



PROCURA GENERALE

della Corte di cassazione

Udienza 9 febbraio 2021 – III Sezione civile

**Procedimento RG 31073/2019 – A.T. c/Ministero degli affari esteri e
della cooperazione internazionale (n. 1 del ruolo)**

**Conclusioni ai sensi dell'art. 23, comma 8-bis, del d.l. n. 137/2020,
convertito, con modificazioni, dalla legge n. 176/2020**

IL PUBBLICO MINISTERO

Visto il ricorso RG n. 31073/2019;

premesso che per l'esposizione del fatto storico e della vicenda processuale l'Ufficio rinvia in generale alla pronuncia e al contenuto dei documenti di parte in atti, limitando per economia processuale le proprie conclusioni al rilievo degli argomenti di diritto che la Procura generale ritiene di formulare, a definizione del procedimento;

letti gli atti e vista l'ordinanza interlocutoria n. 20332/2019 della Corte di cassazione - III sezione civile, che ha rimesso la trattazione del ricorso alla pubblica udienza per la rilevanza nomofilattica della questione che investe la lettura congiunta delle norme che regolano la concessione del visto di ingresso per il familiare dello straniero al quale sia stato riconosciuto lo *status* di rifugiato,

osserva:

1. Il Sig. A.T., cittadino pakistano con lo *status* di rifugiato, impugna con tre motivi la sentenza della Corte d'appello di Milano (omissis) che, su appello dell'amministrazione ed in riforma di quella di primo grado del Tribunale di Como, ha dichiarato la legittimità del diniego di visto di ingresso per ricongiungimento familiare emesso dall'Ambasciata d'Italia a Islamabad nei confronti di (omissis), madre del ricorrente.

Resiste con controricorso il Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale.

2. La Corte d'appello ha considerato la legittimità del provvedimento di diniego in base a tre ordini di argomenti, così sintetizzabili:

(a) inapplicabilità al caso specifico dell'art. 22 del d.lgs. n. 251/2007, che concerne la tutela dell'unità del nucleo familiare del rifugiato;

(b) validità dell'accertamento da parte dell'Ambasciata d'Italia circa la insussistenza dei requisiti per il ricongiungimento, secondo lo schema procedurale delineato dall'art. 29 del d.lgs. n. 286/1998 (T.U. immigrazione), senza vincolo al precedente nulla osta rilasciato dallo Sportello unico per l'immigrazione, e ciò anche alla luce di indirizzi della giurisprudenza di legittimità;

(c) nel merito, correttezza del diniego, in relazione alle condizioni poste dalla normativa, *ex* artt. 29 e 29-*bis* del T.U.; condizioni consistenti (a) nell'essere la genitrice – infrasessantacinquenne¹ – a carico del figlio presente in Italia, e (b) nel non essere presenti, nel Paese di origine, altri figli della stessa genitrice.

3.1. Il primo motivo lamenta violazione dell'art. 22 del d.lgs. n. 251/2007, in particolare in riferimento al secondo comma.

La critica non ha fondamento.

Il D.lgs. n. 251/2007 costituisce attuazione della Direttiva 2004/83/CE, che concerne l'attribuzione della qualifica di rifugiato e contiene norme sul contenuto della relativa protezione.

L'art. 22 in questione, titolato al "Mantenimento dell'unità familiare", nel testo, risultante dalle modifiche apportate dal d.lgs. n. 18/2014, applicabile alla vicenda² stabilisce quanto segue:

"Art. 22. Mantenimento del nucleo familiare

1. È tutelata l'unità del nucleo familiare dei beneficiari dello status di rifugiato e dello status di protezione sussidiaria.

¹ La madre del ricorrente era di età inferiore a 65 anni sia alla data della richiesta sia alle date delle pronunce di primo e di secondo grado. La sig.ra S.A. (omissis) ha compiuto 65 anni nelle more della trattazione del presente ricorso di legittimità ma evidentemente questa sopravvenienza di fatto non incide sulla definizione del ricorso, potendo separatamente dare luogo all'avvio di una autonoma procedura di ricongiungimento secondo il diverso e più favorevole presupposto di cui all'art. 29, comma 1, lettera *d*), ultima parte, vale a dire il caso dei "genitori ultrasessantacinquenni, qualora gli altri figli [da intendere, presenti nel Paese di origine o provenienza, n.d.r.] siano impossibilitati al loro sostentamento per documentati, gravi motivi di salute."

² La richiesta di ricongiungimento è del 2016.

2. I familiari che non hanno individualmente diritto allo status di protezione internazionale hanno i medesimi diritti riconosciuti al familiare titolare dello status.

3. Ai familiari del titolare dello status di protezione internazionale **presenti** sul territorio nazionale che individualmente non hanno diritto a tale status è rilasciato il permesso di soggiorno per motivi familiari ai sensi dell'articolo 30 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.

4. Lo straniero ammesso alla protezione sussidiaria ha diritto al ricongiungimento familiare ai sensi e alle condizioni previste dall'articolo 29-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.

5. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano ai familiari che sono o sarebbero esclusi dallo status di rifugiato o dalla protezione sussidiaria ai sensi degli articoli 10, 12 e 16.”.

3.2. Questa norma non riguarda il ricongiungimento, con lo straniero presente in Italia, del familiare che si trova in altro Paese di origine o provenienza, ma presuppone che vi sia compresenza di entrambi (in Italia) a vario titolo, dunque anche per effetto e a seguito di ricongiungimento; disciplina cioè la fase successiva, non quella di accesso all'istituto del quale qui si tratta.

