

GRATUITO PATROCINIO: CERTIFICAZIONE CONSOLARE O QUALE REDDITO PER L'EXTRACOMUNITARIO?



ALBERTO VIGANI

GRATUITO PATROCINIO E REDDITO DEGLI STRANIERI: LA RICHIESTA DI CERTIFICAZIONE CONSOLARE PERMETTE DI AUTOCERTIFICARE? E SE NON LO PERMETTE, E' INCOSTITUZIONALE?

La questione della certificazione del reddito dell'extra comunitario

Torniamo a parlare di certificazione consolare del reddito: la questione è di interesse in riferimento all'obbligo per i non cittadini europei richiedenti l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato di dare atto, a mezzo della medesima certificazione, dei redditi provenienti dal paese di origine.

Ricordiamo infatti che la norma dell'art. 79 del DPR 115/2002 prevede che, per i redditi prodotti all'estero, il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea deve corredare l'istanza di ammissione al gratuito patrocinio con una certificazione dell'autorità consolare competente, che attesta la veridicità di quanto in essa indicato.

L'occasione di riprendere l'argomento in successione al [paper scritto un paio di mesi fa](#) è data da quanto è sopraggiunto al punto di arrivo di quel lavoro, ovvero alle motivazioni (A) della sentenza del **TAR (Veneto 615/2019)**: ivi c'era stata una presa di posizione sulla necessaria prova dell'impossibilità ad ottenere la certificazione consolare prima di poter assolvere l'obbligo a mezzo autocertificazione.

In primis, per approfondire il tema è stata utile la (B) sentenza della cassazione civile (**Cass. civ. n. 11471/2019**) pressoché coeva al Tar citato. In successione a questi provvedimenti è poi sopravvenuta la recentissima (C) ordinanza del **T.A.R. Piemonte Torino, Sez. I, 10/06/2020, n. 380 che ribadisce i principi sanciti in Veneto** e che pare fare, se fosse servita, ancora miglior chiarezza sulla problematicità della questione e chiama la Corte Costituzionale a mettere la parola fine ai limiti della norma del TUSG.

A) Il recente TAR Veneto

Orbene, il TAR Veneto aveva specificato che l'ordine delle fonti anteponeva il disposto del Testo Unico Spese di Giustizia (l'art. 79 precitato del DPR 115/2002) alle norme regolamentari che erano invocate per sostenere la possibilità di autocertificare il reddito dello

straniero utile a consentire l'ammissione. Per l'effetto il disposto in regolamento non può far venir meno un obbligo previsto dalla legge (qui il testo unico).

B) La Cassazione 11471/2019

Nella di poco precedente vicenda, il ricorso alla Corte di Cassazione contestava la violazione e la falsa applicazione del **D.P.R. n. 115 del 2002, art. 79, comma 2, art. 94, comma 2 e art. 126, D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16, D.Lgs. n. 150 del 2011, art. 15, artt. 24, 111 e 117 Cost., in relazione agli artt. 6 e 13 CEDU,**

In particolare si lamentava che - con il provvedimento impugnato - si fosse **onerato il ricorrente, straniero non appartenente all'Unione Europea, della prova piena della circostanza negativa relativa all'impossibilità di ottenere la certificazione consolare** attestante la mancata percezione di redditi prodotti nel Paese di provenienza, stante l'oggettiva impossibilità e/o difficoltà di rivolgersi alle competenti Autorità, ivi comprese le Rappresentanze diplomatiche presenti in Italia.

La motivazione del ricorso è stata ritenuta fondata ed assorbente ogni altra questione.

La disciplina generale del testo unico D.P.R. n. 115 del 2002 (art. 79, comma 2 e art. 94, comma 2) viene letta in combinato con il **D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16, che prevede (richiamando infatti l'art. 94, comma 2 - e non il 92 erroneamente citato) il ricorso all'autocertificazione ove sia impossibile produrre la documentazione richiesta dal citato art. 79, comma 2.**

Con riferimento al successivo regolamento di cui al **D.P.R. 12 gennaio 2015, n. 21, art. 8**, il richiamo invoca la conferma della possibilità di autocertificare, ma nulla segnala in merito alla gerarchia delle fonti ed alla sua vigenza in contrasto con le norme primarie.

Per questa ragione, la Cassazione fa riferimento solo all'assicurare comunque e prontamente la difesa del non abbiente attraverso il meccanismo dell'autocertificazione affermando che il concetto di "impossibilità" a produrre la documentazione, di cui al richiamato art. 94, comma 2, non può essere assunto in termini assoluti nè può accollarsi al richiedente l'onere della relativa prova. In altre parole, si rileva che l'autocertificazione è possibile anche quando non si dà piena prova dell'aver fatto tutto il possibile per ottenere la certificazione consolare del reddito prodotto nel paese di origine dello straniero non comunitario.

B.1) La motivazione della Cassazione cosa aggiunge?

