

# **L'impegno dei giudici nell'attuazione dell'art. 10, terzo comma, della Costituzione**

**di Luca Minniti <sup>1</sup>**

## **Abstract**

**La qualità della risposta (amministrativa e giurisdizionale) alla domanda di protezione non può esser condizionata da esigenze economiche ed anzi esige un impiego maggiore di risorse umane a tutti i livelli considerato l'arretrato molto significativo delle Commissioni territoriali e dei Tribunali.**

**Lo impone il pieno rispetto dell'art. 10 Cost e degli artt. 18 e 19 e 47 Carta UE**

**In ogni caso il numero dei richiedenti che all'esito della fase amministrativa e giurisdizionale attualmente ottiene la protezione è la grande maggioranza dei richiedenti, superiore al 60%, secondo dati ufficiali.**

**Ma il rilievo maggiore dell'impatto della protezione internazionale sulla giurisdizione non è quantitativo ma qualitativo.**

**Il giudice civile è chiamato ad una straordinaria attività di applicazione al contempo di alcuni istituti fondamentali del diritto civile. Il rigoroso criterio della vicinanza della prova nella declinazione specifica con cui è disciplinato nella protezione internazionale; il corretto uso di clausole generali, la capacità di individualizzare la valutazione dei presupposti della protezione a fronte di rischi di anomia standardizzazione.**

**Ed al contempo è chiamato ad un'opera di ascolto, di apertura culturale ed antropologica attraverso un'attività istruttoria anche officiosa su fatti avvenuti in altri contesti umani del tutto differenti da quelli che tradizionalmente affollano le aule di giustizia in Europa.**

**Questo immersione, quasi sempre dolorosa, nella umanità e nelle drammatiche vicende del mondo contemporaneo costituisce una straordinaria occasione di attuazione della Carta Costituzionale e della Carta UE dei diritti fondamentali e della Carta Edu.**

**I rischi di caduta delle garanzie insite nella riforma processuale contenuta nella legge 46/2017.**

**L'irragionevole abolizione dell'appello.**

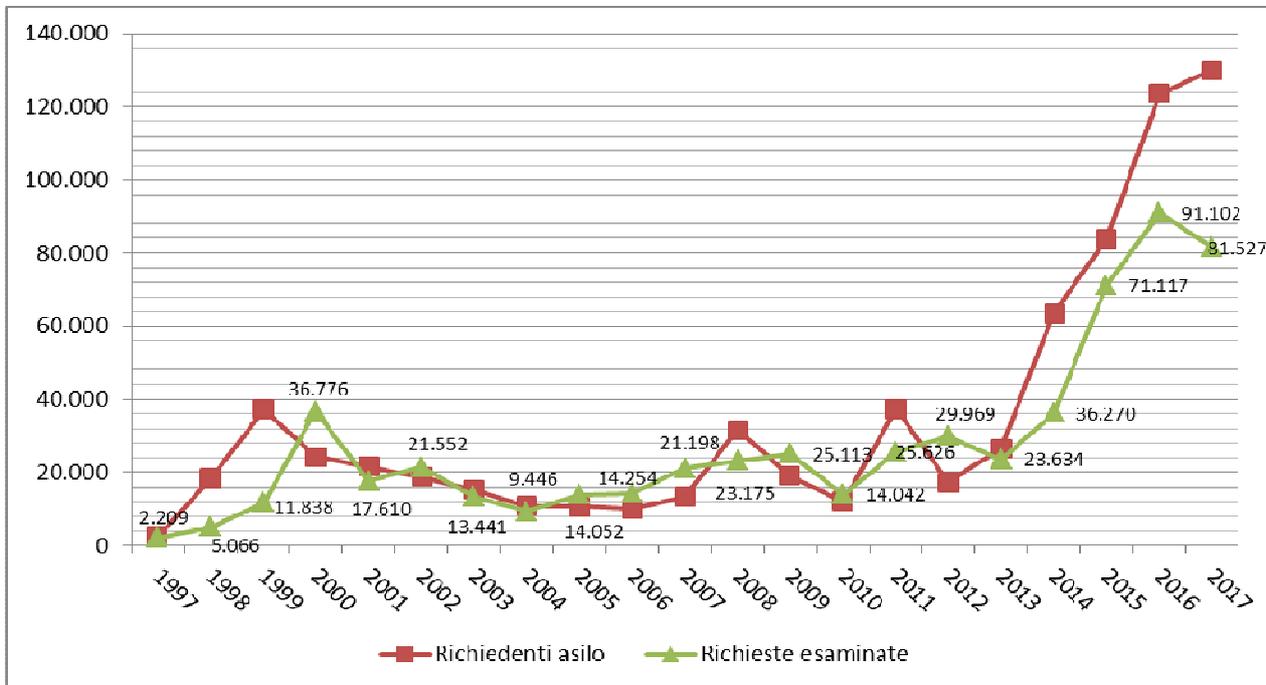
**Il rischio di una interpretazione sbrigativa del dovere di cooperazione istruttorio gravante sul giudice e del diritto alla prova mediante audizione da parte del richiedente.**

