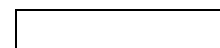


Civile Sent. Sez. 1 Num. 32070 Anno 2023

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: RUSSO RITA ELVIRA ANNA

Data pubblicazione: 20/11/2023



SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 247/2023 R.G. proposto da:

RAYENI ALEDDINE, elettivamente domiciliato in Roma via Del Casale Strozzi, 31, presso lo studio dell'avvocato BARBERIO LAURA rappresentato e difeso dall'avvocato VEGLIO MAURIZIO

-ricorrente-

contro

QUESTURA DI TORINO, in persona del Questore, MINISTERO DELL'INTERNO, in persona del Ministro pro tempore

-intimati-

avverso DECRETO di GIUDICE DI PACE TORINO n. 11177/2022 depositato il 02/09/2022.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 14/11/2023 dal Consigliere RITA E. A. RUSSO;

udito il PROCURATORE GENERALE, nella persona dell'Avvocata Generale Rita Sanlorenzo; udito il difensore del ricorrente.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il ricorrente, cittadino tunisino, ha impugnato il decreto emesso dal Giudice di pace di Torino in data 2 settembre 2022, con cui è stato convalidato il provvedimento emesso in data 31.8.2022 dal Questore di Agrigento, di trattenimento presso il Centro di permanenza per i rimpatri di Torino, ai sensi dell'art. 14, co. 5 del d.lgs. n. 286/1998.

Il ricorrente espone di essere sbarcato a Lampedusa, unitamente ad altre persone, e di avere firmato subito dopo lo sbarco un "foglio notizie"; che in data 31 agosto 2022 – insieme ad altri 21 cittadini tunisini sbarcati insieme a lui– veniva condotto presso gli uffici della Questura di Agrigento, dove sottoscriveva un secondo foglio notizie e riceveva la notifica di un decreto di respingimento in quanto *"fermato all'atto dell'ingresso nel territorio dello Stato avvenuto sottraendosi ai controlli di frontiera....essendo stato l'interessato ammesso nel territorio per necessità di pubblico soccorso"* ; in detto decreto si dava atto che egli non aveva inteso avvalersi della possibilità di richiedere la protezione internazionale *"essendo stato compiutamente informato al momento della pre-identificazione"*; gli veniva altresì notificato contestuale decreto di trattenimento presso il C.P.R. di Torino, dove veniva condotto il medesimo giorno. Espone altresì che all'udienza del 2 settembre 2022, dichiarava: *"non sono stato informato della possibilità di richiedere la protezione internazionale. Intendo chiedere la protezione internazionale"*; che la sua difesa aveva depositato memoria di illustrazione dei tre motivi di opposizione alla richiesta di convalida e in particolare:1) la manifesta illegittimità del presupposto decreto di respingimento del Questore di Agrigento per motivazione erronea;2) la mancata informativa al ricorrente in merito alla possibilità di chiedere protezione internazionale 3) la natura seriale e collettiva del decreto di respingimento emesso nei

confronti del ricorrente e dei connazionali sbarcati insieme allo stesso.

Il Giudice di pace, con il provvedimento oggi impugnato, ha convalidato il trattenimento, respingendo le tesi difensive, così motivando *“non sussistendo profili di manifesta illegittimità del decreto di respingimento, rilevando che: 1) le fattispecie contestate di cui all’art. 10 c. 2 lett. a e b TUI sono indicate cumulativamente poiché, come dedotto dalla P.A., risultano integrate entrambe; 2) dal foglio notizie allegato in atti risulta che lo straniero è venuto in Italia per trovare lavoro e non richiede protezione internazionale; 3) l’espulsione non è collettiva essendo stata valutata singolarmente la situazione personale del trattenuto; 4) sono state esibite le certificazioni dell’ASP Palermo del 23/08/2022 e del medico dell’hot-spot di Lampedusa del 31/08/2022 mentre lo straniero sarà visitato dal medico del CPR.*

Avverso il predetto provvedimento ha proposto ricorso l’interessato, affidandosi a due motivi. Non si è costituito il Ministero. Il ricorrente ha depositato memoria. La causa è stata rimessa alla pubblica udienza, stante la valenza nomofilattica della questione relativa al dovere di previa informativa sulla possibilità di chiedere la protezione internazionale; il Procuratore Generale, nella persona dell’Avvocata generale Rita Sanlorenzo, ha presentato conclusioni scritte, esprimendosi per l’accoglimento del ricorso. Alla pubblica udienza del 14 novembre 2023 il difensore del ricorrente e l’Avvocata generale hanno concluso per l’accoglimento del ricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Con il primo motivo del ricorso si lamenta la violazione dell’art. 360, n. 3), c.p.c. in relazione agli artt. 10, c. 4, 10-ter, D. Lgs. 286/98, 8, Direttiva 2013/32/UE, la manifesta illegittimità del decreto di respingimento presupposto, la mancata informativa in merito alla possibilità di richiedere la protezione internazionale

poiché l’informativa in merito alla protezione internazionale è adempimento preliminare ed essenziale all’adeguata raccolta delle informazioni dallo straniero e né il foglio notizie di pre-identificazione del 28 agosto 2022, né quello compilato il 31 agosto 2022 attestano la somministrazione di alcuna informativa, orale o scritta, al ricorrente, né agli atti è allegata la “Scheda informativa” per l’eventuale richiesta di protezione internazionale secondo la normativa di cui all’articolo 8 della Direttiva 2013/32/UE. Il ricorrente deduce che ha errato il Giudice di pace a ritenere che la mancata manifestazione della volontà di chiedere asilo al momento dello sbarco sani l’omessa informativa in materia di protezione internazionale. Di contro, in assenza di qualunque prova dell’avvenuta informativa in favore del ricorrente – che in sede di udienza di convalida affermava ulteriormente di non essere stato informato in merito alla possibilità di chiedere la protezione internazionale e di volerla richiedere- emerge la palese illegittimità del respingimento e di conseguenza anche del trattenimento, poiché si è ostacolato di fatto il tempestivo esercizio del diritto a richiedere la protezione internazionale.

