

23720-20

F.N.



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

LUCIA TRIA

Presidente

ANTONIO VALITUTTI

Consigliere

MASSIMO FERRO

Consigliere

LAURA SCALIA

Consigliere

ALBERTO PAZZI

Consigliere - Rel.

Protezione  
internazionale

Ud. 23/09/2020 CC  
Cron. 23720  
R.G.N. 25812/2018

**ORDINANZA**

sul ricorso n. 25812/2018 proposto da:

Ministero dell'Interno, in persona del Ministro *pro tempore*,  
domiciliato in Roma, via dei Portoghesi 12, presso l'Avvocatura  
Generale dello Stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*;

- *ricorrente* -

contro

Aiweriedo Monday,

- *intimato* -

avverso il decreto n. 2032/2018 del Tribunale di Bologna depositato il  
3/7/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del  
23/9/2020 dal cons. Alberto Pazzi.

**FATTI DI CAUSA**

opd.  
2950  
2020

*Alberto Pazzi*

1. Con decreto del 3 luglio 2018 il Tribunale di Bologna, in parziale accoglimento del ricorso presentato da Monday Aiweriedo, cittadino della Nigeria, dopo aver rigettato la richiesta di riconoscimento dello *status* di rifugiato e del diritto alla protezione sussidiaria ex artt. 2 e 14 d. lgs. 251/2007, affermava il diritto del migrante al rilascio del permesso di soggiorno per seri motivi di carattere umanitario, ai sensi dell'art. 5, comma 6, d. lgs. 286/1998. A tal proposito il Tribunale riteneva che la valutazione congiunta dell'assenza di legami socio-culturali ed affettivi nel paese di provenienza e della presenza della madre in Italia rappresentasse un fattore ostativo all'espatrio, dovendosi salvaguardare il diritto all'unità familiare.

*In particolare,*  
~~Peraltro~~, all'esito di una valutazione individuale della vita privata e familiare del richiedente asilo comparata con la situazione personale vissuta prima della partenza ~~ed a~~ cui questi sarebbe stato esposto in conseguenza del ritorno nel paese di origine, emergeva, a giudizio del collegio di merito, che il rimpatrio avrebbe comportato una lesione del diritto all'unità familiare.

2. Per la cassazione di tale decreto ha proposto ricorso il Ministero dell'Interno prospettando un unico motivo di doglianza. L'intimato Monday Aiweriedo non ha svolto alcuna difesa.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

3. Il motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 5, comma 6, T.U.I., in quanto il Tribunale avrebbe posto a fondamento della propria decisione alcuni ~~motivi~~ <sup>elementi</sup> - quali l'età del richiedente, il percorso di integrazione in atto e la presenza sul



territorio italiano della madre – non coerenti con la normativa applicabile *ratione temporis* e i principi esistenti in materia.

Ciò sia perché non sussisteva una situazione soggettiva di vulnerabilità fondata sulle cause di non espellibilità indicate dall'art. 19 T.U.I., sia perché il percorso di integrazione che il migrante stava intraprendendo in Italia non era idoneo e sufficiente a giustificare il riconoscimento della protezione umanitaria, in quanto solo un effettivo radicamento nel territorio italiano rendeva opportuno riconoscere che il rientro in patria avrebbe avuto gravi conseguenze nei confronti dell'individuo oramai stabilizzato.

Il riconoscimento della protezione umanitaria sarebbe così avvenuto al fine di aggirare i limiti previsti per i ricongiungimenti familiari previsti dall'art. 29 T.U.I..

4. Il Tribunale di Bologna - una volta accertato in fatto, in termini non sindacabili in questa sede, che il ricorrente, dell'età di 27 anni, aveva avviato un percorso di integrazione in Italia, dove aveva ritrovato la madre, regolarmente soggiornante, e con la quale era d'accordo per ricongiungersi – ha posto a fondamento della propria statuizione due argomenti, costituiti il primo dall'esistenza di un fattore ostativo all'espatrio, il secondo dall'esistenza di una condizione di vulnerabilità riconosciuta all'esito di una comparazione fra la situazione vissuta in Italia e quella da affrontare in caso di rimpatrio. Le critiche rivolte ad ambedue gli argomenti non sono fondate.

5.1 Secondo la normativa vigente *ratione temporis* i «seri motivi» di carattere umanitario oppure risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano (art. 5, comma 6, cit.) al ricorrere dei quali lo straniero risulta titolare di un diritto soggettivo al rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari (Cass., Sez. U., 19393/2009 e Cass., Sez. U., 5059/2017),

costituiscono un catalogo aperto (Cass. 26566/2013), pur essendo tutti accomunati dal fine di tutelare situazioni di vulnerabilità attuali o accertate, con giudizio prognostico, come conseguenza discendente dal rimpatrio dello straniero, in presenza di un'esigenza qualificabile come umanitaria, cioè concernente diritti umani fondamentali protetti a livello costituzionale e internazionale (cfr. Cass., Sez. U., 19393/2009, par. 3).

Il diritto al permesso di soggiorno per motivi umanitari presuppone perciò l'esistenza di situazioni non tipizzate di vulnerabilità dello straniero, risultanti da obblighi internazionali o costituzionali (Cass. 5358/2019), e costituisce una misura atipica e residuale volta a coprire situazioni, da individuare caso per caso, in cui, pur non sussistendo i presupposti per il riconoscimento della tutela tipica, tuttavia non possa disporsi l'espulsione e debba provvedersi all'accoglienza del richiedente che si trovi in situazione di vulnerabilità (Cass. 23604/2017, Cass. 14005/2018).

5.2 Questi principi sono stati ribaditi dalla più recente giurisprudenza di questa Corte (Cass., Sez. U., 29459/2019), che, dopo aver ricordato (al punto 6) che la protezione umanitaria è ascrivibile all'area dei diritti fondamentali ed espressione del diritto di asilo, ha sottolineato (al punto 10), quanto ai presupposti utili al suo ottenimento, *"la necessità di collegare la norma che la prevede ai diritti fondamentali che l'alimentano"*.

*"Gli interessi protetti"* – proseguono le Sezioni Unite – *"non possono restare ingabbiati in regole rigide e parametri severi, che ne limitino le possibilità di adeguamento, mobile ed elastico, ai valori costituzionali e sovranazionali; sicchè .... l'apertura e la residualità della tutela non consentono tipizzazioni (tra varie, Cass. 15 maggio 2019 nn. 13079 e 13096)"*.



*"Le basi normative non sono, allora, affatto fragili, ma a compasso largo: l'orizzontalità dei diritti umani fondamentali, col sostegno dell'art. 8 della Cedu, promuove l'evoluzione della norma, elastica, sulla protezione umanitaria a clausola generale di sistema, capace di favorirne i diritti umani e di radicarne l'attuazione".*

5.3 Questa Corte ha già avuto modo di chiarire (Cass. 15362/2015, Cass. 23957/2018) in materia di espulsione che: i) l'art. 13, comma 2-bis, d. lgs. 286/1998, dando attuazione a uno dei principi cardine della Direttiva 2003/86/CE, ha introdotto un rilevante temperamento nell'applicazione automatica delle cause espulsive previste dall'art. 13, comma 2, lett. a) e b), imponendo di tenere conto, nei confronti dello straniero che abbia esercitato il diritto al ricongiungimento familiare, sia per l'ipotesi dell'ingresso irregolare che per quella della mancanza del permesso di soggiorno originaria o sopravvenuta, anche della natura e dell'effettività dei vincoli familiari; ii) l'art. 13, comma 2-bis, d. lgs. 286/1998 recepisce un sedimentato orientamento giurisprudenziale della Corte Europea dei diritti umani secondo la quale non può aversi interferenza di un'autorità pubblica nell'esercizio del diritto alla vita privata e familiare a meno che questa ingerenza non sia prevista dalla legge e costituisca una misura necessaria per la sicurezza nazionale, la sicurezza pubblica, la prevenzione dei reati e la protezione della salute e della morale; iii) esiste un immanente generale obbligo, introdotto dalla Direttiva 2008/115/CE (attuata con il d.l. 89/2011 convertito con l. 129/2011), di valutare caso per caso, come è stato espressamente indicato nell'*incipit* dell'art. 13, comma 2, citato, l'esistenza delle condizioni per l'adozione della misura espulsiva, senza procedere mediante l'applicazione automatica e standardizzata dei parametri normativi; iv) la decisione relativa al rimpatrio secondo i principi stabiliti dalla

