

Sentenza n. 4199 dell' 8 settembre 2015

Consiglio di Stato

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 38 e 60 cod. proc. amm. sul ricorso numero di registro generale 2655 del 2015, proposto da: -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avv. Carla Pennetta, con domicilio eletto presso la Segreteria della Terza Sezione del Consiglio di Stato, in Roma, piazza Capo di Ferro n. 13;

contro

Ministero dell'Interno –Dipartimento Libertà Civili- I Immigrazione, Direzione Centrale Serv.Civ.Imm. e Ausilio, Unita' Dublino, costituitisi in giudizio, per legge rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato e domiciliati presso gli uffici della medesima, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. LAZIO – ROMA - SEZIONE II QUATER n. 02184/2015, resa tra le parti, concernente procedure per la richiesta di protezione internazionale e determinazione dello Stato competente a esaminare la relativa istanza.

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati, con tutti gli atti e documenti di causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Interno –Dipartimento Libertà Civili-I Immigrazione, Direzione Centrale Serv.Civ.Imm. e Ausilio, Unita' Dublino;

Visto il decreto monocratico di questa Sezione del Consiglio di Stato n. 1461 del 7 aprile 2015, di sospensione degli effetti della sentenza impugnata;

Visto l'art. 52, commi 1 e 2, del D. Lgs. 30.06.2003, n. 196;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2015, il Cons. Alessandro Palanza;

Uditi per le parti, alla stessa camera di consiglio, l'avvocato Carla Pennetta e l'avvocato dello Stato Mario Antonio Scino;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

1. – L'odierno appellante, cittadino Pakistano, entrato in Italia attraverso la frontiera austriaca, presentava istanza di protezione internazionale, in quanto perseguitato in patria dai Talebani come giornalista attivo contro l'integralismo islamico.

I competenti uffici del Ministero dell'Interno adottavano il provvedimento prot. IT –198070 – A in data 7-10-2014, notificato in data 15-10-2014, con il quale disponevano invece il trasferimento del ricorrente in Germania in quanto Stato competente a decidere sull'istanza di protezione internazionale, essendo emerso, attraverso il riscontro delle impronte digitali tramite il sistema

EURODAC, che l'interessato aveva già presentato in Germania, in data 19 gennaio 2012, analoga istanza; attraverso uno scambio di note la Germania aveva riconosciuto la propria competenza.

Con ricorso proposto davanti al Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, l'interessato chiedeva l'annullamento di tale provvedimento.

2. - Il TAR adito, dopo aver in un primo tempo accolto l'istanza cautelare con provvedimento monocratico, respingeva il ricorso mediante sentenza in forma semplificata adottata ai sensi dell'art. 60 c.p.a. (n. 2184 del 6 febbraio 2015), ritenendo che:

- alla fattispecie non si applica l'art. 10 - bis della legge n. 241/1990, posto che il procedimento di determinazione dello Stato membro competente, pur inserendosi nel contesto relativo alla domanda di protezione internazionale, è dotato di una propria autonomia strutturale e funzionale, configurandosi quale procedimento d'ufficio, sulla base della normativa comunitaria di cui al Regolamento cd. "Dublino III" (cfr. in particolare l'art. 20);

- l'avvio di tale procedimento è stato comunicato al ricorrente dalla Questura al momento della presentazione della domanda di asilo;

- che l'applicazione dell'art. 17 del Reg. n. 604/2013 (clausola di sovranità) riveste carattere di discrezionalità e che parte ricorrente non ha comunque allegato sufficienti ragioni per disconoscere la sicurezza della Germania quale Stato membro competente;

- non vi è violazione dell'art. 4 del Reg. UE n. 604/2013, in quanto nella specie l'interessato ha svolto il colloquio personale di cui all'art. 5 del medesimo Regolamento, in presenza di un mediatore culturale, ed ha quindi concretamente fruito della possibilità di esporre la propria situazione e di chiedere le informazioni del caso;

- per quanto attiene all'informativa circa il diritto di impugnare una decisione di trasferimento, eventualmente chiedendone la sospensione, non può non rilevarsi che nella specie parte ricorrente ha esercitato tale diritto e non ha quindi interesse a sollevare tale censura;