Lo rende manifesto, oltre allo stesso titolo – che parla di “mantenimento” – letto alla luce del comma 1, che guarda a una “unità familiare” in atto e non in prospettiva futura, lo schema complessivo della norma, e in particolare il comma 3, che suppone espressamente la “presenza” sul territorio italiano del familiare di chi abbia riconosciuto lo *status* di rifugiato o abbia avuto accesso alla protezione sussidiaria. Ciò in linea con la distinzione di fondo che la complessiva disciplina del T.U. del 1998 ha delineato, tra “mantenimento” di unità della compagine familiare da un lato, e “riacquisto” della medesima unità dall'altro, nozioni che fanno capo ai due versi in cui si orienta questa tematica, quello della persistenza rispetto all'uscita dal territorio italiano (espulsioni) e quello della riunificazione in entrata da Paesi esteri (ricongiungimenti): si veda in tal senso anche l'art. 28, comma 1, del d.lgs. n. 286/1998.

In questo senso la norma invocata in ricorso, coerentemente, stabilisce che ai familiari (presenti) e che non abbiano, come singoli, diritto autonomo allo *status* protettivo è rilasciato il permesso di soggiorno *ex art.* 30 del Testo Unico.

3.3. In nessun modo, quindi, dal comma 2 della disposizione dell'art. 22, che estende al familiare i “medesimi diritti” del titolare dello *status* di protezione, può trarsi l'implicazione che è prospettata dal ricorso, secondo cui il solo fatto di essere familiari del rifugiato o del titolare di protezione sussidiaria dovrebbe comportare il diritto incondizionato all'ingresso in Italia, senza alcuna limitazione; tesi questa che equivarrebbe del resto a una lettura interamente abrogatrice del meccanismo del ricongiungimento, che è invece definito sul piano procedimentale e sostanziale dagli artt. 29 e 29-*bis* del d.lgs. n. 286/1998. Il senso di quella estensione nell'art. 22 è semplicemente quello di affermare che, una volta composta l'unità familiare nel territorio di arrivo, i diritti di circolazione, a prestazioni sociali, al lavoro, all'accesso allo studio, all'abitazione, all'iniziativa economica etc. dei familiari (indicati nell'art. 2, comma 1, lettera l, dove si ribadisce il presupposto della presenza nel territorio nazionale) ripetono quelli del titolare (si vedano gli artt. 25-27 del medesimo d.lgs. n. 251/2007, che appunto riguardano i diritti individuali e sociali). Si tratta di uno svolgimento del canone di non discriminazione, non di una estensione per “contagio” di diritti.

3.4. Il rilievo è sufficiente per dire conforme a diritto la decisione della Corte d'appello, là dove ha escluso che l'art. 22 sia una norma che entra in gioco nella procedura sulla richiesta di ricongiungimento, e per dire quindi priva di fondamento la tesi del ricorso sulla “estensione” meccanica del diritto di soggiorno indipendentemente e anzi contro la regolazione normativa che è data dalle disposizioni degli artt. 29 e 29-*bis* del T.U.

4.1. Il terzo motivo è inammissibile per difetto di interesse e di rilevanza.

Si lamenta violazione degli artt. 702-*bis* e segg. c.p.c. in relazione all'art. 360, n. 3 (*recte*, n. 4), c.p.c., perché l'ordinanza di primo grado, che accoglieva l'impugnativa del diniego, era immediatamente esecutiva e perché il Ministero degli affari esteri non ne aveva chiesto la sospensiva.

Ma questa critica, oltre al fatto di rivolgersi verso un comportamento della controparte amministrativa (per ciò che non ha fatto, ossia non avere chiesto la sospensiva), non ha più ragione di essere una volta che l'intera determinazione di

primo grado è stata travolta dalla riforma in appello dell'ordinanza del Tribunale. Non sarebbe possibile oggi ripristinare a ritroso gli effetti di una statuizione *provvisoriamente* esecutiva, quando quella provvisorietà si è risolta con una decisione che va in senso opposto rispetto al contenuto dispositivo che vi era collegato.

5.1. È nel secondo motivo che si enuclea, anche alla luce della valutazione preliminare fatta nell'ordinanza interlocutoria della Corte, la questione di diritto che giustifica la trattazione nell'udienza.

Il ricorrente deduce violazione degli artt. 29, comma 1, lettera *d*) e 30 del d.lgs. n. 286/1998.

5.2. Si premette che nel ricorso non risulta più essere sottoposta a scrutinio la questione, che invece è stata l'oggetto centrale delle fasi anteriori, relativa alla conformazione del particolare procedimento “bifasico” del ricongiungimento, articolato sul nulla-osta dello Sportello unico per l'immigrazione in Italia più il visto di ingresso dell'Autorità consolare del Paese di origine del familiare, il cd. soggetto passivo del ricongiungimento. Nelle fasi anteriori del processo, infatti, era predicata dal richiedente una lettura restrittiva in ordine alle “competenze” dell'autorità consolare, sostenendosi che quest'ultima sarebbe vincolata a un semplice controllo formale sulla veridicità della documentazione prodotta dall'istante e non avrebbe perciò potuto apprezzare le condizioni di merito per il rilascio dell'autorizzazione all'ingresso in Italia.

5.3. Questa tesi, molte altre volte sostenuta nei contenziosi in questa materia (e del resto posta a base esclusiva dell'accoglimento del ricorso di primo grado da parte del Tribunale di Como), viene solo sfiorata nel *primo* motivo di ricorso di legittimità, con un richiamo che oltre ad essere assertivo non è congruente con la censura che vi è posta, quella dell'applicazione (impossibile, come si è detto sopra, par. 3.2-3.3) dell'art. 22 del d.lgs. n. 251/2007.

5.4. Ad ogni modo, essa è stata correttamente disattesa dalla Corte d'appello, che ha richiamato la opposta giurisprudenza di legittimità: il rilascio del visto di ingresso per ricongiungimento familiare si configura come l'atto conclusivo di un procedimento amministrativo a formazione complessa e progressiva, cosicché l'accertamento dei requisiti per il rilascio deve essere effettuato dall'autorità diplomatica in base a quanto stabilito dalla legge al momento della conclusione del

complessivo *iter* procedimentale (Cass., n. 22307/2013, n. 7218/2011, n. 17574/2010).

5.5. Anche se la giurisprudenza della Corte di cassazione sopra citata ha avuto riguardo alla tematica dell'applicazione necessaria dello *ius superveniens* fino al termine della procedura – proprio in riferimento alle più restrittive condizioni del ricongiungimento poste dall'art. 29, lettera d), del T.U. dopo la modifica a opera del d.lgs. n. 160/2008 – il principio che essa ha enunciato è chiaro nell'attribuire alla competenza dell'autorità amministrativa consolare una portata generale di accertamento “effettivo” (art. 29, comma 7, del T.U.) dei requisiti del diritto, senza che si possa ipotizzare l'anomalia di un vincolo dell'autorità consolare a un precedente nulla-osta in ipotesi non conforme alla legge applicabile all'esito del procedimento.

5.6. Del resto, come pure annota la sentenza della Corte territoriale (pagg. 7-8), anche a volere in ipotesi impostare un “riparto” delle competenze tra nulla-osta (SUI) e visto di ingresso (rappresentanze diplomatiche) in relazione ai caratteri, rispettivamente, oggettivi e soggettivi del diritto di ricongiungimento, è agevole osservare che proprio in base al criterio di prossimità è l'amministrazione consolare, collocata sul territorio del Paese del familiare, la sola che è in grado di accertare sia la composizione effettiva del nucleo familiare (tra l'altro, in Paesi sovente con assetti di registrazione anagrafica molto diversi) sia le condizioni socio-economiche che fanno capo al familiare lì residente.

5.7. La questione di diritto involge dunque solo l'applicazione ed interpretazione degli artt. 29 e 29-*bis* del T.U. del 1998 (quest'ultimo inserito dal d.lgs. n. 251/2007 più sopra citato), nella versione modificata dal d.lgs. n. 160/2008, applicabile temporalmente alla vicenda. Nelle parti che qui rilevano, tali disposizioni stabiliscono quanto segue:

Art. 29 (***Ricongiungimento familiare***).

“1. Lo **straniero** può chiedere il ricongiungimento per i seguenti familiari:

- a) coniuge non legalmente separato e di età non inferiore ai diciotto anni;
- b) figli minori, anche del coniuge o nati fuori del matrimonio, non coniugati, a condizione che l'altro genitore, qualora esistente, abbia dato il suo consenso;

c) figli maggiorenni a carico, qualora per ragioni oggettive non possano provvedere alle proprie indispensabili esigenze di vita in ragione del loro stato di salute che comporti invalidità totale;

d) genitori a carico, qualora non abbiano altri figli nel Paese di origine o di provenienza, ovvero genitori ultrasessantacinquenni, qualora gli altri figli siano impossibilitati al loro sostentamento per documentati, gravi motivi di salute.

1-bis. Ove gli stati di cui al comma 1, lettere b), c) e d), non possano essere documentati in modo certo mediante certificati o attestazioni rilasciati da competenti autorità straniere, in ragione della mancanza di una autorità riconosciuta o comunque quando sussistano fondati dubbi sulla autenticità della predetta documentazione, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni, ai sensi dell'articolo 49 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200, sulla base dell'esame del DNA (acido desossiribonucleico), effettuato a spese degli interessati.

1-ter. Non è consentito il ricongiungimento dei familiari di cui alle lettere a) e d) del comma 1, quando il familiare di cui si chiede il ricongiungimento è coniugato con un cittadino straniero regolarmente soggiornante con altro coniuge nel territorio nazionale.

(Comma 2: Omissis)

3. Salvo quanto previsto dall'articolo 29-bis, lo straniero che richiede il ricongiungimento deve dimostrare la disponibilità:

a) di un alloggio conforme ai requisiti igienico-sanitari, nonché di idoneità abitativa, accertati dai competenti uffici comunali. Nel caso di un figlio di età inferiore agli anni quattordici al seguito di uno dei genitori, è sufficiente il consenso del titolare dell'alloggio nel quale il minore effettivamente dimorerà.

b) di un reddito minimo annuo derivante da fonti lecite non inferiore all'importo annuo dell'assegno sociale aumentato della metà dell'importo dell'assegno sociale per ogni familiare da ricongiungere. Per il ricongiungimento di due o più figli di età inferiore agli anni quattordici è richiesto, in ogni caso, un reddito non inferiore al doppio dell'importo annuo dell'assegno sociale. Ai fini della determinazione del reddito si tiene conto anche del reddito annuo complessivo dei familiari conviventi con il richiedente;

b-bis) di una assicurazione sanitaria o di altro titolo idoneo, a garantire la copertura di tutti i rischi nel territorio nazionale a favore dell'ascendente ultrasessantacinquenne ovvero della sua iscrizione al Servizio sanitario nazionale, previo pagamento di un contributo il cui importo è da determinarsi con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi entro il 30 ottobre 2008 e da aggiornarsi con cadenza biennale, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.”

(Commi da 4 a 10: Omissis)

Art. 29-*bis* (**Ricongiungimento familiare dei rifugiati**)

“1. Lo straniero al quale è stato riconosciuto lo status di rifugiato può richiedere il ricongiungimento familiare per le medesime categorie di familiari e con la stessa procedura di cui all'articolo 29. Non si applicano, in tal caso, le disposizioni di cui all'articolo 29, comma 3.