2.- Con il secondo motivo del ricorso si lamenta la violazione dell'art. 360, n. 3, c.p.c. in relazione agli artt. 10, c. 4, 10-ter, D. Lgs. 286/98, 8, Direttiva 2013/32/UE, la violazione art. 4, Protocollo 4 alla Convenzione europea dei diritti dell’Uomo in relazione al divieto di espulsioni collettive e la natura seriale del decreto di respingimento.

Il ricorrente, premesso e ribadito di non avere ricevuto alcuna informazione sulla possibilità di richiedere la protezione, lamenta che i decreti di respingimento adottati nei confronti dei cittadini tunisini sbarcati insieme al ricorrente riportino la medesima formula di stile, secondo la quale lo straniero “*non ha inteso avvalersi della possibilità di richiedere la protezione Internazionale, così come risulta dal foglio*

notizie, essendo stato compiutamente informato al momento della pre-identificazione, in conformità con la Direttiva 2008/115/CE”, nonostante le circostanze sopra riportate. Inoltre lamenta che il secondo foglio notizie sia stato redatto in assenza di un interprete pur dando atto che il primo foglio notizie al momento dello sbarco è stato redatto con l'assistenza dell'interprete.

3.- Il primo motivo è fondato.

L'Avvocata generale nella sua requisitoria evidenzia che “la previsione dell'art. 10 ter del T.U.I. (inserito dall' art. 17, comma 1, del d.l. 17 febbraio 2017, n. 13, convertito, con modificazioni, dalla l. 13 aprile 2017, n. 46, e non più modificato) amplia a posteriori e precisa la portata dell'obbligo a monte, collocandone l'adempimento sin dal primo contatto con le forze di polizia di frontiera. Queste sono tenute a fornire informazioni non solo sulle forme di protezione internazionale, ma altresì sulla stessa esistenza delle procedure e sulle modalità di approccio: nello spirito e secondo la ratio delle prescrizioni della direttiva 2013/32, in particolare per quanto esposto al considerando 26) (“...i pubblici ufficiali incaricati della sorveglianza delle frontiere terrestri o marittime o delle verifiche di frontiera ... dovrebbero essere in grado di dare ai cittadini di paesi terzi o agli apolidi presenti sul territorio, compreso alla frontiera, nelle acque territoriali o nelle zone di transito degli Stati membri, e che manifestano l'intenzione di presentare una domanda di protezione internazionale, le pertinenti informazioni sulle modalità e sulle sedi per presentare l'istanza”), poi tradotto nel già citato art. 8” ed ancora osserva che “Il Giudice di pace, in sede di convalida del trattenimento, a precisa eccezione di parte, ha omesso quello che deve ritenersi accertamento ineludibile, riguardante l'adempimento di un preciso obbligo di legge, ossia quello della preliminare informazione al cittadino straniero della stessa possibilità di richiedere la protezione internazionale, informazione autonoma e

preliminare rispetto alla stessa indicazione circa le modalità di presentazione della domanda ed i presupposti che la sorreggono. Ha poi travisato anche la portata delle informazioni tratte dal foglio notizie, posto che la dichiarata intenzione di essere venuto in Italia per cercare un lavoro nulla dimostra a proposito della consapevolezza circa la facoltà di chiedere la protezione, facoltà il cui esercizio peraltro blocca lo stesso potere di respingimento fino all'avvenuta decisione in materia (come ricorda, da ultimo, Cass., n. 12592/2023)".

3.1.- Queste argomentazioni sono condivisibili, pur se è necessario rendere talune precisazioni.

Dagli atti si evince -ed è questione invero pacifica- che l'odierno ricorrente è giunto in Italia in esito ad una operazione di soccorso in mare, unitamente a molti altri cittadini stranieri, alcuni dei quali tunisini, anch'essi raggiunti, secondo quanto si espone in ricorso, da decreto di respingimento con conseguente decreto di trattenimento.

Il ricorrente lamenta che la pubblica amministrazione sia venuta meno al suo dovere di informarlo sulla possibilità di chiedere la protezione internazionale, previsto dagli artt. 10, co.4 e 10-ter del D.lgs. n. 286/1998, 8, Direttiva 2013/32/UE, con la conseguente illegittimità del trattenimento, che non avrebbe dovuto essere convalidato.

Sull'informativa la posizione dell'amministrazione, qui non costituita, non è del tutto chiara, poiché nel decreto di respingimento si legge che *"il cittadino straniero non ha inteso avvalersi della possibilità di richiedere la protezione internazionale, così come risulta dal foglio notizie, essendo stato compiutamente informato al momento della pre-identificazione, in conformità con la Direttiva 2008/115/CE"*; ma né il primo né il secondo foglio notizie -ove è scritto che il cittadino tunisino è venuto in Italia *"per trovare lavoro"*- attesta che il soggetto sia stato preventivamente informato

della possibilità di chiedere la protezione internazionale. Secondo quanto riportato in ricorso, la difesa della Questura in udienza è stata del seguente tenore: *"In merito alla mancata informativa questa è superata dalle dichiarazioni del Questore che attesta che il Cittadino straniero non ha inteso avvalersi della protezione internazionale. Si rappresenta che l'accoglienza ed il soccorso degli stranieri avviene in determinati luoghi individuati dal Ministero dell'Interno, organizzati oltre che per fornire le misure di primo soccorso anche per fornire le adeguate informazioni, nello specifico in tali luoghi vi è sempre la presenza di Mediatori"*.

