



## TRIBUNALE DI MILANO

### Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea

Il Tribunale di Milano, in composizione collegiale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

dott. Pietro Caccialanza	Presidente
dott.ssa Maria Gabriella Mennuni	Giudice Relatore
dott.ssa Olivia Condino	Giudice

ha pronunciato il seguente

### DECRETO

nel procedimento camerale ex artt. 35 *bis* D. Lgs. 25/08 e 737 e ss. c.p.c. iscritto come in epigrafe

», nata in El Salvador il :

Difesa dall'avvocato Laura Mazza,

**-ricorrente-**

**contro**

**Ministero dell'Interno**, in persona del Ministro *pro tempore* - **Commissione Territoriale per il riconoscimento della Protezione Internazionale di Milano**

**-resistente -**

con l'intervento obbligatorio del

### PUBBLICO MINISTERO

**Oggetto:** ricorso ex artt. 35 e segg. D. Lgs. 25/2008 per il riconoscimento della protezione internazionale.

### In fatto

Con ricorso ex art. 35 D.Lgs. 25/2008 depositato il 28/10/20 notificato unitamente al decreto presidenziale di designazione del giudice al Ministero dell'Interno (presso la competente Commissione Territoriale) e comunicato al Pubblico Ministero in sede, \_\_\_\_\_ ha adito il Tribunale di Milano - Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea - proponendo opposizione avverso il provvedimento di diniego della

domanda di protezione internazionale emesso dalla competente Commissione Territoriale il 17/1/2020 e notificato il 2/10/2020.

Risulta dunque rispettato il termine di trenta giorni dalla notificazione del provvedimento di rigetto applicabile al caso concreto e previsto a pena di inammissibilità dell'opposizione dal comma 2 dell'art. 35 *bis* D.Lgs. 25/2008.

L'amministrazione statale convenuta non si è costituita.

Il Pubblico Ministero non ha presentato osservazioni né conclusioni.

Con provvedimento del 29/3/21, in ossequio al principio di diritto enunciato dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 17717/2018, è stata fissata udienza ex art. 35 *bis* comma 11.

All'udienza del 8/6/2021 la ricorrente, presente personalmente e ha rilasciato le proprie dichiarazioni italiano, senza necessità dell'ausilio di un interprete.

Il Giudice si è riservato di riferire al Collegio.

La causa è stata discussa nella camera di consiglio del 9/6/2021.

### In diritto

Va premesso che la presente opposizione non si atteggia come un'impugnazione tecnicamente intesa, poiché l'autorità giudiziaria adita a seguito del diniego della domanda di riconoscimento di protezione internazionale non è vincolata ai motivi di opposizione ed è chiamata a un completo riesame nel merito della domanda, inizialmente inoltrata in sede amministrativa.

L'opposizione verte sul diritto del ricorrente di vedersi riconoscere lo *status* di rifugiato politico o la protezione sussidiaria a norma del D.Lgs. n. 251 del 19/11/2007, ovvero ancora il diritto al rilascio di un permesso di soggiorno per ragioni umanitarie ex art. 5 co. 6 T.U.I.

La ricorrente, provvista di passaporto del Paese di origine dichiarato (El Salvador), ha affermato di avere fatto ingresso in Italia il 3/6/2016 in aereo, essendo partita il giorno precedente.

La ricorrente, in sede di audizione davanti alla Commissione Territoriale, dichiarava:

di essere nata in El Salvador, a La Paz, di essersi trasferita all'età di 18 anni a San Salvador e, in seguito al matrimonio, a Ciudad Arce.

Affermava di aver studiato per otto anni e di aver lavorato prima in una fabbrica di vestiti e poi in una fabbrica di patatine fritte.

Descriveva la composizione della sua famiglia di origine composta dalla madre, tre fratelli e tre sorelle. Dichiarava inoltre di essere sposata e avere tre figli.

Dichiarava di aver lasciato il proprio Paese in data 2/6/2016 in aereo e di essere giunta in Italia il giorno successivo.

**Quanto ai motivi che l'avevano indotta ad espatriare**, ha dichiarato che lavorava per una ditta che produce patatine fritte e che non ha mai avuto problemi particolari con i mareros, salvo episodi in cui la fermavano per chiederle un dollaro. Lei comunque stava sempre attenta a nascondere lo stipendio quando lo riceveva, sapendo che i mareros sono soliti derubare le persone. Il marito lavorava per la stessa ditta: consegnava i prodotti con un camion. Il marito ha lasciato il lavoro dopo aver subito aggressioni e furti mentre

consegnava la merce. Così la ricorrente decideva di lasciare il lavoro e venire in Italia per lavorare e inviare i soldi alla famiglia, oltre ad impegnarsi per poter portare i figli qui. Riferiva inoltre che il nipote è stato ucciso in circostanze poco chiare e che la situazione nel Paese è molto pericolosa.