Fino a quanto ora riportato non si va oltre il motivato nelle precedenti sentenze della Cassazione penale. Tuttavia, in un passaggio conclusivo della sentenza ora citata, andando oltre la precedente affermazione che SOLO non richiedeva la prova assoluta dell'impossibilità, si ritiene persino che sia lo stesso percorso legislativo a prevedere che, **assolto tout court l'onere di allegazione dell'autocertificazione prevista dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 94, comma 2, la persona è ammessa al beneficio**, fatti salvi i successivi poteri di controllo e verifica (ex art. 96 e ss.).

Invero, in quest'ultima sentenza, oltre a lasciare non richiamata e non affrontata la questione della gerarchia delle fonti (vedi TAR), e non considerando il conflitto esistente dal richiamo dell'art. 94 TUSG da parte del **D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16**, si sottace la differenza fra:

- il fornire piena prova dell'impossibilità a dare la certificazione;
- dare una qualche giustificazione all'incipit del predetto art. 94, Il comma, ove si prevede che **"In caso di impossibilità a produrre la documentazione richiesta"** si può autocertificare.

Quindi, se si volesse utilizzare ovunque l'ultima parte delle conclusioni in motivazione della sentenza, sostenendo che basta SEMPRE la mera autocertificazione a identificare positivamente il reddito dello straniero, si dovrebbe anche ritenere che a nulla serve la prima riga del comma II dell'art. 94 del TUSG, comunque richiamata anche dal **D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16** (rubricato "Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato").

In altre parole, **affermare che non serve la piena prova dell'impossibilità a produrre la certificazione consolare per autocertificare non significa che vale sempre e soltanto l'autocertificazione**; altrimenti non avrebbe senso la previsione di cui all'art. 94, Il comma.

Vi deve essere perciò un distinguo fra quando si può presentare l'autocertificazione e quando non si può. Preso atto di questa necessità si può poi rilevare la necessità logica che la certificazione consolare debba essere almeno stata richiesta: diversamente la stessa impossibilità ad ottenerla non potrebbe esistere nemmeno sul piano ontologico (non può essere ritenuto impossibile qualcosa che non ho nemmeno tentato).

Per superare la contraddizione, cercando peraltro la compatibilità pure con la gerarchia delle fonti citata in TAR Veneto 615/2019, pare preferibile fermarsi alla lettura delle norme data dalle sentenze della cassazione penale ([Cass. pen. 08/11/2017, n. 53557](#); [Cass. pen. 22/02/2018, n. 8617](#)). In dettaglio appare più in linea con il percorso normativo il limitarsi a dire che *"il concetto di impossibilità a produrre la documentazione in questione, di cui al richiamato art. 94, comma 2, non può essere assunto in termini assoluti, né può accollarsi al richiedente l'onere della relativa prova, come ha fatto il giudice del merito"*.

Da ciò consegue che **vi può essere sostituzione della certificazione consolare del reddito del richiedente l'ammissione non comunitario con l'autocertificazione almeno ogni qual volta che vi sia stata prova del tentativo di richiesta della medesima e nulla in più**. Un tanto perchè la prova dell'impossibilità non può essere data ma l'impossibilità è comunque richiesta quale condizione per autocertificare.

Per l'effetto di quanto richiamato, almeno la richiesta di certificazione è adempimento dei requisiti minimi per la sussistenza della condizione.

In chiusura vi è anche da evidenziare che, a fronte di un massiccio uso della mera ed incondizionata autocertificazione a favore degli stranieri non comunitari richiedenti l'ammissione al patrocinio dello Stato, resterebbe una inspiegabile disparità di trattamento con i cittadini italiani ai quali possono essere richieste integrazioni e precisazioni: lo straniero

potrebbe autocertificare qualunque dato - peraltro non verificabile - mentre il cittadino italiano verrebbe sottoposto a verifica in ogni sua dichiarazione.

C) Il recentissimo TAR Piemonte

In conferma dei principi sopra espressi, è di recente sopravvenuta un'interessante ordinanza del **T.A.R. Piemonte Torino, Sez. I, 10/06/2020, n. 380**, che precisa la necessità di riferirsi esattamente alla lettera della norma, anche valutandone i rilevati profili di possibile illegittimità costituzionale.

In particolare, si statuisce che la mancata produzione della certificazione comporta la non ammissione al patrocinio a spese dello Stato a cagione dell'inerzia di un soggetto pubblico terzo, non sopperibile allo stato con gli istituti di semplificazione amministrativa e de-certificazione documentale previsti, invece, per i cittadini italiani e dell'Unione europea, seppure si ravveda un irragionevole vulnus del principio di eguaglianza formale nell'accesso alla tutela giurisdizionale.

Infatti, non appare praticabile de jure condito una soluzione ermeneutica costituzionalmente orientata che scongiuri l'incidente di costituzionalità.

In dettaglio: non appare percorribile l'estensione in via analogica dell'art. 94, comma 2 D.P.R. 115/2002 per cui *"in caso di impossibilità a produrre la documentazione richiesta ai sensi dell'articolo 79, comma 2, il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea, la sostituisce, a pena di inammissibilità, con una dichiarazione sostitutiva di certificazione"*.

Impediscono l'*analogia legis* di questa disposizione insuperabili argomenti di indole logico-interpretativa, sistematica e teleologica: innanzitutto, si rileva che, tentando l'estensione analogica, si vuole andare contro una norma espressa senza ambiguità ed in carenza di alcun vuoto da colmare. Pertanto, nel caso discusso mancano i presupposti per l'operatività del procedimento analogico, consistenti appunto nella lacuna in senso tecnico del tessuto normativo e la medesimezza di ratio della disposizione che si vuole applicare per colmare la lacuna.

L'assenza di lacuna si salda con l'argomento di indole sistematica che avvalorata la diversità di ratio: si deve osservare, infatti, che l'art. 94, comma 2 cit. si colloca nel Capo III del Titolo II, recante "Disposizioni particolari sul patrocinio a spese dello Stato nel processo penale" di tal ch  non pu  revocarsi in dubbio che l'espresso ambito applicativo della norma   circoscritto al processo penale e, sul versante teleologico, il legislatore ha chiaramente inteso differenziare i regimi di accesso – e il correlato dosaggio dell'accesso agli istituti di de-certificazione – in ragione della diversit  di interessi in gioco tra processo penale e altri giudizi.

In conseguenza della non superabile necessit  della certificazione consolare prevista dalla disposizione in parola, il TAR Piemonte ravvede al pi  dei profili di illegittimit  rispetto agli artt. 3, 24, 113 e 117, comma 1, della Carta fondamentale, nella parte in cui subordina l'apprestamento di mezzi per l'accesso alla tutela giurisdizionale da parte dei non abbienti ad incumbenti documentali che, pur se pertinenti alla prova delle condizioni reddituali, esulano dalla loro sfera di dominio, profili alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte

costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

Conclusivamente si ritiene che la sollevata questione di costituzionalità dell'art. 79, comma 2, del D.P.R. 115/2002 per violazione degli artt. 3, 24, 113 e 117 della Costituzione faccia automaticamente sospendere ogni negazione della problematicità della questione, in attesa della pronuncia della Corte costituzionale.

Da ultimo, è da sottolineare che le scelte dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati in materia di ammissione restano comunque anticipate e provvisorie, perché poi soggette alla definitiva valutazione del magistrato in sede di decisione finale: autocertificazioni non fondate - o meglio allo stato *contra legem* - porterebbero perciò a possibili revoche su grande scala in sede di liquidazione alla fine della fase processuale di riferimento; questo fino a che non vi sarà un intervento chiarificatore.

I riferimenti normativi sono:

- DPR 115-2002 – Art. 79 (Contenuto dell'istanza)
- DPR 115-2002 – Art. 94 (Impossibilità a presentare la documentazione necessaria ad accertare la veridicità)
- DPR 12 gennaio 2015, n. 21 – Art. 8 (Disposizioni sul ricorso giurisdizionale)
- D. DLgs 25 del 2008 – Art. 16 (Diritto all'assistenza e alla rappresentanza legali)

I riferimenti giurisprudenziali sono:

- CASS. PEN. Sent. 22 febbraio 2018, n. 8617
- CASS. PEN. Sent. 08 novembre 2017, n. 53557
- CASS. PEN., Sez. IV, 06 dicembre 2018, n. 12418
- T.A.R. Veneto Venezia Sez. III, 20/05/2019, n. 615
- CASS. CIV. Sent. 30 aprile 2019, n. 11471
- T.A.R. Piemonte Torino Sez. I, 10/06/2020, n. 380
- T.A.R. Campania Napoli Sez. VI, Sent., 06/11/2020, n. 5041
- T.A.R. Basilicata Potenza Sez. I, Sent., 10/11/2020, n. 698
- T.R.G.A. Trentino-A. Adige Trento Sez. Unica, Sent., 16/10/2020, n. 175

Di seguito riportiamo i provvedimenti da ultimi citati, in testo integrale, e qui il link al [paper che riassume la questione](#) di merito - con unito il compendio normativo.

Alberto Vigani

per Associazione Art. 24 Cost.

T.A.R. Piemonte Torino Sez. I, 10/06/2020, n. 380

Pubblicato il 14/06/2020

N. 00380/2020 REG.PROV.COLL.

N. 00141/2020 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

****ORDINANZA****

sul ricorso numero di registro generale 141 del 2020, proposto da

A. Singh, rappresentato e difeso dall'avvocato *, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero dell'Interno, Prefettura di Torino in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale Torino, domiciliataria ex lege in Torino, via dell'Arsenale, 21;

per l'annullamento del decreto della Prefettura di Torino del 9 dicembre 2019, con cui è stata rigettata la domanda del ricorrente di conversione del permesso di soggiorno per lavoro stagionale in permesso di soggiorno per lavoro subordinato;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 giugno 2020 il dott. Angelo Roberto Cerroni;

****FATTO****

1. Il ricorrente, A. Singh, cittadino indiano, ha richiesto l'ammissione al patrocinio a spese dello stato al fine di proporre ricorso avverso il diniego di conversione del proprio permesso di soggiorno per lavoro stagionale. Ha allegato a tal uopo la documentazione prevista dall'art. 79 D.P.R. 115/2002, tra cui la copia del messaggio di posta elettronica certificata indirizzata all'Ambasciata indiana in Italia, seguito dall'invio con lettera raccomandata al

Consolato indiano in Italia, nella quale si richiede l'attestazione consolare circa la veridicità di quanto dichiarato dal ricorrente in ordine all'insussistenza di redditi esteri.

2. La Commissione per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, appositamente istituita presso questo TAR, ha dapprima richiesto un'integrazione documentale in data 4 marzo 2020 invitando a produrre ai sensi dell'art. 79, comma 2 D.P.R. 115/2002 "certificazione dell'Autorità Consolare del Paese d'origine attestante i redditi (da lavoro dipendente e/o autonomo, finanziari e/o immobiliari) prodotti all'estero".

3. Con apposita nota di deposito, il ricorrente ha integrato la documentazione versando in atti un'ulteriore autocertificazione nella quale attesta di non disporre di redditi prodotti all'estero e dà atto del mancato riscontro dell'autorità consolare alla espressa richiesta di attestazione.

4. Con decreto del 9 aprile 2020, visto il verbale della Commissione, **il giudice delegato ha rigettato l'istanza di ammissione** rilevando che "ai sensi dell'art. 79 co. 2 del d.p.r. n. 115/2002, per i cittadini non appartenenti all'Unione Europea non è ammessa autocertificazione per quanto concerne i redditi prodotti all'estero, che devono essere certificati dal competente consolato".

5. Il ricorrente ha proposto reclamo innanzi al Collegio per la revoca del decreto di esclusione dal patrocinio a spese dello Stato evidenziando, in particolare, che l'art. 94, comma 2 D.P.R. 115/2002 precisa che in caso di impossibilità di produrre la documentazione richiesta ai sensi dell'art. 79, comma 2 (ovvero certificazione redatta dall'autorità consolare competente attestante la veridicità di quanto in essa indicato) il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione Europea la sostituisce, a pena di inammissibilità, con una dichiarazione sostitutiva di certificazione, sicché l'autocertificazione presentata dal ricorrente deve essere considerata valida ai fini dell'ammissione al gratuito patrocinio.

6. All'udienza del 10 giugno 2020 la statuizione sul reclamo è passata in decisione ai sensi dell'art. 84, comma 5 del D.L. 18/2020, convertito dalla legge 27/2020.

****DIRITTO****

1. L'ammissione al patrocinio a spese dello Stato avviene a istanza di parte il cui contenuto è disciplinato puntualmente dall'art. 79 D.P.R. 115/2002: in particolare, si prevede che l'istante alleggi una dichiarazione sostitutiva di certificazione da parte dell'interessato, ai sensi dell'articolo 46, comma 1, lettera o), del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, attestante la sussistenza delle condizioni di reddito previste per l'ammissione, con specifica determinazione del reddito complessivo valutabile a tali fini, determinato secondo le modalità indicate nell'articolo 76. La disposizione che viene in rilievo è quella recata dal comma 2 dell'art. 79 per cui "per i redditi prodotti all'estero, il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea correda l'istanza con una certificazione dell'autorità consolare competente, che attesta la veridicità di quanto in essa indicato".

****L'esegesi letterale porta a concludere che la certificazione in questione deve attestare la veridicità di quanto dichiarato nell'istanza e deve essere rilasciata dall'autorità consolare competente a valle di una attività di accertamento e di**

controllo la quale, con tutta evidenza, non potrebbe essere utilmente svolta dalle autorità italiane.**

2. Nel caso venuto all'esame del Collegio in sede di reclamo, l'esclusione dal patrocinio discenderebbe dalla piana applicazione della citata disposizione in quanto il cittadino indiano richiedente l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato ha mancato di assolvere correttamente all'integrazione documentale richiesta visto che, pur avendo diligentemente richiesto la prevista attestazione consolare, non ha ricevuto risposta alcuna dall'Autorità consolare indiana. L'esclusione, in buona sostanza, viene a dipendere dall'inerzia di un soggetto pubblico terzo, non sopportabile allo stato con gli istituti di semplificazione amministrativa e de-certificazione documentale previsti, invece, per i cittadini italiani e dell'Unione europea, con irragionevole vulnus del principio di eguaglianza formale nell'accesso alla tutela giurisdizionale, nella specie da esperirsi contro atti della pubblica amministrazione italiana.

3. Il Collegio ritiene che la disposizione in parola presenti profili di illegittimità rispetto agli artt. 3, 24, 113 e 117, comma 1, della Carta fondamentale, nella parte in cui subordina l'apprestamento di mezzi per l'accesso alla tutela giurisdizionale da parte dei non abbienti ad incumbenti documentali che, pur se pertinenti alla prova delle condizioni reddituali, esulano dalla loro sfera di dominio, profili alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

4. La disposizione in questione è innanzitutto rilevante nel presente giudizio.

5. Invero, la decisione sul reclamo presentato dall'istante viene a dipendere dall'applicazione cruciale della disposizione sospettata di illegittimità costituzionale, nel senso che una pedissequa applicazione della lettera legis comporterebbe la reiezione del reclamo con conferma della mancata ammissione al patrocinio a spese dello Stato per l'odierno ricorrente e l'ineluttabile lesione dei parametri costituzionali invocati (e dei sottesi valori di civiltà giuridica).

5.1. Ad avviso del Collegio non appare praticabile de jure condito una soluzione ermeneutica costituzionalmente orientata che scongiuri l'incidente di costituzionalità. In particolare, non è apparsa percorribile l'estensione in via analogica dell'art. 94, comma 2 D.P.R. 115/2002 per cui "in caso di impossibilità a produrre la documentazione richiesta ai sensi dell'articolo 79, comma 2, il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea, la sostituisce, a pena di inammissibilità, con una dichiarazione sostitutiva di certificazione". Ostano all'analogia legis di questa disposizione insuperabili argomenti di indole logico-interpretativa, sistematica e teleologica: innanzitutto, difetterebbero con tutta evidenza i presupposti per l'operatività del procedimento analogico, consistenti nella lacuna in senso tecnico del tessuto normativo e la medesimezza di ratio della disposizione che si vuole applicare per colmare la lacuna. L'assenza di lacuna si salda con l'argomento di indole sistematica che avvalorata la diversità di ratio: si deve osservare, infatti, che l'art. 94, comma 2 cit. si colloca nel Capo III del Titolo II, recante "Disposizioni particolari sul patrocinio a spese dello Stato nel processo penale" di talché non può revocarsi in dubbio che l'espresso ambito applicativo della norma è circoscritto al processo penale e, sul versante teleologico, il legislatore ha chiaramente inteso differenziare i regimi di accesso – e il correlato dosaggio dell'accesso agli istituti di

de-certificazione – in ragione della diversità di interessi in gioco tra processo penale e altri giudizi.

5.2. E' peraltro noto al Collegio che siffatta lettura è stata già avallata dal giudice delle leggi che, con la sentenza 19 novembre 2015, n. 237, ha fornito importanti elementi sistematici relativi all'intera materia del patrocinio a spese dello Stato; in particolare, la Corte ha ricordato che ***“la disciplina del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti risulta assoggettata, sin dal suo esordio, ad un regime differenziato a seconda del tipo di controversie cui il beneficio sia applicabile, con una sorta di summa divisio tra processo penale e altri tipi di giudizio”*** e che *“le peculiarità che caratterizzano il processo penale rispetto ai procedimenti civili o amministrativi – significative al punto da aver indotto il legislatore costituzionale a contrassegnare, nell’art. 111 Cost., in termini di marcata specificità le caratteristiche del “giusto processo penale” rispetto a quelle degli altri processi – non possono non corrispondere ai connotati che caratterizzano l’azione penale rispetto alle domande proposte davanti ai giudici dei diritti o degli interessi; sicché può ritenersi del tutto coerente che il legislatore, proprio in considerazione delle particolari esigenze di difesa di chi “subisce” l’azione penale, abbia reputato necessario approntare un sistema di garanzie che ne assicurasse al meglio la effettività, anche sotto il profilo dei limiti di reddito per poter fruire del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti. Contrariamente, pertanto, a quanto fa mostra di ritenere il giudice a quo, la finalità di tutela giurisdizionale sancita dall’art. 24, primo comma, Cost., ma, soprattutto, la necessità di assicurare ai non abbienti i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione, prevista dal terzo comma dello stesso art. 24 Cost., non presuppongono affatto che «gli appositi istituti» siano modellati in termini sovrapponibili per tutti i tipi di azione e di giudizio: potendo, al contrario, apparire sostanzialmente incoerente un sistema che – a risorse economiche limitate – assegni lo stesso tipo di protezione, sul piano economico, all’imputato di un processo penale, che vede chiamato in causa il bene della libertà personale, rispetto alle parti di una controversia che coinvolga, o possa coinvolgere, beni o interessi di non equiparabile valore”*.

6. Con riguardo al presupposto della non manifesta infondatezza il Collegio è dell’avviso che la compatibilità costituzionale della disposizione di cui all’art. 79, comma 2 sia da revocare in dubbio per le ragioni che si vanno ad illustrare dappresso.

7. Il primo parametro che si assume leso dalla disposizione de qua è l’art. 24 Cost., il quale nell’assicurare al comma 3 l’apprestamento di appositi istituti rivolti ai non abbienti affinché abbiano i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione mira ad assicurare la pienezza e l’effettività della tutela giurisdizionale consacrata al comma 1.

7.1. Appare ben chiaro al Collegio remittente che nella disciplina del patrocinio a spese dello Stato si contemperano le esigenze di garanzia per il richiedente del diritto alla difesa e di tutela dell’interesse patrimoniale pubblico. Nel disegno del legislatore il punto di equilibrio tra tali due istanze si situa nel rigoroso rispetto delle condizioni per l’ammissione al beneficio, concepite al fine di evitare che dello stesso possano usufruire soggetti che non hanno o che non provano di avere uno stato di indigenza patrimoniale (cfr. Cass. pen. Sez. IV, 03.02.2009, n. 4647).

7.2. Senonché, non può non rilevarsi la particolare sensibilità dimostrata dal legislatore in due fattispecie peculiari nelle quali si prescinde o si attenua il rigore probatorio delle condizioni reddituali: in primis, il già menzionato art. 94, comma 2 introduce una previsione

derogatoria di surrogabilità della attestazione consolare con una autocertificazione nel caso dei giudizi penali, come visto inapplicabile analogicamente per diversità di ratio legis; in secondo luogo, l'art. 142 D.P.R. 115/2002 dispone inequivocamente che nel processo avverso il provvedimento di espulsione del cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea, di cui all'articolo 13, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, l'onorario e le spese spettanti all'avvocato e all'ausiliario del magistrato siano a carico dell'erario. Le due fattispecie comprovano la latitudine delle soluzioni entro cui sceglie di muoversi il legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità, tutte concordemente convergenti nell'espressione di un principio di assistenza e tutela della condizione degli stranieri, ancorché non in regola con le disposizioni in materia di ingresso e soggiorno, a riprova della preminenza della accessibilità sostanziale – a parità di condizioni – alla tutela giurisdizionale quale valore di civiltà giuridica fondante il nostro ordinamento.

7.3. Senonché, nella fattispecie in esame l'effettività dell'accesso alla tutela giurisdizionale sarebbe svuotata della propria portata sostanziale in conseguenza dell'inerzia degli apparati amministrativi degli uffici consolari dei Paesi non appartenenti all'Unione europea, inerzia, non preventivabile né altrimenti ovviabile a cura del richiedente, i cui effetti pregiudizievoli si riverbererebbero a danno degli stranieri non abbienti inibiti de facto all'accesso alla predetta tutela nei giudizi diversi dal processo penale o dai processi avverso i provvedimenti di espulsione. Siffatti esiti si pongono diametralmente agli antipodi degli auspici e delle ambizioni perseguite dal Costituente, specialmente laddove si specifica a chiare lettere che l'approntamento degli appositi istituti deve assicurare l'accesso alla tutela davanti ad ogni giurisdizione; il vulnus si aggrava vieppiù ponendo mente, con riguardo alla giurisdizione amministrativa, al parallelo parametro recato dall'art. 113 Cost. che afferma parimenti con espressione inequivoca e incondizionata che è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi davanti agli atti della pubblica amministrazione. L'effettività di questa tutela corre sul filo della concreta accessibilità su un piede di eguaglianza sostanziale per tutti, cittadini italiani, comunitari e extracomunitari, non tollerando discriminazioni – dirette o indirette, de jure o de facto – fondate sullo status civitatis, quali si verificherebbero venendo a dipendere l'effettività dell'istituto dall'aleatoria solerzia nel riscontro all'istanza di cui all'art. 79, comma 2. La tenuta costituzionale potrebbe essere recuperata, ad avviso del Collegio rimettente, ove la disposizione prevedesse, in via additiva, il soddisfacimento dell'onere documentale, nei casi di impossibilità, comprovando di aver compiuto tutto quanto esigibile secondo l'ordinaria diligenza per ottenere la prevista attestazione consolare, valutazione quest'ultima da rimettersi al prudente apprezzamento del giudicante.

8. Invero, la disamina mette a nudo plurimi risvolti rispetto ai quali si ha ragione di dubitare della tenuta costituzionale della disposizione anche con riferimento all'art. 3 Cost.:

(a) Pur non potendo evocare quale tertium comparationis l'art. 94, comma 2 D.P.R. 115/2002 in ragione della acclarata diversità di interessi tutelati, si ravvisa una tensione con il principio di uguaglianza formale nelle concomitanti situazioni di persone straniere appartenenti a diversi Stati le quali instano per l'ammissione al patrocinio gratuito sortendo esiti opposti, pur se in pari condizione di indigenza, a seconda della reattività dei propri apparati burocratico-consolari, con inammissibile differenziazione sostanziale di trattamento (ammissione/esclusione) a seconda della propria nazionalità;

(b) Il regime così divisato pecca, altresì, di irragionevolezza dacché trascura di considerare che gli ordinamenti nazionali di appartenenza degli stranieri richiedenti l'ammissione al