2. Qualora un rifugiato non possa fornire documenti ufficiali che provino i suoi vincoli familiari, in ragione del suo status, ovvero della mancanza di un'autorità riconosciuta o della presunta inaffidabilità dei documenti rilasciati dall'autorità locale, rilevata anche in sede di cooperazione consolare Schengen locale, ai sensi della decisione del Consiglio europeo del 22 dicembre 2003, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni, ai sensi dell'articolo 49 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200, sulla base delle verifiche ritenute necessarie, effettuate a spese degli interessati. Può essere fatto ricorso, altresì, ad altri mezzi atti a provare l'esistenza del vincolo familiare, tra cui elementi tratti da documenti rilasciati dagli organismi internazionali ritenuti idonei dal Ministero degli affari esteri. Il rigetto della domanda non può essere motivato unicamente dall'assenza di documenti probatori.

3. Se il rifugiato è un minore non accompagnato, è consentito l'ingresso ed il soggiorno, ai fini del ricongiungimento, degli ascendenti diretti di primo grado.”

5.8. La Corte d'appello ha escluso la sussistenza del diritto al ricongiungimento della madre del ricorrente, di età inferiore ai 65 anni, in base a due ordini di ragioni.

La prima riguarda la circostanza che la madre convive (ommissis) con un altro figlio (ommissis). La seconda, che sarebbe dubbia la condizione dell'essere – la madre

– a carico del figlio presente in Italia, in relazione a quanto documentato nel grado di appello.

5.9. Il ricorso critica innanzitutto questa seconda argomentazione, osservando che, al contrario, risultano in atti documenti comprovanti versamenti periodici in denaro, sia alla madre sia direttamente al fratello (omissis).

La censura appare sostenuta sia dai documenti richiamati (che attestano rimesse di somme di denaro dal 2016, alla madre o al fratello convivente con la madre) sia dal fatto che tali elementi di prova non sono mai stati oggetto di contraddittorio come tali, essendosi il giudizio sviluppato su profili di diritto, non sulle circostanze di fatto, sostanzialmente incontroverse, tanto più alla luce del notorio elevato differenziale nel controvalore e relativo potere di acquisto, tra Euro e rupie pakistane.

Né appare adeguata la motivazione della pronuncia della Corte territoriale, circa la mancata prova “quanto meno nel presente grado” ossia in appello, dell’apporto economico. Su questo aspetto, la condizione dell’essere – la madre che chiede il ricongiungimento – “a carico” del figlio presente in Italia, sia direttamente sia indirettamente per l’apporto inviato all’altro figlio non autosufficiente perché studente, in assenza dell’altro genitore, sembra in conclusione essere sussistente.

5.10. La questione di diritto si incentra intorno all’altro presupposto, quello definito dall’art. 29, comma 1, lettera d), prima parte: il diritto spetta ai “genitori a carico, qualora non abbiano altri figli nel Paese di origine o di provenienza”. La madre ha un altro figlio, (omissis) e ciò definisce la preclusione al ricongiungimento.

Il ricorrente critica questa impostazione, sia in base a un argomento di *favor* per chi, come lui, abbia lo *status* di rifugiato e per questo dovrebbe ricevere un trattamento di agevolazione al ripristino dell’unità familiare (è citata in tal senso una giurisprudenza di merito); sia perché quella conclusione sarebbe distonica rispetto a quanto stabilisce la normativa europea, di cui quella interna è attuazione, e in particolare l’art. 4, paragrafo 2, della Direttiva 2003/86/CE, secondo il quale gli Stati membri “possono, per via legislativa o regolamentare, autorizzare l’ingresso e il soggiorno dei seguenti familiari: (a) gli ascendenti diretti di primo grado del soggiornante o del suo coniuge, quando sono a carico di questi ultimi e non dispongono di un adeguato sostegno familiare nel paese di origine”.

5.11. Dal punto di vista del dato legislativo interno applicabile, la decisione della Corte d'appello non si presta a censure.

L'art. 29 del T.U. pone la disciplina generale, la regola, valevole per tutti i casi in cui "lo straniero" attivi il diritto al ricongiungimento familiare, elencando i soggetti ai quali tale diritto è attribuito e le condizioni del ricongiungimento.

L'art. 29-*bis* del T.U. pone la disciplina particolare, la (parziale) eccezione, eccettuando, per chi abbia lo *status* di rifugiato, le sole condizioni poste dal comma 3 dell'art. 29, cioè quelle che riguardano i requisiti di alloggio, reddituali e assicurativi.

Ma restano invariate, anche per il rifugiato, le definizioni delle condizioni soggettive per le quattro categorie di familiari che hanno diritto al ricongiungimento, coniuge, figli minorenni, figli maggiorenni e, appunto, genitori; e per questi ultimi la prescrizione testuale è – se infrasessantacinquenni – una condizione negativa, quella di non avere altri figli nel Paese di origine o di provenienza.

La critica del ricorrente, imperniata sulla esigenza di una facilitazione per chi abbia lo *status* di rifugiato, appare di carattere vago e senza aderenza al dato normativo. È vero che in generale la condizione di chi sia rifugiato assume una particolare pregnanza nel complesso della disciplina di protezione, sia sovranazionale (Direttive 2003/86/CE e 2004/83/CE) che nazionale (D.lgs. n. 5/2007, n. 251/2007) (e su questo si ritornerà *infra*), ma per quanto riguarda la specifica regolazione del diritto al ricongiungimento del genitore la legislazione interna non autorizza distinzioni³.

5.12. Il quesito giuridico si colloca allora sul terreno della interpretazione del dato normativo, in particolare con riguardo alla disciplina sovranazionale, secondo lo spunto del ricorso e più in generale secondo l'obbligo del giudice nazionale di svolgere una interpretazione conforme alla normativa europea.