Chiesto dall'intervistatore di riferire **quali rischi ci sarebbero in caso di rimpatrio**, ha dichiarato di non avere timori specifici, ma ha riferito un generico timore verso la situazione di criminalità.

A seguito dell'impugnazione, si è ritenuto opportuno procedere a nuova audizione dell'interessato, per consentirgli di approfondire alcuni aspetti della propria situazione, in ossequio al principio di cooperazione e, quanto al diritto di essere sentiti nel corso del procedimento di protezione, in applicazione del principio di diritto enunciato dalla Corte di Giustizia, Terza Sezione causa C.560/2014 sentenza resa il 9 febbraio 2017: *“deve tuttavia essere organizzato un colloquio quando circostanze specifiche, che riguardano gli elementi di cui dispone l'autorità competente oppure la situazione personale o generale in cui si inserisce la domanda di protezione sussidiaria, lo rendano necessario al fine di esaminare con piena cognizione di causa tale domanda ...”*.

Sentita dal Tribunale ha reso le dichiarazioni che risultano dal verbale in data 8/6/2021.

E' emerso che, durante il periodo di tempo trascorso tra l'audizione in Commissione Territoriale e il ricorso in Tribunale, la ricorrente è stata raggiunta in Italia dal marito e dai tre figli. Il marito lavora e ha presentato domanda di emersione. Le figlie frequentano la scuola e sono state depositati gli attestati di frequenza. E' stato altresì depositato il contratto di locazione dell'abitazione in cui vive il nucleo familiare, in provincia di Lecco, così come il contratto lavorativo della ricorrente e le relative buste paga.

La ricorrente in udienza ha inoltre dichiarato di avere ripagato interamente il debito contratto con una banca in El Salvador per comprare il biglietto aereo.

Dunque la ricorrente pone a fondamento della domanda di protezione la condizione di pericolosità in cui verte il proprio Paese di origine, El Salvador.

Sulla **valutazione di credibilità**<sup>1</sup> si osserva quanto segue.

Non ci sono ragioni per dubitare che la ricorrente, come da lei dichiarato, sia cittadina salvadoregna e provenga dalla zona di Ciudad Arce.

---

<sup>1</sup>Come ribadito dalla Suprema Corte, *“la valutazione di credibilità o affidabilità del richiedente la protezione non è frutto di soggettivistiche opinioni del giudice di merito, ma il risultato di una procedimentalizzazione legale della decisione, la quale dev'essere svolta non sulla base della mera mancanza di riscontri oggettivi, ma alla stregua dei criteri stabiliti nel D.Lgs. n. 251 del 2007, art. 3, comma 5: verifica dell'effettuazione di ogni ragionevole sforzo per circostanziare la domanda; deduzione di un'idonea motivazione sull'assenza di riscontri oggettivi; non contraddittorietà delle dichiarazioni rispetto alla situazione del paese; presentazione tempestiva della domanda; attendibilità intrinseca. Inoltre, il giudice deve tenere conto "della situazione individuale e delle circostanze personali del richiedente", con riguardo alla sua condizione sociale e all'età (D.Lgs. n. 251 del 2007, art. 5, comma 3, lett. c), e acquisire le informazioni sul contesto socio-politico del paese di rientro, in correlazione con i motivi di persecuzione o i pericoli dedotti, sulla base delle fonti di informazione indicate nel D.Lgs. n. 25 del 2008, ed in mancanza, o ad integrazione di esse, mediante l'acquisizione di altri canali informativi (Cass. n. 16202/2012). La credibilità delle dichiarazioni del richiedente la protezione non può essere esclusa sulla base di mere discordanze o contraddizioni nell'esposizione dei fatti su aspetti secondari o isolati, quando sia mancato un preliminare scrutinio dei menzionati criteri legali previsti per la valutazione dell'attendibilità delle dichiarazioni, specie quando il giudice di merito non abbia concluso per l'insussistenza dell'accadimento (Cass. n. 8282/2013)” (Cass. 14.11.2017 n. 26921).*

E' quindi rispetto a questo Paese che, valutati i fatti e la condizione personale della richiedente, deve essere esaminato il rischio connesso a un eventuale rimpatrio.

Si deve osservare che la ricorrente ha motivato la sua decisione di partire a causa della situazione di criminalità del proprio Paese.

Alla luce dei richiamati principi, applicati al caso in esame, si ritiene credibile che la ricorrente abbia lasciato il paese d'origine a causa della pesante situazione di criminalità presente nella propria zona di provenienza e per poter così trovare un lavoro sicuro in Italia e mantenere la propria famiglia. Tale situazione però non rientra nelle fattispecie poste come requisito per la protezione internazionale.