- nel provvedimento impugnato sono indicate le modalità e i tempi per la tutela giurisdizionale;

- le modalità del trasferimento in Germania sono state indicate dalla Questura di Macerata con la nota del 25.10.2014 e sono state conosciute dall'interessato, che ha proposto istanza cautelare;

- la previsione dell'art. 27 del Reg. n. 604/2013 trova già attuazione nel vigente ordinamento, essendo accordata all'interessato la possibilità di chiedere, entro un termine ragionevole, all'organo giurisdizionale di sospendere l'attuazione della decisione di trasferimento in attesa dell'esito del ricorso o della revisione della medesima; e del resto lo stesso si è avvalso della detta possibilità tramite il corrente gravame, fruendo anche della tutela cautelare monocratica.

3. - L'appellante censura la sentenza per non aver essa colto la vera ratio del Nuovo Regolamento di Dublino (Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013), nei punti in cui la stessa sentenza non riconosce la violazione del fondamentale diritto-dovere di informazione imposto allo Stato ospitante nei confronti del richiedente la protezione internazionale, al fine di assicurare a quest'ultimo la consapevole partecipazione procedimentale e di evitare che lo stesso diventi una sorta di "pacco postale" tra uno Stato e l'altro.

In particolare, secondo l'appellante, risulta violato l'art. 4 del Reg. UE n. 604/2013, che è intitolato "Diritto di informazione" e che prescrive che l'informazione essenziale sia fornita per iscritto attraverso uno specifico "Opuscolo Comune", redatto in conformità al medesimo regolamento.

L' "Opuscolo Comune" serve in particolare ad informare l'interessato sullo scopo e sulle conseguenti modalità adottate per il trattamento dei suoi dati nell'ambito del Sistema Eurodac.

Per tale ragione l'art. 4 è assai dettagliato nel definire contenuti e modalità, con le quali questo obbligo di informazione deve essere assolto non appena viene presentata una domanda di protezione internazionale.

E' essenziale che ciò avvenga in via preventiva e perciò l'obbligo stesso non può ritenersi assolto con le mere indicazioni sulle modalità di impugnazione contenute nel provvedimento finale di trasferimento; esso infatti riguarda tutti i diritti del richiedente che sono specificamente collegati all'obbligo di preventiva informazione su ciascuno di essi.

La sentenza erra dunque nel ritenere assolto tale obbligo attraverso il solo colloquio personale di cui all'art. 5 del medesimo Regolamento, che rappresenta solo una delle incombenze informative dello Stato membro.

L'obbligo informativo non è stato nel caso in questione adempiuto neanche rispetto al diritto al ricorso e alla possibilità di ottenere un effetto sospensivo, prova ne sia il fatto che l'Amministrazione ha predisposto il trasferimento del ricorrente senza curarsi del ricorso, mentre avrebbe dovuto, secondo l'art. 27 del Reg. n. 604/2013, non solo assicurare l'accesso alle procedure giurisdizionali da parte dello straniero interessato, ma anche provvedere alla sospensione del provvedimento fino alla decisione sulla istanza di sospensione, una volta che l'istanza fosse stata presentata.

Pertanto secondo l'appellante sono chiare ed evidenti le violazioni degli artt. 4, 26, e 27 del regolamento UE, ma, se al riguardo vi fosse un qualsiasi dubbio dal parte del giudice, si avanza formale domanda di rinvio pregiudiziale, ai sensi dell'art. 267 TFUE, su tutte le questioni sollevate alla Corte di Giustizia, quale unica fonte competente ad assicurare l'applicazione uniforme del Diritto della Unione europea.

Si deduce infine, che, oltre al regolamento UE citato, risultano violati anche principi di cui agli artt. 41 e 47 della Carta dei diritti fondamentali, relativi al diritto ad una buona amministrazione e al ricorso ad un giudice imparziale.

4. – Su istanza della parte appellante, questa Sezione ha adottato il decreto monocratico n. 1461 del 7 aprile 2015, di sospensione degli effetti della sentenza impugnata.

5. – L'Amministrazione appellata si è costituita in data 22 aprile 2015 senza articolare difese.

6. – Il Collegio, chiamata e trattenuta in decisione la causa per l'esame dell'istanza di sospensione della esecutività della sentenza di primo grado nella Camera di consiglio del 7 maggio 2015, avendo previamente avvisato le parti ed accertato la completezza del contraddittorio, ritiene sussistano i presupposti per decidere la causa direttamente nel merito con sentenza in forma semplificata, ai sensi dell'artt. 60 c.p.a.

7. – L'appello è fondato nei termini di seguito precisati.

7.1. – Il Collegio ritiene che il sistema delle garanzie partecipative fissato dai regolamenti dell'Unione europea per regolare i trasferimenti degli stranieri, in relazione al Paese nel quale hanno presentato per la prima volta la domanda di protezione internazionale, sia un aspetto essenziale ed inderogabile della relativa disciplina.

Esso infatti rappresenta il dato distintivo fondamentale, che distingue una procedura regolata dal diritto - in funzione dei valori che si vogliono proteggere - dal traffico di esseri umani, che spesso caratterizza i flussi migratori.

7.2. – Pertanto il Collegio non condivide il criterio sostanzialistico seguito dal TAR, il quale si è – sia pure in modo non irragionevole – impegnato ad accertare se lo straniero fosse di fatto informato dei diritti e delle garanzie che gli spettavano, traendone la prova positiva dall'effettivo e, specie nelle fasi cautelari, efficace esercizio dei suoi diritti processuali.

Tuttavia, a giudizio di questo Collegio, nel caso delle garanzie partecipative connesse alle procedure di protezione internazionale, non vi è alcun margine per interpretazioni del giudice nazionale non strettamente aderenti alla formulazione normativa e, tanto meno, per interpretazioni di tipo sostanziale.

7.3. – La prima fondamentale ragione è l'autonoma e sovrastante rilevanza delle procedure partecipative, che è superiore nella scala dei valori giuridici - attenendo direttamente alla ratio fondamentale della intera procedura di protezione internazionale – rispetto all'immediato oggetto della procedura principale in atto, che ha invece il limitato e strumentale scopo di determinare la competenza degli Stati ad esaminare le relative istanze.

7.4. – La seconda - non meno importante - ragione riguarda il fatto che le garanzie partecipative di cui si tratta sono fissate in via di dettaglio - e senza rinvii agli ordinamenti nazionali se non per gli aspetti giurisdizionali - da un minuzioso regolamento della Unione europea, la cui interpretazione in ogni caso non spetta al giudice nazionale, ma agli organi della Unione europea e alla Corte di giustizia come giudice di ultima istanza.

Non sussistono invero, sulle questioni oggetto della presente causa, margini di ambiguità o di incertezza e non vi sono pertanto i presupposti per un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia ai fini della corretta interpretazione delle norme da applicare al caso in esame.

7.5. – Nello specifico, l'articolo 4 del Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 (Nuovo Regolamento di Dublino) prevede il diritto di informazione degli stranieri che avanzano domanda di protezione internazionale, specificando:

- al comma 1: “Non appena sia presentata una domanda di protezione internazionale ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2, in uno Stato membro, le autorità competenti dello stesso informano il richiedente dell'applicazione del presente regolamento, specificando in particolare:

a) le finalità del presente regolamento e le 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 presente regolamento e in cui è esaminata la domanda di protezione internazionale;

b) 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 in uno Stato membro può comportare che tale Stato membro diventi competente ai sensi del presente regolamento anche se tale competenza non si basi su tali criteri;

c) il colloquio personale ai sensi dell'articolo 5 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;

d) la possibilità di impugnare una decisione di trasferimento e, ove applicabile, di chiedere la sospensione del trasferimento;

e) il fatto che le autorità competenti degli Stati membri possono scambiarsi dati relativi al richiedente al solo scopo di rispettare i loro obblighi derivanti dal presente regolamento;

f) il diritto di accesso ai propri dati e il diritto di chiedere che tali dati siano rettificati se inesatti o che siano cancellati se trattati illecitamente, nonché le procedure da seguire per esercitare tali diritti, compresi gli estremi delle autorità di cui all'articolo 35 e delle autorità nazionali garanti per la protezione dei dati personali che sono responsabili in merito alla tutela dei dati personali.”