Si tratta quindi di considerare se la disposizione interna, là dove esige, per il genitore-soggetto cd. passivo del ricongiungimento, la condizione negativa del non

³ Non senza osservare che il precedente di merito citato nel ricorso, Trib. Perugia 9 maggio 2017, oltre a essere una pronuncia che tratta della materia solo ai fini della regolazione delle spese per cessazione della materia del contendere, è incentrata su profili diversi: vi si sostiene la tesi del controllo puramente "formale" dell'autorità consolare, che si è già detto essere impropria alla luce dell'indirizzo di legittimità, e vi si sostiene inoltre che per il parente del rifugiato non sarebbe necessaria neppure la condizione di vivenza a carico, soluzione manifestamente contraria al testo legislativo e perfino al testo della Direttiva 2003/86/CE.

avere figli nel Paese di origine, sia suscettibile di una lettura diversa e più restrittiva, idonea a ricomprendere il caso specifico portato in giudizio e per questa via a dire integrata la violazione di legge.

In particolare, si tratta di ipotizzare un eventuale sottinteso della previsione, che ne restringa la portata limitativa, sotto il profilo del requisito di dipendenza economica; vale a dire, si tratta di stabilire se dall'impianto della normativa, valutata alla luce delle indicazioni delle norme europee, si possa o si debba enucleare un contro-requisito implicito, così da aggiungere, per il figlio presente nel territorio di origine, l'ulteriore presupposto per cui il medesimo non sia in grado di sostenere economicamente il genitore che dovrebbe ricongiungersi all'altro figlio in Italia. Una volta che si accerti tale situazione, la presenza del secondo figlio diverrebbe irrilevante e non impedirebbe il ricongiungimento.

5.13. Ad avviso dell'Ufficio, una simile interpretazione non è possibile.

Le ragioni sono le seguenti.

5.14. L'art. 29 del T.U. del 1998, nella sua versione anteriore alla Direttiva europea 2003/86/CE, conteneva, a seguito della legge cd. Bossi-Fini (n. 189/2002), una previsione testualmente coincidente con quella di cui ora si discute. Non era in vigore alcuna disciplina *ad hoc* per i rifugiati.

Dopo l'adozione della Direttiva del 2003, il D.lgs. di attuazione n. 5/2007, con l'art. 2, comma 1, lettera e), ebbe a modificare l'art. 29, disponendo, per la parte che qui interessa, che fosse possibile chiedere il ricongiungimento per i "genitori a carico che non dispongano di un adeguato sostegno familiare nel Paese di origine o di provenienza". In questa versione, quindi, l'esistenza di uno o più figli "altri" dal richiedente non costituiva di per sé impedimento all'applicazione dell'istituto. Lo stesso D.lgs. n. 5/2007 ebbe contestualmente a introdurre l'art. 29-*bis*, per i rifugiati, allora come ora eliminando la necessità dei requisiti di alloggio, reddito, assicurazione.

Questa disciplina ha avuto vita breve. Con il D.lgs. n. 160/2008 infatti, anch'esso adottato sulla base delle stesse norme di delegazione autorizzatrici (legge comunitaria n. 62/2005) del precedente, l'art. 29 è stato riportato alla versione anteriore, corrispondente all'attuale norma vigente ed oggetto di interpretazione.

5.15. La Direttiva del 2003 ha previsto due livelli di adeguamento interno per l'esercizio del diritto al ricongiungimento.

Il primo concerne, alla stregua del 9° *Considerando*, la famiglia “nucleare”: coniuge e figli minorenni. Per essi, il diritto, con le varie specificazioni (adozioni, affidamento) poste nella medesima Direttiva dall’art. 4, paragrafo 1, impone un vincolo agli Stati.

Il secondo concerne altre categorie di familiari, cioè gli ascendenti diretti e i figli maggiorenni.

Per questi, non v’è un vincolo per gli Stati, i quali “possono” autorizzarne l’ingresso e il soggiorno (art. 4, paragrafo 2, della Direttiva); si tratta dunque di una facoltà che lascia ai singoli Stati ampio margine di apprezzamento e di manovra sul *se* introdurre l’istituto per tali categorie di beneficiari, e ciò “fatto salvo il rispetto delle condizioni definite al capo IV” della stessa Direttiva, vale a dire secondo le ordinarie condizioni stabilite dal testo europeo.

È da notare che ulteriore facoltà discrezionale degli Stati è stata posta per quanto riguarda le unioni di fatto (art. 4, par. 3).

Il testo europeo è dunque stringente, per la famiglia nucleare; non lo è, per gli altri familiari⁴.

5.16. L’art. 3, par. 5, della Direttiva reca la clausola generale secondo cui rimane impregiudicata la facoltà degli Stati membri di adottare o mantenere in vigore disposizioni più favorevoli (rispetto alla Direttiva), vale a dire che reca i requisiti minimi sui quali il legislatore può intervenire discrezionalmente (con i limiti posti da divieti espliciti nella stessa Direttiva, per es. per quanto concerne la poligamia).

Ma *non* reca la clausola di cd. “non regresso”, cioè non impone agli Stati di conservare *pro futuro* discipline in ipotesi più favorevoli emanate in attuazione della normativa comunitaria, né impone di mantenere eventuali più favorevoli livelli di tutela preesistenti del diritto interno.

Da ciò, in relazione all’andamento oscillante della legislazione sopra sintetizzato nel par. 5.14., la conseguenza della inesistenza di un obbligo di mantenimento del regime giuridico meno restrittivo per i familiari a suo tempo introdotto con il D.Lgs.

