

# Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

## Fascicolo n. 3/2020

### LE PROCEDURE ACCELERATE PER L'ESAME DELLA DOMANDA DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE: ANALISI DELL'ART. 28-BIS, D.LGS. N. 25/2008

di Noris Morandi

***Abstract:** Negli ultimi cinque anni il sistema di asilo italiano è stato interessato da numerose riforme strutturali di ampia portata, che hanno inciso sulle fondamenta e sul contenuto dell'impianto sistematico originario. Il d.l. n. 113/2018 ha realizzato da ultimo un forte depotenziamento del diritto di asilo, attraverso la contrazione dei diritti dei richiedenti asilo e l'abbassamento dei livelli di tutela, peraltro già gravemente compromessi dalle ultime riforme. Il richiedente asilo viene di fatto limitato nell'accesso alla procedura e nelle possibilità di partecipazione attiva alla stessa; è ostacolato nell'esercizio del diritto di difesa, e marginalizzato anche fisicamente, sempre più spesso trattenuto o mantenuto ai confini del territorio italiano. Il presente contributo si pone l'obiettivo di analizzare l'evoluzione della disciplina in materia di procedure accelerate, e tiene conto delle ultime modifiche introdotte dallo schema di decreto legge recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione, che riscrive completamente le norme dedicate all'esame prioritario ed alle procedure accelerate, ma che tuttora non è stato pubblicato.*

***Abstract:** In the last five years, the Italian asylum system has been affected by numerous far-reaching structural reforms, which had an impact on the foundations and content of the original system. The d.l. n. 113/2018 has recently strongly undermined the right of asylum, through the contraction of the rights of asylum seekers and the reduction of the levels of protection, already seriously compromised by the latest reforms. The possibility to access to the procedure for asylum seekers is now limited, as well as their possibility to actively participate in it. The asylum seeker is often obstructed in the exercise of the right of defense and marginalized even physically, increasingly detained, or maintained at the borders of the Italian territory. This contribution aims to analyze the evolution of the legislation on accelerated procedures and takes into account the last changes included in the framework of the new legislative decree containing urgent provisions on immigration, that completely rewrites the rules on accelerated and prioritized asylum procedures, but which has not been published yet.*

## LE PROCEDURE ACCELERATE PER L'ESAME DELLA DOMANDA DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE: ANALISI DELL'ART. 28-BIS, D.LGS. N. 25/2008

---

di Noris Morandi\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'evoluzione del quadro normativo delle procedure accelerate per l'esame della domanda di protezione internazionale: l'attuazione della direttiva n. 2005/85/CE. – 3. Il decreto legislativo n. 142/2015 e l'introduzione dell'art. 28-bis. – 4. Il decreto legge n. 113/2018 e la nuova formulazione dell'art. 28-bis da parte dello schema di decreto legge approvato dal Consiglio dei Ministri del 5 ottobre. – 4.1. La prima domanda reiterata. – 4.2. La domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente asilo sottoposto a procedimento penale e trattenuto, o condannato con sentenza non definitiva. – 4.3 La domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente asilo trattenuto. – 4.4. La procedura accelerata di frontiera o nelle zone di transito. – 4.5. La domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente proveniente da un Paese designato di origine sicuro. – 4.6. La domanda manifestamente infondata. – 4.7. La domanda di protezione internazionale strumentale ad evitare l'allontanamento dal territorio. – 5. Le garanzie procedurali nell'ambito delle procedure accelerate. – 6. Il nuovo patto sulla migrazione e l'asilo: le prospettive di riforma. – 7. Considerazioni conclusive.

### 1. Premessa

Negli ultimi cinque anni il sistema di asilo italiano è stato interessato da numerose riforme strutturali di ampia portata, che hanno inciso sulle fondamenta e sul contenuto dell'impianto sistematico originario: dalla creazione di un sistema binario, ma iniquo, dell'accoglienza, con l'attuazione della direttiva 2013/33/UE, alla tanto attesa riforma organica della normativa in materia di protezione dei minori stranieri non accompagnati<sup>1</sup>, alla riforma delle Commissioni territoriali per il riconoscimento della protezione internazionale<sup>2</sup>, per poi giungere ai critici interventi normativi operati con i provvedimenti d'urgenza del 2017 e del 2018.

---

\* Avvocato del Foro di Firenze.

1. Legge 7.4.2017, n. 47. Disposizioni in materia di protezione dei minori stranieri non accompagnati, pubblicata in G.U. n. 93 del 21.4.2017.

2. Decreto legislativo 22.12.2017, n. 220. Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 18.8.2015, n. 142, di attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale nonché della direttiva 2013/32/UE recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione internazionale, pubblicato in G.U. n. 12 del 16.1.2018.

Se il decreto legge 17 febbraio 2017, n. 13, convertito con l. n. 46/2017, cd. decreto Minniti-Orlando, è intervenuto prevalentemente modificando la struttura e la procedura della fase giurisdizionale di esame della domanda di protezione internazionale, per rispondere all'esigenza di accelerazione dei procedimenti giurisdizionali di protezione internazionale, rendendo ad esempio eventuale l'audizione del richiedente ed abrogando il secondo grado di giudizio, il decreto legge 4 ottobre 2018 n. 113, convertito con l. n. 132/2018, cd. decreto Salvini, ha modificato il contenuto della protezione garantita dallo Stato italiano, abrogando quella umanitaria ed introducendo nuove fattispecie di permessi di soggiorno e, per quanto qui di maggiore interesse, introducendo istituti che hanno la dichiarata finalità di porre fine a strumentalizzazioni e forme di abuso del diritto di asilo, come il concetto di Paese di origine sicuro, la procedura accelerata di frontiera o quella di esame immediato della domanda.

Il 5 ottobre, a distanza di due anni esatti dall'entrata in vigore del cd. decreto Salvini, il Consiglio dei Ministri ha approvato il decreto legge c.d. Lamorgese, tuttora in attesa di pubblicazione, e che ha letteralmente l'obiettivo di porre rimedio alle numerose criticità di rilievo costituzionale ed internazionale sorte a seguito dell'adozione del d.l. n. 113/2018, nonché ad alcuni aspetti funzionali che avevano generato difficoltà applicative, rispondendo in particolare «all'esigenza di dar seguito alle osservazioni formulate dalla Presidenza della Repubblica in sede di emanazione del decreto legge n. 113/2018»<sup>3</sup>.

Numerose sono le novità introdotte dallo schema di decreto legge citato, alcune sono palesemente dirette a riproporre lo schema normativo previgente al d.l. n. 113/2018, altre presentano profili decisamente innovativi e migliorativi. Non potendo che sinteticamente accennare al contenuto complessivo del nuovo testo normativo, sicuramente gli interventi di maggiore rilievo riguardano le misure correttive che consentono di garantire nuovamente copertura giuridica ad un'ampia gamma di fattispecie concrete rimaste prive di tutela a seguito dell'abrogazione della protezione umanitaria, realizzate con la previsione di una nuova ipotesi di divieto di respingimento e di espulsione connessa al rischio di violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare, e con la modifica dei criteri di applicazione, in senso estensivo, delle tipologie di permessi di soggiorno di più recente introduzione. A ciò si aggiunga che il decreto equipara il contenuto dei diritti del permesso di soggiorno per protezione speciale a quello del vecchio permesso per motivi umanitari, allungandone la durata a due anni e prevedendone la convertibilità in un

---

3. Si veda: «Relazione illustrativa allo schema di decreto legge recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare, modifiche agli articoli 131-bis e 588 del codice penale, nonché misure in materia di divieto di accesso agli esercizi pubblici ed ai locali di pubblico trattenimento e di contrasto all'utilizzo distorto del web», del 5.10.2020.

permesso di soggiorno per motivi di lavoro, misura quest'ultima che viene positivamente introdotta anche per un'altra ampia gamma di permessi di soggiorno. Il sistema di accoglienza per richiedenti asilo e beneficiari della protezione internazionale viene nuovamente rimodulato e rinominato in «Sistema di accoglienza ed integrazione», con il ritorno ad un sistema di accoglienza binario e per fasi, ove l'accoglienza è garantita in via principale nelle strutture previste dall'art. 1-*sexies* del d.l. n. 416/1989, ove possono nuovamente essere accolti i richiedenti protezione internazionale, insieme ai titolari della protezione internazionale e di altre tipologie di permesso di soggiorno espressamente previste. Alquanto irragionevole, invece, appare l'esclusione dei richiedenti protezione internazionale dai servizi finalizzati all'integrazione, seppur si assuma, a giustificazione della differenziazione, le indicazioni della Corte dei Conti e, quindi, la necessità di evitare di riconoscere un «diritto di permanenza indistinto» a tutti coloro che non dovessero avere diritto ad una forma di protezione. La riformulazione degli articoli 28 e 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008 garantisce un miglioramento in termini di razionalità e coerenza interna, ma non offre una risposta realmente efficace in termini di garanzie procedurali e tutela giurisdizionale del richiedente protezione internazionale che veda esaminata, in via accelerata, la sua domanda. Infine, il decreto riduce i termini massimi del trattenimento, introducendo però una nuova ipotesi, e porta a trentasei mesi la durata del procedimento di concessione della cittadinanza italiana, perdendo tuttavia l'occasione di intervenire in maniera organica in queste materie.

Il presente contributo, che ha necessitato di un'integrale revisione alla luce dell'approvazione del nuovo schema di decreto legge, s'incentrerà sull'analisi della disciplina normativa in materia di procedure accelerate di esame della domanda di protezione internazionale, in particolare sulle criticità emerse dall'introduzione dell'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, per come modificato dagli articoli art. 7-*bis*, co. 1, lett. e) e art. 9, co. 1, lett. b) del d.l. n. 113/2018, che ha ampliato le ipotesi di procedure accelerate, ed alla luce delle modifiche introdotte con il decreto legge di più recente approvazione, che ha integralmente riformulato l'art. 28-*bis* d.lgs. n. 25/2008.

La finalità dell'introduzione nell'ordinamento giuridico di un ventaglio sempre più ampio di procedure accelerate è stato evidentemente quello di assicurare un più rapido esame delle domande in presenza di determinate condizioni che, per il legislatore, sono aprioristicamente considerati fattori rilevatori di una domanda infondata o comunque pretestuosa.

Se certamente la garanzia di un esame rapido della domanda di protezione internazionale risponde sia ad un interesse dello Stato, che ha l'obiettivo di rimuovere il prima possibile dal territorio chi non ha diritto alla protezione, sia ad un interesse del richiedente asilo, che ha invece interesse a giungere il prima possibile alla definizione certa

della sua condizione giuridica, l'accelerazione della procedura non può escludere né limitare l'esercizio del diritto di asilo, con una riduzione delle garanzie fondamentali o con l'adozione di decisioni ingiuste, violando altrimenti diritti di portata internazionale e costituzionale, quali, tra gli altri, quello al non respingimento o ad una tutela giurisdizionale effettiva.

L'impatto della previsione di procedure accelerate nel sistema di esame della domanda di protezione internazionale dipende primariamente dall'estensione della loro applicazione, che deve essere orientata al rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità, in generale e nei singoli casi, e dunque portare ad un'interpretazione rigorosa delle fattispecie tipiche normativamente previste. La combinazione tra tempi rapidi di esame della domanda, e di deficienze nel rispetto delle garanzie procedurali, o di difficoltà nell'accesso all'assistenza legale o alla mediazione linguistica può, infatti, seriamente minare il diritto sostanziale del richiedente asilo di accedere alla protezione.

L'infelice tecnica legislativa utilizzata dal legislatore del 2018 ha offerto all'interprete una norma di difficile lettura, caratterizzata da continui rinvii ad altre disposizioni e da sovrapposizioni di ipotesi, con evidenti profili di incompatibilità con la direttiva n. 2013/32/UE, e dando luogo ad incertezze interpretative ed attuazioni illegittime. Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre riscrive integralmente l'art. 28-*bis* del d.lgs. n. 25/2008, offrendo sicuramente una norma di più facile ed immediata lettura, che risolve talune delle criticità sistematiche emerse dall'applicazione del testo previgente, che si ricorda è ancora in vigore, con la previsione di termini certi, ricomprendendo tra le procedure accelerate quella immediata prevista dall'art. 32, co. 1-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, uniformando, al ribasso, la disciplina della tutela giurisdizionale, ma non risolvendo le carenze in termini di garanzie procedurali.

## **2. L'evoluzione del quadro normativo delle procedure accelerate per l'esame della domanda di protezione internazionale: l'attuazione della direttiva n. 2005/85/CE**

L'impianto normativo che disciplina ambito e modalità di applicazione delle procedure accelerate è definito dal decreto legislativo 28.1.2008, n. 25 cd. decreto procedure, ed ha base giuridica nella direttiva n. 2013/32/UE del 26.6.2013, cd. direttiva procedure<sup>4</sup>.

Le procedure accelerate, propriamente dette, sono comparse nell'ordinamento giuridico italiano soltanto con il decreto legislativo 18.8.2015, n. 142, contenente le

---

4. La direttiva n. 2013/32/UE è stata attuata nell'ordinamento italiano dal decreto legislativo 18.8.2015, n. 142, che ha modificato il decreto legislativo 28.1.2008, n. 25, e che è entrato in vigore il 30.9.2015.

disposizioni di attuazione della direttiva 2013/32/UE, che ha introdotto l'art. 28-*bis* d.lgs. n. 25/2008, rubricato appunto «procedure accelerate».

Il testo originario del decreto legislativo n. 25/2008, e vigente sino al 29.9.2015, non conteneva infatti la previsione di un articolo dedicato alle «procedure accelerate», nonostante la direttiva n. 2005/85/CE già attribuisse agli Stati membri la facoltà di adottarle<sup>5</sup>.

L'allora testo normativo non stabiliva, dunque, alcuna distinzione tra una procedura ordinaria ed una o più procedure accelerate, ma prevedeva una procedura unica caratterizzata da un esame completo nel merito della domanda e dalla garanzia di un rimedio giurisdizionale effettivo. A tale procedura generale il legislatore aveva affiancato la previsione di ipotesi tipiche di esame prioritario (art. 28)<sup>6</sup> e di inammissibilità della domanda (art. 29)<sup>7</sup>, che presentavano effettivamente profili procedurali diversi.

Tra le ipotesi di esame prioritario, solo per la domanda presentata dal richiedente asilo trattenuto il legislatore aveva previsto un'accelerazione temporale della procedura (sette giorni per lo svolgimento dell'audizione e due giorni per l'adozione della decisione), nonché il dimezzamento dei termini per la proposizione del ricorso in via giurisdizionale (quindici giorni anziché trenta), e la mancanza di effetto sospensivo automatico del ricorso<sup>8</sup>, secondo lo schema di procedura accelerata previsto oggi e che esamineremo nel proseguo.

---

5. Art. 23, par. 3 e 4, direttiva n. 85/2005/CE. Per un esame approfondito delle procedure accelerate previste dalla direttiva n. 85/2005/CE, si veda: M. Reneman, *Speedy Asylum Procedures in the EU: Striking a fair balance between the need to process asylum cases efficiently and the asylum applicant's EU right to an effective remedy*, in *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n. 4, pp. 717-748.

6. Art. 28. Esame prioritario. «1. La Commissione territoriale esamina in via prioritaria la domanda, conformemente ai principi fondamentali e alle garanzie di cui al capo II, quando: a) la domanda è palesemente fondata; b) la domanda è presentata da un richiedente appartenente alle categorie di persone vulnerabili indicate dall'articolo 8 del decreto legislativo 30.5.2005, n. 140; c) la domanda è presentata da un richiedente per il quale sono stati disposti l'accoglienza o il trattenimento ai sensi degli articoli 20 e 21, fatto salvo il caso in cui l'accoglienza sia disposta per verificare o accertare l'identità del richiedente [...]».

7. Art. 29. Casi di inammissibilità della domanda. «1. La Commissione territoriale dichiara inammissibile la domanda e non procede all'esame, nei seguenti casi: a) il richiedente è stato riconosciuto rifugiato da uno Stato firmatario della Convenzione di Ginevra e possa ancora avvalersi di tale protezione; b) il richiedente ha reiterato identica domanda dopo che sia stata presa una decisione da parte della Commissione stessa senza addurre nuovi elementi in merito alle sue condizioni personali o alla situazione del Paese di origine».

8. La previsione di una procedura diversificata per l'esame della domanda presentata da un richiedente asilo sottoposto a trattenimento, era presente nell'ordinamento italiano ancor prima dell'elaborazione delle direttive in sede europea, e già era ricondotta all'esigenza di riduzione dei tempi di esame della domanda, sia per la condizione di limitazione della libertà personale del richiedente, ma soprattutto per l'esigenza pubblicistica di garantire effettività al trattenimento con il rimpatrio del soggetto. L'art. 32 della legge 30.7.2002 n. 189, cd. Legge Bossi Fini, aveva infatti modificato il d.p.r. n. 416/1989 con l'introduzione tra gli altri degli artt. 1-*bis*, 1-*ter* e 1-*quater*, poi abrogati dal d.lgs. n. 25/2008, con cui erano state introdotte nella lacunosa normativa italiana sull'asilo, le prime ipotesi di trattenimento dei richiedenti asilo, distinguendo tra ipotesi di trattenimento obbligatorio e trattenimento facoltativo, e prevedendo solo per le prime lo svolgimento di una procedura semplificata di esame della domanda di asilo, da esaurirsi nel termine di venti giorni (trasmissione della domanda alla Commissione entro due giorni, audizione del richiedente nei successivi quindici, e adozione della decisione nei successivi tre giorni), contro i trentacinque giorni di durata della procedura ordinaria da

L'esclusione di un esame completo della domanda, invece, era limitato ai casi di inammissibilità della domanda, identici a quelli tuttora previsti, a cui con il d.l. n. 113/2018 è stata affiancata, con profili procedurali diversi, la nuova ipotesi dell'art. 29-*bis*, oggetto di ulteriore modifica da parte dello schema di decreto legge del 5 ottobre. Per queste ipotesi, tuttavia, il legislatore del 2005 aveva previsto l'applicazione del termine ordinario di trenta giorni per la formulazione dell'eventuale ricorso giurisdizionale, e l'esclusione, invece, dell'effetto sospensivo automatico del ricorso.

