

N. R.G. 13380/2022



TRIBUNALE DI FIRENZE

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

Nella causa civile iscritta al n. r.g. **13380/2022** promossa da:
XXXXXXXXXXXXXX (C.F. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX), con il patrocinio dell'avv. **XXXXX**

ATTORE

contro

QUESTURA PRATO (C.F. 80202230589),
MINISTERO DELL'INTERNO (C.F. 97149560589)

CONVENUTO

Il Giudice dott. Umberto Castagnini, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 02/02/2023, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Premesso che con ricorso depositato il 25.11.2022 il ricorrente ha impugnato il decreto emesso dalla Questura di Prato il 18.10.2022 prot. 35/2022, notificato il 9.11.2022, con cui è stata rigettata l'istanza di rilascio del permesso di soggiorno per protezione *speciale ex art.* 19, commi 1.1. e 1.2 d.lgs 286/1998; **che** con ordinanza del 9.11.2022 è stato sospeso *ex art.* 5 d.lgs 150/2011 il provvedimento impugnato in ragione dell'apparente radicamento socio-lavorativo sul territorio nazionale ormai stabilizzato e del contrapposto sradicamento dal paese di origine, circostanze tali per cui l'allontanamento forzato sarebbe idoneo a pregiudicare il diritto ad una vita privata *ex art.* 8 CEDU; **che** con ricorso *ex art.* 700 c.p.c. depositato il 19.1.2023 il ricorrente ha chiesto il rilascio di un permesso di soggiorno provvisorio evidenziando come, contestualmente alla notifica del provvedimento di rigetto, la Questura di Prato avesse provveduto al ritiro della ricevuta n. id.22PO003699 attestante la regolarità sul territorio del ricorrente e che la stessa si fosse rifiutata di provvedere alla restituzione anche dopo la sospensione del provvedimento argomentando che il Tribunale non avrebbe ordinato il rilascio di titolo provvisorio e che tale possibilità non è prevista dall'ordinamento; **che** il Ministero, ritualmente evocato, non è comparso all'udienza del 2.2.2023 a seguito della quale parte ricorrente ha meglio qualificato la domanda chiedendo, in particolare, la restituzione della "ricevuta" sul presupposto che la stessa consente l'esercizio dei diritti fondamentali e la possibilità di lavorare, diritti attualmente preclusi al ricorrente; Tutto ciò premesso,



OSSERVA

1.1. La normativa in materia di protezione speciale, diversamente da quella in materia di protezione internazionale, di derivazione euro-unitaria, risulta lacunosa sia sotto il profilo procedimentale, con riferimento alle modalità di accesso alla protezione speciale (art. 19, comma 1.2 T.U. Imm.) che con riguardo alla condizione giuridica del richiedente durante la pendenza del procedimento amministrativo e, in caso di impugnazione, durante il processo fino alla definizione del giudizio.

L'attuale assetto normativo prevede un doppio binario per l'accesso alla protezione speciale.

In primo luogo, la domanda può essere formulata nell'ambito di una richiesta di protezione internazionale. L'art. 32, comma 3 d.lgs 25/2008 dispone in tal caso che *"Nei casi in cui non accolga la domanda di protezione internazionale e ricorrano i presupposti di cui all'articolo 19, commi 1 e 1.1, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, la Commissione territoriale trasmette gli atti al questore per il rilascio di un permesso di soggiorno biennale che reca la dicitura "protezione speciale", salvo che possa disporsi l'allontanamento verso uno Stato che provvede ad accordare una protezione analoga. Il permesso di soggiorno di cui al presente comma è rinnovabile, previo parere della Commissione territoriale, e consente di svolgere attività lavorativa"*.

