

***LIBER AMICORUM***  
**PER**  
**PASQUALE COSTANZO**

**GIANLUCA FAMIGLIETTI**

**IL PROCEDIMENTO DI DETERMINAZIONE DELLO  
STATO COMPETENTE NEL PIÙ AMPIO DISEGNO DI DE-  
GIURISDIZIONALIZZAZIONE DELL'ESAME DELLA  
DOMANDA DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE**

**2 MARZO 2020**



Gianluca Famiglietti

## Il procedimento di determinazione dello Stato competente nel più ampio disegno di de-giurisdizionalizzazione dell'esame della domanda di protezione internazionale

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I criteri per la determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale. – 3. Deroghe, clausole discrezionali e cessazione della competenza. – 4. La procedura per la determinazione dello Stato competente e l'“Unità Dublino”. – 5. Il versante giurisdizionale: la tutela avverso le decisioni di trasferimento. – 6. Conclusioni.

### 1. Premessa

Molto si è scritto nel recente periodo (e la riflessione continua copiosa) sulla procedura (*rectius*, le procedure) di riconoscimento della protezione internazionale<sup>1</sup>; altrettanto non può dirsi rispetto al procedimento, peraltro soltanto *eventuale* e – si vedrà – in talune circostanze anche *facoltativo*, volto in via preliminare a determinare quale sia lo Stato membro competente ad esaminare la richiesta di protezione.

Tale sproporzione può senz'altro considerarsi determinata da un lato della dimensione residuale del procedimento su cui in queste pagine ci si soffermerà (rispetto alla dimensione maggiormente assorbente della procedura “principale” di riconoscimento della protezione), dall'altro lato dalla frequenza e dalla pervasività di recenti interventi di modifica delle normative nazionali di attuazione di quelle comunitarie, che hanno profondamente inciso sulle fasi del riconoscimento della protezione, e che hanno dedicato poche – ma pur sempre significative – “attenzioni” al passaggio relativo alla determinazione dello Stato competente.

Come è ampiamente noto, i due “pilastri interni” (i decreti legislativi nn. 251/07 e 25/08) sono stati in più occasioni novellati, in particolar modo dal d.l. n. 13/2017 (c.d. “decreto Minniti-Orlando”), convertito con modificazioni dalla l. n. 46/2017 e, in tempi più recenti, dal d.l. n. 113/2018 (c.d. “decreto sicurezza”) convertito con l. n. 132/2018.

La novella del 2017 ha sostanzialmente ridisegnato la procedura di concessione della protezione, modificando a più riprese il “decreto procedure” al dichiarato scopo di «definire sempre più celermente i procedimenti amministrativi innanzi alle Commissioni Territoriali per il riconoscimento della protezione internazionale nonché i relativi ricorsi giurisdizionali, in considerazione dell'aumento esponenziale della domanda di protezione internazionale e delle impugnazioni, collegato alle crisi internazionali in atto»<sup>2</sup>.

A fronte di indubbe criticità, la soluzione è stata individuata nella modifica della procedura di impugnazione, abolendo il secondo grado di giudizio per i richiedenti asilo che hanno fatto ricorso avverso il diniego della protezione e, in primo grado, introducendo una procedura camerale speciale caratterizzata dal contraddittorio solo cartaceo, e dalla trattazione in udienza pubblica solo eventuale.

---

<sup>1</sup> Gli attuali “pilastri normativi” di riferimento sono costituiti, per quanto concerne gli aspetti sostanziali della materia e cioè i presupposti per il riconoscimento e il contenuto della protezione riconosciuta, dal d.lgs. n. 251/2007 (c.d. “decreto qualifiche”) – emanato in attuazione della direttiva 2004/83/CE, poi rifiuta dalla direttiva 2011/95/UE – e, per quanto concerne gli aspetti procedurali, dal d.lgs. n. 25/2008 (c.d. “decreto procedure”) – emanato in attuazione della direttiva 2005/85/CE, rifiuta dalla direttiva 2013/32/UE – contenente la disciplina della procedura unificata di tutte le forme e livelli di protezione che il nostro ordinamento contempla: lo *status* di rifugiato e la protezione sussidiaria.

Merita un rapido cenno una terza modalità di protezione internazionale derivante dal “Sistema comune europeo”, ossia la *protezione temporanea*: si tratta di una procedura di carattere eccezionale che garantisce – nei casi di afflusso improvviso o di imminente afflusso massiccio di sfollati provenienti da Paesi non appartenenti all'UE che non possono rientrare nel loro Paese d'origine – una tutela immediata e temporanea, in particolare qualora sussista il rischio che il Sistema d'asilo non possa far fronte a tale afflusso (art. 78.3 TFUE).

<sup>2</sup> Così la Relazione illustrativa del Governo al d.d.l. A.S. 2705. Secondo i dati all'epoca forniti dal CSM (se ne dà conto in <https://www.infodata.ilsole24ore.com/2017/11/06/tribunali-degli-immigrati-la-mappa-delle-nuove-situazioni>), nel 2016 la durata media del procedimento è stata di 278 giorni, nel 2017 di 361 giorni, con punte di oltre 500 giorni a Roma.

Il decreto ha anche istituito Sezioni specializzate nelle materie dell'immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea<sup>3</sup>. Una risposta del tutto sproporzionata e (sia consentito) improvvida ad una domanda seria e reale<sup>4</sup>: «Per dirla in modo più semplice, dopo l'approvazione del “decreto Minniti-Orlando” al cittadino continua ad essere riconosciuto il diritto di appello anche per contestare una banale multa automobilistica, mentre il richiedente protezione internazionale, benché sia in gioco un diritto fondamentale che trova copertura costituzionale (il diritto di asilo, sancito all'art. 10 Cost.), potrà rivolgersi al solo giudice di primo grado, e tutt'al più alla Cassazione (che decide, com'è noto, solo sulla legittimità e non sul merito). Si è venuto a produrre, pertanto, un trattamento discriminatorio nei confronti dei non cittadini nell'esercizio del diritto di ricorso, tra l'altro in relazione a garanzie fondamentali riconosciute dall'ordinamento italiano»<sup>5</sup>.

Come detto, però, l'ambito di queste note sarà in gran parte dedicato – al fine di rendere modestamente omaggio al Professor Pasquale Costanzo – alla fase di determinazione dello Stato competente ad esaminare la domanda di protezione internazionale, senza tuttavia rinunciare – nelle *conclusioni* – a ritornare su alcuni dei punti evidenziati in *premessa*.

## 2. I criteri per la determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale

Della volontà di chiedere asilo è svolta verbalizzazione da parte delle Questure attraverso la redazione del «verbale delle dichiarazioni del richiedente, su appositi modelli predisposti dalla Commissione nazionale»<sup>6</sup> – i c.d. “modelli C3” – approvati e sottoscritti dai richiedenti.

Non si tratta però della semplice compilazione di un formulario, rappresentando questo il primo momento utile nel quale è possibile far emergere le ragioni che stanno alla base della domanda di protezione.

E neppure vengono in considerazione soltanto meri aspetti contenutistici, dal momento che, oltre ai dati personali del richiedente e dei suoi familiari, sono richieste ulteriori informazioni relative all'accertamento della provenienza, al viaggio dal Paese di origine, incluse le date di partenza e di arrivo, e soprattutto ai motivi per i quali egli ha lasciato il suo Paese e quelli per i quali non intende o non può farvi ritorno; tutti elementi questi dalla elevatissima valenza (anche) simbolica, attraverso i quali la memoria dolorosa di un viaggio estenuante e dall'esito incerto riaffiora in superficie. Ma c'è di più: su quei fogli si riconosce al richiedente la possibilità di produrre, nella propria lingua, una memoria autografa in cui raccontare la propria storia personale<sup>7</sup>, e questo non comporta soltanto

---

<sup>3</sup> Lasciando peraltro la complessa suddivisione competenziale tra tribunali ordinari, amministrativi e giudici di pace. Per un'analisi delle conseguenze prodotte dalla riforma, cfr. M.C. CONTINI, *La riforma “Orlando-Minniti” a un anno dall'entrata in vigore. I molti dubbi e le poche certezze nelle prassi delle sezioni specializzate*, in [Diritto, Immigrazione e Cittadinanza](#), n. 3/2018.

<sup>4</sup> «Ancorché la previsione di un doppio grado di merito non sia costituzionalmente necessaria (...), tuttavia la scelta di eliminare del tutto la garanzia dell'appello in materia di diritti fondamentali della persona, qual è il diritto alla protezione internazionale, appare obiettivamente disarmonica, ai limiti dell'irragionevolezza, nel quadro di un ordinamento processuale che, come il nostro, prevede tale garanzia per la stragrande maggioranza delle controversie civili, anche di infimo valore patrimoniale o extrapatrimoniale, comprese le impugnazioni delle sanzioni amministrative irrogate per la violazione di un divieto di sosta», così ANM, Sezione Cassazione, *Comunicato stampa*, 14 febbraio 2017, in [www.asgi.it/wp-content/uploads/2017/02/2017\\_ANM\\_cs\\_protezione\\_internazionale.pdf](#).

<sup>5</sup> Così A. DEL GUERCIO, *Dal decreto Minniti-Orlando al decreto Salvini: decretazione d'urgenza, securitizzazione della politica d'asilo e compressione dei diritti fondamentali. Quando la legge genera vulnerabilità*, in A. D'ANGIÒ, M. VISCONTI (a cura di), *Persone fragili. La vita psichica dei migranti forzati tra cura ed esclusione*, Napoli, 2018, 63.

<sup>6</sup> Così l'art. 26, c. 2 del “decreto procedure”.

<sup>7</sup> Punto 16 del modello: «Motivi per i quali ha lasciato il suo Paese d'origine e/o motivi per i quali non intende o non può farvi ritorno (su foglio da allegare, debitamente firmato, l'interessato scriva liberamente nella propria lingua originale ovvero in lingua italiana, inglese, francese, spagnola, tutti i motivi per i quali è stato spinto all'espatrio e alla richiesta del riconoscimento dello status di rifugiato, presentando eventuale documentazione in suo possesso e specificando, se del caso, condanne subite periodi e luoghi di detenzione)».

viaggiare attraverso una *storia* ed una *geografia* personali, ma significa anche attraversare una *cultura*, esplorarne i *simboli*, confrontarsi insomma con le dinamiche sociali di un Paese.