⁴ Non è superfluo, nel contesto di principio, ricordare l’impugnazione del Parlamento Europeo contro il Consiglio e la Commissione dell’Unione, con cui si sosteneva l’eccessiva limitazione del diritto al ricongiungimento per taluni casi, alla stregua del diritto al rispetto della vita familiare e al principio di non discriminazione. La Corte di Giustizia ha respinto il ricorso, dichiarando la compatibilità della Direttiva sia con l’art. 8 CEDU sia con gli altri parametri (CGUE 27 giugno 2006, causa C-540/03) e annotando, per quanto qui interessa, che (solo) l’art. 4, par. 1 (cioè i casi relativi a coniuge e figli) presenta carattere vincolante.

n. 5/2007, quand'anche lo si reputi più "in sintonia" con la norma europea di riferimento.

5.17. La Direttiva, poi, per il caso che lo Stato opti per l'allargamento degli aventi diritto ai familiari di cui si discute, pone, per gli ascendenti, una duplice condizione: che siano "a carico" del soggiornante e che non dispongano di un "adeguato sostegno familiare nel paese di origine" (art. 4, paragrafo 2, lettera a).

La nozione dell'essere "a carico" (*dependency*) è unitaria e autonoma, nell'ambito europeo.

Essa presuppone che si dimostri l'esistenza di una situazione di reale dipendenza, la quale deriva da una situazione di fatto caratterizzata dalla circostanza che il sostegno materiale del familiare è garantito dal titolare del diritto di soggiorno (CGUE, 19.10.2004, C-200/02; CGUE, 8.11.2012, C-40/11; CGUE, 16.1.2014, C-423/12).

Quindi, lo Stato, nel regolare la materia del ricongiungimento, è tenuto a valutare se il familiare non sia in grado di sopperire ai propri bisogni essenziali; e la necessità di sostegno materiale deve sussistere, nello Stato di origine, nel momento in cui egli chiede di ricongiungersi con il soggiornante nell'Unione (CGUE, 16.1.2014 cit.).

Sulla base di questi indirizzi, la Corte del Lussemburgo, chiamata a interpretare una normativa nazionale di attuazione della Direttiva 2003/86/CE⁵, ha affermato che per definirsi "a carico" il familiare deve essere effettivamente dipendente nel senso che, tenuto conto delle sue condizioni economiche e sociali, non è in grado di sovvenire alle proprie necessità essenziali nel suo Stato di origine e, inoltre, che sia accertato che il sostegno materiale è effettivamente fornito dal soggiornante (in quel caso, il rifugiato), quale persona che, tenuto conto di tutte le circostanze pertinenti, è il familiare più idoneo a fornire il sostegno materiale necessario (CGUE, sentenza 12.12.2019, C-519/18, punto 52). La stessa pronuncia ha inoltre affermato che gli Stati possono stabilire, una volta che esercitino la facoltà consentita dalla Direttiva di allargare il campo dei beneficiari, di istituire requisiti supplementari relativi alla natura del rapporto di dipendenza *imposto* dalla disposizione.

⁵ Ancorché non sull'art. 4, ma sull'art. 10, per ragioni legate alla prospettazione della pregiudiziale (v. punto 32 della sentenza).

Se il presupposto dell'essere a carico del soggiornante, anche rifugiato, è così delineato, non sembra che ne derivi l'obbligo di considerare impeditiva l'esistenza di un ulteriore familiare solo se economicamente strutturato. Se si esige che il familiare sia "dipendente" dal soggiornante nei sensi anzidetti, non sembra cioè agevole individuare un caso in cui, benché dipendente dal soggiornante, il genitore sia però anche – o solo – sostenuto da altro congiunto, perché se così fosse, semplicemente, verrebbe meno la stessa condizione principale dell'essere, appunto, "a carico" del primo, e non vi sarebbe neppure questione di applicazione della disciplina sul ricongiungimento.

5.18. Sotto altro profilo, che la disciplina dell'art. 29 del T.U. non si presti agevolmente a una lettura correttiva e tale da sterilizzare il requisito – negativo, della (non) presenza – di "altri figli" del familiare, così da limitarne la rilevanza ai soli casi in cui tali altri figli siano il supporto economico del familiare-genitore, deriva dall'esame della normativa complessiva posta dal T.U.

In primo luogo, non appare agevole tale interpretazione sul piano testuale, poiché la formulazione letterale della norma guarda all'esistenza di "altri figli", senza distinzioni di sorta: né spaziali (potrebbero essere conviventi o meno, vicini o lontani purché nel Paese), né di età (potrebbero essere minorenni o maggiorenni), né di vincolo biologico (potrebbero essere figli avuti con altro genitore, o da precedente rapporto coniugale, o adottivi). Sotto questo aspetto, la disposizione è stata oggetto di critiche in dottrina, appunto per la sua latitudine estrema, che è apparsa in qualche modo eccentrica rispetto alla disciplina europea. Ma l'ampio "margine di manovra" affidato agli Stati nello stabilire se includere i genitori nel catalogo dei familiari aventi titolo al ricongiungimento rende problematico istituire poi un vincolo forte nel senso in discorso.

5.19. Soprattutto, la normativa appare univoca, nel senso di non autorizzare interpretazioni delimitative, se la si considera nella sua finalità e nell'insieme.

Obiettivo dichiarato della riforma approvata con il D.lgs. n. 160 del 2008 e del ritorno alla formulazione anteriore al D.Lgs. n. 5/2007 è stato quello di impedire i ricongiungimenti "a catena", ossia la possibilità, altrimenti data nella formulazione del D.Lgs. n. 5/2007, che, una volta ottenuto il ricongiungimento di un familiare (genitore), questi potesse a sua volta farsi richiedente di ulteriori ricongiungimenti, in particolare appunto con gli "altri" figli, come certamente sarebbe possibile in

base proprio alla disciplina di principio dell'art. 22 del D.lgs. n. 251/2007 più sopra analizzata e altresì dell'art. 29, per la parte relativa allo “straniero” una volta che sia regolarmente soggiornante (come è il familiare ricongiunto, art. 30 del T.U.).

