


REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N° 640/12 RGV.G.
N° 299/13 Sent.
N° 1050/13 Cass.
N° _____ Rep.

La Corte di Appello di Bari, prima sezione civile, composta dai magistrati:

dott. Vito Scalera	Presidente
dott. Salvatore Russetti	Consigliere
dott. Vittorio Gaeta	Consigliere rel.

all'esito dell'udienza del 26.2.2013 ha pronunciato nel procedimento camerale n. 640/12 RGVG la seguente

SENTENZA 299/13

sul reclamo avverso sentenza Trib. Bari n. 104/12 del 12.12.2011-3.4.2012,

proposto da:

██████████, nato a ██████████ (Gambia) il ██████████ (avv. Mariaccesarea Angiuli)

contro

- 1) **Ministero dell'Interno** (Avv.ra Distrettuale dello Stato)
- 2) **Procuratore Generale presso questa Corte** (intervenuto con il dott. Massimo Piccioli);

FATTO E DIRITTO

1. Il cittadino gambiano ██████████ chiese il riconoscimento dello *status* di rifugiato, a lui negato con decisione ██████████ della Commissione territoriale di Bari per il riconoscimento della protezione internazionale, e in subordine la protezione sussidiaria o umanitaria. Il Tribunale di Bari respinse la domanda. Ha quindi tempestivamente reclamato, insistendo per il riconoscimento dei diritti negati. Contrastano le sue conclusioni il Ministero dell'Interno e il P.G.
2. Alla Commissione territoriale, ██████████ dichiarò che:

h) essendo a conoscenza di casi di persone processate per omosessualità, e scomparse dopo la condanna, nonché degli attacchi pubblicamente mossi ai gay dal presidente gambiano, aveva accettato il consiglio dello zio materno ed era partito da Dakar con l'aereo, arrivando in Italia il [REDACTED]

2.1. Nel provvedimento di rigetto, la Commissione territoriale non mise in dubbio l'omosessualità, ma ritenne inverosimile l'allegata persecuzione, per le seguenti ragioni:

1) in Gambia le Corti islamiche hanno competenza solo nel diritto di famiglia e successorio, sì che la polizia non poteva aver deferito [REDACTED] una Corte di tal genere;

2) le leggi penali gambiane contro gli atti omosessuali non sono di fatto applicate;

3) il richiedente asilo non aveva spiegato per quale ragione non avrebbe cercato di informarsi della sorte del partner malmenato dai fanatici il [REDACTED] e in una dichiarazione scritta anteriore all'audizione avrebbe affermato che il partner aveva aperto la porta agli aggressori spontaneamente

e non dopo minacce insistenti, come invece dichiarato alla Commissione.

Neppure nella memoria al Tribunale la Commissione pose in dubbio l'omosessualità del richiedente asilo, pur sottolineando la contraddittorietà delle sue dichiarazioni e l'assenza di riscontri documentali.

In questo grado, infine, il Ministero si è riportato alle difese della Commissione.

3. Il ragionamento della Commissione è seguito dalla sentenza impugnata, che in particolare considera inverosimile che *"le sue disavventure siano nate dalla fotografia di un bacio dato ad un uomo che terzi non meglio identificati gli avrebbero furtivamente scattato su una spiaggia, per poi consegnarla alla polizia come prova del reato"*. Per il Tribunale, inoltre, il documento di contestazione del reato, prodotto dal richiedente asilo, non sarebbe autentico, in quanto semplice fotocopia priva di indicazione delle norme di legge violate, o del tempo e luogo del preteso crimine.

In conclusione, il timore di pregiudizio dovuto all'orientamento sessuale sarebbe il riflesso di un conflitto interno alla famiglia di origine, mentre la prassi del Gambia sarebbe di non perseguire in concreto gli atti omosessuali.

4. Come emerge dalla narrazione che precede, l'omosessualità del reclamante non è contestata né seriamente contestabile.

Tenuto conto delle sue buone condizioni economiche e socio-culturali, desumibili anche dalle numerose lingue parlate, che consentivano di svolgere un lavoro (tassista per turisti) remunerativo e socialmente gratificante, così come gratificante era [REDACTED] deve escludersi che l'emigrazione del reclamante dal suo Paese, in aereo e via Senegal, fosse dovuta a ragioni economiche, non rilevanti per l'asilo se non

nei casi di catastrofe (grave carestia, ecc.).

Quanto meno dal punto di vista soggettivo, quindi, l'emigrazione era dovuta al timore di persecuzione personale.

La Corte ritiene che detta motivazione, soggettivamente non pretestuosa, non fosse infondata neppure oggettivamente, in quanto il racconto del reclamante, ampio ed estremamente analitico, appare plausibile e non smentito da elementi di segno contrario, sì da essere pienamente valutabile ai fini dell'accoglimento della domanda (cfr. Cass. 994/12 e 20912/11).

5. Deve anzitutto considerarsi che, secondo l'art. 144 del codice penale del Gambia, intitolato "*Unnatural offences*", è punita tra gli altri con la reclusione fino a 14 anni "*any person who has carnal knowledge of any person against the order of nature*".

E' indubbio che, contrariamente alla migliore definizione dell'omosessualità fornita dall'Organizzazione Mondiale della Sanità (*variante naturale del comportamento umano*), la violazione del c.d. ordine della natura si riferisca nel codice gambiano agli atti omosessuali, anche tra adulti consenzienti.

Orbene, secondo Cass. 15981/12 "*la circostanza per cui l'omosessualità sia considerata un reato dall'ordinamento giuridico del Paese di provenienza (nella specie, Senegal) è rilevante, costituendo una grave ingerenza nella vita privata dei cittadini omosessuali, che compromette grandemente la loro libertà personale e li pone in una situazione oggettiva di persecuzione, tale da giustificare la concessione della protezione richiesta*".