gratuito patrocinio potrebbero disconoscere un obbligo di conclusione del procedimento a istanza di parte, specie in materia di attestazione di veridicità delle dichiarazioni per cui si controverte, minando alla base l'effettività dell'istituto nazionale. A tal riguardo, può utilmente soccorrere la ratio decidendi che sorresse la declaratoria di illegittimità parziale dell'antecedente storico-sistematico della disposizione in parola, ossia l'art. 5, comma 3 legge 217/1990 in tema di gratuito patrocinio: la Consulta, con pronuncia n. 219 del 1995, dichiarò, infatti, tale norma costituzionalmente illegittima in parte qua per violazione dell'art. 3 Cost. (assorbita la denuncia di violazione anche dell'art. 101, comma 2, Cost.) e realizzò la *reductio ad legitimitatem* mediante l'espunzione dell'inciso "per quanto a conoscenza della predetta autorità" consolare. In buona sostanza la Corte ritenne che "l'autorità consolare, se vuole rendere una attestazione utile in favore dell'interessato, non può più limitarsi a raffrontare l'autocertificazione con i dati conoscitivi di cui eventualmente disponga, ma (nello spirito di leale collaborazione tra autorità appartenenti a Stati diversi) ha (non certo l'obbligo, ma) l'onere (implicito nella riferibilità ad essa di un atto di asseveramento di una dichiarazione di scienza) di verificare nel merito il contenuto dell'autocertificazione indicando gli accertamenti eseguiti". Particolarmente significativa la conclusione raggiunta dalla Corte sugli esiti manipolativi della disposizione illo tempore censurata: "in conseguenza della presente pronuncia invece – dovendo l'autocertificazione essere in sé non mendace (piuttosto che meramente conforme a quanto eventualmente a conoscenza dell'autorità consolare) – il giudice diviene libero di valutare l'idoneità degli accertamenti eseguiti e la congruità delle risultanze degli stessi rispetto a quanto emergente dall'autocertificazione al fine di riconoscere o disconoscere il diritto dell'interessato al patrocinio a spese dello Stato". E' dunque opinione del Collegio che – a fronte del precedente dictum della Corte – la nuova disposizione di cui all'art. 79, comma 2 pecchi irragionevolmente di eccessivo rigore formale, precludendo l'accesso sostanziale agli istituti di sussidio in ragione del maggiore o minore lassismo delle autorità consolari. La *reductio ad legitimitatem* potrebbe operarsi in via additiva ritenendo ammissibile nei casi di impossibile produzione dell'attestazione consolare la produzione di forme sostitutive di certificazione, in analogia agli istituti previsti dall'ordinamento nazionale, valutando secondo il libero apprezzamento del giudice la condotta dell'interessato alla stregua dei canoni di ordinaria diligenza.

(c) La mancata previsione di un meccanismo alternativo che consenta al richiedente di prescindere dalla mancata collaborazione delle proprie Autorità consolari cozza, altresì, con un naturale e immanente principio di auto-responsabilità, addossando allo stesso richiedente le conseguenze sfavorevoli di siffatta inerzia, pur avendo questi posto in essere tutte le attività giuridiche esigibili secondo l'ordinaria diligenza (richiesta tempestiva e a mezzo pec o lettera raccomandata A/R alle autorità preposte).

9. La disposizione censurata, inoltre, si porrebbe in contrasto con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, così violando indirettamente l'art. 117, comma 1 Cost., giacché, nel subordinare incondizionatamente alla produzione della attestazione consolare la fruizione del beneficio dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, si introdurrebbe un onere cui il soggetto privo di mezzi non potrebbe adempiere altrimenti, violando il diritto ad un accesso effettivo alla giustizia per coloro che non dispongono di mezzi sufficienti quale consacrato all'art. 47, paragrafo 3 della Carta.

10. Le tensioni con l'art. 117, comma 1, emergono anche ponendo mente ad una peculiare disposizione ampliativa di rango regolamentare recata dal testo unico in materia di documentazione amministrativa: l'art. 3, comma 3 D.P.R. 445/2000 sancisce, infatti, che i

cittadini di Stati non appartenenti all'Unione autorizzati a soggiornare nel territorio dello Stato possono utilizzare le dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47 nei casi in cui la produzione delle stesse avvenga in applicazione di convenzioni internazionali fra l'Italia ed il Paese di provenienza del dichiarante. Non può non intravedersi un profilo di tensione tra l'art. 79, comma 2 e tutte le convenzioni internazionali, stipulate o stipulande dallo Stato Italiano, che prevedano bilateralmente o multilateralmente l'estensione degli istituti della de-certificazione amministrativa, le quali troverebbero, invece, un ostacolo frontale proprio nella lapidaria imposizione prescritta dalla disposizione impugnata, peraltro, in una delicata materia quale quella dell'ammissione al gratuito patrocinio.

11. Conclusivamente si ritiene, per le suesposte ragioni, di sollevare la questione di costituzionalità dell'art. 79, comma 2, del D.P.R. 115/2002 per violazione degli artt. 3, 24, 113 e 117 della Costituzione e di sospendere conseguentemente ogni decisione sul reclamo innestato dal ricorrente nel giudizio principale in attesa della pronunzia della Corte costituzionale.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima), ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 79, comma 2 del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 in relazione agli artt. 3, 24, 113 e 117, comma 1 della Costituzione dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio in corso.

Ordina che la presente ordinanza a cura della Segreteria della Sezione sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 10 giugno 2020.

IL PRESIDENTE Vincenzo Salamone

L'ESTENSORE Angelo Roberto Cerroni

Cass. civ. Sez. II, Ord., (ud. 19-12-2018) 30-04-2019, n. 11471

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GORJAN Sergio - Presidente -

Dott. PICARONI Elisa - rel. Consigliere -

Dott. GRASSO Giuseppe - Consigliere -

Dott. DONGIACOMO Giuseppe - Consigliere -

Dott. BESSO MARCHEIS Chiara - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 2686-2015 proposto da:

N.A.F., elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE ANGELICO, 78, presso lo studio dell'avvocato ALESSANDRO FERRARA, rappresentato e difeso dall'avvocato SILVIO FERRARA; - ricorrente -

contro

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, in persona del Ministro pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis; - resistenti -

avverso il provvedimento del TRIBUNALE di ROMA, depositata il 11/37/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 19/12/2018 dal Consigliere Dott. ELISA PICARONI;

lette le conclusioni scritte del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MISTRI CORRADO, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione.

