

TRIBUNALE DI BOLOGNA
SEZIONE PROTEZIONE INTERNAZIONALE

R.G. 719/ 2022

Il Giudice,

osservato che è scaduto il termine concesso a norma dell'art. 127 ter c.p.c.;

rilevato che:

- la causa è pendente da diversi anni, avendo subito numerosi differimenti in attesa della decisione della Corte di Giustizia sui rinvii pregiudiziali di cui alle cause riunite C 228/21, C 254/21, C 297/21, C 315/21 e C 328/21, aventi ad oggetto questioni dirimenti ai fini della definizione del presente giudizio;

- la decisione della Corte è intervenuta soltanto in data 30 novembre 2023, ad oltre due anni e mezzo dalla proposizione dei rinvii, sicché la decisione definitiva sul procedimento di cui al Regolamento n. 614/2013 (cd. *Regolamento Dublino III*), diretto ad una celere individuazione dello Stato competente sulla domanda di protezione internazionale e ad un eventuale rapido trasferimento della persona richiedente asilo verso lo stesso, nel caso di specie potrà intervenire soltanto ben oltre i termini stringenti previsti dallo stesso Regolamento;

- la durata del tutto eccezionale della procedura, resa necessaria dall'attesa della decisione della Corte di Giustizia, ha condotto dunque ad una condizione del tutto straordinaria, in aperto contrasto con le finalità del Regolamento. Come noto, difatti, il Regolamento prevede un preciso quadro acceleratorio del procedimento, con termini assai ristretti, finalizzati ad una sollecita determinazione dello Stato competente e ad un altrettanto sollecito trasferimento, tant'è che se questo non avviene tempestivamente la competenza, in deroga ai criteri stabiliti, si radica nel paese ospitante;

considerato che:

- nella decisione del 30 novembre 2023 la Corte europea è tornata a rammentare come l'art. 17 del Regolamento, con la cd. *clausola discrezionale* o *di sovranità*, autorizzi lo Stato membro a riconoscersi competente anche quando non lo sarebbe sulla base degli altri criteri, senza indicazione alcuna in ordine ai presupposti per cui la detta clausola possa essere invocata ed eventualmente persino senza necessità di specificazione dei motivi [cfr. CGUE 30/11/2023, *Ministero dell'Interno*, § 147: «*Tenuto conto della portata del potere discrezionale in tal modo accordato agli Stati membri, spetta allo Stato membro interessato determinare le circostanze in cui intende far uso della facoltà conferita dalla clausola discrezionale prevista dall'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento Dublino III e accettare di esaminare esso stesso una domanda di protezione internazionale per la quale non è competente in base ai criteri definiti da detto regolamento (sentenza del 23 gennaio 2019, M.A. e a., C-661/17,EU:C:2019:53, punto 59)*»];

- al di là dell'ipotesi di carenze sistemiche nel paese ove dovrebbe avvenire il trasferimento, nella decisione del 30 novembre 2023 la Corte ha rammentato altresì la propria pregressa giurisprudenza per cui ai sensi del diritto europeo, la cui interpretazione è devoluta alla Corte, vi è necessità per lo Stato membro di trattenere la competenza, con l'eventuale ricorso alla clausola ex art. 17, soltanto nell'ipotesi estremamente circoscritta di un gravissimo stato di salute, tale per cui l'allontanamento, per ciò solo, esponga al pericolo di un grave nocumento [CGUE 30/11/2023, *Ministero dell'Interno*, § 138: «*nella sentenza del 16 febbraio 2017, C.K. e a. (C-578/16 PPU, EU:C:2017:127), la Corte ha giudicato, in sostanza, che occorre interpretare l'articolo 4 della Carta nel senso che, anche in assenza di fondati motivi di ritenere che sussistano carenze sistemiche nello Stato membro competente per l'esame della*

domanda di asilo, tale disposizione può essere invocata qualora non sia escluso che, in una fattispecie concreta, il trasferimento di un richiedente asilo nel quadro del regolamento Dublino III comporti un rischio reale e comprovato che tale richiedente sarà, in tal modo, sottoposto a trattamenti inumani o degradanti, ai sensi di detto articolo»)].