L'amministrazione dunque non ha chiarito quando e come il cittadino straniero sia stato *"compiutamente informato"* ritenendo che la questione sia *"superata"* dalla dichiarazione del Questore che attesta che egli non ha inteso avvalersi della protezione internazionale, e il Giudice di pace non ha indagato sulla avvenuta informativa, ritenendola all'evidenza superflua, in quanto *"dal foglio notizie allegato in atti risulta che lo straniero è venuto in Italia per trovare lavoro e non richiede protezione internazionale"*.

3.2.- La questione posta all'attenzione della Corte è quindi se il giudice debba verificare -nella contestazione da parte del soggetto interessato da un provvedimento di respingimento e trattenimento di non avere ricevuto informazioni sulle procedure di protezione internazionale, accompagnata dalla dichiarazione di volerla richiedere, il che vale ad evidenziare il pregiudizio conseguente alla dedotta omissione- se emerga dagli atti la prova della avvenuta informativa, al fine valutare la manifesta illegittimità del decreto di trattenimento, ovvero se la iniziale dichiarazione, contenuta nel foglio notizie, di avere intrapreso il viaggio "per trovare lavoro" valga ad escludere in radice il dovere di informativa sulle procedure di accesso alla protezione internazionale.

2.- Occorre preliminarmente fare il punto sul quadro normativo, europeo e nazionale, la sua evoluzione ed interpretazione.

La Direttiva 2013/32/UE sulle procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale, si occupa -tra l'altro- della corretta individuazione delle persone "bisognose di protezione" e dell'accesso alle relative procedure. Al considerando 25 prevede che *"Ai fini di una corretta individuazione delle persone bisognose di protezione in quanto rifugiati a norma dell'articolo 1 della convenzione di Ginevra ovvero persone ammissibili alla protezione sussidiaria, è opportuno che ciascun richiedente abbia un accesso effettivo alle procedure, l'opportunità di cooperare e comunicare correttamente con le autorità competenti per presentare gli elementi rilevanti della sua situazione, nonché disponga di sufficienti garanzie procedurali per far valere i propri diritti in ciascuna fase della procedura"* al successivo considerando 26 tratta anche dell'obbligo di informativa prevedendo che *"Al fine di garantire l'effettivo accesso alla procedura di esame, è opportuno che i pubblici ufficiali che per primi vengono a contatto con i richiedenti protezione internazionale, in particolare i pubblici ufficiali incaricati della sorveglianza delle frontiere terrestri o marittime o delle verifiche di frontiera, ricevano le pertinenti informazioni e la formazione necessaria per riconoscere e trattare le domande di protezione internazionale tenendo debitamente conto, tra l'altro, dei pertinenti orientamenti elaborati dall'EASO. Essi dovrebbero essere in grado di dare ai cittadini di paesi terzi o agli apolidi presenti sul territorio, compreso alla frontiera, nelle acque territoriali o nelle zone di transito degli Stati membri, e che manifestano l'intenzione di presentare una domanda di protezione internazionale, le pertinenti informazioni sulle modalità e sulle sedi per presentare l'istanza"*.

Di conseguenza l'art. 8 della predetta Direttiva, così si esprime:
“Qualora vi siano indicazioni che cittadini di paesi terzi o apolidi tenuti in centri di trattenimento o presenti ai valichi di frontiera, comprese le zone di transito alle frontiere esterne, desiderino presentare una domanda di protezione internazionale, gli Stati membri forniscono loro informazioni sulla possibilità di farlo. In tali centri di trattenimento e ai valichi di frontiera gli Stati membri garantiscono servizi di interpretazione nella misura necessaria per agevolare l'accesso alla procedura di asilo”

Queste indicazioni vengono ulteriormente sviluppate a livello europeo nell'ambito della “Agenda europea sulla migrazione” del 13 maggio 2015, ove si elabora – tra l'altro- il cosiddetto approccio “hotspot” e cioè un metodo basato sui “punti di crisi” (che sono i luoghi dove vengono raccolti nell'immediatezza i migranti soccorsi) per identificare rapidamente i migranti e, da un lato, avviare i richiedenti asilo verso le relative procedure, d'altro lato coordinare le operazioni di rimpatrio per chi non necessita di protezione. “Punti di crisi” o “hotspot” divengono così termini con i quali si indica al tempo stesso il luogo e il metodo di lavoro.

L'Agenda è una Comunicazione della Commissione europea, pertanto rientra nella categoria degli “atti atipici” (cioè diversi da quelli espressamente previsti dall'art. 288 del Trattato), che contribuiscono, al pari degli altri atti, a completare o anche in certi casi ad innovare l'ordinamento, creando una disciplina di *soft law*, rispondente da un lato alla esigenza di integrare le tradizionali fonti di produzione giuridica per meglio governare l'ampia e spesso imprevedibile evoluzione dell'azione dell'Unione, dall'altro alla volontà delle istituzioni europee di regolamentare quanto meno in modo informale settori non ancora pienamente rilevanti del campo di applicazione materiale del diritto comunitario. Pur se privo di efficacia vincolante diretta, il *soft law* produce comunque effetti

giuridici, rilevando sia sul versante interpretativo che su quello delle procedure operative e, come appresso si dirà, talora viene recepito in strumenti interni che regolano l'attività della pubblica amministrazione.

In sintesi, nel 2015, l'Unione europea ha indicato agli Stati membri le vie da seguire per rilevare, nell'ambito di un fenomeno complesso quale quello della migrazione, le esigenze di cui sono portatori i singoli individui interessati da questo fenomeno e le modalità per assicurare la risposta più adeguata; e per distinguere tra le persone bisognose di protezione internazionale -alle quali si deve assicurare anche tramite una corretta informativa l'accesso alle relative procedure- dai migranti meramente economici che devono invece essere avviati al rimpatrio.