5  


Direttiva appena citata non può essere assunta sulla base della "semplice considerazione del soggiorno irregolare" ma deve fondarsi su "criteri obiettivi" e "caso per caso" (sesto considerando della Direttiva 2008/115/CE), dovendo procedersi a un'attenta valutazione della situazione personale al fine di tenere nella debita considerazione la vita familiare; v) in sede di adozione della misura espulsiva e della sua esecuzione l'organo pubblico cui è demandata la decisione amministrativa e/o giurisdizionale deve operare - alla stregua del principio di proporzionalità tra il sacrificio del diritto individuale e la salvaguardia dell'ordine pubblico statale - un corretto bilanciamento tra il diritto dello Stato membro alla conservazione di un regime di sicurezza e di controllo del fenomeno migratorio e il nucleo dei diritti della persona connessi all'applicazione del principio di *non refoulement*, ai divieti di cui all'art. 3 CEDU e al diritto alla salute e alla vita familiare; vi) la sentenza della Corte Costituzionale n. 202/2013, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale parziale dell'art. 5, comma 5, d. lgs. 286/1998 nella parte in cui non prevede che la valutazione in concreto della pericolosità sociale da eseguire in sede di rilascio, revoca o rinnovo del permesso di soggiorno possa essere svolta tanto nei confronti dello straniero che abbia esercitato il diritto al ricongiungimento familiare o del familiare ricongiunto quanto nei confronti di chi abbia legami familiari nel territorio dello Stato, ha chiarito che anche in quest'ultima ipotesi deve tenersi conto della durata del soggiorno e del quadro dei legami non solo familiari ma anche sociali, prospettando espressamente l'adozione dell'interpretazione della giurisprudenza EDU relativa all'art. 8 come parametro interposto di costituzionalità della norma impugnata.



Ne consegue che l'art. 13, comma 2-*bis*, d. lgs. 286/1998, secondo il quale è necessario tener conto, nei confronti dello straniero che ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare, della natura e dell'effettività dei vincoli familiari, della durata del soggiorno, nonché dell'esistenza di legami con il paese d'origine, si applica - con valutazione caso per caso, in coerenza con la direttiva comunitaria 2008/115/CE - anche al cittadino straniero che abbia legami familiari nel nostro paese, ancorché non nella posizione di richiedente formalmente il ricongiungimento familiare, in linea con la nozione di diritto all'unità familiare delineata dalla giurisprudenza della Corte EDU con riferimento all'art. 8 CEDU e fatta propria dalla sentenza n. 202/2013 della Corte cost. (Cass. 23957/2018).

5.4 Ora, se il permesso di soggiorno di cui all'art. 5, comma 6, T.U.I. nella disciplina applicabile *ratione temporis* presuppone l'esistenza di situazioni non tipizzate di vulnerabilità dello straniero risultanti da obblighi internazionali o costituzionali, se tale permesso è di conseguenza finalizzato anche a porre rimedio a situazioni in cui non si possa disporre l'espulsione e si debba provvedere all'accoglienza di chi, pur non avendo titolo per le forme di protezione internazionale maggiori, si trovi in situazione di vulnerabilità e se il divieto di espulsione previsto dall'art. 13, comma 2-*bis*, d. lgs. 286/1998 si applica anche al cittadino straniero che abbia legami familiari nel nostro paese, ancorché non nella posizione di richiedente formalmente il ricongiungimento familiare, se ne deve concludere che nel caso di specie il giudice di merito si sia correttamente interrogato sull'esistenza di legami familiari che sarebbero stati pregiudicati dal rimpatrio del richiedente asilo e sulla necessità di dare tutela alla situazione di vulnerabilità costituita dalla possibile interruzione di tale legame tramite il riconoscimento della protezione umanitaria.



Giova ricordare che, a mente del menzionato art. 8 CEDU, *“ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell’ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui”*.

Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell’Uomo (Zhou c/Italia, 21/1/2014) questa norma pone a carico dello Stato un obbligo positivo in merito al rispetto effettivo della vita familiare, tanto che, ove sia accertata l’esistenza di un legame familiare, lo Stato deve agire in modo da permettere a questo legame di svilupparsi.

Un’ingerenza nell’esercizio del diritto al rispetto della vita privata e familiare è quindi compatibile con il disposto dell’art. 8 CEDU solo se persegue uno scopo legittimo e possa ritenersi necessaria, in ragione di un bisogno sociale imperioso e in funzione di una proporzionata soddisfazione del legittimo scopo perseguito.

