

Cass. civ., Sez. lavoro, Ord., (data ud. 21/02/2023) 21/03/2023, n. 8111

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRIA Lucia - Presidente -

Dott. GARRI Fabrizia - Consigliere -

Dott. AMENDOLA Fabrizio - Consigliere -

Dott. MICHELINI Gualtiero - Consigliere -

Dott. PICCONE Valeria - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 9180/2020 R.G. proposto da:

A.A., elettivamente domiciliato presso l'indirizzo pec dell'avvocato MASSIMO BISSI, dal quale è rappresentato e difeso;

- ricorrente -

contro

PREFETTURA DELLA PROVINCIA DI FERRARA - U.T.G.; QUESTURA DI FERRARA MINISTERO DELL'INTERNO;

- intimati -

avverso ORDINANZA di GIUDICE DI PACE FERRARA n. 30/2020 pubblicata il 29/01/2020 R.G.N. 18/2020;

udita la relazione svolta nella Camera di consiglio del 21/02/2023 dal Consigliere Dott. VALERIA PICCONE.

Svolgimento del processo

Il Giudice di Pace di Ferrara ha respinto la domanda di A.A., cittadino tunisino, di annullamento del decreto di espulsione del Prefetto di Ferrara n. 264 del 16 dicembre 2019 e del conseguente ordine del Questore di Ferrara.

In particolare, il giudicante ha reputato più che congruamente motivato il decreto impugnato e, richiamati i principi in materia di diritti dei minori e del principio di solidarietà familiare, ritenuti da apprezzare concretamente dal giudice di merito caso per caso, ha escluso nell'ipotesi in esame, alla luce dei documenti prodotti dallo straniero, la ricorrenza di una situazione ostativa all'applicazione del D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 19, comma 2.

Ha ritenuto il giudice di pace che la sola certezza della paternità del predetto di due figli minori avuti da una donna rumena, dichiaratasi disponibile al suo mantenimento e intenzionata a sposarlo - in difetto di qualsivoglia documentazione afferente ad una prossima unione civile - non risultando il ricorrente risiedere con la donna, né titolare del reddito dichiarato in sede di convalida dell'espulsione, inducessero a confermare il provvedimento espulsivo, non essendo il

ricorrente in grado di provvedere al mantenimento dei figli e non essendo stato dedotto alcunché in ordine agli effetti dell'allontanamento.

Il Giudice di Pace aveva rilevato, infine, il pregresso inadempimento ad altro ordine di espulsione nel 2013 dello straniero che, privo di passaporto, non si trovava in condizioni di ottenere, allo stato, altro permesso di soggiorno.

Il ricorso è affidato a due motivi.

Prefettura e Questura sono rimaste intimiate.

Il Collegio, all'udienza del 29 marzo 2022, rilevato che il contraddittorio non era stato ritualmente instaurato nei confronti della Prefettura di Enna, per la notificazione del ricorso, ai sensi della L. n. 53 del 1994 , art. 3 bis , non già presso la stessa, in quanto autorità emittente il provvedimento, ma presso l'Avvocatura Generale dello Stato, non risultando peraltro avere l'Avvocatura dello Stato assunto, nella precedente fase di merito, il patrocinio dell'ufficio del prefetto (Cass. 13 maggio 2019, n. 12665 ), ha ritenuto necessario procedere a nuova notifica del ricorso alla Prefettura di Ferrara ai sensi dell'art. 291 c.p.c., rinviando la causa a nuovo ruolo e concedendo termine al ricorrente di sessanta giorni per la notificazione.

Effettuata la stessa, la causa è stata chiamata all'odierna udienza.

Motivi della decisione

Con il primo motivo di ricorso si denuncia la nullità del procedimento per violazione degli artt. 75 , 100 c.p.c., D.Lgs. n. 150 del 2011 , art. 18 , comma 6, nonché della L. n. 241 del 1990 , art. 3 , per la nullità della costituzione in giudizio della Prefettura di Ferrara, per delega rilasciata dal Vice Prefetto Vicario (non già ad un funzionario della Prefettura, ma) ad un ispettore, Sost. Comm. B.B. e il difetto di legittimazione della Questura di Ferrara, che pure depositava note con documenti e deduceva circostanze nuove che il Giudice di Pace valorizzava ai fini del rigetto: eccezioni sollevate dal difensore del ricorrente all'udienza del 21 gennaio 2020, non verbalizzate (con produzione del verbale di udienza in allegato sub 4 al ricorso), né esaminate dal Giudice di Pace.

