora esaminata dalla C.T.;
2. domanda di protezione respinta dalla C.T. e con ricorso giudiziario in corso;
3. domanda di protezione accolta dalla C.T. ma permesso di soggiorno non ancora rilasciato dal Questore;
4. domanda di protezione respinta dalla C.T. ma accolta in via definitiva in sede giudiziaria, e permesso di soggiorno ancora non concretamente rilasciato.

come si vedrà solo il caso "3" è espressamente regolato dalla norma intertemporale di cui all'art. 1 comma 9--

- b) l'ordinanza di rimessione alle SS.UU. evidenzia che v'è una norma intertemporale nella nuova legge, che si applica alle "situazioni pendenti, ove positivamente vagliate in sede amministrativa" ed è costituita dall'art. 1 comma 9.

Esso recita:

Nei procedimenti in corso, alla data di entrata in vigore del presente decreto, per i quali la Commissione territoriale non ha accolto la domanda di protezione internazionale e ha ritenuto sussistenti gravi motivi di carattere umanitario allo straniero è rilasciato un permesso di soggiorno recante la dicitura «casi speciali» ai sensi del presente comma, della durata di due anni, convertibile in permesso di soggiorno per motivi di lavoro autonomo o subordinato. Alla scadenza del permesso di soggiorno di cui al presente comma, si applicano le disposizioni di cui al comma 8.

Se ben si intende il pensiero della Corte (si v. il suo inciso "ove positivamente vagliate in sede amministrativa") si ritiene che il permesso speciale, per così dire *interinale*, sia riservato solo alle situazioni in cui la C.T. abbia già riconosciuto la protezione umanitaria e trasmessi gli atti al questore, ma concretamente il permesso non sia stato ancora rilasciato allorché è intervenuto il Decreto Sicurezza.

Questo in effetti è quanto si ricava dal tenore letterale della norma.

Ma come si è visto sopra vi sono altre 3 ipotesi *transitorie*:

- 1) domanda non ancora esaminata - 2) domanda rigettata dalla C.T. impugnata in via giudiziaria
- 3) domanda accolta in via giudiziaria ma permesso non ancora rilasciato.

Queste ipotesi non risultano regolate espressamente dal Decreto Sicurezza.

Per quel che concerne la terza ipotesi (diritto riconosciuto in via giudiziaria e permesso non rilasciato) sembra proprio che si possa ritenere di mera omissione nel ragionamento della Corte: si tratta di situazione che differisce dall'ipotesi espressamente regolata dal comma 9 solo in relazione all'Autorità che ha riconosciuto il diritto. Pertanto anche tale caso deve ritenersi regolato dalla medesima disposizione.

Diverso è il discorso per quel che riguarda il caso 1 (domanda non ancora esaminata) e soprattutto il caso 2 (ricorso giudiziario pendente). Per tali ipotesi (sempre se ben si intende il pensiero della Corte) l'ordinanza di rimessione ritiene debba farsi integrale applicazione della nuova normativa.

Come si è già detto tale interpretazione sembrerebbe corrispondere al dato letterale della norma.



Tuttavia appare evidente che essa solleverebbe grossi dubbi di legittimità costituzionale: ritenere che in caso di rigetto della C.T. ed impugnativa pendente vada comunque applicata la nuova disciplina pone il *discrimen* fra questa e la vecchia normativa nell'applicazione che di quest'ultima ha fatto la C.T., con buona pace del diritto di uguaglianza (che non si applica solo ai *cittadini*) e di quello di effettività della tutela giudiziaria.

Infatti a fronte di situazioni del tutto uguali la "concessione" del permesso di soggiorno sarebbe rimessa unicamente alle decisioni della P.A. e l'impugnativa giudiziaria (almeno nel caso in cui essa non sia stata ancora decisa) non avrebbe senso alcuno posto che con la nuova normativa non si potrà comunque avere il *permesso speciale* indipendentemente dal fatto che la C.T. abbia errato a non riconoscere la sussistenza dei *gravi motivi umanitari*.

Viceversa, a fronte di un *vulnus* così grave, l'art. 1 comma 9 si presta - ad avviso del Collegio - a diversa interpretazione, *costituzionalmente orientata*:

il Decreto Sicurezza ovviamente non esclude la tutela giudiziaria avverso la decisione della C.T., e quella tutela (laddove il ricorso venga accolto) fa sì che al diniego fatto dalla C.T. si *sostituisca* il decreto del Tribunale, che dovrà quindi essere inteso come emesso a (o meglio: avente effetto da) quella data. Conseguentemente anche per tale ipotesi troverà piena applicazione la disciplina intertemporale di cui all'art. 1 comma 9.