Di tutt'altra natura, e priva di effetti giuridici pregiudizievoli per il richiedente asilo, infine, era l'ipotesi di omissione del colloquio personale nel caso di domanda fondata, o di incapacità/impossibilità documentata del richiedente asilo di sostenere il colloquio personale (art. 12, co. 2)<sup>9</sup>.

Il quadro giuridico conseguente all'attuazione della prima direttiva procedure, che pur si poneva l'obiettivo di realizzare un'armonizzazione di basso livello tra le procedure di esame della domanda di protezione internazionale nei diversi Stati membri, non è stato, dunque, incisivamente caratterizzato dall'introduzione nell'ordinamento italiano dei nuovi istituti unionali, che pur avrebbero consentito in ben quindici ipotesi diverse di esaminare in maniera prioritaria o accelerata la domanda di protezione internazionale. Il sistema di asilo ha così continuato a mantenere un livello elevato di tutela nell'accesso alla procedura di asilo e di efficacia della tutela giurisdizionale, che saranno mano a mano erosi dai successivi interventi normativi, sempre maggiormente tesi al pieno adeguamento alla normativa europea ed all'inclusione di procedure diversificate, finalizzate all'accelerazione dell'esame delle domande in circostanze determinate, ritenute sintomatiche dell'infondatezza della pretesa o dell'uso strumentale della procedura.

### 3. Il decreto legislativo n. 142/2015 e l'introduzione dell'art. 28-*bis*

Come già anticipato, il decreto legislativo n. 142/2015, che ha dato attuazione alla direttiva n. 2013/33/UE in materia di accoglienza, e alla direttiva n. 2013/32/UE in

---

applicarsi invece in tutte le altre ipotesi. All'espletamento della diversa procedura di esame della domanda, tuttavia, il legislatore non aveva ricondotto differenti effetti giuridici, prevedendo la normativa, ad eccezione della possibilità di riesame della decisione per il richiedente asilo trattenuto, nel caso di «elementi sopravvenuti ovvero preesistenti, non adeguatamente valutati in prima istanza», identiche modalità di impugnazione, caratterizzate da un termine ridotto per la formulazione del ricorso giurisdizionale (quindici giorni) e mancanza di effetto sospensivo. Sia nel caso della procedura semplificata, che di quella ordinaria, la possibilità di autorizzazione del richiedente asilo alla permanenza sul territorio italiano in attesa dell'esito del ricorso era attribuita al prefetto territorialmente competente.

9. Art. 12. Colloquio personale. «[...] 2. La Commissione territoriale può omettere l'audizione del richiedente quando ritiene di avere sufficienti motivi per accogliere la domanda di riconoscimento dello *status* di rifugiato in relazione agli elementi forniti dal richiedente ai sensi dell'articolo 3 del decreto legislativo 19.11.2007, n. 251, ed in tutti i casi in cui risulti certificata dalla struttura sanitaria pubblica o da un medico convenzionato con il Servizio sanitario nazionale l'incapacità o l'impossibilità di sostenere un colloquio personale».



materia di procedure, ha modificato ampiamente il d.lgs. n. 25/2008, e per quanto qui d'interesse ha introdotto l'art. 28-*bis*, rubricato «procedure accelerate».

Né la direttiva europea né il decreto legislativo contengono una definizione di «procedura accelerata», né una definizione è altrimenti rinvenibile a livello internazionale o regionale, tuttavia, è generalmente accettato che per procedura accelerata s'intenda una procedura caratterizzata da termini ridotti, rispetto alla procedura generale o ordinaria, per l'adozione della decisione finale.

L'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, per come formulato dal d.lgs. n. 142/2015, ha compreso l'ipotesi della domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente trattenuto tra quelle sottoposte a procedura accelerata, disciplinandola al comma 1 secondo il già noto schema dello svolgimento dell'audizione entro sette giorni dal ricevimento della domanda, e dell'adozione della decisione nei successivi due giorni.

Al comma 2, invece, il legislatore ha introdotto una procedura accelerata con termini raddoppiati, da applicarsi nelle ipotesi di nuovo conio di: a) domanda manifestamente infondata in quanto il richiedente ha sollevato esclusivamente questioni che non hanno alcuna attinenza con i presupposti per il riconoscimento della protezione internazionale; b) domanda reiterata ai sensi dell'art. 29, co. 1, lett. b)<sup>10</sup>; c) domanda presentata dopo che il richiedente è stato fermato per aver eluso o tentato di eludere i controlli di frontiera, ovvero dopo essere stato fermato in condizioni di soggiorno irregolare, al solo scopo di ritardare o impedire l'adozione o l'esecuzione di un provvedimento di espulsione o respingimento.

Al comma 3, inoltre, il legislatore ha regolamentato anche l'ipotesi di superamento dei termini «accelerati» per l'esaurimento della procedura, limitandola ai soli casi in cui sia necessario a consentire «un esame adeguato e completo della domanda», e comunque nei limiti dei termini massimi di durata della procedura ordinaria, previsti in via generale all'art. 27, d.lgs. n. 25/2008, ridotti ad un terzo per la sola ipotesi di richiedente asilo trattenuto.

All'introduzione nell'ordinamento giuridico italiano di un ampio novero di fattispecie sottoposte a procedure accelerate, ha fatto eco l'importante modifica dell'art. 19 d.lgs. n. 150/2011, disciplinante le controversie in materia di protezione internazionale, e che ha ricondotto alle ipotesi di applicazione di una procedura accelerata la produzione nella fase giurisdizionale di particolari effetti giuridici, caratterizzati dalla contrazione del diritto di

---

10. Art. 29. Casi di inammissibilità della domanda. «1. La Commissione territoriale dichiara inammissibile la domanda e non procede all'esame, nei seguenti casi: [...] b) il richiedente ha reiterato identica domanda dopo che sia stata presa una decisione da parte della Commissione stessa senza addurre nuovi elementi in merito alle sue condizioni personali o alla situazione del suo Paese di origine».



difesa del richiedente protezione internazionale<sup>11</sup>, e consistenti nel dimezzamento dei termini di impugnazione, e nell'esclusione dell'automatico diritto di rimanere sul territorio sino all'adozione della decisione sul ricorso.

Con le previsioni normative sopra richiamate, dunque, il legislatore italiano ha introdotto nell'ordinamento italiano taluni degli strumenti procedurali previsti a livello europeo, e già conosciuti da altri Stati membri, dando avvio a quella progressiva erosione del diritto di asilo, poi volutamente esibita con il d.l. n. 113/2018.

Nonostante l'introduzione delle procedure accelerate, il d.lgs. n. 142/2015 ha anche introdotto talune garanzie procedurali apprezzabili.

Innanzitutto, le ipotesi di inammissibilità della domanda di protezione internazionale, non modificate, sono state sottoposte all'esame preliminare del Presidente della Commissione territoriale, espressamente finalizzato «ad accertare se emergono o sono stati adottati» nuovi elementi rilevanti ai fini del riconoscimento della protezione internazionale<sup>12</sup>. È stata altresì prevista l'obbligatorietà dell'audizione del richiedente asilo già riconosciuto rifugiato da altro Stato (art. 29, co. 1, lett. a)) e l'obbligo di informare il richiedente circa la possibilità di produrre osservazioni a sostegno dell'ammissibilità della domanda nell'ipotesi di domanda reiterata *sub* lett. b), garanzia quest'ultima successivamente abrogata dal d.l. n. 113/2018.

Le modifiche normative hanno coinvolto anche l'art. 28 d.lgs. n. 25/2008, dedicato ai casi di esame prioritario, con la riformulazione, senza modifiche, delle ipotesi già previste al comma 1, l'introduzione della nuova lett. *c-bis*) dedicata all'ipotesi di omissione del colloquio individuale per i richiedenti asilo provenienti da Paesi titolati all'ottenimento di una forma di protezione sussidiaria<sup>13</sup> (norma rimasta sinora inattuata) e l'introduzione del nuovo comma 1-*bis*, che ha attribuito al Presidente della Commissione territoriale il compito di individuare i casi di procedura prioritaria e accelerata<sup>14</sup>.

La potenziale portata dirompente dell'introduzione nel sistema d'asilo italiano di un ampio ventaglio di ipotesi sottoponibili a procedura accelerata, è stata in pratica

---

11. L'art. 19 del d.lgs. n. 150/2011 sarà poi abrogato dal decreto legge 17.2.2017, n. 13, convertito con modificazioni dalla legge 13.4.2017, n. 46.

12. Art. 29, co. 1-*bis*, d.lgs. n. 25/2008.

13. Art. 12, co. 2-*bis*, d.lgs. n. 25/2008: «Fuori dei casi previsti dal comma 2, la Commissione territoriale può omettere l'audizione del richiedente proveniente da uno dei Paesi individuati ai sensi dell'articolo 5, co. 1-*bis*, quando ritiene di avere sufficienti motivi per riconoscere lo *status* di protezione sussidiaria sulla base degli elementi in suo possesso. In tal caso, la Commissione prima di adottare la decisione formale comunica all'interessato che ha facoltà di chiedere, entro tre giorni dalla comunicazione, di essere ammesso al colloquio e che in mancanza di tale richiesta la Commissione adotta la decisione».

14. Art. 29, co. 1-*bis*, d.lgs. n. 25/2008. «Ai fini dell'attuazione delle disposizioni di cui al comma 1 e all'articolo 28-*bis*, il Presidente della Commissione territoriale, sulla base della documentazione in atti, individua i casi di procedura prioritaria o accelerata».

ridimensionata dalla loro applicazione marginale, fatta eccezione per le ipotesi di domande di protezione internazionale presentate da richiedenti asilo trattenuti e dal più diffuso ricorso all'adozione di decisioni di manifesta infondatezza che hanno rilevato la diffusione sul territorio di prassi amministrative profondamente diversificate e talvolta illegittime<sup>15</sup>.

#### **4. Il decreto legge n. 113/2018 e la nuova formulazione dell'art. 28-bis da parte dello schema di decreto legge approvato dal Consiglio dei Ministri del 5 ottobre**

La sintetica panoramica dell'evoluzione della disciplina normativa in materia di procedure accelerate, sino a poche settimane fa, trovava il suo punto d'arrivo nel decreto legge 4.10.2018 n. 113, convertito con modificazioni con legge 1.12.2018, n. 132, che non solo ha introdotto modifiche di carattere strutturale nell'ambito della procedura di esame della domanda di protezione internazionale, ma più in generale nell'intero sistema d'asilo italiano, incidendo profondamente sia sul sistema di accoglienza dei richiedenti asilo, che sul contenuto del diritto alla protezione.

Con l'approvazione da parte del Consiglio dei Ministri dello «schema di decreto legge recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare, modifiche agli articoli 131-bis e 588 del codice penale, nonché misure in materia di divieto di accesso agli esercizi pubblici ed ai locali di pubblico trattenimento e di contrasto all'utilizzo distorto del web», il 5 ottobre scorso, la normativa in materia di accoglienza dei richiedenti la protezione internazionale e in materia di procedure di esame delle domande di protezione internazionale, è stata nuovamente oggetto di un intervento incisivo e finalizzato per lo più a porre rimedio alle numerose criticità emerse dall'adozione e dall'attuazione del decreto legge del 2018.

Per quanto qui d'interesse, lo schema di decreto legge si pone dichiaratamente l'obiettivo di realizzare una maggiore coerenza tra le disposizioni legislative interne, in materia di procedura per il riconoscimento della protezione internazionale, e le norme della direttiva n. 2013/32/UE, ed inoltre, al fine di «chiarire la sovrapposizione di successivi interventi normativi, foriera di incertezze interpretative»<sup>16</sup>, riscrive le norme relative all'esame prioritario (art. 28, d.lgs. n. 25/2008) e alle procedura accelerate (art. 28-bis,

---

15. La valutazione di manifesta infondatezza della domanda, in base alla stessa prospettazione del richiedente, è un *prius* logico rispetto all'adozione della procedura accelerata, pertanto, secondo la disciplina prevista con le modifiche introdotte dal d.lgs. n. 142/2015 non poteva conseguire allo svolgimento di una procedura ordinaria, si veda: Corte app. Napoli, sentenza n. 17 del 3.1.2018.

16. Si veda: «Relazione illustrativa allo schema di decreto legge recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare, modifiche agli articoli 131-bis e 588 del codice penale, nonché misure in materia di divieto di accesso agli esercizi pubblici ed ai locali di pubblico trattenimento e di contrasto all'utilizzo distorto del web», del 5.10.2020.

d.lgs. n. 25/2008), garantendo una maggiore razionalità del sistema procedurale, con la previsione ora di termini più precisi, ma anche più stringenti, e distinguendo le funzioni dei due diversi istituti: l'esame prioritario, diretto a rendere più celere il procedimento al fine di esaminare istanze che hanno una manifesta fondatezza o che sono presentate da persone vulnerabili, la procedura accelerata riservata invece ai casi in cui si ritiene di poter presumere un uso strumentale della domanda.

Resta tuttavia ferma la *ratio* che aveva già portato il legislatore del 2018 ad ampliare il ricorso ad istituti e strumenti procedurali, quali il concetto di Paese di origine sicuro e l'ampliamento delle procedure accelerate, che trovano fondamento nella convinzione, tramutata in presunzione giuridica, che la richiesta di asilo sia infondata o strumentale, che il richiedente asilo menta o nasconda elementi fondamentali per l'esame della sua domanda e che ciò giustifichi la riduzione delle garanzie e delle tutele.

Ed infatti, sebbene lo schema di decreto legge riformuli in termini di maggiore coerenza sistematica sia l'art. 28-*bis* che l'art. 35-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, uniformando la disciplina procedurale e di tutela giurisdizionale applicabile alle diverse ipotesi di procedura accelerata, e risolva talune incertezze interpretative, non riduce, anzi amplia, l'ambito di applicazione delle procedure accelerate, mantenendo pertanto un sistema per cui l'eccezione procedurale si eleva a regola.

Il quadro giuridico resta dunque caratterizzato da un forte depotenziamento del diritto di asilo, attraverso la contrazione dei diritti dei richiedenti asilo e l'abbassamento dei livelli di tutela, peraltro già gravemente colpiti dalle ultime riforme. Il richiedente asilo è di fatto limitato nell'accesso alla procedura e nelle possibilità di partecipazione attiva alla stessa, è ostacolato nell'esercizio del diritto di difesa, e marginalizzato anche fisicamente, sempre più spesso trattenuto o mantenuto ai confini del territorio italiano.

In tale direzione, infatti, ha condotto il d.l. n. 113/2018 e, come detto, il nuovo schema di decreto legge non sembra, sotto tale profilo, invertire la tendenza. Significativo del descritto percorso, è stata l'introduzione con la riforma del 2018 della nuova fattispecie di trattenimento a fini identificativi<sup>17</sup> che, a seguito della riformulazione dell'art. 28, d.lgs. n. 25/2008 da parte dello schema del nuovo decreto legge, è sottratta all'esame prioritario, ora riservato soltanto alle ipotesi di manifesta fondatezza delle domande, ma ancora sottoposto a procedura accelerata. Parimenti si dica per la procedura accelerata di frontiera, introdotta dal d.l. n. 113/2018 ai commi 1-*ter* e 1-*quater* dell'art. 28-*bis* d.lgs. n. 25/2008, e che con il nuovo schema di decreto legge viene limitata alle domande di

---

17. Art. 6, co. 3-*bis*, d.lgs. n. 142/2015.

protezione internazionale presentate direttamente alla frontiera o nelle zone di transito<sup>18</sup> dopo che il richiedente è stato fermato per avere eluso o tentato di eludere i relativi controlli, escludendo dunque l'ipotesi, contenuta nel d.l. n. 113/2018, della domanda presentata alla frontiera o in una zona di transito dal richiedente proveniente da un Paese di origine designato come sicuro.

Emblematico dell'inversione di prospettiva nell'esame della domanda di protezione internazionale, che passa da un approccio individuale ad uno collettivo, è certamente l'introduzione del nuovo concetto di Paese di origine designato come sicuro<sup>19</sup>. Le domande di protezione internazionale dei richiedenti asilo provenienti da un Paese di origine qualificato come sicuro sono considerate domande con un'elevata evidenza di infondatezza, e sottoposte dal d.l. n. 113/2018 ad esame mediante procedura accelerata, ma sottratte dallo schema di decreto legge all'esame prioritario ed alla procedura di frontiera.

La generale convinzione di un utilizzo per lo più fraudolento della procedura di asilo ha portato il legislatore del 2018 ad ampliare le ipotesi di domande manifestamente infondate, elencate in maniera tassativa dal nuovo art. 28-ter d.lgs. n. 25/2008, tutte sottoposte a procedura accelerata, mantenute ferme dallo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre 2020, che tuttavia le sottopone a termini di esame ancora più stringenti, pur introducendo l'apprezzabile nuovo comma 1-bis, che prevede espressamente la non applicabilità dell'art. 28-ter ai richiedenti asilo portatori delle esigenze particolari di cui all'art. 17, d.lgs. n. 142/2015<sup>20</sup>.

Infine, lo schema di decreto legge introduce un'ulteriore ipotesi di procedura accelerata, collocando all'art. 28-bis, d.lgs. n. 25/2008 l'ipotesi di valutazione immediata della domanda da parte della Commissione territoriale, prevista dal d.l. n. 113/2018 all'art. 32, co. 1-bis, d.lgs. n. 25/2008, e riformula il profilo procedurale dell'ipotesi di domanda reiterata in fase di esecuzione di un provvedimento di allontanamento prevista dall'art. 29-bis, d.lgs. n. 25/2008<sup>21</sup>, nel senso di garantirne la compatibilità con le

---

18. L'individuazione delle zone di frontiera o di transito, secondo lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, è mantenuta in capo al Ministero dell'interno che, già il 5 agosto 2019, ha adottato il relativo decreto pubblicato in G.U. n. 2010 del 7.9.2019.

