

Rassegna di giurisprudenza

Ammissione e soggiorno

4.

Tribunale di Prato
ordinanza 21.12.2013 - est. Iannone

permesso di soggiorno per motivi umanitari - richiesta per motivi di salute - diniego del questore per difetto di parere della Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale e di specifico visto d'ingresso - illegittimità

permesso di soggiorno per motivi umanitari di salute - fattispecie diversa dalla protezione internazionale - competenza esclusiva del questore - valutazione secondo discrezionalità tecnica

permesso di soggiorno per motivi umanitari - natura giuridica - fattispecie relativa a situazioni di particolare vulnerabilità - ipotesi non tassative contemplate dalla normativa - rinvio a varie disposizioni internazionali, costituzionali ed interne

permesso di soggiorno per motivi umanitari - necessità di previo visto di ingresso specifico - esclusione - parificazione del richiedente allo straniero regolarmente soggiornante

giudizio di impugnazione - competenza del giudice ordinario - onere probatorio attenuato - poteri officiosi del giudice

art. 2 Cost.; art. 2 CEDU; artt. 5, co. 6 e 19, co. 1 TU n. 286/98; art. 32 d.lgs. 25/2008; art. 11, co. 1 lett. c) ter d.p.r. 394/99

Nella causa civile di 1° grado iscritta al n. 4857 del Ruolo contenzioso dell'anno 2013 promossa da [...] contro la questura di Prato [...] e il Ministero dell'interno [...]. Oggetto: ricorso avverso il diniego di rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari; [...].

Premesso che

- A sostegno delle proprie ragioni il ricorrente ha dedotto: 1. di essere cittadino albanese; 2. di essere stato per due in cura presso l'Ospedale di Scutari in Albania sin dal 2009 con diagnosi - poi rivelatasi errata - di "ipertensione arteriosa" e "stress" e poi dal 2011 per "disturbi legati all'uremia"; 3. di aver dovuto lasciare l'Albania per impossibilità di ricevere le cure necessarie e di essersi dovuto recare in Italia, dapprima a Roma (dove è stato curato presso il Dipartimento di chirurgia della U-

Rassegna di giurisprudenza

niversità La Sapienza) e poi a Prato, presso il fratello [...], dove è stato accolto e curato presso l'unità di Nefrologia dell'Ospedale Misericordia e Dolce che gli ha diagnosticato "malattia del rene in stadio 5D in trattamento emodialitico trisettimanale"; 4. In data 1.1.2012 di aver avviato (formalizzata l'8.6.2012) presso la competente questura di Prato le pratiche per il rilascio di permesso di soggiorno per motivi umanitari ed art. 5, co. 6 d.lgs. 286/98 e art. 11 lett. c) d.p.r. 394/99 rappresentando il proprio gravissimo stato di salute ("insufficienza renale cronica in fase terminale") e l'impossibilità di ricevere le cure necessarie *quoad vitam* nel proprio Paese di origine (l'ospedale di Scutari aveva comunicato di non poterlo accogliere per carenza di posti), nonché la necessità di restare nel Centro satellite del Dipartimento trapianti del rene o del Centro trapianti di Firenze per essere sottoposto a trapianto di reni (impossibile in Albania attesa l'assenza di strutture e tecnologie necessarie e la presenza in Italia di parenti possibili donatori); 5. La possibilità di effettuare in Italia il trapianto di reni indispensabile alla propria sopravvivenza è legato al rilascio del permesso di soggiorno come previsto dal regolamento dell'Organizzazione trapianti Toscana; 6. Che il 15.10.2012 il questore di Prato ha respinto la richiesta per: a) omessa preventiva istanza di protezione internazionale alla Commissione territoriale per il riconoscimento dello *status* di rifugiato, unico soggetto legittimato al rilascio del predetto permesso; b) mancata previsione di legge della situazione del richiedente e delle motivazioni addotte a sostegno della richiesta; c) impossibilità di valutare l'istanza in quanto il permesso di soggiorno per salute non rientra tra le ipotesi indicate nella normativa vigente; d) necessità per lo straniero che intende ricevere cure mediche in Italia di richiedere ed ottenere preventivamente apposito visto alla Rappresentanza diplomatica e consolare per poter fare ingresso nel territorio nazionale; 7. Di aver adito il tribunale a seguito della comunicazione del diniego della questura comunicatagli in data 8.10.2013, previa richiesta di sospensione del provvedimento impugnato;

- a seguito di decreto del giudice di fissazione dell'udienza con contestuale sospensione *inaudita altera parte* del provvedimento gravato, non si sono costituiti i resistenti, benché ritualmente evocati, dal ché ne va dichiarata la contumacia;
- all'udienza sulle conclusioni rassegnate a verbale dal ricorrente, il Tribunale ha riservato la decisione.

Ritenuto che

- la decisione assunta dalla questura di Prato è illegittima ed il ricorso va accolto;
- sussiste la giurisdizione del G.O. e la competenza del giudice adito, il ricorso *ex art. 702 bis c.p.c.* può essere accolto, per i motivi di seguito indicati;
- in via preliminare, deve essere dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario adito, trattandosi di fattispecie analoga a quella oggetto di esame da parte delle SU della Corte di cassazione, con la pronuncia n. 11535/2009, secondo la quale "Sussiste la giurisdizione del giudice ordinario sull'impugnazione del provvedimento del questore di diniego del permesso di soggiorno per motivi umanitari richiesto *ex art. 5, co. 6, del d.lgs. 25.7.1998, n. 286*" Cass., SU, n. 19393/2009);

- in altri termini, la giurisprudenza di legittimità ha finito con il riconoscere alla protezione umanitaria di cui trattasi, la stessa natura di diritto soggettivo già attribuita allo *status* di rifugiato e, più in generale, al diritto d'asilo previsto dall'art. 10, co. 3 Cost.;
- secondo infatti la Cassazione (in particolare ord. 13.1/9.9.2009, n. 19393 - e ord. n. 11535/09, cit.) “[...] la situazione giuridica dello straniero che richieda il rilascio di permesso per ragioni umanitarie ha consistenza di diritto soggettivo, è da annoverare tra i diritti umani fondamentali con la conseguenza che la garanzia apprestata dall'art. 2 Cost. esclude che dette situazioni possano essere degradate a interessi legittimi per effetto di valutazioni discrezionali affidate al potere amministrativo, al quale può essere affidata 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 riservate al legislatore”;
- non revocabile in dubbio è anche la competenza del giudice adito atteso che il provvedimento impugnato è stato adottato dalla questura di Prato, luogo ove il richiedente si trova attualmente;
- ciò posto, venendo ad esaminare le ragioni del diniego, va rilevato che del tutto erroneamente la questura ha escluso la propria competenza ad adottare il permesso in esame, in assenza della preventiva richiesta alla competente Commissione territoriale per il riconoscimento dello *status* di rifugiato, unico soggetto - a suo avviso - legittimato al rilascio del predetto permesso;
- nel caso in esame, il [...] è richiedente di una protezione umanitaria, come forma di protezione (non internazionale) diversa rispetto allo *status* di rifugiato e allo *status* di protezione sussidiaria, la cui disciplina è contenuta nell'art. 5 del Testo unico sull'immigrazione (n. 286/98);
- trattasi cioè di una forma di protezione che l'ordinamento appresta in via residuale ed ulteriormente gradata, allorché appunto non sussistano esigenze di protezione internazionale (quali quelli riconosciute al rifugiato in caso di diritto di asilo o di protezione sussidiaria), ma “seri motivi di carattere umanitario” che giustificano la permanenza del richiedente sul territorio nazionale;
- proprio il chiaro dato normativo dell'art. 5 co. 6, come novellato (come modificato dal d.l. 89/2011 convertito con l. 129/2011), evidenzia che il riconoscimento della protezione umanitaria - che comporta il rilascio di un permesso di soggiorno per *motivi umanitari* - compete esclusivamente e direttamente alla questura, competente per territorio;
- l'art. 32 del d.lgs. n. 25/08 infatti prevede esclusivamente che ove l'istanza sia presentata alla competente Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale e “Nei casi in cui non accolga la domanda di protezione internazionale e ritenga che possano sussistere gravi motivi di carattere umanitario, la Commissione trasmette gli atti al questore per l'eventuale rilascio del permesso di soggiorno ai sensi dell'art. 5, co. 6, del d.lgs. n. 286/98” (analoga previsione sussiste in caso di revoca o cessazione del diritto di asilo ai sensi dell'art. 33 d.lgs. n. 25/08);

Rassegna di giurisprudenza

- è quindi possibile invocare direttamente la protezione per motivi umanitari, senza passare dalla Commissione territoriale perché in base all'art. 11, co. 1 lett. c) *ter* del d.p.r. 1994 n. 394 (lettera aggiunta dall'art. 11, d.p.r. 18.10.2004, n. 334) il permesso di soggiorno per motivi umanitari, nei casi di cui agli artt. 5, co. 6 e 19, co. 1 TU del 1998 è rilasciato dal questore previo parere delle Commissioni territoriali ovvero "acquisizione dall'interessato di documentazione riguardante i motivi della richiesta relativi ad oggettive e gravi situazioni personali che non consentono l'allontanamento dello straniero dal territorio nazionale";
- già sotto questo profilo di rito, quindi, il provvedimento di diniego impugnato si appalesa come erroneo e illegittimo, valutazione che non muta ove si passi ad esaminare le ulteriori ragioni;
- quanto infatti alla asserita mancata sussistenza di una norma che giustifichi la concessione del permesso di soggiorno per motivi umanitari aventi ad oggetto la peculiare posizione di salute del ricorrente, va rilevato che la disposizione normativa citata non enuncia neppure in via esemplificativa quali debbano essere considerati i *seri motivi* che giustificano la protezione in esame, i quali possono essere individuati attraverso una interpretazione sistematica del complesso coacervo di norme che regolano la materia;
- in tal senso vengono in rilievo i già citati artt. 32 e 33 del d.lgs. n. 25/08; l'art. 19 d.lgs. n. 286/98 (lo straniero nei cui confronti non possa essere disposto l'espulsione o il respingimento per che possa essere oggetto "di persecuzione per motivi di sesso, lingua, cittadinanza, religione, opinioni politiche, condizioni personali e sociali); l'art. 19 (e art. 27 d.p.r. 394/99 ossia straniero vittima di grave sfruttamento che risulti destinatario di protezione sociale); l'art. 22 co. 12 *bis* e *quater* TUI (straniero che cooperi o abbia presentato denuncia in procedimento penale instaurato contro il datore di lavoro quando versi in ipotesi di particolare sfruttamento lavorativo); l'art. 20 TU (straniero destinatario di misure di protezione temporanea) e più in generale gli obblighi costituzionali o internazionali, che pur tuttavia non esauriscono le condizioni di cui all'art. 5 co. 6 TUI;
- le norme citate evidenziano quindi, al di là delle singole ipotesi contemplate, da considerarsi meramente esemplificative, che la *ratio* della protezione in esame vada rintracciata in una condizione di particolare vulnerabilità del richiedente che trovano infine nell'art. 5 cit. una di clausola di salvaguardia del sistema che consente l'autorizzazione al soggiorno in tutti quei casi concreti che non trovano una compiuta corrispondenza in fattispecie astratte previste dalla normativa, ma nei quali ricorrono situazioni meritevoli di tutela per ragioni umanitarie, protette, in via generale, dall'art. 2 Cost.;
- in altri termini la fattispecie di cui al co. 6 dell'art. 5 citato è assolutamente generica e si riempie di contenuti solo mediante rinvio a norme di diritto internazionale, costituzionali ed interne (tra cui quelle dianzi citate) che rappresentano il sistema di riferimento per i diritti umani fondamentali;

- deve quindi ritenersi che, proprio, alla luce dell'art. 2 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e degli artt. 2 e 32 Cost., nonché dell'art. 2 e 5 co. 6 del d.lgs. n. 286/98 nonché dell'art. 11 co. 1 *ter* d.p.r. 394/99, i gravi e documentati (*infra*) motivi di salute lamentati dal ricorrente integrano la condizione indefettibile per accordare la protezione richiesta (Corte cost. n. 252/2001);
- quanto infine alla mancata preventiva richiesta del visto della Rappresentanza diplomatica o consolare, va considerato che la condizione giuridica del richiedente di permesso per motivi umanitari è parificabile a quella dello straniero regolarmente presente sul territorio dello Stato, essendo quindi irrilevante che lo stesso abbia avuto accesso irregolarmente al territorio nazionale e che non abbia beneficiato, pur potendone essere astrattamente destinatario, di apposito visto consolare (Corte cost., 17.7.2001, n. 252, in Giust. civ., 2001, I, 2018 - Il diritto alla salute di cui all'art. 32 Cost.);
- a ben vedere peraltro sarebbe irragionevole - oltre che non previsto da alcuna norma - richiedere al soggetto che versa in una peculiare situazione di vulnerabilità il previo ottenimento del visto consolare, sol se si consideri che nel caso di specie vengono in rilievo beni primari ed incompressibili della persona (vita e salute), il cui nucleo irrinunciabile spetta anche allo straniero, ancorché irregolare sul territorio;
- venendo ad esaminare in concreto la prova dell'esistenza del perdurante, grave, stato di salute del ricorrente, che solo giustifica il riconoscimento della protezione in questione va rilevato che lo stesso risulta ampiamente e diffusamente documentato sulla base della certificazione allegata in atti, sulla cui attendibilità neppure l'amministrazione ha mosso alcuna censura, limitandosi a fondare il proprio diniego sui già esaminati motivi di rito, più che di merito;
- in ordine all'onere della prova, va rammentato che esiste un regime probatorio attenuato nella materia in questione, previsto dalla legge e confermato dall'orientamento della giurisprudenza di legittimità, a mente del quale particolarmente pregnante è il potere officioso riconosciuto al giudice chiamato a "cooperare nell'accertamento delle condizioni che consentono allo straniero di godere della protezione" invocata (Cons. St., 12.1.1999, n. 11, richiamato da Cass., n. 26278/2005 e Cass., SU, n. 27310/2008 ed art. 3 d.lgs. n. 251/2007);
- nel caso di specie, la vicenda personale del [...] in ordine alla patologia lamentata risulta adeguatamente articolata e circostanziata e tutto sommato convincente dal punto di vista della sua attendibilità intrinseca, non essendo la stessa mai revocata in dubbio neppure dall'amministrazione investita della questione;
- il ricorrente ha prodotto documentazione attestante non solo la grave disfunzione renale in stadio terminale, ma il trattamento a cui lo stesso è stato sottoposto sia nel Paese di origine che in Italia (dialisi tre volte a settimana) e quello risolutivo a cui potrebbe accedere in Toscana, solo previo ottenimento di un permesso di soggiorno (trapianto di rene eventualmente anche con donatore individuato nei familiari presenti in Italia), nonché la circostanza che tale terapia non possa essere praticata nel Paese di origine in considerazione della mancanza di tecnologia e di posti letto di-

Rassegna di giurisprudenza

sponibili (cfr. all.ti 1-7 fasc. ric.); tutti trattamenti da considerarsi “salvavita” ed indefettibili;

- pare dunque alla scrivente che il richiedente - che ha presentato domanda poco dopo essere arrivato in Italia - abbia compiuto ogni ragionevole sforzo per circostanziare la domanda e fornire tutti gli elementi pertinenti in suo possesso;

- in conclusione, il provvedimento impugnato è illegittimo e il ricorso va accolto;

- data la natura della causa e la mancata comparizione dell'amministrazione, appare opportuno disporre la compensazione delle spese del processo;

P.Q.M.

visto l'art. 702 *ter* c.p.c., accoglie, nel contraddittorio delle parti, il ricorso, e annulla il provvedimento emesso dalla questura di Prato n. prot. Div. P.A.S. CAT A11 2012/Imm.g.prot.n.12; dichiara il diritto del ricorrente al rilascio da parte della questura di Prato del permesso di soggiorno per motivi umanitari ai sensi dell'art. 5 co. 6 d.lgs. n. 286/98; compensa le spese di lite tra le parti.

5.

Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento - sez. unica ordinanza 20.1.2014 n. 15 - rel. Devigili

permesso di soggiorno - diniego di rinnovo per intervenuta condanna per reato ostativo (legge stupefacenti) - fattispecie penale ex art. 73, co. 5 d.p.r. 309/90 e s.m. rientrante tra i reati ex art. 381 c.p.p. e non ex art. 380 c.p.p. - causa ex lege automaticamente ostativa al rinnovo del titolo di soggiorno - irrilevanza di elementi nuovi sopravvenuti (attività lavorativa) e dell'esistenza di vincoli con familiari non conviventi - dubbio di illegittimità costituzionale per irragionevole disparità di trattamento con altre ipotesi normative già censurate dalla Corte costituzionale (sentenza n. 172/2012) - ritenuta impossibile estensione analogica - rinvio della questione alla Corte costituzionale

artt. 4, co. 3 e 5 TU n. 286/98; d.l. 78/2009

Sul ricorso RG. 19 del 2013, proposto da [...] contro l'Amministrazione dell'interno - Commissario del Governo per la Provincia autonoma di Trento e questore della Provincia di Trento [...] per l'annullamento del decreto di data 19.11.2012 del Commissariato del Governo per la Provincia di Trento, notificato al ricorrente il 4.1.2013, con il quale è stato rigettato il ricorso gerarchico volto ad ottenere l'annullamento del provvedimento 20.6.2012 Cat. A.11.2012/52/Imm. del questore della Provincia di Trento, con il quale, a sua volta, è stata rigettata la domanda di rinnovo del permesso di soggiorno presentata dal ricorrente in data 30.12.2011, nonché di tutti gli atti antecedenti, conseguenti e comunque logicamente connessi al detto provvedimento, ivi compreso il predetto decreto 20.6.2012 Cat. A.11.2012/52/Imm. del questore della Provincia di Trento.

Fatto e diritto

1. Il sig. [...], di nazionalità marocchina e, a suo dire, residente dall'anno 2000 in Italia, ove ha svolto attività lavorativa dall'anno 2004, ha richiesto il 30.12.2011 il rinnovo del permesso di soggiorno per motivi di attesa occupazione.