Dopo un iniziale parere negativo dell'Amministrazione (circolare n. 8414 della Presidente della Commissione nazionale per il diritto d'asilo del 3.11.2020; circolare 19.3.2021 del Dipartimento della pubblica sicurezza del Ministero dell'interno) si è, da ultimo, affermato l'orientamento, già sostenuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalente, secondo cui il permesso di soggiorno per protezione speciale di cui all'art. 19, comma 1.2, T.U.I., è rilasciabile anche direttamente dal Questore, al di fuori del percorso di protezione internazionale, così da assicurare tempi di decisione più celeri ed un alleggerimento delle procedure della protezione internazionale.

Inizialmente, infatti tale seconda strada veniva ritenuta percorribile, sulla base di una interpretazione testuale e restrittiva della norma, solo laddove lo straniero avesse presentato un'istanza di permesso di soggiorno per altro motivo (ad es. studio, lavoro, ecc.) e non anche in caso di richiesta di protezione speciale presentata in via autonoma (v. circolare del 19.7.2021 del Ministero dell'Interno Commissione nazionale per il diritto di asilo, che, adeguandosi alle indicazioni provenienti dalla relazione su novità normative dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, ha riconosciuto che il legislatore non ha inteso *«porre veti o condizioni all'attivabilità di una diretta istanza di protezione speciale che sia autonoma da forme più penetranti di protezione internazionale in senso stretto.»*).

1.2. Se dunque oggi le modalità di accesso alla protezione speciale sono duplici, mentre il procedimento amministrativo del richiedente la protezione internazionale è compiutamente disciplinato, quello avente ad oggetto la richiesta diretta al Questore risulta privo di specifica disciplina ed i relativi elementi costitutivi, quindi, non possono che essere cercati e rinvenuti nelle norme generali che disciplinano la condizione giuridica del cittadino straniero e del richiedente asilo, non potendo certo il silenzio del legislatore comportare una totale assenza di diritti in capo a chi si trovi nella condizione di attendere



dall'Amministrazione una risposta alla propria domanda di protezione speciale o, in caso di impugnativa, si trovi in attesa della decisione.

1.3. Tale interpretazione si rende necessaria al fine di evitare una ingiustificata disparità di trattamento laddove la protezione speciale, pur avendo natura complementare e presupposti diversi rispetto a quella internazionale, rientra comunque nel cd. diritto di asilo costituzionale ex art. 10, comma 3 Cost.

Peraltro, ogni interpretazione riduttiva che limiti e comprima i diritti del richiedente la protezione speciale dinanzi al Questore rispetto a chi formuli la medesima domanda nell'ambito di un procedimento di protezione internazionale rischia seriamente di determinare un abuso dello strumento della protezione internazionale a cui i richiedenti si vedrebbero costretti ad accedere al solo fine di beneficiare del più favorevole regime espressamente disciplinato dal legislatore, con particolare riferimento al rilascio del permesso di soggiorno provvisorio ed alla possibilità di svolgere attività lavorativa, anche nell'ipotesi in cui il fine reale perseguito sia in realtà la sola protezione complementare, di cui siano integrati i presupposti.

Non vi è una differenza sostanziale tra chi presenta domanda di protezione speciale dinanzi al Questore e impugna il rigetto rispetto a chi si è visto rigettare la domanda di protezione internazionale e complementare dalla Commissione Territoriale e impugni il diniego in sede giurisdizionale solo con riferimento al mancato riconoscimento della protezione speciale; ipotesi quest'ultima per la quale non si dubita che il ricorrente abbia diritto a permanere sul territorio nazionale beneficiando nell'effetto sospensivo automatico, tranne le ipotesi di esclusione normativamente previste (art. 35-bis 25/2008).

Così come beneficia del diritto a permanere sul territorio nazionale e della possibilità di svolgere attività lavorativa (previa sospensiva in caso di rigetto ex art. 35-bis, comma 3 lett. b) d.lgs 25/2008) chi abbia presentato domanda reiterata sorretta da nuovi elementi, di fatto o probatori relativi solamente a comprovare il radicamento e l'integrazione sociale, lavorativa o familiare in Italia. La strada preferibile da seguire sarebbe evidentemente la presentazione al Questore ai sensi dell'art. 19, comma 1.2., secondo periodo, di una domanda di rilascio di un permesso di soggiorno per protezione speciale, sulla base della allegazione dei requisiti di cui ai commi 1 e 1.1. (ipotesi nella quale è previsto il previo parere della Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale) ma laddove tale procedura non risulti tutelante per il richiedente il rischio è un abuso delle domande reiterate di protezione internazionale, con tempi e procedure comunque più lunghe.

