

Con tempestivo ricorso depositato il 20 febbraio 2018 [REDACTED] cittadino del Ghana, ha impugnato il provvedimento emesso il 27 ottobre 2017 e notificato il 24 gennaio 2018 con il quale la Commissione Territoriale per il riconoscimento della Protezione Internazionale di Firenze, Sezione di Perugia, gli ha negato il riconoscimento dello status di rifugiato e di forme complementari di protezione, chiedendo il diritto alla protezione sussidiaria ovvero, in via subordinata, il diritto al rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari. Si è costituita la resistente amministrazione a mezzo del funzionario delegato a norma dell'art. 35-bis, comma 7 del d.lgs. 28 gennaio 2008, n. 25, depositando la documentazione rilevante, argomentando nel merito e chiedendo respingersi l'avversa domanda.

Il Pubblico Ministero, ricevuta comunicazione dell'istaurazione del giudizio, ha prodotto certificato del casellario giudiziale e certificato dei carichi pendenti da cui non emerge nulla di penalmente rilevante; ha rilevato che non sussistono cause ostative al riconoscimento dello status di rifugiato e della protezione sussidiaria; ha concluso per il rigetto del ricorso.

2. I fatti allegati dal ricorrente nella fase amministrativa e lo svolgimento del giudizio.

In sede amministrativa, dinanzi alla Commissione territoriale il ricorrente ha dedotto, secondo quanto risulta dal verbale dell'audizione in atti, espressamente confermato nel corso dell'audizione svolta dinanzi al giudice relatore:

- di essere cittadino del Ghana, nato nella città di [REDACTED] e di essere musulmano;
- di aver condiviso un appartamento con un amico dove si era recata la sua ragazza per abortire dopo aver assunto medicinali;
- che, nonostante la ragazza avesse iniziato a sentirsi male, decideva di scappare insieme al suo coinquilino per paura di incorrere in qualche responsabilità, senza allertare i soccorsi;
- di aver saputo, da un suo amico del Ghana, che la ragazza era morta e che sia la famiglia di lei sia la polizia lo stavano cercando;

- di aver lasciato il suo paese il 14 aprile 2016 alla volta dell'Italia, imbarcandosi dalla Libia dove si trovava un amico del fratello dell'inquilino;
- di non poter tornare nel suo Paese d'origine per il timore che i parenti della ragazza possano vendicarsi e che la polizia possa arrestarlo per omicidio.

La Commissione territoriale ha rigettato la richiesta di protezione internazionale rilevando che quanto riferito non è suffragato da alcun elemento di prova né da alcuna documentazione. Ha ritenuto poi che, anche a voler ritenere credibili le dichiarazioni rilasciate, l'episodio narrato attiene alle conseguenze civilistiche e penalistiche derivanti da una condotta illecita. Pertanto, ravvisando che le circostanze narrate non fossero riconducibili all'art. 1, lett. a), punto 2) della Convenzione di Ginevra, e non essendo emerse né altre ipotesi di danno grave di cui all'art. 14 del d.lgs. 251/2007 né i gravi motivi di carattere umanitario di cui all'art. 32, comma 3 d.lgs. 25/2008, la Commissione ha negato il riconoscimento della protezione internazionale nonché della protezione umanitaria *ex art. 5, comma 6 del d.lgs. n. 286/1998*.

Con l'atto introduttivo del giudizio il ricorrente ha ribadito quanto già riferito alla Commissione territoriale e ha chiesto riconoscersi il diritto alla protezione sussidiaria ovvero, in subordine, di accertarsi il diritto al riconoscimento della protezione umanitaria.

Si è celebrata l'udienza del 18 ottobre 2018 ed altre successive; **è stata svolta l'audizione** del ricorrente all'udienza del 24 settembre 2020. Il ricorso è stato quindi riservato al Collegio per la decisione.

3. – Le misure di protezione internazionale.

3.1. – Le fonti.

Giova preliminarmente rammentare che le fonti normative in materia di protezione internazionale sono da rinvenirsi, alla luce degli art. 10 – che dispone, al comma 3, che *“lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge”* – e 117 della Costituzione della Repubblica italiana, in primo luogo nelle

fonti sovranazionali tra le quali deve richiamarsi, quale *“pietra angolare della disciplina giuridica internazionale relativa alla protezione dei rifugiati”* (cft. direttiva n. 83 del 2004, 3° considerando) la Convenzione di Ginevra firmata il 28 luglio 1951 ratificata in Italia con l. 24 luglio 1954, n. 722, e modificata dal Protocollo di New York del 31 gennaio 1967.

Rilevano inoltre in linea generale, su un piano europeo, la direttiva 13 dicembre 2011, n. 95, recante *“norme sull’attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta”* (cd. nuova direttiva qualifiche) attuata in Italia dal d. lgs. 21 febbraio 2014, n. 18, nonché la direttiva 26 giugno 2013, n. 32, recante *“procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale”*, (rifusione della c.d. direttiva procedure) a sua volta attuata in Italia con il d. lgs. 18 agosto 2015, n. 142 (art. 25, 26, e 27).

L’attuale sistema normativo di diritto interno si compone quindi del d. lgs. 19 novembre 2007, n. 251, recante *“attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull’attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta”*, (nel quale sono confluite anche le modifiche portate dal d.lgs. n. 18 del 2014 citato) e nel d. lgs. 28 gennaio 2008, n. 25, recante *“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”* (nel quale invece sono confluite le modifiche di cui al d. lgs. n. 142 del 2015 già richiamato).

Rileva poi, ancora sul piano del diritto interno, il d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286, *“Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero”*.

3.2. – Le singole misure di protezione e i loro presupposti.

Con riferimento alle domande di protezione introdotte con domanda in sede amministrativa prima dell'entrata in vigore del d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, e cioè prima del 5 ottobre 2018, il diritto di asilo previsto dall'art. 10 della Costituzione era quindi attuato nelle forme del riconoscimento dello status di rifugiato, della protezione sussidiaria e della protezione umanitaria.

Anche con riferimento a tali domande è oggi applicabile – in forza dell'art. 15, rubricato disposizioni transitorie, comma 1, del d.l. 21 ottobre 2020, n. 130 (che dispone “1. Le disposizioni di cui all'art. 1 comma 1, lettera a), e) ed f) si applicano anche ai procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto avanti alle commissioni territoriali, al questore e alle sezioni specializzate dei tribunali, con esclusione dell'ipotesi prevista dall'art. 384, secondo comma, del codice di procedura civile.”, ciò con riferimento anche alle modifiche all'art. 19 del T.u.i. ed alla introduzione dei nuovi commi 1.1. e 1.2.) – il disposto dell'art. 19, comma 1.1. del T.u.i. che prevede che nelle ipotesi di rigetto della domanda di protezione internazionale, non è ammesso il respingimento o l'espulsione di una persona se sussistono fondati motivi di ritenere che l'allontanamento dal territorio nazionale comporti una violazione del diritto al rispetto della sua vita privata e familiare (salve le eccezioni ivi previste). Tale interpretazione della disciplina intertemporale, infatti, che deve tenere presente il principio secondo il quale il diritto alla protezione internazionale sorge al momento di ingresso nel territorio nazionale e secondo il quale la domanda amministrativa attrae il regime normativo applicabile (secondo i noti principi affermati dalla Suprema Corte in ordine all'applicabilità del d.l. 113/2018), si fonda su due fondamentali ragioni.

La prima si basa sulla evidente dizione testuale della legge che dispone l'applicabilità della nuova disciplina anche al procedimento giurisdizionali in corso, senza fare alcun distinguo tra procedimenti introdotti prima del vigore del d.l. 113/2018 e procedimenti introdotti successivamente. Ne deriva che, alla luce del diritto vivente che prevedeva, per i processi in corso, due regimi normativi applicabili (l'uno ante d.l. 113/2018 e uno post d.l. 113/2018, il cui discrimine era la data della domanda in sede amministrativa) il legislatore, per limitare l'applicazione della nuova disciplina al solo regime successivo al d.l. 113/2018,

avrebbe dovuto disporlo espressamente: prevedendo invece una norma transitoria di immediata applicazione a tutti i giudizi pendenti, ha evidentemente inteso generalizzare l'applicabilità della nuova disciplina.

Tale retroattività di disciplina – volta a modificare il complessivo regime di protezione dello straniero vulnerabile nell'ambito della disciplina del capo III del T.u.i., con riferimento alle disposizioni di carattere umanitario – è poi manifestamente ragionevole e per quanto concerne lo straniero che abbia fatto domanda prima dell'entrata in vigore del d.l. 113/18, non preclude l'esame della domanda di protezione umanitaria ma vi si aggiunge (così per un verso essendo in ogni caso favorevole allo straniero, che quindi dalla norma sopravveniente e retroattiva non subisce alcuna modifica in peius delle condizioni di valutazione della sua originaria domanda) e, poi, per quanto concerne lo straniero che abbia fatto domanda successivamente all'entrata in vigore d.l. 113/2018 è, in ogni caso e senza dubbio una modifica di disciplina favorevole e anche sotto tale aspetto non pone alcun problema di ragionevolezza della modifica esplicitamente retroattiva della disciplina (sia con riferimento alla protezione della vita privata e familiare, che, come si dirà, con riferimento alla sussistenza di obblighi costituzionali dello Stato italiano).

Né persuade l'opzione ermeneutica che intenda escludere la applicabilità della disciplina al migrante che abbia fatto domanda ante d.l. 113/2018 in ragione della specifica formulazione della disciplina di modifica del t.u.i. (appunto, l'art. 1, c. 1, lett. e) del d.l. 130/2020) ove è disposto che “il comma 1.1. è sostituito dal seguente:”. Tale disposizione, che potrebbe implicare che, siccome solo per lo straniero entrato sul territorio nazionale dopo l'ottobre 2018 si applicava il d.l. 113/2018 (con esclusione della protezione umanitaria), allora solo per lui ha efficacia la disciplina modificata, deve interpretarsi alla luce della disciplina intertemporale contenuta nello stesso atto normativo e che, senza alcuna distinzione, ne impone l'applicazione all'attualità.

Del resto, e questo appare un elemento dirimente, la disposizione in esame, pur avendo effetti sul piano del riconoscimento di un titolo per la legittima permanenza sul territorio nazionale, non concerne propriamente e necessariamente una situazione soggettiva esistente al momento dell'ingresso sul territorio

nazionale (come invece la precedente protezione umanitaria, il cui diritto sorgeva “al momento dell’ingresso in Italia in condizioni di vulnerabilità per rischio di compromissione di diritti umani fondamentali” cft. S.U. n. 29460 del 2019) bensì un autonomo diritto dell’uomo che, anche e già in ragione della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, necessita e merita protezione all’attualità impendendo l’espulsione o il respingimento.

In altri termini, la circostanza che, nel caso di rigetto di una domanda di protezione internazionale, la Commissione territoriale sia tenuta a valutare la sussistenza dei presupposti per la protezione speciale di cui al comma 1.1. dell’art. 19 del T.u.i., non deve far dimenticare che tale valutazione concerne, per quanto concerne il diritto alla vita privata e familiare, un diritto dell’uomo che è, in sé, sganciato dai presupposti della protezione internazionale intesa in senso stretto. Lo stesso tenore testuale della legge dove al comma 1.1. primo periodo richiama il divieto di espulsione, respingimento o estradizione per le ipotesi di rischio di tortura o trattamenti inumani e degradanti e, al terzo periodo, prevede che non è ammesso respingimento o espulsione altresì nel caso di violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare, evidenzia che tale seconda misura si colloca immediatamente sul piano del divieto di respingimento e del divieto di espulsione: ne deriva che solo in tale momento può trovare applicazione, appunto nei confronti dello straniero che possa respinto o espulso perché non destinatario di misure di protezione internazionale.

È quindi evidente che, sia in ragione dell’interpretazione letterale della disposizione intertemporale che in ragione della ratio della disposizione di natura sostanziale introdotta, anche per lo straniero che si veda rigettata la domanda giudiziale di protezione umanitaria deve essere esaminata la concedibilità della protezione speciale, per evitare che sia espulso lo straniero per il quale l’allontanamento dal territorio nazionale comporti la violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare.

Né, in effetti, viene in rilievo il principio della domanda ex art. 112 c.p.c., con riferimento alla circostanza per la quale la domanda di protezione internazionale – dapprima in sede amministrativa e, poi, in sede giurisdizionale – è stata formulata alla competente autorità senza che contenesse una specifica istanza volta al

conseguimento del permesso di soggiorno per protezione speciale. La stessa lettera della legge, infatti, dispone che l'autorità amministrativa sia tenuta a fare applicazione ex officio della disciplina di protezione speciale quando rigetti la domanda di protezione speciale: dispone infatti che la Commissione "nelle ipotesi di rigetto della domanda di protezione internazionale, ove ricorrono i requisiti di cui ai commi 1 e 1.1. (...) trasmette gli atti al Questore", di modo che non è previsto che sussista una specifica istanza di parte, bensì il riscontro officioso della sussistenza dei presupposti. Se ciò è vero, e se il mezzo di impugnazione della decisione sfavorevole rimette all'Autorità giudiziaria l'intero vaglio della posizione soggettiva del richiedente asilo, è allora giocoforza ritenere che il Tribunale è comunque tenuto a valutare ex officio ed ex actis se al momento della decisione di rigetto della domanda di protezione internazionale sussistono i presupposti per la protezione speciale come introdotta dal d.l. 130/20.

È solo il caso di rammentare infine, prima delle modifiche di cui al d.l. 130/20, quanto al regime normativo applicabile allo straniero che abbia fatto domanda amministrativa di protezione ante d.l. 113/18, la Corte di cassazione ha avuto modo di affermare che "il diritto di asilo è interamente regolato attraverso la previsione delle situazioni finali previste dai tre istituti dello status di rifugiato, della protezione sussidiaria e del diritto al rilascio di un permesso umanitario, ad opera della esaustiva normativa di cui al D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251 e di cui al D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 5, comma 6; con la conseguenza che non vi è più alcun margine di residuale diretta applicazione del disposto di cui all'art. 10 Cost., comma 3, in chiave processuale o strumentale, a tutela di chi abbia diritto all'esame della sua domanda di asilo alla stregua delle vigenti norme sulla protezione" (cft. Cass. civ., Sez. I, 30 agosto 2019, n.21894; Cass. civ., Sez. VI, 26 giugno 2012, n.10686).

È anche opportuno notare conclusivamente, per quanto la questione non concerna il caso oggi all'esame del Collegio (trattandosi di domanda di protezione internazionale formulata prima del 5 ottobre 2018) che la legge di conversione del d.l. 130/2020 ha introdotto, tra i casi nei quali può essere concesso il permesso di soggiorno per protezione speciale anche l'ipotesi nella quale non sia ammesso respingimento, espulsione o estradizione "qualora ricorrano gli obblighi di cui

all'art. 5, comma 6, t.u.i.” con riferimento, quindi, agli obblighi costituzionali dello Stato italiano. È chiaro, quindi, che se pure l'art. 5, comma 6, t.u.i. nella formulazione che prevedeva la protezione umanitaria (“Il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, salvo che ricorrano seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano. (...)”) non è stato integralmente ripristinato, l'odierna formulazione è pressochè del tutto congruente con la precedente (oggi disponendo l'art. 5, c. 6, t.u.i. che “il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì' adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, fatto salvo il rispetto degli obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano.) e in ogni caso assicura la presenza di una clausola aperta (appunto, gli obblighi costituzionali) che, per un verso, impedisce l'immediata applicazione dell'art. 10 della Costituzione e per altro verso ne costituisce necessaria attuazione.

Quanto al regime intertemporale di detta disposizione, è chiaro che intervenendo il legislatore sulla disposizione come modificata dal d.l. 113/2018, ed avendo la Suprema Corte già chiarito che tale disposizione trovava applicazione solo per le domande formulate in sede amministrativa in data successiva al 5 ottobre 2018, ne deriva che la disposizione di cui all'art. 6, c. 5, T.u.i come richiamata dall'art. 19, c.1.1. primo periodo T.u.i. e come modificata dal d.l. 130/2020 è immediatamente applicabile nei limiti in cui avrebbe trovato applicazione il d.l. 113/18 e, cioè, per le domande amministrative presentate dopo il 5 ottobre 2018.

I singoli istituti di protezione internazionale e i loro presupposti di riconoscimento sono quindi esaminati di seguito.

3.2.1 – Lo status di rifugiato.

Dispone il d.lgs. n. 251 del 2007 all'articolo 2, comma 1, lettera e) che lo status di rifugiato spetta al “cittadino straniero il quale, per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza,

religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinione politica, si trova fuori dal territorio del Paese di cui ha la cittadinanza e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di tale Paese, oppure apolide che si trova fuori dal territorio 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, ferme le cause di esclusione di cui all'articolo 10;”.

Fermo quanto dispone l'articolo 12 del predetto decreto, dispone altresì l'articolo 12 che “La domanda di protezione internazionale ha come esito il riconoscimento dello status di rifugiato quando la relativa domanda è valutata positivamente in relazione a quanto stabilito negli articoli 3, 4, 5 e 6, in presenza dei presupposti di cui agli articoli 7 e 8, salvo che non sussistano le cause di cessazione e di esclusione di cui agli articoli 9 e 10.”

Precisano quindi gli articoli 7 e 8, in ordine ai presupposti per il riconoscimento dello status, che, con riferimento all'articolo 7, “1. Ai fini della valutazione del riconoscimento dello status di rifugiato, gli atti di persecuzione, ai sensi dell'articolo 1 A della Convenzione di Ginevra, devono alternativamente: a) essere sufficientemente gravi, per loro natura o frequenza, da rappresentare una violazione grave dei diritti umani fondamentali, in particolare dei diritti per cui qualsiasi deroga è esclusa, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, della Convenzione sui diritti dell'Uomo; b) costituire la somma di diverse misure, tra cui violazioni dei diritti umani, il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lettera a). 2. Gli atti di persecuzione di cui al comma 1 possono, tra l'altro, assumere la forma di: a) atti di violenza fisica o psichica, compresa la violenza sessuale; b) provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia o giudiziari, discriminatori per loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio; c) azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie; d) rifiuto di accesso ai mezzi di tutela giuridici e conseguente sanzione sproporzionata o discriminatoria; e) azioni giudiziarie o sanzioni

penali in conseguenza del rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto, quando questo potrebbe comportare la commissione di crimini, reati o atti che rientrano nelle clausole di esclusione di cui all'articolo 10, comma 2; e-bis) azioni

giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie che comportano gravi violazioni di diritti umani fondamentali in conseguenza del rifiuto di prestare servizio militare per motivi di natura morale, religiosa, politica o di appartenenza etnica o nazionale;" e che, con riferimento all'articolo 8, "1. Al fine del riconoscimento dello status di rifugiato, gli atti di persecuzione di cui all'articolo 7 o la mancanza di protezione contro tali atti devono essere riconducibili ai motivi, di seguito definiti: a) "razza": si riferisce, in particolare, a considerazioni inerenti al colore della pelle, alla discendenza o all'appartenenza ad un determinato gruppo etnico; b) "religione": include, in particolare, le convinzioni teiste, non teiste e ateiste, la partecipazione a, o l'astensione da, riti di culto celebrati in privato o in pubblico, sia singolarmente sia in comunità, altri atti religiosi o professioni di fede, nonché le forme di comportamento personale o sociale fondate su un credo religioso o da esso prescritte; c) "nazionalità": non si riferisce esclusivamente alla cittadinanza, o all'assenza di cittadinanza, ma designa, in particolare, l'appartenenza ad un gruppo caratterizzato da un'identità culturale, etnica o linguistica, comuni origini geografiche o politiche o la sua affinità con la popolazione di un altro Stato; d) "particolare gruppo sociale": è quello costituito da membri che condividono una caratteristica innata o una storia comune, che non può essere mutata oppure condividono una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi, ovvero quello che possiede un'identità distinta nel Paese di origine, perché vi è percepito come diverso dalla società circostante. In funzione della situazione nel Paese d'origine, un particolare gruppo sociale può essere individuato in base alla caratteristica comune dell'orientamento sessuale, fermo restando che tale orientamento non includa atti penalmente rilevanti ai sensi della legislazione italiana ai fini della determinazione dell'appartenenza a un determinato gruppo sociale o dell'individuazione delle caratteristiche proprie di tale gruppo, si tiene debito conto delle considerazioni di genere, compresa l'identità di genere; e) "opinione politica": si riferisce, in particolare, alla professione di un'opinione, un pensiero o una convinzione su una questione inerente ai potenziali persecutori di cui all'articolo 5 e alle loro politiche o ai loro metodi, indipendentemente dal fatto che il richiedente abbia tradotto tale

opinione, pensiero o convinzione in atti concreti. 2. Nell'esaminare se un richiedente abbia un timore fondato di essere perseguitato, è irrilevante che il richiedente possieda effettivamente le caratteristiche razziali, religiose, nazionali, sociali o politiche che provocano gli atti di persecuzione, purché una siffatta caratteristica gli venga attribuita dall'autore delle persecuzioni. f) atti specificamente diretti contro un genere sessuale o contro l'infanzia.”

Al riguardo è opportuno precisare che, quanto al rapporto tra la situazione personale del richiedente protezione e gli atti di persecuzione, è stato affermato “Ai fini del riconoscimento dello status di rifugiato, la situazione socio-politica o normativa del Paese di provenienza è rilevante solo se correlata alla specifica posizione del richiedente e più specificamente al suo fondato timore di una persecuzione personale e diretta, per l'appartenenza ad un'etnia, associazione, credo politico o religioso, ovvero in ragione delle proprie tendenze e stili di vita, e quindi alla sua personale esposizione al rischio di specifiche misure sanzionatorie a carico della sua integrità psico-fisica.” (Cass. civ., Sez. I, 21 novembre 2018, n. 30105). Ancora, con riferimento alla posizione del singolo richiedente, giova rammentare che “In tema di protezione internazionale, il giudice del merito, nell'ipotesi in cui venga denunciata la lesione di diritti umani dovuta a persecuzione penale, non deve limitarsi a rilevare se tale lesione avvenga in forma diretta e brutale ma deve verificare se la contestata violazione di norme di legge nel paese di provenienza sia opera degli organi costituzionalmente ed istituzionalmente preposti a quel controllo e se abbia avuto ad oggetto la legittima reazione dell'ordinamento all'infrazione commessa o invece non costituisca una forma di persecuzione razziale, di genere o politico religiosa verso il denunziante.” (Cass. civ, sez. VI, 06 febbraio 2018, n.2863).

3.2.2. – La protezione sussidiaria.

È invece ammissibile alla protezione sussidiaria, a norma dell'art. 2, comma 1, lett. g) del d. lgs. n. 251 del 2007, il “cittadino straniero che non possiede i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel Paese di origine, o, nel caso di un apolide, se ritornasse nel Paese nel quale aveva precedentemente la dimora

abituale, correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno come definito dal presente decreto e il quale non può o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese”.

Precisa poi l'articolo 14 del predetto decreto che “1. Ai fini del riconoscimento della protezione sussidiaria, 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; c) 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”.

Se per le due ipotesi di cui alle lettere a) e b) la fattispecie – che richiama evidentemente l'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo – è di piana interpretazione, è invece con riferimento alla lettera c) che è necessario evidenziare che mentre lo *status* di rifugiato presuppone una marcata individualizzazione del pericolo, di modo che la persecuzione dedotta deve avere caratteri idonei ad incidere sul gruppo cui appartiene il richiedente e sul richiedente stesso, nella protezione sussidiaria invece vi è una attenuazione del nesso tra vicenda individuale e rischio rappresentato di modo che, mentre per il riconoscimento della lettera a) non è necessario il *fumus persecutionis*, per il riconoscimento della lettera c) è ammesso che non vi sia un immediato e diretto coinvolgimento del richiedente nella situazione di pericolo (Cass. civ., 20 marzo 2014, n. 6503), situazione che deve essere valutata all'attualità della decisione e non al momento dell'allontanamento del richiedente protezione (Cass. civ., Sez. I, 7 febbraio 2020, n.2954).