2. L'istanza è stata respinta dal questore della Provincia di Trento con provvedimento di data 20.6.2012 e, successivamente, il Commissario del Governo della Provincia di Trento ha rigettato il ricorso gerarchico interposto dall'interessato, essendo stata accertata la violazione della normativa penale vigente in materia di stupefacenti. Nel corso del procedimento di rinnovo è infatti emerso che, nei confronti dell'interessato, imputato del reato di cui agli artt. 81 c.p. e 73, co. 1 e 1 *bis*, del d.p.r. n. 309/1990, il GUP del Tribunale di Trento, con sentenza del 19.1.2012, aveva applicato, *ex art.* 444 c.p.p., la pena di mesi cinque e giorni quindici di reclusione ed euro 1350 di multa.

L'autorità amministrativa ha motivato il diniego rilevando che la domanda di rinnovo si poneva in contrasto con gli artt. 4, co. 3, e 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, secondo il cui combinato disposto il permesso di soggiorno, od il rinnovo, sono rifiutati al cittadino extracomunitario che risulti condannato, anche a seguito dell'applicazione della pena su richiesta, ai sensi dell'art. 444 del c.p.p., per i reati previsti dall'art. 380, co. 1 e 2 del c.p.p., ovvero per i reati elencati dal medesimo art. 4, co. 3 (fra cui rientrano quelli inerenti gli stupefacenti).

Nel provvedimento di rigetto del ricorso gerarchico, a sua volta, il Commissario del Governo, a supporto del proprio rigetto, ha riportato l'insegnamento giurisprudenziale secondo cui, nella materia in esame, la sentenza di condanna penale, o la pronuncia del giudice da ritenersi equipollente, è considerata ostativa al rilascio del permesso di soggiorno, o al suo rinnovo, senza che occorra una specifica valutazione di pericolosità sociale del condannato, essendo "tale valutazione legittimamente operata in via diretta dal legislatore".

3. I provvedimenti sono impugnati con il presente ricorso per i seguenti motivi.

3a. Con il primo motivo il ricorrente osserva che la condanna (ovvero l'applicazione della pena su richiesta) è stata inflitta per il meno grave delitto di cui al co. 5 dell'art. 73 del testo unico in materia di disciplina degli stupefacenti di cui al d.p.r. n. 309/1990, e che quindi il reato non rientra fra quelli previsti dall'art. 380 c.p.p., ma nel novero di quelli individuati dal successivo art. 381, per i quali (co. 4) è previsto l'arresto facoltativo in flagranza, peraltro subordinato al riscontro dei presupposti della gravità del fatto, ovvero dalla pericolosità del soggetto desunta dalla sua personalità o dalle circostanze del fatto.

Ciò premesso, parte ricorrente - lamentando l'assenza di adeguata motivazione su detti profili - richiama espressamente, a suffragio della censura interposta, il tenore della sentenza della Corte costituzionale n. 172 di data 6.7.2012.

Con detta pronuncia è stata dichiarata, in riferimento all'art. 3 Cost. l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 *ter*, co. 13, lett. c) d.l. n. 78/2009, introdotto dalla legge di conversione n. 102/2009. Detta norma disponeva che non possono essere ammessi

Rassegna di giurisprudenza

alla procedura di emersione i lavoratori extracomunitari “che risultano condannati, anche con sentenza non definitiva, [...] compresa quella pronunciata anche a seguito di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell’art. 444 c.p.p., per uno dei reati previsti dagli artt. 380 e 381 del medesimo codice”.

La disposizione riportata è stata dichiarata illegittima nella parte in cui fa derivare automaticamente il rigetto dell’istanza di regolarizzazione del lavoratore extracomunitario dalla pronuncia nei suoi confronti di una sentenza di condanna anche per uno dei reati per i quali l’art. 381 c.p.p. consente l’arresto facoltativo in flagranza, senza prevedere l’onere della PA di accertare che il medesimo soggetto rappresenti una minaccia per l’ordine pubblico o la sicurezza dello Stato.

La prima censura si risolve, dunque, nella mancata estensione al caso di specie, in via analogica, dei principi enucleati al riguardo dalla Corte costituzionale in materia ritenuta affine, o alternativamente, come rilevato in successiva memoria, nella questione di legittimità costituzionale, *ex art. 3 Cost.*, dell’art. 4, co. 3, del d.lgs n. 286/1998, per l’irragionevolmente identico trattamento “espulsivo” applicato da tale norma sia agli stranieri condannati per reati per i quali è previsto l’arresto obbligatorio in flagranza, sia a quelli condannati per reati assai meno gravi, per i quali l’arresto in flagranza di reato è soltanto facoltativo.

3b. Con il secondo motivo parte ricorrente deduce la violazione dell’art. 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, sul rilievo che l’amministrazione, nel denegare il rinnovo del permesso, avrebbe trascurato di esaminare sopraggiunti “nuovi elementi” tali da consentirne il rilascio, individuati nel recente reperimento di un’occupazione lavorativa e nella presenza di vincoli asseritamente di carattere familiare.

Quanto alla valenza di questi ultimi, il ricorrente richiama la più recente sentenza della Corte costituzionale, n. 202 del 18.7.2013, con cui è stata dichiarata l’illegittimità, per contrasto con gli artt. 2, 3, 29, 30 e 31 Cost., dell’art. 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, nella parte in cui la norma prevede che la valutazione discrezionale in esso prevista, rimessa alla Amministrazione in ordine alla sussistenza di congrui presupposti, si applichi solo allo straniero che ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare, o al familiare ricongiunto, e non anche allo straniero che abbia legami familiari nel territorio dello Stato.

4. Si è costituita in giudizio l’Amministrazione dell’interno, contestando la fondatezza del ricorso ed instando per il suo rigetto anche in forza di molteplici precedenti giurisprudenziali confermativi, in presenza di condanne penali riportate per reati previsti dagli artt. 380 e 381 c.p.p., della legittimità del conseguente ed automatico diniego al rilascio, o al rinnovo, del permesso di soggiorno.

5. Con ordinanza n. 28 di data 7/8.3.2013 il Collegio ha accolto la domanda incidentale di sospensione dell’efficacia dei provvedimenti impugnati.

6. All’udienza pubblica del 16.1.2013 la causa è stata trattenuta in decisione.

7. Riassunta nei termini che precedono la fattispecie in esame, il Collegio ritiene che sussistano i presupposti per rimettere alla Corte costituzionale la valutazione della legittimità costituzionale dell’art. 4, co. 3, e dell’art. 5, co. 5, del d.lgs. n.

286/1998, nella parte in cui prevedono che il diniego al rinnovo del permesso di soggiorno consegua automaticamente alla pronuncia di una sentenza di condanna anche per uno dei reati di cui all'art. 381 del c.p.p., senza che sia consentito alla PA di valutare caso per caso, in relazione alle singole fattispecie, gli interessi coinvolti e, in particolare, di accertare la pericolosità o meno del cittadino extracomunitario in relazione ai valori primari dell'ordine pubblico e della sicurezza dello Stato.

8. In punto di rilevanza, valgono le osservazioni che vengono qui di seguito esposte.

8a. Questo Tribunale reputa, preliminarmente, infondato il secondo motivo del gravame prospettato dal ricorrente.

Per un primo profilo, è da escludere, nel caso di specie, la rilevanza e la significatività dei legami personali palesati dal ricorrente che, in assenza di un dimostrato e stabile rapporto affettivo ed in assenza di figli, non può avvalersi della "tutela rafforzata" di cui alla seconda parte dell'art. 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998.

Detta norma, introducendo una deroga all'automatismo del diniego al rinnovo del permesso di soggiorno in conseguenza di condanne riportate per determinati reati, onera la PA di ponderare e deliberare anche l'esistenza e l'intensità dei legami familiari che lo straniero conserva nel territorio nazionale.

Tuttavia, pur dopo la sentenza sopra richiamata della Corte n. 202 del 18.7.2013, la tutela dei rapporti familiari è riservata all'esistenza e alla cura di un effettivo "nucleo" familiare, e non appare estensibile alle ipotesi di mera presenza nel territorio nazionale di parenti, per di più - come nel caso di specie - non conviventi con l'interessato.

Quanto all'ulteriore aspetto dedotto nel medesimo motivo, va ritenuto che il reperimento di un'occupazione lavorativa non possa costituire l'autonomo sopravvenire di "nuovi elementi", come astrattamente previsti nella prima parte dell'art. 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, idonei a cancellare di per sé gli effetti della riportata sentenza penale di condanna, proprio perché a quest'ultima, nell'attuale sistema legislativo vigente in tema di immigrazione, consegue direttamente l'automatico diniego della domanda di rinnovo del permesso di soggiorno.

8b. Il Collegio non ritiene neppure, allo stato, di aderire ad un recente, pur qualificato, orientamento proveniente da alcuni giudici amministrativi di primo grado (Tar Toscana n. 1979/2012; Tar Lombardia - Brescia, n. 115/2013) - cui peraltro non aderisce altro autorevole insegnamento (Cons. St. n. 2225/2013; Tar Umbria, n. 350/2012) - che ha ritenuto di poter applicare "analogicamente" alle norme qui in esame specifico gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 172/2012.

Il Collegio rileva, infatti, che da detta pronuncia è derivata, con i soli effetti propri dell'art. 136 Cost. e della prima parte dell'art. 27 della legge n. 87/1953, la dichiaratoria di incostituzionalità dell'art. 1 *ter*, co. 13, lett. c) del d.l. n. 78/2009, convertito con modificazioni nella legge n. 102/2009, concernendo dunque il solo profilo della regolarizzazione lavorativa del cittadino extracomunitario che presta attività lavorativa, sia pur irregolare, nel mentre non viene investita la normativa dettata dal

Rassegna di giurisprudenza

legislatore in materia di rinnovo in via ordinaria del permesso di soggiorno, oggetto del presente giudizio.

Stante la diversità dei contesti normativi, non appare dunque corretto, alla luce dell'art. 27 della legge n. 87/1953, ritenere la possibilità del giudice di ricorrere all'interpretazione estensiva, secondo un criterio analogico, di una sentenza della Corte dichiarativa della illegittimità di una specifica norma, al fine di incidere, in tal maniera, su una norma diversa, contenuta in un separato provvedimento legislativo, la cui vigenza è tutt'ora sussistente in termini tali da regolare in via esclusiva, allo stato, la fattispecie in esame.

D'altra parte, il contrasto fra gli opposti orientamenti giurisprudenziali espressi dai giudici amministrativi, rispettivamente a favore e contro il ricorso all'analogia sul profilo in questione, rappresenta ulteriore elemento, quanto meno, della "problematicità" di detta operazione logico-giuridica.

8c. Peraltro, il Collegio non reputa neppure di poter valorizzare, ai fini della decisione del ricorso, la affermazione, meramente accennata nelle premesse del decreto del questore della Provincia di Trento, secondo cui si denoterebbe, nel comportamento assunto dal ricorrente, la mancanza di rispetto delle regole del Paese ospitante e l'assenza della volontà di inserimento nel contesto sociale. Emerge, infatti, dal medesimo atto, pur ponendo in disparte la genericità di detto stringato profilo motivazionale, che l'autorità amministrativa ha espressamente tratto detta "valutazione", in via esclusiva, dal mero riscontro della pronuncia della sentenza di condanna penale riportata. In alcuna considerazione valutativa, tanto meno specifica, sono reperiti gli effettivi connotati di quest'ultima, od ulteriori eventuali profili diversi dalla commissione del reato, autonomamente rivelatori della pericolosità, o meno, del ricorrente, come desumibili dalla personalità del soggetto, dalle circostanze, modalità e gravità del fatto contestato, dall'esistenza o meno di rilevanti precedenti, dal periodo di tempo già trascorso dall'interessato nel territorio nazionale, o comunque da ogni altro congruo indice rivelatore.

9. In conclusione, nel caso di specie, la condanna inflitta al ricorrente dal giudice penale risulta preclusiva ai fini della concessione del rinnovo del permesso di soggiorno, pur dovendosi ricondurre la stessa all'art. 381 e non all'art. 380 del c.p.p. Detta preclusione opera legislativamente in maniera automatica, come prevedono gli artt. 4, co. 3, e 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, in quanto derivante da condanna "per reati inerenti gli stupefacenti", senza che residuino margini valutativi discrezionali in capo alla PA.

In conseguenza di quanto precede il ricorso andrebbe respinto.

10. Questo Tribunale potrebbe però pervenire all'accoglimento del gravame, in esclusivo riferimento al primo motivo dedotto dal ricorrente, qualora le sopraccitate norme legislative vigenti in tema di rinnovo del permesso di soggiorno fossero dichiarate costituzionalmente illegittime. In tal caso, infatti, verrebbe meno il meccanismo di automaticità tra condanna e diniego, in base al quale l'Amministrazione ha adottato l'atto impugnato.

11. In proposito il Collegio dubita della costituzionalità degli art. 4, co. 3, e art. 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, con riferimento all'art. 3 Cost., nella parte in cui le predette disposizioni riconnettono automaticamente il diniego di rinnovo del permesso di soggiorno alla condanna penale (compresa quella adottata *ex art.* 444 c.p.p.) anche per reati per i quali è previsto l'arresto facoltativo in flagranza, *ex art.* 381 c.p.p., ponendo legislativamente, per i pari effetti "espulsivi", sull'identico piano di disvalore dette condanne con quelle riportate per reati più gravi, in cui l'arresto in flagranza è previsto come obbligatorio *ex art.* 380 c.p.p., senza al contempo imporre alla PA l'onere di valutare in concreto la pericolosità sociale del cittadino extracomunitario, con riguardo ad una sua condizione complessiva, che non si esaurisca direttamente nel dato penale, ma innesti quest'ultimo su altre circostanze "compensative", quali la condotta successiva, la situazione familiare e l'inserimento ed apprezzamento sociale.

11.a. In primo luogo, sono i connotati propri della (pur) riportata sentenza di condanna penale inflitta al ricorrente a far emergere, in maniera qualificata, la non manifesta infondatezza costituzionale della questione prospettata, non potendosi certo sottovalutare, per le finalità della presente ordinanza, né la rilevanza del caso concreto in sé considerato, né il fatto che il medesimo, lungi dal costituire una fattispecie del tutto singolare ed isolata, appare rappresentativo di una problematica estesa ad una non esigua casistica, traducendosi dunque in un effettivo profilo di giustizia sostanziale e sociale.

Sul punto va osservato che il giudice penale ha pronunciato la sentenza di condanna al cospetto della disciplina fissata dal legislatore all'art. 73 del d.p.r. 309/1990 (testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), e dunque in presenza delle seguenti norme:

A) Il co. 1, il quale punisce la produzione, il traffico e la detenzione di sostanze stupefacenti con la pena della reclusione da sei a venti anni e con la multa da euro 26.000 ad euro 260.000.

B) Il co. 5, il quale stabilisce che, quando per i mezzi, per la modalità o le circostanze dell'azione ovvero per la qualità e quantità delle sostanze, i fatti previsti dal medesimo articolo sono di lieve entità, si applicano le pene della reclusione da uno a sei anni e della multa da euro 3.000 ad euro 6.000.

Va osservato che detta ultima disposizione non costituisce un mero "indice" per la eventuale concessione da parte del giudice penale delle attenuanti generiche: essa non si limita infatti a prevedere una diminuzione frazionata della pena prevista dal co. 1, ma stabilisce separatamente ed autonomamente, in misura visibilmente inferiore, nel minimo e nel massimo, la pena edittale.

Non sembra inconferente, al riguardo, rammentare che, con il recentissimo decreto legge 23.12.2013 n. 146 ("Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria"), il legislatore è nuovamente intervenuto nella disciplina penale degli stupefacenti, sostituendo il co.

Rassegna di giurisprudenza

5 dell'art. 73 del d.p.r. n. 309/1990, e stabilendo, nelle ipotesi di di lieve entità (art. 2), una nuova ed inferiore previsione del massimo della pena edittale (5 anni), talchè detta disposizione pare accentuare il “distacco” legislativo (già visibilmente sussistente in precedenza) rispetto alle ipotesi in cui, diversamente, l'offensività penale permane in termini gravi o comunque ragguardevoli, posto che per tali differenti fattispecie il legislatore prevede una pena edittale pari, nel minimo, a sei anni. Peraltro, al riscontro della “lieve entità”, il legislatore fa conseguire l'esclusione della condanna dal novero dei reati per i quali è prescritto l'arresto obbligatorio in flagranza, così come espressamente dispone il co. 2, lett. h), dell'art. 380 c.p.p.

Nel caso di specie il giudice penale, attingendo motivatamente da una molteplicità di qualificati profili normativi e giurisprudenziali, ha riconosciuto la sussistenza del “fatto di lieve entità” previsto dall'art. 5, co. 5, del d.p.r. n. 309/1990, oltre ad applicare le circostanze attenuanti generiche e a valutare positivamente la sussistenza dei requisiti richiesti per la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena. Giova infatti osservare che il fondarsi della figura della “lieve entità” è stato espressamente riconosciuto dal giudice penale:

A) in applicazione dei criteri (mezzi, modalità o circostanze dell'azione, qualità e quantità delle sostanze) stabiliti dall'art. 73, co. 5, d.p.r. n. 309/1990, pur avendo il giudicante al contempo aderito alla rigorosa interpretazione (Cass. pen., SU, 21.6.2000, n. 17). secondo cui il riconoscimento va circoscritto alle ipotesi di “minima offensività penale”, in relazione all'interesse sociale sotteso alla normativa di settore;

B) in considerazione della normativa contenuta nel decreto del Ministero della salute di data 11.4.2006. Quest'ultimo, nel fissare la “quantità massima detenibile” di sostanze stupefacenti, ha fatto riferimento, per alcune di esse, ad un “moltiplicatore variabile” della “dose media singola”, in relazione al potere di indurre alterazioni comportamentali e scadimento delle capacità psicomotorie. Per le sostanze meno pericolose il “moltiplicatore” è stato calcolato in termini più ampi, assegnando così una diversa valenza qualitativa alle stesse. In particolare, per i derivati della “cannabis” viene riconosciuta una minore pericolosità, tanto da utilizzarsi il moltiplicatore “20” (in dettaglio voci 40 e 41 dell'allegato 1).