E non può essere seguita l'ordinanza della Cass. laddove afferma:

... la situazione dei richiedenti che abbiano ottenuto dalle Commissioni territoriali il parere positivo sui gravi motivi di carattere umanitario (comma 9) e diversa da quella dei richiedenti che abbiano ottenuto il rigetto della loro domanda; se una differenza è ravvisabile questa è dovuta allo scorrere del tempo e alla diversa collocazione in esso dei fatti giuridici, ma questa situazione ben può legittimare una diversa modulazione dei rapporti che ne scaturiscono e giustificare una differenziazione normativa, trattandosi di situazioni solo apparentemente omogenee (Corte Cost...).

Infatti il principio espresso da Corte Cost. 401/2008 (richiamato espressamente dalla Cass.) non pare riferirsi al caso qui in esame: la Corte Cost. ha semplicemente detto che il *fatto giuridico* può generare trattamenti differenziati a seconda del tempo in cui esso è sorto (nella fattispecie concreta si trattava del diritto ad una maggiorazione pensionistica spettante agli ex combattenti e la Corte Cost. ha ribadito che tale maggiorazione spettava a partire dal momento in cui maturava il diritto a pensione: conseguentemente ha ritenuto legittimo che la perequazione – ovverosia l'aumento periodico di tale maggiorazione – spettasse a partire dal momento in cui era sorto il diritto stesso e non anche dal momento in cui era entrata in vigore la legge che lo riconosceva).

La fattispecie qui in esame è completamente diversa: il *fatto generatore* del diritto al permesso umanitario non solo è lo stesso, ma è sorto *prima* della nuova norma in tutte le ipotesi *transitorie* sopra individuate. Solo che è stato regolato diversamente non dalla legge, bensì dall'applicazione che di essa ha fatto la P.A.

Tirando le fila del discorso sin qui fatto e richiamando lo schema di ipotesi transitorie (v. sopra):

1. domanda di protezione non ancora esaminata dalla C.T.;
2. domanda di protezione respinta dalla C.T. e con ricorso giudiziario in corso (ovviamente il problema si presenterà solo se vi sarà un accoglimento);
3. domanda di protezione accolta dalla C.T. ma permesso di soggiorno non ancora rilasciato dal Questore;
4. domanda di protezione respinta dalla C.T. ma accolta in via definitiva in sede giudiziaria, e permesso di soggiorno ancora non concretamente rilasciato.

si può concludere che le ipotesi "2." - "3." - "4." sono regolate tutte dalla norma intertemporale di cui all'art. 1 comma 9.

Resta pertanto da individuare la disciplina applicabile all'ipotesi sub "1." (domanda di protezione non ancora esaminata).

- c) l'ordinanza di rimessione prosegue ancora affermando che la legge precedente non può più trovare applicazione perché le norme sul *permesso umanitario* sono state espressamente abrogate ed inoltre che la situazione giuridica su cui va ad incidere la nuova disciplina non può essere qualificata come un "*fatto compiuto impermeabile alla legge sopravvenuta*".

Il principio è astrattamente corretto ma non pertinente: ogni nuova legge che introduca una nuova disciplina ha l'effetto di abrogare la precedente normativa (sia in maniera espressa sia in maniera



tacita). Il problema è diverso: occorre verificare innanzitutto se la nuova legge abbia un'efficacia retroattiva, ma soprattutto se essa si applichi agli effetti che sono scaturiti dai diritti riconosciuti dalla precedente norma.

Orbene, se è vero che di norma gli effetti che si protraggono nel tempo vengono disciplinati dalla nuova norma, ciò non è sempre scontato e postula comunque l'interpretazione di tutto l'apparato normativo e dei principi che regolano la materia, non potendo essere rimesso alla semplice *abrogazione* della disciplina previgente.

Ora, come si è visto (a parte i permessi già rilasciati per cui vale il comma 8) la norma intertemporale regola espressamente solo l'ipotesi in cui vi sia stato un accoglimento da parte della C.T. ed essa va applicata anche ai rigetti impugnati ed accolti in sede giudiziaria (sia che tale accoglimento sia intervenuto prima del Decreto Sicurezza, sia che intervenga dopo). Tuttavia non è disciplinata in alcun modo la sorte delle domande già presentate, ma che non sono state ancora decise in C.T.

Non hanno quindi rilevanza i richiami alle pronunce che ritengono l'immediata applicabilità della legge sopravvenuta anche in tema di diritti fondamentali: il principio non è in discussione. Occorre però verificare se esso si applichi concretamente alla fattispecie in esame alla luce dell'attività interpretativa di cui sopra.

- d) l'ordinanza lamenta che argomentando per la *ultrattività* della normativa precedente si arriverebbe a concedere il permesso umanitario anche a richiedenti che si sono macchiati dei reati gravi previsti come ostativi dalla nuova disciplina. Inoltre si osserva che il *fatto generatore* del diritto al permesso umanitario non può essere legato alla domanda di protezione: esso infatti può preesistere alla stessa, ma può anche essere successivo e ciò rende estremamente ardua l'applicazione della vecchia disciplina.