Tale memoria autografa costituisce senza dubbio “il cuore” della domanda di protezione in quanto, proprio attraverso di essa la Commissione Territoriale potrà svolgere una sommaria ricognizione sulla situazione personale dei richiedenti la protezione internazionale, facendo così emergere le possibili situazioni di vulnerabilità di questi, ed aprire così all’esame prioritario della domanda *ex art. 28 c. 1, lett. b)* del “decreto procedure”.

Una domanda di protezione internazionale presentata sul territorio nazionale sarà esaminata nel merito da una delle Commissioni Territoriali solo qualora l’Italia risulti lo Stato competente a quell’esame ai sensi del c.d. “regolamento Dublino III”<sup>8</sup> il quale stabilisce i criteri ed i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l’esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide.

L’attivazione del procedimento in questione (e dunque il suo carattere *eventuale*) dipende dall’autorità alla quale è presentata la domanda di asilo sul territorio nazionale; tale autorità ricevente – sia essa polizia di frontiera o Questura – procede alle operazioni di fotosegnalamento – prima dunque della fase di verbalizzazione della volontà di richiedere la protezione – in adempimento degli obblighi di cui agli artt. 9 e 14 del Reg. 603/2013/UE (c.d. “regolamento EURODAC”<sup>9</sup>), che consistono nella raccolta delle generalità e delle impronte digitali del richiedente o dello 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 ovvero rintracciato in posizione di irregolarità sul territorio nazionale. I dati biometrici vengono poi trasmessi alla banca dati centrale EURODAC, al fine di determinare lo Stato competente all’esame della domanda di asilo.

I criteri di competenza, individuati dal “regolamento Dublino”, devono essere applicati secondo l’ordine gerarchico nel quale sono definiti dallo stesso regolamento (art. 7, par. 1) e la determinazione dello Stato membro competente in applicazione di tali criteri avviene sulla base della situazione esistente al momento in cui il richiedente ha presentato domanda di protezione internazionale per la prima volta in uno Stato membro.

Ecco dunque che un primo gruppo di criteri ruota intorno al principio di unità familiare; nel dettare tali “criteri familiari” gli artt. 9-11 del regolamento stabiliscono pertanto che: 1) se un familiare del richiedente<sup>10</sup>, a prescindere dal fatto che la famiglia fosse già costituita nel Paese di origine, è stato autorizzato a soggiornare in qualità di beneficiario di protezione internazionale in uno Stato membro, è tale Stato membro ad essere competente per la domanda di protezione del richiedente, purché gli

---

<sup>8</sup> Reg. 604/2013/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, entrato in vigore il 1 gennaio 2014 sostituendo il precedente Reg. 343/2003/CE. Esso si applica direttamente in tutti gli Stati membri dell’Unione, oltre a vincolare anche Svizzera, Norvegia, Islanda e Liechtenstein in forza di accordi di associazione conclusi tra questi Stati e l’Unione europea.

Il regolamento comprende più parti, tra queste: i principi generali e le garanzie di applicazione del regolamento (artt. 3-6); la gerarchia e i criteri applicabili per la determinazione dello Stato competente all’esame di una domanda di protezione internazionale (artt. 7-17); la procedura prevista per l’applicazione del regolamento, compreso il diritto a un ricorso effettivo avverso la decisione di trasferimento e le eventuali modalità e garanzie di trasferimento (artt. 18-32 e 34-37). Le modalità di esecuzione del “regolamento Dublino” sono disciplinate dal Reg. 1560/2003/CE, così come modificato dal Reg. 118/2014/UE.

<sup>9</sup> Ci si riferisce all’*European Dactyloscopie* (ossia Dattiloscopia europea), il *database* europeo, con sede a Strasburgo, per il confronto delle impronte digitali di coloro che richiedono asilo politico e di coloro che sono entrati o soggiornano irregolarmente nel territorio dell’Unione europea, e per l’efficace applicazione degli accordi di Dublino, istituito tramite il Reg. (CE) n. 2725/2000 del Consiglio, dell’11 dicembre 2000, poi superato dal Reg. 603/2013/UE.

<sup>10</sup> Ai sensi dell’art. 2, lett. g), del regolamento si intendono “familiari” del richiedente che si trovino nel territorio degli Stati membri, purché la famiglia sia già costituita nel Paese di origine: il coniuge o il partner non legato da vincoli di matrimonio con cui abbia una relazione stabile, qualora il diritto o la prassi dello Stato membro assimilino la situazione delle coppie di fatto a quelle sposate nel quadro della normativa sui Paesi terzi; i figli minori non coniugati, a prescindere dal fatto che siano figli legittimi, naturali o adottivi.

Se il richiedente (o il beneficiario di protezione internazionale) è minore e non coniugato, si intendono per “suoi familiari” il padre, la madre o un altro adulto responsabile per il richiedente (o per il beneficiario) in base alla legge o alla prassi dello Stato membro in cui si trova l’adulto.

interessati abbiano espresso consenso scritto in tal senso (art. 9); 2) se un familiare del richiedente, a prescindere dal fatto che la famiglia fosse già costituita nel Paese di origine, ha presentato anteriormente domanda di protezione in uno Stato membro, sulla quale non è stata ancora adottata una prima decisione di merito, l'esame della domanda di protezione internazionale compete a detto Stato membro, purché gli interessati abbiano espresso consenso scritto in tal senso (art. 10); 3) quando diversi familiari e/o fratelli minori non coniugati presentano una domanda di protezione internazionale nel medesimo Stato simultaneamente o in date sufficientemente ravvicinate e qualora l'applicazione dei criteri enunciati dal "regolamento Dublino" potrebbe portare a trattarle separatamente, la determinazione dello Stato competente viene effettuata sulla base dei seguenti criteri: A) è competente per l'esame delle domande di protezione internazionale di tutti i familiari e/o di fratelli minori non coniugati lo Stato membro che i criteri designano come competente per prendere in carico il maggior numero di essi; B) negli altri casi, è competente lo Stato membro che i criteri designano come competente per l'esame della domanda del più anziano di essi (art. 11).

Un secondo gruppo di criteri è legato al rilascio di titoli di soggiorno ovvero di visti di ingresso in uno o più Stati membri (artt. 12 e 14): *a*) se il richiedente è titolare di un titolo di soggiorno in corso di validità, lo Stato membro competente per l'esame della sua domanda di protezione è quello che ha rilasciato tale titolo (art. 12, par. 1); *b*) se il richiedente è titolare di un visto in corso di validità, lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione è quello che ha rilasciato il visto, a meno che tale visto non sia stato rilasciato per conto di un altro Stato nel quadro di un accordo di rappresentanza e in tal caso l'esame della domanda compete allo Stato membro rappresentato (art. 12, par. 2); *c*) se il richiedente è titolare di più titoli di soggiorno o visti in corso di validità, rilasciati da vari Stati membri, è competente nell'ordine: 1) lo Stato che ha rilasciato il titolo di soggiorno che conferisce il diritto di soggiorno più lungo ovvero, nel caso di identica durata temporale, lo Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno la cui scadenza è più lontana; 2) nel caso in cui siano stati rilasciati più visti di analoga natura è competente lo Stato membro che ha rilasciato il visto la cui scadenza è più lontana; se, invece, i visti rilasciati sono di natura diversa, è competente lo Stato membro che ha rilasciato il visto di validità più lunga o, in caso di validità identica, lo Stato membro che ha rilasciato il visto la cui scadenza è più lontana (art. 12, par. 3)<sup>11</sup>.

Se invece un cittadino di un Paese terzo entra nel territorio di uno Stato membro in cui è dispensato dal visto, l'art. 14 del regolamento dispone che l'esame della domanda di protezione compete a questo Stato, a meno che il soggetto non presenti poi la domanda di protezione in un altro Stato membro in cui è parimenti esentato dal visto. In tale ultimo caso è competente all'esame della domanda lo Stato membro in cui la domanda è stata presentata.

Il terzo e ultimo gruppo di criteri sulla base dei quali determinare la competenza all'esame di una domanda di protezione è legato all'ingresso e/o al soggiorno irregolari nel territorio di uno Stato membro ed è, nella pratica, il criterio maggiormente utilizzato al fine di determinare la competenza; in base a tali criteri, quando è accertato, sulla base degli elementi di prova e delle circostanze indiziarie, che il richiedente ha varcato illegalmente la frontiera di uno Stato membro, tale Stato è competente per l'esame della domanda, ma la sua responsabilità cessa 12 mesi dopo la data dell'attraversamento stesso (art. 13)<sup>12</sup>.

Gli elementi di prova e le circostanze indiziarie da cui desumere l'attraversamento irregolare della frontiera e l'eventuale soggiorno di 5 mesi in uno degli Stati membri sono stabiliti dall'Allegato II al regolamento di esecuzione del "regolamento Dublino" (il già richiamato Reg. 1560/2003/CE, così

---

<sup>11</sup> Tali criteri si applicano anche qualora il richiedente sia titolare di uno o più titoli di soggiorno scaduti da meno di due anni o di uno o più visti scaduti da meno di sei mesi, che gli avevano effettivamente permesso l'ingresso nel territorio di uno Stato membro, fino a che il richiedente non abbia lasciato il territorio dell'Unione; qualora, viceversa, il titolo di soggiorno o il visto siano scaduti, rispettivamente, da oltre due anni e da oltre sei mesi, è competente lo Stato in cui è stata presentata la domanda di protezione (art. 12, par. 4).

