



TRIBUNALE DI VENEZIA

**SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMMIGRAZIONE,
PROTEZIONE INTERNAZIONALE E LIBERA CIRCOLAZIONE
DEI CITTADINI DELL'UNIONE EUROPEA**

N. 1623/2018 R.G.

Il Tribunale, nella persona del giudice dott. Fabio Doro, a scioglimento della riserva assunta in data 29.3.2018 ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel procedimento cautelare iscritto al n. 1623/2018 R.G., promosso con ricorso *ex art.* 700 c.p.c. depositato in data 17.2.2018 da

██████████ (c.f. ██████████), rappresentato e difeso dall'avv. MARACINO FRANCESCO e dall'avv. VIGATO EVA (VGTVEA76R53D442U),

ricorrente,

contro

UTG-PREFETTURA DI PADOVA (c.f. 80015960281), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa *ex lege* dall'AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO DI VENEZIA,

MINISTERO DELL'INTERNO (c.f. 80015000237), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa *ex lege* dall'AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO DI VENEZIA,

resistenti,

in punto: riammissione alla fruizione di misure di accoglienza ai sensi dell'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015.

MOTIVI

Il ricorrente, cittadino del Mali, espone che in data 9.12.2014 aveva presentato domanda di riconoscimento della protezione internazionale e veniva pertanto collocato dalla Prefettura di Padova presso la struttura "██████████", deputata ad assicurare le misure di accoglienza previste dall'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015.



La domanda di protezione veniva rigettata dalla Commissione con provvedimento del 12.2.2016, che veniva impugnato dal ricorrente, ma confermato sia dal Tribunale sia dalla Corte d'appello, rispettivamente in data 28.2.2017 e 2.10.2017.

A questo punto, la struttura [REDACTED] allontanava il ricorrente asserendo che le misure di accoglienza sarebbero cessate per effetto del rigetto dell'appello e il [REDACTED] riusciva a trovare un ricovero presso la Parrocchia "[REDACTED]" di Este, che però in data 12.2.2018 comunicava che entro poche settimane avrebbe dovuto trovare altra sistemazione.

Seguiva, senza esito, una diffida alla struttura [REDACTED] a reintegrare il ricorrente e la proposizione del ricorso per cassazione avverso il provvedimento di rigetto della Corte d'appello di Venezia.

Il ricorrente, allora, ha proposto ricorso *ex art. 700 c.p.c.* chiedendo che sia ordinato alle Amministrazioni resistenti di disporre il suo immediato reintegro nella struttura di accoglienza ove era originariamente adottato e, comunque, ogni altra misura idonea a garantire il suo accesso alle misure di accoglienza previste dall'ordinamento per i richiedenti asilo.

In punto di *fumus boni juris*, evidenzia che, diversamente da quanto opinato dalla Prefettura, le misure di protezione durerebbero sino al permanere dell'effetto sospensivo del ricorso proposto avverso il provvedimento di rigetto della protezione internazionale, e quindi fino alla sua definizione con sentenza passata in giudicato, e questo alla luce della normativa nazionale e comunitaria.

Per quanto concerne il *periculum in mora*, invece, il ricorrente evidenzia che, in difetto di un provvedimento come quello richiesto, rischierebbe di trovarsi senza un riparo in attesa della decisione di merito.

Le Amministrazioni resistenti si sono costituite eccependo, preliminarmente, l'inammissibilità del ricorso per difetto di residualità, asserendo che il ricorrente avrebbe dovuto chiedere la sospensione *ex art. 373 c.p.c.* degli effetti della pronuncia d'appello, e, in ogni caso, la litispendenza con il procedimento pendente per Cassazione.

Nel merito, evidenziano che il ricorso dovrebbe essere respinto perché le misure di protezione previste dall'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015 cesserebbero con la definizione del procedimento di appello e vi sarebbero fondati dubbi sull'ammissibilità del ricorso per cassazione che, in violazione di quanto disposto dagli artt. 360 e ss. c.p.c., si limiterebbe ad una mera riproposizione delle medesime argomentazioni di merito; inoltre, sul piano del *periculum*, il ricorrente non correrebbe alcun rischio in caso di rimpatrio.

In primo luogo, va osservato che la presente controversia rientra nella competenza delle sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini



dell'Unione Europea, in quanto si tratta di causa che presenta dei profili di connessione con le controversie in materia di riconoscimento della protezione internazionale (art. 3, comma 3, del d.l. n. 13/2017): sotto questo profilo, infatti, il diritto alla permanenza in strutture di accoglienza regolato dall'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015, pur essendo diverso da quello all'ottenimento dello *status* di rifugiato o di persona ammessa alla protezione sussidiaria, è strettamente correlato e dipendente dall'esito del procedimento volto al riconoscimento della protezione internazionale.

Il punto fondamentale da chiarire, tanto ai fini della valutazione dell'ammissibilità del ricorso sul piano del rispetto del principio di residualità quanto della sua fondatezza, attiene all'individuazione della durata dell'effetto sospensivo del ricorso proposto avverso il provvedimento di rigetto della domanda di protezione internazionale.

È opportuno, sotto questo profilo, prendere le mosse dalla normativa comunitaria, contenuta nella Direttiva n. 2013/32/UE.

Sul piano procedurale, la normativa comunitaria distingue le “*procedure di primo grado*” disciplinate dal Capo III (artt. 31-43), che sono quelle che hanno ad oggetto la domanda di protezione internazionale e si svolgono in sede amministrativa, dalle “*procedure di impugnazione*” (art. 46), che si svolgono in sede giurisdizionale e sono destinate alla trattazione dei ricorsi promossi contro la decisione sulla domanda di protezione internazionale.

L'art. 9 prevede che “*i richiedenti sono autorizzati a rimanere nello Stato membro, ai fini esclusivi della procedura, fintantoché l'autorità accertante non abbia preso una decisione secondo le procedure di primo grado*”, e quindi sino alla decisione presa in sede amministrativa sulla domanda di protezione internazionale, che poi potrà essere oggetto di impugnazione.

L'art. 46, prevede che, salvo casi particolari, “*gli Stati membri autorizzano i richiedenti a rimanere nel loro territorio fino alla scadenza del termine entro il quale possono esercitare il loro diritto a un ricorso effettivo oppure, se tale diritto è stato esercitato entro il termine previsto, in attesa dell'esito del ricorso*”.

Per quanto riguarda il diritto interno, il legislatore ha adottato, nel corso del tempo, soluzioni diversificate in merito all'effetto sospensivo del ricorso in sede giurisdizionale.

L'art. 35 del D. Lgs. n. 25/2008, nella sua versione originaria, prevedeva che solo il ricorso di primo grado avesse effetto sospensivo, mentre analogo effetto non era ricollegato alla proposizione del reclamo alla Corte d'appello, in quanto era previsto che il ricorrente dovesse proporre una istanza di sospensione *ad hoc*; ciò comportava che – nei procedimenti sottoposti a questo rito – dal momento della pubblicazione



del provvedimento di rigetto del ricorso contro il provvedimento negativo della Commissione veniva meno l'effetto sospensivo dell'esecutività del diniego stesso e sorgeva l'obbligo per il richiedente asilo di lasciare il territorio nazionale (cfr. Cass. n. 13872/2011).

A seguito dell'entrata in vigore dell'art. 19 del D. Lgs. n. 150/2011, venne mantenuta la previsione che – salvo casi particolari – ricollegava alla proposizione del ricorso la sospensione automatica dell'efficacia esecutiva del provvedimento di diniego, mentre non venne riprodotta la disposizione che subordinava l'effetto sospensivo in appello alla proposizione di una istanza *ad hoc*.

Come correttamente evidenziato dal ricorrente, da questa innovazione la giurisprudenza fece discendere il principio per cui *“la sospensione del provvedimento impugnato è disposta non con provvedimento giudiziale, nel qual caso si sarebbe potuto plausibilmente ritenere la durata limitata al grado di giudizio nell'ambito del quale la stessa era stata disposta, ma è direttamente prevista dalla legge (art. 19, comma 4, d.lgs. 150/2011, come modificato dall'art. 27, comma 1, lett.c) del d.lgs. 142/2015), che non stabilisce quando cessi, per cui deve concludersi nel senso di ritenerne la cessazione alla fine dell'intero giudizio, e quindi col passaggio in giudicato”* (cfr. Cass. n. 18737/2017 e n. 699/2018).

Questo indirizzo, peraltro, era condiviso anche dalla giurisprudenza maggioritaria delle Corti d'appello, che ritenevano inammissibile per difetto di interesse – proprio perché vi era una sospensione *ex lege* ricollegata alla proposizione del ricorso di primo grado – le istanze di sospensione dei provvedimenti del Tribunale presentate ai sensi dell'art. 283 c.p.c. (cfr. App. Torino, 26 settembre 2017; App. Bologna ord. 27 settembre 2016; App. Brescia ord. 17 febbraio 2016).

L'entrata in vigore del d.l. n. 13/2017, infine, ha per certi versi rappresentato un ritorno al passato, in quanto il nuovo art. 35-*bis* del D. Lgs. n. 25/2008 continua a ricollegare l'effetto sospensivo automatico alla sola proposizione del ricorso di primo grado e prevede che, in caso di rigetto, tale effetto venga meno; ne consegue che il richiedente asilo che si sia visto respinto il ricorso di primo grado e intenda permanere sul territorio nazionale in attesa dell'esito del ricorso per cassazione, deve proporre una istanza di sospensione *ad hoc* al Tribunale (comma 13, terzo, settimo, ottavo e nono periodo; vedi ancora Cass. n. 18737/2017).

Il caso che ci occupa è sottoposto alla disciplina dell'art. 19 del D. Lgs. n. 150/2011, in quanto il ricorso è stato depositato in data 23.3.2016, anteriormente dunque all'entrata in vigore all'art. 35-*bis* del D. Lgs. n. 25/2008, che risale al 17.8.2017.

Tanto doverosamente premesso, è infondata l'eccezione di inammissibilità per difetto di residualità sollevata dalle Amministrazioni resistenti, in quanto, una volta acclarato che, alla luce della giurisprudenza



di legittimità sopra richiamata, nei procedimenti sottoposti alla disciplina dell'art. 19 del D. Lgs. n. 150/2011 l'effetto sospensivo *ex lege* dura fino al passaggio in giudicato della decisione sul ricorso avverso il diniego interposto dalla Commissione, il ricorrente non avrebbe alcun interesse ad ottenere la sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza d'appello.

Le Amministrazioni resistenti muovono dalla premessa secondo cui l'efficacia della sospensione *ex lege* cesserebbe con la decisione d'appello, ma si è già visto che tale impostazione è smentita dalla giurisprudenza di legittimità, che ha puntualizzato che l'effetto sospensivo cessa “*alla fine dell'intero giudizio, e quindi col passaggio in giudicato*”, anche perché “*se la sospensione non si protraesse anche in grado d'appello e di cassazione, non avrebbe molto senso la previsione di termini entro cui definire il giudizio stesso sia in appello che in cassazione*” (cfr. Cass. n. 18737/2017).

Non è corretto, dunque, né quanto affermato dalla circolare n. 2255/2015 del Ministero dell'Interno, non essendo necessario che il ricorrente presentasse una istanza ad *hoc* di sospensione della pronuncia appellata, né il richiamo alla ordinanza n. 16625/2017 della Corte di Cassazione, che non afferma che l'effetto sospensivo *ex lege* durerebbe fino alla conclusione del grado d'appello.

Va rigettata, in secondo luogo, l'eccezione di litispendenza rispetto al procedimento pendente in Cassazione, in quanto il *petitum* e la *causa petendi* del presente procedimento sono diversi.

Nel procedimento pendente avanti la Cassazione, infatti, si discute della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento della protezione internazionale, che rinviene la sua fonte nelle disposizioni dettate dal D. Lgs. n. 251/2007; nel presente giudizio, invece, si discute del diritto all'accesso alle misure di accoglienza, disciplinato invece dall'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015.

Si tratta indubbiamente di due controversie che presentano delle interferenze tra loro, nel senso che il diritto all'accesso alle misure di protezione risente della sorte del procedimento sulla domanda di protezione internazionale, ma le posizioni giuridiche soggettive fatte valere in giudizio restano logicamente distinte.

Mancando il presupposto della identità delle cause, non è nemmeno possibile configurare una litispendenza.

Nel merito, il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Per quanto concerne il *fumus boni juris*, si deve rinviare innanzitutto a quanto si è detto sopra sul fatto che, nel vigore dell'art. 19 del D. Lgs. n. 150/2011, l'effetto sospensivo ricollegato dalla normativa statale alla proposizione del ricorso avverso il diniego di protezione internazionale perdura per tutta la durata del



procedimento giurisdizionale, anche in appello e in cassazione, e fino al passaggio in giudicato della decisione su tale ricorso (Cass. n. 18737/2017).