19. Art. 2-bis, d.lgs. n. 25/2008.

20. Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre 2020 introduce all'art. 28-ter d.lgs. n. 25/2008 il nuovo comma 1-bis, che prevede: «Le disposizioni di cui al primo comma non si applicano ai richiedenti portatori di esigenze particolari indicate nell'articolo 17 del decreto legislativo 18.8.2005, n. 142».

21. Art. 29-bis, d.lgs. n. 25/2008 «Domanda reiterata in fase di esecuzione di un provvedimento di allontanamento»: «Se lo straniero presenta una prima domanda reiterata nella fase di esecuzione di un provvedimento che ne comporterebbe l'imminente allontanamento dal territorio nazionale, la domanda è trasmessa nell'immediatezza al Presidente della Commissione territoriale competente che procede all'esame preliminare entro tre giorni e contestualmente ne dichiara l'inammissibilità ove non siano stati adottati nuovi elementi, ai sensi dell'art. 29, co. 1, lett. b)». In ordine alle prime pronunce circa l'applicazione della norma, in particolare sull'autorità preposta alla valutazione di inammissibilità della domanda, si veda: Trib. I grado di Milano, decreto del 13.11.2019.

disposizioni unionali<sup>22</sup>, e sottoponendola al giudizio di ammissibilità del Presidente della Commissione territoriale che, entro tre giorni, deve valutare la sussistenza di nuovi elementi e, nel caso, sottoporre la domanda ad esame ordinario, altrimenti dichiararne l'inammissibilità.

Il nuovo art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, per come modificato dallo schema di decreto legge, dunque, presenta una struttura del tutto nuova, prevedendo ai primi due commi due procedure accelerate distinte a secondo dei tempi previsti per l'esame della domanda: le ipotesi previste al primo comma, sono sottoposte ad una procedura "super accelerata", da esaurirsi nel termine di cinque giorni dalla presentazione della richiesta di protezione internazionale, e solo in un caso l'audizione è prevista come obbligatoria, mentre per le ipotesi disciplinate al secondo comma viene riproposto il noto schema della procedura accelerata di sette giorni per lo svolgimento dell'audizione del ricorrente, e due per l'adozione della decisione. Inoltre, lo schema di decreto legge colloca al comma 3 la previsione precedentemente prevista all'art. 28, co. 3, d.lgs. n. 25/2008, circa la possibilità per lo Stato italiano di dichiararsi competente, ai sensi del reg. n. 604/2013, all'esame delle domande dei richiedenti asilo sottoposti a provvedimento di trattenimento e, se i commi 4 e 5 non presentano che mere riformulazioni di carattere non sostanziale, il comma 6 innova l'articolo in commento con la esplicita esclusione dei minori stranieri non accompagnati dall'applicazione delle procedure accelerate, mancando tuttavia di prevedere un'equivalente esclusione per i soggetti portatori di esigenze particolari, così lasciando la questione a possibili distorsioni applicative.

#### 4.1. *La prima domanda reiterata*<sup>23</sup>

L'art. 9, co. 1, lett. a), d.l. n. 113/2018 ha introdotto la nuova lettera b-*bis*), all'art. 2, co. 1, d.lgs. n. 25/2008, che contiene la definizione di domanda reiterata, ovvero della domanda di protezione internazionale presentata dopo l'adozione di una decisione definitiva su una domanda precedente, oppure presentata a seguito di ritiro della domanda da parte del richiedente protezione internazionale ai sensi dell'art. 23 d.lgs. n. 25/2008 (formalizzato per scritto e comunicato alla Commissione) o di dichiarazione di estinzione da parte della Commissione.

Già l'art. 25, co. 1, lett. v), del d.lgs. n. 142/2015 aveva sottoposto a procedura accelerata l'esame della prima domanda reiterata, prevista dall'art. 29, co. 1, lett. b),

---

22. Per i profili di incompatibilità della norma introdotta dal d.l. n. 113/2018 con il diritto unionale si veda: Trib. I grado di Milano, decreto del 13.11.2019.

23. Per uno specifico approfondimento della disciplina relativa alle domande reiterate, anche in fase di esecuzione di un provvedimento di allontanamento, si rinvia allo specifico contributo pubblicato in questo fascicolo della *Rivista*.

d.lgs. n. 25/2008, relativa a «il richiedente [che] ha reiterato identica domanda dopo che sia stata presa una decisione da parte della Commissione stessa senza addurre nuovi elementi in merito alle sue condizioni personali o alla situazione del suo Paese di origine».

Con il d.l. n. 113/2018, e per come confermato dallo schema di decreto legge approvato dal Consiglio dei Ministri, l'esame della prima domanda reiterata è sottoposto ad una procedura "super accelerata", caratterizzata dallo svolgimento di un esame preliminare da parte del Presidente della Commissione territoriale finalizzato all'eventuale adozione di una decisione di inammissibilità nel termine di cinque giorni dalla presentazione della domanda.

L'esame di tale ipotesi, dunque, necessita di una lettura combinata degli articoli 28-*bis* e 29 del d.lgs. n. 25/2008. La disposizione sulle procedure accelerate prevede che la questura trasmetta «senza ritardo» la domanda e la documentazione necessaria alla Commissione territoriale, e l'art. 29, d.lgs. n. 25/2008 che il Presidente della Commissione territoriale svolga un esame preliminare, ai fini della verifica della sussistenza di «nuovi elementi» rispetto alla domanda già decisa dalla Commissione territoriale.

La decisione, ai sensi dell'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, deve essere adottata nel termine di cinque giorni: la verifica positiva della sussistenza di «nuovi elementi» consentirà al richiedente di essere chiamato dalla Commissione per lo svolgimento del colloquio personale secondo la procedura ordinaria, che evidentemente non potrà a tal punto esaurirsi con una dichiarazione di inammissibilità della domanda<sup>24</sup>, mentre l'esito negativo dell'esame preliminare determinerà l'adozione da parte della Commissione, e quindi collegialmente, di un provvedimento di inammissibilità della domanda reiterata. La natura collegiale della decisione di inammissibilità, seppur a seguito di un esame preliminare svolto dal Presidente della Commissione stessa, si desume dall'*incipit* stesso dell'art. 29, d.lgs. n. 25/2008, che prevede espressamente che «la Commissione territoriale dichiara inammissibile la domanda e non procede all'esame».

Decisamente criticabile è stata la scelta operata dal d.l. n. 113/2018, cui non ha posto rimedio lo schema di decreto legge già approvato, di abrogare l'ultimo periodo del comma

---

24. Con ordinanza n. 25876, del 12.9.2019, la Prima sezione civile della Corte di cassazione, chiamata a pronunciarsi su una decisione di inammissibilità pronunciata dal Tribunale di Milano ha chiarito che «diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale milanese, ai fini del termine per la proposizione dell'impugnazione doveva aversi riguardo all'effettivo contenuto del provvedimento impugnato, che si atteggiava quale rigetto nel merito di una domanda reiterata ammissibile, nonostante l'incongruo dispositivo». Nel caso di specie, infatti, la Commissione aveva sentito nel merito il richiedente e valutato i nuovi documenti, provvedendo poi però a dichiarare la domanda inammissibile. Nonostante la pronuncia sia stata resa nel quadro normativo precedente alle modifiche introdotte dal d.l. n. 113/2018 il principio può ritenersi ben applicabile anche all'attuale fattispecie proprio in ragione dello schema procedurale che stabilisce un termine di cinque giorni per l'adozione della sola decisione di inammissibilità.

1-*bis* dell'art. 29, d.lgs. n. 25/2008, che prevedeva il diritto del richiedente di essere informato dell'esito dell'esame preliminare, al fine di poter intervenire, con proprie osservazioni, a sostegno dell'ammissibilità della domanda. Ne consegue, dunque, che qualora la Commissione territoriale decida di ritenere inammissibile una domanda di protezione internazionale, il richiedente ne avrà conoscenza soltanto al momento della notifica della decisione, con profili di dubbia compatibilità con l'art. 42, co. 3, della direttiva 2013/32/UE. La normativa unionale, infatti, prevede, al contrario, un duplice dovere di informazione nei confronti del richiedente: il primo circa l'esito dell'esame preliminare, il secondo circa le motivazioni poste a fondamento della decisione di inammissibilità e le modalità di impugnazione e/o revisione della decisione stessa.

Nella procedura sin qui descritta, pertanto, emerge con evidenza il ruolo centrale svolto dall'esame preliminare del Presidente della Commissione territoriale, pertanto, particolare attenzione deve essere prestata nella fase di presentazione della domanda reiterata, che non dovrebbe esaurirsi nella mera compilazione del verbale Mod. C3, ma deve essere finalizzata a far emergere i «nuovi elementi» della domanda, necessari per il superamento del giudizio di ammissibilità.

L'art. 29, co. 1, lett. b), d.lgs. n. 25/2008 fa riferimento a «nuovi elementi in merito alle sue condizioni personali o alla situazione del suo Paese di origine» consentendoci di ritenere che i «nuovi elementi» possano indistintamente riferirsi alle condizioni personali del richiedente, strettamente correlate agli aspetti relativi alla sua storia personale, oppure alla situazione politica, sociale, culturale esistente nel Paese di origine; possono consistere in fatti costitutivi del diritto alla protezione, ovvero in elementi probatori non disponibili in precedenza, purché riconducibili ad una mancanza incolpevole da parte del richiedente<sup>25</sup>. Preme evidenziare che, nella valutazione della sussistenza di «nuovi elementi», la norma non richiede una soglia minima di fondatezza degli stessi<sup>26</sup>, che pertanto non dovrà costituire oggetto del giudizio di ammissibilità da parte del Presidente della Commissione territoriale, né potrà essere posta a fondamento della decisione di inammissibilità.

Lo schema di decreto legge del 5 ottobre modifica il regime della tutela giurisdizionale previsto nel caso di specie dal d.l. n. 113/2018.

Il d.l. n. 113/2018, infatti, in mancanza di un espresso richiamo da parte dell'art. 35-*bis*, co. 2, d.lgs. n. 25/2008, al modificato art. 28-*bis*, co. 1-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, faceva conseguire l'applicazione dell'ordinario termine di trenta giorni per l'impugnazione della

---

25. Per una completa ricostruzione del concetto di nuovi elementi da parte della giurisprudenza di legittimità, si vedano: Corte cass., ord. 5089/2013; Corte cass., sent. 4522/2015; Corte cass., ord. 25876/2019.

26. Il considerando n. 32 della direttiva n. 2013/32 dispone che «È opportuno tenere debito conto della complessità delle domande con implicazioni di genere nelle procedure basate sui concetti di Paese di paese terzo sicuro e di Paese di origine sicuro o sulla nozione di domanda reiterata».



decisione di inammissibilità della domanda reiterata, invece, nella nuova formulazione dell'art. 35-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, tutte le ipotesi di domande sottoposte a procedura accelerata sono sottoposte al dimezzamento dei termini per l'impugnazione, e dunque anche quella della prima domanda reiterata.

Resta invece ferma l'esclusione dell'effetto sospensivo automatico del ricorso, già prevista dall'art. 35-*bis*, co. 3, lett. b), d.lgs. n. 25/2008 e, pertanto, per l'ipotesi in discussione l'efficacia sospensiva del provvedimento impugnato è subordinata alla presentazione di apposita istanza nelle forme e nei modi stabiliti dal successivo comma 4, anch'esso modificato dallo schema di decreto legge del 5 ottobre.

Nell'ottica di garantire la compatibilità della norma interna con la disposizione unionale, invece, lo schema di decreto legge del 5 ottobre modifica il comma 5 dell'art. 35-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, escludendone l'applicabilità al caso di specie. La norma citata, in forza delle modifiche normative operate dal d.l. n. 113/2018, prevedeva il diritto del ricorrente di rimanere sul territorio italiano sino alla scadenza del termine per la presentazione del ricorso, ma non di rimanervi in attesa della decisione del giudice sull'istanza cautelare eventualmente presentata.

La norma, che incideva gravemente sul diritto di difesa del richiedente asilo, andando a minare l'efficacia e l'effettività del ricorso formulato, e l'utilità stessa di un'eventuale pronuncia positiva del giudice sull'istanza cautelare prima e sul merito poi, presentava fondati dubbi di compatibilità con gli articoli 41 e 46 della direttiva n. 2013/32/UE<sup>27</sup>.

#### *4.2. La domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente asilo sottoposto a procedimento penale e trattenuto, o condannato con sentenza non definitiva*

Tra le novità introdotte dal d.l. n. 113/2018 vi è l'istituto dell'esame immediato della domanda di protezione internazionale da parte della Commissione territoriale, previsto all'art. 32, co. 1-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, e caratterizzato dallo svolgimento immediato dell'audizione e dall'adozione contestuale della decisione.

---

27. L'art 46 della direttiva n. 2013/32/UE prevede infatti in via generale il diritto del richiedente di rimanere sul territorio dello Stato membro sino alla scadenza del termine per la presentazione del ricorso e, laddove presentato, sino all'adozione della decisione definitiva sullo stesso. L'articolo prevede espressamente talune deroghe al principio generale, enunciandole in via tassativa al paragrafo 6, e ricomprendendovi anche quella in esame, ma attribuendo all'autorità giurisdizionale il potere di autorizzare nelle ipotesi specifiche la permanenza sul territorio del richiedente ed, al paragrafo 8, autorizzandolo espressamente a rimanere sul territorio in attesa dell'adozione della decisione sull'istanza. L'art. 41 della direttiva, inoltre, prevede le eccezioni al diritto di rimanere in uno Stato membro proprio in ragione della formulazione di una domanda reiterata, non ricomprendendovi però l'ipotesi in discussione. L'evidente contrarietà della norma interna con le disposizioni della direttiva n. 2013/32/UE poteva legittimare la formulazione di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, sebbene la natura chiara, precisa ed incondizionata delle disposizioni europee potesse consentire al giudice nazionale di ritenere la diretta applicabilità della norma unionale, con la conseguente disapplicazione della interna confliggente.

Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, pur mantenendo ferma la fattispecie sostanziale già prevista, la ricomprende tra le ipotesi di procedura accelerata, sottoponendola alla procedura “super accelerata” di cinque giorni, con la previsione però dell’obbligo dello svolgimento dell’audizione. La nuova norma, tuttavia, non indica un termine preciso per lo svolgimento dell’audizione, che ben potrebbe ugualmente svolgersi nell’immediatezza della presentazione della domanda.

Diversa, invece, è la disciplina della tutela giurisdizionale introdotta con lo schema di decreto legge. Il d.l. n. 113/2018, infatti, prevedeva che nel caso di decisione di rigetto il richiedente avesse il diritto a rimanere sul territorio italiano soltanto sino al termine per la presentazione del ricorso, ordinario di trenta giorni, ma non il diritto di rimanervi sino all’esito del ricorso e all’adozione della decisione sull’istanza cautelare. Lo schema di decreto approvato il 5 ottobre, invece, prevede il dimezzamento dei termini per la presentazione del ricorso avverso la decisione di rigetto, escludendo espressamente l’effetto sospensivo del ricorso in forza della nuova lett. d-*bis*) al comma 3 dell’art. 35-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, ma consentendo tuttavia al ricorrente di rimanere sul territorio italiano sino alla decisione sull’istanza cautelare.

L’ambito di applicazione soggettiva della norma, come detto, non subisce modifica alcuna. La disposizione comprende due distinte ipotesi: quella del richiedente asilo sottoposto a procedimento penale per una serie individuata di reati e sottoposto a trattenimento per le ipotesi di cui all’art. 6, co. 2, lett. a), b), e c), d.lgs. n. 142/2015, rimanendo dunque escluse le fattispecie del trattenimento per rischio di fuga ed a fini identificativi, e quella per cui il richiedente sia già stato condannato con sentenza, anche non definitiva, per i medesimi reati.

I reati cui fa riferimento la disposizione sono quelli richiamati dall’art. 12, co. 1, lett. c) e 16, co. 1, lett. d-*bis*), d.lgs. n. 251/2007, ovvero quelli per i quali è previsto il diniego dello *status* di rifugiato e l’esclusione dalla protezione sussidiaria. Trattasi, come noto, di un complesso di reati tra i quali sono state ricomprese ipotesi che rispondono più ad un’esigenza politico-mediatica, piuttosto che ad una reale sintomatologia di pericolosità sociale del richiedente, e per questo motivo sollevano numerosi dubbi di compatibilità con le cause di esclusione dello *status* di rifugiato previste dal par. 1F della Convenzione di Ginevra del 1951 e dall’art. 12 della direttiva 2011/95/UE, nonché con quelle di esclusione dalla protezione sussidiaria previste dall’art. 17 della direttiva citata.

La *ratio* della norma la riconduce tra quelle misure finalizzate ad ostacolare l’utilizzo strumentale e pretestuoso della procedura di asilo, ma primariamente risponde all’esigenza mediatica di garantire il rimpatrio immediato di chi si sia macchiato della commissione di fatti di rilevanza penale.

Così come la previsione di un procedimento di esame immediato da parte della Commissione territoriale, previsto dal d.l. n. 113/2018, l'applicazione della procedura accelerata per le fattispecie tipizzate dalla norma, non pare comunque compatibile con il diritto unionale.

Infatti, come già detto, la direttiva n. 2013/32/UE individua all'art. 31 le ipotesi tassative che possono essere sottoposte ad una procedura accelerata o di frontiera, tra le quali non è ricompresa quella in esame. L'art. 31, par. 8, lett. j), prevede l'ipotesi del richiedente che può «per gravi ragioni, essere considerato un pericolo per la sicurezza nazionale o l'ordine pubblico dello Stato membro [...]», ipotesi ben distante da quelle qui in commento, che non fanno alcun riferimento all'esigenza di sicurezza nazionale ed all'ordine pubblico, tanto da ricomprendere fattispecie ben distanti da costituire un pericolo di tale elevato profilo, ma che addirittura ricomprendono ipotesi in cui il richiedente sia meramente sottoposto ad un procedimento penale.