<sup>12</sup> A questo riguardo, qualora lo Stato membro la cui frontiera sia stata irregolarmente attraversata non possa o non possa più ritenersi competente ai sensi della normativa indicata e il richiedente abbia soggiornato per un periodo continuato di almeno 5 mesi in uno Stato membro prima di presentarvi la domanda, tale ultimo Stato membro è competente per l'esame della domanda (art. 13, par. 2).

come modificato dal Reg. 118/2014/UE). In particolare, tra gli elementi di prova per l'ingresso irregolare, l'Allegato include: il risultato positivo fornito dall'EURODAC previo raffronto delle impronte del richiedente con quelle raccolte a norma del "regolamento EURODAC"; il timbro di ingresso su un passaporto falso o falsificato; il timbro di uscita di uno Stato confinante con uno Stato membro, considerato l'itinerario percorso dal richiedente e la data di attraversamento della frontiera; il titolo di trasporto che consente formalmente di stabilire l'ingresso attraverso una frontiera esterna; il timbro di ingresso o annotazione equivalente nel documento di viaggio<sup>13</sup>. Per quanto invece riguarda il soggiorno nel territorio di uno Stato membro per 5 mesi vengono ritenute come prove: le autorizzazioni di soggiorno rilasciate nel periodo dell'esame di una richiesta di titolo di soggiorno; gli inviti a lasciare il territorio o provvedimento di espulsione emessi con un intervallo di almeno cinque mesi e rimasti senza effetto; gli estratti di registri di ospedali, carceri, strutture detentive<sup>14</sup>.

Nella determinazione dello Stato competente all'esame della domanda risultano centrali i principi generali fissati dall'art. 3, par. 2, del "regolamento Dublino", anzitutto individuando una competenza residuale, poiché quando lo Stato membro competente non può essere designato sulla base dei criteri fin qui riportati, sarà competente il primo Stato membro nel quale la domanda è stata presentata; ed in secondo luogo stabilendo che il richiedente protezione non può essere trasferito nello Stato membro che pure risulti competente sulla base dell'applicazione dei criteri previsti dal regolamento stesso, qualora vi siano fondati motivi per ritenere che nello Stato membro inizialmente designato sussistano carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti, che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dell'art. 3 CEDU<sup>15</sup>.

Se le previgenti versioni del "regolamento Dublino" si fondavano sull'assioma secondo il quale ogni Stato membro dell'Unione poteva essere ritenuto sicuro per il trasferimento di richiedenti protezione, la previsione del divieto di trasferimento *per carenze sistemiche* è risultata frutto di una copiosa giurisprudenza sovranazionale. La prima decisione relativa all'applicazione del "regolamento Dublino II" (n. 2003/343/CE), mettendone in discussione gli automatismi, fu la sent. *M.S.S c. Grecia e Belgio*<sup>16</sup>, con cui la Corte EDU condannò Belgio e Grecia per la violazione degli artt. 3 e 13 della Convenzione: in particolare la Grande Camera censurò la Grecia per avere, nel corso della procedura di asilo, tenuto in stato di trattenimento in condizioni degradanti il ricorrente richiedente asilo afgano

---

<sup>13</sup> Si considerano invece circostanze indiziarie da cui dedurre l'attraversamento irregolare della frontiera: le dichiarazioni circostanziate e verificabili del richiedente; i rapporti informativi/conferma delle informazioni da parte di un'organizzazione internazionale, come l'UNHCR; i rapporti informativi/conferma delle informazioni da parte di un altro Stato membro o di un Paese terzo; i rapporti informativi/conferma delle informazioni da parte di familiari, compagni di viaggio, ecc.; le impronte digitali, tranne quando siano state rilevate all'attraversamento della frontiera esterna, poiché in tal caso costituiscono elementi di prova; i biglietti di viaggio; i conti di albergo; le carte di accesso a istituzioni pubbliche o private degli Stati membri; il biglietto di appuntamento presso un medico, un dentista, ecc.; i dati attestanti che il richiedente ha fatto ricorso ai servizi di un passatore o di un'agenzia di viaggi; altri indizi di questa natura.

<sup>14</sup> Si considerano invece elementi indiziarie del soggiorno nel territorio di uno Stato membro per almeno 5 mesi: le dichiarazioni circostanziate e verificabili del richiedente; i rapporti informativi/conferma delle informazioni da parte di un'organizzazione internazionale, come l'UNHCR; i rapporti informativi/conferma delle informazioni da parte di un'organizzazione non governativa, per esempio un'organizzazione che dà alloggio a persone disagiate; i rapporti informativi/conferma delle informazioni da parte di familiari, compagni di viaggio, ecc.; le impronte digitali; i biglietti di viaggio; i conti di albergo; le carte di accesso a istituzioni pubbliche o private degli Stati membri; il biglietto di appuntamento presso un medico, un dentista, ecc.; i dati attestanti che il richiedente ha fatto ricorso ai servizi di un passatore o di un'agenzia di viaggi; altri indizi della stessa natura.

<sup>15</sup> Cfr. Trib. Genova, decr. 19 marzo 2019, che annulla il provvedimento di trasferimento in Croazia in quanto si ritiene fondato il rischio che il trasferimento in quel Paese esponga la richiedenti asilo (e la figlia minore) alla possibilità di subire trattamenti in contrasto con i principi umanitari e con l'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE; il Giudice pone l'accento sulla situazione del sistema d'accoglienza croato e sul clima generale nel Paese, evidenziando come l'"Unità Dublino" (su cui a breve si tornerà) non abbia portato alcuna prova in contrasto con quanto riportato dalla parte ricorrente: «Mancano invero riscontri fattuali, mentre da fonti diverse da quelle governative emerge un sistema amministrativo e giudiziario, in materia di migrazione, nel quale sono assenti i principi della tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, oltre che un confronto, anche solo consultivo, con l'Alto Commissariato e con le ONG».

<sup>16</sup> Corte EDU, 21 gennaio 2011, n. 30696/09, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, in *Recueil*, I-2011, 121.

e per averlo abbandonato, successivamente al suo rilascio, in condizioni altrettanto degradanti, negandogli l'accesso a una procedura di asilo effettiva; la censura rivolta alle autorità belghe, invece, poggiava sulla violazione del principio di non-*refoulement*, per aver trasferito il richiedente in Grecia, in applicazione del "regolamento Dublino", pur sapendo che il richiedente avrebbe potuto ivi subire gravi violazioni dei diritti umani<sup>17</sup>.

Per non tacersi poi proprio dell'Italia che in più occasioni è stata considerata "Paese non sicuro" ai fini del trasferimento di richiedenti protezione in applicazione del "regolamento Dublino": se la Corte Penale Internazionale ha ritenuto che le sedi SPRAR italiane fossero inadeguate per accogliere un richiedente portatore di handicap<sup>18</sup>, la Corte di Strasburgo bloccò il trasferimento in Italia di una famiglia di richiedenti protezione internazionale afgani (padre, madre e sei figli minori), transitati per l'Italia nel luglio del 2011; dopo un breve periodo di permanenza la famiglia decise di abbandonare l'Italia, forse per le condizioni del centro di accoglienza o forse perché l'Italia non era la meta del viaggio. Il nucleo inizialmente partì per l'Austria da dove venne rispedito in Italia, poi per la Svizzera, dove si imbatté nel rifiuto delle autorità elvetiche di esaminare la domanda di protezione disponendo il trasferimento della famiglia nuovamente in l'Italia, Paese di primo ingresso, come previsto dal regolamento (in questo caso "Dublino III"). La Corte nell'occasione stabilì che l'eventuale trasferimento del nucleo familiare verso l'Italia disposto dalla Svizzera ai sensi del "regolamento Dublino" avrebbe comportato, in assenza di specifiche garanzie da parte delle autorità italiane circa l'accoglienza idonea dei minori e la coesione del nucleo familiare, una violazione dell'art. 3 CEDU, in particolare rilevando che, visto «l'attuale stato del sistema di accoglienza in Italia e in assenza di informazioni circostanziate circa la specifica struttura di destinazione del nucleo familiare, le autorità svizzere non si trova[va]no in possesso delle necessarie assicurazioni che una volta rimpatriati in Italia i richiedenti asilo [avrebbero potuto] accedere alla protezione internazionale in maniera conforme alle necessità dei minori e del nucleo di rimanere coeso»<sup>19</sup>.

Pertanto la giurisprudenza di Strasburgo ha messo in discussione la capacità dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale di garantire la persona dal rischio di subire trattamenti inumani e degradanti; dalla accertata incapacità dello Stato di rinvio di offrire tale tutela, la Corte ha fatto discendere il superamento della presunzione di sicurezza del Paese membro verso il cui territorio la persona avrebbe dovuto essere rinviata e, conseguentemente, l'obbligo di accertare le condizioni di accoglienza di detto Stato. Secondo questa giurisprudenza, in definitiva, la protezione della persona non può fondarsi su una presunzione assoluta di sicurezza di uno Stato, in quanto l'applicazione pura e semplice del criterio del "Paese terzo sicuro" (*safe third Country*), nei rapporti tra Stati che si considerino reciprocamente, per l'appunto, sicuri, non esclude il pericolo di *refoulement* da parte degli stessi, ancorché europei<sup>20</sup>.

Così come per la Corte di Lussemburgo è incompatibile con l'obbligo degli Stati membri di interpretare e di applicare il regolamento n. 343/2003 in conformità ai diritti fondamentali una presunzione assoluta che i diritti fondamentali del richiedente asilo saranno rispettati nello Stato membro di regola competente a conoscere della sua domanda.

---

<sup>17</sup> Anche la Corte di Lussemburgo si è mossa nella stessa direzione pronunciandosi sul ricorso pregiudiziale sollevato nell'ambito di una serie di controversie tra richiedenti asilo destinatari di provvedimenti di trasferimento in Grecia in applicazione del "regolamento Dublino" e le autorità emittenti di Regno Unito ed Irlanda, affermando che la decisione adottata da ciascuno Stato membro in applicazione del "regolamento Dublino" non può essere presa in violazione dei diritti fondamentali così come tutelati dal diritto dell'Unione e non può, in ogni caso, basarsi sulla presunzione inconfutabile che i diritti del richiedente asilo nello Stato di invio saranno rispettati (C-411/2010, *N.S. vs. Secretary of State for the Home Department* [Regno Unito] e C-493/2010, *M.E. e altri vs. Refugee Applications Commissioner Minister for Justice, Equality and Law Reform* [Irlanda]).