A tale osservazione va innanzitutto risposto con il noto brocardo *non est argumentum adducere inconvenientem* ed in concreto va poi osservato che il riconoscimento di un permesso umanitario passava comunque per il vaglio prima della P.A. e poi eventualmente del giudice e che in concreto era ben difficile che un condannato potesse accedervi.

- e) l'ordinanza contesta che si tratti di un giudizio di mero accertamento di un diritto preesistente bensì che si è in presenza di una "*fattispecie complessa a formazione progressiva*" e che quindi non si può discorrere di retroattività perché il diritto nasce solo con la conclusione del procedimento.

Si tratta di questione fondamentale per la risoluzione del problema restante (la sorte delle domande presentate ma non ancora decise in C.T.).

Fra i vari argomenti a sostegno la Corte fa leva anche sul fatto che il riconoscimento del beneficio non è ancorato al momento dell'ingresso nel territorio italiano e nemmeno alla domanda presentata, ma presuppone che il giudizio venga condotto all'attualità e quindi su *fatti* esistenti al momento della decisione.

La ricostruzione di cui sopra è suggestiva ma non convince.

E' del tutto pacifico che il riconoscimento del permesso per motivi umanitari (ora permesso speciale) costituisce un vero e proprio diritto soggettivo (nella specie un diritto fondamentale della persona perché come tale è configurato dal nostro ordinamento, in accordo alla normativa internazionale).

Esso non è *concesso* dallo Stato ospitante, ma spetta al richiedente indipendentemente dalle decisioni degli organi statuali (vuoi amministrativi vuoi giudiziari) che sono semplicemente chiamati a verificare la sussistenza dei *fatti* generatori di quel diritto.

Ipotizzare che si sia in presenza di una pronuncia *costitutiva* sembra quasi contrario ai principi dello Stato di diritto (nell'evoluzione del concetto che si è avuta fino ai giorni nostri) non essendo ipotizzabile una *concessione* che ha a che fare con i diritti fondamentali della persona.

E' vero che nel caso di *permesso speciale/permesso umanitario* ci si spinge verso tutele che vanno ai limiti degli obblighi di protezione in senso stretto (ed il discorso si ferma volutamente qui non essendo possibile approfondire in tale sede la natura costituzionale o meno della protezione umanitaria), ma una volta che la norma lo riconosca esso assurge comunque a diritto pieno che matura immediatamente col verificarsi dei *fatti* che ne determinano la genesi (*id est*: ipotesi di grave vulnerabilità comparata fra Italia e Paese d'origine).

E non deve trarre in inganno il richiamo al fatto che il diritto non è ancorato al momento della domanda e che si trattasse di azione di accertamento gli effetti del riconoscimento dovrebbero



retroagire al momento in cui si verifica il fatto generatore.

Innanzitutto la presentazione della domanda (fase amministrativa) di protezione internazionale costituisce un presupposto in assenza del quale non ha nemmeno senso parlare di protezione/permesso umanitario etc.

Poi non bisogna confondere i termini: parlare di condizioni dell'azione, anche se con riferimento alle *condizioni sostanziali* per il riconoscimento del diritto, può ingenerare confusione: tradizionalmente le *condizioni dell'azione* sono una categoria giuridica processualcivile (fra l'altro in via di superamento) del tutto distinta dall'accertamento di merito che compie il giudice dopo aver verificato la sussistenza di quelle *condizioni dell'azione*.

Per quel che riguarda poi la *retroattività* del riconoscimento del permesso di soggiorno non si comprende quali problemi possa causare: è chiaro che gli effetti non possono retroagire oltre la data di ingresso in Italia, ma si tratta di conseguenza *normale* che invero la legge già prevede riconoscendo (tranne ipotesi particolari) un permesso di soggiorno provvisorio.

Ed il fatto che la decisione debba essere basata sulle circostanze di fatto esistenti quando essa viene adottata appare essere una conseguenza *normale* laddove si consideri che la protezione internazionale non è un diritto immutabile nel tempo (non interessano ai fini del discorso le ipotesi in cui lo straniero possa ottenere un permesso di carattere permanente), ma legato al permanere dei *fatti* che l'hanno generato ovvero che lo possano generare.

E così una circostanza sopravvenuta (ad es. una grave malattia) può fondare un permesso di soggiorno che non sarebbe spettato al momento della presentazione della domanda, ma viceversa un fatto sopravvenuto che elimini il *pericolo* nel Paese d'origine determinerà un rigetto per insussistenza dei requisiti.

- f) Come già accennato sopra il *thema decidendum* è capire come la normativa ed i principi che regolano la materia disciplinino il problema delle domande già presentate ma non ancora esaminate dalla C.T.