1.4. Sotto il profilo della condizione del soggetto a cui è riconosciuto il diritto alla protezione speciale giova poi rammentare che la giurisprudenza ha ormai chiarito, sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata, che non vi è distinzione, ai fini della conversione in permesso di lavoro, tra il permesso per protezione speciale richiesto direttamente al Questore ex art. 19, comma 1.2, seconda parte T.U. Imm. e quello delineato dall'art.32, comma 3 d.lgs 25/2008 a seguito di invio degli atti al Questore da parte della Commissione Territoriale nell'ambito del riconoscimento della protezione internazionale (TAR Veneto, sez. III, 28.11.2022, n. 1812).



La diversità del procedimento amministrativo non cambia il contenuto del diritto essendo peraltro la Commissione Territoriale il medesimo organo deputato a valutarne i presupposti, in un caso in via diretta, nell'altro caso in sede di parere obbligatorio e vincolante.

2. Chiarito quindi che il permesso per protezione speciale consente l'espletamento di attività lavorativa ed è convertibile in permesso di soggiorno per motivi di lavoro rimane da verificare quale sia la condizione giuridica dello straniero nella pendenza del procedimento amministrativo, nel corso del giudizio e se possa, anche in tale lasso temporale, svolgere attività lavorativa.

2.1. Alla prima questione la Questura sembra aver già dato una risposta positiva per l'interessato rilasciando una "ricevuta" che legittima, nella pendenza del procedimento amministrativo, la permanenza sul territorio nazionale.

Senza necessità di ricorrere all'analogia con la procedura per la protezione internazionale e, in particolare, con quanto disposto dall'art. 7 d.lgs. 25/2008, è stato efficacemente evidenziato in dottrina che, da un punto di vista ontologico, non può essere espulso (e quindi deve essere autorizzato provvisoriamente al soggiorno) il cittadino straniero del quale deve essere accertata l'inespellibilità. Diversamente opinando, la tutela approntata dall'art. 19 TU sarebbe del tutto priva di garanzie e quindi di effettività per i soggetti interessati (per definizione irregolari sul territorio nazionale), i quali per richiedere l'accertamento dei motivi ostativi al proprio allontanamento dal territorio nazionale ai fini della propria autorizzazione al soggiorno dovrebbero prima essere espulsi, vanificando così ogni eventuale accertamento sulla fondatezza della propria domanda.

A ciò si aggiunge la previsione contenuta nell'art. 5, comma 9-bis T.U. Immigrazione che prevede infatti che «*in attesa del rilascio o del rinnovo del permesso di soggiorno (...) il lavoratore straniero può legittimamente soggiornare nel territorio dello Stato (...)*». Detta disposizione è contenuta nell'articolo del Testo unico che, all'interno del capo I del titolo II relativo alle generali «disposizioni sull'ingresso e il soggiorno» del cittadino straniero, si occupa del permesso di soggiorno in generale e quindi, in assenza di specifiche limitazioni appare applicabile alla richiesta di tutti i permessi di soggiorno.

Il Ministero del lavoro e l'Ispettorato nazionale del lavoro, con nota congiunta n. 4079 del 7.5.2018, ha ad esempio ritenuto di applicare il principio sancito dal comma 9-bis dell'art. 5 TU a coloro che abbiano richiesto il rilascio del permesso di soggiorno per motivi di famiglia a seguito di ingresso per ricongiungimento familiare.