In questo senso la Corte di giustizia, 17 febbraio 2009, n. 172 (causa C-465/07), caso Elgafaji, ha

avuto modo di chiarire che “ - l'esistenza di una minaccia grave e individuale alla vita o alla persona del richiedente la protezione sussidiaria non è subordinata alla condizione che quest'ultimo fornisca la prova di essere specifico oggetto di minaccia a motivo di elementi peculiari della sua situazione personale; - l'esistenza di una siffatta minaccia può essere considerata, in via eccezionale, provata qualora il grado di violenza indiscriminata che caratterizza il conflitto

armato in corso, valutato dalle autorità nazionali competenti cui sia stata presentata una domanda di protezione sussidiaria o dai giudici di uno Stato membro ai quali venga deferita una decisione di rigetto di una tale domanda, raggiunga un livello così elevato che sussistono fondati motivi di ritenere che un civile rientrato nel paese in questione o, se del caso, nella regione in questione correrebbe, per la sua sola presenza sul territorio di questi ultimi, un rischio effettivo di subire la detta minaccia.”. Nello stesso senso, da ultimo, v. Cass. civ., sez. I, 22 gennaio 2020, n.1369.

Sempre in ordine all'ipotesi di protezione sussidiaria sub lettera c) la Corte di giustizia, con riguardo al problema della intensità degli scontri armati, ha avuto modo di affermare, con sentenza 30 gennaio 2014, (causa C-285/12, caso Diakité), che “L'articolo 15, lettera c), della direttiva 2004/83/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, deve essere interpretato nel senso che si deve ammettere l'esistenza di un conflitto armato interno, ai fini dell'applicazione di tale disposizione, quando le forze governative di uno Stato si scontrano con uno o più gruppi armati o quando due o più gruppi armati si scontrano tra loro, senza che sia necessario che tale conflitto possa essere qualificato come conflitto armato che non presenta un carattere internazionale ai sensi del diritto internazionale umanitario e senza che l'intensità degli scontri armati, il livello di organizzazione delle forze armate presenti o la durata del conflitto siano oggetto di una valutazione distinta da quella relativa al livello di violenza che imperversa nel territorio in questione”.

Al riguardo, poi, in ordine al riparto degli oneri probatori e all'esercizio dei poteri officiosi del Giudice è stato affermato che “Il potere-dovere del giudice di accertare, anche d'ufficio, se, ed in quali limiti, nel Paese straniero di origine del richiedente protezione internazionale si registrino fenomeni di violenza indiscriminata, in situazioni di conflitto armato interno o internazionale, che espongano costui a minaccia grave e individuale alla vita o alla persona, ai sensi dell'art. 14, lett. c), d. lgs. n. 251 del 2007, ovvero se il grado di violenza

indiscriminata abbia raggiunto un livello talmente elevato da far ritenere che lo straniero, se rinvio nel Paese o nella regione in questione correrebbe, per la sua sola presenza sul territorio, un rischio effettivo di subire detta minaccia, sorge solo dopo che il richiedente abbia adempiuto all'onere di allegare i fatti costitutivi della sua personale esposizione al rischio. Ne deriva che il giudicante non può supplire attraverso l'esercizio dei suoi poteri ufficiosi alle deficienze probatorie del ricorrente su cui grava, invece, l'onere di indicare i fatti costitutivi del diritto circa l'individualizzazione del rischio rispetto alla situazione del paese di provenienza.” (cft. Cass. Civ., Sez. I, 31 gennaio 2019, n. 3016).

3.2.3. – La protezione umanitaria.

Prima di dare conto dei presupposti di disciplina della protezione umanitaria applicabile *ratione temporis* deve rilevarsi che l'art. 5, comma 6, del T.u.i. – che prevedeva come nel prosieguo tale forma di protezione – è stato espunto dal d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, articolo 1, comma 1, lettera b), convertito, con modificazioni, in legge 1° dicembre 2018, n. 132. Giova precisare pertanto, in ordine ai profili di diritto intertemporale e, in particolare, in ordine alle domande presentate prima del 8 ottobre 2018, che la Suprema Corte di Cassazione ha chiarito, a Sezioni Unite, che “In tema di successione delle leggi nel tempo in materia di protezione umanitaria, il diritto alla protezione, espressione di quello costituzionale di asilo, sorge al momento dell'ingresso in Italia in condizioni di vulnerabilità per rischio di compromissione dei diritti umani fondamentali e la domanda volta a ottenere il relativo permesso attrae il regime normativo applicabile; ne consegue che la normativa introdotta con il D.L. n. 113 del 2018, convertito con L. n. 132 del 2018, nella parte in cui ha modificato la preesistente disciplina contemplata dal D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 5, comma 6, e dalle altre disposizioni consequenziali, non trova applicazione in relazione a domande di riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari proposte prima dell'entrata in vigore (5 ottobre 2018) della nuova legge; tali domande saranno, pertanto, scrutinate sulla base della normativa esistente al momento della loro presentazione, ma, in tale ipotesi, l'accertamento della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi umanitari sulla base

delle norme esistenti prima dell'entrata in vigore del D.L. n. 113 del 2018, convertito nella L. n. 132 del 2018, comporterà il rilascio del permesso di soggiorno per "casi speciali" previsto dall'art. 1, comma 9, del suddetto decreto legge” (Cass. civ., Sez. Un., 13 novembre 2019, n. 29460).

Può quindi rammentarsi che l'articolo 5, comma 6, del T.u.i. , disponeva che “Il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, salvo che ricorrano seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano. Il permesso di soggiorno per motivi umanitari è rilasciato dal questore secondo le modalità previste nel regolamento di attuazione”

La nozione di motivi di carattere umanitario è una clausola aperta, che consente l'adeguamento del sistema a circostanze necessitanti protezione non esattamente individuabili ex ante, pur sempre alla luce del cardine della attuazione e protezione dei diritti dell'uomo. La misura in parola, infatti, “è una misura atipica e residuale nel senso che essa copre situazioni, da individuare caso per caso, in cui, pur non sussistendo i presupposti per il riconoscimento della tutela tipica (“*status* di rifugiato o protezione sussidiaria), tuttavia non possa disporsi l'espulsione e debba provvedersi all'accoglienza del richiedente che si trovi in situazione di vulnerabilità” (Cass. Civ. Sez. VI-1, ord.).

Più specificatamente in ordine ai presupposti per il riconoscimento della protezione umanitaria, anche la più recente giurisprudenza – cft. la già citata sentenza Cass. civ., Sez. Un., n. 29460 del 2019 – ha affermato che “Quanto ai presupposti utili a ottenere la protezione umanitaria, non si può trascurare la necessità di collegare la norma che la prevede ai diritti fondamentali che l'alimentano. Gli interessi protetti non possono restare ingabbiati in regole rigide e parametri severi, che ne limitino le possibilità di adeguamento, mobile ed elastico, ai valori costituzionali e sovranazionali; sicché, ha puntualizzato questa Corte, l'apertura e la residualità della tutela non consentono tipizzazioni (tra varie, Cass. 15 maggio 2019, nn. 13079 e 13096). Le basi normative non sono, allora, affatto fragili, ma a compasso largo: l'orizzontalità dei diritti umani fondamentali, col

sostegno dell'art. 8 della Cedu, promuove l'evoluzione della norma, elastica, sulla protezione umanitaria a clausola generale di sistema, capace di favorire i diritti umani e di radicare l'attuazione. Va quindi condiviso l'approccio scelto dall'orientamento di questa Corte (inaugurato da Cass. 23 febbraio 2018, n. 4455, seguita, tra varie, da Cass. 19 aprile 2019, n. 11110 e da Cass. n. 12082/19, cit., nonché, a quanto consta, dalla preponderante giurisprudenza di merito) che assegna rilievo centrale alla valutazione comparativa tra il grado d'integrazione effettiva nel nostro paese e la situazione soggettiva e oggettiva del richiedente nel paese di origine, al fine di verificare se il rimpatrio possa determinare la privazione della titolarità dell'esercizio dei diritti umani, al di sotto del nucleo ineliminabile e costitutivo della dignità personale.”