- fuori da tale ipotesi, per il diritto europeo la discrezionalità dello Stato membro è, invece, assoluta. In buona sostanza, nella logica del Regolamento sono stabiliti i casi in cui ogni Stato membro *deve* riconoscersi competente, mentre non è precluso che lo stesso *possa* riconoscersi competente sulla base di scelte discrezionali o comunque sulla base di regole stabilite dalla propria normativa interna;

- è peraltro evidente, come riconosciuto dalla stessa Corte di giustizia, come ciò che può configurarsi come discrezionale per il diritto dell'Unione, possa assumere invece carattere vincolato per la legge nazionale [sul rapporto fra diritto dell'Unione Europea e diritto nazionale in relazione all'applicabilità della clausola di discrezionalità di cui all'art. 17 cit., cfr. da ultimo CGUE, Decima Sezione, decisione 16 febbraio 2023, C 745/21, *L.G. contro Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, § 54, per cui «l'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento Dublino III deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che la normativa di uno Stato membro imponga alle autorità nazionali competenti, per il solo motivo attinente all'interesse superiore del minore, di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da una cittadina di un paese terzo qualora quest'ultima fosse in stato di gravidanza al momento della presentazione della sua domanda, sebbene i criteri enunciati agli articoli da 7 a 15 di tale regolamento designino un altro Stato membro come competente»);

ritenuto che:

- riguardo all'applicabilità della clausola di discrezionalità di cui all'art. 17 cit., va osservato ancora come il diritto europeo nulla dica sull'Autorità statale competente, sicché spetta allo Stato membro determinare quali autorità nazionali siano competenti quanto all'applicazione del regolamento Dublino III (CGUE 23 gennaio 2019, causa C 661/17, *M.A., S.A., A.Z. contro Attorney General, Ireland*, § 65, per cui: «Occorre poi rilevare che il regolamento Dublino III non contiene, tuttavia, alcuna disposizione che precisi quale autorità sia abilitata a prendere una decisione in applicazione dei criteri definiti da questo regolamento relativi alla determinazione dello Stato membro competente o ai sensi della clausola discrezionale prevista dall'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento medesimo»);

- venendo, dunque, al diritto interno, in conformità con un consolidato indirizzo della Suprema Corte, si deve osservare come la competenza in relazione all'applicazione dell'art. 17 spetti per il diritto nazionale all'Autorità amministrativa preposta, posto che «non spetta al giudice, ma all'amministrazione, il cui provvedimento è poi sottoposto al controllo del giudice ordinario (D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 3, comma 3 bis, introdotto dal D.L. 17 febbraio 2017, n. 13), determinare quale sia lo Stato competente ad esaminare la domanda di protezione internazionale» [Corte di cassazione Sez. 1, Ordinanza n. 31675 del 06/12/2018; cfr. anche Corte di cassazione Sez. 1, Ordinanza n. 23724 del 28/10/2020: «una simile attribuzione, in ragione della natura delle considerazioni che ne determinano l'esercizio, compete all'amministrazione - e più precisamente all'Unità di Dublino operante presso il Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'Interno, in base all'art. 3, comma 3, d.lgs. 25/2008 - e non può essere direttamente esercitata dal giudice ordinario (Cass. 31675/2018)»];

- ciò posto, in più decisioni la Corte di cassazione ha ribadito la sindacabilità della decisione dell'Unità Dublino, principio peraltro ovvio, trattandosi di diritti soggettivi su cui vi è giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria (cfr. Corte di cassazione Sez. U., Ordinanza n. 8044 del 30/03/2018);

- in particolare la S.C. ha evidenziato come l'attribuzione della competenza all'Unità Dublino «non significa che l'esercizio della facoltà in parola, per quanto discrezionale, rimanga al di fuori di qualsiasi controllo, come ha chiarito la medesima Corte di Giustizia (C-661/17 M.A., S.A., A.Z/Ireland, par. 77, 78 e 79); sicché il rifiuto illegittimo dell'amministrazione di farne uso, risolvendosi necessariamente nell'adozione di una decisione di trasferimento, potrà, eventualmente, essere contestato in sede di ricorso avverso quest'ultima, al pari della sua impropria applicazione. Ricorso che servirà non per sostituire la discrezionalità del giudicante alla discrezionalità dell'amministrazione competente, ma piuttosto per verificare se l'esercizio di quest'ultima sia eventualmente avvenuto in violazione dei diritti soggettivi riconosciuti al richiedente asilo dal Reg. CE 604/2013 e, più in generale, dall'impianto normativo eurounitario» (Corte di cassazione Sez. 1, Ordinanza n. 23724 del 28/10/2020);

