

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati
STEFANO SCHIRO' Presidente
GUIDO FEDERICO Consigliere
GIULIA IOFRIDA Consigliere - Rel
LOREDANA NAZZICONE Consigliere
LAURA SCALIA Consigliere

ORDINANZA

sul ricorso 760/2018 proposto da:

elettivamente domiciliato in Roma, Via Frattina n.38, presso lo studio dell'avvocato Valeri Elisabetta, rappresentato e difeso dall'avvocato Mavilla Francesca, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente-

contro

Ministero dell'Interno, Prefettura di Milano;

-intimati-

avverso il decreto del GIUDICE DI PACE di MILANO, depositato il 15/12/2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 16/01/2019 dal cons. IOFRIDA GIULIA.

FATTI DI CAUSA

Il Giudice di Pace di Milano, con decreto del 15/12/2017, emesso all'esito di contestuale udienza, ha convalidato il trattenimento di _____, cittadino albanese, presso il centro di permanenza temporanea ed assistenza di Milano, rilevando che l'interessato aveva terminato il 12/12/2017 un periodo di espiazione della pena (detenzione domiciliare) e che lo stesso, avendo moglie, regolarmente soggiornante nello Stato, ed un figlio di due anni, avrebbe avuto le condizioni per ottenere un permesso di soggiorno per ragioni familiari.

Avverso il suddetto decreto, _____ propone ricorso per cassazione, notificato a mezzo PEC, affidato ad un motivo, nei confronti della Prefettura di Milano (che non svolge attività difensiva). Il ricorrente ha depositato memoria. Il Collegio ha disposto la redazione della ordinanza con motivazione semplificata.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.11 ricorrente lamenta, con unico motivo, la violazione degli artt.13 comma 5 bis e 14 comma 4 d.lgs. 286/1998, denunciando la violazione del diritto di difesa, per omessa notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza «*di convalida del decreto di espulsione*» al difensore di fiducia nominato dall'interessato, deducendo di avere provveduto, in data 14/12/2017, dinanzi alla Questura di Milano, allorchè gli era stato notificato il decreto di espulsione, a nominare il proprio difensore di fiducia, Avv.to Francesca Marvilla del Foro di Bologna, ma che poi nessuna notifica era stata tempestivamente effettuata al difensore suddetto, relativamente all'udienza di convalida tenutasi il successivo 15/12/2017, essendo stata informata la stessa Avv.to Marvilla, dalla Cancelleria, solo telefonicamente, la mattina del giorno 15, intorno alle ore 10; non avendo necessariamente il difensore di fiducia potuto presenziare, trovandosi a Bologna, il giudizio si era tenuto con la nomina, per l'interessato, di un difensore d'ufficio.

2. Deve rilevarsi preliminarmente, che, nel ricorso si parla del decreto del Giudice di Pace di Milano in data 15/12/2017, nel proc. N.R.G. 76290/17, «*con cui veniva convalidato il decreto di espulsione emesso dalla Prefettura di Milano in data 14/12/2017*», ma in realtà il provvedimento impugnato attiene ad una convalida di trattenimento in un centro di permanenza temporanea, verosimilmente ai fini dell'esecuzione di un decreto di espulsione.

Il ricorso deve, tuttavia, essere ritenuto ammissibile, in quanto, pur facendosi riferimento ad un decreto di convalida dell'espulsione, il provvedimento impugnato è esattamente individuato nei suoi estremi e corrisponde al provvedimento di convalida del trattenimento in un C.P.T. (sia pure, verosimilmente, in correlazione con una misura espulsiva, anche se, dal tenore del decreto impugnato, non si comprende ciò, non essendo barrata alcuna delle caselle inserite nel modulo prestampato, con riguardo alla ragione posta a base del provvedimento del Questore).

3. Tanto premesso, la censura è fondata.

Come rilevato da questa Corte (Cass. 16206/2004), in passato, era solo in relazione al procedimento di convalida del trattenimento (e non anche in riferimento al procedimento di espulsione) che l'art. 20 del d.P.R. 31 agosto 1999, n. 384 (regolamento recante norme di attuazione del T.U.I., d.lgs. 286/1998), prescrive che, con la comunicazione del provvedimento di trattenimento adottato dal Questore, lo straniero è informato del diritto di essere assistito nel procedimento di convalida, da un difensore di fiducia, con ammissione, ricorrendone le condizioni, al gratuito patrocinio a spese dello Stato, e che allo straniero è altresì dato avviso che, in mancanza di difensore di fiducia, sarà assistito da un difensore di ufficio designato dal giudice e che le comunicazioni dei successivi provvedimenti

PDF Eraser Free

giurisdizionali saranno effettuate con avviso di cancelleria al difensore nominato dallo straniero o a quello incaricato d'ufficio.