In tale situazione non è individuabile un rischio effettivo in caso di rimpatrio.

Dalle osservazioni che precedono, si evince pertanto che le dichiarazioni della ricorrente circa le ragioni che l'avrebbero indotta a lasciare il proprio Paese non possono essere ritenute rilevanti ai fini del riconoscimento della protezione internazionale.

Per il riconoscimento dello **status di rifugiato** è necessario, secondo il D.lgs. n. 251/2007 che venga adeguatamente dimostrato che il richiedente abbia "un fondato timore" di subire:

**da parte dei soggetti indicati dall'art. 5<sup>2</sup>;**

**atti persecutori come definiti dall'art.7<sup>3</sup>;**

**per motivi riconducibili alle ampie definizioni di cui all'art. 8<sup>4</sup>;**

Nel presente caso la ricorrente non descrive atti che possono essere ricondotti alla fattispecie legale di persecuzione; tali atti proverrebbero, in ogni caso, da un soggetto privo delle caratteristiche di cui all'art. 5 che, comunque, avrebbe agito al di fuori di uno dei motivi di cui all'art. 8.

Pertanto la vicenda narrata esula comunque dalla fattispecie in esame e non consente di pronosticare un rischio di persecuzione in caso di rimpatrio.

Quanto alla **protezione sussidiaria** è necessario che la richiedente rischi, in caso di rimpatrio, di subire una condanna a morte o l'esecuzione di una condanna già emessa; la tortura o altra forma di trattamento inumano o degradante; di correre un pericolo di vita o incolumità fisica a causa della violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

Non ricorre nel caso in esame alcuna delle ipotesi di cui all'art. 14 D.lgs n. 251/2007.

Con riferimento alle ipotesi di rischio di **condanna a morte o trattamento inumano o degradante** si deve, anzitutto richiamare la sentenza resa dalla Grande Sezione della Corte di Giustizia in data 17 febbraio 2009 (C – 465/07, Elgafaji).<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Stato, partiti o organizzazioni che controllano lo Stato o gran parte del suo territorio, soggetti non statuali se i responsabili dello Stato o degli altri soggetti indicati dalla norma non possano o non vogliano fornire protezione.

<sup>3</sup> come definiti dall'art. 7 (si deve trattare di atti sufficientemente gravi, per natura e frequenza, tali da rappresentare una violazione grave dei diritti umani fondamentali, ovvero costituire la somma di diverse misure, il cui impatto si deve risolvere in una grave violazione dei medesimi diritti e possono assumere anche le forme di cui al comma 2 art. 7).

<sup>4</sup> gli atti di persecuzione devono essere riconducibili a motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza a un particolare gruppo sociale, opinioni politica.

<sup>5</sup> che nell'individuare l'ambito di protezione offerta dall'art. 15 Direttiva 2004/83/CE (disposizione trasposta dal legislatore italiano con l'adozione dell'art. 14 D.lgs. n.251/2007 prima richiamato), al punto 31 della motivazione ha chiarito che, perché una persona possa essere considerata ammissibile alla protezione sussidiaria, qualora sussistano.

E' quindi necessario che dal complesso della vicenda posta a base della domanda emerga l'esistenza di un fondato rischio per la richiedente di essere esposta a simili sanzioni a causa della propria situazione specifica, non essendo invece in questa sede rilevante l'eventuale rischio di "trattamenti inumani o degradanti" derivante da una situazione di violenza generalizzata alla quale potrebbe essere esposta tutta la popolazione di una determinata zona.

Come si è in precedenza rilevato, nel presente caso la richiedente  
: non corre simili rischi, del tutto estranei alla sua vicenda personale.

Con riferimento al rischio di essere coinvolta nella violenza di un **conflitto armato generalizzato**, ricordato che l'art. 14 D.lgs. n.251/2007 costituisce trasposizione della corrispondente disposizione contenuta nella direttiva 2004/83/CE, ossia l'art. 15 lettera c), si deve richiamare la definizione di "conflitto armato" quale deriva dalla sentenza della Corte di Giustizia (Quarta sezione) del 30 gennaio 2014 (causa C – 285 /12 – Diakité)<sup>6</sup>

La stessa decisione ha inoltre precisato che la protezione accordata dal legislatore dell'Unione con l'adozione dell'art. 15 lettera c) direttiva qualifica non riguarda in modo esteso e generalizzato la minaccia contro la vita, la sicurezza o la libertà del richiedente che derivi sia da un conflitto armato, sia da "violazioni sistematiche e generalizzate dei diritti dell'uomo" avendo il legislatore comunitario optato "per la codifica della sola ipotesi della minaccia alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale", secondo l'ampia definizione che la stessa Corte di Giustizia ha ricavato in via interpretativa (v. in particolare i punti 28 e 29 della sentenza citata).