<sup>18</sup> Alta Corte di L'Aia, sent. 11 aprile 2017, n. AWB 17/5708 pubblicata il 20 aprile.

<sup>19</sup> Corte EDU, 4 novembre 2014, n. 29217/12, *Tarakhel c. Svizzera*, in *Recueil*, VI-2014, 159.

<sup>20</sup> Cfr. V. PETRALIA, *La presunzione di sicurezza degli Stati dell'Unione europea nel sistema di Dublino: recenti sviluppi*, in [Federalismi.it](http://Federalismi.it) (12 luglio 2017).

### 3. Deroghe, clausole discrezionali e cessazione della competenza

Ai sensi dell'art. 16, par. 1 del regolamento laddove per motivi legati ad una gravidanza, maternità recente, malattia grave, grave disabilità o età avanzata un richiedente sia dipendente dall'assistenza del figlio, del fratello o del genitore legalmente residente in uno Stato membro o laddove il figlio, il fratello o il genitore sia dipendente dall'assistenza del richiedente, gli Stati membri devono far sì che il richiedente e il fratello, il figlio, il genitore *restino insieme o si ricongiungano*, a condizione che i legami familiari esistessero nel Paese d'origine, che il figlio, il fratello, il genitore o il richiedente siano in grado di fornire assistenza alla persona a carico e che gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto. La "bidirezionalità della dipendenza" soggiace dunque a tre condizioni concomitanti.

Nel caso invece in cui il richiedente e il fratello, il figlio o il genitore si trovino in Stati membri differenti, il par. 2 dispone che la competenza all'esame della domanda del richiedente ricada sullo Stato membro in cui il figlio, il fratello e o il genitore risiede legalmente, a meno che la salute del richiedente non impedisca allo stesso, per un periodo di tempo significativo, di recarsi in detto Stato; in tal caso lo Stato membro competente è lo Stato in cui si trova il richiedente, che non sarà soggetto all'obbligo di condurre il figlio, il fratello o il genitore del richiedente nel suo territorio.

Carattere discrezionale hanno invece le clausole disciplinate dall'art. 17, ossia la c.d. "clausola di sovranità" e quella "umanitaria": in virtù del primo paragrafo, infatti, in deroga a tutti i criteri per la determinazione della competenza previsti dal "regolamento Dublino", viene attribuita la facoltà a ciascuno Stato membro di decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide anche se tale esame non gli competerebbe in base ai criteri previsti dal regolamento che – come ampiamente ricordato – fatta salva l'ipotesi di minori o di ricongiungimento familiare, prevedono come competente il Paese di primo ingresso. In tale ipotesi lo Stato membro deve informare lo Stato membro precedentemente competente, lo Stato membro che ha in corso la procedura volta a determinare lo Stato membro competente o quello al quale è stato chiesto di prendere o riprendere in carico il richiedente, oltre a dover immediatamente indicare la sua competenza nell'EURODAC, aggiungendo la data in cui è stata adottata la decisione di esaminare la domanda. La peculiarità di questa clausola<sup>21</sup> – che pure all'inizio era stata utilizzata spesso dagli Stati con finalità di segno opposto, e cioè per assicurare una maggiore rapidità per il rigetto di richieste manifestamente infondate – è che si è rivelata essere, nell'ambito del "regolamento Dublino II", uno strumento fondamentale per colmare alcune lacune nella tutela dei diritti dei richiedenti asilo. Essa è infatti riuscita a mitigare uno dei punti che più avevano suscitato critiche nel vecchio regolamento sotto il profilo dei diritti umani, e cioè la già richiamata presunzione di conformità degli Stati membri dell'Unione europea agli *standards* della CEDU, per cui essi si considerano reciprocamente come Paesi di origine sicuri.

È bene poi chiarire al riguardo – lo ha fatto anche la Corte di Giustizia – come il potere discrezionale attribuito agli Stati membri dall'art. 17, par. 1, «fa parte integrante del sistema di determinazione dello Stato membro competente elaborato dal legislatore dell'Unione»<sup>22</sup>, costituendo esso stesso un criterio di competenza stabilito dal diritto dell'Unione.

Tale circostanza consente comunque di apprezzare di un procedimento *eventuale*, quale è quello volto alla determinazione dello Stato competente, anche un suo profilo *facoltativo*.

---

<sup>21</sup> Lo ricorda A. LIGUORI, *Clausola di sovranità e regolamento "Dublino III"*, in G. CATALDI, A. DEL GUERCIO, A. LIGUORI (a cura di), *Il diritto di asilo in Europa*, Napoli, 2014, 46.

<sup>22</sup> Cfr. CGUE, V. sez., 16 febbraio 2017, causa C-578/16, PPU C.K., H.F. e A.S.

Fa ad esempio applicazione della clausola discrezionale prevista dall'art. 17 Trib. Roma, decr. n. 7899 del 5 giugno 2018, allorché annulla il provvedimento dell'"Unità Dublino" per la ripresa in carico da parte della Norvegia di un cittadino afgano che in Norvegia aveva esaurito i mezzi di impugnazione della decisione di diniego della protezione internazionale. Ai fini dell'applicazione della clausola discrezionale, nell'occasione il Tribunale di Roma ha attentamente considerato la condizione dell'Afghanistan, riscontrando come il Paese di origine fosse un «territorio tuttora in fiamme nel quale la vita e l'incolumità ed i diritti fondamentali della popolazione sono continuamente posti a repentaglio».

La “clausola umanitaria” è invece prevista dal paragrafo successivo dell’art. 17, in virtù del quale lo Stato membro nel quale è manifestata la volontà di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello Stato membro competente, o lo Stato membro competente, può, in ogni momento prima che sia adottata una prima decisione sul merito, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico un richiedente; questo all’unico e precipuo scopo di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente.

La richiesta di presa in carico deve essere corredata di tutti gli elementi a disposizione dello Stato membro richiedente che consentano allo Stato membro richiesto di valutare la situazione; lo Stato richiesto provvede a ogni necessaria verifica per esaminare i motivi umanitari invocati e risponde allo Stato membro richiedente entro due mesi dal ricevimento della richiesta, avendo l’onere di motivare l’eventuale diniego alla richiesta; qualora, invece, accetti la richiesta, viene ad esso trasferita la competenza all’esame della domanda. Appare singolare la circostanza che la norma nulla preveda per il caso in cui lo Stato membro richiesto non risponda alla richiesta di applicazione della clausola umanitaria.

L’art. 19 del regolamento contempla poi tre ipotesi in cui cessa la competenza in capo allo Stato membro ritenuto competente e viene, di conseguenza, individuato un nuovo Stato membro competente: *a)* nel caso in cui uno Stato membro rilasci al richiedente protezione un titolo di soggiorno, competente all’esame della domanda diviene lo Stato che ha rilasciato il titolo (par. 1); *b)* nell’ipotesi in cui l’interessato si sia allontanato per almeno 3 mesi dal territorio dell’Unione, la domanda presentata dopo il periodo di 3 mesi è considerata una nuova domanda<sup>23</sup> (par. 2); *c)* nel caso in cui l’interessato abbia lasciato il territorio degli Stati membri conformemente a una decisione di rimpatrio o provvedimento di allontanamento, la domanda presentata dopo che abbia avuto luogo un allontanamento effettivo è considerata una domanda nuova (par. 3).

#### *4. La procedura per la determinazione dello Stato competente e l’“Unità Dublino”*

Come ricordato in apertura, la procedura di determinazione dello Stato membro competente è avviata non appena una domanda di protezione internazionale è presentata per la prima volta in uno Stato membro ossia non appena le autorità competenti dello Stato membro interessato ricevono un formulario presentato dal richiedente o un verbale redatto dalle autorità (così l’art. 20, parr. 1 e 2 del regolamento).

Ai sensi dell’art. 4 del regolamento, che consacra il diritto di informazione del richiedente, tra gli oneri informativi che ricadono sulle autorità competenti di uno Stato membro in cui sia stata presentata una domanda di protezione<sup>24</sup>, vi è quello di informare il richiedente, per iscritto in una lingua che egli comprende o che ragionevolmente si suppone a lui comprensibile, circa i criteri di determinazione dello Stato membro competente, la gerarchia di tali criteri nelle varie fasi della procedura e la loro durata, compreso il fatto che una domanda di protezione internazionale presentata

---

<sup>23</sup> Sempre che l’interessato non sia titolare di un titolo di soggiorno in corso di validità rilasciato dallo Stato membro competente.

<sup>24</sup> Sono altresì ricomprese le informazioni sulle conseguenze dell’eventuale presentazione di un’altra domanda in uno Stato membro diverso, nonché le conseguenze dello spostarsi da uno Stato membro a un altro durante le fasi in cui si determina lo Stato membro competente ai sensi del regolamento e in cui è esaminata la domanda di protezione internazionale; sul colloquio personale previsto dall’art. 5 al fine di agevolare la procedura di determinazione dello Stato membro competente (il colloquio deve permettere anche la corretta comprensione delle informazioni fornite al richiedente e la possibilità di presentare informazioni relative alla presenza di familiari, parenti o persone legate da altri vincoli di parentela negli Stati membri, compresi i modi in cui il richiedente può presentare tali informazioni); sulla possibilità di impugnare una decisione di trasferimento e, ove applicabile, di chiedere la sospensione del trasferimento; sul diritto di accesso ai propri dati e sul diritto di chiedere che tali dati siano rettificati se inesatti o che siano cancellati se trattati illecitamente, nonché sulle procedure da seguire per esercitare tali diritti.

in uno Stato membro può comportare che tale Stato membro diventi competente ai sensi del regolamento anche se tale competenza non si basi su tali criteri<sup>25</sup>.

Pertanto lo Stato valuterà se alla domanda presentata possa essere applicato uno dei criteri di competenza previsti e se, eventualmente, un altro Stato membro possa essere considerato competente dall'esame di quella richiesta; nel caso in cui un altro Stato membro venga individuato come competente all'esame di una domanda di protezione, lo Stato membro in cui la domanda è stata presentata è tenuto ad inviare una richiesta di presa o di ripresa in carico allo Stato membro competente.

