

Civile Ord. Sez. 1 Num. 24721 Anno 2021

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: FIDANZIA ANDREA

Data pubblicazione: 14/09/2021

• sul ricorso 15261/2020 proposto da:

Essaadani Hamza, elettivamente domiciliato in Roma Via Torino N. 7 presso lo studio dell'avvocato Barberio Laura che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato Veglio Maurizio

• -ricorrente -

contro

Questore Provincia Torino,

• - intimato -

nonchè contro

ORD.
1838
2021

Ministero dell'Interno, Questore Provincia Torino, elettivamente domiciliati in Roma Via Dei Portoghesi 12 Avvocatura Generale Dello Stato . che li rappresenta e difende

-controricorrente -

avverso l'ordinanza del GIUDICE DI PACE di TORINO, depositata il 20/03/2020;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 20/04/2021 dal Cons. FIDANZIA ANDREA

FATTI DI CAUSA

Il Giudice di Pace di Torino, con decreto del 20.3.2020, ha dichiarato inammissibile la domanda presentata da Essaadani Hamza, cittadino del Marocco, finalizzata al riesame della misura di trattenimento presso il Centro di permanenza per i rimpatri, per essere decorso il termine massimo di trattenimento di 180 giorni, previsto dall'art. 14 comma 5° T.U.I..

Ha ritenuto il Giudice di Pace l'inammissibilità della domanda, non vertendosi, nel caso di specie, in uno dei casi tassativamente previsti dalla legge in cui è ammessa la tutela giurisdizionale avanti il giudice ordinario civile.

Il Giudice di Pace ha, altresì, evidenziato che in data 31.1.2020 e 6.3.2020 erano già stati adottati due provvedimenti di proroga del trattenimento, che avevano rigettato la medesima istanza di cui al presente procedimento. Si era quindi in presenza di "ne bis in idem", non configurandosi motivi di doglianza sopravvenuti in riferimento a quanto pronunciato dal Giudice di Pace di Torino in data 6.3.2020, che aveva prorogato il trattenimento per trenta giorni.

Infine, il Giudice di Pace ha condannato l'odierno ricorrente ex art. 96 comma 3° cod. proc. civ. per lite temeraria.

Ha proposto ricorso per cassazione Essaadani Hamza affidandolo a tre motivi. L'amministrazione intimata si è costituita in giudizio con controricorso.

Dopo la Camera di consiglio del 20.4.2021, questo Collegio si è riconvocato in data 20.5.2021.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 15 della direttiva n. 115/2008/CEE, in relazione all'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ..

Lamenta il ricorrente che erroneamente il Giudice di Pace ha ritenuto inammissibile l'istanza del riesame del trattenimento, in quanto non compresa tra i mezzi di tutela tassativamente previsti in materia di trattenimento amministrativo presso il C.P.R., non considerando che l'istituto del riesame del trattenimento di cui all'art. 15 direttiva 115/2008/CE è direttamente applicabile nell'ordinamento italiano in quanto norma self-executing.

2. Con il secondo motivo è stata dedotta l'omessa valutazione di un fatto decisivo ex art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ. in relazione all'intervenuto decorso del termine massimo di trattenimento ex art. 14 comma 5° d.lgs n. 286/1998.

Lamenta il ricorrente che erroneamente il giudice di Pace ha ritenuto che la "medesima istanza" sarebbe già stata esaminata in due precedenti pronunce del 31 gennaio e 6 marzo, non essendo stata considerata la circostanza nuova - che era stata rappresentata nell'ultima istanza di riesame e che non si era ancora realizzata al momento delle precedenti udienze di proroga - secondo cui il 18 marzo 2020 era decorso il termine massimo di trattenimento previsto dall'art. 14 comma 5° d.lgs n. 286/1998.

3. I primi due motivi, da esaminare unitariamente in relazione alla stretta correlazione delle questioni trattate, ad avviso di questo Collegio, sono fondati nei sensi e per le ragioni che seguono.