---

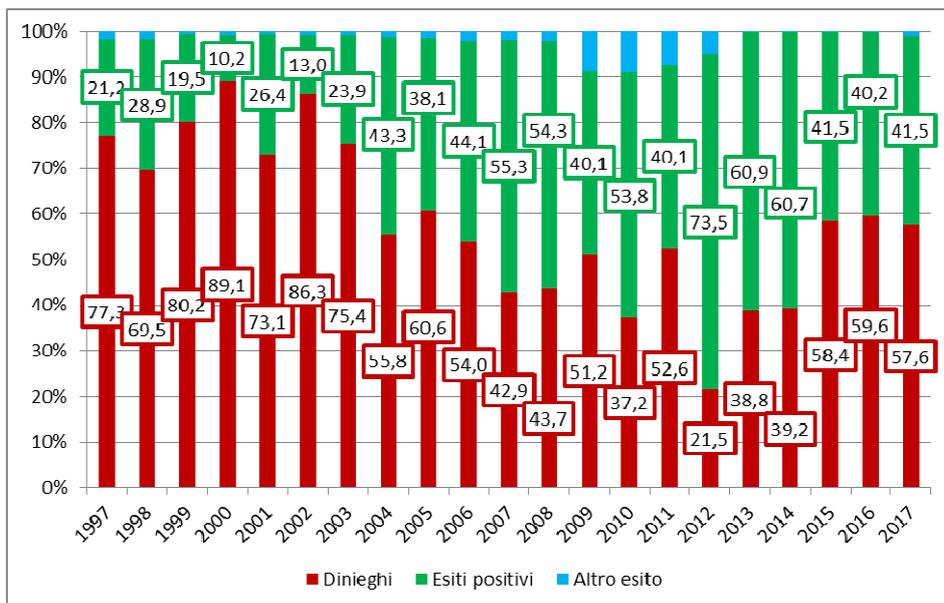
<sup>1</sup> Giudice del Tribunale di Firenze - Sezione protezione internazionale

### Alcuni dati di riferimento

**Numero di domande di protezione internazionale presentate e richieste esaminate dalle Commissioni territoriali nel periodo 1997-2017**



Accoglimenti e dinieghi nelle decisioni delle Commissioni territoriali sulle richieste di protezione internazionale in Italia. Anni 1997-2017