Dispone in particolare l'art. 18 del regolamento che lo Stato competente deve: "prendere in carico" il richiedente che ha presentato domanda in un altro Stato membro; "riprendere in carico" il richiedente la cui domanda è in corso di esame e che ha presentato domanda in un altro Stato membro oppure si trova nel territorio di uno Stato membro senza un titolo di soggiorno; "riprendere in carico" un cittadino di un Paese terzo o un apolide che ha ritirato la sua domanda in corso d'esame e che ha presentato una domanda in un altro Stato membro o che si trova nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno; "riprendere in carico" un cittadino di un Paese terzo o un apolide la cui domanda sia stata respinta e che ha presentato domanda in un altro Stato membro oppure si trova nel territorio di un altro Stato membro senza titolo di soggiorno.

Ai sensi dell'art. 21 del regolamento l'istanza di "presa in carico" deve essere inviata quanto prima e comunque non oltre 3 mesi dalla presentazione della domanda; tale previsione conosce una deroga nel caso di risposta pertinente da parte dell'EURODAC, ipotesi in cui la richiesta deve essere inviata entro 2 mesi dal ricevimento di quella risposta. Sul rispetto stringente di tali termini si è pronunciata la Corte di Lussemburgo<sup>26</sup>, chiarendo come la richiesta di presa in carico debba essere inviata comunque entro tre mesi dalla presentazione della domanda, anche a prescindere dal fatto che la stessa sia stata inviata entro 2 mesi dal ricevimento della pertinente risposta dall'EURODAC. La durata complessiva di tale fase, pertanto, non può superare i 3 mesi. Anche la richiesta di "ripresa in carico" deve essere presentata quanto prima e in ogni caso entro 3 mesi dalla presentazione della domanda; nel caso in cui la richiesta sia fondata su una risposta pertinente da parte dell'EURODAC la richiesta deve essere inviata entro 2 mesi dal ricevimento di quella risposta (così l'art. 23, par. 2 del regolamento).

Nel caso di presa in carico, lo Stato membro richiesto effettua le verifiche necessarie e delibera sulla richiesta nel termine massimo di 2 mesi dal ricevimento della richiesta (secondo l'art. 22, par. 1); questo termine può essere ridotto fino a una settimana quando, nei casi di domanda presentata a seguito di un rifiuto di ingresso o di soggiorno, di un arresto per soggiorno irregolare, della

---

<sup>25</sup> Si segnala al riguardo il decreto del 25 maggio del 2019 con cui il Tribunale di Milano ha annullato il provvedimento di trasferimento emesso (e notificato) dall'"Unità Dublino" in violazione degli obblighi informativi previsti dal "regolamento Dublino III". Nel caso di specie il Tribunale dà rilievo alla mancata consegna al richiedente dell'opuscolo informativo previsto dal regolamento e lo distingue nettamente da quello che, in assenza di diversa prova, deve ritenersi sia l'opuscolo informativo che viene (o dovrebbe essere) consegnato ai richiedenti asilo al termine della compilazione del "modello C3" e che di norma i richiedenti asilo sottoscrivono di aver ricevuto.

<sup>26</sup> Nella decisione del 26 luglio 2017 resa nella causa n. C-670/2016 *Tsegezab Mengesteab c. Bundesrepublik Deutschland*: in base alla regola per cui in caso di mancato invio della richiesta di presa o ripresa in carico nei termini previsti dal regolamento la competenza all'esame della domanda di protezione spetta allo Stato membro nel quale è stata presentata la nuova domanda, ossia allo Stato membro che non ha inviato la richiesta di presa o di ripresa in carico nei termini previsti, la Corte europea ha chiarito come la mancata presentazione della richiesta di presa in carico nei termini previsti da parte dello Stato membro in cui è stata presentata una domanda di protezione possa essere impugnata in sede di ricorso dal richiedente protezione.

Il ricorrente, nel caso di specie, aveva impugnato una decisione di trasferimento ritenendo che la Germania fosse competente ad esaminare la sua domanda, poiché la richiesta di presa in carico era stata presentata alle autorità italiane successivamente allo scadere dei tre mesi. Nello specifico, la questione posta alla Corte riguardava la possibilità di far valere in giudizio, nell'ambito di un ricorso esercitato contro una decisione di trasferimento, la circostanza che uno Stato membro fosse divenuto competente a seguito della scadenza del termine indicato.

Sebbene la sentenza citata faccia espresso riferimento soltanto all'ipotesi della presa in carico, si ritiene che considerazioni analoghe possano valere anche nel caso di mancato rispetto dei termini per l'invio della richiesta di ripresa in carico.

notificazione o dell'esecuzione di un provvedimento di allontanamento, lo Stato membro richiedente abbia sollecitato una risposta urgente (così l'art. 21, par. 2). Nel caso invece di ripresa in carico, lo Stato membro richiesto effettua le verifiche necessarie e delibera entro un mese dalla data in cui è pervenuta la richiesta, ma il termine è ridotto a 2 settimane qualora la richiesta di ripresa in carico sia basata su dati EURODAC (art. 25, par.1).

Complessivamente, dunque, questa fase della procedura può durare al massimo 5 mesi e la mancata risposta dello Stato membro richiesto entro i termini previsti equivale all'accettazione della richiesta, comportando l'obbligo di prendere o riprendere in carico l'interessato.

Per quanto riguarda l'ordinamento italiano, l'autorità amministrativa preposta alla determinazione dello Stato membro competente all'esame di una domanda di protezione internazionale è l'"Unità Dublin"<sup>27</sup> che, ai sensi dell'art. 3, c. 3, "decreto procedure", opera presso il Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'Interno; è però la Questura presso cui la domanda è stata presentata ad avviare la procedura per la determinazione della competenza; essa infatti – come ricordato in precedenza – procede ai rilievi fotodattiloscopici del richiedente ed all'inserimento degli stessi nel sistema EURODAC, e nel caso in cui riscontri la presenza di indizi che attribuirebbero la competenza all'esame della domanda ad altro Stato, invia la documentazione all'"Unità Dublin" affinché avvii la procedura di individuazione dello Stato competente.

Nel momento in cui viene determinata la competenza all'esame della domanda, il richiedente deve essere trasferito nello Stato membro ritenuto competente entro 6 mesi a decorrere dall'accettazione della richiesta di presa o di ripresa in carico<sup>28</sup> ovvero, in caso di ricorso, a decorrere dalla decisione definitiva sull'istanza di sospensione o sul ricorso stesso<sup>29</sup>; tale termine può essere prorogato fino ad un anno qualora non sia stato possibile effettuare il trasferimento a causa della detenzione dell'interessato ovvero fino a 18 mesi qualora l'interessato sia fuggito. Se il trasferimento non avviene in tali termini la competenza all'esame della domanda ricade sullo Stato membro che non ha effettuato il trasferimento ossia lo Stato membro che aveva effettuato la richiesta di presa o di ripresa in carico (art. 29, par. 2)<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> Il "decreto sicurezza" del 2018 (all'art. 11) ha parzialmente innovato la disciplina sul punto, prevedendo la possibilità di istituire presso le Prefetture fino ad un massimo di tre articolazioni territoriali dell'"Unità Dublin"; tali articolazioni, istituite con decreto del Ministro dell'Interno, saranno chiamate ad operare presso le Prefetture nel limite delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. Nella relazione tecnica di accompagnamento al decreto si afferma che l'individuazione delle Prefetture in cui istituire le articolazioni dell'"Unità Dublin" verranno effettuate in relazione alle esigenze contingenti connesse ai movimenti secondari dei richiedenti asilo, che interessano principalmente le frontiere terrestri, rilevandosi inoltre che tali articolazioni territoriali saranno realizzate proponendo a capo di esse Viceprefetti e Viceprefetti Aggiunti in servizio presso la medesima Prefettura sede della Sezione, al fine di garantire l'identità di funzioni rispetto a quelle assicurate in sede centrale.

Sarebbe stato con ogni probabilità preferibile, anziché ripartire tra tre Prefetture le competenze dell'*Unità*, dislocare lo stesso organismo variamente sul territorio così come avviene per le Commissioni Territoriali (così anche Cass. civ. [ordd.], VI sez., 12 luglio 2019, nn. 18755, 18756 e 18757).

<sup>28</sup> Sullo specifico punto il Tribunale di Genova si è pronunciato con tre decreti nell'ottobre del 2019, affermando che il termine di sei mesi, previsto dall'art. 29 del regolamento, per effettuare il trasferimento dallo Stato membro dove il richiedente si trova (e che ha richiesto determinarsi la competenza ai sensi del "regolamento Dublin") allo Stato dichiaratosi competente decorre da quanto è stata fornita la disponibilità alla presa in carico e deve intendersi spirato qualora non sia intervenuto l'effettivo trasferimento. La mera notifica del provvedimento che ha disposto il trasferimento non vale quindi a far considerare rispettato il termine semestrale.

<sup>29</sup> Se i trasferimenti verso lo Stato membro competente avvengono sotto forma di partenza controllata o sotto scorta, gli Stati membri garantiscono che siano svolti in modo umano e nel pieno rispetto dei diritti fondamentali e della dignità umana (così l'art. 29, par. 1 del regolamento), ed i costi del trasferimento verso lo Stato membro competente sono a carico dello Stato membro che provvede al trasferimento (art. 30).

<sup>30</sup> Ai sensi dell'art. 9, par. 2, del regolamento di esecuzione, lo Stato membro che non può eseguire il trasferimento nel normale termine di 6 mesi deve informarne lo Stato membro competente prima dello scadere del termine, ed in mancanza di tale comunicazione la competenza per l'esame della domanda ricade sullo Stato membro richiedente.