2.1.- La Direttiva 2013/32/UE è recepita nel nostro ordinamento dal D.lgs 18 agosto 2015, n. 142 il quale dispone (art. 2) che per richiedente asilo debba intendersi non solo la persona che ha presentato la domanda di protezione internazionale ma anche la persona che ha manifestato la volontà di presentare questa domanda, così includendo tra i richiedenti asilo tutti coloro che manifestano un bisogno di protezione anche senza seguire le corrette modalità procedurali, spettando di contro allo Stato assicurarsi che le persone che manifestano tale volontà -o meglio esigenza- abbiano accesso ad un ricorso effettivo, anche mediante la informativa prevista dall'art. 3 dello stesso D.lgs. 142, nonché accesso alle relative misure di accoglienza.

Come già precisato da questa Corte *“Ciò depone nel senso che lo statuto protettivo previsto dall'ordinamento in favore del richiedente protezione si radica già nel momento precedente a quello della formale presentazione della domanda di riconoscimento della invocata protezione internazionale innanzi alla Commissione territoriale e alla Sezione specializzata costituita nei tribunali*

distrettuali, e cioè nel momento dell'effettiva manifestazione di volontà del richiedente asilo di avanzare la domanda protettiva" (Cass. 21910/2020).

L'acquisto della qualità di richiedente asilo non dipende quindi dalla abilità e competenza della persona, di formulare in maniera appropriata la richiesta, quanto dall'aver manifestato, anche senza riferirsi in maniera pertinente alle relative procedure, l'esigenza di protezione.

L'art. 3 del citato D.lgs., tuttavia, limita l'accesso alle informazioni (ed in tal senso appare più restrittivo del disposto dell'art. 8 della Direttiva citata) a coloro che hanno presentato la domanda di asilo, stabilendo che *"L'ufficio di polizia che riceve la domanda provvede ad informare il richiedente sulle condizioni di accoglienza, con la consegna all'interessato dell'opuscolo di cui all'articolo 10 del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, e successive modificazioni. L'opuscolo di cui al comma 1 è consegnato nella prima lingua indicata dal richiedente o, se ciò non è possibile, nella lingua che ragionevolmente si suppone che comprenda tra quelle indicate nell'articolo 10, comma 4, del decreto legislativo 25 gennaio 2008, n. 25, e successive modificazioni. Le informazioni di cui al comma 1 sono fornite, ove necessario, con l'ausilio di un interprete o di un mediatore culturale, anche presso i centri di accoglienza, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a quindici giorni dalla presentazione della domanda. Le informazioni di cui al presente articolo comprendono i riferimenti dell'UNHCR e delle principali organizzazioni di tutela dei richiedenti protezione internazionale"*. La norma pertanto prevede che le informazioni siano fornite in maniera utile ed effettiva, non soltanto con la consegna dell'opuscolo, ma anche avvalendosi dell'ausilio di interpreti e di mediatori culturali, ma comunque soltanto in esito alla presentazione della domanda.

In sintesi la Direttiva 32 e la (prima) legislazione attuativa si preoccupano di fornire la massima assistenza e l'accesso alle procedure a coloro che manifestano la volontà di chiedere la protezione internazionale, con una forte opzione per la indifferenza dei mezzi attraverso i quali si manifesta la richiesta.

2.2.- Questo è tuttavia solo uno degli aspetti del fenomeno migratorio, che, come osservato anche dalla Commissione UE nella Agenda citata, è estremamente complesso, non classificabile per stereotipi che esercita molti e diversi effetti sulla società e che richiede molte e diverse risposte.

E, se da un lato è avvertita l'esigenza di non ancorare la tutela dei diritti fondamentali alla capacità del suo titolare di farli valere, poiché diversamente si incorrerebbe in un trattamento discriminatorio, d'altro canto è anche avvertita l'esigenza di non consentire l'uso strumentale o inflazionistico del diritto di asilo, che si ritorcerebbe contro il diritto stesso, con implicazioni negative a largo raggio nei riguardi dell'intero tessuto sociale ed ordinamentale.

In questi termini, il 28.9.2015 il Ministero dell'interno italiano ha adottato una *Roadmap* e cioè una "tabella di marcia" o "piano operativo" in attuazione del D.lgs. 18.8.2015 n. 142, ove si legge che il primo passo (nelle aree hotspot) è la procedura di pre-identificazione che consiste nella compilazione di un foglio notizie nel quale, con l'ausilio di mediatori culturali, vengono annotate le generalità, la nazionalità e il motivo di ingresso in Italia del migrante. La pre-identificazione diventa così un momento cruciale della distinzione tra richiedenti asilo e migranti meramente economici. Il Ministero dell'Interno ha poi redatto le SOP (Procedure Operative Standard, aventi valore di circolare) ove si afferma che negli hotspot deve essere garantita quale passaggio della sequenza operativa *"l'attività di somministrazione delle informative sulla normativa vigente in materia di immigrazione e asilo da parte delle*

Organizzazioni Internazionali” ma anche che “per le persone che non abbiano manifestato la volontà di chiedere protezione internazionale e non abbiano diritto di rimanere sul territorio nazionale, compilazione del foglio notizie previsto nella direttiva rimpatri (cosiddetto “allegato 4”) e successiva emissione dei provvedimenti di respingimento del Questore o espulsione del Prefetto”.

La normativa (eurounitaria, nazionale primaria e secondaria) sin qui esaminata, in armonia con l'approccio hotspot enunciato nell'Agenda europea sulla migrazione, sembrerebbe giustificare la distinzione tra aventi diritto all’informativa e cioè coloro che manifestano il bisogno di protezione internazionale e coloro che invece con una esplicita dichiarazione escludono di avere bisogno della protezione e ai quali -di conseguenza- non dovrebbe essere data alcuna informativa.