C) in riferimento al modesto quantitativo (42 grammi) dell'hashish fatto oggetto di commercio.

La concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena è derivata dal formulato giudizio prognostico favorevole in ordine alla probabile astensione dalla commissione di ulteriori reati.

11b. Ciò posto, passando alla disamina della normativa che regola il diniego del rilascio, o del rinnovo, del permesso di soggiorno dei cittadini extracomunitari, va rilevato che nessuna differenziazione viene reperita dal legislatore, in materia di reati inerenti gli stupefacenti, fra le sentenze di condanna penale pronunciate in forza dell'art. 73, co. 1, d.p.r. n. 309/1990, e quelle inflitte “per fatti di lieve entità” in applicazione del quinto comma della stessa norma.

Di conseguenza, in *subiecta materia*, neppure è colta, dalla norma, alcuna distinzione fra i reati che rendono obbligatorio l'arresto in flagranza (art. 380 c.p.p) e quelli che ne ammettono la mera facoltatività in presenza dei previsti presupposti (art. 381). Infatti, la disciplina legislativa inerente il diniego al rinnovo del permesso di soggiorno risulta unitariamente "assorbita" in categorie di reato come delineate, e spesso appena "abbozzate" (nel caso di specie: "reati inerenti gli stupefacenti"), nella seconda parte del co. 3 dell'art. 4 del d.p.r. n. 286/1998, con contestuale ed automatica "assegnazione" indifferenziata alle stesse dell'identica e gravissima conseguenza "espulsiva" per il cittadino extracomunitario.

11c. Né può sottacersi, sui profili che precedono, che la disciplina vigente in tema di diniego al rinnovo del permesso di soggiorno richiama in maniera precipua, comunque significativa com'è facile avvedersi dalla mera lettura dell'art. 4, co. 3, TU sull'immigrazione, le categorie e le definizioni giuridiche prefissate dal legislatore penale: queste ultime paiono dunque assumere il carattere di presupposto sistematico indispensabile ai fini dell'applicazione e dell'interpretazione della disciplina "espulsiva" prevista dal d.lgs. n. 286/1998.

Tuttavia, il complesso delle norme penali di riferimento, e le sue connotazioni e graduazioni, risulta in maniera contraddittoria e comunque incoerente, abbandonato, o comunque disatteso, dalle stesse norme che, in materia di diniego del permesso di soggiorno, le assumono quale proprio presupposto.

In effetti va riscontrato che il TU sull'immigrazione assoggetta alla unitaria disciplina "espulsiva" figure di reato non solo oggettivamente e soggettivamente diverse, ma anche caratterizzate, internamente, da una ben differente qualificazione e graduazione giuridica, da ritenersi, a propria volta, non casuale ma riflesso di una ponderata scelta legislativa inerente la valutazione della distinta gravità e pericolosità dei fatti. A fronte di quanto precede, non pare sufficiente obiettare che ciò troverebbe giustificazione nelle diverse finalità perseguite dal legislatore, apparendo viceversa preminente assicurare un complessivo quadro normativo unitario, ispirato ai principi di non contraddittorietà, coerenza, ragionevolezza e congruità.

11.d Peraltro, in tale ambito, il richiamo alle norme penali contenuto nel TU sull'immigrazione, non pare neppure poter prescindere dal "diritto vivente", creato dal giudice attraverso la concreta applicazione delle norme penali, sostanziali e processuali, alle singole fattispecie concrete.

In specifico va rilevato che, se tale diritto vivente pone su una scala di disvalori ben differenziati le diverse ipotesi di violazione delle disposizioni sugli stupefacenti, appare contraddittorio che la normativa vigente in materia di immigrazione possa prescindere, ed al contempo appare altresì illogico e discriminatorio che la PA, chiamata a valutare e delibare l'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno, non possa a propria volta tener conto di quella stessa e graduata scala di riferimento.

12. Viene dunque in evidenza, ai fini dell'odierna rimessione alla Corte, la comparazione delle norme legislative vigenti in tema di diniego al rinnovo del permesso

Rassegna di giurisprudenza

di soggiorno con l'art. 3 del dettato costituzionale e dell'inerente principio di uguaglianza e ragionevolezza.

13. In materia di immigrazione ed in relazione all'art. 3 Cost., la Corte ha rammentato che la regolamentazione dell'ingresso e del soggiorno dello straniero nel territorio nazionale è collegata alla ponderazione di svariati interessi pubblici, quali, ad esempio, la sicurezza e la sanità pubblica, l'ordine pubblico, i vincoli di carattere internazionale e la politica nazionale in tema di immigrazione; tale ponderazione spetta in via primaria al legislatore ordinario, il quale possiede, in materia, un'ampia discrezionalità, limitata, sotto il profilo della conformità a Costituzione, soltanto dal vincolo che le sue scelte non risultino manifestamente irragionevoli (sentenze 16.5.2008, n. 148; n. 206/2006 e n. 62/1994).

14. Non difforme appare l'insegnamento proveniente dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha precisato, nell'ambito del bilanciamento tra sicurezza/ordine pubblico e diritti dello straniero, che l'ingerenza dello Stato deve non solo aver a riferimento una base legale ed uno scopo legittimo, ma anche essere necessaria in una società democratica, vale a dire giustificata da un bisogno sociale imperativo e dalla proporzionalità rispetto allo scopo perseguito (Dalia c. Francia, sentenza 19.2.1998; Maslov contro Austria, sentenza 23.6.2008).

15. Peraltro, è stato pure affermato che l'automatismo espulsivo, riflesso della pur riconosciuta discrezionalità legislativa, è destinato ad incontrare i limiti segnati dai precetti costituzionali e, per essere in armonia con l'art. 3 Cost., occorre che esso sia conforme a criteri di intrinseca ragionevolezza (Corte cost., n. 206/2006 e n. 62/1994).

16. È derivata, quale corollario, l'affermazione del principio secondo cui le presunzioni assolute, specie quando limitano un diritto fondamentale della persona, violano il principio di uguaglianza, se sono arbitrarie ed irrazionali, cioè se non rispondono a dati di esperienza generali riassunti nella formula dell'*id quod plerumque accidit*; sussistendo l'irragionevolezza della presunzione assoluta tutte le volte in cui sia agevole formulare ipotesi di accadimenti reali contrari alla generalizzazione posta a base della presunzione (Corte cost., n. 231 e 164/2011; n. 265 e 139/2010).

17. Il Collegio, certo, non ignora che, con sentenza n.148/2008, la stessa Corte ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni in esame in relazione al diniego al rinnovo del permesso, operato dall'Amministrazione nei confronti di un cittadino extracomunitario che risultava condannato, sia pur a seguito di patteggiamento e con sospensione condizionale della pena, per un reato in materia di stupefacenti *ex art. 73, co. 5, del d.p.r. n. 309/1990*, benché non emergesse, in concreto, alcuna valutazione circa la pericolosità del condannato.

18. Tuttavia, preme rilevare che, successivamente, è venuta progressivamente ad affermarsi, in generale, una tutela "rafforzata" dello "statuto" del soggetto extracomunitario (sentenza n. 202 del 18.7.2013). Con la stessa pronuncia, al contempo, si è provveduto ad un ulteriore e significativo approfondimento in ordine alla valenza delle presunzioni assolute e generalizzate fissate dal legislatore in tema di periculo-

sità, delimitando e contenendo detto automatismo in termini di ragionevolezza costituzionale, e coordinando le norme dettate dal legislatore in materia di immigrazione con l'inquadramento e le differenziazioni stabilite dal legislatore in materia penale. È dunque nel solco di tale linea evolutiva che si colloca la ricordata sentenza n. 172 del 6.7.2012, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato, sempre in riferimento all'art. 3, la illegittimità dell'art. 1 *ter*, co. 13, lett. c), d.l. 1.7.2009, n. 78, introdotto dalla legge di conversione 3.8.2009, n. 102, il quale disponeva che non potessero essere ammessi alla procedura di emersione da rapporti irregolari, prevista da detta disposizione, i lavoratori extracomunitari che risultavano condannati per uno dei reati previsti dagli artt. 380 e 381 c.p.p.

La Corte, comparando detta disposizione con il principio di uguaglianza fissato nell'art. 3, è pervenuta ad affermare l'irragionevolezza della norma, in quanto il diniego conseguiva automaticamente dalla pronuncia di una sentenza di condanna anche per uno dei reati di cui all'art. 381 c.p.p., nonostante questi ultimi non siano necessariamente sintomatici della pericolosità di colui che li ha commessi, senza prevedere che la PA provvedesse ad accertare che la persona rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza dello Stato.

In tale ambito, la Corte ha significativamente rilevato che, essendo possibile procedere per detti reati all'arresto in flagranza soltanto se la misura è giustificata dalla gravità dell'accadimento, ovvero dalla pericolosità del soggetto desunta dalla sua personalità o dalle circostanze del fatto (art. 381, co. 4, c.p.p.), è già l'applicabilità di detta misura ad essere subordinata ad una specifica valutazione di elementi ulteriori rispetto a quelli consistenti nella mera prova della commissione del fatto.

19. Il Collegio rileva che l'avvenuta affermazione di detti principi, ferma - come già detto - la non applicabilità degli stessi in via analogica alle diverse disposizioni qui in esame e, dunque, al caso di specie, evidenzia, in termini di non manifesta infondatezza, profili di illegittimità costituzionale anche delle norme di cui agli artt. 4, co. 3, e 5, co. 5, d.lgs. 25.7.1998, n. 286, nella parte in cui anch'esse riconnettono automaticamente alla condanna penale, riportata per uno dei reati previsti dall'art. 381 c.p.p, il diniego di rinnovo del pregresso permesso di soggiorno, senza prevedere che la PA provveda ad accertare che il cittadino extracomunitario rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato.

20. Pare evidente, infatti, che i principi stabiliti nella predetta sentenza n. 172/2012 appaiono riferibili anche alle norme che regolano il rinnovo del permesso di soggiorno, nella parte in cui queste prevedono il diniego automatico in mera presenza di condanne penali riportate dal cittadino extracomunitario anche per reati esclusi dal novero di quelli per i quali (art. 380 c.p.p.) il legislatore prescrive l'arresto obbligatorio.

21. L'affermazione dei surriferiti principi è calzante anche per i reati concernenti le sostanze stupefacenti, atteso che pure detta materia è espressamente assoggettata alla differenziazione fissata dal legislatore negli artt. 380 e 381 c.p.p, e ciò - per di più - in forza di una specifica disposizione (art. 73, co. 5 d.p.r. 309/1990) concer-

nente i reati in materia di stupefacenti, tenuti distinti da quelli, assai più gravi, previsti negli altri commi del medesimo articolo.

22. Peraltro, la riferibilità dei principi fissati nella citata sentenza della Corte alle pur diverse norme qui in osservazione, trova ulteriore conferma nel rilievo secondo cui il rinnovo del permesso di soggiorno è destinato a trovare applicazione nei confronti di un cittadino extracomunitario già legittimamente presente nel territorio nazionale anche da un non esiguo periodo di tempo, similmente, dunque, alla condizione in cui detto cittadino si trovi all'atto della richiesta di regolarizzazione prevista dal d.l. n. 78/2009. A tal riguardo, non pare ostativo al rilevato profilo di incostituzionalità il fatto che la sentenza n. 172/2012, riferendosi alle ipotesi di emersione dal lavoro irregolare, evidenzi essa stessa una diversità di situazioni, legittimamente una diversità di discipline giuridiche. Infatti, non paiono diverse le condizioni di chi si trovi (*rectius*: si sia trovato) in Italia come lavoratore irregolare e di chi vi si trovi sulla base di precedenti atti autorizzatori regolarmente rilasciati: quest'ultimo, sotto un profilo razionale, meriterebbe semmai maggior tutela rispetto al primo.

23. A tale ultimo proposito, il Collegio non può esimersi dall'osservare ulteriormente che la legittimità delle vigenti norme in materia di rinnovo del permesso di soggiorno, al cospetto della sentenza della Corte n. 172/2012, parrebbe comportare una non immediata e ragionevole comprensibilità e coerenza nelle ipotesi, da ritenersi non straordinarie, in cui il cittadino extracomunitario, appena "emerso" nell'ambito della procedura di regolarizzazione in virtù della non autosufficienza della sentenza penale di condanna, si trovi poi ad essere allontanato dal territorio nazionale, in sede di rinnovo del permesso di soggiorno, in forza dell'autosufficienza della medesima condanna.

Per le ragioni dianzi esposte, questo Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, co. 3, e 5, co. 5, d.lgs. 25.7.1998, n. 286, in relazione all'art. 3 Cost., nella parte in cui fanno derivare automaticamente il rigetto dell'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno del cittadino extracomunitario dalla pronuncia, nei suoi confronti, di una sentenza di condanna per uno dei reati per i quali l'art. 381 c.p.p. prevede l'arresto facoltativo in flagranza, senza consentire che la PA provveda ad accertare che il medesimo rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato. Il presente giudizio va quindi sospeso in attesa della decisione della Corte costituzionale; ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e in ordine alle spese del giudizio riservata alla decisione definitiva.

P.Q.M.

il Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento (sez. unica) visto l'art. 23 della legge 11.3.1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, co. 3, e 5, co. 5, d.lgs. 25.7.1998, n. 286, secondo quanto indicato in motivazione. Sospende il presente giudizio, con rinvio di ogni definitiva statuizione in rito, nel merito e sulle spese all'esito del promosso giudizio incidentale davanti alla Corte

costituzionale, cui la presente ordinanza va immediatamente trasmessa a cura della segreteria del Tribunale. [...].

6.

**Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte - sez. I
sentenza 3.4.2014 n. 555 - rel. Pescatore**

regolarizzazione 2012 - diniego di accoglimento per ritenuto mancato versamento dei contributi previdenziali da parte del datore di lavoro - causa addebitabili al solo datore di lavoro - illegittimità del diniego

art. 5 d.lgs. 109/2012; d.l. 76/2013

Sul ricorso RG. 72 del 2014, proposto da [...] contro il Ministero dell'interno, [...] per l'annullamento del provvedimento prot. n. P-TO/L/N/2012/102749 datato 9.10.2013 e notificato presso il datore di lavoro con raccomandata a/r inviata il 17.10.2013 e ricevuta dalla sig.ra [...] il 29.10.2013 con il quale lo Sportello unico per l'immigrazione di Torino ha disposto il rigetto dell'istanza di emersione presentata dalla sig.ra [...]; di tutti gli atti antecedenti, preordinati, consequenziali e comunque connessi al relativo procedimento. [...]. Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Fatto e diritto

1. Con istanza *ex art. 5 d.lgs. 109/2012*, in data 19 settembre 2012, la sig.ra [...] - datrice di lavoro dell'odierna ricorrente - denunciava telematicamente allo Sportello unico per l'immigrazione (SUI) della prefettura di Torino l'emersione dal lavoro irregolare della sig.ra [...], per ivi concludere con essa un contratto di soggiorno per lavoro subordinato a tempo pieno ed indeterminato.

1.1 In data 19 febbraio 2013, in seguito ad apposita richiesta telematica dello SUI, l'INPS emetteva il documento unico di regolarità contributiva (DURC) con cui dava atto che la datrice di lavoro non aveva richiesto all'INPS l'apertura della matricola appositamente prevista per la lavoratrice interessata dalla domanda di emersione, né conseguentemente effettuato i versamenti contributivi all'uopo previsti a fini previdenziali ed assistenziali.

1.2 Essendo rimasto senza esito l'invito rivolto dall'Amministrazione alle parti a presentarsi presso lo SUI con la documentazione attestante l'avvenuta regolarizzazione delle somme dovute a titolo contributivo, retributivo e fiscale, lo SUI emetteva un provvedimento di preavviso di rigetto.

1.3 Successivamente, in data 31 maggio 2013 la sig.ra [...] depositava presso lo SUI copia del proprio fascicolo elettronico INPS, dal quale emergeva che la posizione contributiva inerente l'odierna ricorrente era stata aperta, ma sotto l'errato codice di autorizzazione "SN", concernente le agevolazioni per l'assunzione di lavoratori disoccupati da oltre 24 mesi, *ex art. 8, co. 9 l. 407/90*.

Rassegna di giurisprudenza

1.4 A seguito di accesso agli atti da parte della ricorrente, l'Amministrazione esibiva copia del DURC negativo sollecitando un pronto adempimento degli obblighi contributivi, retributivi e fiscali, ai fini del perfezionamento della procedura di emersione. In assenza di regolarizzazione, veniva adottato il provvedimento di rigetto qui impugnato.

2. In ricorso è stata lamentata la violazione dell'art. 5 co. 11 *bis* d.lgs. 109/2012, nonché la carenza di motivazione ed istruttoria e l'irragionevolezza del provvedimento. Contesta parte ricorrente che il diniego sarebbe illegittimo in quanto derivante da circostanza imputabili esclusivamente al datore di lavoro.

3. L'Amministrazione intimata si è costituita in giudizio controdeducendo agli asseriti avversari e chiedendone la reiezione.

La causa è stata discussa alla Camera di Consiglio del 20 marzo 2014.

4. Appaiono sussistenti i presupposti di legge per definire il giudizio nella presente sede cautelare, con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 del c.p.a.

5. Nel merito, ritiene il Collegio che il ricorso debba trovare accoglimento.

È pacifico che nella vicenda in esame l'apertura della posizione INPS è stata erroneamente richiesta dalla datrice di lavoro con il codice identificativo "SN" (concernente le agevolazioni per l'assunzione di lavoratori disoccupati da oltre 24 mesi, *ex art.* 8, co. 9 l. 407/90) che, non solo non corrisponde a quello previsto per il caso di specie dalla normativa vigente, ma permette al datore di lavoro di versare un importo contributivo inferiore a quello previsto per i lavoratori subordinati. Viceversa, la circolare INPS n. 113 del 14 settembre 2012 ha espressamente stabilito che l'apertura dell'apposita posizione contributiva sarebbe dovuta avvenire con il codice di autorizzazione "SW avente il significato di posizione contributiva riferita a personale oggetto di emersione ai sensi dell'art. 5 del d.lgs. 109/2012".