La CGUE nella sentenza del 27 settembre 2012, resa nella causa n. C-179/2011 *Cimade, Gisti c. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration*, ha chiarito come l'obbligo dello Stato membro, nel quale sia stata presentata una richiesta di protezione, di accogliere il richiedente protezione cessa soltanto al momento del trasferimento effettivo del richiedente nello Stato membro competente all'esame della sua domanda di

Nello spirito di una “leale collaborazione” tra Stati membri, l’art. 31 del regolamento prevede che lo Stato che effettua il trasferimento debba fornire allo Stato competente alcuni dati personali dell’interessato al solo fine di garantirgli un’assistenza adeguata, da comunicarsi entro un periodo ragionevole prima del trasferimento. In particolare devono essere fornite informazioni su: *a*) qualsiasi misura immediata che lo Stato membro competente deve adottare per far sì che siano soddisfatte le esigenze particolari della persona da trasferire, comprese cure mediche immediate che possono essere richieste<sup>31</sup>; *b*) gli eventuali estremi di familiari, parenti o persone legate da altri vincoli di parentela nello Stato membro destinatario; *c*) nel caso di minori informazioni sulla loro istruzione; *d*) una stima dell’età del richiedente.

Abbiamo sopra ricordato come la procedura in ordine alla determinazione dello Stato competente sia una fase soltanto eventuale dell’esame della domanda di protezione internazionale; ed infatti nel momento stesso in cui l’“Unità Dublino” apre un procedimento di determinazione dello Stato membro competente, a norma dell’art. 30, c. 1, del “decreto procedure”, l’esame della domanda viene sospeso in attesa degli esiti della “procedura Dublino”; se poi l’Unità accerta la competenza dell’Italia all’esame della domanda, la procedura di esame nel merito riprende e i termini per la definizione dell’esame decorrono dal momento in cui sia stato preso in carico dall’Italia il richiedente (art. 30, c. 1*bis*, introdotto dal c.d. “decreto accoglienza”, n. 142 del 2015, attuativo tanto della nuova direttiva “procedure” come anche della direttiva 2013/33/UE, c.d. “direttiva accoglienza”)<sup>32</sup>.

E questo anche nel caso in cui, pur essendo il richiedente sottoposto ad una “procedura Dublino”, l’eventuale richiesta di presa o ripresa in carico non sia stata inoltrata nel termine previsto ovvero nel caso in cui trasferimento del richiedente nello Stato membro competente non avvenga nei termini tassativi previsti dal regolamento nonché secondo le modalità previste dal regolamento di esecuzione. In tali casi, infatti, la competenza per l’esame della domanda di protezione spetta allo Stato italiano.

Quando lo Stato membro richiesto accetta di prendere o riprendere in carico un richiedente<sup>33</sup>, a mente dell’art. 26 del regolamento lo Stato membro richiedente notifica all’interessato la decisione di trasferirlo verso lo Stato membro competente e, se del caso, di non esaminare la sua domanda di protezione internazionale<sup>34</sup>. Tale decisione deve contenere le informazioni sui mezzi di impugnazione disponibili, comprese quelle relative al diritto di chiedere l’effetto sospensivo, ove applicabile, e sui termini per esperirli e sui termini relativi all’esecuzione del trasferimento e contiene, se necessario, le informazioni relative al luogo e alla data in cui l’interessato deve presentarsi, nel caso in cui si rechi nello Stato membro competente con i propri mezzi.

---

protezione. Fino al trasferimento effettivo, pertanto, il richiedente protezione ha diritto all’accoglienza nello Stato membro in cui si trova e dal quale deve essere trasferito.

Ed in tal senso deve essere letto anche l’art. 1, c. 3 del c.d. “decreto accoglienza” (d.lgs. n. 142/2015) il quale prevede che «le misure di accoglienza previste dal presente decreto si applicano anche ai richiedenti protezione internazionale soggetti al procedimento previsto dal regolamento (UE) n. 604/2013 [...], che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l’esame di una domanda di protezione internazionale».

<sup>31</sup> Al solo scopo di somministrare assistenza medica o terapie, in particolare a disabili, anziani, donne in stato di gravidanza, minori e persone che hanno subito torture, stupri o altre gravi forme di violenza psicologica, fisica o sessuale, lo Stato membro che provvede al trasferimento può trasmettere dati sullo stato di salute fisica e mentale di tali persone. Lo scambio di tali dati avviene mediante un certificato sanitario comune (art. 32, par. 1 del regolamento). Tali informazioni sono tuttavia comunicate allo Stato membro competente soltanto previo consenso esplicito del richiedente o del suo rappresentante. Se il richiedente si trova nell’incapacità fisica o giuridica di prestare il consenso, la trasmissione avviene solo quando sia necessaria per la salvaguardia di interessi vitali del richiedente o di altra persona.

<sup>32</sup> Se invece viene determinata la competenza di un altro Stato, la Commissione Territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale dichiara estinto il procedimento (ancora l’art. 30, c. 1).

<sup>33</sup> O un’altra persona di cui all’art. 18, par 1, lett. *c*) o *d*) del regolamento: ovvero un cittadino di un Paese terzo o un apolide che ha ritirato la sua domanda in corso d’esame e che ha presentato una domanda in un altro Stato membro o che si trova nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno (lett. *c*)); oppure un cittadino di un Paese terzo o un apolide del quale è stata respinta la domanda e che ha presentato domanda in un altro Stato membro oppure si trova nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno (lett. *d*)).

<sup>34</sup> Se l’interessato è rappresentato da un avvocato o da un altro consulente legale, gli Stati membri possono scegliere di notificare la decisione a tale avvocato o consulente legale invece che all’interessato e, se del caso, comunicare la decisione all’interessato.

L'esecuzione del trasferimento del richiedente deve avvenire non appena possibile e comunque nel termine massimo di 6 mesi dalla data in cui lo Stato competente ha accettato la presa o la ripresa in carico (così l'art. 29 del regolamento). Decorso inutilmente il termine, lo Stato richiesto (nel nostro caso l'Italia) deve assumere la responsabilità per l'esame del merito della domanda. In ogni caso, il richiedente può decidere di recarsi autonomamente nello Stato membro competente, informandone la Questura; qualora, infine, richiedente non si avvalga della possibilità di impugnare la decisione, la Questura dovrà comunicare all'interessato la data e l'ora previste per il trasferimento.

##### 5. *Il versante giurisdizionale: la tutela avverso le decisioni di trasferimento*

Al fine di completare l'approfondimento su un procedimento amministrativo – come detto – *eventuale* ed in alcuni casi anche *facoltativo*, quale è quello volto alla determinazione dello Stato membro competente, non resta che soffermarsi sul suo versante giurisdizionale, ai limitati fini di evidenziarne i passaggi principali e le “strette” connessi alle decisioni assunte dall’“Unità Dublin”.

Ai mezzi di impugnazione avverso le decisioni di trasferimento è dedicato l'art. 27 del regolamento, che per il richiedente consacra il diritto ad un ricorso effettivo o ad una revisione; a mente ancora del regolamento gli Stati membri devono prevedere nel loro diritto nazionale un percorso alternativo contemplato tra le seguenti possibilità: che il ricorso o la revisione conferiscano all'interessato il diritto di rimanere nello Stato membro interessato in attesa dell'esito del rimedio, oppure che il trasferimento sia automaticamente sospeso e che tale sospensione scada dopo un determinato periodo di tempo ragionevole durante il quale un organo giurisdizionale ha adottato, dopo un esame attento e rigoroso, la decisione di concedere un effetto sospensivo al ricorso o alla revisione, o infine che all'interessato sia offerta la possibilità di chiedere all'organo giurisdizionale, entro un termine ragionevole, di sospendere l'attuazione della decisione di trasferimento in attesa dell'esito del ricorso o della revisione della medesima. Gli Stati membri devono assicurare un ricorso effettivo sospendendo il trasferimento fino all'adozione della decisione sulla prima richiesta di sospensione. La decisione sulla sospensione dell'attuazione della decisione di trasferimento è adottata entro un termine ragionevole, permettendo nel contempo un esame attento e rigoroso della richiesta di sospensione. La decisione di non sospendere l'attuazione della decisione di trasferimento deve essere motivata.

Le decisioni adottate dall’“Unità Dublin” a conclusione della procedura di accertamento dello Stato competente possono quindi anzitutto costituire oggetto di revisione/riesame in autotutela avanti all’*Unità* stessa o di ricorso avanti a un’*autorità* giurisdizionale; tutte le procedure di impugnazione della decisione di trasferimento sono tra esse cumulabili, non escludendo, pertanto, l'esperimento dell’una l'esercizio delle altre.

Quanto ai motivi dell'impugnazione essi possono riguardare la procedura (per esempio il rispetto dei criteri dettati dal regolamento europeo per la richiesta di presa o ripresa in carico del richiedente asilo) o la situazione individuale del richiedente (per esempio la situazione di vulnerabilità o la situazione familiare) o, ancora, ragioni connesse alla sicurezza dello Stato di destinazione.

Il richiedente asilo che è entrato in possesso di elementi nuovi e non conosciuti dall’*Unità* al momento dell'adozione della decisione di trasferimento, perché emergenti da documentazione pervenutagli successivamente, o comunque relativi alla sua situazione personale, familiare, sanitaria oppure al percorso d'inserimento sociale o scolastico sul territorio italiano, può chiedere all'organismo il riesame in autotutela della decisione adottata.

La presentazione dell'istanza di revisione/riesame non sospende l'esecuzione del trasferimento, mentre, in caso di ricorso giurisdizionale, l'esecuzione del trasferimento è sospesa sino alla decisione del giudice adito sulla relativa istanza.

Per quanto invece attiene al rimedio giurisdizionale, deve individuarsi come “spartiacque” la decisione del Cons. Stato, sez. III, del 18 dicembre 2015, n. 5738, che ha scardinato il pacifico (fino ad allora) assunto in virtù del quale le impugnazioni avverso i provvedimenti adottati dall’“Unità

Dublino” per il trasferimento del richiedente asilo nello Stato membro ritenuto competente all’esame della sua domanda di protezione internazionale dovessero ricadere nella competenza del giudice amministrativo<sup>35</sup>, dal momento che quelle decisioni non si possono considerare incidenti su mere posizioni di interesse legittimo, in quanto la procedura di protezione internazionale, in ogni sua fase ha per oggetto il diritto soggettivo dello straniero richiedente alla protezione invocata, per nulla affievolito dalla discrezionalità valutativa attribuita al singolo Stato membro che riceva una domanda di protezione internazionale; con la conseguenza che qualsiasi controversia attinente qualsivoglia fase della procedura stessa, ricade comunque nella giurisdizione del giudice ordinario<sup>36</sup>.

Tale orientamento giurisprudenziale è stato recepito dalla già richiamata l. n. 46/2017 (di conversione del c.d. “decreto Minniti-Orlando”), che ha introdotto i commi dal 3-*bis* al 3-*undecies* all’art. 3 del “decreto procedure”, ed ha attribuito la competenza a decidere sui ricorsi avverso il provvedimento di trasferimento adottato dall’“Unità Dublino” al Tribunale sede della Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell’Unione europea<sup>37</sup> (c. 3*bis*); poiché però la competenza territoriale della Sezione specializzata è individuata rispetto alla circoscrizione in cui ha sede l’autorità che ha adottato il provvedimento impugnato (*ex art. 4, c. 1* del “decreto Minniti-Orlando”), ed essendo l’autorità che adotta i provvedimenti di trasferimento secondo il regolamento europeo l’“Unità Dublino”, la quale ha sede a Roma, l’organo giudiziario territorialmente competente è dunque la Sezione specializzata del Tribunale di Roma<sup>38</sup> (si tratta specificamente della XVIII Sezione Civile).

<sup>35</sup> È peraltro di poco precedente Cons. Stato, sez. III, 3 agosto 2015, n. 3825, che affermava, nello specifico, che, mentre l’impugnazione dei provvedimenti amministrativi (resi dalle Commissioni Territoriali) che negano la protezione internazionale rientra nella giurisdizione ordinaria, in quanto la posizione giuridica azionata dal cittadino straniero ha la consistenza di diritto soggettivo, in caso d’impugnazione dei provvedimenti (resi dall’“Unità Dublino”) che dispongono il trasferimento in altro Stato membro, si versa in materia di interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, giacché il provvedimento ha carattere discrezionale e la scelta se esaminare la domanda di asilo in Italia o rimandare il richiedente nel Paese estero dev’essere effettuata entro il termine perentorio di tre mesi dalla domanda d’asilo.

<sup>36</sup> Il difetto di giurisdizione è ribadito da Tar Lazio, sez. I-*ter*, 22 settembre 2016, n. 9909, e 7 febbraio 2017, n. 2044. Secondo Cass. civ. [ord.], SS.UU., 30 marzo 2018, n. 8044, che risolve l’annosa problematica processuale con riferimento ai giudizi d’impugnazione dei provvedimenti resi dall’“Unità Dublino” promossi anteriormente all’entrata in vigore dell’art. 3, c. 3*bis*, del “decreto procedure” (di cui subito dopo si dirà), rientra nella giurisdizione del giudice ordinario e non in quella del giudice amministrativo, anche nella disciplina anteriore al c. 3*bis* dell’art. 3 “decreto procedure”, la controversia avente ad oggetto l’impugnazione del provvedimento dell’“Unità Dublino” che dichiara l’incompetenza dello Stato italiano all’esame di una domanda di protezione internazionale e dispone il trasferimento in altro Stato. Ribadisce il principio Cass. civ. [ord.], SS.UU., 13 settembre 2018, n. 22412, secondo cui la situazione giuridica soggettiva dello straniero che chiede protezione internazionale ha natura di diritto soggettivo, da annoverarsi tra i diritti umani fondamentali la cui giurisdizione spetta, in mancanza di una norma espressa che disponga diversamente, all’autorità giurisdizionale ordinaria. In generale, sul tema del riparto di giurisdizione in materia di diritti fondamentali, v. A. CARRATTA, *Diritti fondamentali e riparto di giurisdizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 28 ss., A. LAMORGESE, *Diritti fondamentali e giurisdizione*, in *Giusto processo civ.*, 2011, 545 ss., E. SCODITTI, *I diritti fondamentali fra giudice ordinario e giudice amministrativo*, in *Foro it.*, 2015, I, 962 ss.

<sup>37</sup> Sulle Sezioni specializzate, richiamate pure nella *premessa*, qualcosa si osserverà in sede di *conclusioni*.

<sup>38</sup> Ad avviso della già richiamata Cass. civ. n. 18757/2019, in tema di protezione internazionale, la competenza territoriale a decidere sulle impugnazioni dei provvedimenti adottati dall’“Unità Dublino” o, dopo l’istituzione di sue articolazioni territoriali ad opera dell’art. 11 d.l. n. 113 del 2018, da una di tali articolazioni, spetta alla Sezione specializzata del tribunale nella cui circoscrizione ha sede l’autorità che ha adottato il provvedimento impugnato, in applicazione del criterio generale di cui all’art. 4, c. 1, d.l. n. 13/17, non essendo invece applicabile il criterio «correttivo di prossimità» di cui al c. 3 dello stesso art. 4 (in base al quale, quando il ricorrente è ospitato in una struttura o in un centro di accoglienza, la competenza si determina «avendo riguardo al luogo in cui la struttura o il centro ha sede»), atteso che, diversamente che per le Commissioni Territoriali per il riconoscimento della protezione internazionale, per l’“Unità Dublino”, sia prima che dopo l’istituzione di sue articolazioni territoriali, i cc. 3 e 3-*bis* dell’art. 3 d.l. n. 13 non prevedono una ripartizione per circoscrizioni che consenta di effettuare un collegamento territoriale effettivo tra la struttura o il centro di accoglienza in cui è ospitato il ricorrente e l’autorità che ha adottato il provvedimento, così da giustificare l’applicazione del suddetto criterio «correttivo di prossimità»; ne consegue che ove il provvedimento impugnato, sia stato emesso dall’“Unità Dublino”, in quanto *ratione temporis* unico organo adibito a tale funzione, la competenza territoriale non può che radicarsi nella circoscrizione territoriale in cui il predetto organo abbia sede.

Le nuove disposizioni inerenti il ricorso avverso la decisione di trasferimento dell'“Unità Dublino” sono entrate in vigore il 18 agosto 2017, ed esse delineano – stante il richiamo che agli artt. 737 ss. c.p.c. fa il c. 3**bis** del “decreto procedure” – un rito camerale<sup>39</sup> di volontaria giurisdizione: il ricorso deve essere presentato, a pena di inammissibilità, entro 30 giorni dalla notifica del provvedimento di trasferimento (c. 3-*ter*) ed i termini decorrono anche durante il periodo di sospensione feriale (c. 3-*novies*). Si tratta di un procedimento principalmente documentale: entro 15 giorni dalla notifica del ricorso, infatti, l'Unità può depositare una nota difensiva, ma deve – entro lo stesso termine – depositare i documenti da cui risultino gli elementi di prova e le circostanze indiziarie posti a fondamento della decisione di trasferimento (c. 3-*quinquies*)<sup>40</sup>; nei successivi 10 giorni il ricorrente può depositare una nota difensiva (c. 3-*sexies*).

Il procedimento è definito, con decreto non reclamabile dinanzi alla Corte d'appello (quindi in un unico grado di merito, parimenti di quanto disposto per le impugnazioni giurisdizionali avverso i dinieghi di riconoscimento della protezione internazionale da parte delle Commissioni Territoriali<sup>41</sup>), entro 60 giorni dalla presentazione del ricorso, mentre il termine per proporre ricorso per Cassazione è di 30 giorni, che decorrono dalla comunicazione del decreto; a sua volta la Suprema corte decide sul ricorso entro due mesi dalla sua presentazione (c. 3-*septies*).

Uno dei punti maggiormente delicati della novella è rappresentato dalla sospensione del trasferimento nelle more della presentazione del ricorso: in base al combinato disposto dei cc. 3-*quater* e 3-*octies* la presentazione del ricorso sospende il trasferimento se, con il ricorso introduttivo, è proposta istanza di sospensione cautelare con indicazione del grave e irreparabile pregiudizio che subirebbe il richiedente nell'ipotesi di esecuzione del provvedimento impugnato nelle more della valutazione nel merito del ricorso; l'istanza di sospensione deve essere proposta, a pena di inammissibilità, con il ricorso introduttivo ed il Tribunale si pronuncia entro 5 giorni dalla presentazione ed il relativo decreto è notificato alle parti le quali hanno a disposizione 5 giorni per presentare memorie difensive e ulteriori 5 giorni per memorie di replica<sup>42</sup>. Il decreto con il quale il Tribunale decide sulla richiesta di sospensiva non è impugnabile e, se l'istanza viene rigettata, il termine di 6 mesi per il trasferimento inizia a decorrere dal rigetto, altrimenti decorre dall'eventuale rigetto del ricorso.

In definitiva può senz'altro concordarsi con quanti hanno rilevato come per effetto della modifica normativa del 2017 tutti i giudizi relativi all'allontanamento (espulsione o trasferimento) del cittadino straniero dallo Stato vengano opportunamente attribuiti alla giurisdizione ordinaria, in ragione dei diritti fondamentali della persona che vengono in rilievo in questa tipologia di cause. Tuttavia, in virtù della novella, mentre i giudizi relativi all'impugnazione delle decisioni di trasferimento rese dall'“Unità Dublino” sono stati attribuiti alla competenza delle neoistituite Sezioni specializzate per l'immigrazione, i procedimenti concernenti la convalida dei provvedimenti di espulsione continuano ad essere riservati alla competenza del Giudice di pace. Si determina in tal modo un frazionamento delle competenze (o meglio, si esaspera quello già esistente), inevitabilmente foriero di complicazioni

---

<sup>39</sup> L'udienza per la comparizione delle parti è fissata esclusivamente quando il giudice lo ritenga necessario ai fini della decisione (così il c. 3-*septies*).

<sup>40</sup> Ma al riguardo Cass. civ. [ord.], sez. I, 30 gennaio 2019, n. 2722, ha avvertito che non costituisce causa di nullità l'omesso deposito da parte del Ministero dell'Interno della documentazione relativa alla procedura amministrativa che ha dato luogo alla decisione impugnata, poiché il c. 3-*quinquies* non prescrive che tale deposito debba essere compiuto a pena di nullità.