Tale esame deve necessariamente essere *costituzionalmente orientato* perché comunque si verte in tema di diritti fondamentali della persona e perché vanno evitate possibili disparità di trattamento a fronte di casi uguali e di *fatti generatori* che sono sorti nel medesimo lasso di tempo.

In proposito ritiene questo Collegio che l'interpretazione (sopra fatta) della norma *intertemporale* di cui all'art. 1 comma 9 vada necessariamente *estesa* anche al caso *de quo*.

Infatti per entrambe le ipotesi (domande già presentate: nell'una ipotesi già decise dalla C.T. e nell'altra non ancora esaminate) è evidente che sussiste *eadem ratio decidendi*.

Come si è visto si tratta in entrambe le ipotesi del medesimo diritto soggettivo *fondamentale*, che in entrambe le ipotesi è *sorto* prima dell'entrata in vigore della nuova normativa (tale *fatto* può essere anche *successivo* alla presentazione della domanda ma comunque deve precedere il Decreto Sicurezza).

Il Legislatore avrebbe potuto applicare la nuova norma anche alle domande pregresse, ma non l'ha fatto, anzi ha espressamente escluso tale applicazione per le domande già esaminate dalla C.T.:

appare inevitabile concludere che l'ulteriore *discrimen* non può essere dato dalla circostanza che vi sia stata o meno decisione della C.T. bensì dalla verifica che il *fatto generatore del diritto* sia sorto o meno nella vigenza della precedente disciplina.

Solo così si eviterà un'evidente disparità di trattamento rispetto a situazione del tutto omogenee, non potendo essere individuata una *diversità* rilevante, nel fatto che le lungaggini burocratiche abbiano comportato l'esame ritardato della pratica.

In conclusione deve ritenersi che la nuova disciplina introdotta dal D.L. n. 113 del 2018 non sia applicabile *ratione temporis* al procedimento in esame perché il *fatto generatore del diritto* da accertare è sorto prima della sua entrata in vigore (troverà invece applicazione la norma intertemporale di cui all'art. 1 comma 9 come sopra visto).

Tale controversia rientra pacificamente 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), come nel caso di specie.

L'art. 5, c. 6, del D.Lgs. n. 286/98 che appunto disciplina l'ipotesi della sussistenza di esigenze di



protezione umanitaria, prevede (nella sua formulazione ante riforma del D.L. 113/2018) 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”*.

La disposizione normativa non enuncia in via esemplificativa quali debbano essere considerati i *“seri motivi”*, pertanto, è suscettibile di ampia interpretazione, e possono esservi ricondotte 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.

SUL RITO E SULLA COMPETENZA

Sempre in via preliminare, osserva il Collegio che con l'introduzione dell'art. 35 bis nel D.lgs. n. 25/2008, entrato in vigore a decorrere dal 18.08.2017 (per effetto del D.L. n. 13/2017, convertito con modifiche nella Legge n. 46/2017) le controversie aventi ad oggetto l'impugnazione dei provvedimenti previsti dall'art. 35 del citato D.lgs. n. 25/2008 sono regolate dagli artt. 737 e ss c.p.c., ove non diversamente disposto dal medesimo articolo e sono attribuite, ex art. 3 del D.L. n. 13/2017, alla competenza delle sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea, istituite in ciascun tribunale ordinario del luogo nel quale hanno sede le Corti d'Appello. L'art. 3, comma 4 bis, del menzionato D.L. prevede la composizione collegiale del giudice, con *“trattazione”* (istruttoria eventuale) monocratica.

SUI PRESUPPOSTI DI AMMISSIBILITÀ E SULL'ISTRUTTORIA DEL PROCEDIMENTO

Sempre in via preliminare va poi rilevata l'ammissibilità del ricorso tempestivamente proposto nel termine di trenta giorni dalla notifica del provvedimento impugnato.

Per quanto concerne l'onere probatorio, l'art. 3 del d.lgs. n. 251/2007 stabilisce che il richiedente è tenuto a presentare, unitamente alla domanda di protezione 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 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 della 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 giustificato motivo per ritardarla;
- e) dai riscontri effettuati il richiedente è, in generale, attendibile.

In proposito, la Suprema Corte (v. ord. 9 gennaio - 4 aprile 2013 n. 8282), ha precisato che si tratta di uno scrutinio fondato su parametri normativi tipizzati e non sostituibili, tutti incentrati sulla verifica della buona fede soggettiva nella proposizione della domanda, e che impongono una valutazione d'insieme della credibilità del cittadino straniero, fondata su un esame comparativo e complessivo degli elementi di affidabilità e di quelli critici.

La giurisprudenza ha poi precisato che in materia di riconoscimento dello *status* di rifugiato, i poteri istruttori officiosi prima della competente Commissione e poi del giudice, risultano rafforzati.