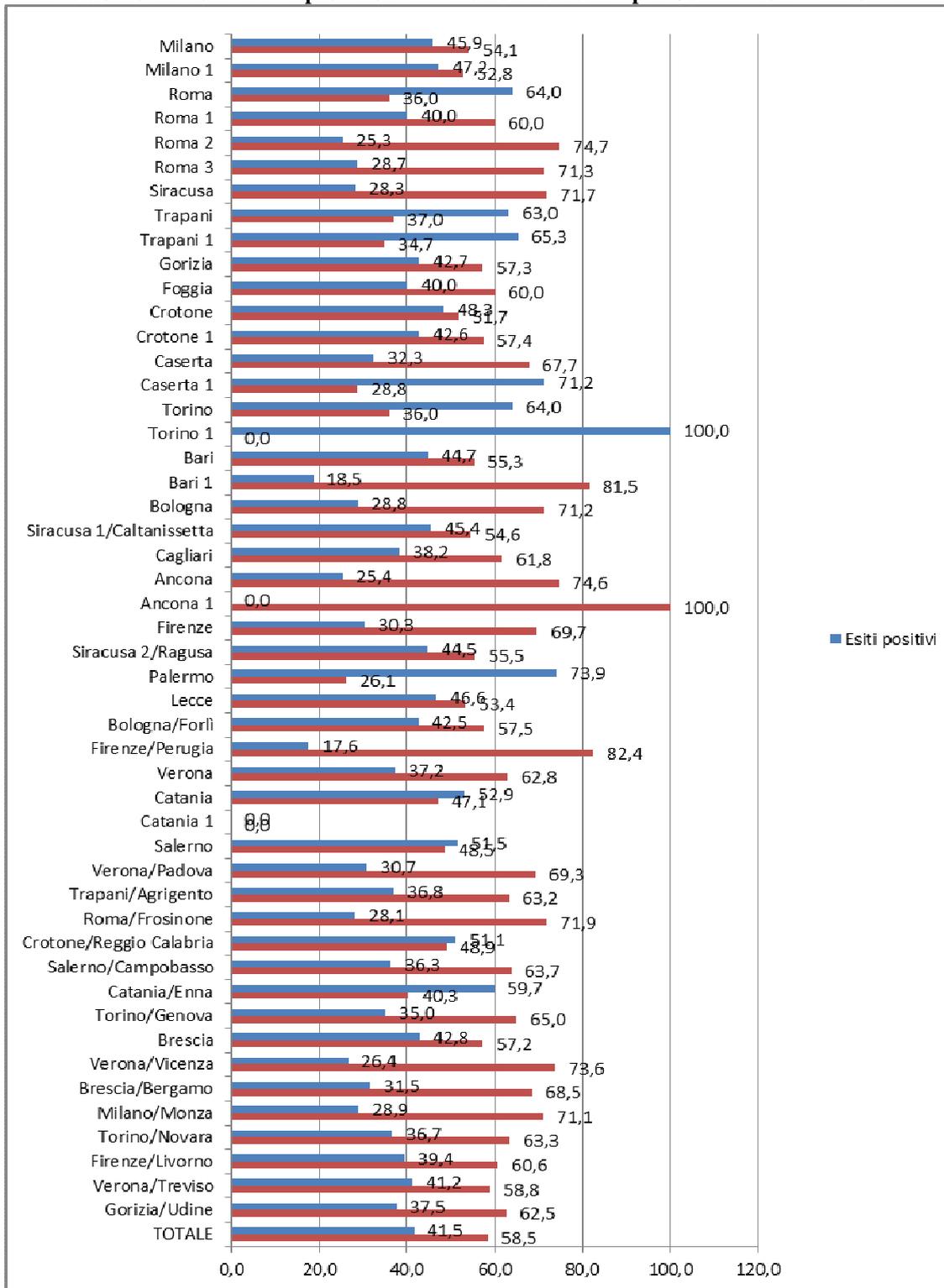


**L'arretrato delle Commissioni territoriali**

**Domande esaminate e procedimenti pendenti per Commissione Territoriale, 2017**

<b>Commissioni Territoriali e Sezioni in sede distaccata</b>	<b>Esaminati nell'anno 2017</b>	<b>Totale procedimenti pendenti alla data del 15.12.2017</b>
Milano	3.120	13.899
Milano 1	2.227	279
Roma	5.136	5.741
Roma 1	20	19
Roma 2	1.429	1.315
Roma 3	1.720	873
Siracusa	1.967	392
Trapani	1.120	606
Trapani 1	692	334
Gorizia	2.845	4.671
Foggia	2.566	1.304
Crotone	2.863	1.209
Crotone 1	1.766	669
Caserta	1.754	6.236
Caserta 1	838	619
Torino	2.877	9.821
Torino 1	7	0
Bari	2.449	1.730
Bari 1	1.490	16
Bologna	3.237	10.907
Siracusa 1/Caltanissetta	355	730
Cagliari	2.874	4.709
Ancona	3.973	5.454
Ancona 1	1	0
Firenze	2.030	7.644
Siracusa 2/Ragusa	575	522
Palermo	1.431	1.283
Lecce	1.975	3.981
Bologna/Forlì	2.436	2.079
Firenze/Perugia	1.548	1.519
Verona	2.323	4.799
Catania	2.140	1.854
Catania 1	0	0
Salerno	1.718	10.109
Verona/Padova	2.521	3.411
Trapani/Agrigento	296	1083
Roma/Frosinone	910	3502
Crotone/Reggio Calabria	1.288	2.838
Salerno/Campobasso	1.530	1.961
Catania/Enna	385	638
Torino/Genova	1.521	8.820
Brescia	2.091	3.217
Verona/Vicenza	1.583	1.552
Brescia/Bergamo	977	2610
Milano/Monza	1.251	4.685
Torino/Novara	1.503	2.228
Firenze/Livorno	1.097	1.823
Verona/Treviso	1.056	3.024
Gorizia/Udine	16	1596
<b>TOTALE</b>	<b>81.527</b>	<b>148.311</b>

Decisioni sulle domande di protezione internazionale distinte per Commissione territoriale. Anno 2017



*L'impegno dei giudici nell'attuazione dell'art. 10, terzo comma, della Costituzione*

**Esito dei procedimenti in materia di impugnazione ex art. 35 d.lgs 25/2008 definiti in primo grado nei Tribunali ordinari - anno 2017**

<b>Tribunale Ordinario</b>	<b>Rigetto</b>	<b>Accoglimento parziale/totale</b>	<b>Altrimenti definiti</b>	<b>Totale definiti</b>	<b>% accoglimenti parziali e totali sul totale definiti</b>
Ancona	972	772	125	1.869	41%
Bari	2.006	1.447	140	3.593	40%
Bologna	1.332	742	90	2.164	34%
Brescia	1.463	286	128	1.877	15%
Cagliari	1.581	456	71	2.108	22%
Caltanissetta	662	579	64	1.305	44%
Campobasso	96	420	18	534	79%
Catania	419	174	28	621	28%
Catanzaro	338	53	47	438	12%
Firenze	286	630	37	953	66%
Genova	349	605	12	966	63%
L'aquila	345	548	22	915	60%
Lecce	246	121	19	386	31%
Messina	3	7	10	20	35%
Milano	1.948	722	108	2.778	26%
Napoli	1.436	1.919	253	3.608	53%
Palermo	907	1.382	194	2.483	56%
Perugia	93	62	14	169	37%
Potenza	348	15	7	370	4%
Reggio Calabria	35	15	18	68	22%
Roma	985	1.611	318	2.914	55%
Salerno	231	234	80	545	43%
Torino	1.093	259	54	1.406	18%
Trento	46	70	7	123	57%
Trieste	501	305	97	903	34%
Venezia	1.693	448	210	2.351	19%
<b>Totale complessivo</b>	<b>19.414</b>	<b>13.882</b>	<b>2.171</b>	<b>35.467</b>	<b>39%</b>

## **La cultura della giurisdizione nella protezione internazionale**

La disciplina della protezione internazionale e umanitaria si fonda su clausole aperte, necessariamente esposte alla temperie dei conflitti politici, ai drammi sociali, ai contrasti religiosi ed etnici.

Clausole aperte alle innumerevoli vicende della violenza umana che, per mano pubblica o privata, travolgono comunità e gruppi sociali, famiglie o singoli individui.

Probabilmente nessun diritto soggettivo risulta essere, come quello di asilo, tanto sottoposto ad un tasso tanto elevato di variabilità dei suoi presupposti materiali, nella dinamica concreta dei fatti storici, delle vicende della vita che lo integrano.

Sullo sfondo c'è sempre la drammaticità della posta in gioco, in ogni storia, in ogni processo, in ogni provvedimento. Una posta sempre molto elevata, individuabile nella lotta per la sopravvivenza dignitosa di un uomo o di una donna, spesso di una ragazza o di un ragazzo.

Oggi è però divenuto necessario ridefinire il diritto di asilo di fonte costituzionale che nel nostro ordinamento precede per rango e per anzianità per due principali ragioni.

La prima è quella per cui i presupposti per il riconoscimento del diritto di asilo, previsti dalla legislazione ordinaria, in gran parte di matrice eurounitaria, appaiono inadeguati e frammentari, talvolta anche incoerenti se non collocati dentro il nitido quadro dell'art. 10 Cost. e degli artt. 18 e 19 della Carta UE<sup>2</sup>. E difatti l'opera della Corte di Giustizia, rivolta ad estendere i contenuti della protezione con particolare riguardo alle fonti private della minaccia, della persecuzione è incessante.

Da qui nasce l'esigenza giuridica di individuare nella Costituzione italiana la fonte dell'obbligo di (prevedere e riconoscere la) *protezione umanitaria* a copertura delle minacce ai diritti umani rimaste prive di protezione nella disciplina europea o internazionale. La seconda si rinviene nella più recente difficoltà dell'UE di dare piena ed effettiva attuazione ai principi che essa ha sancito nelle proprie fonti, sia primarie che derivate, con la tendenza ad affermare soluzioni di progressiva chiusura delle porte del continente, ispirate ad un approccio prevalentemente intergovernativo<sup>3</sup>.

Qui sta un punto di frizione serio, individuabile nella estrema difficoltà e talvolta nella impossibilità per il titolare del diritto di asilo di raggiungere il territorio dell'UE per formulare la domanda di protezione.

Anche da questo punto di vista si spiegano le critiche che alcuni muovono agli accordi con i paesi terzi, nella parte in cui sono diretti ad ostacolare l'approdo in Italia dei titolari del diritto di asilo e, di fatto il suo esercizio.

Ma c'è un altro punto di caduta grave nel rispetto dell'art. 10 Cost.

---

<sup>2</sup> M. Benvenuti su *Questione Giustizia* n.2/2018

<sup>3</sup> C. Favilli su *Questione Giustizia* n.2/2018

Perciò è necessario ancora una volta ricordare che ostacolare l'entrata nel territorio dello Stato e della UE oggi, nelle condizioni date, significa sottrarre, in radice, al titolare del diritto di asilo, la possibilità di esercitarlo tramite la domanda di protezione che ha rango costituzionale di principio fondamentale, in Italia ex art. 10 co. 3 Cost. e in UE ex art. 18 Carta UE.

Con la conseguenza che le norme, gli atti amministrativi, i comportamenti che chiudono i confini dell'UE indipendentemente dallo scopo contingente che si prefiggono, violano la Costituzione, nella misura in cui precludono la possibilità di accesso al territorio e, dunque, l'accesso alla tutela del diritto alla protezione dello straniero.

Perciò, ancora oggi, di fronte alle proposte di "esternalizzazione" della protezione dello straniero ed alla effettiva costruzione di barriere esterne alla UE (la Libia con i suoi campi di prigionia o la Turchia come Paese sicuro per il rimpatrio ) si rende purtroppo ancora necessario ricordare che il diritto alla protezione implica il diritto al *non-refoulement*, anche a fronte di ingresso illegale, come necessaria conseguenza del fatto che solo nel Paese di destinazione si può esercitare (e tutelare in giudizio) il diritto che ha per presupposto la minaccia o la persecuzione nello (o per opera dello) Stato di provenienza.

E' principio consolidato, ancorché di fatto sempre a rischio, quello per cui il diritto costituzionale alla protezione dello straniero non può esser bilanciato con altre esigenze nazionali quali quelle del contenimento dei flussi migratori.

Mentre esso può certamente esser condizionato nel contenuto della protezione offerta, ad esempio circa la durata della protezione o il livello dei diritti riconosciuti "secondo le condizioni stabilite dalla legge", come recita l'art. 10 c.3 Cost., non può esserlo nella sua natura di diritto inderogabile.

Ma in questo ambito di riflessione la norma costituzionale in materia di asilo merita attenta considerazione, anche in funzione ricognitiva di un diritto fondamentale opponibile come controlimite, eventualmente, anche al diritto internazionale od al diritto europeo che dovesse imboccare la strada dell'armonizzazione *in pejus* delle discipline nazionali, come da taluni propugnato.

Com'è noto la categoria dei controlimiti è già nel repertorio di strumenti adottato dalla Corte Costituzionale e può esser impiegata a proteggere tanto gli evasori fiscali ( come Taricco ) come i profughi delle tragedie umanitarie o, come già avvenuto a seguito della rimessione operata dal Tribunale di Firenze, a tutela delle vittime dei crimini del terzo reich.

Dunque il dialogo tra le corti e tra le carte dovrà mirare a far concorrere Costituzione ( e Corte Costituzionale ) da una parte e Carta UE ( e Corte di giustizia della UE ) dall'altra, nella costruzione dello standard più elevato di protezione dei diritti umani.

## **1. Le condizioni per l'esercizio effettivo del diritto alla protezione dello straniero.**

Se la tutela dell'effettività del diritto alla protezione internazionale ed umanitaria deve nascere prima dell'arrivo dello straniero sul suolo italiano, è però il processo, che può essere instaurato dopo la fase amministrativa, che si connota come il vero banco di prova della tenuta del principio costituzionale.

In questo ambito, il terreno più accidentato per il giudice, come anche per il decisore amministrativo, è quello della valutazione della prova: anche se, a questo riguardo, l'ampia trama del ragionamento probatorio tessuta dal legislatore ed integrata dalle Corti prescrive un regime di particolare favore per il richiedente, pur dettando precise condizioni per l'ammissione a tale beneficio.