È stato altresì precisato, come utile distinzione tra la protezione sussidiaria e la protezione umanitaria, che “La valutazione della condizione di vulnerabilità del singolo che giustifica il riconoscimento della protezione umanitaria deve essere ancorata a specifiche situazioni individuali del richiedente rapportate non alla condizione generale del suo Paese di provenienza, ma a peculiari vicende personali tali da esporre lo straniero, in caso di rimpatrio, al rischio di violazione dei diritti umani fondamentali.” (cft. Cassazione civile sez. I, 22/01/2020, n.1352). Nello stesso senso Cass. civ., Sez. I, 15 maggio 2019, n.13079, ove si legge che “In tema di concessione del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie, la condizione di "vulnerabilità" del richiedente deve essere verificata caso per caso, all'esito di una valutazione individuale della sua vita privata in Italia, comparata con la situazione personale vissuta prima della partenza ed alla quale si troverebbe esposto in caso di rimpatrio, non potendosi tipizzare le categorie soggettive meritevoli di tale tutela che è invece atipica e residuale, nel senso che copre tutte quelle situazioni in cui, pur non sussistendo i presupposti per il riconoscimento dello "status" di rifugiato o della protezione sussidiaria, tuttavia non possa disporsi l'espulsione. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza di appello che aveva escluso la protezione umanitaria poiché il richiedente non aveva dimostrato l'appartenenza a particolari categorie soggettive - minori, genitori con figli minori, donne in gravidanza, anziani non autosufficienti, disabili, persone con disturbi psichici ecc. -, né l'esistenza di una concreta

situazione di rischio per la vita e l'integrità fisica come la tortura o la compressione della sua libertà individuale - schiavitù, lavoro forzato, tratta di esseri umani -, tutte situazioni invece assimilabili a quelle suscettibili di tutela tipica)". Deve tuttavia al riguardo rammentarsi che, con orientamento costante, è stato altresì ritenuto che "La mera allegazione di uno stato di indigenza economica non può essere, di per sé, circostanza idonea a legittimare la richiesta di protezione umanitaria" (cft. Cass. civ., Sez. I, 7 agosto 2019, n. 21117).

3.2.4. – La protezione speciale ex art. 19, co. 1.1. terzo periodo, t.u.i..

Si è già affermato che con riguardo alle domande di protezione internazionale formulate in sede amministrativa prima del 5 ottobre 2018 per un verso continua a trovare applicazione la disciplina della protezione umanitaria e per altro verso, al momento della decisione, deve valutarsi anche ex officio e sulla base di tutti gli elementi acquisiti l'applicabilità dell'istituto della protezione speciale ex art. 19, c. 1.1. terzo periodo t.u.i.

Occorre a questo punto chiarire quali siano i presupposti di applicabilità di detta forma di tutela. Dispone il Testo unico dell'immigrazione, all'esito delle modifiche intervenute in sede di conversione, che "non sono altresì ammessi il respingimento o l'espulsione di una persona verso uno stato qualora esistano fondati motivi di ritenere che l'allontanamento dal territorio nazionale comporti una violazione del diritto alla sua vita privata e familiare, a meno che esso sia necessario per ragioni di sicurezza nazionale, di ordine e sicurezza pubblica nonché di protezione della salute nel rispetto della Convenzione relativa allo statuto dei rifugiati (...) e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Ai fini della valutazione del rischio di violazione di cui al periodo precedente, si tiene conto della natura e della effettività dei vincoli familiari dell'interessato, del suo effettivo inserimento sociale in Italia, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale nonché dell'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il suo paese di origine".

Per comprendere la portata applicativa di tale nuova disciplina occorre preliminarmente dare atto che vi è evidentemente e testualmente richiamato l'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, come esattamente

rilevato dalla Suprema Corte di cassazione, Sez. VI, 11 dicembre 2020, n. 28316, che in un obiter ha formulato alcune considerazioni sulla nuova disciplina rimettendo gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite in ordine alla questione della rilevanza, nel quadro della protezione umanitaria, del radicamento dello straniero sul territorio nazionale, proprio alla luce dell'art. 8 della Cedu.

Dispone infatti l'articolo 8 della Cedu che "1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza non sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui".

La Corte europea dei diritti dell'uomo, in alcune pronunce attinenti all'esame della possibile violazione dell'articolo 8 della convenzione in ipotesi nelle quali lo Stato membro aveva adottato provvedimenti di espulsione (atteso che, per vero, l'articolo 8 della convenzione ha un'applicabilità estremamente ampia e concerne, in generale e già solo in prima battuta, le interferenze dell'autorità dello Stato sull'integrità fisica e morale delle persone, sui diritti riproduttivi, sull'orientamento sessuale, sulle questioni del fine vita, anche le questioni ambientali), ha individuato alcuni elementi utili per individuare la nozione di "vita privata e familiare". È opportuno tuttavia sottolineare che tali pronunce sono state rese nell'ambito di episodi nei quali l'espulsione riguardava stranieri, in genere lungo soggiornanti, che avessero commesso reati, e quindi la misura trovava il suo scopo in esigenze di ordine pubblico: è chiaro però che le regole per determinazione se, come si esprime la Corte, vi fossero "forti legami" ("strong ties") con il territorio dello Stato ospitante sembrano rimanere identiche, mentre ciò che potrebbe variare è il grado di necessità della misura in un ordinamento democratico in funzione dello scopo perseguito. Ne deriva che, sul piano della individuazione del concetto di vita privata e familiare, i principi elaborati dalla Corte, quand'anche espressi in contesti nei quali viene in rilievo una espulsione

per certi versi accessoria ad un reato, hanno certamente utilità interpretativa nella parte in cui esaminano il presupposto della sussistenza del diritto alla vita privata e familiare e non tanto nella parte in cui valutano se la misura dell'allontanamento era proporzionata allo scopo perseguito.

Nel caso *Uner c. Olanda*, la Grande Camera della Corte europea – con riferimento ad una persona di nata in Turchia nel 1969 e lì vissuta fino al 1981 quando raggiungeva l'Olanda con la madre e due fratelli, per poi instaurare una relazione con una cittadina olandese, generare due figli, avendo convissuto per un anno con il primo e mai regolarmente con il secondo, e nei confronti della quale l'autorità olandese a seguito di alcuni reati minori e di un omicidio (con arma da fuoco, probabilmente definibile colposo) aveva disposto una forma di espulsione nel 1998 – ha avuto modo, nello stabilire che l'espulsione era stata proporzionata agli scopi (di ordine pubblico) perseguiti e che era necessaria in una società democratica, di dare alcune direttrici interpretative al concetto di “vita privata e familiare” in tali contesti. Premesso che, in ordine al controllo dell'immigrazione così si esprime la Corte (traduzione non ufficiale) “La Corte riafferma all'inizio che uno Stato ha titolo, come questione di diritto internazionale e soggetta agli obblighi derivanti dal trattato, per controllare l'ingresso di stranieri nel suo territorio la loro residenza (...). La Convenzione non garantisce il diritto degli stranieri di entrare o risiedere in un particolare paese e, nel perseguire il compito di mantenere l'ordine pubblico, i Stati contraenti hanno il potere di espellere uno straniero condannato per fatti criminosi” al paragrafo 57, quindi, la Corte rileva che “anche se l'art. 8 della convenzione non contiene un diritto assoluto di ogni categoria di straniero di non essere espulso, la giurisprudenza della Corte ha dato ampia dimostrazione che ci sono circostanze nelle quali l'espulsione di uno straniero dà luogo alla violazione di detta previsione (...). In *Buoltif* la Corte ha elaborato rilevanti criteri che userebbe per valutare se una misura di espulsione era necessaria in una società democratica e proporzionata per lo scopo legittimo perseguito. Tali criteri, come richiamati (...) sono i seguenti: - la natura e serietà della violazione commessa; - la durata della permanenza dell'interessato nel paese dal quale è espulso; - il tempo trascorso dalla violazione e la condotta dell'interessato durante il periodo; - la nazionalità delle persone coinvolte; - la