Tale profilo di contrarietà con la norma unionale può ben costituire oggetto di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per la corretta applicazione della norma.

#### *4.3. La domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente asilo trattenuto*

Come già sottolineato, l'applicazione di una procedura semplificata o accelerata nell'ipotesi di domanda di protezione internazionale presentata da un richiedente in condizione di trattenimento non è una novità introdotta dal d.l. n. 113/2018, essendo un'ipotesi già prevista nell'ordinamento italiano sin dal 2002, e disciplinata nell'ordinamento europeo con la direttiva n. 2003/9/CE.

Le ipotesi di trattenimento di un richiedente protezione internazionale sono tipiche e tassative, disciplinate all'art. 6 del d.lgs. n. 142/2015, che peraltro attua solo parzialmente l'art. 8 della direttiva n. 2013/33/UE.

L'istituto del trattenimento del richiedente asilo è fondato sul principio generale per cui il richiedente protezione internazionale non può mai essere trattenuto al solo scopo di veder esaminata la sua domanda, e che il trattenimento è una misura che deve comunque essere applicata in via residuale, e di volta in volta subordinata alla valutazione del singolo caso concreto.

Il d.l. n. 113/2018 ha introdotto una nuova ipotesi di trattenimento facoltativo del richiedente asilo «per la determinazione o la verifica dell'identità o della cittadinanza» (art. 6, co. 3-*bis*, d.lgs. n. 142/2015<sup>28</sup>), da attuarsi «in appositi locali presso le strutture di cui

---

28. Art. 6, co. 3-*bis*, d.lgs. n. 142/2015: «Salvo le ipotesi di cui ai commi 2 e 3 il richiedente può essere altresì trattenuto, per il tempo strettamente necessario, e comunque non superiore a trenta giorni, in appositi locali presso le strutture di cui all'articolo 10-*ter*, co. 1, del decreto legislativo 25.7.1998, n. 286, per la determinazione o la verifica

all'art. 10-ter, co. 1, d.lgs. n. 286/98», fattispecie già prevista dalla normativa europea e che, in forza del combinato disposto dagli artt. 28, co. 1, lett. c) e 28-bis, co. 1, è stata sottoposta alla procedura accelerata già prevista dall'ordinamento per i richiedenti protezione internazionale trattenuti nelle strutture dell'art. 14 d.lgs. n. 286/98 (Centri di permanenza per i rimpatri).

Il nuovo schema di decreto legge adottato il 5 ottobre introduce modifiche, talune rilevanti, alla disciplina del trattenimento del cittadino extracomunitario, anche richiedente asilo, ma mantiene ferma l'ipotesi di applicazione della procedura accelerata alle ipotesi del richiedente asilo trattenuto, anche ai soli fini identificativi, che però è inserita all'art. 28-bis, co. 2, lett. a), d.lgs. n. 25/2008. Si ricorda, tuttavia, che la riformulazione dell'art. 28 d.lgs. n. 25/2008, e l'individuazione di nuove finalità per la norma, esclude l'esame in via prioritaria della domanda del richiedente asilo trattenuto.

Non essendo questa la sede adeguata per un esame approfondito della nuova fattispecie giuridica del trattenimento del richiedente asilo a fini identificativi, né delle novità introdotte dallo schema di decreto legge del 5 ottobre in materia di trattenimento, ci si limiterà a esaminare sinteticamente i principali profili di dubbia compatibilità della nuova disposizione con la normativa unionale e con quella costituzionale, per come già sollevati in ambito dottrinario<sup>29</sup>.

Innanzitutto, sebbene i precetti costituzionali (art. 13, co. 3, Cost.) prevedano espressamente che l'autorità di pubblica sicurezza possa adottare provvedimenti limitativi della libertà personale solo in «casi eccezionali di necessità e di urgenza, indicati tassativamente dalla legge», la mancata definizione da parte dell'art. 6, co. 3-bis, d.lgs. n. 142/2015 delle specifiche ipotesi in cui può essere disposto il trattenimento a fini identificativi può portare ad un'applicazione generalizzata della norma a tutti i richiedenti asilo, che per la maggior parte giungono sui nostri territori privi di documenti d'identità, o perché non sono riusciti ad ottenerlo in ragione dei motivi posti a base della richiesta di protezione, o perché andati distrutti nei drammatici viaggi verso l'Europa, oppure perché sottratti dai trafficanti e sfruttatori. Il rischio è dunque quello di amplificare ulteriormente la prassi della detenzione amministrativa di una categoria potenzialmente vulnerabile come

---

dell'identità o della cittadinanza. Ove non sia stato possibile determinarne o verificarne l'identità o la cittadinanza, il richiedente può essere trattenuto nei Centri di cui all'articolo 14 del decreto legislativo 25.7.1998, n. 286, con le modalità previste dal comma 5 del medesimo articolo 14, per un periodo massimo di centottanta giorni».

29. Per un esame più approfondito della nuova ipotesi di trattenimento del richiedente protezione internazionale a scopi identificativi, si veda: D. Loprieno, *Il trattenimento dello straniero alla luce della l. n. 132 del 2018*, in questa *Rivista*, n. 1.2018; A. Ciervo, *Le principali questioni di illegittimità costituzionale*, in Atti del Convegno di Roma del 14.11.2018, in questa *Rivista*, n. 2.2019; *Le modifiche alla disciplina del trattenimento amministrativo del cittadino straniero, del richiedente protezione internazionale e del cittadino comunitario apportate dal d.l. n. 113/2018*, 25.10.2018, in [www.asgi.it](http://www.asgi.it).

quella dei richiedenti asilo in evidente violazione degli artt. 10, co. 2 e 3, 13, co. 3, e 117, co. 1, Cost. nella parte in cui si viola l'art. 31, par. 2, della Convenzione di Ginevra sullo *status* di rifugiato.

Sotto diverso profilo, invece, il richiamo generico all'utilizzo per il trattenimento a fini identificativi di «appositi locali» presso le strutture previste dall'art. 10-*ter*, co. 1, TUIIMM, ovvero i cd. punti di crisi o i Centri governativi di prima accoglienza, ha fatto ipotizzare che tale ipotesi di trattenimento potesse essere disposto presso i locali delle questure che si trovano nei predetti Centri, paventandosi un'ipotesi di contrasto con la normativa unionale che, al contrario, impone la specificità dei luoghi destinati al trattenimento dei richiedenti la protezione internazionale. Infine, anche la dubbia formulazione del termine di durata del trattenimento a fini identificativi, ha fatto sorgere incertezze sul fatto se i 30 giorni di trattenimento a fini identificativi debbano o meno sommarsi ai 90 giorni di trattenimento eventualmente disposti successivamente nei CPR (con il d.l. n. 113/2018 i giorni erano 180), con il rischio di sottoporre il richiedente protezione internazionale trattenuto a fini identificativi ad una misura di privazione della libertà personale più lunga, e dunque più iniqua, di quelle previste per il cittadino straniero non richiedente asilo.

È certamente auspicabile che la norma sia portata al cospetto della Corte costituzionale e delle Corti europee per la valutazione dei numerosi profili di illegittimità che la caratterizzano, tuttavia, sinora è stata registrata un'applicazione residuale della fattispecie giuridica<sup>30</sup>, forse in ragione della vaghezza della norma, oppure in ragione della prosecuzione di prassi amministrative basate su forme di trattenimento *de facto* all'interno degli hotspot, prive cioè della copertura giuridica di un provvedimento formale, e dunque non sottoponibili al sindacato dell'autorità giurisdizionale, e che pongono gli individui in una vera e propria situazione di limbo di tutela giuridica, secondo l'oramai noto schema dell'approccio hotspot<sup>31</sup>.

Come anticipato, tutte le ipotesi di domanda presentata da un richiedente la protezione internazionale sottoposto a provvedimento di trattenimento sono esaminate in via accelerata. L'art. 28, co. 1, d.lgs. n. 25/2008, per come riformulato dallo schema di decreto legge, dispone che il Presidente della Commissione territoriale individua i casi «per i quali applicare la procedura accelerata», ma ovviamente nel caso di richiedente asilo

---

30. Aida, *Asylum Information Database, Country Report: Italy*, 2019 update, reperibile su, [https://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida\\_it\\_2019update.pdf](https://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida_it_2019update.pdf); S. Fachile, A. Massimi, L. Leo, *Le nuove procedure accelerate: lo svilimento del diritto di asilo*, 3.11.2019, in *Questione e Giustizia*, [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it).

31. Garante nazionale, *Rapporto sulle visite nei Centri di identificazione ed espulsione e negli hotspot in Italia* (2016/2017: primo anno di attività).

trattenuto si tratta di una valutazione vincolata dalla condizione di detenzione amministrativa del richiedente, ovvero di limitazione della libertà personale, che giustifica il rapido esame della domanda.

La procedura prevista in questi casi stabilisce che la questura che riceve la domanda provveda «senza ritardo», con il d.l. n. 113/2018 era previsto «immediatamente», alla sua trasmissione alla Commissione territoriale che, entro «sette giorni dalla data di ricezione della documentazione, provvede all'audizione», e nei successivi «due giorni» adotta la decisione<sup>32</sup>.

L'accelerazione della procedura nell'ipotesi in discussione trova fondamento nel convincimento che la domanda presentata da un cittadino extracomunitario sottoposto a trattenimento sia infondata, perché strumentale a ritardare il rimpatrio, che il legislatore mira invece a realizzare il più velocemente possibile.

Ciò nonostante, è proprio in situazioni come quelle dei richiedenti la protezione internazionale trattenuti che si può presentare un complesso esame della situazione personale dell'individuo, caratterizzata dal possesso di un bagaglio di informazioni ed esperienze più ampio, derivante ad esempio da una condizione di pregressa regolarità sul territorio, dalla necessità di valutare l'insorgenza di nuovi fatti rispetto alle originarie motivazioni di ingresso sul territorio, dalla necessità di indagare la situazione del Paese di origine magari in relazione a diversi periodi storici, quello dell'uscita dal Paese e quello riferito all'attualità. Il tutto, in una condizione giuridica, quella della detenzione amministrativa, che rende molto più problematica la raccolta di documentazione ed informazioni che il richiedente potrebbe non avere nella sua immediata disponibilità, ovvero della quale potrebbe non riuscire ad entrare in possesso nel breve termine previsto per l'esaurimento della procedura, esponendolo ad un più elevato rischio di vedere respinta la sua richiesta di protezione internazionale.

Lo svolgimento di una procedura accelerata, dunque, limita l'effettiva possibilità di cooperazione del richiedente all'esame della domanda, sacrificando così l'intera fase amministrativa, e rendendo sempre più probabile il ricorso ad una successiva fase giurisdizionale, nella quale comunque è prevista un'effettiva contrazione del diritto di difesa del richiedente asilo.

Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre non apporta modifiche al profilo di tutela giurisdizionale già prevista, pertanto, la decisione adottata nei confronti del richiedente asilo trattenuto è sottoposta al dimezzamento del termine ordinario per la proposizione del ricorso, indipendentemente dalla motivazione sottesa al provvedimento di

---

32. Art. 28-*bis*, co. 1, d.lgs. n. 25/2008.

trattenimento adottato, ed è sottratta alla previsione generale dell'effetto sospensivo automatico, subordinato all'adozione di un decreto motivato da parte del giudice che deve decidere il merito del ricorso, su apposita istanza del richiedente, e limitatamente ai casi in cui sussistano «gravi e circostanziate ragioni».

Infine, occorre evidenziare che, qualora il richiedente asilo si trovi nelle condizioni di cui all'art. 6, comma 2, lettera a), b), c), e comma 3, la sua domanda di protezione internazionale può essere dichiarata manifestamente infondata, in virtù del richiamo operato dall'art. 28-ter, co. 1, lett. g), tuttavia, per come meglio diremo nel proseguito, non necessariamente tutte le domande presentate da richiedenti che si trovano in tali condizioni devono portare ad una decisione di manifesta infondatezza, potendo ben essere considerate semplicemente infondate. Anche nell'ipotesi di decisione manifestamente infondata adottata a definizione dell'esame della domanda di protezione internazionale presentata da richiedente trattenuto, tuttavia, la disciplina della tutela giurisdizionale non muta, essendo anche in questo caso previsto il dimezzamento dei termini ordinari per l'impugnazione e il venir meno dell'effetto sospensivo automatico del ricorso.

#### *4.4. La procedura accelerata di frontiera o nelle zone di transito*

Una novità di portata dirimpente è stata l'introduzione nel sistema delle procedure accelerate di una procedura di frontiera, ovvero una procedura da svolgersi direttamente nella zona di frontiera o di transito ove la domanda è stata presentata.

Il d.l. n. 113/2018 ha introdotto la nuova procedura ai commi 1-ter e 1-quater dell'art. 28-bis d.lgs. n. 25/2008 e, lo schema di decreto legge del 5 ottobre, la ripropone al modificato art. 28-bis, co. 2, lett. b), d.lgs. n. 25/2008.

Lo schema di decreto legge non apporta modifiche procedurali alla previsione normativa già introdotta, e che già prevedeva lo schema procedurale esaminato per il richiedente asilo trattenuto (sette giorni per lo svolgimento dell'audizione e due per l'adozione della decisione), ma ne introduce una sostanziale, limitando il campo di applicazione della norma, senza tuttavia risolvere i profili di incompatibilità con la direttiva n. 2013/32/UE.

Occorre precisare, infatti, che il d.l. n. 113/2018 non prevedeva un'applicazione generalizzata della speciale procedura a tutte le domande presentate direttamente alla frontiera o in una zona di transito, ma all'art. 28-bis, co. 1-ter ne limitava l'applicazione a due ipotesi, ovvero: a) nel caso di domanda di protezione internazionale presentata direttamente alla frontiera o nelle zone di transito dopo che il richiedente sia stato fermato per avere eluso o tentare di eludere i relativi controlli, e b) nel caso di domanda di protezione internazionale presentata direttamente alla frontiera e nelle zone di transito da un richiedente proveniente da un Paese di origine sicuro.



Lo schema di decreto legge del 5 ottobre limita lo svolgimento della speciale procedura di frontiera alla sola prima ipotesi, restringendo l'ambito di applicazione della nuova procedura, ma non risolvendo, tuttavia, le criticità di carattere interpretativo emerse sin dalle prime applicazioni della procedura<sup>33</sup>.

Ed infatti, l'applicazione della nuova procedura dipende sostanzialmente dalla verifica di due requisiti: l'aver presentato la domanda direttamente alla frontiera o in una zona di transito, e l'averlo fatto dopo «essere stato fermato per avere eluso o tentato di eludere» i relativi controlli. La formulazione generica e vaga della norma, tuttavia, può dare luogo ad un'applicazione non sufficientemente rigorosa della procedura che, considerati gli importanti effetti giuridici conseguenti, è necessario escludere.

Per quanto concerne il primo requisito, con decreto del 5.8.2019 il Ministero dell'interno<sup>34</sup>, in attuazione dell'art. 28-bis, co. 1-*quater*, d.lgs. n. 25/2008<sup>35</sup> ha individuato le zone di frontiera o di transito «in quelle esistenti nelle province» di: a) Trieste, Gorizia; b) Crotone, Cosenza, Matera, Taranto, Lecce, Brindisi; c) Caltanissetta, Ragusa, Siracusa, Catania, Messina; d) Trapani, Agrigento; e) Città Metropolitana di Cagliari, Sud Sardegna.

Il decreto, tuttavia, non dà alcuna definizione di cosa debba intendersi per zona di «frontiera» o «zona di transito», richiamando tuttavia quelle già «esistenti nelle» singole Province individuate. Nonostante ad una prima lettura possa sembrare che la norma voglia fare riferimento ai territori delle intere Province individuate, l'utilizzo dell'espressione secondo cui le zone di transito e di frontiera «sono individuate in quelle esistenti nelle» permette di fare riferimento ad aree preesistenti (al decreto), più circoscritte rispetto all'intero territorio provinciale e ben delimitate, che pertanto non possono che essere coincidenti con i valichi di frontiera esterni, quali porti ed aeroporti internazionali, laddove presenti, o al più con i luoghi coincidenti con le frontiere fisiche con Paesi non appartenenti all'Unione europea<sup>36</sup>.

Solo una simile lettura appare conforme alla normativa unionale. Il regolamento n. 2016/399/UE del 9.3.2016, infatti, consente di collocare le aree di frontiera e le zone di transito in prossimità dei valichi di frontiera esterni esistenti tra Stati membri dell'UE e

---

33. A cura di: Progetto in Limine di Asgi, A buon diritto Onlus, *Le nuove ipotesi di procedure accelerate e di frontiera*, 9.1.2020, [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it).

34. Il decreto ministeriale istituisce due nuove sezioni territoriali, Ragusa e Matera, rispettivamente facenti capo alle Commissioni territoriali di Bari e Siracusa, istituite specificamente per l'esame delle sole domande di protezione internazionale sottoposte alla procedura accelerata di frontiera, mentre le altre Commissioni hanno competenza anche per le procedure ordinarie.

35. Norma trasposta dallo schema di decreto legge del 5 ottobre all'art. 28-bis, co. 4, d.lgs. n. 25/2008.

36. Per un ulteriore approfondimento si veda: ASGI, *Le zone di transito e di frontiera. Commento al decreto del Ministero dell'Interno del 5 agosto 2019*, settembre 2019, [www.asgi.it](http://www.asgi.it).

Paesi terzi e, dall'altra, di ritenere applicabili le procedura di frontiera soltanto ad aree territorialmente delimitate.

L'art. 43, par. 3, della direttiva 2013/32/UE, inoltre, prevede solo come ipotesi eccezionale la possibilità che la procedura di frontiera possa svolgersi in un luogo diverso da quello di arrivo del richiedente, che comunque deve trovarsi nelle immediate vicinanze del luogo di arrivo, escludendo la legittimità dello svolgimento di procedure di frontiera, al di fuori dei casi di eccezionale afflusso, in tutte le ipotesi in cui si sia proceduto ad un trasferimento del richiedente dal luogo di arrivo, ma altresì esclude l'individuazione di zone di frontiera o di transito in luoghi che concretamente non costituiscono un luogo di arrivo.

Diversamente ragionando, ovvero ritenendo che le zone di frontiera e di transito debbano essere individuate nell'intero territorio delle province indicate, la procedura di frontiera dovrebbe ritenersi applicabile anche alla domanda presentata direttamente presso la questura, oppure in un CPR che insiste in una delle Province individuate, con la conseguenza di un'applicazione generalizzata della procedura di frontiera, contraria alla stessa natura eccezionale che il legislatore unionale ha attribuito alle procedure accelerate, per le quali deve garantirsi, invece, un'applicazione rigorosa e restrittiva<sup>37</sup>.

Il secondo requisito individuato dalla norma per l'applicazione della procedura di frontiera è che il richiedente sia «stato fermato» per avere «eluso o tentato di eludere» i relativi controlli. La nozione di elusione delle frontiere deve essere ricondotta al significato letterale del termine prescelto, e dunque ricomprendere le sole ipotesi in cui l'individuo abbia posto in essere azioni strutturate e meditate specificamente finalizzate ad aggirare e superare i controlli di frontiera. D'altra parte, l'utilizzo dell'espressione «stato fermato» esclude che la norma possa ritenersi applicabile nelle ipotesi in cui il richiedente si sia presentato spontaneamente ai controlli di frontiera o addirittura qualora sia stato destinatario di un'operazione di soccorso in mare. Tale interpretazione è stata confermata dal Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'interno che, con la circolare n. 8560 del 16.10.2019, adottata presumibilmente per porre rimedio al diffondersi di prassi amministrative illegittime, ha chiarito che la procedura accelerata di frontiera non è applicabile «a coloro che siano stati recuperati attraverso operazioni SAR (Search and Rescue)» e a coloro che «spontaneamente si siano presentati per formalizzare la richiesta di protezione internazionale senza essere stati intercettati dalle Forze di polizia

---

37. Il Rapporto AIDA ha rilevato che dall'entrata in vigore della nuova procedura di frontiera questa è stata illegittimamente applicata, per gli arrivi via terra, alla frontiera interna del Friuli Venezia Giulia, e alle frontiere marittime nei confronti di sbarchi con piccole imbarcazioni, considerando che queste persone avessero eluso o tentato di eludere i controlli di frontiera. Si veda per un ulteriore approfondimento: Aida, *Asylum Information Database, Country Report: Italy*, 2019 update, p. 22 e ss., in [www.asylumineurope.org](http://www.asylumineurope.org).

all'atto dello sbarco o, comunque, subito dopo». In questi ultimi casi, pertanto, le domande di protezione internazionale seppur presentate in una zona di frontiera o di transito, devono essere sottoposte alla procedura per così dire ordinaria.

Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, come anticipato, non risolve i profili di incompatibilità della procedura di frontiera, per come attuata nell'ordinamento italiano dal d.l. n. 113/2018, con la normativa unionale.

Come noto, infatti, l'istituto delle procedure accelerate di frontiera ha fondamento nella direttiva n. 2013/32/UE che, all'art. 31, paragrafo 8, prevede che «Gli Stati membri possono prevedere che una procedura d'esame sia accelerata e/o svolta alla frontiera o in zone di transito», individuando una serie di ipotesi tassative in cui può essere applicata. Tra queste ipotesi, tuttavia, non è ricompresa quella del richiedente che ha presentato domanda «dopo essere stato fermato per avere eluso o tentato di eludere i relativi controlli», ipotesi che non compare neanche all'art. 43 della citata direttiva, espressamente dedicato alle procedure di frontiera. Ne consegue, pertanto, che la previsione dello svolgimento di una procedura di frontiera in conseguenza del comportamento del richiedente volto ad eludere o a tentare di eludere i controlli nelle zone di transito o in quelle di frontiera deve considerarsi illegittima, per contrarietà alle norme unionali, e pertanto censurabile nell'ambito dell'eventuale fase giurisdizionale avviata a seguito dell'adozione della decisione che conclude la fase amministrativa.

Tranne che per l'individuazione dei termini di durata della procedura di frontiera, il d.l. n. 113/2018, ed anche lo schema di decreto legge successivo, nulla prevedono in ordine alle modalità concrete di svolgimento della procedura, tant'è che il Ministero dell'interno è intervenuto, più volte, con l'emanazione di circolari contenenti indicazioni attuative rivolte alle Amministrazioni coinvolte nella procedura.

Con la circolare n. 8560 del 16.10.2019 il Dipartimento per le libertà civili del Ministero dell'interno ha chiarito che «la richiesta di protezione internazionale debba essere formalizzata al momento dell'identificazione connessa all'ingresso illegale da parte delle questure competenti per le zone di frontiera». Orbene, se la formalizzazione della domanda di protezione internazionale deve essere contestuale all'identificazione del richiedente per l'ingresso illegale (che poi ingresso illegale non è), se ne desume che ogni volta in cui la compilazione del verbale Mod. C3 sia posticipata rispetto alle procedure di identificazione, il ricorso alla procedura di frontiera debba considerarsi illegittimo.

Con la medesima circolare, inoltre, il Ministero dell'interno ha messo a disposizione delle Amministrazioni un modello di verbale C3 specifico, contenente l'informazione

relativa all'attivazione della procedura di frontiera<sup>38</sup> ed una comunicazione assolutamente sommaria e sintetica sugli aspetti procedurali<sup>39</sup>, del tutto insoddisfacente rispetto all'obbligo informativo, che deve essere puntuale e completo.

Sicuramente più problematico, tuttavia, è il riferimento della circolare al fatto che «in attesa delle soluzioni informatiche volte ad adeguare il sistema Vestanet, [la Commissione] sarà informata telefonicamente dalla questura e provvederà nell'immediatezza a fissare la data di audizione» che sarà comunicata al richiedente «mediante compilazione di apposita sezione in calce allo specifico modello C3 di frontiera». Al di là di scontati commenti in ordine alla consueta inadeguatezza della struttura informatica che fa capo alle Amministrazioni che si occupano di immigrazione, dalla descritta procedura emerge un evidente profilo di illegittimità per contrarietà al dettato normativo. Ed infatti, l'art. 28, d.lgs. n. 25/2008 attribuisce al Presidente della Commissione territoriale il compito di individuare i casi da sottoporre alla procedura accelerata, e non alla questura che riceve la domanda, come sembra invece lasciare intendere la circolare richiamata. La procedura descritta dalla circolare, infatti, non pare fare riferimento ad una mera “segnalazione” della questura alla Commissione circa un caso potenzialmente sottoponibile a procedura accelerata, che nel caso dovrebbe essere seguita da una valutazione del Presidente della Commissione e da una relativa comunicazione in ordine all'applicazione o meno della procedura accelerata, ma piuttosto evidenzia l'assunzione, *contra legem*, da parte della questura, della competenza nell'individuazione dei casi da sottoporre alla procedura di frontiera.

La successiva circolare n. 138656 del 18.8.2019, stavolta emanata dal Dipartimento di pubblica sicurezza, ha ribadito quanto già contenuto dalla precedente direttiva ministeriale, specificando tuttavia che «dall'applicazione dell'istituto in parola sono evidentemente esclusi i minori stranieri non accompagnati ed i soggetti vulnerabili a cui devono essere garantite le specifiche procedure». Circolare che oggi appare superata dall'espresso divieto di applicazione di tutte le procedure accelerate ai minori stranieri non accompagnati contenuto nello schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, ed inserito all'art. 28-*bis*, co. 6, d.lgs. n. 25/2008.

---

38. Il verbale Mod. C/3 riporta la seguente comunicazione: «Con il presente verbale si attiva la procedura accelerata ai sensi dell'art. 28-*bis*, co. 1-*ter* e 1-*quater*, d.lgs. n. 25/2008, in quanto la domanda di protezione internazionale è stata presentata dal richiedente direttamente alla frontiera o nelle zone di transito individuate con decreto [...]».

39. Il verbale Mod. C/3 riporta la seguente informativa: «Se la tua domanda rientra in una delle ipotesi di seguito indicate si attiva una procedura accelerata che comporta tempi di valutazione ristretti e conseguenze sulle modalità e sui tempi di ricorso e sul diritto alla permanenza sul territorio nazionale. Se sei un minore non accompagnato o soggetto vulnerabile la procedura accelerata non si applica e pertanto non deve essere usato questo verbale».

Il divieto di applicazione di qualsiasi procedura accelerata nei confronti dei minori stranieri non accompagnati e dei soggetti vulnerabili trova la sua *ratio* nel fatto che l'accelerazione dei tempi di esame della domanda non consentono di garantire ai soggetti vulnerabili garanzie e strumenti adeguati di sostegno, non consentendo ad esempio di garantire una presa in carico, psicologica o sanitaria, effettiva ed efficace prima dell'esame della domanda da parte della Commissione territoriale, con il rischio di inficiare la valutazione del merito della stessa.

La procedura di frontiera è sicuramente l'istituto che più di ogni altro evidenzia la contrazione dei diritti dei richiedenti asilo nella procedura di esame della loro domanda, e ne limita concretamente l'opportunità di cooperare per la presentazione degli elementi rilevanti. Si tenga semplicemente conto che nelle procedure di frontiera i richiedenti asilo sono chiamati a sostenere il colloquio avanti alla Commissione territoriale, momento delicatissimo dell'intera procedura, in un tempo brevissimo dal loro arrivo sul nostro territorio, e dunque nelle devastanti condizioni fisiche e psicologiche conseguenti al viaggio stesso che li ha portati in Italia. Nella maggior parte dei casi i richiedenti giungeranno al colloquio in Commissione privi di orientamento legale adeguato sulla procedura e sul proprio *status*, e senza che si sia opportunamente verificato che, per motivi di età, di genere o in conseguenza di torture, stupri o altre forme gravi di violenza, il richiedente necessiti di garanzie procedurali particolari.

Il sacrificio della fase amministrativa di esame della domanda, tipico in ogni procedura accelerata, non è compensato da una completa garanzia delle tutele giurisdizionali. Ed infatti, con lo schema di decreto legge del 5 agosto, anche le procedure di frontiera sono sottoposte al dimezzamento dei termini d'impugnazione, non previsto dal d.l. n. 113/2018, ma a differenza di tutte le altre ipotesi di procedura accelerata, e di quanto previsto dal d.l. n. 113/2018, viene riconosciuto l'effetto sospensivo automatico conseguente alla presentazione del ricorso.

#### *4.5. La domanda di protezione internazionale presentata dal richiedente proveniente da un Paese designato di origine sicuro<sup>40</sup>*

Con l'art. 7-*bis*, co. 1, lett. a), elaborato in sede di conversione, il d.l. n. 113/2018 ha introdotto nell'ordinamento italiano il concetto di Paese di origine sicuro<sup>41</sup>, un istituto

---

40. Con circolare n. 9004 del 31.10.2019 la Commissione nazionale per il diritto di asilo ha comunicato che l'istituto dei Paesi di origine sicuro è applicabile alle domande di protezione internazionale presentate successivamente al 28.10.2019, nonostante la pubblicazione del d.m. 4.10.2019 risalga al 7.10.2019.

41. Art. 2-*bis*, d.lgs. n. 25/2008.

facoltativo previsto dalla disciplina unionale, ma già attuato nella maggior parte degli Stati membri, seppur con modalità anche profondamente divergenti l'uno dall'altro<sup>42</sup>.

L'introduzione del concetto di Paese di origine sicuro ha una portata giuridica dirompente per il sistema di asilo italiano perché determina un vero e proprio ribaltamento della modalità di porsi di fronte ad una domanda di asilo, sancendo il passaggio da una rigorosa prospettiva individuale ad una prospettiva collettiva. La norma costruisce, infatti, una presunzione giuridica relativa circa l'infondatezza della domanda di asilo di tutti gli individui provenienti da un determinato Paese, che appunto deve essere considerato per il richiedente suo cittadino (o apolide ivi residente abitualmente) Paese sicuro, a meno che il richiedente non invochi o dimostri la sussistenza di «gravi motivi per ritenere che quel Paese non è sicuro per la situazione particolare»<sup>43</sup>.

Ciò nonostante, non è corretto affermarsi che la novità legislativa determini un'ipotesi specifica di inversione dell'onere della prova, posto che la disposizione non è accompagnata dalla modifica specifica dei principi generali in materia di esame della domanda, che dunque devono considerarsi ancora applicabili, ben ritenendo che sussista anche in questi casi un obbligo di esame completo ed adeguato della norma, cui l'autorità accertante ha l'obbligo di cooperare.

In ogni caso, molti commentatori hanno giustamente sottolineato come il concetto di Paese di origine sicuro, che ha l'effetto di comprimere il diritto di asilo incidendo sulle garanzie di accesso alla procedura, costituisca una misura con una finalità culturale e psicologica: la prima nei confronti dei migranti, nel mostrare il possesso di misure repressive ed escludenti, la seconda nel creare nell'operatore un generale pregiudizio nei confronti di coloro che provengono da questi Stati<sup>44</sup>.

---

42. Gli Stati membri hanno fatto ricorso all'uso dell'istituto del Paese di origine sicuro in maniera estremamente variegata sia in termini qualitativi che quantitativi. Taluni Stati, come Finlandia e Norvegia, ad esempio, hanno previsto nel loro ordinamento l'istituto, ma non si sono dotati di un elenco fisso degli Stati. Il numero di Paesi inseriti negli elenchi varia notevolmente da Stato a Stato, e gli elenchi sono soggetti ad una revisione, ma in generale non sono previsti sistemi automatici e predeterminati di revisione periodica. Nella maggior parte degli Stati membri le domande di protezione internazionale presentate da cittadini provenienti da un Paese ritenuto sicuro sono soggette a procedure accelerate, e la fase di impugnazione è caratterizzata da procedure prive di efficacia sospensiva automatica del provvedimento impugnato. Solo alcuni Stati membri hanno introdotto specifiche misure per il rimpatrio di coloro che provengono da Paesi di origine sicuri, come ad esempio tempi ridotti per la partenza volontaria o divieti di reingresso allungati.

43. Art. 2-*bis*, co. 5, d.lgs. n. 25/2008: «5. Un Paese designato di origine sicuro ai sensi del presente articolo può essere considerato Paese di origine sicuro per il richiedente solo se questi ha la cittadinanza di quel Paese o è un apolide che in precedenza soggiornava abitualmente in quel Paese e non ha invocato gravi motivi per ritenere che quel Paese non è sicuro per la situazione particolare in cui lo stesso richiedente si trova».

44. Per un approfondimento del concetto di Paese di origine sicuro: C. Pitea, *La Nozione di "Paese di origine sicuro" e il suo impatto sulle garanzie per i richiedenti protezione internazionale in Italia*, in *Riv. dir. intern.*, Anno CII, Fasc. 3/2019, p. 627 ss.; F. Venturi, *Il diritto di asilo: un diritto sofferente. L'introduzione nell'ordinamento italiano*

L'art. 2-*bis*, d.lgs. n. 25/2008 definisce al comma 2 i criteri per la designazione di un Paese di origine come sicuro, ovvero di un Paese nel quale «in via generale e costante» mancano le condizioni che, ai sensi degli artt. 7 e 14 del d.lgs. n. 251/2007, consentirebbero di riconoscere al richiedente una forma di protezione internazionale. Tuttavia, i criteri individuati dal legislatore appaiono assolutamente vaghi e generici, e nonostante l'enunciazione all'art. 2-*bis*, comma 3 dei parametri di riempimento, la formulazione finale risulta del tutto insoddisfacente, perché carente nel tutelare effettivamente la totalità dei diritti umani. Basti pensare che la previsione non fa alcun riferimento alla ratifica da parte del Paese di origine dei principali strumenti di diritto internazionale per la tutela dei diritti umani, quali la Convenzione sulla tortura o la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

La designazione di uno Stato come sicuro è demandata dall'art. 2-*bis*, co. 1, d.lgs. n. 25/2008 all'emanazione di un decreto interministeriale che, in quanto tale, è sottratto a qualsiasi controllo del Parlamento, con il rischio di un'elevata politicizzazione nella designazione dei Paesi da ritenersi sicuri. Con decreto del 4.10.2019 il Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale ha individuato 13 Paesi di origine sicuri<sup>45</sup>, tuttavia, il decreto adottato non contiene alcun riferimento espresso ai criteri ed ai parametri previsti dall'art. 2-*bis*, co. 2 e 3 per l'individuazione dei Paesi di origine sicuri, né fa riferimento a fonti pubbliche dalle quali comprendere i motivi e le informazioni in base alle quali sia stato scelto di inserire i Paesi nella lista. A ciò si aggiunga che non sono previste specifiche eccezioni personali o territoriali per i Paesi designati, sebbene sia notorio che ben determinate categorie di persone o le persone che si trovino in specifiche zone dei Paesi individuati come sicuri, possano essere esposte al rischio di subire persecuzioni o danni gravi<sup>46</sup>. Proprio per tali aspetti, dunque, si può ritenere che il decreto adottato sia suscettibile di disapplicazione da parte delle autorità giurisdizionali per violazione dei criteri previsti dai commi 2 e 3, quantomeno laddove l'operato ministeriale risulti «gravemente carente in fondamento»<sup>47</sup>.

---

*del concetto di "Paese di origine sicuro" ad opera della l. n. 132/2018 di conversione del cd decreto sicurezza (d.l. n. 113/2018), in questa Rivista, n. 2.2019.*

45. Albania, Algeria, Bosnia-Erzegovina, Capo Verde, Ghana, Kosovo, Macedonia del Nord, Marocco, Montenegro, Senegal, Serbia, Tunisia e Ucraina.

