

La portata della disciplina intertemporale introdotta dall'art. 7 del decreto legge n. 20 del 2023

Marco Giuliano Agozzino¹

Il presente contributo ha lo scopo di sintetizzare l'intervento con il quale la Sezione XVIII Civile del Tribunale di Roma, nell'ambito dell'incontro organizzato dalla Scuola Superiore della Magistratura dell'11 luglio 2023 e per il tramite del sottoscritto relatore, ha introdotto la discussione sull'art. 7 del d.l. 10 marzo 2023 n. 20, convertito con modificazioni in legge 5 maggio 2023 n. 50, nella parte in cui ha, in particolare, soppresso il terzo e quarto periodo dell'art. 19 comma 1.1 del d.lgs 25 luglio 1998 n. 286 e ha dettato la relativa disciplina intertemporale.

L'intervento si è sostanzialmente proposto, al fine di stimolare il successivo dibattito, di dare conto, con un taglio pratico e sintetico, degli esiti delle riunioni ex art. 47 Ord. Giudiz. tenute dalla Sezione XVIII Civile del Tribunale di Roma sull'argomento, e di evidenziare le problematiche individuate, le soluzioni prospettate e i possibili orientamenti da adottare.

Di tali tematiche si tenta qui una sintesi alla quale si aggiungono alcune osservazioni emerse all'esito della discussione e del confronto svoltisi nel corso dell'incontro dell'11 luglio 2023.

* * *

Il primo comma dell'art. 7 del d.l. 10 marzo 2023 n. 20, convertito con modificazioni in legge 5 maggio 2023 n. 50, ha soppresso il terzo e quarto periodo dell'art. 19 comma 1.1 del d.lgs 25 luglio 1998 n. 286. Quest'ultima disposizione sanciva un divieto di respingimento o espulsione di un cittadino straniero '...qualora [esistessero] fondati motivi di ritenere che l'allontanamento dal territorio nazionale comport[asse] una violazione del diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, a meno che esso [fosse] necessario per ragioni di sicurezza nazionale, di ordine e sicurezza pubblica nonché di protezione della salute nel rispetto della Convenzione relativa allo statuto dei rifugiati, firmata a Ginevra il 28 luglio 1951, resa esecutiva dalla legge 24 luglio 1954, n. 722, e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea', aggiungendo che '...ai fini della valutazione del rischio di violazione di cui al periodo precedente, si [tenesse] conto della natura e della effettività dei vincoli familiari dell'interessato, del suo effettivo inserimento sociale in Italia, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale nonché dell'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il suo Paese d'origine'.

La soppressione dell'istituto ha posto un interrogativo in ordine alla possibilità di **continuare a riconoscere al cittadino straniero una forma di protezione complementare a tutela della sua vita privata e/o familiare radicata sul territorio italiano.**

Nel corso delle riunioni di sezione il Tribunale di Roma, con riguardo alla predetta tematica, ha ipotizzato la possibilità di ricorrere ad altre disposizioni normative del d.lgs 25 luglio 1998 n. 286. Tra queste è stato principalmente richiamato l'art. 5 comma 6 nella parte in cui fa salvo il rispetto degli obblighi costituzionali o

¹ Giudice della XVIII Sezione Civile del Tribunale di Roma.

internazionali dello Stato italiano, all'interno dei quali si collocano tutti quelli previsti dalle convenzioni in materia di diritti fondamentali e principalmente quelli di cui alla CEDU. Non essendosi ancora verificati casi concreti, la sezione non ha tuttavia ritenuto di adottare una linea interpretativa netta soprattutto con riferimento ad eventuali spazi applicativi della c.d. comparazione attenuata rispetto alla situazione del ricorrente nel Paese di origine (se ed in che misura trova ancora applicazione). Durante il dibattito svoltosi nel corso dell'incontro dell'11 luglio 2023, è stata parimenti evidenziata la necessità di approfondire, anche in eventuali successivi incontri organizzati dalla SSM, entro quale misura il rispetto degli obblighi costituzionali ed internazionali possa determinare una sostanziale equiparazione dell'attuale situazione a quella precedente, allorché il terzo e quarto periodo dell'art. 19 comma 1.1 del TUI erano in vigore, dovendosi in particolare soffermare sulle modalità del giudizio comparativo da effettuare.