6. Ciò posto, appare condivisibile la premessa argomentativa sulla quale si fonda il ricorso, secondo cui il lavoratore che ha iniziato una pratica di emersione non può subire unilateralmente conseguenze negative dovute esclusivamente ad inadempienze del datore di lavoro (il quale, per ipotesi, dopo aver sottoscritto il contratto di lavoro non adempia ai prescritti obblighi contributivi).

Il d.l. 28.6.2013, n. 76, poi convertito nella l. n. 99 del 9.8.2013, ha inserito, infatti, il co. 11 *bis* a seguito dell'art. 5 co. 11 d.lgs n. 109/12, prevedendo specificamente il rilascio di un permesso di soggiorno per attesa occupazione nel caso di "dichiarazione di emersione [...] rigettata per cause imputabili esclusivamente al datore di lavoro".

7. Il co. 11 *bis* è altrettanto chiaro nel subordinare il rilascio del titolo alla "previa verifica da parte dello Sportello unico per l'immigrazione della sussistenza del rapporto di lavoro, dimostrata dal pagamento delle somme di cui al co. 5". In senso conforme dispone la circolare interpretativa adottata sul punto dal Ministero dell'interno il 10 luglio 2013.

8. Nel caso di specie ciò che si contesta da parte dell'Amministrazione è l'avvenuto mancato pagamento degli oneri di cui al co. 5, di cui in atti non vi sarebbe prova, risultando, al contrario, un DURC negativo ancora alla data del 27 novembre 2013.

9. La certificazione negativa non è tuttavia risolutiva. Invero, dalle produzioni documentali della parte ricorrente e in particolare dall'estratto conto INPS, risultano versati a suo nome contributi per il periodo dal 2 maggio 2012 al 31 dicembre 2012, nonché dal 1 gennaio 2013 al 30 aprile 2013, quindi, nel complesso, da maggio 2012 ad aprile 2013 (docc. 14, 16, 26-28).

L'art. 5, co. 5. d.lgs. 109/2012 prevede il versamento di somme dovute dal datore di lavoro a titolo retributivo, contributivo e fiscale, per un periodo pari ad almeno sei mesi, fatto salvo l'obbligo di regolarizzazione delle somme dovute per l'intero periodo in caso di rapporti di lavoro di durata superiore a sei mesi.

Pertanto, indipendentemente dalla piena regolarità della posizione contributiva richiesta ai fini dell'emissione del DURC positivo, ciò che rileva ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione è l'integrazione delle più circoscritte condizioni imposte dal citato art. 5 co. 11 *bis* d.lgs. 109/2012.

Dette condizioni nel caso di specie risultano integrate e tanto basta perché - ravvisandosi i presupposti per il rilascio del suddetto titolo di soggiorno - il ricorso possa trovare accoglimento. La peculiarità e novità della materia giustificano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (sez. I) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla l'atto impugnato. Compensa le spese di lite.

Asilo e protezione internazionale

7.

**Tribunale di Milano
ordinanza 13.6.2013 - est. Flamini**

**cittadino di etnia Saharawi richiedente la protezione umanitaria -
impugnazione della pronuncia di inammissibilità della Commissione territoriale -
delibazione del giudice nel merito non vincolata ai motivi dedotti in ricorso
riconoscimento della protezione umanitaria - onere della prova attenuato a
carico del richiedente - sufficienza della deduzione di elementi gravi precisi e
concordanti**

**cittadino straniero in gravi condizioni di salute - accertata impossibilità di
mantenimento della cura farmacologica e del sostegno psichiatrico nel Paese
di origine - elementi idonei a consentire l'ottenimento del permesso di soggiorno
per motivi umanitari pur in presenza di precedenti penali del richiedente**
*artt. 32 e 35 d.lgs. n. 25/08, artt. 3 e 14 d.lgs. n. 251/07; direttiva 2005/85/CE;
art. 3 CEDU*

Rassegna di giurisprudenza

Nella causa civile iscritta al n. 48117/2012 del ruolo generale [...] e Ministero dell'interno presso la Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale presso la prefettura di Milano, [...] e P.M. Oggetto: ricorso *ex art. 35 d.lgs. 25/08*.

Fatto e diritto

Con ricorso *ex art. 35 d.lgs. 25/08* tempestivamente proposto in data 3.7.2012, [...], cittadino del Marocco, ha proposto opposizione avverso il provvedimento della Commissione territoriale per il riconoscimento dello *status* di rifugiato di Milano (provvedimento del 18.6.2012) che aveva dichiarato inammissibile la sua richiesta di protezione internazionale.

Il ricorrente, a sostegno della propria domanda, ha dedotto: che era cittadino marocchino, di etnia Saharawi, che aveva fatto parte dei Servizi segreti del Regno del Marocco e che aveva svolto operazioni di spionaggio nei confronti dell'etnia Saharawi; che aveva operato come agente segreto fino al 1990 e che, dopo essere stato accusato di tradimento, era stato costretto a lasciare il suo Paese; che era giunto in Italia nel 1990 e che aveva iniziato a soffrire di un disturbo bipolare e ad assumere farmaci con regolarità. Concludeva, pertanto, chiedendo il riconoscimento della protezione umanitaria.

Nelle more del giudizio, dopo la presentazione dell'istanza di sospensione e l'accoglimento da parte del giudice, la questura eseguiva comunque il rimpatrio del ricorrente in Marocco deducendo che era decorso il termine di 15 giorni dalla proposizione del ricorso senza che tale atto fosse stato notificato e senza che fosse intervenuto il provvedimento di sospensione.

In accoglimento di un nuovo ricorso proposto dal [...] il giudice disponeva che l'autorità amministrativa ponesse in essere tutte le misure necessarie a consentire la permanenza del ricorrente sul territorio nazionale e, in esecuzione di tale provvedimento, al ricorrente veniva rilasciato un nulla osta al reingresso in Italia.

Nel corso del giudizio la difesa del ricorrente ha depositato certificazione medica relativa al suo stato di salute.

La Commissione territoriale, ha trasmesso gli atti relativi al procedimento svoltosi dinanzi ad essa e ha depositato documenti relativi ai carichi pendenti del ricorrente. Sentito il ricorrente, esaminati i documenti prodotti, all'udienza del giorno 11 giugno 2013 il giudice riservava la decisione.

Il ricorso, proposto ai sensi dell'art. 35 del d.lgs. 28.1.2008 n. 25 (Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di rifugiato, applicabile nella versione antecedente alle modifiche introdotte dal d.lgs. 150/2011 ai procedimenti pendenti, come quello in esame, in virtù del disposto dell'art. 36) è fondato e deve essere accolto per i motivi che seguono.

Preliminarmente occorre chiarire che il presente ricorso, avverso la pronuncia di inammissibilità della domanda di protezione, emessa dalla Commissione territoriale di Milano il 18.6.2012 - inammissibilità pronunciata in ragione del fatto che con

l'istanza presentata il 4.6.2012 il [...] aveva reiterato la domanda di protezione internazionale rilevando solo di aver proposto appello contro la sentenza del Tribunale di Bologna, che aveva dichiarato inammissibile il ricorso avverso la decisione di revoca della protezione umanitaria emesso dalla Commissione nazionale per il diritto d'asilo per motivi di ordine pubblico, - ha ad oggetto proprio la richiesta di protezione umanitaria.

A tal proposito, occorre aggiungere che il giudizio in esame non ha natura impugnatoria e che il giudice dell'opposizione non è vincolato ai motivi dedotti in ricorso ed è chiamato a valutare l'esistenza del diritto assoluto dello straniero ad ottenere la forma di protezione che l'ordinamento vigente gli riconosce in base alla sua condizione individuale e alla situazione del suo Paese di provenienza.

In via generale, si osserva che è persona ammissibile alla protezione sussidiaria il "cittadino di un Paese non appartenente all'Unione europea o apolide che non possiede i requisiti per essere rifugiato, ma nei cui confronti sussistano fondati motivi di ritenere che se ritornasse nel Paese d'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 dall'art. 14 del d.lgs. 19.11.2007 n. 251, e il quale non può, o a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese"; più precisamente, secondo il citato art. 14 "sono considerati danni gravi: a) la condanna a morte o all'esecuzione della pena di morte; b) la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo Paese di origine; e) 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".

Quanto alla richiesta di riconoscimento della protezione umanitaria si osserva che l'ampliamento delle ipotesi di protezione internazionale derivato dall'introduzione *ex d.lgs. 251/07* della protezione sussidiaria, consente oggi di ricondurre a tale nuova forma di protezione ipotesi in precedenza riconducibili solo a permessi di natura umanitaria di cui agli artt. 5, co. 6, e 19 d.lgs. n. 286/98 (si pensi alle ipotesi di non respingimento verso Paesi che praticano la pena di morte, tortura o trattamenti inumani e degradanti oggi rientranti nelle ipotesi di danno grave *ex art. 14 d.lgs. 251/07* che determina il riconoscimento della protezione sussidiaria). La Suprema Corte ha precisato che "l'introduzione della protezione sussidiaria, per le caratteristiche intrinseche ed il regime normativo cui è assoggettata, può ritenersi in parte nuova ed in parte assimilabile, esclusivamente sotto il profilo dei requisiti necessari per il suo riconoscimento, ai permessi di natura umanitaria enucleabili dalla lettura coordinata del d.lgs. n. 286 del 1998, art. 5, co. 6 ed art. 19" (Cass. ordinanza n. 6880 del 2011).

Permane, comunque, in capo allo straniero la possibilità di ottenere un permesso di soggiorno "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,

Rassegna di giurisprudenza

art. 14, lett. e), (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).” (Cass. ord. 6880/11).

L’art. 32 co. 3 d.lgs. 25/08 prevede, infatti, che la Commissione territoriale, “nei casi in cui non accolga la domanda di protezione internazionale e ritenga che possano sussistere gravi motivi di carattere umanitario [...] trasmette gli atti al questore per l’eventuale rilascio del permesso di soggiorno ai sensi dell’art. 5 co. 6 del d.lgs. 25.7.1998 n. 286”.

Se per un verso nelle controversie attinenti al riconoscimento dello *status* di rifugiato politico deve ritenersi in via generale attenuato l’onere probatorio incombente sul richiedente - così come oggi esplicitato dall’art. 3, co. 5 d.lgs. 251/07-, d’altra parte il richiedente protezione non è esonerato dalla prova. Secondo l’insegnamento della Cassazione “L’onere probatorio, deve dunque essere assolto seppur - in via indiziaria tenendo conto delle difficoltà connesse a volte ad un allontanamento forzato e segreto, ma comunque a mezzo elementi aventi carattere di precisione, gravità e concordanza, desumibili dai dati, anche documentali, offerti al bagaglio probatorio [...]. Il fatto che tale onere debba intendersi in senso attenuato non incide sulla necessità della sussistenza sia della persecuzione sia del suo carattere personale e diretto per le ragioni rappresentate a sostegno della sua rivendicazione (cfr. Cass. n. 26278/05), e soprattutto non pone a carico dell’Amministrazione alcuno speculare onere né di concedere il beneficio del dubbio, né di smentire con argomenti contrari le ragioni addotte dall’istante.” (Cass. 18353/06). In particolare, per accertare la veridicità e l’attendibilità delle circostanze esposte dal ricorrente a fondamento delle proprie istanze di protezione internazionale deve farsi applicazione del regime dell’onere della prova previsto nel d.lgs. n. 251 del 2007, art. 3, che stabilisce che, se il richiedente non ha fornito la prova di alcuni elementi rilevanti ai fini della decisione, le allegazioni dei fatti non suffragati da prova vengono ritenuti comunque veritieri se: a) il richiedente ha compiuto ogni ragionevole sforzo per circostanziare la domanda; b) è stata fornita un’idonea motivazione dell’eventuale mancanza di altri elementi significativi, le dichiarazioni rese sono coerenti e plausibili e correlate alle informazioni generali e specifiche riguardanti il suo caso; e) il richiedente ha presentato la domanda il prima possibile o comunque ha avuto un valido motivo per tardarla; d) dai riscontri effettuati il richiedente è attendibile (cfr. Cass. 6879/11).

Ciò posto, con riferimento al caso di specie si osserva quanto segue.

Le vicende personali narrate dal ricorrente, in modo preciso, coerente e concordante con tutte le precedenti versioni rese dinanzi alla Commissione territoriale di Torino e di Milano, appaiono del tutto credibili.

Nel corso dell’audizione dinanzi a questo giudice, in modo completo e particolareggiato, il ricorrente ha dichiarato: che era stato abbandonato dalla famiglia all’età di sei anni e che, dopo aver subito maltrattamenti dalle famiglie cui era stato affidato, ha cominciato a studiare ed ha superato un concorso per diventare agente segre-

to speciale; che aveva operato come agente dei servizi segreti per tre anni e che si era occupato di reclutamento di informazioni; che aveva effettuato numerose operazioni come infiltrato tra il gruppo dei Saharawi; che era stato poi accusato di tradimento e che era stato costretto a lasciare il Marocco, aiutato da un suo amico della polizia; che giunto in Italia aveva cominciato a bere, a soffrire di attacchi di panico e che aveva commesso numerosi reati; che, in seguito al rimpatrio avvenuto nel luglio del 2012, aveva consegnato dei soldi ad un poliziotto marocchino per evitare di essere registrato e che si era nascosto in campagna, in provincia di Benin Mellal, grazie all'aiuto di un amico; che temeva ancora per la propria incolumità.

La veridicità delle dichiarazioni rese dal ricorrente risulta confermata anche della documentazione medica prodotta dalla difesa del [...] dalla quale emerge come egli soffra di disturbo bipolare dell'umore, sia irritabile, sospettoso, polemico e a tratti incontrollato (cfr. documenti depositati in data 30.5.2013), tutti sintomi apparentemente compatibili con il grave quadro descritto dal ricorrente.

La credibilità del ricorrente e la fondatezza delle sue ragioni, peraltro, risultano già valutate in modo positivo dalla Commissione territoriale di Torino che, in data, 28.5.2009, gli riconosceva la protezione sussidiaria (cfr. doc. 3 di parte ricorrente). A ciò deve aggiungersi che, in merito alla domanda di protezione poi dichiarata inammissibile in data 18.6.2012 (impugnata in questa sede) il componente dell'ANCI si è astenuto (evidenziando come "la valutazione complessiva della documentazione agli atti, pur se non di competenza di questa Commissione territoriale, pare evidenziare una grave situazione psichiatrica del richiedente nonché la sua provenienza dalla zona del Sahara occidentale", doc. 1 *ter*) e il componente dell'UNHCR ha dissentito sottolineando come "permangono serie preoccupazioni sulle conseguenze del rimpatrio della persona e che tali conseguenze dovrebbero, secondo l'UNHCR, comunque essere valutate alla luce degli obblighi internazionali assunti dall'Italia" e come "appaiono gravi le condizioni di salute mentale del richiedente" (doc. 1 *bis*).

I predetti elementi portano a ritenere del tutto credibile il fatto che il ricorrente sia stato un agente segreto speciale e che egli sia stato costretto a lasciare il Marocco perché accusato di tradimento. Si ritiene, invece, che non possa ritenersi attuale il pericolo che il [...], in caso di rientro nel proprio Paese, corra il rischio di subire torture o altre forme di maltrattamenti, in conseguenza dei fatti risalenti al 1990.

Quanto evidenziato nel Rapporto di Amnesty International relativo al 2011 (prodotto dalla difesa del ricorrente in data 30.5.2013) - nel quale si dà conto del fatto che non è mutata la situazione di stallo riguardo allo status del Sahara occidentale tra il Marocco ed il Fronte Polisario e si richiama l'attenzione sulle denunce di tortura e maltrattamenti, soprattutto da parte della direzione per la sorveglianza del territorio - non porta comunque a ritenere concreto ed attuale il pericolo lamentato dal ricorrente per fatti risalenti al 1990. A tal proposito è opportuno sottolineare come il ricorrente sia tornato in Marocco nel luglio del 2012 e come lo stesso non abbia corso alcun rischio. Quanto riferito dal ricorrente - in merito al fatto che egli

Rassegna di giurisprudenza

ha corrisposto una somma di denaro ad un poliziotto per non essere registrato - appare frutto di una scelta che dimostra il difficile stato d'animo e le precarie condizioni di salute mentale del [...] (sulle quali si ritornerà), timoroso di rischiare la propria vita e convinto di evitare i pericoli grazie alla corruzione di un poliziotto, ma non prova in alcun modo l'attualità di tale pericolo.

Per questi motivi, si ritiene che non sussista il pericolo di una violazione dell'art. 3 della CEDU - violazione che, lo si rileva per inciso, ove accertata vieterebbe a ciascuno Stato di respingere lo straniero verso Paesi in cui sarebbe sposto al rischio di tortura o a pene o a trattamenti inumani o degradanti (cfr. sentenze della CEDU Saadi c. Italia del 22.7.2008, Ben Kemais c. Italia del 24.2.2009 e Hamraoui c. Italia del 24.3.2009) e porterebbe il giudice italiano a riconoscere la protezione sussidiaria. Nel caso di specie sussistono, però, concrete ragioni di "non respingimento" - di cui agli artt. 5 co. 6 e 19 d.lgs. n. 286/98 -, diverse da quelle previste dagli artt. 2 lett. g) e 14 d.lgs. 251/07 e dunque già considerate in relazione alla richiesta di protezione sussidiaria. Infatti, dai documenti prodotti dalla difesa del ricorrente è emerso che [...] è affetto da una condizione grave di disturbo bipolare dell'umore, presenta deliri, allucinazioni, è stato ricoverato presso diverse strutture psichiatriche e sta seguendo una terapia farmacologia stabilizzante. I documenti in esame, relativi alle gravi condizioni di salute del ricorrente, ai suoi continui ricoveri e alla terapia farmacologica, delineano un quadro serio e risalente nel tempo (che porta a presumere la necessità di numerose cure).