- al comma 2: “Le informazioni di cui al paragrafo 1 sono fornite al richiedente per iscritto in una lingua che il richiedente comprende o che ragionevolmente si suppone a lui comprensibile. A questo fine gli Stati membri si avvalgono dell’opuscolo comune redatto conformemente al paragrafo 3”.

7.6. – Le prescrizioni dell’appena richiamato comma 2 - circa la obbligatorietà della informazione preventiva e per iscritto in lingua a lui accessibile, su tutti i contenuti determinati nell’elenco di cui al comma 1 dello stesso articolo - sono tassative.

Esse pertanto non possono considerarsi rispettate solo per il fatto che lo straniero interessato ha svolto il colloquio personale di cui all’art. 5 del medesimo regolamento, in presenza di un mediatore culturale, che costituisce solo una delle diverse garanzie informative previste dall’art. 4.

La possibilità di richiedere informazioni non equivale all’obbligo di essere informati per iscritto in modo sistematico e oggettivo, come avviene attraverso la consegna di un documento appositamente predisposto a questo scopo, quale l’ “Opuscolo” espressamente previsto dalla norma europea, che mira a garantire la certezza che la informazione sia stata fornita in forma appropriata e oggettiva. Non è sufficiente certo, a tal fine, che lo straniero abbia avuto la possibilità di richiedere a persone competenti le informazioni che riteneva necessarie.

Per domandare, bisogna anche sapere cosa domandare e, in situazioni complesse come quelle in esame, specie nel contesto di ordinamenti e lingue a cui si è quasi sempre totalmente estranei, sapere cosa bisogna domandare per tutelare i propri diritti non è affatto evidente o intuitivo.

La garanzia predisposta dall’art. 4, comma 2, del citato regolamento UE n. 604/2013 assume quindi, anche sul piano sostanziale, un carattere essenziale ed inderogabile.

7.7. – Quanto all’informativa circa il diritto dello straniero di impugnare gli atti adottati dalla Autorità amministrativa, è vero che il provvedimento contiene indicazioni sulle modalità e sui tempi per la tutela giurisdizionale e che l’interessato ha efficacemente esercitato tale diritto; inoltre le modalità del trasferimento in Germania sono state indicate dalla Questura di Macerata con la nota del 25.10.2014.

Tuttavia, anche riguardo alle tutele di ordine giurisdizionale, la normativa europea prevede garanzie diverse ed ulteriori, che non risultano affatto rispettate nel procedimento in esame:

- l'art 26 del medesimo regolamento UE prevede che siano fornite anche informazioni dettagliate anche in ordine al "diritto di chiedere l'effetto sospensivo, ove applicabile, e sui termini per esperirli";

- lo stesso articolo prevede inoltre che le informazioni sulla procedura siano fornite anche ad un consulente legale ovvero se l'interessato non è fornito di avvocato che sia informato "sulle persone o sugli enti che possono fornire assistenza legale";

- l'art. 27 dello stesso regolamento, oltre a specificare le modalità con le quali assicurare allo straniero la necessaria assistenza legale, prevede una specifica disciplina per la sospensione del trasferimento da parte delle autorità competenti in attesa della decisione giurisdizionale sulla sospensiva, mentre nel caso in esame si è reso indispensabile, sia in primo grado che in appello, la sospensione con provvedimento monocratico per l'imminenza del trasferimento nelle more della decisione cautelare collegiale.

8. - In base alle considerazioni che precedono, l'appello deve essere accolto nei termini di cui in motivazione e, conseguentemente, negli stessi limiti deve essere accolto il ricorso di primo grado, con conseguente obbligo per l'Amministrazione di rideterminarsi sull'istanza che ha dato luogo al provvedimento qui impugnato, secondo le indicazioni della presente sentenza.

9. - In relazione alle motivazioni esclusivamente procedurali, dalle quali consegue l'accertata illegittimità del provvedimento stesso, spese ed onorari del doppio grado di giudizio possono integralmente essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo **accoglie** e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso in primo grado nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate per entrambi i gradi del giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, commi 1 e 2, del D. Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, per procedere all'oscuramento delle generalità degli altri dati identificativi dell'appellante, manda alla Segreteria di procedere all'annotazione di cui ai commi 1 e 2 della medesima disposizione, nei termini ivi indicati.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2015

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/09/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)