Il giudice del merito, nel valutare la situazione di vulnerabilità dello straniero alla stregua di un simile obbligo internazionale, era perciò chiamato a prendere in esame non solo l’esistenza e le caratteristiche del rapporto familiare, ma anche il ricorrere di un bisogno sociale necessario, siccome volto a perseguire uno scopo legittimo, e proporzionale, cioè non eccessivo sul piano personale rispetto agli scopi perseguiti, che, all’esito di un bilanciamento fra interessi

concorrenti, ostasse al riconoscimento della forma di tutela minore richiesta.

Nell'effettuare un simile bilanciamento il giudice del merito doveva tener conto, tra l'altro, di fattori quali la portata del danno che avrebbe subito effettivamente la vita familiare in caso di rimpatrio del migrante e l'importanza dei legami esistenti nello Stato contraente, da un lato, e il controllo dell'immigrazione o considerazioni di ordine pubblico che avessero fatto propendere per l'esclusione, dall'altro (Jihana Ali c/Svizzera e Italia, 4/10/2016, Jeunesse c/Paesi Bassi 3/10/2014, Grande Camera).

La valutazione compiuta dal collegio di merito, ispirata a simili criteri, risulta pertanto effettuata in maniera del tutto legittima e non è sindacabile in questa sede laddove ha ritenuto, alla luce delle peculiarità del caso di specie, che l'interesse statale al controllo dell'immigrazione regredisce e avesse portata suvalente rispetto al diritto al rispetto della vita privata e familiare vantato dal ricorrente.

6.1 Questa Corte (v. Cass. 4455/2018) ha già avuto modo di chiarire che *"il parametro dell'inserimento sociale e lavorativo dello straniero in Italia può essere valorizzato come presupposto della protezione umanitaria non come fattore esclusivo, bensì come circostanza che può concorrere a determinare una situazione di vulnerabilità personale che merita di essere tutelata attraverso il riconoscimento di un titolo di soggiorno che protegga il soggetto dal rischio di essere immesso nuovamente, in conseguenza del rimpatrio, in un contesto sociale, politico o ambientale, quale quello eventualmente presente nel Paese d'origine, idoneo a costituire una significativa ed effettiva compromissione dei suoi diritti fondamentali inviolabili"*; ciò al fine di dare concreta attuazione al *"diritto alla vita privata e familiare, protetto dall'art. 8 della Convenzione europea dei*

*diritti dell'uomo, così come declinato dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, senz'altro da includersi nel catalogo (aperto) dei diritti della persona da prendere in esame in sede di riconoscimento della protezione umanitaria", la cui ratio "rimane quella di non esporre i cittadini stranieri al rischio di condizioni di vita non rispettose del nucleo minimo di diritti della persona che ne integrano la dignità".*

*A tal fine però "non è sufficiente l'allegazione di un'esistenza migliore nel paese di accoglienza, sotto il profilo del radicamento affettivo, sociale e/o lavorativo, indicandone genericamente la carenza nel paese d'origine, ma è necessaria una valutazione comparativa che consenta, in concreto, di verificare che ci si è allontanati da una condizione di vulnerabilità effettiva, sotto il profilo specifico della violazione o dell'impedimento all'esercizio dei diritti umani inalienabili. Solo all'interno di questa puntuale indagine comparativa può ed anzi deve essere valutata, come fattore di rilievo concorrente, l'effettività dell'inserimento sociale e lavorativo e/o la significatività dei legami personali e familiari in base alla loro durata nel tempo e stabilità".*

*"È necessaria, pertanto, una valutazione individuale, caso per caso, della vita privata e familiare del richiedente in Italia, comparata alla situazione personale che egli ha vissuto prima della partenza e cui egli si troverebbe esposto in conseguenza del rimpatrio. I seri motivi di carattere umanitario possono positivamente riscontrarsi nel caso in cui, all'esito di tale giudizio comparativo, risulti un'effettiva ed incolmabile sproporzione tra i due contesti di vita nel godimento dei diritti fondamentali che costituiscono presupposto indispensabile di una vita dignitosa (art. 2 Cost.)".*

E' compito del giudicante la verifica della sussistenza dei «seri motivi» che legittimano la concessione del permesso di soggiorno per motivi umanitari attraverso un esame concreto ed effettivo di tutte le