Il sistema di valutazione della prova trova nella verifica della veridicità delle circostanze dichiarate, secondo la regola del beneficio del dubbio, lo strumento essenziale che impone al giudice di non lasciare nulla di intentato per agevolare, ma non pretermettere, la prova dei presupposti materiali del diritto.

E sotto questo profilo occorre porre estrema attenzione al fatto che, nei provvedimenti amministrativi o giurisdizionali, si corre talvolta il rischio di impiegare in modo maldestro il giudizio di verosimiglianza logica, troppo esposto, nella comunicazione interculturale, al vizio di mancata comprensione del contesto individuale e sociale di origine.

Di qui la delicatezza estrema della valutazione della necessità della diretta audizione del richiedente da parte del giudice senza la quale resta molto elevato il rischio non solo del mancato riconoscimento dei presupposti della protezione di derivazione europea ed internazionale, ma anche di quelli che integrano la fattispecie della protezione umanitaria o della tratta di esseri umani.

Le spesso drammatiche vicende sottese alla protezione degli stranieri si affiancano, nelle nostre aule, alle vicende ordinarie della vita nazionale, ai piccoli e grandi drammi che i giudici sono abituati a conoscere e giudicare.

La giustapposizione appare talvolta irreali. Lo stesso fascicolo, la stessa udienza, la stessa aula, la stessa agenda possono contenere una controversia per una canna fumaria o quella per la trattazione di una domanda di protezione di un richiedente asilo ripetutamente sottoposto o sottoposta a trattamenti inumani di inaudibile ferocia.

La necessaria specializzazione del giudice della protezione, la sua nuova e diversa professionalità, se ben coltivate, possono contribuire ad alimentare una diversa cultura della giurisdizione nel suo complesso; un approccio antiformalistico e non cartolare, un ascolto dialogico e cooperativo nel processo di costruzione della decisione.

Finalità queste già perseguite dalle migliori prassi della giurisdizione civile ma che, da una parte, trovano sede elettiva nel sistema della protezione internazionale e, dall'altra, possono e devono essere ridefinite alla luce delle peculiarità di tale sistema, contribuendo ad accrescere la salute della giurisdizione civile nel suo complesso.

Al contrario, le enormi difficoltà del sistema giudiziario, ma anche dell'attuale contesto sociale e politico interno, determinano il rischio elevato di una scelta di separazione della protezione internazionale dal resto della giurisdizione civile.

Perciò oggi l'impegno più urgente è quello rivolto ad evitare il rischio di una risposta routinaria e formalistica, sospinta verso la massificazione seriale delle decisioni, indotta da

ritmi incompatibili con la qualità della istruttoria e della decisione che deve essere invece individualizzata secondo i rigorosi canoni prescritti dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione.

Il giudizio di protezione internazionale è una porta attraverso la quale la sofferenza entra, come mai sino ad oggi è avvenuto con tanta frequenza e scioccante intensità, nelle aule di giustizia. Il dolore ed il terrore ma anche la capacità di resistenza, la voglia di vivere, il desiderio di riscatto attendono nei corridoi dei palazzi di giustizia, aspettano di essere raccontati ad un giudice, ascoltati da un giudice, dopo esser stati, ancor prima, valutati da un organo decisionale amministrativo.

Non c'è nulla di compassionevole nel ricordare questi dati obiettivi. Nessun ricatto morale.

E' necessario porre l'attenzione sul fatto che non è agevole, per un giudice tenuto ad ascoltare centinaia di vicende umane ogni anno, sottrarre il proprio inconscio all'attivarsi di un meccanismo psicologico di autodifesa, di *evitamento*, di rifiuto.

Passa anche attraverso l'esame di questo delicato profilo umano e professionale la difesa della rilevanza istruttoria dell'audizione del richiedente, della sua presenza personale in udienza, della sua difficile ma necessaria comunicazione diretta con il giudice.

Dobbiamo però essere consapevoli anche del fatto che le stesse difficoltà e lo stesso contesto possono determinare il rischio opposto, essendo il giudice consapevole che, nella pratica impossibilità di ingresso per motivi di lavoro, il negare la protezione allo straniero che risulta non averne diritto significa precludere, ostacolare o rendere molto più complesso per il migrante cercare di migliorare le proprie condizioni di vita.