situazione familiare dell'interessato, come la lunghezza del matrimonio o altri fattori espressivi dell'effettività di una vita familiare di coppia (“other factors expressing the effectiveness of a couple’s family life”); - se il coniuge sapeva della violazione al momento nel quale lui o lei hanno avviato una relazione familiare; - se vi sono figli nel matrimonio, e nel caso, la loro età e; - la serietà delle difficoltà che il coniuge potrà incontrare nel paese nel quale l'interessato è espulso.”. Dando conto del fatto che nel caso Boultif si trattava di una persona entrata in Svizzera quando era già adulta, la Corte ha quindi chiarito, nel caso Uner, tra l'altro, che detti principi trovassero applicazione a maggior ragione per persone che avessero speso gran parte della loro infanzia nel paese dal quale fossero espulse. Ha quindi affermato, su un piano di principio che “Infatti, la ratio dietro rendere la durata della permanenza di una persona nel paese ospite uno degli elementi da tenere in considerazione sta nella assunzione che più una persona è rimasta in un particolare paese più sono forti i legami con quel paese e meno sono intensi i legami con il paese di sua nazionalità. Vista in quest'ottica è evidente che la Corte ha riguardo alle speciali situazioni degli stranieri che hanno passato la maggior parte se non tutta la loro infanzia nel paese ospite, vi sono cresciuti e hanno ricevuto al loro educazione lì.”. Quindi, esplicitando alcune considerazioni, ha tra l'altro osservato che deve essere tenuto conto, per valutare se la misura è necessaria in un ordinamento democratico e proporzionata allo scopo perseguito, anche del criterio inerente “la solidità dei legami sociali, culturali e familiari con il paese ospitante e con il paese di destinazione”. Nel caso Maslov c. Austria, facendo applicazione di tali criteri (e facendo ampio esame della “natura e serietà delle violazioni commesse dall'interessato”, del “tempo trascorso dalle violazioni e della condotta successiva dell'interessato” e della durata dell'ordine di espulsione) la Grande camera della Corte europea (al §49), con decisione del 23 giugno 2008, con riguardo alla “solidità dei legami sociali, culturali, e familiari con il paese ospite e il paese di origine”, ha affermato – ritenendo all'esito la sussistenza della violazione dell'art. 8 della Convenzione – che “la Corte osserva che il ricorrente ha passato gli anni formativi della propria infanzia e giovinezza in Austria. Parla tedesco e ha ricevuto la sua intera formazione scolastica in Austria, dove vivono tutti i membri stretti dalla sua

famiglia. Ha quindi i suoi principali legami sociali, culturali e familiari in Austria. Quanto ai legami del ricorrente con il paese di origine la Corte rileva che questi ha spiegato in modo convincente che non parlava Bulgaro al momento dell'espulsione perché la sua famiglia apparteneva alla minoranza turca in Bulgaria. Non è in discussione che lui fosse incapace di leggere o scrivere in cirillico non essendo mai andato a scuola in Bulgaria. Non è stato mostrato, né allegato, che egli aveva alcun altro stretto legame con il paese di origine”.

Nel caso *Narjis c. Italia*, con sentenza della Prima Sezione del 14 gennaio 2019 la Corte europea dei diritti dell'Uomo ha ritenuto l'insussistenza di alcuna violazione dell'art. 8 della Convenzione con riguardo all'espulsione di una persona di nazionalità marocchina, nata nel 1979 ed entrata sul territorio dello Stato nel 1989, e che aveva subito numerose condanne penali per reati contro il patrimonio e contro la persona. Quanto ai legami col paese ospitante la Corte ha rilevato (traduzione ufficiale del Ministero della Giustizia italiano) “45. È vero che il ricorrente ha soggiornato in Italia da molto tempo con la madre, le sue due sorelle e il fratello. 46. Non viene messo in discussione nemmeno che, all'epoca dei fatti, pur avendo trascorso la maggior parte della sua infanzia in Marocco, prima di raggiungere suo padre in Italia, all'età di dieci anni, il ricorrente non sembrava avere particolari legami con il suo paese, oltre alla sua cultura e nazionalità. 47. Ciò premesso, la Corte rammenta che il ricorrente è un adulto di 39 anni, non sposato, senza figli e senza particolari legami di dipendenza rispetto alla sua famiglia (paragrafo 38, supra). 48. Inoltre, alla luce del suo percorso delittuoso, dell'uso corrente di stupefacenti e della sua apparente incapacità di integrarsi nel mondo del lavoro, le autorità italiane potevano legittimamente dubitare della solidità dei suoi legami sociali e culturali nel paese ospitante.”.

Ancora, più di recente, nei casi entrambi decisi dalla Seconda Sezione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo il 12 gennaio 2021, *Munir Johaha c. Danimarca* e *Khan c. Danimarca*, ancora richiamando (in entrambe le decisioni, cft. § 45 quanto alla prima e §59 quanto alla seconda) le decisioni *Uner c. Olanda* e *Maslov c. Austria*, la Corte ha fatto applicazione dei principi ora espressi e ha ritenuto l'insussistenza della violazione dell'art. 8: in un caso, dando per sussistente la sussistenza dell'interferenza (quindi legittima) dello Stato nella vita privata della

persona con riferimento ad un cittadino iracheno entrato in Danimarca a quattro anni nel 1999 ottenendo residenza permanente dal maggio 2004, condannato per reati in materia di stupefacenti e reati di violenza alla persona, che aveva quindi vissuto per diciassette anni in Danimarca, pur non completando alcun corso di studio o formazione professionale, vivendo con i propri genitori; nel secondo caso, con riferimento ad una persona pachistana nata in Danimarca nel 1986, condannata per una pluralità di reati. Con riferimento a tale caso, esaminando il profilo della “solidità dei legami sociali, culturali e familiari con il paese ospitante e il paese di destinazione” la Corte ha considerato correttamente tenuto in considerazione dalla giudice dello Stato ospitante tale aspetto valutato con riferimento alla circostanza che nonostante il ricorrente fosse poco integrato nella società danese, i suoi legami con la Danimarca fossero comunque più intensi che quelli con il Pakistan, ma che ciò non implicasse la sua incapacità di viverci, atteso che parlava in modo chiaramente comprensibile il pakistano (punjabi) e che gli erano familiari gli usi e costumi della cultura pakistana, per aver passato l’adolescenza con i genitori e per essere la famiglia titolare di un immobile in Pakistan.

È poi di particolare interesse il caso Muradeli c. Russia, deciso dalla Prima Sezione della Corte il 9 aprile 2015, e concernente una persona georgiana entrata all’indomani della disgregazione dell’Unione Sovietica, nel 1992, nella Federazione Russa (specifica la corte, quanto non erano sussistenti requisiti per l’ingresso) dove sposava una persona del posto, aveva un figlio e stipulava un mutuo. Spostata la famiglia in Georgia nel 1996, mantenendo legami con i genitori della donna in Russia, e nel 1999 tornavano in Russia mantenendo legami con genitori di lui in Georgia. Nel 2009 gli veniva negato il permesso di residenza a seguito di violazioni amministrative della disciplina sull’immigrazione. Lasciata la Russia, vi rientrava, e qui veniva nuovamente ritenuto responsabile di violazione della disciplina dell’immigrazione e veniva quindi espulso a seguito di più gradi di giudizio. Nel caso di specie la Corte, rappresentando anche dubbi sulla effettività dei legami del ricorrente con la famiglia in Russia sulla base del fatto che le ragioni del reingresso illegale non erano state ricondotte, sin dal

principio, alla presenza della famiglia in Russia, ha negato sussistere alcuna violazione dell'art. 8 cedu.

E' quindi opportuno evidenziare nuovamente che la maggior parte delle decisioni ora richiamate e che formano il quadro della giurisprudenza sovranazionale in materia di rapporto tra espulsione e diritto al rispetto della vita privata e familiare sono state rese in ipotesi nelle quali l'espulsione era una misura latamente correlata ad esigenze di ordine pubblico per avere i ricorrenti commesso reati: il giudizio, quindi, si situava non solo sull'esistenza di una vita privata e familiare, ma anche sulla sussistenza di valide ragioni che giustificassero, in un ordinamento democratico, l'intrusione dello Stato nella vita privata e familiare in base alla legge.

Ciò tuttavia non toglie che tali decisioni offrano un valido insieme di elementi per comprendere come si debba valutare il diritto alla vita privata e familiare, diritto che impedisce il rimpatrio salvo che tale misura non sia prevista dalla legge e necessaria in una società democratica nell'interesse alla sicurezza pubblica, alla salute pubblica, al benessere economico del paese, per la prevenzione dei disordini o del crimine, per la protezione della salute o della morale, o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Ebbene, è evidente dalla lettura dei criteri guida che la Corte europea ha elaborato che, per determinare se vi è la violazione del diritto alla vita privata e familiare della persona per la quale è prevista l'espulsione il criterio guida è quello della "solidità dei legami sociali, culturali, e familiari con il paese ospite e il paese di origine" e anche sotto questo aspetto non può che evidenziarsi come anche il legislatore italiano del d.l. 130/20 abbia esplicitamente richiamato tale criterio di valutazione, così confermando che la disposizione nazionale vuole richiamare tale inquadramento.