Altra tematica accennata in sede introduttiva ed emersa durante il corso del dibattito è stata quella degli effetti sul contenzioso ordinario e di quello cautelare dell'abrogazione in esame, rispetto al quale taluni Tribunali hanno già constatato un significativo aumento con possibili ricadute sugli obiettivi indicati nel PNRR.

* * *

Quanto alla disciplina intertemporale, il secondo comma dell'art. 7 del d.l. 10 marzo 2023, convertito con modificazioni in legge 5 maggio 2023 n. 50, ha stabilito che '...per le istanze presentate fino alla data di **entrata in vigore** del presente decreto, ovvero nei casi in cui lo straniero abbia già ricevuto l'invito alla presentazione dell'istanza da parte della questura competente, continua ad applicarsi la disciplina previgente'. La disposizione ha dunque individuato due condizioni rispetto ai quali l'istituto di cui al terzo e quarto periodo dell'art. 19 comma 1.1 del d.lgs 25 luglio 1998 n. 286, ora abrogato, continua ad applicarsi.

La prima condizione riguarda le '**...istanze presentate fino alla data di entrata in vigore del [...] decreto**'. Il comma in esame è stato introdotto dal decreto legge e non è stato modificato in sede di conversione. Poiché il decreto legge è entrato in vigore il giorno successivo alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 10 marzo 2023, tutte le istanze di concessione di un permesso di soggiorno per protezione speciale per vita privata e/o familiare presentate sino al 10 marzo 2023 ricadono sotto l'applicazione della disciplina abrogata. Rispetto a questa condizione, la Sezione XVIII Civile del Tribunale di Roma si è interrogata unicamente in ordine alla prova che il cittadino straniero può fornire al fine di dimostrare la data di presentazione dell'istanza sì da rendere applicabile la precedente disciplina, evidenziando come di norma possa essere fornita una prova documentale ovvero copia della domanda depositata presso la Questura competente e/o copia di ricevuta dell'avvenuta presentazione. Durante il corso del dibattito dell'11 luglio è emersa la circostanza per cui alcune Questure non rilascerebbero alcunché in sede di presentazione della domanda, ipotesi in relazione alla quale potrà evidentemente farsi ricorso ad altri mezzi istruttori approntati dall'ordinamento.

Maggiori dubbi interpretativi sono sorti in sezione con riguardo alla seconda condizione, ovvero quella afferente la ricezione dello '**...invito alla presentazione dell'istanza da parte della questura competente**'. Una prima considerazione ha riguardato, analogamente a quanto già evidenziato rispetto alla precedente condizione, la prova che il cittadino straniero può fornire al fine di dimostrare la riconducibilità dell'istanza alla precedente disciplina. In questo caso la prassi della Questura di Roma è quella di non trasfondere l'invito alla presentazione della domanda, ovvero la fissazione dell'appuntamento, in un documento spendibile come

prova in sede giurisdizionale, sicché la dimostrazione della predetta condizione potrà e dovrà essere fornita *aliunde*.

Una più ampia discussione si è poi aperta in riferimento ad una possibile disparità di trattamento dipendente dalle diverse tempistiche delle Questure nella evasione delle richieste di appuntamento, giacché richieste di appuntamento avanzate precedentemente all'entrata in vigore del decreto legge potrebbero essere trattate diversamente a seconda che la pubblica amministrazione comunichi al richiedente la fissazione dell'appuntamento per la formalizzazione della domanda anteriormente o successivamente a tale momento. Si è detto che l'applicazione della disciplina previgente finirebbe così per dipendere dalla capacità e/o volontà delle singole Questure di esaminare le richieste di appuntamento, secondo un modello affine a quello di una 'condizione meramente potestativa'. Si è portato il caso della Questura di Roma che sino al marzo 2023 seguiva la prassi di fissare gli appuntamenti soltanto ai richiedenti che si fossero presentati personalmente presso l'ufficio competente e che, per problemi organizzativi, non garantiva entro la fine della giornata lavorativa la ricezione delle richieste di tutti gli stranieri che a tal fine si erano "messi in fila" per manifestare la volontà di chiedere la protezione davanti agli uffici della Questura, costringendoli a tornare più volte magari in momenti anche distanti nel tempo.