In particolare, spetta al giudice cooperare nell'accertamento delle condizioni che consentono allo straniero di godere della protezione internazionale, acquisendo anche di ufficio le informazioni necessarie a conoscere l'ordinamento giuridico e la situazione politica del Paese di origine.

In tale prospettiva la diligenza e la buona fede del richiedente devono essere ritenute parte integrante del quadro probatorio (che è quasi sempre carente dal punto di vista meramente oggettivo), con un evidente capovolgimento delle regole ordinarie sull'onere probatorio dettate dalla normativa codicistica vigente (v. SS.UU., 17.11.2008 n. 27310).

Anche la giurisprudenza di merito, in ossequio a tali principi, ha avuto modo di sottolineare che la legge impone di considerare veritieri gli elementi che si ricavano dalle dichiarazioni del richiedente, sebbene gli stessi non siano suffragati da prove, *“allorché egli abbia compiuto ogni ragionevole sforzo per circostanziare la domanda e le sue dichiarazioni siano coerenti e plausibili e non in contraddizione con le informazioni generali e specifiche pertinenti al suo caso di cui si dispone”*.



SUL CARATTERE NON IMPUGNATORIO DEL PROCEDIMENTO

Infine, prima di entrare nel merito della vicenda, va evidenziata la natura non impugnatoria del ricorso introdotto ai sensi dell'art. 35 d.lgs. 25/2008, non assumendo il presente giudizio natura di gravame né di annullamento di un atto amministrativo, bensì di accertamento di *status* ancorché venga richiesta quale condizione di procedibilità il previo ricorso in sede amministrativa.

In altri termini 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 l'accertamento del diritto soggettivo dell'istante alla protezione invocata.

Pertanto si omette qualunque riferimento agli aspetti formali dell'attività svolta dalla pubblica amministrazione e non vengono quindi prese in esame le eventuali censure relative alla nullità del provvedimento impugnato per violazione di regole procedurali.

SUL MERITO

Va premesso che la C.T. non ha reso disponibile il verbale dell'audizione, ma lo stesso è stato comunque esibito dalla parte in una al provvedimento impugnato.

Pertanto sul punto va fatto pieno ed integrale riferimento a quanto risultante dalle dichiarazioni rese dall'istante alla C.T. (e poi in Tribunale), nonché a quanto esposto nel ricorso introduttivo ed alle circostanze in fatto che si ricavano dal provvedimento impugnato, se ed in quanto non contestate in questa sede.

L'istante, sentito dalla C.T. in merito ai motivi che l'hanno indotto a lasciare il Paese d'origine, ha dichiarato:

R. ho lasciato il Senegal nel 2009 per problemi economici - mio padre è anziano - mia madre è morta - per aiutare la famiglia e per poter avere un futuro migliore sono stato costretto a lasciare il mio Paese;

D. La ringrazio per il suo racconto. Se è d'accordo vorrei porle alcune domande per comprendere meglio quanto le è accaduto/la sua storia...

R. sì

D. Vorrei adesso chiederle quali sono i suoi **timori** nel caso in cui dovesse ipotizzarsi un rientro nel suo Paese di origine?

R. ho paura della povertà

Sentito in Tribunale l'istante ha confermato il racconto fatto alla C.T. ed ha aggiunto: "... *quando ero in Senegal ero sempre messo in disparte, anche quando si mangiava io ero emarginato e nessuno mi dava da parlare*"

Premesso quanto sopra ritiene il Collegio che non possano essere riconosciute le due *forme* di protezione *maggiori* (rifugio e sussidiaria).

Innanzitutto dal racconto di cui sopra appare evidente che non sussiste alcuna ipotesi di *persecuzione* (né collettiva - cioè fatta nei confronti di una categoria di persone cui l'istante appartiene - né tantomeno individuale). Pertanto non v'è alcun presupposto per poter riconoscere la *status di rifugiato* (che invero non è stato richiesto).

Ugualmente ritiene il Collegio che non alla parte richiedente non possa essere riconosciuto lo *status* di persona cui è accordata la *protezione sussidiaria*.

Infatti nella fattispecie in esame non sussiste nessun pericolo di danno grave come definito dalle lettere **A** e **B** dell'art. 14 decreto qualifiche (sopra citato) non essendo in alcun modo configurabile la sussistenza di una condanna a morte o esecuzione della pena di morte e nemmeno pericolo di tortura o altro trattamento inumano o degradante.

- Le dichiarazioni rese alla C.T. evidenziano chiaramente che si tratta di un mero migrante economico e che non sussiste alcun pericolo di morte, tortura o altro trattamento inumano o degradante ai sensi delle lettere A e B qui citate.