46. Direttiva n. 2013/32/UE, considerando 32: «Nell'intento di garantire una sostanziale parità tra i richiedenti di entrambi i sessi, è opportuno che le procedure di esame siano sensibili alle specificità di genere [...]. È opportuno tenere debito conto della complessità delle domande con implicazioni di genere nelle procedure basate sui concetti di Paese terzo sicuro e di Paese di origine sicuro o sulla nozione di domanda reiterata».

47. Per un esame più approfondito delle modalità di attuazione dell'istituto del Paese di origine sicuro si veda: F. Venturi, *L'istituto dei "Paesi di origine sicuri" e il decreto attuativo del 4 ottobre 2019: una storia sbagliata*, 18.11.2019, [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it).



Parallelamente all'introduzione del concetto giuridico di «Paese di origine sicuro», il d.l. n. 113/2018 ha sottoposto le relative domande di protezione internazionale ad esame prioritario ed a procedura accelerata. Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, come per le altre ipotesi, ha sottratto tali domande all'esame prioritario, mantenendo tuttavia la previsione dello svolgimento della procedura accelerata, seppur escludendo l'ipotesi specifica prevista per l'applicazione della procedura di frontiera.

Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre uniforma la scadenza temporale dell'esame della domanda di asilo del richiedente proveniente da un Paese di origine sicuro con quella prevista in via generale per la maggior parte delle ipotesi di procedura accelerata, per cui la Commissione procede all'audizione del ricorrente entro sette giorni dal ricevimento della documentazione, ed adotta la decisione nei successivi due giorni. Tale modifica risolve un problema, di carattere interpretativo, cui aveva dato luogo l'infelice formulazione del comma 1-*bis* dell'art. 28-*bis*, per come introdotto dal d.l. n. 113/2018, che prevedeva che la Commissione «adotta la decisione entro cinque giorni», indicando dunque uno «schema» diverso rispetto a quello previsto in via generale per le altre procedure accelerate, in particolare non prevedendo lo svolgimento dell'audizione del richiedente entro un termine prestabilito, ma fissando in cinque giorni il termine per l'adozione della decisione. La diversa formulazione della norma aveva portato taluni a sostenere l'intenzione del legislatore di escludere in questa ipotesi lo svolgimento del colloquio personale, tesi difficilmente compatibile con la direttiva n. 2013/32/UE, ed esclusa con un quesito interpretativo posto dalla Commissione nazionale per il diritto di asilo all'Ufficio studi e legislazioni del Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione<sup>48</sup>. Con circolare n. 8864 del 28.10.2019 trasmessa alle Commissioni territoriali ed alle sezioni, infatti, era stato chiarito che, in un'ottica più garantista nei riguardi del richiedente protezione internazionale, il comma 1-*bis* dell'art. 28-*bis* deve essere interpretato «nel senso dell'applicazione del termine procedurale di 7 giorni per l'audizione a decorrere dalla formulazione della domanda oltre a 2 giorni per la decisione»<sup>49</sup>, in adesione dunque allo schema già previsto dal comma 1, e richiamato dal comma 1-*ter* che disciplina la procedura di frontiera per le domande ivi presentate da richiedenti provenienti da Paesi di origine sicuri.

---

48. Il quesito sottoposto dalla Commissione nazionale rilevava come il «comma 1-*bis* della citata disposizione prevede un termine di cinque giorni per l'adozione della decisione, mentre il comma 1-*ter* prevede un termine di 9 giorni (attraverso un rinvio al comma 1 che ne prevede 7+2), con conseguente possibilità di raddoppio previsto dall'art. 28-*ter*, co. 1, lett. a), in relazione all'art. 28-*bis*, co. 2, lett. a)».

49. Secondo le parole dell'Ufficio studi e legislazioni del Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione: «in attesa di un intervento risolutivo del legislatore, si ritiene preferibile l'applicazione del termine più ampio di 9 giorni (i.e. 7 + 2) previsto dall'art. 28-*bis* co. 1)».

Come visto per la procedura di frontiera, con la circolare n. 150380 del 20.11.2019 il Dipartimento di pubblica sicurezza del Ministero dell'interno ha dato indicazioni operative alle Amministrazioni coinvolte, predisponendo un modello di verbale C3 *ad hoc*, poi rivisto, e che oggi contiene l'informazione relativa all'attivazione della procedura per i Paesi di origine sicuri<sup>50</sup> ed una comunicazione assolutamente sommaria e sintetica sugli aspetti procedurali<sup>51</sup>, del tutto insoddisfacente rispetto ad un'informazione puntuale e completa in ordine alla procedura accelerata.

Parallelamente a quanto già detto per la procedura di frontiera, la circolare lascia intendere che sussista un automatismo tra la provenienza da un Paese di origine sicuro e l'applicazione della procedura accelerata alla domanda di protezione internazionale, quando, al contrario, l'applicazione della stessa è categoricamente escluso per le domande presentate da minori stranieri non accompagnati e da soggetti vulnerabili, e comunque la valutazione non è rimessa alla questura, ma al Presidente della Commissione territoriale.

Questione particolarmente problematica, e tuttora aperta, è se la decisione che rigetta la domanda di protezione internazionale di un richiedente proveniente da un Paese designato di origine sicuro debba, o meno, essere adottata per manifesta infondatezza.

Con la circolare n. 8864 del 28.10.2019 la Commissione nazionale per il diritto di asilo ha affermato che «resta fermo che nel caso in cui i Collegi in indirizzo non riscontrino i presupposti per il riconoscimento della protezione internazionale, la domanda rientrante nella casistica in esame sarà rigettata per manifesta infondatezza ai sensi dell'art. 28-ter», concetto ribadito con la circolare 9004 del 31.10.2019 per la quale «la decisione di rigetto, nei casi in esame, è qualificata dalla manifesta infondatezza», escludendo, dunque, la possibilità che la domanda del richiedente proveniente da un Paese di origine sicuro possa essere rigettata senza una valutazione di manifesta infondatezza.

Tale assunto, tuttavia, non pare condivisibile. L'art. 28-ter, d.lgs. n. 25/2008, infatti, ricomprende l'ipotesi in cui il richiedente provenga da un Paese di origine sicuro tra le ipotesi di domande manifestamente infondate, tuttavia, la norma non stabilisce alcun automatismo tra il rigetto di una domanda riconducibile alle ipotesi ivi previste e la valutazione di manifesta infondatezza della stessa. Parimenti si dica per l'art. 32, d.lgs. n. 25/2008, che individua le decisioni adottabili dalla Commissione territoriale all'esito

---

50. Il verbale Mod. C/3 riporta la seguente comunicazione: «Con il presente verbale si attiva la procedura accelerata ai sensi dell'art. 28-bis, d.lgs. n. 25/2008, e successive modifiche, in quanto sei un richiedente proveniente da uno dei seguenti Paesi di origine sicuri [...]».

51. Il verbale Mod. C/3 riporta la seguente informativa: «Se la tua domanda rientra in una delle ipotesi di seguito indicate si attiva una procedura accelerata che comporta tempi di valutazione ristretti e conseguenze sulle modalità e sui tempi di ricorso e sul diritto alla permanenza sul territorio nazionale. Se sei un minore non accompagnato o soggetto vulnerabile la procedura accelerata non si applica e pertanto non deve essere usato questo verbale».

dell'esame di una domanda di protezione internazionale. Laddove il legislatore avesse voluto inserire un automatismo del genere, lo avrebbe dovuto espressamente prevedere, escludendo la possibilità di adottare una decisione di mero rigetto nelle ipotesi dell'art. 28-ter, mentre, al contrario, la formulazione della norma dell'art. 32, d.lgs. n. 25/2008 è tesa ad arricchire il novero di decisioni adottabili dalla Commissione per le sole ipotesi previste dall'art. 28-ter, per le quali potranno, anche ma non solo, essere adottate decisioni di manifesta infondatezza.

Con l'adozione dello schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, tuttavia, i potenziali effetti giuridici sulla disciplina della tutela giurisdizionale, in ragione dell'adozione o meno di una decisione di manifesta infondatezza, sono venuti meno.

Infatti, nel quadro normativo conseguente all'adozione del d.l. n. 113/2018, l'art. 35-bis, co. 2, prevedeva il dimezzamento dei termini d'impugnazione per le domande dichiarate manifestamente infondate, in forza del rinvio all'art. 28-bis co. 2, che a sua volta alla lett. a) rinviava all'art. 28-ter, ed il comma 3, lett. c), dell'art. 35-bis, escludeva l'effetto sospensivo automatico del ricorso per le decisioni di rigetto per manifesta infondatezza adottate ai sensi dell'art. 32, co. 1, lett. b-bis).

Ne conseguiva, pertanto, che la domanda di un richiedente asilo proveniente da un Paese di origine sicuro, sottoposta a procedura accelerata e rigettata, ma non dichiarata manifestamente infondata, era sottoposta al termine ordinario di impugnazione ed all'effetto sospensivo automatico del ricorso. Di converso, la domanda di un richiedente asilo proveniente da un Paese di origine sicuro, che non fosse stata sottoposta a procedura accelerata, ma dichiarata manifestamente infondata, poteva essere impugnata nel termine di quindici giorni, ed in ragione del richiamo operato dall'art. 35-bis, co. 3 lett. c), era privata dell'effetto sospensivo automatico.

Con lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, invece, l'art. 35-bis, d.lgs. n. 25/2008 sottopone al dimezzamento dei termini di impugnazione tutte le domande esaminate in procedura accelerata e, in forza della modifica del comma 3, che ora richiama espressamente l'ipotesi della domanda di protezione internazionale di un richiedente asilo proveniente da un Paese di origine sicuro, esclude, indipendentemente dall'adozione o meno di una decisione per manifesta infondatezza della domanda, l'effetto sospensivo automatico del ricorso.

Per quanto sin qui detto, pertanto, appare molto probabile che gli effetti oggettivi che l'istituto di designazione dei Paesi di origine sicuri arrecherà saranno, non tanto la velocizzazione delle procedure di esame delle domande presentate dai cittadini degli Stati definiti come sicuri e dagli apolidi ivi residenti, ma soprattutto una sostanziale e drastica diminuzione delle garanzie giuridiche dei richiedenti asilo, una riduzione degli esiti positivi delle domande ed un aumento dei connessi ricorsi giurisdizionali.

Pare infatti improbabile che il richiedente asilo in tempi tanto brevi, e con le difficoltà linguistiche ed emotive proprie della prima fase successiva all'arrivo in Italia, riesca a fornire qualche dimostrazione dei gravi motivi connessi alla sua situazione personale, così che sarà inevitabile che un approfondimento effettivo sulla sua situazione si debba posticipare al successivo ricorso giurisdizionale.

#### 4.6. *La domanda manifestamente infondata*

L'art. 28-ter d.lgs. n. 25/2008 introdotto in sede di conversione dall'art. 7-bis, co. 1, lett. f), del d.l. n. 113/2018, ed ulteriormente arricchito del comma 1-bis dallo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, stabilisce una complessa serie di casi di manifesta infondatezza della domanda di protezione internazionale, la cui base giuridica è offerta dal combinato disposto dagli artt. 31, par. 8 e 32 della direttiva n. 2013/32/UE.

Il d.l. n. 113/2018, in forza del richiamo operato dall'art. 28-bis, co. 2, lett. a) all'art. 28-ter, d.lgs. n. 25/2008, ha previsto lo svolgimento della procedura accelerata per i casi di domanda manifestamente infondata, disposizione confermata dal nuovo comma 2, lett. d), dell'art. 28-bis, d.lgs. n. 25/2008 introdotto dallo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre che, tuttavia, uniformando i termini di esame delle procedure accelerate, prevede per tale ipotesi tempi ben più stringenti di quelli previsti in precedenza. Ed infatti, l'art. 28-bis, co. 2, per come modificato dal d.l. n. 113/2018, prevedeva termini raddoppiati (14+4) per l'esame delle domande riconducibili «in una delle ipotesi previste dall'articolo 28-ter», mentre lo schema di decreto legge da ultimo approvato ha stabilito termini ben più ridotti, ovvero sette giorni per lo svolgimento dell'audizione e due per l'adozione della decisione.

Nonostante il richiamo operato dall'art. 28-bis, d.lgs. n. 25/2008 all'art. 28-ter, d.lgs. n. 25/2008, si deve ritenere che l'adozione di una decisione di manifesta infondatezza non debba necessariamente conseguire allo svolgimento di una procedura accelerata.

Ed infatti, in forza del richiamo operato dall'art. 32, co. 1, lett. b-bis), d.lgs. n. 25/2008 all'art. 28-ter, piuttosto che all'art. 28-bis, d.lgs. n. 25/2008, come era previsto prima dell'adozione del d.l. n. 113/2018, si può ritenere che la Commissione territoriale possa adottare una decisione di manifesta infondatezza indipendentemente dall'applicazione al caso concreto della procedura accelerata, con la conseguenza che non tutte le domande dichiarate manifestamente infondate ai sensi dell'art. 32, co. 1, lett. b-bis) sono adottate all'esito di una procedura accelerata<sup>52</sup>.

---

52. Nel testo anteriore al d.l. n. 113/2018 l'interpretazione delle disposizioni normative conduceva ad un esito del tutto contrario. L'art. 32, co. 1, lett. b-bis), infatti, faceva espresso richiamo all'art. 28-bis, co. 2 vecchia formulazione, che appunto disciplinava l'ipotesi di procedura accelerata nell'unico caso di manifesta infondatezza della domanda, si

La distinzione tra le due ipotesi, evidentemente, è di fondamentale importanza, infatti, soltanto le decisioni di manifesta infondatezza adottate a seguito dell'applicazione della procedura accelerata prevista dall'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008 sottostanno al regime del dimezzamento dei termini per la formulazione del ricorso giurisdizionale, in forza del richiamo operato dall'art. 35-*bis*, co. 2, ultimo periodo. Mentre l'art. 35-*bis*, co. 3, lett. c), esclude l'efficacia sospensiva automatica della presentazione del ricorso in tutte le ipotesi di domanda manifestamente infondata, indipendentemente dal fatto che sia stata, o meno, adottata all'esito di una procedura accelerata.

A tale riguardo, tuttavia, occorre rilevare la sussistenza di un profilo di incompatibilità con la norma unionale. Infatti, l'art. 46, par. 6, lett. a) della direttiva, riconosce l'effetto sospensivo automatico del ricorso nell'ipotesi individuata dall'art. 31, par. 8, lett. h), che corrisponde all'ipotesi prevista alla lett. e), dell'art. 28-*ter* d.lgs. n. 25/2008, ovvero quella del «[...] richiedente [che] è entrato illegalmente nel territorio nazionale, o vi ha prolungato illegalmente il soggiorno, e senza giustificato motivo non ha presentato la domanda tempestivamente rispetto alle circostanze del suo ingresso». Qualora ricorra tale ipotesi, pertanto, sebbene si ritenga sussistente la sospensione automatica della decisione impugnata conseguente alla presentazione del ricorso, appare opportuno formulare ugualmente apposita istanza all'autorità giurisdizionale investita dell'impugnazione, chiedendo la disapplicazione dell'art. 35-*bis*, co. 3, lett. c), nella parte in cui non recepisce l'eccezione prevista dalla normativa unionale. Diversamente, infatti, l'eccezione non potrebbe essere facilmente fatta valere di fronte all'Amministrazione che, pur potendo procedere alla disapplicazione diretta della norma, potrebbe ostacolare il rilascio del permesso di soggiorno per richiesta asilo in attesa della definizione del ricorso.

Proprio in ragione degli opposti effetti giuridici che possono conseguire ad una decisione di manifesta infondatezza assunta all'esito di una procedura accelerata, assume particolare importanza il fatto che il richiedente riceva una completa e corretta informazione circa l'applicazione della procedura accelerata alla sua domanda, che dovrebbe conseguire alla valutazione del Presidente della Commissione territoriale, cui compete appunto l'individuazione dei casi di procedura accelerata.

Se da un lato non tutte le decisioni di manifesta infondatezza sono adottate all'esito dell'esame di una domanda con procedura accelerata, dall'altro non sussiste nessun

---

veda Corte d'appello di Napoli, sent. n. 17/2018: «la valutazione di manifesta infondatezza della domanda, in base alla stessa prospettazione del richiedente, è un *prius* logico rispetto all'adozione della "procedura accelerata" – così definita dal titolo dell'art. 28-*bis* citato – con conseguente operatività del termine dimezzato di impugnazione di cui all'art. 19/3 comma citato; non è invece una valutazione postuma contenuta nel provvedimento conclusivo della procedura, tanto più se questo sia intervenuto a definizione della procedura ordinaria e non di quella accelerata, che ovviamente non può essere recuperata a posteriori».

automatismo tra le fattispecie indicate all'art. 28-ter d.lgs. n. 25/2008 e l'adozione di una decisione di rigetto per manifesta infondatezza da parte della Commissione territoriale.

L'art. 32, d.lgs. n. 25/2008, infatti, non esclude espressamente l'adozione di una decisione di mero rigetto nelle ipotesi previste dall'art. 28-ter, semplicemente prevedendo, per questi soli casi, la possibilità di adottare una decisione di manifesta infondatezza, cui appunto sono ricondotti i particolari effetti giuridici già esaminati.

Può ben verificarsi, dunque, che una delle ipotesi previste dall'art. 28-ter non sia sottoposta a procedura accelerata e che sia rigettata senza una valutazione di manifesta infondatezza. D'altra parte, ben può verificarsi che all'esito dell'esame della situazione concreta, astrattamente riconducibile ad una delle fattispecie tipiche individuate dall'art. 28-ter, la Commissione non ravvisi quei profili di evidenza che possano condurre ad una decisione di manifesta infondatezza.