Svolgimento del processo

1. Il Presidente delegato del Tribunale di Roma, con ordinanza pubblicata l'11 luglio 2014, ha rigettato l'opposizione D.P.R. n. 115 del 2002, ex art. 170 proposta da N.A.F. avverso il decreto con il quale il Tribunale aveva respinto la domanda di ammissione al patrocinio a spese dello Stato, proposta dal medesimo N. nell'ambito del procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale.

2. Il giudice ha ritenuto insussistente il requisito previsto dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 94 rilevando che non era provata l'impossibilità dell'istante a presentare la documentazione richiesta dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 79, comma 2.

3. Per la cassazione del provvedimento ha proposto ricorso N.A.F., sulla base di tre motivi. Il Ministero dell'interno e il Ministero della giustizia hanno depositato atto di costituzione finalizzato alla partecipazione alla discussione. Il pubblico ministero ha depositato conclusioni scritte con le quali ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo è denunciata la violazione e falsa applicazione del **D.P.R. n. 115 del 2002, art. 79, comma 2, art. 94, comma 2 e art. 126, D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16, D.Lgs. n. 150 del 2011, art. 15, artt. 24, 111 e 117 Cost., in relazione agli artt. 6 e 13 CEDU**, e si lamenta che il provvedimento impugnato abbia onerato il ricorrente, straniero non appartenente all'Unione Europea, della prova piena della circostanza negativa relativa all'impossibilità di ottenere la certificazione consolare attestante la mancata percezione di redditi prodotti nel Paese di provenienza, stante l'oggettiva impossibilità e/o difficoltà di rivolgersi alle competenti Autorità, ivi comprese le Rappresentanze diplomatiche presenti in Italia.

2. Con il secondo motivo è denunciata violazione e falsa applicazione del **D.P.R. n. 115 del 2002, art. 79, comma 2, art. 94, comma 2 e art. 126 in relazione all'art. 2697 c.c.** e si contesta che la ritenuta carenza di prova sarebbe stata dedotta dalle argomentazioni svolte dagli organi amministrativi e giudiziari in sede di esame della domanda di riconoscimento della Protezione internazionale, anziché da una valutazione autonoma.

3. Con il terzo motivo è denunciata violazione ed erronea applicazione dell'**art. 24 Cost., art. 6 CEDU e art. 14, comma 3, lett. d) del Patto internazionale sui diritti civili e politici in relazione all'art. 117 Cost.**, in quanto le argomentazioni del Tribunale si porrebbero in contrasto con il diritto di difesa.

4. Il primo motivo è fondato e assorbe i rimanenti.

4.1. La disciplina generale dettata dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 79, comma 2 e art. 94, comma 2, deve essere armonizzata con le norme speciali introdotte per i soggetti richiedenti protezione internazionale. Viene in rilievo, in proposito, il **D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16** che prevede, in relazione alla condizione reddituale necessaria per l'ammissione al gratuito patrocinio, l'applicazione "in ogni caso" del D.P.R. n. 115 del 2002, **art. 92, comma 2**, e quindi **il ricorso all'autocertificazione ove sia impossibile** produrre la documentazione richiesta dal citato art. 79, comma 2.

Più di recente il legislatore è nuovamente intervenuto in materia con il **D.P.R. 12 gennaio 2015, n. 21, art. 8** prevedendo, ai fini dell'ammissione al gratuito patrocinio di cui al D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 16 che la documentazione indicata dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 79 è sostituita da una dichiarazione resa dall'interessato.

Questo essendo il quadro normativo di riferimento, l'interpretazione restrittiva assunta dal Tribunale si pone in contrasto con la ratio degli interventi legislativi richiamati, finalizzati ad assicurare comunque e prontamente la difesa del non abbiente attraverso il meccanismo dell'autocertificazione, **sicché il concetto di "impossibilità" a produrre la documentazione, di cui al richiamato art. 94, comma 2, non può essere assunto in termini assoluti nè può accollarsi al richiedente l'onere della relativa prova** (Cass. pen. 26/05/2009, n. 21999; Cass. pen. 08/11/2017, n. 53557; Cass. pen. 22/02/2018, n. 8617), e

del resto è la stessa legge a prevedere che, **assolto l'onere di allegazione dell'autocertificazione prevista dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 94, comma 2, la persona è ammessa al beneficio**, fatti salvi i successivi poteri di controllo e verifica (ex art. 96 e ss.).

4.2. Nel caso di specie risulta allegata, unitamente all'istanza di ammissione al gratuito patrocinio, l'autocertificazione dei redditi prodotta all'estero.

5. All'accoglimento del ricorso segue la cassazione con rinvio del provvedimento impugnato, per un nuovo esame della domanda. Il giudice di rinvio provvederà anche a regolare le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa il provvedimento impugnato e rinvia, anche per le spese del presente giudizio, al Tribunale di Roma, in persona di diverso magistrato.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione seconda civile della Corte Suprema di Cassazione, il 19 dicembre 2018.

Depositato in Cancelleria il 30 aprile 2019