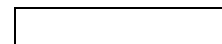


Civile Ord. Sez. 1 Num. 24641 Anno 2024

Presidente: MELONI MARINA

Relatore: PARISE CLOTILDE

Data pubblicazione: 13/09/2024



ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 23314/2023 R.G. proposto da:

XXXXXXXXXXXX rappresentato e difeso dall'avvocato LOMBARDI
DANILO (LMBDNL64B14D086C) per procura speciale allegata al
ricorso

-ricorrente-

contro

MINISTERO DELL'INTERNO, QUESTURA DELLA PROVINCIA DI
SIENA e PREFETTURA DI SIENA, domiciliati in ROMA, via dei
Portoghesi 12, presso l' AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO
(ADS80224030587) che li rappresenta e difende *ex lege*

-resistenti-

avverso il DECRETO del GIUDICE DI PACE di SIENA R.G. n.
2211/2023 depositato il 22/09/2023;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 02/07/2024 dal Consigliere CLOTILDE PARISE.

FATTI DI CAUSA

1. Con provvedimento del 22-9-2023 il Giudice di Pace di Siena convalidava il decreto di accompagnamento alla frontiera adottato con prot. Cat.11/201/2023 in data 21.09.2023 dalla Questura di Siena, conseguente a provvedimento di espulsione Cat.11/201/2023 emesso in pari data dalla Prefettura di Siena nei confronti di [REDACTED],
[REDACTED]

2. Avverso il suddetto provvedimento, il ricorrente propone ricorso per cassazione, affidato a due motivi, nei confronti della Prefettura di Siena, della Questura di Siena e del Ministero dell'Interno, che si sono costituiti tardivamente, al solo fine dell'eventuale partecipazione all'udienza di discussione.

3. Il ricorso è stato fissato per la trattazione in camera di consiglio.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il ricorrente denuncia, con unico motivo, la *"Violazione dell'art. 19 comma 1.1 del TUI, come modificato dal d. l. n. 130/2020, convertito in legge n. 173/2020, attuazione del principio di non refoulement sancito dall'art. 33 della Convenzione di Ginevra del 1951 sullo status di rifugiato e dagli artt. 3 e 8 CEDU"*. Il ricorrente deduce che in data 20 febbraio 2023 aveva presentato domanda per ottenere il rilascio di un permesso di soggiorno per protezione speciale ex art. 19, commi 1.1 e 1.2, d.lgs. 286/1998, ottenendo la relativa ricevuta attestante la presentazione della domanda di protezione speciale. Egli, quindi, aveva ed ha il diritto di soggiornare sul territorio nazionale sino alla eventuale pronuncia di rigetto della domanda da parte dell'Amministrazione. Il Giudice di Pace di Siena avrebbe dovuto rigettare, pertanto, la richiesta di convalida del decreto di accompagnamento alla frontiera emesso nei suoi confronti in data 21.09.2023 dalla Questura di Siena,

atteso che l'odierno ricorrente, quale richiedente il rilascio di un permesso di soggiorno per protezione speciale ed in possesso della relativa ricevuta, era quindi regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato.

2. Il motivo è fondato.

Occorre premettere che il provvedimento impugnato è quello di convalida dell'accompagnamento coattivo alla frontiera, ossia è un provvedimento di esecuzione del decreto di espulsione (cfr. Cass.13240/2018; Cass. 26633/2023).

La motivazione del provvedimento impugnato è la seguente: *"rilevato che sussistono i presupposti di cui agli artt. 13 e 14 del D. Lgs. n.286/98 e succ. modifiche; rilevato altresì che il provvedimento di espulsione con accompagnamento alla frontiera appare sia formalmente che sostanzialmente legittimo ed emanato sulla base del decreto di espulsione del Questore di Siena Cat. 11/201/2023 come da documentazione in atti; rilevato che sussistono i presupposti per l'espulsione; che lo straniero ha comunque il diritto di difesa nel procedimento a suo carico, che non vi è stato formale disconoscimento di firma e che, comunque, lo straniero è stato identificato e i provvedimenti sono stati portati a sua conoscenza effettiva; visto quanto emerso nel giudizio in data odierna, ritenuto che, pertanto, nei confronti del medesimo non appare sussistere la condizione per l'ottenimento del termine per la partenza volontaria".* Il Giudice di Pace ha quindi convalidato il provvedimento del Questore di Siena Cat. 11/21/2023 emesso in data 21.09.2023, autorizzando la Questura *"a trattenere il cittadino straniero fino all'accompagnamento effettivo alla frontiera aerea di Roma Fiumicino alle ore 17,45 della data odierna e comunque non oltre le 48 ore successive alla convalida, così come previsto dall'art. 13 comma 5 D.Lgs. n.286/1998 e s.m."*.