3.- Questa tesi, che è sostanzialmente quella che traspare dalla estremamente sintetica motivazione del Giudice di pace, non può però essere condivisa, avuto riguardo a quello che è stato lo sviluppo della legislazione nazionale successivo al recepimento della Direttiva 32, e al consolidarsi della relativa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, costituente parametro di costituzionalità delle norme nazionali, in forza del disposto dell’art. 117, primo comma, Cost.

In tal senso, questa Corte aveva già ritenuto sussistente il dovere di informativa, ancor prima che lo Stato italiano recepisce la citata Direttiva 32, in quanto ritenuto *“enucleabile in via interpretativa facendo applicazione di regole ermeneutiche pacificamente riconosciute, quali quelle dell'interpretazione conforme alle direttive europee in corso di recepimento e dell'interpretazione costituzionalmente orientata al rispetto delle norme interposte della CEDU, come a loro volta interpretate dalla*

giurisprudenza dell'apposita corte sovranazionale" (Cass. n. 5926 del 25/03/2015). In questa ordinanza si osserva che, qualora vi siano indicazioni che cittadini stranieri o apolidi, presenti ai valichi di frontiera in ingresso nel territorio nazionale, desiderino presentare una domanda di protezione internazionale, le autorità competenti hanno il dovere - nella specie fondato non già sull'espressa previsione contenuta nell'art. 8 della Direttiva UE 26 giugno 2013, n. 32, non ancora recepita alla data del decreto di respingimento, quanto piuttosto sull'interpretazione conforme alle Direttive europee in corso di recepimento e costituzionalmente orientata al rispetto delle norme interposte della CEDU, come a loro volta interpretate dalla Corte sovranazionale, di fornire loro informazioni sulla possibilità di farlo, garantendo altresì i servizi di interpretariato necessari per agevolare l'accesso alla procedura di asilo, a pena di nullità dei conseguenti decreti di respingimento e trattenimento, dovendo, altresì, il giudice statuire sulla dedotta illegittimità del primo cagionata da siffatta omessa informazione. L'ordinanza n. 5926/2015 conclude pertanto nel senso che *«poiché l'avvenuta presentazione di una domanda di protezione internazionale sarebbe ostativa al respingimento, quest'ultimo è illegittimo allorché sia stato disposto senza il rispetto di tale preventivo dovere d'informazione, che ostacola di fatto il tempestivo esercizio del diritto a richiedere la protezione internazionale, e tale illegittimità si riverbera anche sul conseguente provvedimento di trattenimento, inficiandolo a sua volta»*. Tali principi sono stati successivamente confermati da Cass. n. 10743 del 03/05/2017 ed ulteriormente ribaditi da Cass. n. 12592 del 10/05/2023, ove peraltro si osserva non solo che le autorità competenti hanno il dovere di fornire le predette informazioni a pena di nullità dei conseguenti decreti di respingimento e trattenimento, ma anche che, al fine di ritenere assolto tale dovere, non è sufficiente la mera asserzione, nel decreto di espulsione, che

lo straniero non intenda avvalersi della possibilità di richiedere la protezione internazionale, senza indicazione alcuna delle informazioni fornite al riguardo (presenza dell'interprete, lingua utilizzata).

3.2- Come sopra si diceva, i principi affermati dalla Convenzione europea dei diritti dell'Uomo e dalla giurisprudenza della Corte EDU, unico organo legittimato a interpretare la Convenzione, costituiscono parametro di costituzionalità delle norme nazionali, in forza del disposto dell'art. 117, primo comma, Cost. (Corte Cost. nn. 348 e 349 del 2007). Inoltre, ai sensi dell'articolo 46 della Convenzione, le parti contraenti devono conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti, e, nel caso di violazioni strutturali, anche adottare i provvedimenti necessari per rimuovere le cause dalle quali discendono queste violazioni.

In questo caso, particolare rilievo acquistano il disposto dell'art. 13 della Convenzione EDU, sul diritto ad un ricorso effettivo -previsto anche dall'art 47 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea- e l'art. 4 del Protocollo 4 sul divieto di espulsioni collettive, previsto anche dall'articolo 19, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

La Corte EDU, già nel 2012, aveva condannato lo Stato italiano per violazione degli artt. 13 e 4 prot. 4, con sentenza del 23 febbraio 2012, (ric. n. 27765/09 Hirsi Jamaa ed altri c. Italia, § 204) rilevando: "*la mancanza di informazioni costituisce uno dei principali ostacoli all'accesso alle procedure d'asilo Ribadisce quindi l'importanza di garantire alle persone interessate da una misura di allontanamento, le cui conseguenze sono potenzialmente irreversibili, il diritto di ottenere informazioni sufficienti a consentire loro di avere un accesso effettivo alle procedure e di sostenere i loro ricorsi*". Il caso riguardava il salvataggio, avvenuto in acque

internazionali a sud di Lampedusa, da parte di navi della Guardia di finanza e della Guardia costiera italiani, di alcune imbarcazioni che trasportavano oltre duecento persone di origine eritrea, cui è stato impedito lo sbarco sul territorio italiano. In quella occasione la Corte ha condannato lo Stato italiano al risarcimento del danno morale in favore dei ricorrenti " *senza pregiudicare le misure generali richieste per prevenire altre violazioni simili in futuro*".