Il TAR Lombardia con sentenza n. 719/2021, ha ritenuto la disposizione contenuta nel comma 9-bis dell'art. 5 TU di tale generale portata da poter essere applicata anche alla richiesta di proroga dell'autorizzazione al soggiorno ai sensi dell'art. 31, co. 3, TU, con conseguente estensione della regolarità del soggiorno del cittadino straniero autorizzato al soggiorno in forza di tale ultima norma anche nelle more del giudizio instaurato avanti il Tribunale per i minorenni e volto ad ottenere una nuova autorizzazione per i medesimi motivi (conforme Tar Liguria n. 219/2020).

Pare quindi che si possa agevolmente rinvenire nell'ordinamento il principio in forza del quale il cittadino straniero che abbia presentato al Questore domanda di rilascio di un



permesso di soggiorno per protezione speciale, nelle more del procedimento amministrativo così attivato, non possa essere espulso e sia quindi a tutti gli effetti regolare sul territorio nazionale.

In mancanza di precisa disposizione che preveda il rilascio in favore del cittadino straniero che si trovi in tale situazione di uno specifico permesso di soggiorno, dovrà pertanto attribuirsi alla ricevuta della domanda di protezione speciale valore di documento attestante la regolarità del soggiorno dell'interessato.

2.2. Dalla regolarità del soggiorno del richiedente la protezione speciale nelle more del procedimento dovrà discendere anche la possibilità di svolgere regolarmente attività lavorativa.

E' vero che la lettera dell'art. 5, comma 9-bis TUI si riferisce testualmente ai soli permessi di soggiorno per motivi di lavoro ma l'amministrazione con la citata circolare n. 4079/2018 ha evidenziato che ancorché la disposizione prevista dall'art. 5, comma 9-bis TU non sia *"espressamente ribadita anche per i richiedenti permesso di soggiorno per motivi familiari. Tuttavia, tenuto conto del fatto che il permesso di soggiorno per motivi familiari consente allo straniero di svolgere attività lavorativa senza la necessità di ottenere anche un permesso per lavoro subordinato, si ritiene che la disposizione di cui all'art. 5, comma 9-bis, possa trovare applicazione anche in tali casi. Pertanto, i soggetti richiedenti permesso di soggiorno per motivi familiari possono iniziare a svolgere attività lavorativa, nel rispetto degli obblighi e condizioni previsti dalla normativa vigente, avvalendosi ai fini della prova del regolare soggiorno sul territorio dello Stato e della possibilità di instaurare un regolare rapporto di lavoro, della semplice ricevuta postale attestante la richiesta di rilascio del permesso di soggiorno per motivi familiari"*.

Se, come detto, anche il permesso per protezione speciale consente lo svolgimento di attività lavorativa non vi è quindi nessun motivo per escludere che la stessa attività possa essere svolta anche in forza della *"ricevuta"* rilasciata al momento della presentazione della domanda, trattandosi di ipotesi -sotto tale profilo- analoga al permesso di soggiorno per motivi familiari ed essendo peraltro tale facoltà prevista espressamente per il richiedente asilo.

Del resto, tenuto conto che lo svolgimento di attività lavorativa è proprio uno degli indici di integrazione che possono condurre al rilascio del permesso di soggiorno per protezione speciale risulterebbe irrazionale la disparità di trattamento del richiedente a seconda che la domanda di protezione speciale sia stata presentata direttamente al Questore o nell'ambito di una richiesta di protezione internazionale (art. 3 Cost.).

3.1. Nel caso di specie, è pacifico che al momento della presentazione della domanda, la Questura abbia rilasciato la *"ricevuta"* poi ritirata al momento del diniego.

La questione sollevata attiene agli effetti del provvedimento con cui il Tribunale ha accolto l'istanza di sospensiva del provvedimento di rigetto ex art. 5 d.lgs 150/2011 atteso che il ricorrente lamenta che l'Amministrazione non abbia provveduto alla restituzione della *"ricevuta"*, né al rilascio di altro titolo provvisorio.

3.2. Come noto, la tutela cautelare ha lo scopo di evitare il prodursi di un danno grave e irreparabile al ricorrente vittorioso in tale fase interinale, impedendo che il bene della vita svanisca nel tempo necessario ad assicurare l'emanazione del provvedimento conclusivo del processo.