<sup>41</sup> Anche a questo proposito si tornerà nelle *conclusioni*.

<sup>42</sup> Ove le parti si avvalgano di tale facoltà, il Tribunale deve pronunciarsi con un nuovo decreto che confermi, modifichi o revochi il precedente. Secondo la poco sopra richiamata Cass. civ. n. 2722/2019, in caso di provvedimento *inaudita altera parte* di rigetto dell'istanza di sospensiva dell'efficacia esecutiva della decisione dell'“Unità Dublino”, l'omessa pronuncia, nei cinque giorni dalla scadenza del termine per il deposito di note di replica, di nuovo decreto che confermi, modifichi o revochi la decisione assunta con il decreto emesso in via interinale, non determina la nullità del procedimento e del provvedimento finale, non essendo tale nullità prevista dalla norma (enunciando tale principio, la Suprema corte ha confermato la decisione del Tribunale che, omettendo di pronunciare nuovo decreto confermativo della pronuncia interinale, aveva riconfermato il rigetto dell'istanza solo con la decisione sul ricorso, depositata oltre i termini previsti per il deposito delle repliche).

processuali, che si sarebbe potuto agevolmente evitare attribuendo ad un unico organo, ossia al giudice specializzato, tutti i giudizi in materia di impugnazione dei provvedimenti amministrativi di allontanamento del cittadino straniero dal territorio dello Stato<sup>43</sup>.

## 6. Conclusioni

Come preannunciato in chiusura della *premessa*, il procedimento volto a determinare lo Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale offre l'occasione – oltre che per accendere “un faro” su di esso – anche per calarlo nel quadro più generale della procedura (quella “principale”) di esame della domanda, dal momento che anche la “procedura Dublino” ha in parte risentito delle novità introdotte recentemente dal legislatore, specie quello del 2017, finendo per risultare anch'essa piegata da un lato alla necessità (dichiarata, ma tutt'altro che realizzata) di accelerare la procedura “principale”, dall'altro alla volontà (sottaciuta, ma assolutamente percepibile nei risultati) di de-giurisdizzionalizzarla quasi completamente.

La necessità (dichiarata) e la volontà (sottaciuta) sono state pervicacemente perseguite dal “decreto Minniti-Orlando” tramite l'eliminazione – come ricordato in precedenza – del grado di appello nei giudizi avverso i dinieghi di protezione internazionale da parte delle Commissioni Territoriali: la scelta di de-giurisdizzionalizzare la materia della protezione internazionale, in nome di una dichiarata accelerazione verso la definizione degli *status* (di rifugiato politico, di titolare di protezione sussidiaria) dovrebbe realizzarsi restringendo i tempi del ricorso attraverso un rito speciale che, dunque, può fare a meno dell'udienza di comparizione della parte, limitandosi il Tribunale al mero riesame della videoregistrazione dell'audizione del richiedente innanzi alle stesse Commissioni.

In pratica il “decreto Minniti-Orlando” ha finito col produrre l'effetto della tendenziale esclusione del contatto diretto tra il ricorrente ed il giudice nell'intero arco del giudizio di impugnazione delle decisioni adottate dalle Commissioni: nel primo grado, infatti, la comparizione delle parti è solo eventuale, il secondo grado viene abolito ed il giudizio di legittimità è, di nuovo, tendenzialmente camerale; il tutto con buona pace del principio della pubblicità del giudizio fissato dall'art. 6 CEDU. E lo stesso dicasi per i ricorsi avverso le decisioni di trasferimento dell'“Unità Dublino”.

L'art. 12 del “decreto Minniti-Orlando” ha poi autorizzato il Ministero dell'Interno all'assunzione a tempo indeterminato di 250 funzionari amministrativi altamente specializzati da destinare alle Commissioni Territoriali e alla Commissione Nazionale per il diritto di asilo<sup>44</sup>, «al fine di garantire la continuità e l'efficacia dell'attività degli uffici». Come emerge dalla relazione illustrativa del d.lgs. 220/2017 (di cui a brevissimo si dirà), ciò ha costituito l'appiglio per procedere ad una revisione della composizione e delle modalità di funzionamento delle Commissioni stesse, con l'obiettivo di «garantire, oltre che la professionalizzazione dei componenti, anche la continuità della composizione dei collegi che nella pratica si è rivelato un aspetto di notevole criticità per la presenza di componenti non dedicati esclusivamente allo svolgimento di tali funzioni».

Il d.lgs. n. 220/2017, infatti, intervenuto per integrare e correggere il già richiamato d.lgs. 142/2015, ha introdotto importanti novità in materia di composizione della Commissione Territoriale<sup>45</sup>. La modifica organizzativa pare con buoni argomenti rispondere allo scopo, in quanto,

---

<sup>43</sup> F.G. DEL GROSSO, *Impugnazione dei provvedimenti dell'Unità Dublino e riparto di giurisdizione*, in *Giusto processo civ.*, 2018, 473 ss.

<sup>44</sup> Attualmente operano sul territorio nazionale 20 Commissioni Territoriali, affiancate da 30 Sezioni; esse sono insediate presso le Prefetture che assicurano il necessario supporto organizzativo e logistico e sono coordinate dalla Commissione Nazionale Asilo.

<sup>45</sup> Fin dalla loro istituzione, avvenuta nel 2002 con la “legge Bossi-Fini”, le Commissioni erano composte da 4 membri: da un funzionario della carriera prefettizia, con funzioni di presidente, da un funzionario della Polizia di Stato, da un rappresentante di un ente territoriale designato dalla Conferenza Stato-Città e autonomie locali e da un rappresentante designato dall'UNHCR

La nuova composizione delle Commissioni vede invece la sostituzione del funzionario della Polizia di Stato e del rappresentante designato dall'Ente locale con «funzionari amministrativi aventi compiti istruttori» (prevede il d.lgs.

sia l'esigenza di specializzazione, sia l'esigenza di continuità nell'azione amministrativa, risultano soddisfatte attraverso l'inserimento dei nuovi funzionari amministrativi che vanno a sostituire alcuni dei precedenti componenti della Commissione, che sino ad allora svolgevano tali funzioni senza una effettiva competenza specialistica e soprattutto in via non esclusiva.

È evidente, però, come per tentare un primo bilancio non ci si possa fermare all'aspetto puramente organizzativo; per andare più in profondità vanno evidenziati aspetti connessi con le garanzie giurisdizionali (già si è detto del "saltum" processuale).

Nel disegno del legislatore del 2017 lo svolgimento del processo nelle forme del rito camerale non partecipato, ove la comparizione delle parti è soltanto residuale, è stato reso possibile valorizzando la fase amministrativa della procedura, quella appunto innanzi alle Commissioni. Infatti nella medesima riforma il legislatore è intervenuto anche nel versante amministrativo, prevedendo all'art. 14 l'obbligo di effettuare la videoregistrazione del colloquio del richiedente asilo dinanzi alla Commissione Territoriale.

Benché tale previsione sia, in sé e per sé, da salutare positivamente, in quanto idonea a superare le criticità insite nella verbalizzazione del colloquio, la videoregistrazione, nel caso di specie, risulta inevitabilmente connessa alla fase giurisdizionale di ricorso, costituendo, al contempo, la base della riforma processuale. Il legislatore infatti non ha soltanto sancito l'obbligatorietà della videoregistrazione, avendone altresì imposto il necessario invio al Tribunale da parte della Commissione Territoriale. Ne consegue che la videoregistrazione, nel disegno legislativo, venga ad essere concepita in funzione sostitutiva alla possibilità del richiedente di presenziare in udienza, così da consentire lo svolgimento del processo nelle forme del rito camerale non partecipato. Detto altrimenti, nella logica del legislatore, la videoregistrazione del colloquio, svolto nel corso della fase amministrativa e il suo necessario invio al Tribunale, vale a colmare l'assenza della comparizione delle parti, nonché del rinnovo dell'audizione, all'interno della nuova procedura giurisdizionale di ricorso, il tutto nell'ottica della semplificazione e velocizzazione della procedura.

Desti poi più di una perplessità l'istituzione – come ricordato in *premessa* sempre ascrivibile al "decreto Minniti-Orlando" – di una Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione delle persone presso ogni Tribunale ove ha sede una Corte d'Appello, non solo – come scritto in chiusura del paragrafo precedente – per aver lasciato inalterata (addirittura complicandola ulteriormente) la complessa "ragnatela competenziale" con altri giudici, ma vieppiù avendo il legislatore del 2017, nell'istituire le nuove Sezioni<sup>46</sup>, perso l'occasione per dar vita a un organo giudicante che fosse effettivamente specializzato, attraverso l'integrazione di soggetti esperti in materia, ai quali affidare l'arduo compito di supportare e aiutare il giudice nella formazione del suo convincimento in una materia che inevitabilmente richiede competenze specialistiche, sulla falsariga di quanto realizzato (*ex art. 102, c. 2, Cost.*) in altri ambiti della giurisdizione (ad esempio nelle Sezioni agrarie o nel Tribunale dei minori, dove i giudici togati sono, per l'appunto, affiancati da soggetti esperti nel settore, il tutto nell'ottica di soddisfare le esigenze di specializzazione richieste dalla materia oggetto del giudizio). Volendo tentare una sintesi: dal giudice "antropologo" all'antropologo "giudice".

---

correttivo del 2017 che i 250 funzionari amministrativi siano assegnati alle Commissioni in un numero non inferiore a quattro funzionari per ciascuna). Resta ferma, invece, la presenza del funzionario di carriera prefettizia, al quale è confermata l'attribuzione della funzione di presidente. A completare la composizione è prevista la presenza di un *esperto* in materia di protezione internazionale e di tutela dei diritti umani, designato dall'UNHCR e non più dunque un mero *rappresentante designato* dall'UNHCR.

<sup>46</sup> Attualmente sono composte da magistrati essenzialmente scelti tra quelli già in servizio che presentano una competenza nel settore acquisita *ex ante* (trattazione delle controversie per almeno 2 anni) ed *ex post* (partecipazione a specifici corsi di formazione).