Il principio è stato poi ulteriormente richiamato, ma anche precisato, dalla Grande Camera della CEDU con la sentenza del 15 dicembre 2016 (Ricorso n. 16483/12 - Causa Khlaifia e altri c. Italia). In questa sentenza si dà atto del contesto emergenziale in cui lo Stato italiano ha dovuto operare per fronteggiare una eccezionale ondata migratoria attraverso il Mar Mediterraneo, e dei relativi soccorsi in mare che hanno comportato la concentrazione dei migranti soccorsi nell'isola di Lampedusa (situazioni assai simili a quella oggi in esame) ma tuttavia si ribadisce che " *le difficoltà che potrebbero incontrare le autorità nazionali nella gestione dei flussi migratori o nell'accoglienza dei richiedenti asilo non possono giustificare il ricorso a pratiche incompatibili con la Convenzione o con i suoi Protocolli*" (§ 241); la Corte ha precisato altresì, per quanto riguarda il rapporto tra procedura di espulsione e richiesta di asilo (§§ 247 e 248) che " *nell'ambito di una procedura di espulsione, la possibilità di presentare una domanda di asilo è una garanzia fondamentale*" pur accertando nel caso di specie che " *nulla permette di pensare che le autorità italiane, che sono state all'ascolto dei migranti che desideravano invocare il principio di non respingimento, sarebbero rimaste passive qualora fossero stati adottati altri ostacoli legittimi e legittimamente difendibili al rinvio degli interessati*". Ancora, la Corte EDU ha precisato che l'articolo 4 del protocollo n. 4 " *non sancisce in ogni circostanza il diritto a un colloquio individuale; le esigenze di questa disposizione, infatti, possono*

essere soddisfatte quando ciascuno straniero ha la possibilità, reale ed effettiva, di invocare gli argomenti che si oppongono alla sua espulsione, e questi ultimi vengono esaminati in maniera adeguata dalle autorità dello Stato convenuto”, così evidenziando il legame tra il diritto ad un ricorso effettivo e il divieto di respingimenti collettivi; diritto ad un ricorso effettivo che a sua volta può essere pregiudicato da una mancanza di informazioni.

In termini ancora più generali, la Corte EDU ha affermato che l'art. 13 della Convenzione si applica alle procedure di asilo, che gli individui devono ricevere informazioni adeguate sulla procedura di asilo da seguire e che ciò richiede l'esistenza di un sistema affidabile di comunicazione tra le autorità e i richiedenti asilo (si vedano, tra molte altre, M.S.S. c. Belgio e Grecia, 21 gennaio 2011, 286-293, Hirsi Jamaa e altri, cit. §§ 197-200; I.M. c. Francia, n. 9152/09, §§ 127-134, 2 febbraio 2012; e M.E. c. Francia, n. 50094/10, §§ 62-64, 6 giugno 2013). In particolare la Corte europea ha affermato che per effettività del ricorso si intende un livello sufficiente di accessibilità *“nel senso che il suo esercizio non deve essere ostacolato in maniera ingiustificata dagli atti o omissioni delle autorità dello Stato convenuto”* (I.M. c. Francia, cit., § 130) e che occorre tenere conto degli ostacoli linguistici, della possibilità di accesso alle informazioni necessarie, delle condizioni materiali con le quali può scontrarsi l'interessato e da qualsiasi altra circostanza concreta della causa (I.M. c. Francia, cit., §§ 145-148; M.S.S. c. Belgio e Grecia, cit. §§ 301-318; e Rahimi c. Grecia, n. 8687/08, § 79, 5 aprile 2011).

4.- In questo contesto si inserisce l'intervento dello Stato italiano che con il decreto legge 17 febbraio 2017, n. 13, convertito, con modificazioni, dalla l. 13 aprile 2017, n. 46, e tuttora vigente, ha, come bene rileva l'Avvocata generale, ampliato l'obbligo di informativa già previsto dalla Direttiva europea attuata con il D.lgs. 142/2015, collocandone l'adempimento sin dal primo contatto con le

forze di polizia di frontiera, con l'inserimento nel T.U.I. dell'art 10 ter, invocato dalla difesa del ricorrente, il quale così dispone "Lo straniero rintracciato in occasione dell'attraversamento irregolare della frontiera interna o esterna ovvero giunto nel territorio nazionale a seguito di operazioni di salvataggio in mare è condotto per le esigenze di soccorso e di prima assistenza presso appositi punti di crisi allestiti nell'ambito delle strutture di cui al decreto-legge 30 ottobre 1995, n. 451, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 dicembre 1995, n. 563, e delle strutture di cui all'articolo 9 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142. Presso i medesimi punti di crisi sono altresì effettuate le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico, anche ai fini di cui agli articoli 9 e 14 del regolamento UE n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 ed è assicurata l'informazione sulla procedura di protezione internazionale, sul programma di ricollocazione in altri Stati membri dell'Unione europea e sulla possibilità di ricorso al rimpatrio volontario assistito".

La norma mira a dare una base legale all'accoglienza nei centri denominati punti di crisi, posto che, come evidenziato anche dalla dottrina, appena il sistema hotspot è diventato concretamente operativo nel nostro Paese, sono immediatamente emerse numerose problematiche legate alla mancanza di una base legale, essendo affidata solo al contenuto di alcune circolari del Ministero dell'interno; e sono emerse anche criticità con riferimento alla fase di pre - identificazione, con particolare riguardo alle indicazioni, da parte della persona soccorsa, delle ragioni della migrazione. Ciò peraltro era stato evidenziato anche nel "Rapporto sui Centri di identificazione ed espulsione in Italia" redatto nel febbraio 2016 (e nel relativo aggiornamento del gennaio 2017) dalla Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato, che così scrive in ordine alle procedure di pre - identificazione tramite la

compilazione del foglio notizie: *“Non si tratta poi di un colloquio vero e proprio, ma della semplice compilazione di un questionario che risulta formulato in maniera estremamente stringata e poco comprensibile”* ed ancora *“Se invece il foglio notizie è determinante per stabilire la futura condizione del migrante e il suo destino, anche in termini di libertà personale, questa fase assume un rilievo tale da dover assicurare che venga svolta nelle condizioni di massima lucidità e consapevolezza, e quindi non contestualmente allo sbarco, ma in un momento successivo previa adeguata informazione sulle normative vigenti, sulla situazione di ciascuno e delle possibili future destinazioni. Tale passaggio procedurale non può avere luogo se, nel caso in cui si palesi l'impossibilità per il migrante comunicare, non si mettono a disposizione tutti gli strumenti per una effettiva comprensione di quanto sta avvenendo”*. Vale qui la pena di rilevare che la Corte EDU con la recente sentenza del 30/03/2023 (ricorso n. 21329/18, J.A. e altri contro Italia), nel ribadire i principi sopra enunciati in tema di respingimenti collettivi, e nel condannare l'Italia al riguardo per violazione dell'art 4 Protocollo 4 (con riferimento ad una vicenda dell'ottobre 2017) ha ritenuto rilevante che la Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato della Repubblica abbia in tali termini censurato la pratica del c.d. foglio notizie.