Con specifico riferimento all'accesso alle misure di protezione l'art. 14, comma 6, del D. Lgs. n. 142/2015, nella formulazione *ratione temporis* applicabile, prevedeva che il richiedente asilo privo di mezzi sufficienti usufruisse delle misure di accoglienza per tutto il tempo in cui era autorizzato a rimanere nel territorio nazionale ai sensi dell'art. 19, comma 4 e 5, del D. Lgs. n. 150/2011, e quindi, alla luce di quanto si è esposto in precedenza, per tutto il tempo di durata dell'effetto sospensivo *ex lege* ossia fino al passaggio in giudicato della pronuncia che decide sul ricorso proposto avverso il diniego di protezione internazionale.

Ne consegue che l'Amministrazione resistente non avrebbe potuto ritenere venuto meno il diritto del ricorrente di permanere all'interno della struttura "██████████", in quanto il ██████████ aveva diritto di alloggiarvi e di essere sottoposto alle misure di protezione fino alla definizione con provvedimento passato in giudicato della controversia avente ad oggetto l'impugnazione del provvedimento della Commissione.

Le considerazioni dell'Amministrazione resistente in merito alla dubbia ammissibilità del ricorso per cassazione proposto dal ██████████ non incidono sul *fumus boni juris*, il quale deve essere valutato esclusivamente alla luce di quanto disposto dall'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015, che aggancia il diritto ad usufruire delle misure di accoglienza ad un dato formale, ossia alla persistenza dell'effetto sospensivo del ricorso, prescindendo da una preventiva delibazione sulla ammissibilità e sulla fondatezza di quest'ultimo. Sussiste anche il requisito del *periculum in mora*, in quanto il ricorrente ha dimostrato di essere stato invitato ad allontanarsi dalla struttura lo ospitava dopo la cessazione della permanenza presso la struttura "██████████", con la conseguenza che, in difetto di un provvedimento urgente e in attesa dell'instaurando giudizio di merito teso all'accertamento del proprio diritto di godere delle misure di accoglienza, il ██████████ non avrebbe alcuna sistemazione.

L'assenza di pericolo in caso di rimpatrio evidenziata dalle Amministrazioni resistenti è un aspetto che è estraneo ai fini della valutazione del *periculum in mora*, in quanto la *ratio* delle misure di accoglienza non è quella di prevenire il rimpatrio ma di assicurare al richiedente asilo una idonea sistemazione sul territorio nazionale per tutto il tempo in cui è in attesa della decisione sulla sua domanda di riconoscimento della protezione internazionale e non può essere espulso: ed è proprio tale utilità che il ricorrente aspira ad



ottenere in via urgente, in quanto il pericolo di rimpatrio è già escluso dall'effetto sospensivo automatico che la legge ricollega alla proposizione del ricorso.

In conclusione, il ricorso va accolto e va ordinato all'Amministrazione resistente di riammettere il ricorrente ad usufruire delle misure di accoglienza previste dall'art. 14 del D. Lgs. n. 142/2015.

Per quanto concerne le spese di lite, occorre tener conto che il ricorrente, vittorioso, è stato ammesso al patrocinio a spese dello Stato.

Di conseguenza, trova applicazione il principio per cui la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato che sia vittoriosa in una controversia civile proposta contro un'amministrazione statale non può chiedere una sentenza di condanna al pagamento delle spese, e ciò perché la liquidazione degli onorari e delle spese in favore del difensore della parte ammessa deve avvenire seguendo il procedimento di cui all'art. 82 del D.P.R. n. 115/2002, e quindi con istanza di liquidazione al giudice del procedimento (Cass. n. 18583/2012).

P.Q.M.

accoglie il ricorso proposto da [REDACTED] contro l'UTG – PREFETTURA DI PADOVA e il MINISTERO DELL'INTERNO e, per l'effetto, ordina alle Amministrazioni resistenti di riammettere il ricorrente ad usufruire delle misure di accoglienza previste dall'art. 14 del D. Lgs. n.

142/2015.

Nulla sulle spese.

Liquida con separato decreto il compenso dell'avv. Maracino per l'attività prestata nell'interesse del ricorrente, ammesso al patrocinio a spese dello Stato.

Venezia, 18 aprile 2018

Il Giudice dott.

Fabio Doro