Ne deriva che, ai fini dell'art. 19, c.1.1. del t.u.i., per valutare se il respingimento, o l'espulsione di una persona comporti la violazione del diritto alla vita privata e familiare occorre guardare alla solidità dei legami sociali, culturali e familiari con il paese ospite e con il paese di origine, apprezzando i criteri enunciati dal legislatore che sono riprodottrivi del portato della giurisprudenza della C.e.d.u.. Utile parametro orientativo di tale valutazione può essere rinvenuto nella

circostanza, espressa dalla Corte sin dal Caso Uner c. Olanda, che la giurisprudenza della Corte ha riguardo per persone che hanno passato una rilevante parte della loro vita nel territorio dello Stato ospite: orbene, occorre a tal riguardo considerare che lo scopo dell'espulsione, nella maggior parte dei casi visti, era di mantenimento dell'ordine pubblico a fronte della commissione di crimini, e che quindi l'assenza di violazione dell'art. 8 Cedu si coglieva per la preponderanza dello scopo legittimo nella società democratica, il che potrebbe consentire, un piano interpretativo, di riconoscere la sussistenza del diritto umano alla vita privata e familiare anche laddove non si tratti di persone che abbiano trascorso l'infanzia nel paese ospite o la parte preponderante della vita. Può pertanto affermarsi che nei confronti di soggetti che non abbiano compiuto reati, ma per i quali l'allontanamento sarebbe correlato al diritto e dovere dello Stato di controllare l'immigrazione (e cioè all'assenza di titolo legittimante il soggiorno) il giudizio inerente la violazione del diritto alla vita privata e familiare è un giudizio di fatto che non può prescindere, conformemente alla ratio espressa nel caso Uber c. Olanda, dal decorso di un significativo periodo di tempo nel territorio dello Stato ospitante e dalla presenza di solidi legami con il paese ospite, anche, ove sussistenti, di tipo familiare.

4. – Sull'onere della prova dei fatti allegati dal ricorrente nel procedimento ex art. 35-bis d.lgs. 28 gennaio 2008, n. 25.

A norma dell'art. 3 del d.lgs. 251/2007 il ricorrente deve produrre tutti gli elementi e i documenti necessari per motivare la sua domanda, fornendo la documentazione e le dichiarazioni in ordine alla sua età, condizione sociale (se rilevante, anche dei congiunti), identità, cittadinanza, paesi e luoghi di precedente soggiorno. In ogni caso, dispone il comma 5 del citato articolo che *“qualora taluni elementi o aspetti delle dichiarazioni rese dal richiedente non siano suffragati da prove, sono comunque considerati veritieri se l'autorità competente a decidere sulla domanda ritiene che: a) il richiedente abbia compiuto ogni ragionevole sforzo per circostanziare la domanda; b) tutti gli elementi pertinenti in suo possesso siano stati prodotti e sia stata fornita una idonea motivazione dell'eventuale mancanza di altri elementi significativi; c) le dichiarazioni del*

richiedente siano ritenute coerenti e plausibili; d) il richiedente abbia presentato la domanda il prima possibile, salvo che non ricorra un giustificato motivo; e) dai riscontri effettuati il richiedente sia attendibile. Nel valutare l'attendibilità del minore, si tiene conto anche del suo grado di maturità e di sviluppo personale".

Dispone poi l'articolo 35-bis, comma 9, secondo periodo, del d.lgs. 25/2008 che "per la decisione il giudice si avvale anche delle informazioni sulla situazione socio politica economica del Paese di provenienza prevista dall'art. 8, comma 3, che la Commissione Nazionale aggiorna costantemente e rende disponibili all'autorità giudiziaria", affermandosi quindi una limitata deroga al principio dell'onere della prova e onerando il giudice, nell'ottica di una leale collaborazione istruttoria, a ricercare la prova di alcuni fatti costitutivi della domanda di protezione. È stato in questo senso affermato dalla Suprema Corte che "In tema di protezione internazionale sussidiaria, di cui all'art. 14, lett. c), del d.lgs. n. 251 del 2007, ove il richiedente invochi l'esistenza di uno stato di diffusa e indiscriminata violenza nel Paese d'origine tale da attingerlo qualora debba farvi rientro, e quindi senza necessità di deduzione di un rischio individualizzato, l'attenuazione del principio dispositivo, cui si correla l'attivazione dei poteri officiosi integrativi del giudice del merito, opera esclusivamente sul versante della prova, non su quello dell'allegazione" (Cass. civ., Sez. I, 17 maggio 2019, n. 13403) e, parimenti, più in generale, che "In materia di protezione internazionale, il richiedente è tenuto ad allegare i fatti costitutivi del diritto alla protezione richiesta, e, ove non impossibilitato, a fornirne la prova, trovando deroga il principio dispositivo, soltanto a fronte di un'esaustiva allegazione, attraverso l'esercizio del dovere di cooperazione istruttoria e di quello di tenere per veri i fatti che lo stesso richiedente non è in grado di provare, soltanto qualora egli, oltre ad essersi attivato tempestivamente alla proposizione della domanda e ad aver compiuto ogni ragionevole sforzo per circostanziarla, superi positivamente il vaglio di credibilità soggettiva

condotto alla stregua dei criteri indicati nell'art. 3, comma 5, del d.lgs. n. 251 del 2007" (Cass. Civ., Sez. I, ord. 12 giugno 2019, n. 15794). e, ancora, già in precedenza, che "*Ne risulta così delineata una forte valorizzazione dei poteri istruttori officiosi prima della competente Commissione e poi del Giudice, cui*

spetta il compito di cooperare nell'accertamento delle condizioni che consentono allo straniero di godere della protezione internazionale, acquisendo anche di ufficio le informazioni necessarie a conoscere l'ordinamento giuridico e la situazione politica del paese di origine" (Cass., sez. unite, 27310/2008).

In definitiva il procedimento in esame è caratterizzato, sotto il profilo dell'onere della prova, per un verso dall'attenuazione del principio dispositivo in cui la c.d. "cooperazione istruttoria" attiene non già al versante dell'allegazione, che anzi deve essere circostanziata quanto più possibile, ma esclusivamente da quello della prova; per altro verso il dovere di cooperazione istruttoria, collocato esclusivamente dal versante probatorio, trova per espressa previsione normativa un preciso limite tanto nella reticenza del richiedente (in ciò risolvendosi l'omissione di uno sforzo ragionevole per circostanziare i fatti) quanto nella non credibilità delle circostanze che egli pone a sostegno della domanda.

5. – Sulla posizione del ricorrente.

Ritiene il Collegio che, per le ragioni che seguono, debba essere accolta la domanda volta alla concessione della protezione sussidiaria.

Occorre premettere che, in applicazione dei criteri già menzionati di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 251 del 2007, il racconto del ricorrente – la cui cittadinanza ghanese non è stata messa in dubbio dalla Commissione deve considerarsi, nella sua sostanza, complessivamente credibile.

In sede di audizione amministrativa, alla domanda relativa alle ragioni dell'espatrio, il ricorrente ha riferito due episodi. Il primo riguarda un evento che ha causato la morte del padre – che ha collocato tra la fine del 2014 e l'inizio del 2015 – in cui le autorità locali, in attesa di far luce sull'accaduto, trattenevano il ricorrente per alcune settimane per poi rilasciarlo grazie alla testimonianza del sindaco della sua comunità. La seconda vicenda, invece, vede coinvolta la ragazza con la quale aveva una relazione sentimentale. In questo caso, ha esposto che, dopo aver assunto medicinali per abortire, la donna si recava presso l'abitazione di lui e iniziava a sentirsi male. Per paura di incorrere in conseguenze dannose, il ricorrente e il suo coinquilino decidevano quindi di scappare dal Paese prendendo un autobus per il Niger senza prestare soccorso alla ragazza. Ha poi riferito di aver

appreso l'avvenuto decesso della giovane da un amico e che, pertanto, sia i familiari della stessa sia la polizia lo stavano cercando. Ha quindi dichiarato di non voler tornare nel suo Paese d'origine per paura di subire ritorsioni da parte dei parenti della ragazza e di essere arrestato dalla polizia in quanto ritenuto colpevole del decesso.

Ebbene, l'esposizione dei fatti, così come rappresentati dal ricorrente, presenta in sé un sufficiente grado di linearità, di coerenza intrinseca e di dettaglio di modo che, come detto, alla luce dei criteri di cui all'art. 3, co. 5, del d.lgs. 251/2007, il narrato, quanto ai fatti esposti, deve ritenersi verosimile.