4.1.- L'art. 10 ter cit. oltre a dare una base legale alla accoglienza nei luoghi denominati punti di crisi (hotspot), si occupa, quindi, anche della informativa, non riservata soltanto alle persone che manifestano il bisogno di protezione internazionale, ma che prescinde dalla indagine sull'intenzione di presentare la relativa domanda ed è “assicurata” a tutte le persone soccorse in mare o rintracciate mentre attraversano illegalmente la frontiera e quindi condotte negli hotspot per la identificazione: è un'informativa a largo raggio, che riguarda non solo la procedura di protezione ma anche il

programma di ricollocazione e la possibilità del rimpatrio volontario assistito ed è uno dei momenti essenziali delle operazioni di identificazione.

Le ragioni di questo intervento di urgenza, poi convertito in legge dal Parlamento, sono dichiarate nel preambolo dello stesso decreto legge 13/2017 ove si espone la *“straordinaria necessità ed urgenza di adottare misure idonee ad accelerare l'identificazione dei cittadini stranieri, per far fronte alle crescenti esigenze connesse alle crisi internazionali in atto e alla necessità di definire celermente la posizione giuridica di coloro che sono condotti nel territorio nazionale in occasione di salvataggi in mare o sono comunque rintracciati nel territorio nazionale”*.

Vi traspare una implicita presa d'atto della difficoltà di condurre con la debita rapidità adeguati colloqui individuali che possano far emergere il “bisogno di protezione” di cui tratta la Direttiva europea nei casi di massiccio afflusso di migranti, in particolare in occasione del soccorso in mare dei c.d. barconi, e della conseguente difficoltà di operare, in queste circostanze, una precisa e attendibile distinzione tra migranti economici e richiedenti asilo; nonché la consapevolezza che lo Stato italiano, tenuto ad adeguarsi alle decisioni della Corte di Strasburgo, deve evitare che nelle situazioni di emergenza, nelle quali anche per ragioni geografiche si trova spesso costretto ad operare, si possano verificare violazioni dei diritti assicurati dalla Convenzione. Ciò può accadere, come evidenziato nella citata relazione della Commissione del Senato, nel caso in cui una frettolosa distinzione tra migranti economici e richiedenti asilo, operata attraverso formule stereotipate e che di per sé possono avere anche una molteplicità di significati, produca effetti irreversibili di fatto, precludendo l'accesso ad un ricorso effettivo. Sotto questo profilo, una preliminare informativa a largo raggio come quella prevista dall'art 10 ter, orientata a dare al cittadino straniero tutti gli strumenti utili per

dichiarare esattamente la propria posizione e manifestare la propria volontà, previene il rischio che si creino fraintendimenti dai quali può scaturire la violazione di obblighi internazionali.

Questo "ampliamento" del dovere di informativa operato nel 2017 non rinnega l'approccio hotspot originariamente disegnato nella Agenda sulla migrazione e dalle successive elaborazioni ministeriali, ma, normandolo ex lege e non lasciandolo solo alle circolari ministeriali, cerca di ridurre i margini di errore operativo, tenendo conto, come sopra si diceva, che il momento della identificazione è cruciale, laddove per identificazione deve intendersi non solo l'accertamento dei dati anagrafici e i rilievi dattiloscopici, ma anche un corretto accertamento delle ragioni della migrazione.

La norma è peraltro pienamente compatibile con la Direttiva 2013/32/UE, di armonizzazione minima, che lascia salva la facoltà dello Stato di prevedere disposizioni più favorevoli (art. 5); mentre di contro può legittimamente dubitarsi che il D.lgs. 142/2015, limitando la somministrazione della informativa a coloro che hanno già presentato la domanda, avesse interamente attuato la Direttiva, perché ne restavano esclusi tutti i casi in cui, pur non essendo stata ancora presentata la domanda, vi fossero però delle "indicazioni" sulla volontà di presentarla.

5.- La convalida del trattenimento.

Da quanto sopra esposto deriva che la contestazione mossa dal ricorrente, di non avere ricevuto l'informativa prevista dall'art. 10 ter del TUI, contestualmente manifestando l'intenzione di chiedere la protezione internazionale, non poteva essere obliterata dal Giudice di pace facendo riferimento alla dichiarazione -contenuta nel decreto di respingimento- che il soggetto "*è stato compiutamente informato in conformità con la Direttiva 2008/115/CE*"; la quale, ancorché proveniente da un pubblico ufficiale, non può considerarsi probante, posto che è solo una formula stereotipata, priva di appropriati

riferimenti normativi e di contenuti effettivi, che non dà conto di quando e come sia stata fornita una informativa adeguata ed utile, in lingua e termini comprensibili dall'interessato. Né è dirimente la dichiarazione contenuta sul foglio notizie che riporta, come motivo del viaggio, la ricerca di lavoro. A prescindere dal rilievo che di per sé una simile dichiarazione non è del tutto univoca, perché non esclude che il soggetto abbia comunque necessità di protezione internazionale e che nel contesto della misura protettiva egli intenda lavorare, l'obbligo di informativa, come previsto dall'art. 10 ter citato, prescinde, come si è detto, dalla preventiva rilevazione della volontà di chiedere la protezione internazionale e rende sostanzialmente irrilevante un eventuale dichiarazione fatta "al buio" e cioè prima di essere adeguatamente informato sulle possibili alternative che assicura l'ordinamento in esito all'accertamento della identità del migrante e delle ragioni della migrazione.