Invero, la giurisprudenza questa Corte ha ripetutamente affermato *«in tema di procedimento di convalida del trattenimento dello straniero nel centro di identificazione ed espulsione, ai sensi dell'art. 14 del d.lgs n. 25 del 2008, le garanzie del contraddittorio, consistenti nella partecipazione necessaria del difensore e nell'audizione dell'interessato, trovano applicazione senza che sia necessaria la richiesta dell'interessato di essere sentito (Cass. civ. sez. VI-1 n. 26803 del 13 novembre 2017)»*. Tale giurisprudenza è costante nel ritenere che la mancata partecipazione del difensore di fiducia nel procedimento di convalida della misura di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea adottata dal Questore, a causa del mancato avviso al difensore nominato della data fissata per la relativa udienza, non può essere sanata da alcun altro atto equivalente, quale la presenza in udienza del difensore designato dal giudice di pace, atteso che, ai sensi del citato art.14, comma 4, si applicano all'udienza di convalida del provvedimento di trattenimento le disposizioni di cui al sesto e settimo periodo del comma 8 del precedente art. 13, dove viene esplicitamente affermato che solo qualora lo straniero sia sprovvisto di un difensore sarà assistito da uno nominato d'ufficio (Cass. civ. sez. I n. 16212 del 17 luglio 2006). A tal fine, la richiesta di convalida e gli atti che la corredo devono pervenire all'ufficio del giudice di pace in tempo utile, perché, previa convocazione dell'interessato e del difensore, possa tenersi l'udienza camerale ed essere assunto il decreto motivato, entro quarantotto ore dalla ricezione della richiesta, ai sensi del quarto comma dell'art. 14, cit., ma prima della scadenza del termine assegnato a suo tempo con la convalida (Cass. civ. sez. I, n. 13767 dell'8 giugno 2010, Cass. civ. sez. VI-1 n. 13117 del 15 giugno 2011, n. 15279 del 21 luglio 2015, n. 12709 del 20 giugno 2016; Cass. 16625/2016 e n. 2997 del 7 febbraio 2018).

È stato pertanto affermato il principio di diritto secondo cui *«la effettiva nomina di un difensore di fiducia prima dell'udienza di convalida del provvedimento di trattenimento rende necessaria la partecipazione del difensore che deve essere consentita mediante una puntuale specificazione e comunicazione del luogo e del tempo in cui si svolgerà l'udienza di convalida»* (Cass.18769/2018).

Quanto invece alla convalida del decreto di espulsione, - che però non forma oggetto diretto del decreto qui impugnato - l'art. 13, comma 10, d.lgs. n. 286 del 1998, nel testo vigente anteriormente all'entrata in vigore della l.189/2002, che ha abrogato il relativo comma dell'art.13, stabiliva che *«lo straniero, qualora sia sprovvisto di un difensore, è assistito da un difensore designato dal giudice»*. Ma successivamente, per effetto del D.L.241/2004, conv. con modifiche in L. 271/2004, è stato inserito il comma 5 bis nell'art.13 in esame, in base al quale l'udienza di convalida si svolge in camera di consiglio con a partecipazione necessaria di un difensore *«tempestivamente avvertito»* e che lo straniero è ammesso all'assistenza legale da parte di un difensore di fiducia munito di procura speciale, anche eventualmente con il patrocinio gratuito a spese dello Stato; solo ove lo straniero sia sprovvisto di un difensore, egli sarà assistito da un difensore d'ufficio.

Ora, il motivo, sia pure erroneamente incentrato con riferimento ad un decreto di convalida di una espulsione, risulta dunque fondato.

Invero, nella specie, vi è stata una comunicazione al difensore di fiducia ma, per quanto dedotto in questa sede, solo il giorno stesso dell'udienza di convalida, tenutasi a Milano, ed un'ora e mezza prima dell'inizio dell'udienza (apertasi alle ore 11,30, come risulta in atti), a fronte della nomina del difensore di fiducia avvenuta il giorno prima.

In difetto di concessione di un termine congruo al difensore di fiducia per presenziare all'udienza, vi è stata lesione del diritto di difesa.

4. Per tutto quanto sopra esposto, va accolto il ricorso, con la cassazione del decreto impugnato senza rinvio, essendo decorso il termine entro il quale la convalida andava disposta. Sussistono giusti motivi per compensare le spese del giudizio di merito e del giudizio di legittimità, attese tutte le peculiarità processuali della vicenda.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa il provvedimento impugnato, senza rinvio; compensa interamente tra le parti le spese dell'intero giudizio.

Così deciso, in Roma, il 16 gennaio 2019.