Per ovviare a possibili dubbi di legittimità costituzionale si è condivisa in sezione un'interpretazione correttiva, anticipando il momento rilevante ai fini dell'applicazione della precedente normativa; si è dunque proposto di considerare quale momento rilevante non già la comunicazione da parte della Questura della fissazione dell'appuntamento ma la domanda avanzata dal cittadino straniero di richiedere la protezione speciale previa fissazione di tale appuntamento.

Si è poi condiviso l'ulteriore postulato per cui una tale manifestazione di volontà possa essere espressa anche tramite posta elettronica certificata, raccomandata con avviso di ricevimento o con ogni altra condotta concludente, che può essere provata anche tramite prova testimoniale, che consenta di ritenere formulata una richiesta di appuntamento per la formalizzazione della domanda di protezione speciale.

Infine, dovendosi ritenere che una tale richiesta sia qualificabile come atto recettizio, la Sezione si è interrogata relativamente ai casi in cui la Questura, anche per ragioni organizzative, rifiuti di ricevere l'istanza. Si è portato ancora l'esempio della Questura di Roma che sino al marzo 2023 non garantiva, entro la fine della giornata lavorativa, l'evasione di tutte le richieste di appuntamento degli stranieri che a tal fine si erano messi in fila presso gli uffici competenti. A seguito di lungo ed articolato dibattito, la Sezione ha proposto per ritenere che anche l'aver atteso inutilmente in fila presso gli uffici immigrazione della Questura possa rilevare come manifestazione chiara ed univoca della suddetta volontà, ma occorre in tal caso la prova del mancato accesso agli uffici per causa imputabile all'amministrazione, che non ha consentito di chiedere l'appuntamento con comportamento illegittimo ed ostruzionistico. In sede giurisdizionale occorreranno quindi allegazioni molto precise sulle circostanze di fatto spazio-temporali in cui il ricorrente ha agito e sulla condotta della pubblica amministrazione senza possibilità di far ricorso al notorio.

* * *

Venendo all'esame del terzo comma dell'art. 7 del d.l. 10 marzo 2023, convertito con modificazioni in legge 5 maggio 2023 n. 50, la disposizione prevede che '...i permessi di soggiorno già rilasciati ai sensi del citato

articolo 19, comma 1.1, terzo periodo, in corso di validità, [possano essere] rinnovati per una sola volta e con durata annuale, a decorrere dalla data di scadenza, [fatta salva] la facoltà di conversione del titolo di soggiorno in permesso di soggiorno per motivi di lavoro se ne ricorrono i requisiti di legge’.

Un primo interrogativo postosi in sezione è stato quello di comprendere a quali permessi di soggiorno si applichi la disposizione in oggetto. Il tenore letterale della norma, che fa riferimento ai **permessi ‘già rilasciati’ ed ‘in corso di validità’** lascia propendere per un’interpretazione restrittiva, limitata cioè ai soli titoli già in possesso dei cittadini stranieri. Soltanto questi permessi sono dunque soggetti alla disciplina del terzo comma e potranno, alla loro scadenza naturale, essere rinnovati per un solo anno, e non per un biennio, ovvero, ricorrendone i presupposti, convertiti in permesso per motivi di lavoro.

La disposizione non considera invece espressamente l’ipotesi delle richieste di **permesso di soggiorno in corso di esame** al momento dell’entrata in vigore del decreto legge, o perché non ancora definite dall’autorità amministrativa o perché il diniego ivi opposto sia stato impugnato in sede giurisdizionale. Questa ipotesi appare di particolare interesse in quanto ricomprende la pressoché totalità dei giudizi pendenti avanti ai Tribunali, in esito ai quali potrebbe essere riconosciuta la protezione complementare di cui alla fattispecie abrogata. Ci si è quindi chiesto a quale disciplina saranno assoggettati i permessi in tal modo rilasciati.

Durante le riunioni di sezione sono state prospettate tre soluzioni.