Non ha quindi rilievo la circostanza, affermata dalla Commissione territoriale e dal Tribunale, che in Gambia gli atti omosessuali, benché punibili, non sarebbero di fatto perseguiti. Già la minaccia di una sanzione penale, che può

attualizzarsi anche solo a seguito del discrezionale abbandono dell'asserita prassi discrezionale di tolleranza, costituisce infatti motivo di timore e di compromissione della libertà personale dei gay.

Per di più, non è affatto provato che tale prassi di tolleranza, affermata alquanto apoditticamente dalla Commissione e dal Tribunale, sussista davvero. Al contrario, il presidente gambiano Yahya Abdul-Aziz Jemus Junkung Jammeh, arrivato al potere nel 1994 a seguito di un golpe ed eletto presidente nel 1996, 2001, 2006 e 2011 (cfr. http://en.wikipedia.org/wiki/Yahya_Jammeh), il 15.5.2008 annunciò leggi "più rigide che in Iran" contro i gay, ai quali prometteva di "cut off the head", e il 19.5.2008 li invitò a lasciare il Paese. Nel febbraio 2012, poi, Yahya Jammeh ha ripetuto (cfr. <http://www.news24.com/printArticle.aspx?iframe&aid=c5fde10b-ca75-404d-8104-5d67e4c3bb77&cid=965>) la pubblica minaccia di far tagliare la testa agli omosessuali.

Siccome il Gambia non appare esattamente uno Stato di diritto, la combinazione tra leggi penali durissime e proclami esagitati di un golpista al potere non può non determinare in un omosessuale un grave timore di persecuzione, al di là delle valutazioni della Commissione e del Tribunale.

6. Sul piano concreto, poi, l'episodio di persecuzione raccontato dal reclamante è stato posto in dubbio sulla base di argomentazioni di mero dettaglio, e prive di rigore. In particolare:

a) [redacted] non è un giurista, e non diventa quindi inattendibile se esprime opinioni in materia di competenza penale per materia difformi da quelle, non si sa quanto più fondate, della Commissione di Bari. In ogni caso, lo stesso produsse un ordine di comparizione (*summons for appearance*) per il processo del [redacted] a lui indirizzato da una Corte non religiosa (*magistrate court*

sitting at Banjul), sicché non ha ragion d'essere la disputa sul punto, per la verità alquanto surreale se fatta dall'Italia, essendo comunque sufficiente il timore di scontare fino a 14 anni di carcere irrogati dal giudice laico;

b) non è strano che il richiedente asilo non si sia informato della sorte del partner malmenato dai fanatici il ██████████ perché in situazioni così gravi ci si preoccupa di sé anziché di persone che comunque non si possono aiutare;

c) la pretesa dichiarazione scritta, relativa all'averè il partner aperto la porta agli aggressori spontaneamente e non dopo minacce insistenti, non è agli atti, non è stata contestata durante l'audizione della Commissione, e sarebbe comunque indice di una contraddizione secondaria e ininfluente;

d) se in Gambia gli atti omosessuali tra adulti sono reato, e se la persecuzione di tale reato è invocata dal presidente elettivo della Repubblica, è normale che dei fanatici incitati dall'imam locale a fare giustizia del peccato si dedichino, oltre che a malmenare i "peccatori", a pedinarli, fotografarli durante le effusioni, e consegnare poi alla polizia la prova fotografica. Lo scetticismo palesato dal Tribunale sul punto, nonostante la certezza delle lesioni subite dal reclamante, non è compreso da questa Corte;

e) non conoscendo la procedura penale gambiana, la Corte ritiene normale che l'imputato fosse in possesso di fotocopia dell'ordine di comparizione anziché dell'originale, e non ritiene che l'eventuale genericità dell'imputazione, priva di indicazione di luogo tempo e norme violate, sia sintomo di inesistenza materiale dell'ordine anziché di sua eventuale invalidità.

7. In conclusione, deve escludersi che il timore di pregiudizi dovuti all'orientamento sessuale costituisca il riflesso di un conflitto interno alla famiglia di origine. Al contrario, il reclamante è stato e può nuovamente

essere soggetto a gravi atti di persecuzione, giudiziaria e fisica, dovuti esclusivamente al suo orientamento sessuale, che invece ha il diritto di manifestare e attuare senza timore.

Va quindi riconosciuto lo *status* di rifugiato.

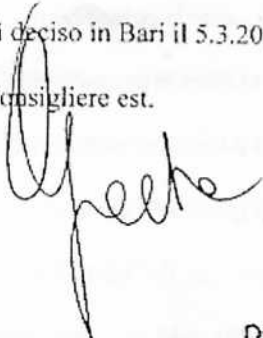
8. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

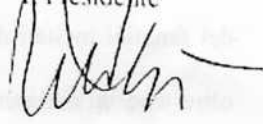
in riforma della sentenza n. [redacted] del Tribunale di Bari, riconosce a [redacted] lo *status* di rifugiato ai sensi degli artt. 7 ss. d.lgs. 251/07; condanna il Ministero dell'Interno a rifondere a [redacted] le spese processuali del doppio grado, che liquida in complessivi € 6300,00 per compensi e 200,00 per esborsi, oltre a IVA e a C.A.P.

Così deciso in Bari il 5.3.2013

Il Consigliere est.



Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Bari, 15 APR 2013

IL CANCELLIERE
L'ASSISTENTE GIUDIZIARIO
Antonella PAPARELLA