Tali elementi, considerati unitamente al fatto che la necessità del mantenimento della terapia in atto sul ricorrente non potrebbe essere assicurata in caso di ritorno in Marocco, soprattutto in ragione della difficoltà di reperire con costanza i farmaci necessari per la cura del ricorrente (cfr. quanto dichiarato dal ricorrente nel corso dell'interrogatorio libero a proposito del fatto che i farmaci gli erano stati procurati da un suo amico, il quale si era recato proprio per questo in Spagna, in seguito alle difficoltà di trovare tali farmaci in Marocco) e della mancanza di servizi destinati alla cura mentale nel Paese di origine del ricorrente (cfr. Rapporto di Medici senza frontiere, doc. 5 depositato il 30.5.2013 dalla difesa del ricorrente), portano questo giudice a ritenere che nel caso in esame sussista un'ipotesi di "non respingimento" di cui agli artt. 5 co. 6 e 19 d.lgs. n. 286/98.

Solo per completezza di osserva che le gravi condizioni di salute del ricorrente, la necessità di mantenimento della cura farmacologia e del sostegno psichiatrico e l'impossibilità di ricevere tali cure in Marocco costituiscono elementi che, in quanto integranti un'ipotesi di non respingimento, consentono di superare le ragioni di ordine pubblico, evidenziate dall'Avvocatura dello Stato, e desunte dai precedenti penali del ricorrente. Deve pertanto concludersi riconoscendo il diritto del ricorrente all'ottenimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari.

In considerazione delle ragioni della presente decisione e della rilevanza delle condizioni di salute del ricorrente (documentate compiutamente solo nel corso del presente giudizio) appare corretto prescindere dalla pronuncia di condanna alle spese.

P.Q.M.

il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore domanda, eccezione o istanza disattesa accoglie il ricorso e per l'effetto accerta e riconosce il diritto di [...] Marocco [...], all'ottenimento di un permesso di soggiorno per motivi umanitari; Nulla in merito alle spese di lite.

8.

**Tribunale di Bologna
ordinanza 4.11.2013 - est. Tisselli**

cittadino straniero richiedente lo *status* di rifugiato - deduzione di atti persecutori legati all'orientamento sessuale e necessità di accertare la sussistenza del fondato timore che tali atti siano specificatamente riferibili alla persona del richiedente

cittadino straniero richiedente lo *status* di rifugiato - appartenenza ad uno Stato che prevede la punibilità come reato della omosessualità - riconoscimento della sussistenza della condotta persecutoria - irrilevanza dell'accertamento dell'applicazione in concreto di tali norme nel Paese di origine: sussistenza dei presupposti per il riconoscimento dello *status* di rifugiato

Convenzione di Ginevra del 1951 sui rifugiati; art. 8 direttiva 2004/83/CE; artt. 2, 3, 7, 8 e 14 d.lgs. n. 251/07; art. 3 CEDU

Nel procedimento n. 9947/2013 r.g. il GOT a scioglimento della riserva di cui al verbale del 21 ottobre 2013 [...].

Con ricorso depositato il 31 maggio 2013 [...] nato [...] (Camerun) ha impugnato il provvedimento, notificatogli il 30 aprile 2013, col quale la Commissione territoriale di Torino - sezione distaccata di Bologna - gli ha negato il riconoscimento della protezione internazionale.

La Commissione territoriale non si è costituita, ma in data 11 ottobre 2013 ha depositato breve nota di accompagnamento agli allegati documenti, tutti, ad eccezione del Mod C.3, già presenti in fascicolo del ricorrente.

Il P.M. è intervenuto in data 18 giugno 2013.

Non è stata disposta l'audizione del ricorrente, ma è stata fissata l'udienza del 21 ottobre 2013 per la sua eventuale comparizione con facoltà di avvalersi di un interprete di sua fiducia. All'udienza il ricorrente, personalmente comparso, ha fornito chiarimenti in ordine ai fatti riferiti durante l'audizione avanti la Commissione territoriale, esibendo documenti rilevanti. Ha insistito nella richiesta di riconoscimento dello *status* di rifugiato politico o, in subordine, della protezione sussidiaria o, in ulteriore subordine di gravi motivi umanitari.

Il ricorso è tempestivo.

Rassegna di giurisprudenza

[...] narra di essere rimasto orfano di padre all'età di quindi anni e di essere stato accolto presso la propria dimora da uno zio nella città di Maroua. Dopo poco tempo dal suo trasferimento lo zio incomincia ad abusare sessualmente di lui e ciò dura per sei anni, fino a quando lo zio muore.

Si trasferisce allora nella sua città natale e cioè a Douala e qui intrattiene rapporti omosessuali con altri uomini, come del resto era già capitato durante gli anni di permanenza dallo zio. A Douala, in particolare, conosce un uomo bianco di nome [...] che lo fa avvicinare ad un gruppo di persone omosessuali che spesso si riuniscono la domenica, ora a casa di uno, ora a casa di un altro.

Il 25 maggio 2011 esce con alcune di queste persone, in un locale pubblico, non per fare una riunione, ma per bere qualcosa: evidentemente qualcuno che sa della loro omosessualità avvisa la polizia che interviene. Alcuni dei suoi amici riescono a fuggire, lui viene arrestato, interrogato per cinque giorni e picchiato ed infine condotto in prigione. Dopo oltre due mesi di carcerazione in condizioni disumane, sottoposto a violenze e soprusi, grazie all'intervento di un sacerdote che si recava spesso a celebrare la messa per i detenuti, viene ricoverato nell'ospedale "Laquintine" di Douala.

Riesce poi, a fuggire dall'ospedale, aiutato da una zia che organizza anche il viaggio della fuga dal Camerun.

Giunge in Italia in 25 settembre 2011. Durante l'audizione in Tribunale il ricorrente si sforza di chiarire vari aspetti della narrazione dei fatti resa innanzi la Commissione territoriale. Egli si presenta al giudice abbigliato in modo sobrio ed informale senza mostrare o ostentare un atteggiamento o una gesticolazione particolare.

Si mostra subito collaborativo indicando per iscritto spontaneamente al giudice l'esatto suo nome e cognome, che sul ricorso è tratto trascritto non correttamente. Parla e comprende la lingua italiana.

Interrogato sulla sua tendenza omosessuale e sul momento della percezione certa di questo sua identità, il ricorrente rimane sbigottito e dagli occhi improvvisamente arrossati trapela inconfondibilmente la sua labilità emotiva. Deve essere più volte sollecitato dal giudice ad esprimersi perché non riesce a proferire parola. Tale atteggiamento trova un pieno riscontro nella descrizione contenuta nella relazione di valutazione antipsicologica (pag. 1 all. 7 del ricorso) del dott. [...], consulente [...]: "Si presenta al colloquio iniziale mostrando attraverso la parola un'apparente socialità e apertura relazionale. [...]. Man mano ci addentriamo nello specifico del colloquio e cioè la conoscenza approfondita degli eventi e delle circostanze della vita che lo spinsero ad abbandonare il proprio Paese, i suoi modi si irrigidiscono (lo sguardo e la sua gestualità denotano uno stato di forte tensione emozionale), assumendo modalità che mettono distanza con il suo interlocutore [...]". [...] risponde alle domande del giudice solo dopo essere stato rassicurato dallo stesso che le domande non sono volte a giudicare la sua identità sessuale, ma la fondatezza del ricorso che è stato depositato in Tribunale. Egli allora chiarisce che durante il periodo di permanenza dallo zio, dapprima subiva i rapporti imposti come una costrizio-

ne, poi in seguito in occasione della frequentazione di altri uomini ha compreso di essere veramente omosessuale. Dichiarò: “Poi l’ho scelto io di essere omosessuale”. Ha chiarito che il suo arresto non è avvenuto durante una riunione pubblica di omosessuali, cosa che sarebbe stata insensata visto che in Camerun l’omosessualità è perseguita penalmente, ma durante una “uscita” tra amici per bere qualcosa. Qualcuno, in detta occasione aveva fatto la spia, forse il barista ed era giunta la polizia. Durante l’audizione, al giudice viene esibito in originale la cartella clinica del suo ricovero in ospedale, conservata ancora nella busta di cellophane dello spedizioniere DHL, mittente la zia. Tale documento preservato con così cura, quasi fosse una reliquia, è relativo ai giorni di ricovero in ospedale dove era stato trasferito dal carcere a causa delle condizioni di salute in cui versava per i maltrattamenti ed abusi subiti. È evidente che il ricorrente conserva ed esibisce tale documento come prova che stigmatizza la più grande violazione subita nella sua vita e cioè la punizione da parte dell’autorità statale della sua omosessualità. Non mostra nessuna emotività parlando invece dell’abuso subito dallo zio. Questo atteggiamento trova coerente spiegazione dalla relazione del dott. [...]. “L’abuso sessuale subito dallo zio in adolescenza non fa più parte di ciò che potrebbe essere un contenuto traumatico attuale, bensì la violenza fisica ed il maltrattamento in cui è stato sottoposto mentre era in carcere a Douala a causa della sua dichiarata omosessualità, essendo essa considerata un crimine in Camerun”.

In allegato al ricorso viene altresì depositata copia dell’avviso di ricerche che era stata prodotta alla Commissione in copia consunta e dichiarata non completamente leggibile. Da tale documento si evince chiaramente l’identità del ricercato, e cioè l’odierno ricorrente, il luogo di emissione e cioè “Douala, la data dei fatti, 12 settembre 2011, riferimento temporale coerente con il racconto, e l’imputazione “Atteinte a l’ordre public et evasion”.

Vengono altresì depositati copie di attestati dei corsi di italiano e di formazione professionale che il ricorrente ha frequentato in Italia, nonché contratto di lavoro a tempo determinato datato 15.11.2012. Produce altresì relazione e fotografie che lo ritraggono presente ad una manifestazione contro l’omofobia a Ravenna organizzata dall’Arcigay. Al ricorso è stato allegato anche una nota relativa alla sua posizione a firma [...], referente nazionale Arcigay immigrazione ed asilo.

Il giudice, sentito il ricorrente, esaminati gli atti, premette quanto segue.

Il co. 1 dell’articolo 1A, paragrafo 2, della Convenzione di Ginevra relativa allo *status* dei rifugiati prevede che il termine “rifugiato” si applica ad ogni individuo che «temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori dal 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 la 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».

Rassegna di giurisprudenza

L'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea dispone: «[...] ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni». L'art. 21 della Carta vieta qualsiasi discriminazione fondata, tra l'altro, sulle tendenze sessuali. L'art. 52, paragrafo 3, della Carta stabilisce che siffatti diritti devono essere interpretati in conformità dei corrispondenti diritti garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. L'art. 2, lett. c), della direttiva prevede che per "rifugiato" si intende un «cittadino di un Paese terzo il quale, per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza ad un determinato gruppo sociale, si trova fuori dal Paese di cui ha la cittadinanza e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese, oppure [un] apolide che si trova fuori dal Paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni succitate e non può o, a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno, e al quale non si applica l'art. 12». L'art. 4, paragrafo 3, della direttiva stabilisce che l'esame della domanda di protezione internazionale deve essere effettuato su base individuale. Un elenco non tassativo di "responsabili della persecuzione", comprendente lo Stato e i soggetti non statuali, figura all'art. 6. L'art. 9, paragrafo 1, della direttiva enuncia: «Gli atti di persecuzione, ai sensi dell'art. 1A della Convenzione di Ginevra, devono:

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 a norma dell'art. 15, paragrafo 2, della CEDU; oppure b. costituire la somma di diverse misure, tra cui violazioni dei diritti umani, il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lett. a)».

L'art. 9, paragrafo 2, prevede quanto segue: «Gli atti di persecuzione che rientrano nella definizione di cui al paragrafo 1 possono, tra l'altro, Assumere la forma di: [...]

c. azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie; Ai sensi del terzo paragrafo di tale articolo, «[i]n conformità dell'art. 2, lett. c), i motivi di cui all'art. 10 devono essere collegati agli atti di persecuzione quali definiti al paragrafo 1». L'art. 10 reca il titolo "Motivi di persecuzione". Il paragrafo 1, lett. d), dispone: «si considera che un gruppo costituisce un particolare gruppo sociale in particolare quando: i membri di tale gruppo 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, e tale gruppo possiede un'identità distinta nel Paese di cui trattasi, perché vi è percepito come diverso dalla società circostante. In funzione delle circostanze nel Paese d'origine, un particolare gruppo sociale può includere un gruppo fondato sulla caratteristica comune dell'orientamento sessuale. [...]». La normativa interna italiana recepisce tutti contenuti sopra citati cosicché l'art. 2 del d.lgs. 2007 n. 251, così definisce il concetto

di “rifugiato”: il «cittadino straniero il quale, per fondato timore 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 apolide che si trova fuori dal territorio nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni succitate non può o, a causa di tale timore non vuole farvi ritorno [...]». Gli artt. 7 e 8 del d.lgs. 19.11.2007 n. 251, prevedono che gli atti di persecuzione devono a) essere 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 la violazione dei diritti umani, il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lett. a). Il co. 2 dell’art. 8 esemplifica le forme che gli atti di persecuzione possono assumere. Inoltre, *ex art.* 5 del d.lgs. 2007 n. 251, responsabili della persecuzione rilevante anche ai fini dello *status* di rifugiato, devono essere: 1) lo Stato; 2) i partiti o le organizzazioni che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio; 3) soggetti non statuali se i responsabili di cui ai punti 1) e 2), comprese le organizzazioni internazionali, non possono o non vogliono fornire protezione.

L’odierno ricorrente chiede asilo politico per il suo orientamento sessuale e tale motivo posto alla base della sua richiesta merita pertanto considerazione e approfondimento in quanto le domande di riconoscimento dello *status* di rifugiato fondate sull’orientamento sessuale e/o sull’identità di genere vanno ricondotte al motivo dell’“appartenenza a un determinato gruppo sociale” e pertanto vanno considerati come caratteristiche innate e immutabili, o come caratteristiche di importanza talmente fondamentale per la dignità umana che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi.

Si ritiene anzi che la circostanza che la legge dello Stato di appartenenza dell’asilante preveda la punibilità come reato della omosessualità, e cioè la criminalizzazione della omosessualità, in se è da considerarsi persecutoria (in tal senso anche Tribunale di Torino, 5.11.2010, 426/10).

Conseguentemente la criminalizzazione è considerata in sé una limitazione all’esercizio di un diritto umano, senza necessità che il giudice abbia l’onere di verificare che in concreto nel Paese dell’asilante venga applicata la disposizione penale (in tal senso anche Tribunale di Catania, 4.3.2010, 1081/2010 - gay, Ghana, Tribunale di Trieste, 17.8.2009, 304/2009 gay, Benin; Tribunale di Caltanissetta, 7.6.2010 -gay, Tunisia; Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Gorizia, gennaio 2011 gay, Egitto; Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Milano, 2011 - gay, Iran).

Ciò vuol dire, per concludere che il “*fondato timore*” di cui all’art. 2 del d.lgs. 2007 n. 251 nel caso di soggetti omosessuali provenienti da Paesi in cui sussiste la criminalizzazione inequivocabile e diretta, nei termini anzi detti, è in “*re ipsa*”.

Rassegna di giurisprudenza

Nel caso in esame, [...] ha fornito un racconto del suo vissuto nel Camerun, coerente e plausibile con la realtà storica del suo Paese, la cui legislazione penale sancisce inequivocabilmente la criminalizzazione della omosessualità.

Infatti l'art. 347 del codice penale camerunense dispone che «chiunque ha rapporti sessuali con una persona dello stesso sesso è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni e con una multa da 20.000 a 200.000 franchi» (da 25 a 250 euro).

Amnesty International ha rilasciato alcuni dati legati ad una ricerca che sottolinea ed evidenzia la forte omofobia presente in Camerun, nel sistema giudiziario e nelle carceri del Paese. La popolazione camerunense subisce varie violazioni dei diritti umani, fra cui uccisioni illegali e atti di tortura. Le autorità tentano di strumentalizzare la giustizia penale per ridurre al silenzio oppositori politici, difensori dei diritti umani e giornalisti, nonché come arma impropria contro persone lesbiche, gay, bisessuali, transgender e intersessuali (LGBTI) (...). Il rapporto Amnesty 2012 evidenzia che «il governo ha proposto di emendare il codice penale per consentire l'imposizione di sentenze fino a 15 anni di carcere e di cospicue ammende per relazioni tra persone dello stesso sesso. Gli uomini giudicati colpevoli di relazioni omosessuali hanno continuato ad essere condannati a pene detentive fino a cinque anni». Il ricorrente ha fornito prove documentali relative all'esistenza storica dell'imprigionamento e dei maltrattamenti subiti in prigione (ordine d'arresto e cartella clinica) che rafforzano la credibilità oggettiva del suo racconto, risultato plausibile e coerente. Egli è apparso al giudice genuino ed autentico, le sue reazioni in udienza ed il suo comportamento complessivo coerenti con il vissuto rappresentato. Nel complesso il racconto del richiedente si è rivelato credibile anche dal punto di vista soggettivo.

Infatti risultano soddisfatti anche le richieste di cui all'art. 3 del d.lgs. 2007/251 e cioè: 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 idonea motivazione dell'eventuale mancanza di altri elementi significativi; c) le dichiarazioni del richiedente sono da ritenersi coerenti, plausibili e non in contrasto con le informazioni generali e specifiche di cui si dispone relative al suo caso; d) egli ha presentato la domanda di protezione internazionale il prima possibile; e) il richiedente è in generale attendibile.

Si ritiene pertanto che, avuto riguardo ai riferimenti normativi sopra riportati, alle considerazioni esposte, alle dichiarazioni rese avanti la Commissione territoriale ed al Tribunale dal ricorrente, al contenuto del ricorso, alla documentazione prodotta, il ricorso debba essere accolto sussistendo in capo a [...] i requisiti di legge che stanno alla base del riconoscimento dello *status* di rifugiato.

Stante la natura della controversia, parte convenuta non va assoggettata alle spese.