Dunque ai fini che qui interessano non è sufficiente, a integrare la fattispecie, l'esistenza di generiche situazioni di instabilità essendo invece necessario che le pertinenti informazioni indichino che l'intero territorio del Paese o una parte rilevante di esso (nella quale l'interessato dovrebbe fare ritorno) è interessata da una situazione di violenza generalizzata e indiscriminata di particolare intensità, tale per cui qualsiasi civile che si trovi ad essere al suo interno è concretamente esposto al rischio di perdere la propria vita o l'incolumità fisica a causa di tale situazione.

La situazione generale del Paese, secondo le informazioni aggiornate **non presenta una generalizzata situazione di violenza indiscriminata.**

Infatti El Salvador, secondo le informazioni aggiornate, non presenta un contesto che si possa qualificare come di conflitto armato, interno o internazionale, come emerge dalle informazioni sul Paese di origine sotto riportate.

---

conformemente all'art. 2 lettera e) di tale direttiva, fondati motivi di ritenere che il richiedente incorra in un "rischio effettivo di subire un ... danno nel caso di rientro nel paese interessato", i termini "condanna a morte" o "l'esecuzione", nonché "la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente" devono essere riferiti a un rischio di danno riferiti alla particolare (individuale) posizione del richiedente essendovi una evidente differenziazione tra questo rischio di danno e quello derivante da situazioni di violenza generalizzata (si vedano in particolare i punti da 32 a 35 della sentenza citata).

<sup>6</sup> secondo cui "si deve ammettere l'esistenza di un conflitto armato interno, ai fini dell'applicazione di tale disposizione, quando le forze governative di uno Stato si scontrano con uno o più gruppi armati o quando due o più gruppi armati si scontrano tra loro. Senza che sia necessario che tale conflitto possa essere qualificato come conflitto armato che non presenta un carattere internazionale ai sensi del diritto internazionale umanitario e senza che l'intensità degli scontri armati, il livello di organizzazione delle forze armate presenti o la durata del conflitto siano oggetto di una valutazione distinta da quella relativa al livello di violenza che imperversa nel territorio in questione".

Nel report di International Crisis Group “¿Milagro o espejismo? Pandillas y el desplome de la violencia en El Salvador” pubblicato a luglio 2020 si legge che: “Le autorità stimano che circa 60.000 membri di gang operino nel 94% dei comuni del Paese, con ogni membro che conta su una rete di almeno sei persone, tra parenti o collaboratori”<sup>7</sup>.

Le gang esercitano il proprio controllo sul territorio in determinate aree mediante estorsione ai danni delle persone ivi residenti e attraverso la creazione di “confini” non ufficiali che limitano l'accesso dei residenti al lavoro, all'istruzione e all'assistenza sanitaria; agli abitanti di una determinata zona è vietato lavorare o accedere ai servizi in un territorio controllato da una pandilla avversaria. Tali restrizioni sono rafforzate da una forte rete di comunicazioni, con sentinelle distribuite in tutto il Paese che comunicano telefonicamente e controllano l'identità delle persone che si spostano<sup>8</sup>.

Secondo i dati del governo, dal 2013 al 2018, tutti i 262 comuni di El Salvador hanno registrato almeno un omicidio o un crimine sessuale<sup>9</sup>. Nella maggior parte dei comuni, tuttavia, il crimine tende a concentrarsi in una piccola percentuale di quartieri specifici.

In ogni caso, dall'analisi delle fonti consultate, emerge come dopo decenni di sanguinosa violenza tra bande, i tassi di omicidi siano significativamente calati durante il governo di Nayb Bukele, in carica da giugno 2019. In questi venti mesi, El Salvador è passato dall'essere uno dei paesi più violenti al mondo ad avere dei tassi di omicidi tra i più bassi nella regione.

L'amministrazione Bukele vanta infatti il più basso tasso di mortalità giornaliera dalla fine della guerra civile; ciò sembrerebbe dovuto al Piano di Controllo Territoriale voluto dal presidente, che combina una presenza massiccia di forze dell'ordine sul territorio a programmi di prevenzione della violenza. Bukele ha disposto il rafforzamento di pattuglie congiunte di polizia e militari in 22 comuni<sup>10</sup> che soffrono alti tassi di criminalità, ed ha al

---

<sup>7</sup> ICG - International Crisis Group, *¿Milagro o espejismo? Pandillas y el desplome de la violencia en El Salvador*, 8 luglio 2020 at: <https://www.crisisgroup.org/es/latin-america-caribbean/central-america/el-salvador/81-miracle-or-mirage-gangs-and-plunging-violence-el-salvador>

<sup>8</sup> IDMC, *An atomised crisis - Reframing displacement caused by crime and violence in El Salvador*, settembre 2018 at: <https://www.internal-displacement.org/sites/default/files/inline-files/201809-el-salvador-an-atomised-crisis-en.pdf>

<sup>9</sup> In quel periodo, solo tre comuni rurali con una popolazione inferiore a 2.600 – El Rosario del dipartimento di Morazán e San José Las Flores e San Fernando, nel dipartimento di Chalatenango - non hanno registrato omicidi, ma i comuni hanno comunque registrato un incremento dei reati sessuali. I dati sono stati ottenuti tramite richiesta di informazioni pubbliche all'Attorney General's Access to Public Information Office, per i dati sull'incidenza del crimine in El Salvador. I dati sugli omicidi avvenuti tra il 2013-2017 è stato ricevuto il 9 novembre 2018, e i dati sui crimini sessuali avvenuti tra il 2013-2017 sono stati ricevuti il 1 novembre 2018.

I dati sugli omicidi del 2018 sono stati ricevuti il 18 febbraio 2019, i dati sui reati sessuali relativi al 2018 sono stati ricevuti il 25 febbraio 2019 da Human Rights Watch. Si veda: HRW – Human Rights Watch: *Deported to Danger. United States Deportation Policies Expose Salvadorans to Death and Abuse*, 5 febbraio 2020.

[https://www.ecoi.net/en/file/local/2024872/elsalvador0220\\_web\\_0.pdf](https://www.ecoi.net/en/file/local/2024872/elsalvador0220_web_0.pdf)

<sup>10</sup> Si tratta dei comuni di San Salvador, Santa Ana, Soyapango, Mejicanos, Colón, Ciudad Delgado, San Miguel, Ilopango, Santa Tecla, San Marcos, Zacatecoluca, San Vicente, Chalatenango, Sensuntepeque, San Francisco Gotera, Cojutepeque, Sonsonate, Usulután, Ahuachapán, La Unión, Apopa, San Martín.

contempo rafforzato le misure di reclusione nelle carceri nel tentativo di interrompere le comunicazioni tra i detenuti e il mondo esterno<sup>11</sup>.

Un'analisi di Insight Crime ha rivelato che 31 comuni che non facevano parte del Piano di Controllo Territoriale hanno comunque registrato una diminuzione degli omicidi simile a quella dei 22 che vi erano inclusi<sup>12</sup>. In una sua inchiesta, il quotidiano El Faro ha successivamente rivelato come il governo stesse negoziando con l'MS-13, il Barrio 18 Sureños e il Barrio 18 Revolucionarios da un anno, promettendo migliori condizioni carcerarie ai capi delle gang rinchiusi in carcere in cambio di una riduzione degli omicidi e del sostegno alle elezioni legislative e amministrative del 28 febbraio 2021<sup>13</sup>.

In ogni caso, il dato oggettivo è che nel 2015 il Paese contava venti omicidi al giorno mentre oggi sono circa quattro. Sei anni fa, El Salvador aveva un tasso di mortalità pari a 103 ogni 100.000 abitanti mentre oggi è a 19<sup>14</sup>.

In conclusione, alla luce di tali dati e osservazioni, si evidenzia come la situazione in El Salvador sia contraddistinta principalmente dalle attività criminali e violente delle *maras*. Pertanto, non è possibile argomentare che sussista un conflitto armato caratterizzato da una situazione di violenza indiscriminata, tale da giustificare il riconoscimento della protezione di cui all'articolo 15 lettera C) della Direttiva Qualifiche, né che sussista un rischio specifico per il ricorrente, in base ai principi giurisprudenziali sopra richiamati.

Ne consegue che non sussistono i presupposti per la concessione della **protezione sussidiaria**.

Quanto alla domanda di riconoscimento della **protezione umanitaria**, preliminarmente si deve dare atto che in data 22 ottobre 2020 è entrato in vigore il D.L. n. 130/2020, convertito con modifiche nella legge 18 dicembre 2020, n. 173, che per quanto qui di rilievo, nel confermare la scelta della "tipizzazione" rispetto alla fattispecie di protezione complementare a catalogo aperto, ha modificato il testo dell'art. 5 comma 6 del Testo Unico Immigrazione, ripristinando il principio del rispetto degli obblighi costituzionali e internazionali originariamente espresso e poi eliminato dal D.L. 4 ottobre 2018, n. 113, convertito con modifiche nella legge 1 dicembre 2018, n. 132.<sup>15</sup>

---

<sup>11</sup> ICG - International Crisis Group, *¿Milagro o espejismo? Pandillas y el desplome de la violencia en El Salvador*, 8 luglio 2020 at: <https://www.crisisgroup.org/es/latin-america-caribbean/central-america/el-salvador/81-miracle-or-mirage-gangs-and-plunging-violence-el-salvador>

<sup>12</sup> InSight Crime, *Disminución de homicidios en El Salvador: ¿decisión de las pandillas o triunfo presidencial?*, 13 agosto 2020 at: <https://es.insightcrime.org/noticias/analisis/diminucion-homicidios-el-salvador-pandillas/>

<sup>13</sup> El Faro, *Gobierno de Bukele lleva un año negociando con la MS-13 reducción de homicidios y apoyo electoral*, 3 settembre 2020 at: [https://elfaro.net/es/202009/el\\_salvador/24781/Gobierno-de-Bukele-lleva-un-a%C3%B1o-negociando-con-la-MS-13-reducci%C3%B3n-de-homicidios-y-apoyo-electoral.htm](https://elfaro.net/es/202009/el_salvador/24781/Gobierno-de-Bukele-lleva-un-a%C3%B1o-negociando-con-la-MS-13-reducci%C3%B3n-de-homicidios-y-apoyo-electoral.htm)

<sup>14</sup> El País, *La violencia de las pandillas desaparece de las urnas en El Salvador*, 28 febbraio 2021 at: <https://elpais.com/america/2021-02-28/la-violencia-de-las-pandillas-desaparece-de-las-urnas-en-el-salvador.html>

<sup>15</sup> Si riportano, per comodità di lettura, i diversi testi dell'art. 5 comma 6 D. Lgs. 286/1998, succedutisi nel tempo.

► **Testo originario:** *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*

Più in generale, la novella legislativa:

- ha previsto la convertibilità in permessi di soggiorno per motivi di lavoro di vari titoli di permesso, tra i quali il permesso di soggiorno per protezione speciale rilasciato a seguito di decisione della Commissione Territoriale ai sensi dell'art. 32, comma 3, D. Lgs. 25/2008;
- ha modificato l'art. 19 D. Lgs. 286/1998 estendendo espressamente l'ambito di applicazione del divieto di espulsione ai casi in cui il cittadino straniero rischi di essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti;
- ha previsto il divieto di espulsione dello straniero e correlativamente il rilascio del permesso di soggiorno per protezione speciale (di durata biennale e non più annuale) anche nell'ipotesi in cui l'allontanamento dal territorio nazionale possa comportare la violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare della persona, salvo ragioni di sicurezza nazionale ovvero di ordine e sicurezza pubblica, con espressa indicazione degli indici da considerare (la natura e l'effettività dei vincoli familiari, l'effettivo inserimento sociale in Italia, la durata del soggiorno nel territorio nazionale nonché l'esistenza di legami familiari, culturali e sociali con il Paese d'origine);
- ha ampliato i presupposti che vietano l'espulsione dello straniero per ragioni di salute nell'ipotesi in cui ricorrano *"gravi condizioni psico-fisiche o derivanti da gravi patologie"*, estendendo sul punto le competenze attribuite alle Commissioni Territoriali, alle quali è stata altresì riservata, nell'ipotesi di rigetto della domanda di protezione internazionale, la cognizione in ordine alla sussistenza dei presupposti del divieto di espulsione di cui all'art. 19 commi 1 e 1.1 D. Lgs. 286/1998, ai fini del rilascio di un permesso di soggiorno per *"protezione speciale"*;
- ha riformulato le previsioni in materia di permesso di soggiorno per calamità introdotto con l'art. 20 bis D. Lgs. 1998, prevedendone la rinnovabilità se permangono le condizioni di *"grave"* (non più *"contingente ed eccezionale"*) calamità, tali da non consentire il rientro e la permanenza dello straniero in condizioni di sicurezza.

Come si legge nella Relazione illustrativa, *"l'intervento normativo risponde all'esigenza di dar seguito alle osservazioni formulate dal Presidente della Repubblica in sede di emanazione del decreto legge n. 113/2018"* e di promulgazione della legge 8 agosto 2019, n. 77, di conversione del D. L. 14 giugno 2019, n. 53, recante *"Disposizioni urgenti in materia di ordine e sicurezza pubblica"*. Tali modificazioni, chiaramente connesse alla modifica all'epoca apportata all'articolo 5 comma 6 T.U.I., si preoccupavano di precisare che restano *"fermi gli obblighi costituzionali e internazionali dello Stato, pur se non*

---

*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.*

► **Testo sostituito dal D.L. 113/2018:** *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.*

► **Testo sostituito dal D.L. 130/2020, convertito in legge 173/2020:** *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, fatto salvo il rispetto degli obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano.*



*espressamente richiamati nel testo normativo, e in particolare quanto direttamente disposto dall'art. 10 della Costituzione e quanto discende dagli impegni internazionali assunti dall'Italia".*