Una prima interpretazione ha proposto di considerare il primo rilascio ed il rinnovo del permesso come momenti inscindibili ai fini della individuazione della disciplina applicabile, sul presupposto che l’istituto del rinnovo sia collegato funzionalmente a quello del rilascio, richiedendo, per la sua concessione, tanto l’accertamento della sussistenza delle condizioni previste per quest’ultimo quanto la verifica delle diverse condizioni previste dal TUI (art. 5 comma 4 d.lgs 15 luglio 1998 n. 286). Si è detto che, alla luce della interrelazione tra i due provvedimenti, concepire il rinnovo come atto totalmente svincolato dai requisiti di legge richiesti per l’originario provvedimento di rilascio porrebbe dubbi di violazione dell’art. 11 delle preleggi, in quanto l’esito del relativo accertamento sarebbe in contrasto con il principio di irretroattività della legge determinato da un mutamento, dovuto a diritto sopravvenuto, del fatto generatore del diritto azionato o delle conseguenze giuridiche, attuali o future, di esso (in tal senso, con riguardo alla disciplina del d.l. 30 giugno 2008 n. 113, Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 30 marzo 2022 n. 10214). Seguendo questa interpretazione, il rinnovo del permesso sarebbe soggetto alle condizioni di cui alla previgente disciplina. Si è tuttavia evidenziato come tale interpretazione ponga un problema di disparità di trattamento tra gli stranieri che, alla data di entrata in vigore del decreto legge, hanno già un permesso in corso di validità e quelli la cui domanda è ancora in corso di esame.

Una seconda interpretazione ha proposto di considerare il rinnovo come una nuova domanda di rilascio del permesso di soggiorno. Questa impostazione si fonda sulla considerazione, tratta dal disposto dell’art. 5 comma 5 del d.lgs 25 luglio 1998 n. 286, che in sede di rinnovo deve essere rivalutata la sussistenza di tutte le condizioni per la permanenza del cittadino sul territorio italiano. Seguendo questa interpretazione, il rinnovo del permesso di soggiorno sarebbe soggetto alla disciplina intertemporale del secondo comma dell’art. 7 del d.lgs 10 marzo 2023, convertito con modificazioni in legge 5 maggio 2023 n. 50.

Infine, una tesi intermedia ha proposto di considerare il rinnovo come una nuova domanda solo se fondata su fatti diversi rispetto a quelli per i quali il permesso di soggiorno è stato rilasciato in sede di primo esame. Nel caso invece di permanenza delle condizioni in forza delle quali è stato originariamente rilasciato, il rinnovo andrebbe qualificato come una sorta di 'proroga' del permesso iniziale. In quest'ultima ipotesi il rinnovo sarebbe disciplinato dalla normativa previgente mentre nel primo caso sarebbe soggetto alla disciplina intertemporale del secondo comma dell'art. 7.

Nel corso dell'incontro dell'11 luglio è stato evidenziato come la problematica del rinnovo non si sia ancora posta nella pratica sicché non sono emersi orientamenti e/o soluzioni differenti da quelli prospettati.

* * *

Un'ulteriore questione emersa nel corso dell'incontro dell'11 luglio, non direttamente collegata all'entrata in vigore del decreto legge, ha infine riguardato la possibilità, in sede di impugnazione del diniego del permesso di soggiorno per protezione speciale, di riconoscere al ricorrente un **titolo di soggiorno provvisorio per richiedente asilo**.

Ed invero i ricorsi per impugnazione del diniego del permesso di soggiorno per protezione speciale presentano di norma istanze cautelari, riconducibili agli istituti di cui all'art. 5 del d.lgs 1 settembre 2011 n. 150 e/o all'art. 700 cod. proc. civ., con cui si chiede la sospensione del provvedimento impugnato ed il rilascio di un permesso provvisorio.

Il dibattito apertosi al riguardo ha evidenziato la presenza di un diffuso orientamento giurisprudenziale che risponde a tali esigenze mediante utilizzo del rimedio della sospensione tipizzato dall'art. 5 del d.lgs 1 settembre 2011 n. 150, specificando che una tale pronuncia comporta il rilascio in favore del ricorrente di un permesso provvisorio per richiedente asilo ed è suscettibile in caso di eventuale inottemperanza da parte della pubblica amministrazione di attuazione ai sensi dell'art. 669 *duodecies* cod. proc. civ.

* * *

Nel corso della riunione è stata infine sottolineata l'esigenza e la necessità di un confronto a breve termine anche sui profili organizzativi che sono sorti e stanno emergendo in relazione all'aumento del contenzioso ordinario e cautelare al quale potrebbe farsi fronte con un'copertura anche parziale delle nuove piante organiche delle sezioni specializzate come ampliate con il decreto del Ministero della Giustizia del 22 dicembre 2022.