La *protezione sussidiaria* non è configurabile nemmeno in relazione al danno grave descritto dalla lettera **C** del citato art. 14, dato che non vi sono fondati motivi per ritenere che, se il ricorrente ritornasse nel Paese di origine, correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno come definito di tale disposizione che considera grave danno la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

E' vero che la Suprema Corte ha addirittura precisato che l'esistenza di una minaccia grave e individuale



alla vita o alla persona del richiedente la protezione sussidiaria non è subordinata alla condizione che quest'ultimo fornisca la prova di essere specifico oggetto di minacce (legate ad elementi peculiari della sua situazione personale) perché l'esistenza di tale *danno grave* può essere, in via eccezionale, considerata provata qualora il grado di violenza indiscriminata che caratterizza il conflitto armato in corso raggiunge un livello così elevato che sussistono fondati motivi di ritenere che un civile, entrato nel paese in questione, correrebbe, per la sua sola presenza sul territorio, un rischio effettivo di subire la minaccia di tale *danno grave*.

Tuttavia tale rischio di minaccia alla vita o alla persona (e si noti che la violenza indiscriminata descritta dall'art. 15 lett. c), della direttiva 2004/83/CE corrisponde a quella prevista dall'art. 14 lett. c del Lgs. 251/2007) deve essere almeno prospettato dal richiedente asilo, e deve essere conseguenza della violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

Orbene, la *situazione sicurezza* del Paese d'origine dell'istante, ed in particolare della zona da cui proviene non appare riconducibile alla nozione di conflitto armato interno così come individuata dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria e nemmeno pone problemi di *sicurezza* in relazioni ad episodi di violenza indiscriminata e ripetuta, tali da rendere *gravemente pericoloso* un rientro in Patria.

Infatti dall'esame dei report internazionali anche la Regione della Casamance (che era la più problematica delle aree del Senegal) vive ormai una situazione di relativa stabilità e sicurezza al punto che il Senegal è stato inserito nei Paesi d'Origine sicura dal DM MAE del 7.10.2019.

Innanzitutto per quel che concerne il Senegal in generale va evidenziato che si tratta di una delle democrazie più stabili dell'Africa (dal sito *sicurezzainternazionale* della Luiss: *il Senegal, Paese dell'Africa occidentale, dopo aver ottenuto l'indipendenza dalla Francia nel settembre del 1960, è riuscito a compiere una transizione democratica pacifica tanto che, ad oggi, viene considerato un modello di democrazia da tutta l'Africa. La sua stabilità ha fatto sì che la autorità di Dakar fossero in grado di organizzare missioni di peacekeeping nella Repubblica Democratica del Congo, in Liberia e in Kosovo*).

La situazione di relativa sicurezza e stabilità è confermata anche dai reports dell'Easo (v. in particolare *Situazione socio – politica della Casamance* all'url:

https://coi.easo.europa.eu/administration/italy/PLib/2017_09_27_Senegal_Sit_sociopolitica_Casamance.pdf f).

Anche dal punto di vista economico il Senegal si presenta con ottime *performances* e come uno dei Paesi più dinamici del panorama sub-sahariano anche se il tasso di povertà resta molto elevato, ed arriva a sfiorare il 50% (restano comunque grossi problemi come il regime carcerario, una non completa libertà di opinione etc., ma sono sempre più in via di soluzione).

Anche la lotta al terrorismo appare sempre più determinata ed efficace, anche se la disgregazione della Libia e del suo apparato militare ha pesato e pesa notevolmente (si noti come a giugno 2016 un predicatore musulmano è stato condannato da un Tribunale del Senegal per aver inneggiato al terrorismo).

Un quadro politico stabile (il Presidente Macky Sall è stato confermato al suo 2° mandato nelle elezioni del 24.2.2019) ed un governo che ha posto la questione Casamance fra le sue priorità fanno ben sperare per il futuro (com'è noto la questione affonda le sue radici nel colonialismo francese e prima ancora in quello portoghese con l'unione di zone molto diverse dal punto di vista geografico, culturale, etnico e religioso. E la politica perseguita subito dopo l'indipendenza del 1960 – anche se tesa all'integrazione – ha di fatto commesso gravi errori strategici puntando soprattutto sull'accentramento da parte di Dakar e sul conseguente *sfruttamento* delle risorse di quella che probabilmente è la regione più ricca di tutto il Senegal, che si è sentita abbandonata e *colonizzata*).

La politica del nuovo Presidente (in carica da marzo 2012) ha posto finalmente uno stop alle conseguenze devastanti che la guerra civile ha avuto sulla popolazione civile e sulle infrastrutture della Regione.

Dal 2014 si sono intensificati gli sforzi volti al dialogo ed alla pacificazione ed è in atto una sorta di tregua fra i movimenti indipendentisti (prima di tutti il MFDC/*Mouvement Forces Democratiques de la Casamance*, che però attualmente risulta diviso in 2 tronconi a volte in insanabile contrasto fra di loro) e lo Stato.

Viceversa ritiene il Collegio che debba essere accolta la domanda di permesso di soggiorno per motivi umanitari (ora permesso speciale).

Va preliminarmente richiamata la giurisprudenza di legittimità (Cass. civ. S. V. n. 19393 del 9 settembre 2009) secondo cui il D.Lgs. n. 286 del 1998 (art. 5, comma 6) non definisce i *seri motivi di carattere umanitario* in presenza dei quali non si può rifiutare o revocare il permesso di soggiorno allo straniero cui non possono essere riconosciute le 2 forme principali di protezione internazionale.

Ora non pare dubitabile che, al di là del generico rinvio alla disciplina del *diritto internazionale*



umanitario (e cioè all'insieme dei trattati internazionali o delle regole consuetudinarie che, in caso di conflitti armati, di natura sia internazionale che interna, limitano il diritto delle parti in conflitto nella scelta dei mezzi o metodi di combattimento, proteggono le persone e i beni coinvolti o che rischiano di rimanere coinvolti nel conflitto), i *motivi di carattere umanitario* debbano essere identificati facendo riferimento alle fattispecie previste dalle convenzioni universali o regionali che autorizzano o impongono al nostro Paese di adottare misure di protezione a garanzia dei diritti umani fondamentali (vale a dire a quei diritti che trovano espressione e garanzia anche nella Costituzione, non solo per il valore del riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo in forza dell'art. 2 Cost., ma anche perché - al di là della coincidenza dei cataloghi di tali diritti - le diverse formule che li esprimono si integrano, completandosi reciprocamente, nella loro interpretazione).

Alla luce di questa ricognizione del fondamento della protezione umanitaria la giurisprudenza di legittimità afferma che essa consiste in una tutela residuale e *temporanea* che presuppone l'esistenza di situazioni non tipizzate di *vulnerabilità* dello straniero che vanno però pur sempre rapportate al Paese d'origine ed al rischio che il richiedente asilo, una volta rimpatriato, venga immesso in un contesto sociale, politico ed ambientale idoneo a costituire una significativa ed effettiva compromissione dei suoi diritti fondamentali.

Ne consegue che la valutazione di tale *condizione di vulnerabilità* va effettuata individualmente, caso per caso, comparando le condizioni della vita privata e familiare del richiedente in Italia con quelle del Paese d'origine (sia di partenza che quelle cui sarebbe esposto in caso di rientro) e che pertanto non risulta idoneo di per sé solo, il livello di integrazione raggiunto in Italia.

E la valutazione di tali *condizioni* va effettuata secondo un duplice profilo.

Il profilo *oggettivo* (così ad es. si ritiene debba riconoscersi la protezione umanitaria quando venga accertata l'esistenza di gravi ragioni di protezione, astrattamente idonee all'ottenimento della tutela *tipica* della protezione sussidiaria, ma solo per un periodo temporale limitato: come quando vi sia la speranza di una rapida evoluzione della situazione del Paese di rimpatrio, suscettibile di un mutamento che faccia venire meno l'esigenza di protezione - v. Cass. civ. sezione 6-1 n. 24544 del 21 novembre 2011).

Il profilo *soggettivo*, che è invece legato alle condizioni personali del richiedente (malattia che renda pericoloso il trasferimento o che non possa essere trattata adeguatamente nel Paese di origine - situazione di grave turbamento personale - situazione familiare particolare etc.), e che pur sempre faccia emergere uno stato di *grave vulnerabilità* e di conseguente grave compromissione dei diritti fondamentali a seguito del rimpatrio.

Ebbene, nel caso di specie (come visto sopra) le motivazioni che hanno indotto il ricorrente ad uscire dal Paese non evidenziavano ragioni di particolare *vulnerabilità* soggettiva dello stesso, né gravi ed oggettivi motivi di carattere umanitario che potessero far ritenere non praticabile nell'immediato un rimpatrio.

Tuttavia, la sussistenza di un'ipotesi di protezione *speciale* (ex umanitaria) va valutata anche con riferimento ai problemi di salute dell'istante:

- in proposito il ricorrente ha dedotto e documentato (v. certificazione medica rilasciata dall'ASL Napoli3 nonché dall'Inps) la sussistenza di un Ritardo Mentale fra l'altro non lieve ma "*di grado moderato*".

Orbene appare evidente che trattasi di disabilità (piuttosto che di malattia vera e propria) che integra una situazione di *vulnerabilità* nel senso voluto dalla norma dal momento che si è in presenza di un soggetto particolarmente debole e che potrebbe trovarsi in serio pericolo in caso di ritorno in patria. In effetti si tratta di soggetto che dovrebbe restare sempre piuttosto tutelato: sicuramente era altamente sconsigliato il suo espatrio, ma ugualmente risulterebbe pericoloso il trapiantarli nuovamente nel paese d'origine dove sembra non avere più legame e dove sarebbe una sorta di straniero in patria (e ciò non senza considerare la situazione *povertà* che indubbiamente affligge il paese e che seppur non dirimente di per sé, si aggiunte comunque ad un quadro che sconsiglia il ritorno in patria).

Si tratta quindi di una situazione complessiva che sicuramente non può essere considerata come presupposto per le forme *tipiche* di protezione, ma che comunque va adeguatamente tutelata per evitare verosimili e gravi ripercussioni alla salute dell'istante laddove fosse costretto al rimpatrio e ciò almeno per il tempo previsto per la *vecchia* protezione umanitaria ai fini di scongiurare nell'immediato il pericolo di collasso della salute dell'istante (sia fisica che psichica).

Si ribadisce l'adesione all'interpretazione che ritiene applicabile la vecchia disciplina *sostanziale* sul rilascio dei permessi per motivi umanitari, ma che il rilascio del permesso di soggiorno speciale va ora regolato dalla normativa intertemporale di cui al D.L. 113/2018, per il periodo di 2 anni con successiva sua



rivalutazione, alla scadenza, secondo i dettami della nuova normativa (v. *amplius supra*).

E si noti che il riconoscimento della *protezione umanitaria* avviene secondo la normativa vigente *prima* del D.L. 113/2018 (anche se proprio il D.L. 113 ha introdotto il rilascio di permesso speciale per motivi di salute) perché l'istante è entrato in Italia il 24.10.2016 (v. perm. di soggiorno per richiedente asilo) ed è di tutta evidenza che i motivi di salute già sussistevano al momento dell'entrata in vigore della norma normativa.

Il ricorso va pertanto accolto nei termini di cui sopra.

Non è luogo a provvedere sulle spese atteso che la controparte è costituita da Amministrazione statale (Ministero dell'Interno) e la liquidazione delle spese va già fatta a carico dello Stato (per il c.d. gratuito patrocinio di cui appresso) per cui non avrebbe senso una condanna dello Stato in favore di sé stesso (in ogni caso la natura della controversia, riguardante diritti fondamentali della persona, e la problematicità degli aspetti probatori avrebbe imposto comunque l'integrale compensazione delle spese processuali).

Occorre infine provvedere sulla richiesta - riproposta al Tribunale ex art. 126 T.U. Spese Giustizia - di ammissione al patrocinio a spese dello Stato.

Infatti il ricorrente ha debitamente presentato richiesta al C.O.A. locale per l'ammissione in via anticipata e provvisoria, ma tale istanza è stata rigettata.

In proposito va evidenziato che la domanda avanzata al Tribunale, ritualmente sottoscritta dall'interessato, è corredata di tutto quanto previsto dall'art. 79 dpr 115/2002.

Alla luce di quanto sopra va ritenuto che sussistono le condizioni di cui all'art. 76 D.P.R. 115/2002 per l'ammissione al chiesto beneficio (salvo il controllo dell'effettività dei requisiti dichiarati) che va quindi accordato come in dispositivo (con gli adempimenti consequenziali previsti dal T.U. per le relative verifiche).

Circa l'istanza di liquidazione presentata dalla Difesa, si provvede con separato decreto ai sensi dell'art. 83, comma 3 bis, d.p.r. n. 115/2002.

P.Q.M.

Il Tribunale di Salerno, Sezione Specializzata in materia di Immigrazione, Protezione Internazionale e Libera Circolazione dei Cittadini dell'Unione Europea in composizione collegiale, così provvede:

- in accoglimento parziale del ricorso riconosce al ricorrente il diritto al rilascio del permesso di soggiorno per *protezione speciale* - di durata biennale - ai sensi del combinato disposto dell'art 5, comma 6, del D. L.vo 286/98 (nella formulazione vigente alla data di presentazione della domanda di protezione) e dell'art. 1 comma 9 del D.L. 113/2018.
- Nulla per le spese.
- Ammette l'istante al Patrocinio a spese dello e ai sensi dell'art. 127 T.U. Spese di Giustizia MANDA ALLA CANCELLERIA per la trasmissione della relativa istanza, dei documenti allegati nonché del presente decreto all'Ufficio Finanziario/Agenzia delle Entrate competente.

Manda la Cancelleria per la notifica al ricorrente della presente ordinanza e per la comunicazione alla Commissione Territoriale ed al Pubblico Ministero in sede.

Manda alla Cancelleria per la trasmissione degli atti al questore per il rilascio del permesso di soggiorno per protezione speciale.

Così deciso in Salerno, addì 17/03/2020.

IL GIUDICE EST.

dott. Vincenzo Del Sorbo

IL PRESIDENTE
dott.ssa Rosa Sergio