- ancora nel 2020 la S.C. ha affermato che «è stato già evidenziato che la operatività delle clausole discrezionali di cui all'art. 17 del Regolamento vede come destinatari gli Stati membri e non il giudice. (...) Una nuova rivalutazione della istanza contrasterebbe, infatti, con l'art. 78 del TFEU, come interpretato dalla Corte di Giustizia, improntato ad una fiducia reciproca tra gli Stati dell'Unione e, pertanto, al rispetto delle decisioni assunte dagli stessi; essa, inoltre, attraverso una torsione interpretativa dell'art. 17 assolutamente non consentita dal dato letterale e da quello logico-sistematico ed in contrasto con la finalità del Regolamento n. 604 del 2013, dichiarata dall'art. 3.1. (per cui una domanda di asilo è esaminata da un solo Stato membro, che è quello individuato come Stato competente in base ai principi enunciati nel capo III), determinerebbe uno stress strutturale di tutto l'impianto del suddetto Regolamento Dublino III, mettendo in crisi e vanificando l'intero sistema degli "obblighi sulla presa in carico", previsti dagli artt. 18 e ss. del Regolamento, che riguarda, come già detto, esclusivamente gli Stati e non l'autorità giurisdizionale» sottolineando tuttavia che «il controllo che residua, per il giudice ordinario (in quanto si verte comunque in materia di diritti soggettivi, cfr. Cass. n. 31127/2019), in sede di ricorso avverso il decreto di trasferimento emesso dall'Unità Dublino è, pertanto, unicamente un sindacato di legalità, da svolgersi come giudice dell'atto e non del rapporto, e che concerne i vizi quali i criteri di competenza e/o la violazione di legge procedimentale» (Corte di cassazione Sez. L, Ordinanza n. 26603 del 23/11/2020, cfr. con motivazione identica anche Sez. 1, Ordinanza n. 36996 del 16/12/2022);

- si è detto che nel caso di specie all'eccezionale e anomala durata della procedura diretta alla determinazione dello Stato competente sulla domanda di protezione internazionale è verosimilmente corrisposta una altrettanto eccezionale durata del soggiorno della persona;

- a tale riguardo è noto come la «durata del soggiorno sul territorio nazionale» configuri, a norma dell'art. 19, comma 1.1. seconda parte, D.l.vo 25 luglio 1998 n. 286 nel testo applicabile *ratione temporis*, uno dei parametri principali per l'individuazione del pericolo che l'allontanamento dal paese ospitante comporti una violazione della vita privata e familiare dello straniero;

- per conseguenza, dato il lunghissimo tempo, del tutto eccentrico rispetto ai tempi determinati dal Regolamento, trascorso dalla decisione dell'Amministrazione che ha originato il procedimento, si deve dare atto della necessità che la Unità Dublino verifichi nell'attualità l'applicabilità dell'art. 17 comma 1 del Regolamento, atteso che per il diritto dell'Unione Europea la clausola discrezionale (o di sovranità) rappresenta un ulteriore criterio di competenza che consente ad ogni Stato membro di dichiararsi competente, in deroga agli altri criteri, in ragione delle specifiche condizioni determinatesi nel caso sottoposto al suo esame;

- la natura del tutto eccezionale delle circostanze determinatesi nel caso di specie, con un'anomala e straordinaria dilatazione dei termini della decisione, ben oltre i limiti previsti dal sistema, consentirà quindi all'Autorità Giudiziaria non di sostituire una propria scelta alla

discrezionalità dell'Amministrazione, ma di operare, in ragione appunto di tali condizioni eccezionali, un controllo di legalità sulla decisione, espressa o tacita, dell'Amministrazione;

P.Q.M.

ASSEGNA termine sino al 15 marzo 2024 perché la parte resistente Ministero dell'Interno c/o Dipartimento per le Libertà civili e l'Immigrazione – Direzione Centrale dei Servizi civili per l'immigrazione e l'asilo – UNITÀ DUBLINO si esprima in ordine all'applicabilità della clausola discrezionale, eventualmente trasmettendo il relativo provvedimento;

RINVIA la causa all'udienza del 16.4.2024 ore 9,00;

DISPONE che la stessa sia sostituita con trattazione scritta ai sensi dell'art. 127 *ter* c.p.c. con termine nella suddetta data alle ore 9,00 per il deposito di brevi note scritte, contenenti le sole istanze e conclusioni.

Si comunichi.

Bologna, 20/02/2024

Il Giudice

Rada V. Scifo