E che questa normativa sia indirizzata *anche* a regolamentare il fenomeno migratorio nella sua generalità e non solo con lo sguardo sui singoli casi, appare confermato dal suo non variare nel tempo (salva la “pausa” di breve durata di cui si è detto, nel par. 5.14), così prima come dopo la Direttiva del 2003.

La restrizione soggettiva posta dall'art. 29, lettera *d*), si salda del resto con la soppressione, nell'art. 29, comma 3, delle ipotesi del ricongiungimento di “due o più familiari” ad opera del D.lgs. n. 18/2014 e, quanto alla distinzione in ragione dell'età (65 anni), con la regolazione delle condizioni per il ricongiungimento poste nella Direttiva 2003/86/CE, nell'art. 7, specificamente là dove l'accesso al ricongiungimento “generico” *ex art.* 29 T.U. è collegato alle risorse del sistema di assistenza sociale e al dover tenere conto delle soglie medie del sistema pensionistico.

Al contempo, la medesima restrizione appare coerente a ben vedere anche con la competenza affidata all'autorità consolare, il cui vaglio attiene alla documentazione comprovante i presupposti di “parentela, coniugio, minore età o stato di salute”, non al dato del sostegno di altri familiari, che del resto tanto meno l'Ufficio nazionale che rilascia il nulla-osta sarebbe in grado di verificare.

5.20. Per quanto “forte”, sostenuto o implicato da parametri sovralegislativi e da atti internazionali generalmente vincolanti – come l'art. 8 CEDU, l'art. 29 Cost., l'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, l'art. 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, l'art. 19 della Carta sociale europea, più vari accordi bi- e multilaterali – il diritto al ricongiungimento, che è declinazione strumentale di quello dell'unità della compagine familiare, non è privo di limiti, in particolare proprio nell'ottica della regolazione complessiva del fenomeno migratorio da Paesi extra-UE, quale posta in sede europea in particolare a partire dalla collocazione di questa materia nel primo Pilastro. Ai fini delle presenti conclusioni, è sufficiente qui richiamare l'enunciazione di principio generale secondo cui il diritto individuale al ricongiungimento non è privo di condizioni, perché deve essere bilanciato con l'interesse generale dello Stato ospitante a controllare i flussi migratori e altresì a valutare le risorse disponibili per l'effettiva integrazione sociale, secondo una regola

di “giusto equilibrio” tra il diritto soggettivo e il diritto pubblico di controllo dell’ingresso sul territorio (v. già Corte EDU, 19.2.1996, Gül/Svizzera; CGUE, 11.7.2002, C-60/00; CGUE, 23.9.2003, C-109/01).

5.20. L’impossibilità di orientare l’interpretazione del dato normativo nel senso implicitamente richiesto dal ricorso deriva infine, nell’opinione dell’Ufficio, dalle *conseguenze* di sistema che una interpretazione di quel tipo comporterebbe nel complessivo assetto della materia.

Una volta che si optasse per una lettura antiletterale dell’art. 29 T.U. quanto al requisito in parola, non sarebbe possibile, per l’interprete, arrestarne gli effetti al singolo caso.

Di conseguenza, quella condizione posta dal legislatore, impeditiva della “catena” di ricongiungimenti, verrebbe a essere esclusa, oltre che per i titolari dello *status* di rifugiato, allo stesso modo per tutte le persone alle quali sia accordata una condizione di protezione internazionale (sussidiaria). Ciò in piena applicazione della disposizione dell’art. 22, comma 4, del D.Lgs. n. 251/2007, modificato dal D.Lgs. n. 18/2014, la quale, parificando le ipotesi dei rifugiati e degli altri titolari di protezione, stabilisce che lo straniero ammesso alla protezione sussidiaria ha diritto al ricongiungimento familiare “ai sensi e alle condizioni previste dall’art. 29-*bis* del D.Lgs. n. 286/1998”; norma integrata dal comma 3 dello stesso art. 22, che a sua volta dà diritto al permesso di soggiorno per motivi familiari *ex* art. 30 T.U. ai familiari del titolare di protezione internazionale (quale che ne sia la tipologia) così ammettendo la possibilità di attivare *anche* il ricongiungimento generale di cui all’art. 29 dello stesso T.U. n. 286/1998.

Una conseguenza che in teoria coinvolgerebbe non solo gli oltre diecimila titolari dello *status* di rifugiato riconosciuti nel 2019 (dato UNHCR e Commissione Asilo) ma, appunto per il meccanismo di estensione sopra descritto, interesserebbe decine di migliaia di persone (oltre duecentomila complessivamente sono i rifugiati, i titolari di protezione sussidiaria e di protezione umanitaria nel 2019, stesse fonti).

5. 21. Sembra quindi di potersi osservare come una serie di conseguenze di questo tipo sia eccedente rispetto alle possibilità interpretative del testo utilizzabili in ambito giurisdizionale, perché finisce per intercettare aree di scelta legislativa e discrezionale circa la gestione e regolazione complessiva del fenomeno migratorio.

6.1. L’operazione interpretativa si può spostare su altri e distinti piani.

Quello della verifica del vincolo di coerenza con la normativa europea attraverso la pregiudiziale interpretativa del diritto dell'Unione *ex art. 267 TFUE*; e quello del controllo incidentale di costituzionalità.

6.2. Quanto allo scrutinio di costituzionalità, non sembra che ne sussistano le condizioni, in punto di non manifesta infondatezza.