Va preliminarmente osservato che l'art. 15 paragrafo 3 della direttiva 2008/115/CE (c.d. direttiva Rimpatri) prevede, con riferimento al trattenimento del cittadino straniero in funzione della sua espulsione, che "... In ogni caso, il trattenimento è riesaminato ad intervalli ragionevoli su richiesta del cittadino di un paese terzo interessato o d'ufficio".

La ratio di tale norma risiede nel rilievo, che potendo il trattenimento protrarsi anche per un periodo piuttosto lungo (sei mesi, a mente del § 5, prorogabili di altri 12 a mente del § 6 dell'art. 15 della direttiva citata), non è consentito disporre

tale misura per tale periodo, una volta per tutte, senza consentire una periodica verifica della sua necessità: il "riesame", secondo la direttiva, consiste appunto in tale verifica periodica. Siffatto risultato può essere realizzato, dagli Stati membri, sia mediante la previsione di un trattenimento per una lunga durata, nel corso della quale siano effettuate verifiche periodiche a intervalli ragionevoli, l'esito negativo delle quali comporti la revoca del trattenimento in corso; sia consentendo soltanto il trattenimento per una durata più breve (ragionevole, secondo il disposto della direttiva), salvo la possibilità di proroghe successive concesse sulla base di analoghe verifiche, il cui esito negativo comporterà (non già la revoca del trattenimento, già decaduto allo scadere del termine, bensì) il diniego della sua proroga per un ulteriore segmento temporale. Il sistema scelto dall'Italia per adeguarsi alla direttiva è stato proprio il secondo: il trattenimento può essere disposto inizialmente per un periodo di soli 30 giorni, ma può essere successivamente prorogato con un nuovo provvedimento motivato dalla persistenza delle esigenze che lo impongono secondo la legge (art. 14 comma 5° d.lgs n. 286/1998). Peraltro, in occasione del provvedimento di proroga il giudice, può, altresì, provvedere a riesaminare i presupposti della precedente decisione di convalida o di precedente proroga (vedi Cass. n. 2457/2021).

Se, dunque, con il predetto sistema delle proroghe del trattenimento inizialmente disposto vi è stata una piena attuazione da parte del legislatore italiano del § 3 dell'art. 15 della direttiva Rimpatri, deve, tuttavia, osservarsi che non altrettanto è avvenuto (quantomeno non con specifica disposizione normativa) con riferimento al paragrafo 4 dell'art. 15 della medesima direttiva, secondo cui "Quando risulta che non esiste più alcuna prospettiva ragionevole di allontanamento per motivi di ordine giuridico o per altri motivi o che non sussistono più le condizioni di cui al paragrafo 1, il trattenimento non è più giustificato e la persona interessata è immediatamente rilasciata».

In proposito, il venir meno delle condizioni che giustificavano il trattenimento del cittadino straniero in un centro, qualunque ne sia la causa (scadenza del periodo di durata massima del trattenimento; sopravvenuta ragione di inespellibilità) potrebbe realizzarsi anche prima delle scadenze canoniche previste nei provvedimenti di proroga o convalida. Si pone, a questo punto, la questione se,

in difetto di una apposita disciplina legislativa, si possa o meno chiedere al giudice di riesaminare in ogni momento la propria decisione di convalida o di proroga anche prima delle scadenze previste nei relativi provvedimenti ed anche al di fuori dei procedimenti in cui la convalida o le proroghe vengono normalmente disposte. La risposta deve ritenersi affermativa atteso che il paragrafo 4 dell'art. 15 della direttiva rimpatri, ancorchè non recepito nell'ordinamento italiano, costituisce, tuttavia, diritto direttamente applicabile nell'ordinamento interno, in quanto disposizione sovranazionale self-executing (Corte Giustizia, 28/04/2011, Hassen El Dridi; Corte Giustizia, 05/06/2014, Bashir Mohamed Ali Mahdi; Cass. 22932/2017, 27076/2019).