La complessità della valutazione richiesta per giungere ad una decisione di manifesta infondatezza impone un esame rigoroso della situazione individuale del richiedente e, tenuto conto della particolare natura di questo tipo di decisione, che esclude la coesistenza di posizioni contrastanti (altrimenti l'infondatezza non sarebbe così manifesta), è ragionevole ritenere che la decisione debba essere adottata con il consenso unanime di tutti i componenti della Commissione.

Inoltre, l'adozione di una decisione di manifesta infondatezza dovrebbe essere esclusa in tutti i casi in cui sorga la necessità di svolgere un esame in punto di credibilità del ricorrente e, parimenti, qualora la decisione riguardi un soggetto ritenuto vulnerabile<sup>53</sup>. In tal senso, infatti, lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre introduce all'art. 28-ter, d.lgs. n. 25/2008 il nuovo comma 1-bis, che allinea l'ordinamento interno alla normativa unionale, prevedendo che «le disposizioni di cui al primo comma non si applicano ai richiedenti portatori di esigenze particolari indicate nell'art. 17 del decreto legislativo 18.8.2015, n. 142». In nessun caso, pertanto, la Commissione territoriale potrà giungere all'adozione di una decisione di manifesta infondatezza all'esito dell'esame di una domanda presentata da minori, minori non accompagnati, disabili, anziani, genitori singoli con figli minori, vittime di tratta di esseri umani, persone affette da gravi malattie o disturbi mentali, persone che hanno subito tortura, stupri o altre forme di gravi violenza psicologica, fisica o sessuale o legata all'orientamento sessuale o all'identità di genere, o vittime di mutilazioni genitali.

Orbene, la previsione di un'ampia gamma di fattispecie che possono in astratto portare all'adozione di decisioni di manifesta infondatezza, eventualmente adottabili anche all'esito

---

53. In tal senso i chiarimenti procedurali resi dalla Commissione nazionale per il diritto di asilo con la circolare n. prot. 00003718 del 30.7.2015, ed in parte sconfessati con la circolare 9004 del 31.10.2019.

di una procedura accelerata, rappresenta un'evidente contrazione del diritto di asilo, pertanto, l'elencazione delle ipotesi contenute all'art. 28-ter deve considerarsi esaustiva e, trattandosi di ipotesi speciali che derogano alla procedura ordinaria, devono essere interpretate ed applicate in maniera rigorosa<sup>54</sup>.

L'ipotesi prevista alla lett. a) dell'art. 28-ter, d.lgs. n. 25/2008 è quella del richiedente che ha «sollevato esclusivamente questioni che non hanno alcuna attinenza con i presupposti per il riconoscimento della protezione internazionale», l'unica già prevista nella previgente disciplina, che deve intendersi limitata a quei casi in cui la mancanza di attinenza della domanda con i contenuti della protezione internazionale risulti abnorme, *prima facie*, assolutamente incontestabile e senza necessità di indagine, tale da ritenere di assoluta evidenza che ci si trovi di fronte ad un'ipotesi di uso strumentale della procedura di asilo.

La seconda ipotesi, invece, è quella della domanda proveniente da un cittadino di un Paese di origine designato come sicuro, per la quale si rinvia a quanto già detto nel paragrafo dedicato, mentre alla lett. c) è prevista l'ipotesi in cui il richiedente «ha rilasciato dichiarazioni palesemente incoerenti e contraddittorie o palesemente false, che contraddicono informazioni verificate sul Paese di origine». In questo caso, dunque, le dichiarazioni del richiedente possono essere alternativamente incoerenti e contraddittorie, oppure false, purché risultino tali in maniera palese, cioè evidente e chiara, e che tale evidenza emerga da informazioni sul Paese di origine che risultino verificate dalla stessa Commissione.

La lett. d) disciplina l'ipotesi in cui il richiedente «ha indotto in errore le autorità presentando informazioni o documenti falsi o omettendo informazioni o documenti riguardanti la sua identità o cittadinanza che avrebbero potuto influenzare la decisione negativamente, ovvero ha dolosamente distrutto o fatto sparire un documento di identità o di viaggio che avrebbe permesso di accertarne l'identità o la cittadinanza». Tale ipotesi deve essere interpretata tenendo conto che la direttiva n. 2013/32/UE precisa al considerando 21 che «Fintanto che un richiedente sia in grado di motivare debitamente, la mancanza di documenti relativi all'ingresso o l'uso di documenti falsi non dovrebbero di per sé comportare un ricorso automatico alle procedure di frontiera o accelerate».

In questi casi, dunque, è richiesto che il richiedente abbia agito dolosamente al solo fine di indurre in errore la Commissione. Non possono evidentemente esservi ricompresi i

---

54. La valutazione qualitativa e quantitativa delle decisioni di manifesta infondatezza adottate dalle Commissioni territoriali non risulta agevole, posto che i dati messi a disposizione dal Ministero dell'interno aggregano queste decisioni con quelle dei meri rigetti, nonché con le ipotesi di rinuncia della domanda e di irreperibilità del richiedente.



casi in cui il richiedente abbia fornito informazioni e documenti falsi per errore scusabile, ad esempio dovuto ad uno scarso livello di scolarizzazione, o abbia omesso informazioni o documenti anche in relazione alla sua identità o cittadinanza, in mancanza di informazioni adeguate, o addirittura condizionato da indicazioni sbagliate, o ancora quando il richiedente abbia smarrito i documenti di identità o se ne sia intenzionalmente privato al mero fine di entrare nel territorio.

La lett. e) prevede l'ipotesi della domanda presentata in condizioni di soggiorno irregolare perché il richiedente «è entrato illegalmente nel territorio italiano, o vi ha prolungato illegalmente il soggiorno, e senza giustificato motivo non ha presentato la domanda tempestivamente rispetto alle circostanze del suo ingresso». L'irregolarità della presenza sul territorio e il ritardo nella presentazione della domanda di protezione internazionale, che non possono mai costituire motivo per l'esclusione dalla procedura o per il rigetto della domanda, vengono tuttavia assunte a indici di una domanda strumentale, rilevatori di una potenziale manifesta infondatezza della stessa, seppur mitigati dalla locuzione «senza giustificato motivo», che impone di valutare tutte le motivazioni addotte dal richiedente, attraverso una valutazione che tenga conto, ad esempio, delle condizioni sociali e culturali dell'individuo, nonché dell'età, etc. etc.

Le ultime due ipotesi previste dall'art. 28-*ter* sono di stringente interpretazione: la lett. f) riguarda il caso del richiedente che ha rifiutato di adempiere all'obbligo del rilievo dattiloscopico per il confronto delle impronte digitali nella banca dati Eurodac, ma non è necessariamente stato trattenuto per tale ragione, e la lett. f) il caso del richiedente trattenuto ai sensi dell'art. 6, co. 2, lett. a), b) e c) e comma 3, ovvero in tutte le ipotesi di trattenimento fatta eccezione di quella motivata dal rischio di fuga o da fini identificativi.

#### *4.7. La domanda di protezione internazionale strumentale ad evitare l'allontanamento dal territorio*

L'applicazione della procedura accelerata nel caso di domanda di protezione internazionale presentata al solo fine di evitare l'allontanamento dal territorio, non è una novità introdotta dal d.l. n. 113/2018 che, tuttavia, ha modificato la previsione limitandola all'ipotesi in cui il richiedente «presenta la domanda dopo essere stato fermato in condizioni di soggiorno irregolare, al solo scopo di ritardare o impedire l'adozione o l'esecuzione di un provvedimento di espulsione o respingimento», in ragione dell'introduzione della procedura accelerata di frontiera, cui ha ricondotto il caso di fermo a seguito dell'elusione o del tentativo di elusione dei controlli di frontiera, originariamente qui ricompreso.

Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, riformulando integralmente l'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, prevede tale ipotesi al comma 2, lett. e), innovando

esclusivamente i termini per lo svolgimento della procedura accelerata, dimezzati, secondo l'ordinario schema dei sette giorni per lo svolgimento dell'audizione e dei due giorni per l'adozione della decisione.

La *ratio* della norma è evidentemente quello di contrastare l'utilizzo strumentale della procedura, nei casi in cui le domande appaiono pretestuosamente presentate al solo fine di «ritardare o impedire l'adozione o l'esecuzione di un provvedimento di espulsione o respingimento».

La norma non presenta particolari problematiche di carattere procedurale, ma la formulazione astratta ed il rinvio alla componente soggettiva dell'intenzione del richiedente, che deve aver presentato la domanda «al solo scopo di», è suscettibile di interpretazioni distorte che possono integrare vere e proprie restrizioni nell'accesso alla procedura di asilo.

Un principio oramai cogente nell'applicazione dell'ipotesi in commento, è che la mera preesistenza in capo al richiedente di un provvedimento di espulsione «non permette di presumere, senza una valutazione caso per caso, tutte le circostanze pertinenti, che egli abbia presentato tale domanda al solo scopo di ritardare o compromettere l'esecuzione della decisione di allontanamento»<sup>55</sup>. Se dunque il fatto che il richiedente sia stato in passato destinatario di un provvedimento di espulsione, e dunque anche di respingimento, non è un indice sintomatico della pretestuosità e della strumentalità della richiesta di asilo, a maggior ragione tale presunzione deve escludersi qualora sussista soltanto una condizione di mera irregolarità di soggiorno e, dunque, una condizione che espone il richiedente al rischio di adozione di un provvedimento di allontanamento.

L'applicazione della norma è, in ogni caso, subordinata al fatto che l'individuo sia stato «fermato», che presuppone una posizione attiva dell'autorità di sicurezza, escludendo l'applicabilità della norma in tutti i casi in cui il richiedente, invece, si sia presentato spontaneamente.

Inoltre, il riferimento alla condizione di soggiorno irregolare del ricorrente, indica un grado di stabilità della sua presenza sul territorio. Occorre cioè che la persona sia stabilmente presente in Italia, mentre non è lecita un'interpretazione secondo la quale la condizione di soggiorno irregolare si determini automaticamente a seguito del trascorrere di un breve lasso di tempo sul territorio, come quello previsto dalla normativa generale, fra l'ingresso sul territorio e la presentazione della richiesta di rilascio del permesso di soggiorno.

---

55. Corte di giustizia, sentenza del 30.5.2013, C-534/11, *Mehmet Arslan contro Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie*.

La mancanza dell'indicazione di parametri soggettivi ed oggettivi rende particolarmente difficoltosa la valutazione aprioristica della strumentalità della decisione, ma sicuramente è da escludersi che possa sussistere in tutti quei casi in cui l'individuo non sia stato precedentemente messo nella condizione di presentare la domanda di protezione internazionale, ad esempio non avendo a disposizione le informazioni complete sulla sua condizione giuridica e sulla possibilità di presentare la domanda di protezione internazionale.

La valutazione dovrà essere svolta caso per caso, basandosi su elementi obiettivi dai quali emerga un comportamento abusivo e fraudolento del richiedente, e non il mero esercizio di un diritto.

A tal fine potrà essere presa in considerazione la durata del soggiorno irregolare, la condizione personale dell'individuo, ovvero l'età, il livello di scolarizzazione, l'eventuale condizione di vulnerabilità derivante da episodi di torture o di violenza, nonché evidentemente la situazione esistente nel Paese di origine.

Sotto il profilo della tutela giurisdizionale, qualora la Commissione territoriale esamini la fattispecie in commento nell'ambito della procedura accelerata, la conseguente decisione è sottoposta al dimezzamento dei termini di impugnazione, e sottratta all'effetto sospensivo automatico conseguente alla presentazione del ricorso. Disciplina già prevista dal d.l. n. 113/2018, e rispetto alla quale lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre non apporta modifiche.

## **5. Le garanzie procedurali nell'ambito delle procedure accelerate**

L'ampliamento dei casi di domande manifestamente infondate, l'introduzione del concetto di Paese di origine sicuro e dell'istituto della procedura di frontiera ha operato un notevole allargamento delle ipotesi in cui sia possibile ricorrere ad una procedura accelerata per l'esame di una domanda di protezione internazionale, e lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, pur introducendo misure in grado di rimodulare il sistema in un'ottica più organica e funzionale, ribadisce l'urgenza prioritaria di prevenire gli abusi e trattare rapidamente le domande strumentali, uniformando al ribasso la disciplina della tutela giurisdizionale nei casi di procedura accelerata, e apportando misure che producono effetti minimali nella generale contrazione delle garanzie e dei diritti dei richiedenti asilo.

Il richiedente asilo, infatti, ha diritto a vedersi garantito un corretto riconoscimento delle esigenze di protezione internazionale già all'esito della fase amministrativa, pertanto, lo svolgimento delle procedure accelerate deve avvenire nel rispetto dei principi fondamentali e delle garanzie procedimentali previste, nonché rispettando i criteri previsti

in generale per l'esame della domanda e per l'adozione delle decisioni da parte della Commissione territoriale<sup>56</sup>.

La riformulazione dell'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008 certamente garantisce una maggiore coerenza interna al sistema delle procedure accelerate, e sebbene debba accogliersi positivamente l'espressa previsione dell'esclusione dei minori stranieri non accompagnati dall'applicazione delle procedure accelerate, il legislatore ha mancato di introdurre una norma di equivalente tenore per la generalità dei richiedenti portatori di esigenze particolari, prevista limitatamente per i casi di domande manifestamente infondate, e che l'adeguamento dell'ordinamento interno al sistema della normativa unionale avrebbe richiesto.

L'esigenza di tutela del diritto di asilo e la garanzia dell'esercizio effettivo del diritto stesso, impone innanzitutto che il richiedente riceva un'informazione tempestiva e completa in ordine al suo *status* e agli aspetti procedurali connessi alla sua domanda di protezione internazionale.

Il richiedente asilo ha diritto ad essere informato, nella sua lingua o in altra per lui comprensibile, circa le caratteristiche della procedura da seguire in funzione della sua situazione particolare, ed in ordine ai suoi diritti ed ai suoi obblighi nel corso della procedura, così come in ordine ai tempi e ai mezzi a sua disposizione per cooperare all'esame della domanda.

La normativa, tuttavia, non prevede una comunicazione formale e tempestiva al richiedente circa l'applicazione nei suoi confronti di una procedura accelerata, fatta eccezione che per l'ipotesi introdotta all'art. 10, co. 1, d.lgs. n. 25/2008 che prevede che «L'ufficio di polizia informa il richiedente che, ove proveniente da un Paese designato di origine sicuro ai sensi dell'articolo 2-*bis*, la domanda può essere rigettata ai sensi dell'art. 9, co. 2-*bis*». Per l'adempimento di tale obbligo, come abbiamo visto, è stato predisposto un verbale Mod. C/3 *ad hoc*, utilizzato anche per le ipotesi di procedura di frontiera, che contiene una mera informazione al richiedente asilo della sottoposizione della sua domanda alla procedura accelerata, e l'indicazione in termini generali dei principali aspetti procedurali.

L'informativa contenuta in tali appositi verbali Mod. C3, sebbene potrebbe ritenersi tempestiva, certamente non è sufficiente, perché non soddisfa l'esigenza di una informazione completa, ed è peraltro limitata soltanto ad alcuni dei casi di procedura

---

56. Artt. 8 e 9, d.lgs. n. 25/2008. Unica eccezione è prevista all'art. 9, co. 2-*bis*, per le decisioni di rigetto adottate ai sensi dell'art. 2-*bis*, co. 5, per cui la decisione «è motivata dando atto esclusivamente che il richiedente non ha dimostrato la sussistenza di gravi motivi per ritenere non sicuro il Paese designato di origine sicuro in relazione alla situazione particolare del richiedente».

accelerata. A ciò si aggiunga che la predisposizione di tali modelli *ad hoc* è foriera di possibili fraintendimenti. Infatti, l'applicazione di una procedura accelerata non è subordinata ad una valutazione in tal senso da parte dell'Ufficio che riceve la domanda di protezione internazionale, ma è sempre rimessa al Presidente della Commissione territoriale. Non si comprende, pertanto, come il verbale di ricezione della domanda di protezione internazionale, che è ontologicamente anteriore alla trasmissione della domanda alla Commissione ed alla conseguente valutazione del Presidente, possa già contenere la comunicazione al richiedente di sottoposizione della domanda alla procedura accelerata. Anche nell'ipotesi di domanda presentata da un richiedente proveniente da un Paese di origine sicuro, sebbene la provenienza potrebbe essere considerata un dato obiettivo, verificabile anche al momento della registrazione della domanda, deve tenersi conto che il singolo caso concreto potrebbe presentare quelle esigenze particolari che impediscono l'applicazione di una procedura accelerata, e che devono essere valutate dal Presidente della Commissione territoriale, e non certamente in sede di formalizzazione della domanda.

D'altra parte, la riscrittura dell'art. 28, d.lgs. n. 25/2008 da parte dello schema di decreto legge del 5 ottobre si fonda proprio sull'esigenza di specificare la funzione dell'istituto dell'esame prioritario, che riporta la dovuta attenzione all'esame preliminare delle domande, finalizzato a valutare l'applicabilità della procedura accelerata. La corretta cerchiatura del sistema, pertanto, impone che l'applicazione della procedura accelerata consegua unicamente ad una valutazione in tal senso del Presidente della Commissione territoriale, il cui esito deve necessariamente essere comunicato sia alla questura che al richiedente, e che sancisce il momento esatto in cui sorge il diritto del richiedente di ricevere un'informazione specifica e completa della procedura applicata alla sua situazione particolare.

Tale lettura, che appare del tutto coerente con i principi generali e con l'esigenza di tutela del diritto di asilo, tuttavia, è in parte smentita dalla riformulazione dell'art. 28, co. 1, d.lgs. n. 25/2008 operata dallo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre che, al contrario, posticipa l'obbligo di informare il richiedente asilo, immotivatamente ed irragionevolmente, al momento dell'audizione avanti alla Commissione territoriale.