Se è vero che l'accoglimento dell'istanza di sospensiva impedisce l'espulsione del ricorrente dal territorio nazionale non si vede come possa immaginarsi che una persona, ottenuta la sospensiva, abbia pieno titolo a permanere sul T.N. senza tuttavia avere alcun documento da poter esibire per poterlo dimostrare, essendo così impossibilitato anche a stipulare negozi giuridici di alcun tipo con privati e pubbliche amministrazioni, e ad esercitare i diritti fondamentali.

Il danno paventato in sede cautelare consiste infatti non solo nell'espulsione del ricorrente ma anche nell'impossibilità di accedere all'inserimento sociale e lavorativo sia pure provvisoriamente, fino alla definizione della causa del merito per cui occorre valutare come tale pregiudizio possa essere evitato.

3.3. Sarebbe certamente possibile, ove non si rinvenissero altri strumenti e forme di tutela tipiche nell'ordinamento, l'emanazione di misure anticipatorie del diritto azionato in sede di merito essendo la tutela cautelare atipica indispensabile garanzia di effettività della tutela giurisdizionale.

Ritiene tuttavia il giudicante che nel caso di specie, al fine di soddisfare le esigenze di tutela vantate dal ricorrente, nel sistema possano essere rinvenuti strumenti che consentono direttamente all'amministrazione, anche senza uno specifico ordine del giudice, che imporrebbe sempre l'instaurazione di ricorsi *ex art.* 700 c.p.c., il rilascio di un titolo idoneo alla permanenza sul territorio nazionale e allo svolgimento della vita sociale e lavorativa.

Si è detto infatti che al momento della presentazione della domanda viene, come avvenuto nel caso di specie, rilasciata una "ricevuta" e che la stessa ha valore sostanziale di permesso di soggiorno provvisorio e consente lo svolgimento di attività lavorativa.

Ebbene, nel momento in cui viene disposta dal Giudice la sospensiva del provvedimento di rigetto della domanda di protezione speciale il ricorrente viene a trovarsi in una situazione equipollente a quella del richiedente la cui domanda non è stata ancora esaminata talché l'Amministrazione, al fine di dare concreta attuazione al provvedimento giudiziale, è tenuta quantomeno alla restituzione, ove già ritirata, della ricevuta rilasciata al momento della presentazione della domanda.

3.4. La giurisprudenza di merito che ha avuto modo di pronunciarsi sulla questione è concorde nel ritenere sussistente il diritto al rilascio di un permesso di soggiorno provvisorio o perlomeno della ricevuta attestata la presentazione della domanda a seguito della sospensiva al fine di garantire il diritto alla permanenza sul territorio nazionale e allo svolgimento di attività lavorativa (Tribunale di Roma, decreto del 7.10.2022 -rg 36219/2022; Tribunale di Roma, decreto del 5.10.2022 - rg 47500/2022; Tribunale di Bologna, ordinanza 4 febbraio 2023 RG 10625/2022).

4. Si deve quindi ritenere sussistente il *fumus boni iuris* dal momento che la Questura, non costituendosi in giudizio, non ha provato di aver dato concreta attuazione all'ordinanza del 9.11.2022 provvedendo alla restituzione della ricevuta.

Sussiste altresì il *periculum in mora* atteso che la mancata restituzione della ricevuta priva il ricorrente di qualsiasi titolo attestante la regolarità del soggiorno e la possibilità di continuare a svolgere attività lavorativa.

P.Q.M.



ordina alla Questura di Prato di restituire al ricorrente la “ricevuta” rilasciata al momento della presentazione della domanda di protezione speciale, avente valore sostanziale di permesso di soggiorno provvisorio.

Spese al definitivo

Si comunichi.

Firenze, 08/02/2023

Il Giudice
dott. Umberto Castagnini

Si dispone che in caso di riproduzione del presente provvedimento vengano omesse le generalità e i dati identificativi dei soggetti interessati