Infatti, osservato che il ricorrente ha collocato la perdita del padre tra la fine del 2014 e l'inizio del 2015, tenuto conto che ha dichiarato di aver lasciato il suo Paese in data 14 aprile 2016, è plausibile e coerente ritenere che l'omissione di soccorso, pacificamente ammessa, fosse spinta dalla paura di incorrere in qualche procedimento a suo carico. Tra l'altro, può verosimilmente considerarsi quale elemento sintomatico a sostegno della sua tesi – ossia del timore di rimanere coinvolto in ulteriori problematiche giudiziali – il fatto che, dinanzi alla Commissione, ha anzitutto riferito l'episodio meno recente relativo al padre all'esito del quale il ricorrente era stato trattenuto dalle autorità locali.

Nel corso dell'audizione ha infatti esposto di non aver portato la ragazza in ospedale proprio per il timore che sarebbe stata allertata la polizia e che, avendo da poco risolto la questione attinente alla morte del padre, temeva di incappare in ulteriori questioni giudiziali (*“se l'accompagnavo in ospedale avrebbero chiamato la polizia... avevo appena superato il problema di mio padre con le mucche, non volevo anche questo, avevo paura di avere altri problemi”*).

La credibilità del narrato, poi, non esime il collegio dal rilevare – ai fini che seguono – che non solo il ricorrente è, per sua stessa ammissione, responsabile di aver abbandonato la donna in condizioni critiche, ma che è del tutto plausibile (come narra lui stesso) che egli sia accusato di averle procurato i preparati abortivi che ne avrebbero causato la morte. Non può infatti non rilevarsi che la fuga è chiaramente elemento sintomatico di una responsabilità nelle condizioni della donna, avvalorando il comportamento riferito del ricorrente la tesi di un suo coinvolgimento nelle cause del decesso.

Espone poi il ricorrente di aver avuto notizia che la polizia, dopo aver rinvenuto il corpo della donna presso la sua abitazione ha fatto ricerche per trovarlo: anche sotto questo aspetto non sussistono ragioni per non ritenere credibile quanto esposto, atteso che le relative circostanze sono state dettagliate anche in sede di audizione dinanzi al Tribunale.

Risulta poi dalle fonti internazionali¹ reperibili ed esaminate, l'ordinamento ghanese – ai sensi dell'art. 296 del codice di procedura penale² – punisce la fattispecie di omicidio colposo con la pena detentiva dell'ergastolo e prevede la pena di morte obbligatoria per l'omicidio doloso, riconoscendo al giudice la possibilità di comminare la pena capitale per i reati di tentato omicidio, genocidio, tradimento e contrabbando di oro e diamanti. Anche se di fatto, dal 1993, non sono più state effettuate esecuzioni, i tribunali ghanesi hanno comunque continuato ad emettere condanne a morte, soprattutto per omicidio. Il Governo non ha intrapreso iniziative per rispondere alle raccomandazioni formulate dal Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite nel 2014 e alla sua condanna dell'imposizione obbligatoria ed automatica della pena di morte. Le proposte avanzate dalla commissione per l'attuazione della riforma costituzionale per l'abolizione della pena di morte sono rimaste in stallo a seguito dei ritardi del processo di revisione costituzionale.

Le informazioni³ fornite ad Amnesty International dal servizio penitenziario del Ghana hanno indicato che nel 2020 sono state pronunciate tre nuove condanne a morte, mentre furono otto nel 2019 e 12 nel 2018. Alla fine dell'anno 2020, 160 persone - 155 uomini e cinque donne - erano in attesa di esecuzione della pena capitale.

¹Su punto, v. <https://www.state.gov/reports/2020-country-reports-on-human-rights-practices/ghana/>.

²Per un approfondimento sul Codice di procedura penale ghanese, cfr. Read, J. S. (1962). Ghana: The Criminal Code, 1960. *The International and Comparative Law Quarterly*, 11 (1), 272–279. <http://www.jstor.org/stable/756174>; in tal senso anche Ghana, *Criminal and other Offences (Procedure) Act*, 1960 (Act 30), [http://elibrary.jsg.gov.gh/fg/laws%20of%20ghana/2%20REP/CRIMINAL%20AND%20OTHER%20OFFENCES%20\(PROCEDURE\)%20ACT,%201960%20ACT%2030.htm](http://elibrary.jsg.gov.gh/fg/laws%20of%20ghana/2%20REP/CRIMINAL%20AND%20OTHER%20OFFENCES%20(PROCEDURE)%20ACT,%201960%20ACT%2030.htm);

³ AI (Amnesty International), *Ghana: Time to scrap unfair and discriminatory death penalty [ACT 50/4819/2021]*, 8 October 2021, <https://www.ecoi.net/en/file/local/2061680/ACT5048192021ENGLISH.pdf>.

Con riguardo alle condizioni delle carceri, nonostante le autorità abbiano fatto sforzi per migliorare le condizioni di vita negli istituti di detenzione, le prigioni rimangono tuttora sovraffollate e le condizioni di vita estremamente precarie⁴. Parimenti anche il report del dipartimento di stato americano riporta che le condizioni carcerarie sono generalmente dure, e talvolta pericolose per la vita, a causa del sovraffollamento, delle inadeguate condizioni sanitarie, della mancanza di cure mediche, degli abusi fisici e della carenza di cibo⁵. Un ulteriore discrepanza consiste nella mancata separazione dei detenuti in attesa di giudizio con quelli già colpiti da condanna. Alla data del 24 giugno 2021, secondo i dati forniti dal GPS, la popolazione carceraria era di 13.200 persone, a fronte di una capacità ricettiva pari a 9.945 persone, con un tasso di sovraffollamento del 32,65%⁶.

Ne deriva che, il timore lamentato dal ricorrente – ossia di subire ritorsioni da parte dei familiari e comunque di essere arrestato dalle autorità locali – risulta ragionevolmente fondato potendo questi essere plausibilmente accusato, secondo quanto lui stesso racconta, quantomeno di omicidio colposo – e quindi subire almeno la condanna all’incarcerazione a vita – ovvero di omissione di soccorso o, ancora, di aver aiutato una donna ad abortire illegalmente (fattispecie punita con la detenzione fino a 5 anni ai sensi dell’art. 58 del già menzionato codice ghanese).

Pertanto, tenuto conto delle condizioni precarie in cui vertono le strutture detentive e della scarsa possibilità di ricevere assistenza legale d’ufficio come attestato dalle fonti citate, nel caso in esame si configura l’ipotesi di danno grave di cui all’art. 14 d.lgs. 251/2007 in quanto sussiste il concreto rischio per il ricorrente, in caso di rientro nel Paese d’origine, di essere detenuto in strutture carcerarie in cui non sono assicurate condizioni di vita rispettose del nucleo minimo dei diritti umani pur nell’ambito della detenzione per crimini.

⁴ Freedom House: *Freedom in the World 2021 - Ghana*, 3 March 2021, <https://www.ecoi.net/en/document/2052760.html>.

⁵ USDOS – US Department of State: *2020 Country Report on Human Rights Practices: Ghana*, 30 March 2021, <https://www.ecoi.net/en/document/2048119.html>.

⁶ Graphic Online, *Overcrowding impedes prisoner rights; facilities house 30% above capacity*, 26 June 2021, <https://www.graphic.com.gh/news/general-news/overcrowding-impedes-prisoner-rights-facilities-house-30-above-capacity.html>.

Ne deriva l'accoglimento della domanda di protezione sussidiaria, con conseguente assorbimento di quella inerente alla protezione umanitaria.

6. – Sulle spese.

Rilevato che l'amministrazione resistente si è costituita a mezzo del funzionario delegato, in difetto di nota delle spese sostenute, non vi è luogo a provvedere sulle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Perugia, in composizione collegiale, ogni contraria istanza disattesa o assorbita, nella causa in epigrafe così definitivamente provvede:

- accoglie il ricorso per quanto di ragione e per l'effetto riconosce in capo ad [REDACTED] il diritto alla protezione sussidiaria;
- nulla per le spese.

Così deciso in Perugia, nella camera di consiglio del 16 marzo 2022

Il relatore est.
dott. Antonio Contini

Il Presidente
dott. Andrea Ausili