Vi è, inoltre, un'altra persuasiva ragione che consente di affermare, senza tentennamenti, che l'emanazione di provvedimenti di convalida o proroga del trattenimento, ancorchè non tempestivamente impugnati, non costituisca un elemento ostativo al riesame in ogni momento della misura del trattenimento (della quale si alleggi il venir meno o anche la mancanza originaria dei suoi presupposti): quest'ultima è una misura cautelare, funzionale all'esecuzione dell'espulsione con accompagnamento alla frontiera. Ne consegue che su di essa, in quanto appunto misura cautelare, non può mai formarsi il giudicato (ancorchè di giudicato parli, invece, ma non persuasivamente, Cass. n. 11268/2004): e, infatti, la ricorribilità per cassazione dei provvedimenti di convalida e di proroga, prevista dall'art. 14, comma 6, t.u.imm., si giustifica non già con il carattere decisorio (e dunque di sentenza sostanziale) dei relativi decreti, bensì con il loro carattere di "provvedimenti sulla libertà personale", ricorribili per cassazione in forza della seconda ipotesi di cui all'art. 111, comma 7, Cost..

Dunque, a differenza di quanto ritenuto, nel caso di specie, dal giudice di pace - che si espresso in termini di "ne bis in idem" - il provvedimento di convalida o proroga del trattenimento, non essendo soggetto al giudicato, è modificabile o revocabile e, come già più volte statuito da questa Corte (Cass. n. 27076/2019; Cass. n. 2457/2021), in mancanza di un'apposita normativa al riguardo, la domanda di riesame del provvedimento di trattenimento presso un centro CIE può essere introdotta con lo strumento del procedimento camerale ex art. 737 cod.

proc. civ. , il quale prevede, all'art. 742 cod. proc. civ., la modifica o revoca "in ogni tempo" dei decreti pronunciati in camera di consiglio.

Tale norma interna è pienamente coerente con quella prevista, in sede sovranazionale, dal già citato art. 15 par. 4 della direttiva rimpatri, secondo cui «Quando risulta che non esiste più alcuna prospettiva ragionevole di allontanamento per motivi di ordine giuridico o per altri motivi o che non sussistono più le condizioni di cui al paragrafo 1, il trattenimento non è più giustificato e la persona interessata è *immediatamente* rilasciata».

Non appaiono quindi sussistere limiti alla revocabilità e modificabilità dei provvedimenti di convalida e proroga del trattenimento.

Né un eventuale limite potrebbe rinvenirsi nella necessità della deduzione nella domanda di riesame della misura del trattenimento " di circostanze di fatto nuove o non considerate nella sede della convalida o delle sue proroghe" (secondo l'impostazione della sentenza n. 23932/2017 che per prima ha ritenuto applicabile al caso di specie il procedimento camerale ex art. 737 cod. proc. civ.), non potendo introdursi limiti non previsti né dal modulo processuale interno prescelto, né dalla normativa sovranazionale, fermo restando, in ogni caso, che la motivazione con cui il giudice disattende l'istanza di riesame ben può limitarsi alla confutazione dei soli profili di novità della stessa, in fatto o in diritto, ed a rinviare, per il resto, alla motivazione già esibita dai precedenti provvedimenti.

Alla luce delle sopra illustrate osservazioni, deve, pertanto, ritenersi che erroneamente il giudice di pace ha dichiarato inammissibile la domanda di riesame del trattenimento, sul rilievo che sulla questione si fosse formato il giudicato, nonostante tale domanda potesse essere, come detto, proposta dal ricorrente.

4. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 96 comma 3° cod. proc. civ. per essere stata ritenuta la lite temeraria.

5. Il motivo è assorbito.

Deve pertanto essere cassato il provvedimento impugnato con rinvio al giudice indicato in dispositivo, il quale provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

Accoglie i primi due motivi di ricorso, assorbito il terzo, cassa il provvedimento impugnato e rinvia al Giudice di pace di Torino, in persona di diverso magistrato, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

Roma, così deciso il 20.5.2021

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente
Carlo De Chiara