Con il secondo motivo si allega la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 286 del 1998 , artt. 13 , 14 , 19 , L. n. 241 del 1990 , art. 3 della Direttiva 2008/115/CE e motivazione irragionevole, per difetto di motivazione del decreto prefettizio in ordine al riconoscimento da parte dello straniero di due figli avuti con cittadina comunitaria e mancanza dei presupposti applicativi dell'espulsione, essendo nelle condizioni di ottenere il ricongiungimento familiare, né essendo soggetto pericoloso per la sicurezza pubblica o per l'ordine pubblico, neppure nel decreto prefettizio essendo menzionato alcun reato commesso ma, esclusivamente, l'inadempimento di un precedente ordine di espulsione.

Il primo motivo è fondato.

Va rilevato, infatti, il difetto di legittimazione del Questore a contraddire nei ricorsi in materia di espulsione, in quanto di competenza prefettizia (Cass. 24 maggio 2007, n. 12173 ; Cass. 31 gennaio 2020, n. 29969).

In tema di espulsione amministrativa dello straniero, il D.Lgs. n. 286 del 1998 , art. 13 bis , introdotto dal D.Lgs. n. 113 del 1999 , art. 4 , ha attribuito al Prefetto la legittimazione processuale esclusiva a contraddire le opposizioni avverso i suoi decreti di espulsione, legittimazione permanente anche in sede di legittimità le volte in cui il Prefetto innanzi al Giudice del merito non si sia costituito o si sia difeso avvalendosi dei propri funzionari.

E tale disposizione costituisce deroga del R.D. 30 ottobre 1933, n. 1611 , art. 11 , commi 1 e 2 (Cass. 7 luglio 2000, n. 9078; Cass. 5 aprile 2002, n. 4844).

Anche il secondo motivo è fondato.

Va rilevato, infatti, come, nella specie, siano pacifici il mancato compimento di reati da parte del ricorrente ed appaia condivisibile l'assunto secondo cui il contributo paterno per i figli può essere espresso in misura e con modalità migliori se i figli sono vicini.

In particolare, risulta documentalmente provato che il ricorrente è padre di due figli minori avuti con una cittadina comunitaria, legalmente riconosciuti.

Sussiste, quindi, una causa di inespellibilità del cittadino straniero, che avrebbe potuto essere superata esclusivamente in presenza delle condizioni di cui all'art. 13, comma 1 TUI, ovvero qualora sussistesse una dichiarazione di pericolosità del soggetto per la sicurezza pubblica o per l'ordine pubblico, difettante nel caso di specie.

Va peraltro rimarcato che il giudice di Pace di Ferrara non considera in alcun modo quanto affermato dal Giudice di pace di Roma, né motiva in merito, nonostante l'intervenuta produzione della documentazione relativa.

Quest'ultimo, infatti, ha negato la convalida del trattenimento del ricorrente presso il C.P.R. di (Omissis) "ritenuta la condizione di radicamento sociale acquisito, supportata da documentazione utile; la stabile condizione abitativa e la richiesta pervenuta di rilascio del passaporto, finalizzata ad avviare le procedure di ricongiungimento con i due figli minori nati in Italia da cittadina comunitaria".

Singolare che dopo un mese da tale provvedimento, il Giudice di Pace di Ferrara, che pur aveva valutato come elementi di certezza la paternità del ricorrente rispetto ai due bambini e la sua relazione con la compagna, di nazionalità romena, non abbia fatto alcun riferimento a quel provvedimento di diniego di convalida, svalutando la situazione familiare economica e sociale del ricorrente in assenza di qualsivoglia elemento attestante la pericolosità del medesimo.

Alla luce delle suesposte argomentazioni, il ricorso deve, quindi, essere accolto, il decreto cassato e la causa rinviata al Giudice di pace di Ferrara, in diversa persona fisica, anche per la decisione sulle spese del giudizio di legittimità perché verifichi la presentazione della richiesta di protezione internazionale, in attuazione dei suddetti principi.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso. Cassa l'ordinanza impugnata e rinvia la causa al Giudice di pace Ferrara in diversa persona fisica, che deciderà anche in ordine alle spese relative al giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nell'adunanza camerale, il 21 febbraio 2023.

Depositato in Cancelleria il 21 marzo 2023