P.Q.M.

il Tribunale accoglie il ricorso di [...] (Camerun) e riconosce al ricorrente lo *status* di rifugiato ai sensi dell'art. 7 e ss. del d.lgs. n. 251/07.

Cittadinanza e apolidia

3.

**Tribunale di Alessandria
decreto 21.1.2014 - est. Polichetti**

acquisto della cittadinanza “per elezione” al raggiungimento della maggiore età - minore nata in Italia - ritardo nella sua iscrizione sul titolo di soggiorno dei genitori - breve allontanamento dal territorio italiano - irrilevanza - processo di integrazione socio-culturale in Italia - rilevanza - diritto all’acquisto della cittadinanza italiana

art. 4, co. 2 l. 91/92, art. 33 l. 98/13

VG 915/2013. Nel procedimento *ex artt.* 95 e 96 d.p.r. 396/2000 promosso da [...], nata d Alessandria il [...], contro il Comune di Novi Ligure [...].

Visto il ricorso promosso dalla sig.ra [...] avverso il diniego dell’ufficiale dello stato civile del Comune di Novi Ligure a ricevere la dichiarazione prevista dall’art. 4 co. 2, legge 91/1992; rilevato che la ricorrente lamenta l’illegittimità del diniego nonostante la sussistenza dei presupposti richiesti *ex lege* per l’acquisto della cittadinanza italiana; rilevato che l’art 4, co. 2, legge 5.2.1992 n. 91 consente allo straniero nato in Italia e che vi abbia risieduto legalmente senza interruzioni fino al raggiungimento della maggiore età l’acquisto della cittadinanza italiana ove l’interessato ne faccia richiesta entro un anno dal compimento della predetta maggiore età; rilevato che il concetto di “residenza legale”, sulla scorta della disciplina normativa che discende dall’applicazione [...] e sulla scorta delle applicazioni interpretative della giurisprudenza più attenta e dalle più recenti novità normative che l’hanno recepita (art. 33 d.l. 21.6.2013 n. 69, convertito con legge 9.8.2013 n. 98) non può spingersi fino al punto di ritenere che essa debba coincidere necessariamente con il possesso di regolare permesso di soggiorno (personale o annotato su quello dei genitori) e con la registrazione nell’anagrafe del Comune di residenza, fattori dai quali può senza dubbio fondarsi la prova della residenza, che può comunque darsi con ogni mezzo (attestati di vaccinazione, certificati medici etc, cfr. circolare del Ministero dell’interno 7.11.2007), tenuto conto che quelle che sono mere irregolarità amministrative non imputabili alla diretta interessata non possono ledere un diritto soggettivo personalissimo; rilevato che il concetto di “assenza di interruzioni” non può spingersi fino al punto di ritenere che anche brevi allontanamenti dal territorio nazionale pregiudichino il diritto ad acquistare la cittadinanza ove sia dimostrata una continuità di relazioni familiari, sociali e personali con il territorio italiano (cfr. Circolare del Ministero dell’interno 5.1.2007); rilevato che l’ufficiale dello stato civile di Novi Ligure ha rifiutato l’istanza volta ad ottenere l’acquisto della cittadinanza da parte della ricorrente in quanto ha ritenuto che la medesima abbia lasciato il territorio nazionale dal 26.9.1994 al 21.10.1995; sia sta-

Rassegna di giurisprudenza

ta iscritta per la prima volta sul permesso di soggiorno della madre in data 10.11.1995, in assenza di precedente titolo di soggiorno valido;
rilevato che le motivazioni poste a sostegno del diniego sono tutte da disattendere;
rilevato che la ricorrente è nata in Alessandria in data [...] come risulta dall'estratto per riassunto dell'atto di nascita prodotto;
rilevato che a tale data il padre della minore risultava soggiornare legalmente in Italia in base a valido titolo di soggiorno, prodotto agli atti;
rilevato che a far data dalla nascita la ricorrente risulta iscritta all'anagrafe del Comune di Alessandria;
rilevato che risulta dal certificato di vaccinazioni e dalla cartella di dimissione emessa dopo la nascita e debitamente compilata nei mesi successivi che la medesima sia rimasta sul territorio nazionale da tale data fino al 19.6.1995;
rilevato che è provato un allontanamento della ricorrente dal territorio nazionale, unitamente alla propria madre (presente sul territorio nazionale a quella data in forza di permesso di soggiorno per cure mediche avente validità sino ad 18.12.1993 e non più rinnovato e costretto ad allontanarsi in forza del decreto del questore della Provincia di Alessandria del 26.9.1994;
rilevato che è documentalmente provato che la ricorrente ha fatto reingresso in Italia in data 21.10.1995 ed è stata iscritta in data 10.11.1995 sul permesso di soggiorno dei genitori;
rilevato che, pertanto, l'allontanamento è durato meno di quattro mesi;
rilevato che dopo il reingresso la ricorrente ha frequentato e completato in Italia il ciclo della scuola dell'infanzia [...] di Novi Ligure, della scuola primaria [...] di Novi Ligure, risulta aver regolarmente frequentato l'Istituto d'istruzione superiore [...] di Novi Ligure (cfr. docc. 11 e 12);
rilevato, sulla scorta delle sopra riferite considerazioni, che né la mancata titolarità di un titolo di soggiorno personale al compimento del quattordicesimo anno di età, né il ritardo di iscrizione sul titolo di soggiorno dei genitori, sé l'allontanamento dal territorio nazionale verificatosi nell'arco temporale compreso tra il 19.6.1995 e il 21.10.1995 possono dirsi fatti idonei a far dubitare che la ricorrente abbia avuto stabile permanenza sul territorio nazionale fin dalla nascita, abbia ivi portato a compimento il suo processo di integrazione socio - culturale e abbia quindi titolo per l'acquisto della cittadinanza italiana;
che la soluzione adottata di natura interpretativa giustifica la compensazione delle spese;

P.Q.M.

il Tribunale accoglie il ricorso e dichiara che [...] nata ad Alessandria il [...], è in possesso dei requisiti di cui all'art. 4 co. 2 legge n. 91/92 per l'acquisto della cittadinanza italiana e ordina ai sensi dell'art. 24 d.p.r. 396/2000 la trascrizione di tale accertamento nei registri dello stato civile del Comune di Novi Ligure. Con efficacia immediata. Spese di lite compensate. [...].

4.

Tribunale di Roma
sentenza 27.1.2014 n. 1907 - est. Albano

accertamento dello *status* di apolidia - ricorso all'autorità giudiziaria ordinaria - individuo nato in Italia da genitori di origine Rom serbo bosniaci, cittadini della *ex* Jugoslavia - mancata richiesta da parte dei genitori della cittadinanza croata a favore del figlio durante la minore età - impossibilità di ottenere la cittadinanza croata per i residenti all'estero di etnia non croata

art. 1 Conv. New York del 28.9.1954

Nella causa civile di primo grado iscritta al n. 53612 del ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2011, mandata in decisione all'udienza di precisazione delle conclusioni del 20.11.2013 e vertente tra [...] e Ministero dell'interno [...] nonché P.M. in persona del Procuratore della Repubblica - intervenore *ex lege*. Oggetto: riconoscimento dello *status* di apolide

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato l'attore esponeva di essere nato in Italia nel 1985 da genitori di origine Rom serbo bosniaci, cittadini della *ex* Jugoslavia, e di essere sempre vissuto in Italia; che, dopo la guerra che aveva portato alla dissoluzione dello Stato della Jugoslavia ed alla nascita degli stati autonomi, tra i quali la Croazia, i suoi genitori avevano chiesto e ottenuto la cittadinanza della neocostituita Repubblica di Croazia, ma non avevano chiesto la cittadinanza per il figlio, né al momento della sua nascita né in seguito; che, nel 2005, ritenendo di essere cittadino croato, aveva chiesto alle competenti autorità croate il rilascio del passaporto, che gli era stato negato, sul presupposto della assenza di cittadinanza croata; che, pertanto, in data 21.12.2005, aveva chiesto il riconoscimento dello *status* di apolide al Ministero dell'interno, vedendosi opporre, a distanza di sei anni dalla domanda (2.3.2011) un rifiuto; che, all'esito del rigetto, aveva nuovamente interrogato il Consolato generale croato di Milano in ordine al proprio *status civitatis* e alla possibilità di essere riconosciuto cittadino croato e, in data 15.4.2011, il Consolato aveva ribadito come l'attore non potesse essere riconosciuto cittadino croato atteso che i genitori avrebbero dovuto proporre istanza in tal senso prima del compimento del diciottesimo anno di età; compiuti i 18 anni l'interessato dovrebbe risiedere regolarmente in territorio croato per almeno cinque anni prima di potere proporre analoga istanza.

Il Ministero dell'interno non si è costituito in giudizio.

Fissati i termini di cui all'art. 183, co. 6, c.p.c., l'attore depositava documentazione; alla udienza del 20.11.2013, precisate le conclusioni, la causa veniva trattenuta in decisione con termini ridotti, su richiesta, per il deposito di comparsa conclusionale. L'apolidia può essere definita come la condizione giuridica in cui si trovi la persona priva di qualsiasi cittadinanza, per cause varie, che possono dare origine alla

Rassegna di giurisprudenza

apolidia originaria (di colui il quale nasce privo di qualsiasi cittadinanza), o alla apolidia derivata (di colui il quale, per un evento successivo alla nascita, perda la sua cittadinanza senza acquistarne alcun'altra). Il rinvio effettuato dall'art. 10 Cost. alle norme ed ai Trattati internazionali per la regolamentazione della condizione giuridica dello straniero consente di individuare, in assenza di una legge primaria che regoli l'accertamento in sede amministrativa dello *status* di apolide, nell'art. 1 della Convenzione di New York del 28.9.1954, l'unica disciplina regolamentatrice del suddetto *status*. L'Italia ha ratificato e dato esecuzione, con legge n. 306/62, alla Convenzione di New York del 28.9.1954, relativa allo statuto degli apolidi, così accogliendo nel proprio ordinamento i principi elaborati in materia in seno alla Organizzazione delle Nazioni Unite. Ai sensi dell'art. 1 della suddetta Convenzione, deve considerarsi apolide la persona che nessuno Stato, sulla base del proprio ordinamento giuridico, considera come suo cittadino.

Le Sezioni unite della Corte di cassazione hanno ritenuto che “appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario il giudizio contenzioso instaurato con la domanda volta ad ottenere l'accertamento dello *status* di apolide di cui alla Convenzione di New York del 28.9.1954 ed all'art. 17 del d.p.r. 12.10.1993 n. 572, trattandosi di un procedimento sullo stato e capacità delle persone, attribuito in via esclusiva al Tribunale dall'art. 9 c.p.c., nonché relativo ad un diritto civile e politico, la cui tutela è sempre ammessa *ex art.* 113 Cost. davanti al giudice ordinario” (cfr. Cass. SU 28873/08).

La giurisprudenza di legittimità e di merito ha in più pronunce ritenuto che, ai fini della prova dello *status* di apolide, l'individuo dovrebbe fornire la prova che nessuno Stato lo consideri suo cittadino (prova definita “diabolica”): è evidente infatti, che tale prova verrebbe ad investire l'ordinamento giuridico di tutti gli Stati, con rinnovo all'infinito, per verificare che, nelle more della pendenza del procedimento per il riconoscimento della *status* di apolide, non si sia prodotto alcun fatto nuovo da cui possa dipendere l'acquisto di una qualsiasi cittadinanza.

Il richiedente lo *status* di apolide, pertanto, non deve anche dimostrare “con riferimento alla normativa attualmente in vigore nei Paesi con cui egli stesso dichiara di avere legami di appartenenza, di non essere in possesso e di non poter acquistare la cittadinanza di quegli Stati”, altrimenti si introdurrebbe un regime probatorio particolarmente gravoso per una persona che, da tempo, non ha più legami con il Paese di origine e che richiede il riconoscimento dello *status* di apolide in ragione di eventi quali la successione, lo smembramento o la scissione dello Stato di originaria appartenenza. In sostanza, proprio in ragione delle tipologie di procedimenti concernenti l'accertamento di *status* personali per il riconoscimento di diritti civili e politici (come quello in oggetto), il regime probatorio richiesto non deve essere particolarmente gravoso ed oneroso, sì da poter rendere più agevole ed accessibile lo strumento di tutela. In tale contesto deve ritenersi che l'onere della prova di cui è onerato il richiedente debba poter essere circoscritto alla allegazione e conseguente prova della stabile residenza nel territorio dello Stato cui si inoltra l'istanza e alle

circostanze di fatto che, secondo la legge dello Stato di originaria appartenenza, hanno comportato la perdita della prima cittadinanza od il suo mancato acquisto.

La vigente legislazione della Croazia stabilisce che la cittadinanza può essere acquistata anche per origine dal bambino nato all'estero, se almeno uno dei genitori è cittadino croato, a condizione che si rivolga, entro il diciottesimo anno di età, alle competenti autorità consolari croate per l'iscrizione nel registro dei cittadini (e l'attore non l'ha fatto né alcuno lo ha fatto per lui) o, sempre entro il diciottesimo anno di età, si stabilisca in Croazia (l'attore tuttavia non ha mai soggiornato in Croazia); né lo *status* di cittadino croato può derivargli dalla mera discendenza da cittadini croati (come sostenuto dal Ministero dell'interno), non essendo i suoi genitori di etnia croata. Questa peculiare interpretazione è stata confermata dallo stesso Consolato, che ha precisato che la disciplina sulla cittadinanza nella Repubblica di Croazia persegue l'obiettivo di tutelare la "nazionalità" croata sotto il profilo etnico, giustificandosi verosimilmente con la peculiare vicenda storica all'origine della dissoluzione della *ex* Jugoslavia e della nascita degli Stati, come effetto del suo smembramento. L'attore è nato in Italia nel 1985, prima della costituzione dello Stato indipendente ed i suoi genitori, di etnia Rom, erano fuori dal territorio della Croazia. Inoltre, risulta che l'attore è stabilmente residente nel territorio italiano, ove ha frequentato le scuole e dove sono nati tre dei suoi quattro figli.

Nel contesto descritto, sussistono i presupposti per il riconoscimento dello *status* di apolide ai sensi della convenzione di New York del 1954, in quanto:

- non è cittadino italiano ed è privo dei requisiti per acquistare la cittadinanza;
- il Paese di nascita dei genitori non esiste più a seguito delle note vicende politiche che hanno comportato la dissoluzione della Repubblica federale socialista di Jugoslavia e la successiva costituzione di autonomi Stati indipendenti;
- non risulta essere cittadino di altro Paese con il quale ha avuto un collegamento in vista di una possibile cittadinanza alternativa;

Nella fattispecie può, pertanto, ritenersi raggiunta la prova della condizione di apolide. Avuto riguardo alla materia trattata, sussistono giusti motivi per dichiarare le spese di lite integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

il Tribunale, definitivamente pronunciando, dichiara che [...], nato a Rho (Milano), il [...] deve considerarsi apolide; ordina al Ministero dell'interno e, per esso, all'ufficiale dello stato civile competente, di procedere alle iscrizioni, trascrizioni e annotazioni di legge, nei registri dello stato civile, della cittadinanza della persona indicata, provvedendo alle eventuali comunicazioni alle autorità consolari competenti; dichiara le spese di lite integralmente compensate tra le parti.

5.

Tribunale di Roma
sentenza 7.2.2014 n. 2990 - est. Velletti

acquisto della cittadinanza per matrimonio - cause ostative diverse dai motivi attinenti alla sicurezza dello Stato - esistenza di condanne penali - attività di mero accertamento - carattere vincolato del diniego o della concessione della cittadinanza - giurisdizione del giudice ordinario - decreto di diniego della cittadinanza dopo il decorso del termine biennale dalla domanda - diritto soggettivo all'acquisto della cittadinanza

artt. 6, 8 l. 91/92

Nella causa civile iscritta al n. 19757 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2013, posta in deliberazione all'udienza del 19 dicembre 2013, e vertente tra [...] e Ministero dell'interno [...]. Oggetto: riconoscimento della cittadinanza italiana e con l'intervento del P.M. [...].

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

L'attrice, di nazionalità marocchina, ha promosso dinanzi all'intestato Tribunale giudizio *ex art. 702 bis c.p.c.* per il riconoscimento del diritto soggettivo all'acquisto della cittadinanza italiana *ex art. 5* della legge 5.2.1992, n. 91, per aver contratto matrimonio con cittadino italiano in data 28.3.2006 e aver risieduto per il tempo previsto dalla norma sul territorio italiano, diritto negato dall'Amministrazione convenuta in quanto ritenuta sussistente la causa preclusiva contemplata dall'art. 6 della citata legge. In particolare, il Ministero dell'interno, con d.m. 27.1.2012, ha rigettato l'istanza presentata dall'odierna attrice, avendo ritenuto ostativa all'acquisto della cittadinanza italiana da parte di [...] la condanna alla stessa inflitta con la sentenza emessa dal Tribunale di Roma in data 15.2.2006.

Il giudice adito ha rilevato l'impossibilità di procedere con il rito di cui all'art. 702 *bis c.p.c.* vertendo la controversia in oggetto su questione di *status* ed ha pertanto disposto la rinnovazione dell'atto introduttivo del giudizio nelle forme della citazione. Disposta la rinnovazione della citazione nelle forme previste, il Ministero dell'interno, ritualmente citato in riassunzione, è rimasto contumace. Istruita la causa documentalmente, la stessa è stata, quindi, rimessa al Collegio per la decisione.

Sulla giurisdizione

Occorre, anzitutto, fare riferimento al riparto della giurisdizione sugli atti relativi all'acquisto della cittadinanza: al riguardo, la giurisprudenza distingue fra provvedimenti aventi ad oggetto l'accertamento dei requisiti di cui all'art. 6 legge n. 91/92, lett. a) e b) e provvedimenti fondati su motivi inerenti alla sicurezza dello Stato di cui alla lett. c) del medesimo art. 6.

Ed invero, secondo la giurisprudenza, i provvedimenti aventi ad oggetto l'accertamento dei requisiti relativi all'esistenza di condanne penali di cui alle lett. a) e b) dell'art. 6 attengono ad una attività vincolata della PA, volta all'accertamento della

eventuale sussistenza di condanne penali e, a seconda dell'esito della verifica, al diniego o alla concessione della cittadinanza. Ne consegue che, a fronte di tali provvedimenti, la posizione del richiedente si connota come diritto soggettivo, in quanto tale sindacabile dal giudice ordinario.

Al contrario, i provvedimenti di acquisto o di diniego della cittadinanza fondati su motivi inerenti alla sicurezza dello Stato si inquadrano nell'attività discrezionale della PA e, conseguentemente, a fronte degli stessi, la posizione sindacabile del richiedente si connota come interesse legittimo, in quanto tale sindacabile dal giudice amministrativo.

In altri termini, poiché le cause ostative all'acquisto della cittadinanza per matrimonio previste dall'art. 6 della legge n. 91/92, diverse dai motivi attinenti alla sicurezza dello Stato e relative - come nel caso di specie - all'esistenza di condanne penali, implicano un'attività di mero accertamento ed il conseguente carattere vincolato del diniego o della concessione dello *status civitatis*, ne discende che può essere senz'altro affermata, nella fattispecie, la giurisdizione del giudice ordinario (cfr. Cass. civile, sez. I, 22.11.2007, n. 24312).

Sul merito

L'art. 6 della legge n. 91/92 prevede che l'acquisto della cittadinanza da parte del coniuge, straniero o apolide, di cittadino italiano, in caso di residenza da almeno sei mesi nel territorio della Repubblica ovvero di matrimonio di durata almeno triennale, è precluso dalla "condanna per un delitto non colposo per il quale la legge preveda una pena edittale non inferiore nel massimo a tre anni di reclusione". La *ratio* della norma, come ha rilevato la giurisprudenza di legittimità nel fare proprio l'orientamento prevalente in dottrina, è individuabile nella valutazione negativa della personalità civile e morale che il legislatore collega alla condanna penale del richiedente. Tuttavia l'art. 8 della legge nel prevedere che il Ministro dell'interno respinge con decreto motivato l'istanza di cittadinanza ove sussistano le cause ostative indicate nell'art. 6, precisa che l'emanazione del decreto di rigetto "è preclusa quando dalla data di presentazione dell'istanza stessa, corredata dalla prescritta documentazione sia decorso il termine di due anni".

Nell'interpretare la norma richiamata le Sezioni unite della Suprema Corte hanno affermato che la legge: "Configura l'acquisto della cittadinanza come diritto dello straniero o dell'apolide che possieda i requisiti indicati [...] e nei cui confronti non sussistano cause ostative. Tale diritto affievolisce - e diviene conseguentemente una posizione di interesse legittimo - in presenza dell'esercizio, parte della PA, del potere ad essa demandato di valutare la sussistenza di ragioni ostative inerenti alla sicurezza della Repubblica, in quanto in detta ipotesi è riscontrabile uno spazio valutativo discrezionale. Comunque l'esercizio di tale potere discrezionale risulta precluso per effetto dell'inutile decorso del tempo previsto dall'art. 4, co. 2 (o dall'art. 6 in regime transitorio); con la conseguenza che, decorso un anno (o un biennio) dalla presentazione dell'istanza, la mancata emissione del decreto presidenziale viola il diritto soggettivo che il richiedente vanta all'emanazione del provvedimen-

to. In tal caso l'interessato può conseguentemente chiedere al giudice ordinario di verificare l'esistenza dei presupposti [...] e in caso di esito positivo della verifica - di dichiarare che l'istante è cittadino." (Cass. civ., SU, 7.7.1993, n. 7441). Indirizzo interpretativo ribadito affermando: «In tema di acquisto della cittadinanza italiana "*iuris communicatione*", il diritto soggettivo del coniuge, straniero o apolide, di cittadino italiano affievolisce ad interesse legittimo solo in presenza dell'esercizio, da parte della PA, del potere discrezionale di valutare l'esistenza di motivi inerenti alla sicurezza della Repubblica che ostino a detto acquisto, con la conseguenza che, una volta precluso l'esercizio di tale potere - o seguito dell'inutile decorso del termine previsto (un anno dalla presentazione dell'istanza, in base all'art. 4 co. 2, legge n. 123 del 1983, elevato a due anni, per il primo triennio di applicazione di detta legge, in forza dell'art. 6 legge citata, e definitivamente, in forza dell'art. 8, co. 2, legge n. 91 del 1992) -, in caso di mancata emissione del decreto di acquisto della cittadinanza, come di rigetto della relativa istanza, ove si contesti la ricorrenza degli altri presupposti tassativamente indicati dalla legge, sussiste il diritto soggettivo, all'emanazione dello stesso, per il richiedente che può adire il giudice ordinario per far dichiarare, previa verifica dei requisiti di legge, che egli è cittadino" (Cass. civ., SU 27.1.1995 n. 1000). Nel caso di specie risulta provato che l'attrice ha presentato istanza per il riconoscimento della cittadinanza in data 15.12.2008, e il decreto di diniego è stato adottato in data 27 gennaio 2012, e dunque ben oltre il termine biennale previsto dall'art. 8 l. n. 91/1992, risultando in tal modo precluso l'esercizio del potere discrezionale. Risulta altresì documentata la sussistenza dei requisiti richiesti dall'art. 5 della l. n. 91/1992 nella formulazione vigente all'epoca dei fatti per l'acquisto della cittadinanza italiana avendo l'attrice dimostrato di aver contratto matrimonio con [...], cittadino italiano, in data 28.3.2006 e di aver risieduto sul territorio italiano dal 29.6.2007 e dunque per sei mesi, prima di proporre l'istanza per l'acquisto della cittadinanza.

La domanda può, quindi, essere accolta. Infine, attesa la natura della materia trattata e la contumacia del Ministero convenuto, sussistono giusti motivi per compensare le spese processuali.

P.Q.M.

il Tribunale, definitivamente pronunciando, così decide: 1) dichiara [...], nata a Khouribga (Marocco) il [...], cittadina italiana; 2) ordina alla competente autorità di procedere all'annotazione della sentenza negli atti dello stato civile; 3) dichiara le spese di causa compensate.

6.

Tribunale di Reggio Emilia
decreto 10.3.2014 - est. Casadonte

richiesta di rettifica dell'atto di nascita come formato dopo il riconoscimento della cittadinanza italiana - attribuzione del cognome paterno - difformità ri-

spetto alle generalità contenute nell'istanza per l'attribuzione da cittadinanza - diritto assoluto e costituzionalmente tutelato al nome - competenza del giudice ordinario

circ. Min. int. 14424/2013, art. 7 Carta di Nizza, art. 8 CEDU

R.g. V.g. 2803/2013. Sul ricorso *ex art. 95 d.p.r. 396/00* depositato da [...] con il quale ha chiesto la rettifica dell'atto di nascita come formato dopo il riconoscimento della cittadinanza italiana e nei quali le è stato imposto il cognome [...] in luogo del cognome “[...]” assunto nel Paese di origine, Romania, a seguito del matrimonio contratto con il sig. [...];

premesso che in tema di cambiamenti e modificazione del nome del cognome a seguito del d.p.r. n. 54 del 13.3.2012 concernente il regolamento recante modifica delle disposizioni in materia di stato civile relativamente alla disciplina del nome e del cognome prevista nel Titolo X d.p.r. 3.11.2000, numero 396, pubblicato nella G.U. 10.5.2012 (G.U. n. 108), il prefetto è stato individuato quale unica autorità decisionale in materia, mentre i Tribunali sono competenti a disporre le rettificazioni e le correzioni di cui l'art. 95 ss. (Titolo XI del d.p.r. 396/2000);

che pertanto il Tribunale adito è competente limitatamente alla richiesta rettifica dell'atto di nascita; ritenuto che in data 23.12.2013 il Ministero dell'interno, Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione ha emesso la circolare prot. 14424 con cui ha dettato indicazioni in materia di generalità da attribuire ai cittadini stranieri a seguito della concessione della cittadinanza italiana;

che, in particolare, dopo aver ricostruito la problematica connessa alla circostanza di fatto che nel preambolo del decreto di conferimento della cittadinanza l'interessato è indicato con le generalità originarie mentre nel dispositivo viene attribuito il primo “prenome” indicato nell'atto di nascita e il cognome del ramo paterno (in applicazione della legge 950/1984 recante “Ratifica ed esecuzione della Convenzione relativa al rilascio di un certificato matrimoniale e della Convenzione sulla legge applicabile ai cognomi e ai nomi, adottate a Monaco il 5.9.1980;¹ che successivamente a ciò sempre più neocittadini hanno chiesto la rettifica del nome chiedendo di riallinearlo a quello indicato nel preambolo del decreto di conferimento; dato atto della soluzione ipotizzata dal Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione e sottoposta al parere n. 850/2013 del Consiglio di Stato, il quale

1. In particolare all'art. 1 della Convenzione sulla legge da applicare ai cognomi e ai nomi stabilisce che “i cognomi e i nomi di una persona vengono determinati dalla legge dello Stato di cui è cittadino. A questo solo scopo, le situazioni da cui dipendono i cognomi e i nomi vengono valutate secondo la legge di detto Stato. In caso di cambiamento di nazionalità, viene applicata la legge dello Stato della nuova nazionalità”. Tale normativa tuttavia appare in contrasto con i principi comunitari connessi alla cittadinanza europea, ovvero il divieto di discriminazione effettuata in base alla nazionalità da e alla libertà di circolazione di con gli artt. 18, 20, 21 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

Rassegna di giurisprudenza

ha sostanzialmente accolto la soluzione proposta di ritenere “non applicabile” la normativa nazionale relativa all’attribuzione delle generalità ai neocittadini italiani, in quanto in contrasto con la normativa internazionale alla luce dei principi comunitari; preso atto del pacifico riconoscimento sia nell’ordinamento nazionale che in quello comunitario del diritto assoluto e costituzionalmente tutelato al nome nella sua globalità in quanto espressione dell’identità personale di ciascuno (cfr. art. 7 Carta di Nizza, art. 8 CEDU; Corte cost. n. 13/1994; Cass. 12641/2006); preso pertanto atto che alla luce delle richiamate considerazioni, nella circolare del 23.12.2013 si è data disposizione affinché il dispositivo del decreto di conferimento della cittadinanza rechi le generalità dell’interessato come contenute nell’istanza presentata per l’attribuzione da cittadinanza e nel preambolo; ritenuto che in applicazione del suddetto principio alla ricorrente debba essere riconosciuto il diritto di identificarsi con il solo cognome “[...]” assunto dopo il matrimonio e con il quale ha presentato istanza per ottenere la cittadinanza italiana;

visto il parere favorevole espresso dal P.M.;

P.Q.M.

dispone la rettifica dell’atto di nascita della ricorrente disponendo che in luogo del cognome “[...]” sia indicato il solo cognome “[...]”. Dispone l’efficacia immediata del provvedimento.

Non discriminazione

2.

**Tribunale di Torino
ordinanza 14.4.2014 - est Rizzi**

azione civile contro la discriminazione - competenza del Tribunale in cui il ricorrente ha il domicilio - competenza funzionale, esclusiva ed inderogabile - discriminazioni collettive - persone fisiche non residenti né domiciliate avanti al Tribunale adito - incompetenza territoriale

legittimazione ad agire - persone fisiche non residenti né domiciliate nel territorio ove si è consumata la discriminazione - difetto

cessazione della condotta discriminatoria - persistenza di interesse ad agire in forza dell’art. 7, co. 1, dir. 2000/43/CE secondo cui è possibile “accedere anche dopo la cessazione del rapporto che si lamenta affetto da discriminazione, a procedure giurisdizionali” - insussistenza in ipotesi di domanda di condanna alla rimozione della condotta discriminatoria - cessazione della materia del contendere

ordinanza comunale avente ad oggetto il divieto di indossare il “burkini” su tutto il territorio comunale “nelle strutture finalizzate alla balneazione” - installazione ad ogni entrata del paese di cartelli di dimensioni di metri 2 per 3

riportanti la prescrizione «su tutte le aree pubbliche è vietato l'uso di *burqa*, *burqini* e *niqab*, vietata l'attività a “vu' cumprà e mendicanti”» - violazione del divieto di discriminazione rappresentato da molestie poste in essere per motivi di origine etnica aventi lo scopo di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo - sussistenza ordinanza comunale avente ad oggetto il divieto di abbigliamento che possa impedire o rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, quale a titolo esemplificativo caschi motociclistici al di fuori di quanto previsto dal codice della strada e qualunque altro copricapo che nasconda integralmente il volto - carattere discriminatorio - insussistenza

art. 111 co. 2 Cost.; dir. 2000/43/CE; artt. 105, 267 c.p.c.; art. 5 l. n. 152/1975; art. 43 TU n. 286/1998; artt. 2, 5 co. 3 d.lgs. 9.7.2003 n. 215; art. 28 d.lgs. 150/2011

Nella causa civile iscritta in primo grado al n. 25107 R.G. 2013, promossa da ASGI - Associazione studi giuridici sull'immigrazione, [...], nonché [...] contro il Comune di Varallo, [...]. Oggetto: azione contro la discriminazione *ex art. 28 d.lgs. n. 150/11*. [...].

Motivi della decisione

L'Associazione ASGI nonché i sig.ri [...], ricorrevano dinanzi al Tribunale di Torino, *ex art. 28 d.lgs. n. 150/11*, lamentando la violazione, da parte del Comune di Varallo, dell'art. 43 d.lgs. 25.7.1998 n. 286 (relativamente alla discriminazione avente ad oggetto l'origine etnica e le convinzioni e pratiche religiose) e dell'art. 2 d.lgs. 9.7.2003 n. 215, emanato in attuazione della direttiva CE n. 43 del 2000 (riguardo al divieto di discriminazione rappresentato da molestie poste in essere per motivi di origine etnica aventi lo scopo di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo). Violazione realizzata sia tramite l'emanazione in data 19.8.2009 e 21.8.2009 delle ordinanze comunali n. 99 e n. 100 aventi ad oggetto, rispettivamente, il divieto (con previsione di relativa sanzione amministrativa in caso di violazione) di indossare il “burkini” su tutto il territorio comunale “nelle strutture finalizzate alla balneazione”, nonché il divieto “di abbigliamento che possa impedire o rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, quale a titolo esemplificativo caschi motociclistici al di fuori di quanto previsto dal codice della strada e qualunque altro copricapo che nasconda integralmente il volto”, sia tramite l'installazione, ad ogni entrata del paese, di cartelli di dimensioni di metri 2 per 3 riportanti la prescrizione «su tutte le aree pubbliche è vietato l'uso di *burqa*, *burqini* e *niqab*, vietata l'attività a “vu' cumprà” e mendicanti».

Scritta inserita all'interno di un simbolo indicante il divieto di sosta e corredata, sulla parte sinistra del cartello, da due immagini femminili abbigliate con il *niqab* ed il *burqa* e da un'immagine maschile, tutte con sovrainpresse due linee incrociate e l'epigrafe “NO *niqab* e *burqa*” e “NO *Vu cumprà*” e, sulla parte destra del cartello, da un'immagine femminile con il velo islamico e l'epigrafe “SI velo”.

Rassegna di giurisprudenza

Si costituiva in giudizio il Comune di Varallo eccependo il difetto di interesse ad agire e di legittimazione attiva delle persone fisiche dei ricorrenti (neppure residenti nel Comune di Varallo) e chiedendo, nel merito, la reiezione del ricorso.

Il giudice, all'udienza del 12.2.2014, rilevava d'ufficio, *ex art.28, co. 2, d.lgs. n. 150/11*, la questione di competenza territoriale relativamente alla domanda proposta dalle quattro persone fisiche, da affrontarsi contestualmente a quella del loro interesse e legittimazione ad agire.

Nel corso del giudizio il Comune provvedeva, tramite ordinanza n. 18/2014, a revocare l'impugnata ordinanza n. 99 e a rimuovere integralmente i cartelli oggetto del ricorso sostituendoli con altri e diversi.

I ricorrenti, preso atto, modificavano le domande come in epigrafe.

I sig.ri [...] sono privi di legittimazione ad agire ed il loro ricorso dev'essere dichiarato inammissibile, la qual cosa assorbe (come vedremo) la questione relativa all'incompetenza territoriale del giudice adito. Per dovere di completezza, in ogni caso, è bene specificare che, ai sensi dell'art. 28, co. 2, d.lgs. n.150/11 "è competente il Tribunale del luogo in cui il ricorrente ha il domicilio".

I ricorrenti persone fisiche sono residenti due a Milano e due a Borgosesia (VC), con la conseguenza che la competenza territoriale apparterebbe ai Tribunali, rispettivamente, di Milano e di Vercelli.

Come ha sottolineato, anche di recente, la Suprema Corte, la competenza territoriale indicata dall'art. 28 d.lgs. n. 150/11 ha carattere funzionale, esclusivo ed inderogabile e si applica anche ai ricorsi aventi ad oggetto discriminazioni collettive, cosicché il ricorrente, in ogni caso, non può adire un foro alternativo e la relativa questione è rilevabile dal giudice d'ufficio (Cass. 2013 n.24419) con la conseguenza che tale competenza non può subire modifiche neppure per ragioni di connessione (Cass. 2004 n. 9567, tra l'altro, espressamente richiamata da Cass. 2013 n. 24419). Tali conclusioni, del resto, non muterebbero neppure seguendo i principi generali in tema di modifica della competenza per ragioni di connessione giacché, al contrario di quanto accade *ex art. 33 c.p.c.* per il litisconsorzio facoltativo passivo, la modificazione della competenza è certamente esclusa, anche nel caso di connessione propria, nel caso di litisconsorzio facoltativo dal lato attivo (come nel caso oggetto del presente giudizio) con la conseguenza che va comunque negata la competenza del giudice della sede di uno degli attori riguardo alla controversia promossa da altri attori non residenti (Cass. 2005 n. 11609; Cass. 2002 n. 3908).

Né i convenuti (che sono i soggetti ricorrenti al pari dell'ASGI) possono essere considerati (come chiedono a pag. 18 del ricorso), in subordine, interventori adesivi dipendenti giacché, *ex art. 105 c.p.c.*, mediante l'intervento il terzo si inserisce in un processo già pendente tra le parti originarie cosicché, come spiega la più autorevole dottrina, non può neppure ipotizzarsi l'intervento del terzo se non dopo la notificazione dell'atto introduttivo del giudizio, tanto che l'art. 267 c.p.c. disciplina specificamente tanto le forme dell'intervento che le modalità di instaurazione del contraddittorio. Per motivi di celerità, concentrazione ed economia del giudizio pe-

rò, il relativo difetto di incompetenza territoriale non dev'essere dichiarato, in presenza di una questione (assorbente) di inammissibilità del ricorso (riguardo alle quattro persone fisiche) per difetto di legittimazione ad agire.

I sig.ri [...], infatti, neppure affermano di essere stati personalmente discriminati, direttamente od indirettamente ai sensi dell'art. 2, co. 1, lett. a) e b), d.lgs. n. 215/03, dalle ordinanze del Sindaco di Varallo e dai cartelli oggetto del presente procedimento e, del resto, nessuno di loro risiede neppure a Varallo né ivi ha eletto domicilio *ex art. 43 c.c.*

Ai sensi dell'art. 5, co. 3, d.lgs. n. 215/03, infatti, legittimate ad agire, oltre ai soggetti passivi delle discriminazioni, sono solamente "le associazioni e gli enti inseriti nell'elenco di cui al co. 1 [...] nei casi di discriminazione collettiva qualora non siano individuabili in modo diretto e immediato le persone lese dalla discriminazione". È, appunto, in forza di tale norma che (solo) l'associazione ASGI è dotata di legittimazione ad agire.

Né tale legittimazione ad agire è conferita ai ricorrenti dall'art. 44, co. 1., d.lgs. n. 286/98, cosicché la domanda dei ricorrenti persone fisiche viola il divieto di sostituzione processuale *ex art. 81 c.p.c.*

La relativa inammissibilità della domanda è questione pregiudiziale ed assorbente e, come spiega autorevole pensiero, può essere statuita anche dal giudice territorialmente incompetente.

Come spiega la Suprema Corte, del resto, quando il giudice ritiene di dover dichiarare l'inammissibilità della domanda, tale questione processuale-pregiudiziale, in funzione del principio di ragionevole durata del processo, assorbe qualsivoglia altra questione processuale, compresa persino quella, fondamentale, *ex art.101 c.p.c.* e art. 111, co. 2, Cost., della mancata regolare instaurazione del contraddittorio (Cass. 2010 n. 20929; Cass. SU 2008 n. 26373).

L'Associazione ASGI, invece, come detto, è legittimata ad agire ai sensi dell'art. 5, co. 3., d.lgs. n. 215/03, e la competenza territoriale del giudice adito dalla medesima si radica ai sensi del suvvisto art. 28, co. 2, d.lgs. n.150/11 ("è competente il Tribunale del luogo in cui il ricorrente ha il domicilio"), giacché l'Associazione ha sede, appunto, a Torino.

Nel merito, dev'essere dichiarata parzialmente cessata la materia del contendere con riferimento tanto alla domanda riguardante l'ordinanza n. 99 (poiché autonomamente revocata in corso di giudizio dal Comune di Varallo con l'ordinanza n. 18 del 28.2.2014, prodotta agli atti) quanto alla domanda relativa all'apposizione e rimozione dei cartelli oggetto del ricorso (poiché autonomamente rimossi dal Comune di Varallo in corso di causa e sostituiti con altri e diversi cartelli).

Né rileva, a tale proposito, che parte ricorrente, nelle conclusioni tolte all'udienza del 9.4.2014, abbia insistito "per la domanda di accertamento di cui al capo a) delle conclusioni" e, cioè (pag. 20 del ricorso introduttivo), la richiesta di "accertare e dichiarare il carattere discriminatorio del comportamento tenuto dal Comune di Varallo consistente nell'aver emanato le ordinanze n. 99/2009 e 100/2009 nonché

Rassegna di giurisprudenza

nell'aver apposto i cartelli di divieto descritti al n. 5 parte di fatto [...]", motivando (nella discussione orale) il persistente interesse giuridico alla declaratoria di accertamento anche in forza del disposto dell'art. 7, co. 1, dir. 2000/43/CE (in attuazione della quale è stato emanato il d.lgs. n. 215/03) secondo cui è possibile "accedere anche dopo la cessazione del rapporto che si lamenta affetto da discriminazione, a procedure giurisdizionali [...]".

Una pronuncia giurisdizionale, infatti, può essere emessa (prima o dopo "la cessazione del rapporto") solo se è ancora in atto, in senso tecnico, una materia del contendere. Innanzi tutto il suddetto capo a) delle conclusioni di parte ricorrente ("accertare e dichiarare [...] e conseguentemente:") non rappresenta un'autonoma domanda processuale rispetto al capo b) ("ordinare al Comune di Varallo [...] di revocare immediatamente le ordinanze n. 99/2009 e 100/2009, nonché di rimuovere i predetti cartelli dal territorio del Comune [...]").

Non solo la stessa parte ricorrente pone in funzione consequenziale i due capi della domanda ma, come insegna unanime dottrina, la funzione di accertamento è caratteristica generale della funzione giurisdizionale di cognizione, cosicché con l'azione di condanna si chiede sempre, eventualmente in via implicita, anche l'accertamento del diritto che si vuol far valere, oltre alla condanna al dare o al fare che apre la via all'esecuzione forzata.

Fa eccezione solo la domanda di mero accertamento che, come tale, è dotata di rilevanza autonoma ma che, appunto, non è oggetto del presente giudizio.

La domanda di accertamento avanzata da parte ricorrente, quindi, non è dotata di alcuna autonomia rispetto alla domanda di condanna ma, anzi, è implicita in essa, come detto (e ciò anche ove parte attrice non la avesse esplicitata).

In caso di cessazione della materia del contendere riguardo alla domanda di condanna, quindi, il medesimo effetto giuridico si estende automaticamente alla domanda, implicita od esplicita, di accertamento che, in ogni caso, è contenuta nella prima. In secondo luogo, la cessazione della materia del contendere si ha per effetto della sopravvenuta carenza di interesse della parte alla definizione della domanda, postulando che siano accaduti nel corso del giudizio fatti tali da determinare il venir meno delle ragioni di contrasto sul punto (in questo caso, la revoca dell'ordinanza n.99/09 e la rimozione dei cartelli), senza però che debba esistere un espresso accordo delle parti anche sulla fondatezza (o infondatezza) delle rispettive posizioni originarie nel giudizio, perché altrimenti non vi sarebbero neppure i presupposti per procedere all'accertamento della soccombenza virtuale (Cass. 2009 n. 10553). Parte ricorrente, quindi, non ha alcun interesse giuridicamente rilevante alla autonoma declaratoria di accertamento della fondatezza della domanda originariamente azionata, questione, invece, che sarà affrontata "*infra*" in punto spese legali.

In terzo luogo, in ogni caso, l'interesse giuridico all'azione dev'essere attuale e, di conseguenza, deve permanere necessariamente sino al momento della decisione (Cass. 2013 n. 10061; Cass. 2006 n. 26171) cosicché essendo stata l'ordinanza n. 99/09 revocata ed i cartelli rimossi nel corso del giudizio, la relativa domanda risul-

ta inammissibile per cessazione della materia del contendere, dovendosi valutare la sussistenza dell'interesse ad agire avuto riguardo non solo al momento in cui è proposta l'azione, ma anche a quello della decisione (Cass. 2009 n. 16341).

La conseguenza è che quando l'attore abbia chiesto l'accertamento di un diritto e la conseguente condanna del convenuto ad un fare, non si ha cessazione della materia del contendere (solo) nel caso in cui nel corso del giudizio sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione, perché in tal caso non si estingue l'interesse all'accertamento del fatto controverso (Cass. 2010 n. 23476) mentre, nel caso opposto, in cui la prestazione viene spontaneamente eseguita alcun interesse autonomo all'accertamento del fatto può sussistere, proprio perché il fatto (vista la modifica della situazione materiale) non è più controverso al momento della decisione.

La domanda avente ad oggetto la rimozione dell'ordinanza n.100/2009 emessa il 21.8.09 dal Comune di Varallo dev'essere respinta.

È bene precisare, in via preliminare, che tale ordinanza, nel presente procedimento, deve essere presa in considerazione esclusivamente al fine di verificare, ai sensi degli artt. 1 e 2 d.lgs. n. 215/03 e dell'art. 43 d.lgs. n. 286/98, se essa sia fonte di discriminazione relativamente a convinzioni e pratiche religiose o per motivi di origine etnica. Qualsivoglia altro motivo di eventuale invalidità dell'ordinanza (incompetenza, violazione di legge, eccesso di potere, carenza di potere in astratto od in concreto, ecc.) non può essere fatto valere nella presente sede. Con l'impugnata ordinanza n. 100/09, come detto, il Sindaco di Varallo, dopo un richiamo, nella premessa, anche all'art. 5, l. n.152/75 (divieto di uso di mezzo atto a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona in luogo pubblico o aperto al pubblico senza giustificato motivo) e al d.m. 23.4.2007 del Ministero dell'interno (Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione), "ordina - è vietato su tutto il territorio comunale nei luoghi pubblici o aperti al pubblico l'uso di abbigliamento che possa impedire o rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, quale a titolo esemplificativo caschi motociclistici al di fuori di quanto previsto dal codice della strada, e qualunque altro copricapo che nasconda integralmente il volto".

Tale ordinanza non contiene alcun accenno di discriminazione religiosa o etnica, giacché il suo ambito di applicazione è onnicomprensivo e rivolto alla generalità degli abbigliamenti e, quindi, non discriminante, tanto che l'unico esempio in essa riportato si riferisce ai caschi da motociclista.

Del resto, la stessa parte ricorrente (pag. 11 del ricorso) afferma che "dunque è del tutto evidente che l'art. 5 l. 152/75 non consente di vietare in assoluto l'uso di Niqab e Burqua: cosa che in effetti l'ordinanza non sembra fare esplicitamente, ma che poi viene fatta - come si vedrà - dai cartelloni che ne diffondono il contenuto".

In pratica, come emerge anche dalle espresse allegazioni di parte ricorrente, la domanda avverso l'ordinanza n. 100/09 è strutturata non sul contenuto in sé dell'ordinanza medesima, ma sull'asserito potenziale (e, poi, concreto, tramite i cartelli) uso che se ne faccia.

Rassegna di giurisprudenza

Ora, l'ordinanza, per il suo valore facciale, come detto, non è di contenuto discriminatorio; se ne verrà fatta un'applicazione discriminatoria (ma, per riconoscimento di entrambe le parti, alcuna sanzione amministrativa è mai stata irrogata dal Comune di Varallo per l'uso di burqa o niqab), allora sarà tale comportamento a dover essere valutato. Non può, infatti, darsi una valutazione "in prevenzione" del provvedimento del Sindaco, come in sostanza richiesto da parte ricorrente, dal momento che in questa sede si deve valutare, necessariamente, l'ordinanza "*ab intrinseco*" e non per le sue eventualmente possibili ed ipotetiche applicazioni (solo queste passibili di sindacato giurisdizionale).

Dev'essere respinta anche la domanda della ricorrente inserita, in sede di precisazione delle conclusioni, nell'ambito del piano di rimozione, di rimozione dei nuovi cartelli o in subordine la modifica degli stessi inserendo l'espressione "salvo giustificato motivo" con i medesimi caratteri e medesima dimensione del restante testo aggiungendo l'espressione "ivi compresi i motivi di carattere religioso".

Come emerge dalle produzioni fotografiche di parte convenuta (intervenute in corso di giudizio) i nuovi cartelli apposti in corso di causa dal Comune di Varallo hanno il seguente contenuto: "VARALLO venite a scoprire la nostra meravigliosa città a tutti diciamo: se vuoi rispetto rispettaci [...] no al volto coperto, (salvo giustificati motivi) no all'accattonaggio, no ai venditori abusivi. Si a strade, marciapiedi e parchi puliti!!!", segue una traduzione in lingua araba, "Saremo felici di ospitarvi".

Ora, pur volendo ritenere che la domanda avente ad oggetto tali cartelli installati in corso di causa rappresenti una semplice "*emendatio libelli*" (e non un'inammissibile "*mutatio libelli*") rispetto ai fatti costitutivi originariamente azionati, la medesima non può trovare accoglimento.

Innanzitutto, i fatti costitutivi della discriminazione, in forza del principio generale della domanda, *ex art.112 c.p.c.*, devono necessariamente essere allegati specificamente dal ricorrente e non possono essere ricercati d'ufficio dal giudice (Cass. 2000 n. 4392). Il giudice, infatti, in relazione alle fotografie prodotte (tra l'altro, da parte convenuta), che rappresentano documenti, deve limitarsi, in forza del principio della domanda, a trarne le deduzioni e le indicazioni che sono state specificamente sollecitate dalla parte interessata (Cass. SU 2008 n. 2435). I documenti, infatti, avendo funzione probatoria (e prodotti, in questo caso, da parte convenuta per comprovare l'eliminazione dei cartelloni originari), non possono surrogare l'allegazione dei fatti costitutivi né ampliare il "*thema decidendum*", in assenza di allegazioni congruenti che ne assumano il contenuto rappresentativo nell'alveo degli elementi fattuali posti a fondamento della pretesa spiegata negli atti di causa (Cass. 2013 n. 7115).

Ora, tali cartelli, apposti successivamente in corso di causa, sono del tutto diversi da quelli originariamente oggetto del ricorso (e rimossi) giacché, come suvvisto, non contengono la riproduzione di alcuna figura femminile, abbigliata con il burqa o il niqab, o maschile, né alcun riferimento al divieto dell'uso di burqa, burqini o niqab o all'attività a "vu cumprà", cosicché i fatti costitutivi rappresentanti l'attività

discriminatoria, allegati da parte ricorrente (p. da 13 a 16 del ricorso) per gli originari cartelli, non sono utilizzabili al fine di comprovare l'illegittimità di quelli installati successivamente. A tale riguardo parte ricorrente, nelle conclusioni definitive di cui all'udienza del 9.4.2014, si limita a chiedere, nell'ambito del piano di rimozione, *ex art. 28, co. 5, d.lgs. n. 150/11*, la rimozione dei nuovi cartelli o, in subordine, la modifica degli stessi inserendo l'espressione "salvo giustificato motivo" con i medesimi caratteri e la medesima dimensione del restante testo ed aggiungendo l'espressione "ivi compresi i motivi di carattere religioso".

Questi sono, quindi, i fatti costitutivi della discriminazione, allegati da parte ricorrente, che renderebbero illegittimi i nuovi cartelli.

Tali fatti però, non appaiono discriminatori, né riguardo all'origine etnica né alla fede religiosa, giacché la frase, contenuta nei cartelli, "NO AL VOLTO COPERTO, (salvo giustificati motivi)" appare un'espressione del tutto generale e rivolta indifferenziatamente ai destinatari del messaggio rappresentati dalla totalità dei cittadini che lo leggono.

In tale ottica, né la dimensione ridotta dell'espressione "(salvo giustificati motivi)" né la mancanza, di seguito ad essa, della frase "ivi compresi i motivi di carattere religioso" possono assumere un significato discriminatorio.

In forza di quanto suddetto, di conseguenza, tanto la domanda avente ad oggetto il piano di rimozione quanto quella relativa alla pubblicazione del provvedimento devono essere respinte.

Sussistono i motivi, *ex art.92, co. 2, c.p.c.*, per compensare tra le parti le spese del giudizio. Da una parte, infatti, le domande dei ricorrenti persone fisiche risultano inammissibili e quelle proposte dall'ASGI aventi ad oggetto l'ordinanza n. 100/09 ed i nuovi cartelli devono essere respinte; dall'altra però, la soccombenza virtuale relativamente alle domande avverso l'ordinanza n. 99/09 e gli originari cartelli grava sul Comune di Varallo.

L'ordinanza n. 99/09, infatti, discriminava l'utilizzo di un costume da bagno, sostanzialmente corrispondente (tranne che per il materiale di fabbricazione) ad una muta da subacqueo (certamente mai vietata nelle strutture finalizzate alla balneazione), adottato espressamente da alcune credenti di religione islamica.

I cartelli originari oggetto del ricorso introduttivo poi, così come descritti "*supra*", erano certamente (e fortemente) discriminatori perché il divieto che dal cartello promanava veniva radicato tramite la focalizzazione del messaggio (tra l'altro, dai forti contenuti anche nelle immagini figurative) soprattutto sulle minoranze femminili ed islamiche; divieto reso ancor più tagliente dall'utilizzo improprio del simbolo del divieto di sosta (riferito a tutte le condotte vietate) che l'art. 158 del codice della strada prevede per i veicoli e non per gli esseri umani.

P.Q.M.

il giudice, respinta ogni diversa istanza, eccezione e deduzione; dichiara inammissibile il ricorso proposto da [...]; dichiara cessata la materia del contendere relativamente alla domanda proposta dall'associazione ASGI - Associazione studi giuri-

Rassegna di giurisprudenza

dici sull'immigrazione, [...], avente ad oggetto l'ordinanza del Sindaco di Varallo n. 99 del 19.8.2009 ed i cartelli di divieto installati originariamente dal Comune di Varallo ed oggetto del ricorso introduttivo; respinge le domande proposte dall'associazione ASGI aventi ad oggetto l'ordinanza del Sindaco di Varallo n. 100 del 21.8.2009, i nuovi cartelli installati dal Comune di Varallo in corso di causa, l'ordine di pubblicazione e la predisposizione del piano di rimozione; dichiara la soccombenza virtuale del Comune di Varallo, [...], relativamente alle domande proposte dall'associazione ASGI, in persona del legale rappresentante, aventi ad oggetto l'ordinanza del Sindaco di Varallo n. 99 del 18.8.2009 e l'installazione degli originari cartelli oggetto del ricorso introduttivo; compensa integralmente tra tutte le parti in causa le spese del giudizio.