La nuova previsione, infatti, prevede che «La Commissione territoriale informa il richiedente delle determinazioni procedurali assunte ai sensi del periodo precedente, all'avvio del colloquio personale di cui all'art. 12». La norma, invero, formalizza una prassi già ampiamente diffusa tra le Commissioni territoriali, consistente appunto nell'informare il richiedente degli specifici aspetti procedurali applicati all'esame della domanda, dei possibili esiti conseguenti e della diversa disciplina della tutela giurisdizionale. Prassi di per sé apprezzabile, ma che ritarda ingiustificatamente il

momento in cui il richiedente acquista consapevolezza della specificità della procedura di esame della sua domanda di protezione internazionale.

Una simile modalità di comunicazione degli esiti dell'esame preliminare ,e dunque della decisione circa l'applicazione della procedura accelerata, fa sì che nella quasi totalità dei casi il richiedente scopra soltanto al momento dello svolgimento del colloquio gli importanti effetti giuridici conseguenti all'applicazione della procedura applicata, senza peraltro che abbia potuto adeguatamente prepararsi a tale evenienza, con l'evidente e concreto sacrificio dell'intera fase amministrativa di esame della sua domanda.

Né porta a diversa conclusione l'obbligo informativo previsto dall'art. 10, d.lgs. n. 25/2008, che prevede la consegna dell'opuscolo informativo previsto dal secondo comma, modificato dalla Commissione nazionale a seguito della l. n. 132/2018 con l'indicazione dell'elenco dei Paesi di origine sicuri, che illustra in termini generali le fasi della procedura, i diritti ed i doveri dei richiedenti asilo durante la permanenza in Italia, le modalità di fruizione delle prestazioni sanitarie e di accoglienza, e che contiene le indicazioni dei contatti di UNHCR e delle altre organizzazioni di tutela dei diritti umani. L'effettiva consegna dell'opuscolo, al pari dell'informativa orale all'atto della verbalizzazione della domanda, per un'amplia serie di motivazioni, costituiscono un'ipotesi assai rara<sup>57</sup>.

Nella migliore delle ipotesi, pertanto, il ricevimento di un'informazione tempestiva e completa in ordine alla specifica procedura accelerata applicata all'esame della domanda è demandata ai servizi di orientamento legale del Centro ove il richiedente è ospitato, con le numerose incognite che ne derivano, prima fra tutte i diversi livelli di competenza e qualità di tali servizi, decisamente variabili da Centro a Centro, ma anche l'effettiva possibilità per i grandi Centri, o per i CPR, di fornire l'informativa legale nei tempi rapidi delle procedure accelerate, nonché il fatto che, tenuto conto dei livelli di scolarizzazione degli individui, l'effettiva comprensione delle informazioni potrebbe richiedere anche più di un singolo colloquio.

Nel caso di presentazione della domanda di protezione internazionale nelle zone di frontiera o di transito l'obbligo informativo è invece garantito nell'ambito dei servizi di accoglienza previsti dall'art. 11, co. 6, d.lgs. n. 286/1998<sup>58</sup>, la cui efficacia e qualità è stata più volte criticata, sia per le modalità di aggiudicazione del servizio basate

---

57. Art. 10, co. 2, lett. d-bis), d.lgs. n. 25/2008. Nella prassi la distribuzione dell'opuscolo informativo da parte delle questure è assai raro e la norma non dispone espressamente in alternativa che l'obbligo informativo sia adempiuto attraverso un'informativa orale che, pertanto, è rimessa discrezionalmente all'Ufficio che recepisce la richiesta di protezione internazionale, si veda per un ulteriore approfondimento Aida, *Asylum Information Database, Country Report: Italy*, 2019 update, p. 88 ss., [www.asylumineurope.org](http://www.asylumineurope.org).

58. Art. 10-bis, d.lgs. n. 286/98.

sull'offerta economicamente più vantaggiosa, sia sull'effettiva possibilità degli enti presenti ai valichi di entrare in contatto con i cittadini extracomunitari in arrivo.

Uno degli aspetti più critici delle procedure qui in commento, come già sottolineato, è l'eccessiva accelerazione dei tempi per la conclusione del procedimento di esame della domanda, con la previsione di termini che non hanno natura perentoria, ma bensì ordinatoria in funzione sollecitatoria. Lo schema di decreto legge del 5 ottobre ha razionalizzato il sistema delle procedure accelerate, riducendo tuttavia i termini precedentemente previsti. Ferma restando la trasmissione «senza ritardo» della domanda alla Commissione territoriale, lo schema di decreto legge introduce una procedura “super accelerata”, con o senza audizione, che prevede l'adozione della decisione entro cinque giorni, e che si affianca a quella prevista per la maggior parte delle ipotesi, e che ripropone il noto schema di sette giorni per l'audizione del richiedente e di due giorni per l'adozione della decisione.

Lo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre mantiene la possibilità di superamento dei termini accelerati, ma nel limite massimo di quelli previsti per l'esaurimento della procedura ordinaria dall'art. 27, co. 3 e 3-*bis*, tranne che per le ipotesi della domanda presentata dal richiedente asilo trattenuto, per cui i termini massimi sono comunque ridotti ad un terzo.

Il superamento dei termini, tuttavia, è limitato ai casi per i quali sia necessario garantire «un esame adeguato e completo della domanda», e comunque nel rispetto degli obblighi previsti dal decreto legislativo n. 251/2007, nonché dall'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali, e dunque senza pregiudizio dell'efficacia e dell'equità delle procedure. Anche in questo caso si ritiene che la Commissione sia tenuta ad informare il richiedente, quale corollario del diritto d'informazione, nei termini previsti per la conclusione del procedimento, della necessità di superamento dei termini per l'esame della domanda, motivando altresì in ordine ai profili della domanda che necessitano di ulteriore approfondimento.

A ben vedere, se le procedure accelerate trovano la loro giustificazione nell'eccezionalità delle fattispecie per cui sono previste, che giustificano la contrazione dei diritti del richiedente asilo imponendo un'accelerazione nei tempi di esame della domanda, il superamento dei termini è difficilmente conciliabile con la stessa ragione d'essere delle procedure accelerate, e ragionevolmente può evidenziare un'erronea scelta originaria di applicazione della procedura accelerata, eventualmente sindacabile in sede giurisdizionale. In tale sede, infatti, l'illegittima applicazione della procedura accelerata, può consentire la rimessione nei termini del ricorso tardivo, per il venir meno del termine dimezzato per l'impugnazione, o determinare il riconoscimento sospensione automatica del



provvedimento, o consentire l'esame nel merito della domanda erroneamente dichiarata inammissibile dalla Commissione territoriale<sup>59</sup>.

Ciò che invece non è in alcun modo sanzionabile in via giurisdizionale è il sacrificio della fase amministrativa, ovvero del diritto del richiedente di vedere garantito il corretto riconoscimento delle esigenze di protezione internazionale sin dalla fase amministrativa.

Al di là della corretta applicazione soggettiva della procedura accelerata, e dunque della stretta riconducibilità della fattispecie concreta ad una delle ipotesi previste dall'art. 28-*bis*, d.lgs. n. 25/2008, deve ritenersi che la procedura accelerata si sia legittimamente svolta soltanto laddove le peculiarità procedurali normativamente previste per la singola ipotesi siano state rispettate ed abbiano caratterizzato l'intero *iter* della domanda di protezione internazionale<sup>60</sup>, che dunque l'esame si sia svolto nel rispetto delle garanzie e dei termini normativamente previsti, che il richiedente sia stato informato dell'applicazione della procedura, dell'eventuale proroga dei termini, nonché tempestivamente informato del contenuto della decisione, dei termini e delle modalità di impugnazione.

## 6. Il nuovo patto sulla migrazione e l'asilo: le prospettive di riforma

Il 23.9.2020 la Commissione Von der Leyen ha presentato il «Nuovo patto sulla migrazione e l'asilo», un documento programmatico e di indirizzo, accompagnato dalla contestuale pubblicazione di proposte di atti normativi e da una tabella di marcia che evidenzia la volontà della Commissione di giungere in tempi rapidi alla riforma del sistema europeo di asilo.

Il nuovo patto si propone di mantenere il più possibile i progressi compiuti e i compromessi raggiunti tra il Parlamento europeo ed il Consiglio. La Commissione sostiene gli accordi politici provvisori già raggiunti sul regolamento qualifiche e sulla direttiva sulle condizioni di accoglienza, prevedendone l'adozione nel secondo trimestre 2021, presenta emendamenti alla proposta di regolamento procedure per includervi una nuova procedura di frontiera, la cui approvazione viene addirittura programmata per il terzo trimestre

---

59. Si veda il decreto del 13.11.2019 del Tribunale di Milano che, in relazione alla decisione di inammissibilità di una domanda di protezione internazionale adottata dalla questura di Milano ai sensi dell'art. 29-*bis* d.lgs. n. 25/2008, ha disapplicato l'art. 29-*bis* ritenuto incompatibile con la normativa comunitaria nella parte in cui attribuisce la competenza a decidere sull'ammissibilità della domanda reiterata ad un ente accertatore diverso rispetto a quello previsto dagli artt. 3 e 4 d.lgs. n. 25/2008, demandando alla Commissione territoriale di compiere l'esame preliminare della domanda.

60. Con la sent. n. 25113 dell'8.10.2019, la Corte di cassazione, per una fattispecie disciplinata sotto la formulazione dell'art. 28-*bis* anteriore al d.l. n. 113/2018, ha affermato, in via incidentale, un principio di portata generale, ovvero quello per cui una domanda di protezione internazionale sottoposta a procedura accelerata deve essere trattata come tale sin dal principio, di conseguenza, deve escludersi che il richiedente asilo possa venire a conoscenza della speciale procedura solo al momento della notifica della decisione adottata.

2020, ma presenta anche proposte radicalmente nuove, come la modifica del regolamento Dublino con un regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, che comprende un nuovo meccanismo di solidarietà su base costante, e la creazione di una procedura di accertamenti di pre-ingresso alle frontiere esterne.

Con il nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo la Commissione conferma la politica del contenimento dei flussi e la volontà di impedire alle persone che giungono alle frontiere esterne di entrare negli Stati membri, a meno che non siano autenticamente richiedenti asilo, riunendo all'interno di un unico strumento la procedura di asilo e quella di rimpatrio alla frontiera<sup>61</sup>.

Gli emendamenti presentati alla proposta di regolamento procedure prevedono l'applicazione a tutti i confini esterni dell'Unione europea del c.d. approccio hotspot, già sperimentato in Italia, introducendo una procedura di pre-ingresso, finalizzata a determinare lo *status* di una persona e il tipo di procedura da applicare<sup>62</sup>.

Già il pacchetto di riforme del 2016 aveva previsto la rifusione della direttiva procedure in un regolamento, con la conseguenza della diretta applicabilità delle nuove disposizioni all'interno dell'ordinamento italiano, e con l'introduzione di concetti come quello di Primo Paese di asilo e Paese terzo sicuro. Gli emendamenti oggi proposti dalla Commissione mirano a consentire un uso più efficace e al tempo stesso flessibile delle procedure di frontiera, che vengono individuate come la seconda fase del processo, rispetto agli accertamenti pre-ingresso. Le procedure di frontiera vengono ulteriormente ampliate, prevedendone l'applicazione a tutte le domande presentate alla frontiera o in una zona di transito, o dal richiedente fermato a seguito di attraversamento irregolare della frontiera ed anche a coloro che siano stati recuperati attraverso operazioni SAR (Search and Rescue).

---

61. Per una prima e più approfondita analisi del nuovo patto sulla migrazione e l'asilo si veda: C. Favilli, *Il patto europeo sulla migrazione e l'asilo: "c'è qualcosa di nuovo, anzi d'antico"*, in *Questione Giustizia*, 2.10.2020, [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it).

62. COM 2020(611), del 23.9.2020, Amended proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a common procedure for international protection in the Union and repealing Directive 1013/32/UE: «The increased pressure resulting from arrivals of migrants with low chances of receiving protection needs to be dealt with through new migration management tools, including more harmonised procedures, in particular at the external border. For this purpose, a pre-entry phase is established consisting of a screening and a border procedure for asylum and return. During the screening, migrants will be registered and screened to establish identity and health and security risks. Migrants will then be referred to the appropriate procedure, be it asylum, refusal of entry or return. Finally, it will be determined whether an asylum application should be assessed without authorising the applicant's entry into the Member State's territory in an asylum border procedure or in a normal asylum procedure. Where an asylum border procedure is used and determines that the individual is not in need of protection, a return border procedure will follow».

Vengono sottoposte a procedura accelerata, anche nel caso di minori stranieri non accompagnati, le domande presentate da richiedenti asilo che provengono da Stati il cui tasso di riconoscimento della protezione internazionale è inferiore al 20%<sup>63</sup>.

La riduzione delle garanzie procedurali accompagna quella delle garanzie giurisdizionali, con un impatto particolarmente importante sull'ordinamento italiano. Gli emendamenti proposti dalla Commissione, infatti, stabiliscono la contestuale notifica del provvedimento di diniego della protezione internazionale e di quello di allontanamento dal territorio, eventualmente anche con due atti separati, ma che devono costituire oggetto del medesimo ricorso giurisdizionale. Ne consegue, pertanto, che se la proposta dovesse essere definitivamente approvata, l'ordinamento italiano dovrà essere adeguato in termini di giurisdizione, e l'autorità giurisdizionale preposta sarà chiamata a decidere contestualmente sulla richiesta di protezione internazionale e sulla decisione di allontanamento.

L'*iter* di approvazione degli atti normativi volti a riformare il sistema europeo di asilo sarà presumibilmente rallentato dall'attuale prioritaria esigenza di gestione dell'emergenza sanitaria ma, se portato a termine nel quadro ora sinteticamente descritto, il sistema di asilo italiano sarà letteralmente rivoluzionato, evidentemente con una gravissima contrazione del diritto alla protezione internazionale, dando luogo ad un problema di compatibilità con l'art. 10, co. 3, Cost. che, come noto, riconosce il diritto di asilo, che non si esaurisce nel contenuto della protezione internazionale.

## 7. Considerazioni conclusive

Le norme esaminate nei paragrafi precedenti mostrano come il sistema di garanzie e di tutele del diritto di asilo in Italia sia stato fortemente compresso dalle modifiche introdotte dal d.l. n. 113/2018, non sufficientemente mitigato dallo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre, e che comunque si inseriscono nella cornice giuridica europea da tempo disegnata, e che guarda al contempo nel senso indicato dalle prospettive di riforma già formulate in sede europea.

Il quadro che ne emerge è di un diritto alla protezione sempre più sofferente e precario, a causa di un sistema oramai frammentario, ove l'eccezione procedurale diventa

---

63. COM 2020(611): art. 40 i) «(i) the applicant is of a nationality or, in the case of stateless persons, a former habitual resident of a third country for which the proportion of decisions by the determining authority granting international protection is, according to the latest available yearly Union-wide average Eurostat data, 20% or lower, unless a significant change has occurred in the third country concerned since the publication of the relevant Eurostat data or the applicant belongs to a category of persons for whom the proportion of 20% or lower cannot be considered as representative for their protection needs».

regola, tanto da non potersi più parlare di una procedura unica di esame della domanda di asilo, se non nel senso che è comune ad entrambe le forme di protezione internazionale.

In questo panorama il richiedente asilo è fisicamente tenuto ai margini, ai confini, trattenuto in hotspot o nelle zone di frontiera, sacrificando il corretto inquadramento della sua condizione giuridica per rispondere a non lungimiranti esigenze di celerità, o a possibili strumentalizzazioni ed abusi del diritto, con la finalità di un rimpatrio quasi mai eseguito o eseguibile.

L'ampliamento delle procedure accelerate e delle ipotesi di domande manifestamente infondate, la previsione di ipotesi di inammissibilità della domanda o di esame immediato, comportano un sacrificio della fase amministrativa di esame della domanda che, a fronte di un'applicazione generalizzata delle nuove norme o dello svilupparsi di prassi amministrative illegittime, potrebbe determinare l'aumento dei ricorsi in fase giurisdizionale.

L'effettività e l'efficacia del diritto di difesa del richiedente asilo, già minata con la riforma del 2017 e la soppressione del giudizio di appello, è stato ulteriormente compromesso dal d.l. n. 113/2018, che favorisce la caduta in una condizione di irregolarità di soggiorno del richiedente asilo che non riesca ad impugnare la decisione secondo termini stringenti o ad ottenere la sospensione del provvedimento stesso.

La reale portata delle modifiche normative, e l'effettiva capacità delle modifiche contenute dallo schema di decreto legge approvato il 5 ottobre di mitigarne gli effetti pregiudizievoli, tuttavia, potrà che valutarsi all'esito dell'applicazione delle norme, e che nei mesi scorsi ha suscitato gravi preoccupazioni, evidenziando l'intenzione delle Amministrazioni di ricorrere alle procedure accelerate ben oltre il limitato ambito di applicazione delle norme che, avendo contenuto eccezionale richiedono, invece, un'attuazione rigorosa.

In tal senso, dunque, il rischio è di vedere sempre più marginalizzata la c.d. procedura ordinaria, utilizzata in maniera residuale per categorie specifiche di richiedenti asilo, come quelli provenienti da Paesi in evidente odore di protezione internazionale o per i minori stranieri non accompagnati oppure i soggetti vulnerabili, creando categorie di richiedenti asilo di serie a e di serie b.

Chi scappa da situazioni di violenza e persecuzioni, al contrario, deve vedersi garantito il diritto all'accesso al territorio ed all'accesso alla procedura di asilo, deve avere eque e pari possibilità di far valere le proprie ragioni per l'accertamento della propria condizione giuridica, e poter esercitare un pieno ed effettivo diritto di difesa, mentre ogni giorno, al contrario, il richiedente asilo è frustrato nell'esercizio dei suoi diritti. Frustrazione che lo accomuna con l'operatore del diritto che quotidianamente si trova a fare i conti con norme

mal scritte, contraddittorie e lacunose, incompatibili ancora prima che con i principi internazionali ed europei, con i basilari principi del sentire umano.