Le disposizioni sopra citate, stabilite con l'articolo 1 lettere a), e), f) D.L. 130/2020, trovano immediata applicazione anche ai procedimenti in corso, in virtù dell'inequivoco tenore letterale della disposizione transitoria di cui all'art. 15, comma 1:

*"Le disposizioni di cui all'articolo 1, comma 1, lettere a), e) ed f) si applicano 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'art. 384, secondo comma, del codice di procedura civile. <sup>16</sup>*

Nella Relazione illustrativa è esplicitata la finalità perseguita con la previsione di immediata applicabilità, ossia quella di *"prevenire le incertezze interpretative sull'applicabilità del nuovo assetto normativo ai procedimenti in corso. Il comma 1 si riferisce a norme che possono incidere sull'esatta determinazione dell'attuale posizione giuridica degli stranieri. La previsione della loro immediata applicabilità ai procedimenti in corso, nella fase sia amministrativa che giurisdizionale, previene la duplicazione dei procedimenti amministrativi e di eventuali contenziosi, evitando la presentazione di nuove istanze, domande o ricorsi"*, si da rendere chiaro che tale finalità, come espressamente affermato dalla Corte di Cassazione, *"si attaglia ai giudizi di merito, con espressa limitazione, peraltro, solo a quelli pendenti avanti alle sezioni specializzate dei tribunali"* (Cass. n. 28316/2020).

La norma mira dunque espressamente a prevenire i conflitti interpretativi che insorsero in seguito all'entrata in vigore del D.L. 113/2018, che conteneva una disciplina transitoria limitata alla validità dei permessi di soggiorno per motivi umanitari (art. 1 comma 8) e al rilascio del permesso di soggiorno nei procedimenti in corso (art. 1 comma 9), ed era invece muto sull'applicabilità delle altre previsioni ai procedimenti pendenti.

Tali conflitti interpretativi sono stati risolti dalle sentenze gemelle della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 29459 e 29460 del 2019, che in relazione alla modifica dell'art. 5 comma 6 T.U.I. hanno affermato che il nuovo testo della norma era immediatamente applicabile, perché *"in base alla combinazione dell'art. 73 Costituzione e dell'art. 10 delle preleggi il tempo dell'applicabilità della legge non può che coincidere con quello del vigore di essa"* (punto 5.1 delle sentenze), ma non retroattivo *"per il principio generale di irretroattività, che non gode di copertura costituzionale nella materia in questione, ma che è pur sempre stabilito, salvo deroghe, dall'art. 11 delle preleggi"* (punto 5.2 delle sentenze citate).

Orbene, la disciplina transitoria contenuta nell'art. 15 D.L. 130/2020 fissa il principio dell'immediata applicabilità delle nuove norme ai procedimenti già pendenti alla sua entrata in vigore, ma non stabilisce che esse si applichino retroattivamente, né pone deroghe all'art. 11 delle preleggi, e non incide pertanto *"sui fatti che si siano compiutamente verificati sotto la vigenza della legge"* incisa o modificata" (punto 5.2 delle sentenze citate).

Rimane valido, in relazione a tali "fatti", ossia in relazione alle domande di protezione umanitaria presentate prima del nuovo D.L. 130/2020, il principio affermato dalle sentenze

---

<sup>16</sup> Come è noto, l'art. 384 c.p.c. riguarda i casi in cui la Corte di Cassazione, quando accoglie il ricorso, cassa la sentenza rinviando la causa ad altro giudice, ovvero decide la causa nel merito qualora non siano necessari ulteriori accertamenti di diritto.

n. 29459 e 29460 del 2019, secondo cui “in tema di successione delle leggi nel tempo in materia di protezione umanitaria, **il diritto alla protezione, espressione di quello costituzionale di asilo, sorge al momento dell’ingresso in Italia in condizioni di vulnerabilità per rischio di compromissione dei diritti umani fondamentali e la domanda volta a ottenere il relativo permesso attrae il regime normativo applicabile;** ne consegue che la normativa introdotta con il d.l. n. 113 del 2018, convertito con l. n. 132 del 2018, nella parte in cui ha modificato la preesistente disciplina contemplata dall’art. 5, comma 6, del d.lgs. n. 286 del 1998 e dalle altre disposizioni consequenziali, non trova applicazione in relazione a domande di riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari proposte prima dell’entrata in vigore (5 ottobre 2018) della nuova legge; tali domande saranno, pertanto, scrutinate sulla base della normativa esistente al momento della loro presentazione, ma, in tale ipotesi, l’accertamento della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari sulla base delle norme esistenti prima dell’entrata in vigore del d. l. n. 113 del 2018, convertito nella l. n. 132 del 2018, comporterà il rilascio del permesso di soggiorno per “casi speciali” previsto dall’art. 1, comma 9, del suddetto decreto legge”. Ciò perché “la situazione giuridica dello straniero nei confronti del quale sussistano i presupposti per la protezione umanitaria ha natura di diritto soggettivo, da annoverarsi tra i diritti umani fondamentali garantiti dagli artt. 2 della Costituzione e 3 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo” (punto 5.4 delle sentenze citate) ed è espressione del diritto di asilo costituzionale ex art. 10 comma 3 Cost. di cui la protezione umanitaria è attuazione (punto 6.1 delle sentenze citate; nello stesso senso si veda Corte Cost. 24 luglio 2019, n. 94).