Un doppio rischio, ancorché asimmetrico: da una parte, il pericolo di una erronea negazione di un diritto fondamentale; dall'altra, l'erroneo addebito allo Stato del costo economico dell'accoglienza e dell'integrazione, come conseguenza di un possibile abuso del diritto alla protezione.

Un doppio rischio di errore che condiziona il corretto esercizio della giurisdizione sulla protezione internazionale.

E' questa la realtà che la giustizia civile è oggi chiamata ad affrontare, in primo luogo sul piano scientifico, culturale e formativo, ma anche sul piano organizzativo, della distribuzione delle risorse e della selezione delle priorità.

Le sezioni specializzate stanno muovendo i primi passi ma si vedono già diversificare le prime prassi organizzative e giurisprudenziali, foriere di possibili ingiustificate differenziazioni, anche degli esiti giudiziari.

Si consideri, infatti, che l'analisi statistica delle decisioni dimostra che la maggioranza delle domande trova accoglimento all'esito delle diverse fasi del processo decisorio (sommando gli accoglimenti amministrativi e quelli giudiziari).

Il che vuol dire che una significativa maggioranza dei richiedenti si è vista in questi anni e si vede ancora oggi doverosamente riconosciuto il diritto alla protezione in via amministrativa o dalle Corti.

Ed ancor inferiore risulta il numero dei dinieghi disposti per ragioni di merito, se si tiene in debito conto dei mancati riconoscimenti subiti da molti che, per mille ragioni tra le quali in primis la durata del procedimento amministrativo e giudiziario, abbandonano il processo e vedono respinte, sostanzialmente perché non coltivate sul piano probatorio, le proprie richieste<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Ad esempio abbandonando i centri di accoglienza e mancando di comparire all'udienza di audizione

Appare anche evidente, alla luce del tasso non esiguo degli appelli dei richiedenti accolti dalle Corti di secondo grado, il rischio che l'abolizione del secondo grado di merito<sup>5</sup> possa produrre una riduzione della percentuale di accoglimento e, dunque, una perdita ingiustificata di tutela.

Le condizioni di lavoro sono particolarmente difficili se consideriamo i carenti strumenti a disposizione degli uffici giudiziari, privi di contributi professionali essenziali sul piano linguistico, sul piano della mediazione culturale, dell'analisi antropologica, della comprensione psicologica.

Perciò credo che non dobbiamo solo segnalare le zone d'ombra, le difficoltà, gli abbassamenti di tensione le lacune della protezione, ma anche mettere in luce i risultati estremamente positivi dell'impegno di molti magistrati, impegno che ci appare inconfutabile e che merita di essere valorizzato, soprattutto alla luce delle tendenze culturali che attraversano la società.

## **Conclusioni**

Il diritto della protezione dello straniero non è un diritto speciale ma solo uno speciale ambito dove la giurisdizione, per obbligo costituzionale e sovranazionale, è tenuta a dare integrale attuazione al principio di solidarietà e di eguaglianza sostanziale.

Infine vorrei aggiungere un particolare ringraziamento.

E' un ringraziamento tecnico, da giudice della protezione internazionale che rivolgo alle centinaia di giovani delle associazioni e delle cooperative di accoglienza che per incarico delle Prefetture gestiscono ed operano all'interno dei centri di accoglienza Sprar e Cas.

Ai giovani che seguono giorno per giorno l'integrazione dei richiedenti, che li aiutano ad attendere decisioni che tardano a venire sulle loro urgenti domande di protezione ed asilo.

Ai loro insegnanti di italiano, ai docenti dei corsi di formazione professionale.

Ai giovani mediatori culturali che reperiscono gli interpreti che ci consentono di tenere udienza ed ascoltare i richiedenti.

Per tali ragioni a tutti coloro che, ciò facendo, per poche centinaia di Euro al mese rendono possibile quello che lo Stato non riesce da solo a garantire e cioè un processo di protezione internazionale adeguato ai precetti costituzionali, voglio rivolgere un doveroso ringraziamento.

Grazie davvero a tutti i giovani protagonisti del "*business dell'accoglienza*".

Catania 15 giugno 2018

Luca Minniti tribunale di Firenze,  
giudice della protezione internazionale

---

<sup>5</sup> Che prima o poi verosimilmente sarà sottoposta al vaglio della Corte Costituzionale