6.3. Ciò in primo luogo sul piano della violazione dell'art. 117 con l'interposizione delle norme della CEDU (art. 8, equivalente all'art. 7 della Carta DFUE), poiché, come si è detto (par. 5.20), l'interpretazione del parametro convenzionale da parte della Corte di Strasburgo non avvalorava una preminenza assoluta del diritto all'unità della compagine familiare in senso lato (oltre cioè quella "nucleare") rispetto al controllo statale sull'ingresso da Paesi terzi; si vedano, più di recente, Corte EDU, 11.2.2010, *Zakayev/Russia*; 17.9.2013, *FN/UK*; 8.4.2014, *JM/Svezia*. In estrema sintesi, si registra nella lettura della Corte EDU l'esclusione di un diritto incondizionato, che trovi copertura nell'art. 8 della Convenzione, all'unità familiare estesa e da realizzare nel Paese di immigrazione di uno solo dei suoi componenti.

6.4. Ma anche, in secondo luogo, sul piano dello scrutinio generale di ragionevolezza della legge (art. 3 Cost.), avendo la Corte ripetutamente sottolineato che, se il diritto all'unità familiare deve ricevere la più ampia tutela con riferimento alla famiglia nucleare, tanto più se in formazione, e quindi con riguardo al coniuge e ai figli minori, nelle ipotesi di figli maggiorenni allontanatisi dal nucleo e di genitori spetta al legislatore individuare il punto di bilanciamento dell'interesse affettivo con altre esigenze e interessi meritevoli di tutela, ovviamente nel limite della non manifesta irragionevolezza (Corte cost., n. 28/1995, n. 224/2005, n. 464/2005, n. 386/2006, n. 335/2007). Limite, questo dell'imperativo di razionalità, che non sembra nella specie superato, se si considera come in definitiva la formulazione dell'art. 29 T.U., lettera *d*), assuma non solo il carattere di un punto di equilibrio tra diversi interessi nel senso detto (individuale/generale), ma tenga anche in considerazione la sussistenza di una relazione affettiva e di sostegno "altra" rispetto a quella con il soggiornante.

7.1. È proprio in riferimento a quest'ultimo punto che sembra invece possibile prospettare una eventuale rimessione alla Corte dell'Unione di una questione interpretativa pregiudiziale *ex art. 267 del TFUE*.

Sembra infatti possibile sollevare, in assenza di chiarezza del testo e per il carattere di novità del quesito, di interesse generale, una richiesta di interpretazione dell'effettivo significato della previsione dell'art. 4, par. 2, lettera a), della Direttiva 2003/86/CE nella parte in cui, nell'ammettere che gli Stati membri possano discrezionalmente autorizzare, per via legislativa (come ha fatto l'Italia) o regolamentare, l'ingresso e il soggiorno degli ascendenti diretti di primo grado, richiede che tale possibilità sia correlata alla sussistenza *cumulativa* di due presupposti, quello della vivenza del familiare a carico del soggiornante e quello della mancanza di un "adeguato sostegno familiare nel paese di origine", condizioni che appaiono coincidenti una volta che si attribuisca al "sostegno" una dimensione esclusivamente di contenuto economico-reddituale, non apparendo di contro ipotizzabile che possa darsi una condizione di vivenza "a carico" del soggiornante, quale definita anche alla luce della giurisprudenza della CGUE (sentenza 12.12.2019, C-519/18, cit. sopra, par. 5.17), quando vi sia altro, autosufficiente ("adeguato") sostegno. Dalla risposta a detto quesito, in connessione, deriva la risposta alla domanda se la previsione della esistenza di "altri figli", posta nella normativa nazionale (art. 29, comma 1, lettera d, T.U. n. 286/1998) quale condizione impeditiva del ricongiungimento, risulti lesiva del vincolo di coerenza tra la Direttiva e la legislazione nazionale.

In correlazione, il quesito interpretativo relativo alla Direttiva implicherebbe il chiarimento circa il rapporto tra la condizione posta in via generale nell'art. 4, lettera a) quanto all'opzione attribuita agli Stati e la vincolatività o meno della previsione, in ogni caso, di un trattamento più favorevole – rispetto allo "straniero" soggiornante – per chi abbia lo *status* di rifugiato, sia alla luce dell'8° *Considerando* della Direttiva 2003/86/CE (secondo il quale *"la situazione dei rifugiati richiede un'attenzione particolare, in considerazione delle ragioni che hanno costretto queste persone a fuggire dal loro paese e che impediscono di vivere là una normale vita familiare. In considerazione di ciò, occorre prevedere condizioni più favorevoli per l'esercizio del loro diritto al ricongiungimento familiare"*), sia con riguardo al criterio di non discriminazione e di uguaglianza nel raffronto con i casi autorizzati dall'art. 10, par. 2, della Direttiva, che ammette che gli Stati possano autorizzare il ricongiungimento con ulteriori familiari, diversi da quelli indicati nell'art. 4 (coniuge, figli, genitori) stabilendo in tal caso soltanto la necessità del requisito della vivenza a carico. Dalla risposta a tale quesito deriva la

possibile conclusione, di diritto interno, circa la necessità di conformare il requisito aggiuntivo della esistenza di altri figli del familiare secondo il medesimo criterio dell'essere il familiare a carico o con il sostegno economico del familiare nel Paese di origine, ovvero di escluderne del tutto la possibilità, e al contempo di delimitare l'applicazione della disciplina così interpretata ai soli rifugiati, senza l'estensione a tutti i titolari degli *status* protettivi previsti nell'ordinamento.

PER QUESTI MOTIVI

Visto l'art. 23, comma 8-*bis*, del d.l. n. 137/2020, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 176/2020, l'Ufficio conclude:

- in via preliminare, per la rimessione della questione pregiudiziale *ex art.* 267 TFUE nei termini indicati nel paragrafo 7.1.;
- in via gradata, per il rigetto del ricorso in epigrafe.

Roma, 21 gennaio 2020

per il Procuratore generale
Carmelo Sgroi, sostituto