Diversamente opinando, non si valuterebbe in maniera adeguata il dato della “esatta determinazione dell’attuale posizione giuridica degli stranieri”, che la Relazione illustrativa al D.L. 130/2020 pone come criterio di giudizio. L’applicazione retroattiva delle nuove norme, infatti, non sarebbe giustificata “sul piano della ragionevolezza”, in considerazione dei “valori costituzionalmente tutelati” di eguaglianza e di affidamento, che “sarebbero potenzialmente lesi dall’efficacia a ritroso della norma” (Cass. S.U. punto 6.5 e Corte Cost. 22 febbraio 2017, n. 73), nei limiti in cui la diversa valutazione giuridica dei fatti già accaduti determinasse l’effetto di escludere il rilascio del permesso di soggiorno per seri motivi di carattere umanitario (Cass. S.U. punto 6.5).

Per tali ragioni continua ad applicarsi, in via principale, l’articolo 5 comma 6 T.U.I. nella formulazione anteriore all’abrogazione del D.L. 113/2018 a tutti i richiedenti che abbiano presentato la domanda di protezione internazionale prima del 5 ottobre 2018, in subordine l’art. 19 TUI nella nuova formulazione (c.d. *non refoulement*). Ai richiedenti che abbiano presentato la domanda di protezione internazionale dopo il 5 ottobre 2018 si applicherà, invece, unicamente il D.L. n. 130/2020.

Al riguardo, la nuova normativa di cui al D.L. 130/2020, immediatamente applicabile, implica una particolare valutazione delle condizioni di vita privata e familiare richiamate dal nuovo testo dell’art. 19 comma 1.1 T.U.I. con riferimento precipuo all’art. 8 CEDU, ma non esclude l’applicabilità della norma pregressa in tutti i casi in cui una diversa decisione “rischierebbe di entrare in frizione con la tenuta dei valori costituzionalmente tutelati”, e nel rispetto del dettato dell’art. 3 comma 4 D. Lgs. 251/2007, che nel dare attuazione alla direttiva 2004/83/CE recante “norme minime sull’attribuzione a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale” impone di considerare la sussistenza o meno di “gravi motivi umanitari che impediscono il rientro nel Paese di origine”.

Su questo tipo di protezione, la difesa ha evidenziato il livello di integrazione della ricorrente nel territorio nazionale, nonché la presenza dell’intero nucleo familiare.

Si deve dare atto che la ricorrente ha dimostrato di essersi attivata per lavorare e a sostegno di ciò ha prodotto sia il precedente contratto lavorativo, sia quello attuale (lavora

a tempo indeterminato per una cooperativa sociale, mediante la quale assiste come badante una famiglia). Ad ulteriore conferma, sono state prodotte le buste paga. A conferma della presenza dell'intero nucleo familiare e dell'alto livello di integrazione dello stesso nel tessuto sociale italiano, è stata prodotta la ricevuta dei contributi versati dal marito nell'ambito della procedura di sanatoria intrapresa da quest'ultimo. E' stato dimostrato che le bambine sono inserite a scuola mediante la produzione della documentazione scolastica di queste ultime. Infine, l'intera famiglia vive insieme in provincia di Lecco ed è stato prodotto il relativo contratto di locazione.

Tutto ciò considerato, il Collegio ritiene che vi siano elementi più che sufficienti per affermare che la ricorrente sia ben inserita sul territorio nazionale e che vi sia la presenza di forti legami familiari, per i quali l'allontanamento della ricorrente comporterebbe una violazione del diritto alla vita privata e familiare, tutelato dall'art. 19.1 TUI.

### **Le spese.**

Nulla sulle spese attesa la mancata costituzione di parte resistente.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Milano, *contrariis reiectis*, così provvede:

- riconosce a \_\_\_\_\_, nata in El Salvador il : \_\_\_\_\_ il diritto al rilascio di un permesso speciale ex art. 19.1 TUI.
- nulla per le spese;
- manda alla cancelleria per la comunicazione alle parti.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 9/6/2021.

Il Presidente  
Pietro Caccialanza