Dichiarando di non avere ricevuto alcuna informativa, il ricorrente ha quindi posto una questione di manifesta illegittimità del respingimento e del trattenimento, sulla quale il Giudice di pace avrebbe dovuto necessariamente indagare prima di emettere il provvedimento di convalida. E' infatti principio consolidato che il giudice, in sede di convalida del decreto di trattenimento dello straniero raggiunto da provvedimento di espulsione, è tenuto, alla luce di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 14 D.lgs n. 286 del 1998 in relazione all'art. 5, par. 1, CEDU (che consente la detenzione di una persona, a fini di espulsione, a condizione che la procedura sia regolare), a rilevare incidentalmente, per la decisione di sua competenza, la manifesta illegittimità del provvedimento espulsivo (Cass. n. 18404/2023, Cass. n. 5750/2017).

Pertanto, nel caso di specie, il Giudice di pace avrebbe dovuto accertare se vi erano prove sufficienti del fatto che il ricorrente aveva

ricevuto adeguate informazioni nei termini previsti dall'art 10 ter cit., e in difetto di tale prova, non convalidare il provvedimento di trattenimento.

6.- Devono quindi affermarsi i seguenti principi di diritto:

"Ai sensi dell'art. 10 ter del D.lgs. n. 286/1998 deve essere assicurata a tutti gli stranieri condotti per le esigenze di soccorso e di prima assistenza presso gli appositi punti di crisi una informativa, completa ed effettiva, sulla procedura di protezione internazionale, sul programma di ricollocazione in altri Stati membri dell'Unione europea e sulla possibilità di ricorso al rimpatrio volontario assistito, trattandosi di un obbligo diretto ad assicurare la correttezza delle procedure di identificazione e a ridurre i margini di errore operativo; detto obbligo sussiste anche nel caso in cui lo straniero non abbia manifestato l'esigenza di chiedere la protezione internazionale, posto che il silenzio ovvero una eventuale dichiarazione incompatibile con la volontà di richiederla, che deve in ogni caso essere chiaramente espressa e non per formule ambigue, non può assumere rilievo se non risulta che la persona è stata preventivamente compiutamente informata".

"Non è sufficiente, al fine di ritenere assolto l'obbligo di informativa di cui all'art 10 ter T.U.I. che nel decreto di respingimento o di trattenimento si indichi genericamente che il soggetto è stato compiutamente informato, se, nella contestazione dell'interessato, nulla emerge, in ordine alla informativa, dal foglio notizie né da altri atti, documenti o mezzi di prova offerti dalla amministrazione; e segnatamente se non emergono i tempi e le modalità con cui l'informativa è stata somministrata, con specifico riguardo alla lingua utilizzata, alla presenza di un interprete o mediatore culturale e ciò al fine di consentire una verifica sulla comprensibilità delle informazioni fornite".

7.- Ne consegue, in accoglimento del primo motivo del ricorso, assorbito il secondo, la cassazione senza rinvio del decreto impugnato, in applicazione dell'art. 382, ult. comma, c.p.c., poiché il processo non può essere proseguito, posto che il trattenimento non è stato validamente convalidato nei termini e non può più esserlo a termini scaduti.

Sulle spese si osserva che il richiedente è ammesso ex lege al patrocinio a spese dello Stato, secondo quanto dispone il D. Lgs. n. 286/1998 (artt. 13 co. 5 bis e 14 co. 4) che prevedono nel giudizio di convalida l'ammissione automatica al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, scelta questa che è stata reputata conforme a Costituzione. (v. Corte Cost. n. 439/2004; v. Cass. n. 24102 del 2022). Il difensore ha chiesto la distrazione delle spese, ma è da escludere che questa richiesta costituisca una implicita rinuncia al beneficio del patrocinio spese dello Stato, dal momento che il difensore non può disporre del diritto del suo assistito (Cass. sez. un n. 8561 del 26/03/2021).

Pertanto, poiché la parte ricorrente è (tutt'ora) ammessa al patrocinio a spese dello Stato, in un giudizio in cui è parte soccombente un'Amministrazione statale, non vi è luogo alla regolazione delle spese, per il principio secondo il quale, qualora la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato sia vittoriosa in una controversia civile promossa contro un'Amministrazione statale, il compenso e le spese spettanti al difensore vanno liquidati ai sensi dell'art. 82 d.P.R. n. 115 del 2002, ovvero con istanza rivolta al giudice del procedimento, e più precisamente, ai sensi dell'art. 83, comma 2, dello stesso d.P.R., nel caso di giudizio di cassazione, al giudice che ha pronunciato la sentenza passata in giudicato, ovvero, in ipotesi di cassazione senza rinvio, al giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata (v. Cass. 11028/2009, 23007/2010, rese in fattispecie di cassazione con decisione nel merito); l'art. 133 del

medesimo D.P.R., a norma del quale la condanna alle spese della parte soccombente non ammessa al patrocinio va disposta in favore dello Stato, non può, infatti, riferirsi all'ipotesi di soccombenza di un'Amministrazione statale (Cass. 18583/2012, 22882/2018, 30876/2018, 19299/2021, nonché Cass. S.U. 24413/2021).

Pertanto le spese processuali, relative al giudizio sia di merito che di legittimità, andranno liquidate dal Giudice di pace.

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo del ricorso, assorbito il secondo, cassa senza rinvio il provvedimento impugnato.

Così deciso in Roma, il 14/11/2023