Orbene, ai sensi dell'art.7 d.lgs. n.25/2008 il ricorrente avrebbe avuto diritto di restare in Italia, e comunque il Giudice di Pace

avrebbe dovuto prendere in esame la questione sollevata in ordine alla presentazione della domanda di protezione speciale e all'applicazione del citato art.7, mentre nulla si afferma sul punto nel decreto di convalida, benché specifica e dettagliata fosse stata la relativa deduzione svolta a verbale d'udienza, riportata nella narrativa del decreto impugnato (in cui si legge: *"Viene sentito lo straniero in merito al provvedimento che dispone l'accompagnamento alla frontiera emesso dal Questore, il quale dichiara di essere in Italia da 8 anni e 8 mesi e di non aver alcun problema di giustizia in Italia ed esibisce copia ricevuta di richiesta di protezione speciale del 20.02.2023. Chiede di essere ammesso al gratuito patrocinio. L'Avv. Greco si oppone alla convalida dato che il ricorrente è inserito socialmente nella società rilevando che ha un contratto lavorativo in essere presso la Verniciatura Metalli s.r.l. con sede in Monteroni, contratto a tempo determinato (CFR. dichiarazione del datore di lavoro che deposita in giudizio); deposita altresì attestazione livello di conoscenza della lingua Italiana A2; conclude rilevando che il rimpatrio costituisce una grave violazione dell'art. 8 della CEPU, a tal proposito deposita ordinanza del Tribunale di Bologna del 07.09.2023"*).

Questa Corte ha infatti avuto modo di affermare (Cass. 26563/2020) che, **in materia di immigrazione, il giudice è tenuto a verificare l'esistenza di evenienze potenzialmente ostative all'esecuzione del provvedimento di espulsione, quali ad esempio il diritto del cittadino straniero al ricongiungimento familiare, anche nel procedimento di convalida del decreto di accompagnamento alla frontiera.** Inoltre si è condivisibilmente affermato (Cass. 22508/2023) che il divieto di espulsione previsto dall'art. 19, comma 1.1, del d.lgs. n. 286 del 1998 ha valenza di norma protettiva di carattere generale (e detta norma si applica *ratione temporis* nella fattispecie in esame, stante il disposto dell'art.7 comma 2 cd. decreto Cutro - d. l. 10-3-2023 n.20-); ne

consegue che anche nel giudizio di opposizione all'espulsione disposta ai sensi dell'art. 14, comma 5 ter, dello stesso d.lgs., e non nel solo caso di cui all'art 13, comma 2 bis, il giudice di pace deve tenere conto del rischio che l'allontanamento dal territorio nazionale comporti una violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare del cittadino straniero, prendendo specificamente in esame la natura e l'effettività dei suoi legami familiari, la durata del suo soggiorno nel territorio nazionale e l'esistenza di legami familiari, culturali e sociali con il suo paese d'origine. Infine, si è ulteriormente affermato (Cass.26633/2023) che, in tema di immigrazione, nel giudizio di opposizione al decreto di espulsione è in discussione la legittimità e la validità del provvedimento espulsivo e non la sua effettiva esecuzione di cui, eventualmente, si discuterà nel giudizio di convalida: ne consegue che lo straniero, oltre ad avere sempre il potere di proporre un'ordinaria azione di accertamento vertente sul proprio diritto soggettivo di trattenersi in Italia, può investire di un accertamento incidentale in tal senso il giudice che deve decidere sulla convalida del provvedimento di accompagnamento alla frontiera diretto a dare esecuzione all'espulsione.

3. In conclusione, alla stregua dei suesposti principi, ribadito che nel caso di specie si discute di profili attinenti all'esecuzione dell'espulsione, vale a dire solo del giudizio di convalida del decreto del questore di accompagnamento alla frontiera, mediante il quale si realizza, appunto, l'esecuzione coattiva del rimpatrio in difetto della spontanea ottemperanza da parte dell'espulso e si realizza nel contempo una limitazione della libertà personale dello straniero, il ricorso va accolto e il provvedimento impugnato, conseguentemente, va cassato senza rinvio, essendo già decorso il termine perentorio entro il quale la convalida doveva essere disposta.

4. Poiché la parte ricorrente è ammessa *ex lege* al patrocinio a spese dello Stato (Cass.24102/2022) in un giudizio in cui è parte soccombente un'Amministrazione statale, non vi è luogo alla regolazione delle spese, per il principio secondo il quale, qualora la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato sia vittoriosa in una controversia civile promossa contro un'Amministrazione statale, il compenso e le spese spettanti al difensore vanno liquidati ai sensi dell'art. 82 d.P.R. n. 115 del 2002, ovvero con istanza rivolta al giudice del procedimento, e più precisamente, ai sensi dell'art. 83, comma 2, dello stesso d.P.R., nel caso di giudizio di cassazione, al giudice che ha pronunciato la sentenza passata in giudicato, ovvero, in ipotesi di cassazione senza rinvio, al giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata (v. Cass. 11028/2009, 23007/2010, rese in fattispecie di cassazione con decisione nel merito); l'art. 133 del medesimo d.P.R., a norma del quale la condanna alle spese della parte soccombente non ammessa al patrocinio va disposta in favore dello Stato, non può, infatti, riferirsi all'ipotesi di soccombenza di un'Amministrazione statale (Cass. 18583/2012, 22882/2018, 30876/2018, 19299/2021, nonché Cass. S.U. 24413/2021; da ultimo Cass.7749/2023). Pertanto, le spese processuali, relative al giudizio sia di merito che di legittimità, andranno liquidate dal Giudice di pace di Siena.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso e cassa senza rinvio il provvedimento impugnato.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione