



Associazione
per gli Studi Giuridici
sull'Immigrazione

**IL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO NEI PROCEDIMENTI
GIURISDIZIONALI PER L'ACCERTAMENTO DELLA
PROTEZIONE INTERNAZIONALE E/O UMANITARIA**

Scheda pratica a cura dell'avv. Noris Morandi

CON IL SOSTEGNO DI OPEN SOCIETY FOUNDATIONS

INDICE

1. Premessa
2. La normativa generale in materia di patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti civili
 - 2.1. *Ambito soggettivo di applicazione e condizioni per l'ammissione*
 - 2.2. *L'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato*
 - 2.3. *La decisione sull'istanza*
 - 2.4. *Effetti dell'ammissione al patrocinio*
 - 2.5. *La liquidazione delle spese*
 - 2.6. *La procedura di opposizione al decreto di pagamento*
 - 2.7. *La revoca del decreto di ammissione al patrocinio a spese dello Stato*
3. Il patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti in materia di accertamento della protezione internazionale e/o umanitaria
 - 3.1. *La normativa di riferimento*
 - 3.2. *La verifica delle condizioni reddituali del richiedente la protezione internazionale: la certificazione consolare attestante i redditi prodotti all'estero*
 - 3.3. *La non manifesta infondatezza della pretesa*

Aggiornata a luglio 2016

1. Premessa

L'art. 24 della Costituzione italiana garantisce il diritto alla tutela giurisdizionale quale diritto fondamentale e inviolabile di ciascun individuo, e dunque esigenza fondamentale in un ordinamento giuridico democratico¹.

Il diritto di ciascun individuo di agire in giudizio (art. 24, co. 1, Cost) deve essere letto in connessione con il diritto di difesa di cui al secondo comma dell'art. 24 Cost., che si sostanzia nel diritto alla cd difesa tecnica, cioè ad essere assistiti nel processo da un esperto, nonché con altre norme di garanzia costituzionale, che indicano strumenti e principi che rimandano al principio del "giusto processo".

Come tutti i diritti inviolabili anche quello di cui all'art. 24 Cost. deve essere riconosciuto e garantito ad ogni individuo, a prescindere dalla cittadinanza² e dalla propria condizione giuridica.

L'art. 24, co. 3, della Cost. sancisce poi che *"sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione"*, garantendo dunque l'effettività ed il concreto esercizio del diritto alla tutela giurisdizionale e del diritto alla difesa anche ai soggetti che non dispongono delle risorse economiche necessarie, diversamente verificandosi un grave *vulnus* dei diritti costituzionalmente garantiti dalla medesima norma, nonché del principio di uguaglianza sostanziale tutelato dall'art. 3, co. 2, Cost..

La previsione dell'art. 24, co. 3, Cost., pur essendo norma di grande civiltà giuridica e solidarietà sociale, è stata a lungo priva di concreta attuazione.

L'art. 1 del r.d. n. 3282/1923 già prevedeva per avvocati e procuratori l'obbligo onorifico dell'ufficio del patrocinio e della difesa del povero, ma è con la l. n. 533/1973 che il requisito della povertà è sostituito con quello della non abbienza, ed è introdotto l'istituto del patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza. Con la legge 30 luglio 1990 n. 217 il legislatore italiano ha introdotto una disciplina organica del patrocinio a spese dello Stato in ambito penale, permanendo tuttavia una serie di problemi e vuoti interpretativi, colmati dapprima con la legge n. 134 del 29 marzo 2001, che tra l'altro ha esteso l'istituto del patrocinio a spese dello Stato anche ai giudizi amministrativi e civili, successivamente modificata con l'inserimento del predetto beneficio all'interno del testo unico delle spese di giustizia recepito dal DPR 30 maggio 2001, n. 115, peraltro a sua volta oggetto di successive modifiche.

La tutela giurisdizionale ed il diritto di difesa dei non abbienti trae fondamento anche nelle fonti sovranazionali vincolanti per lo Stato italiano, con diverse formulazioni ed ambiti applicativi.

L'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, rubricato "diritto ad un equo processo" prevede specificamente al par. 3, lett. c), con riguardo al processo penale, il diritto di ciascun individuo ad *"avere l'assistenza di un difensore a sua scelta e, se non ha i mezzi per retribuire un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d'ufficio, quando lo esigono gli interessi della giustizia"*.

La giurisprudenza della Corte EDU ha tuttavia affermato che il diritto di accesso alla giustizia, e più in generale il diritto alla parità delle armi nel processo, deve essere effettivo anche nei processi diversi da quello penale, di modo che l'assistenza legale da parte di un avvocato in favore degli

¹ Con la sentenza n. 98/1984 la Corte Costituzionale ha affermato che il diritto tutelato dall'art. 24 Cost. ha *"valore preminente, essendo il diritto di difesa inserito nel quadro dei diritti inviolabili della persona"*, pertanto, *"esso non potrebbe essere sacrificato in vista di altre esigenze"*.

² Corte Cost., sent. n. 198/2000: *"lo straniero (anche irregolarmente soggiornante) gode di tutti i diritti fondamentali della persona umana, fra i quali quello di difesa, il cui esercizio effettivo implica che il destinatario di un provvedimento, variamente restrittivo della libertà di autodeterminazione, sia messo in grado di comprenderne il contenuto ed il significato"*.

individui privi delle risorse economiche necessarie per il pagamento del difensore s'impone sempre, purchè corrisponda agli interessi della giustizia³.

L'art. 14, co. 3, lett. d) del Patto internazionale sui diritti civili e politici prevede parimenti, ed anche qui con riferimento all'ambito penale, ma da intendersi applicabile anche ai processi civili, pena la violazione del principio di uguaglianza e di effettività del processo, che ciascuna persona ha diritto *“ogni qualvolta l'interesse della giustizia lo esiga, a vedersi assegnato un difensore d'ufficio, a titolo gratuito se egli non dispone di mezzi sufficienti per compensarlo”*.

Altra norma fondamentale si rintraccia nella Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea, che ha lo stesso valore dei Trattati (art. 6 del Trattato sull'Unione europea), e che si applica ai cittadini dell'Unione ed a coloro che vivono sul territorio dell'Unione.

L'art. 47 della Carta stabilisce che chiunque abbia subito una violazione di uno dei diritti e/o libertà garantiti dall'ordinamento dell'Unione ha diritto di difendersi in modo compiuto e effettivo, e di essere giudicato da un giudice imparziale ed indipendente, che esamini con giustizia e pubblicamente la controversia, entro un termine ragionevole, ed al comma 3 dispone che *“A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia”*.

L'affermazione del principio fondamentale ed il riconoscimento del diritto dell'individuo all'assistenza legale gratuita (*legal aid*) a livello internazionale prescinde, evidentemente, dall'individuazione di condizioni e criteri per l'effettiva fruizione del beneficio, che chiaramente sono demandati alla disciplina normativa dei singoli Stati.

2. La normativa generale in materia di patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti civili

Come già anticipato, l'istituzione del patrocinio a spese dello Stato, nella sua formulazione attuale, è il frutto di diversi interventi legislativi finalizzati a dare concreta ed effettiva attuazione ai precetti costituzionali, in conformità alle fonti sovranazionali, attraverso l'ampliamento dell'ambito di applicazione oggettiva e soggettiva dell'istituto originario, confluito da ultimo nel DPR n. 115/2002, come successivamente modificato.

Le norme in materia di patrocinio a spese dello Stato sono contenute nella parte III del DPR n. 115/02, rubricato *“patrocinio a spese dello Stato”*, e comprese tra gli artt. 74 e 145, tuttavia il presente elaborato si limiterà all'analisi delle norme generali ed a quelle specificatamente previste per i procedimenti civili (artt. 74-89 e 119-136), applicabili anche ai procedimenti giurisdizionali in materia di protezione internazionale e/o umanitaria, per i quali vedremo che il legislatore ha comunque previsto norme specifiche con il d.lgs. n. 25/08 ed il DPR n. 21/2015.

Le norme finali (art. 87, 88 e 89) relative alle disposizioni generali fanno riferimento anche al servizio al pubblico per il patrocinio a spese dello Stato, richiamando la fonte della relativa disciplina nell'art. 20 della legge 29 marzo 2001, n. 134. In base a tale disposizione presso il Consiglio dell'ordine degli Avvocati è istituito, con addetti anche avvocati designati dal Consiglio, un servizio di informazione e consulenza per l'accesso al patrocinio a spese dello Stato e sulla difesa d'ufficio.

³ Si veda: Corte EDU, Airey c. Francia, sentenza del 9 ottobre 1979, par. 26; Corte EDU, Gnahorè c. Francia, sentenza del 19 settembre 2000, par. 41; Corte EDU, Santambrogio c. Italia, sentenza del 21 settembre 2004, par. 51; Corte EDU, Steel e Morris c. Regno Unito, sentenza del 15 maggio 2005, par. 61.

2.1 Ambito soggettivo di applicazione e condizioni per l'ammissione

Le norme del DPR n. 115/02, che sono giudicate dalla prevalente giurisprudenza di legittimità norme di stretta interpretazione per cui è da escludersi la loro applicazione in via analogica, incentrano l'istituto in discussione sull'effettiva esistenza di una condizione reddituale di non abbienza in capo all'istante, sul quale grava l'onere di fornirne la prova.

Accanto al requisito reddituale sono previste specifiche condizioni a seconda dell'ambito del processo - penale, civile, amministrativo o tributario – nel quale l'istante abbia esigenza di agire e/o difendersi.

L'art. 74, co. 2, DPR n. 115/02 istituisce il patrocinio a spese dello Stato per i processi diversi da quello penale (processo civile, amministrativo, contabile, tributario e negli affari di volontaria giurisdizione) per la difesa del *cittadino non abbiente*, allorquando *“le sue ragioni risultino non manifestamente infondate”*.

La norma, dunque, circoscrive l'accesso al beneficio in discussione alla ricorrenza di una condizione reddituale di insufficienza dei mezzi necessari per sostenere le spese legali, e ad una valutazione di non manifesta infondatezza della pretesa che si intende far valere, e che specifica l'istituzione del patrocinio in materia civile rispetto a quello in materia penale, nel cui ambito non è prevista – per la natura stessa della materia – una norma di pari significato.

Sebbene l'art. 74 faccia espressamente riferimento al solo cittadino, esso deve essere letto in combinato con il successivo art. 119 (rubricato equiparazione dello straniero e dell'apolide), inserito nel titolo contenente appunto le disposizioni particolari sul patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti diversi da quello penale, e che equipara espressamente al cittadino italiano *“lo straniero regolarmente soggiornante al momento del sorgere del rapporto o del fatto oggetto del processo da instaurare e l'apolide”*⁴.

L'art. 75 DPR n. 115/02 prevede che l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato vale per *“ogni grado e per ogni fase del processo e per tutte le eventuali procedure, derivate ed accidentali, comunque connesse”*, e certamente sia per agire che per resistere all'altrui azione, tuttavia, la parte ammessa e rimasta soccombente nel giudizio, non può giovare dell'ammissione per proporre impugnazione, salvo che per l'azione di risarcimento del danno nel processo penale (art. 120).

Ne consegue, dunque, che in caso di vittoria, anche parziale in primo grado e di necessità di resistere all'altrui atto di impugnazione, il precedente provvedimento ammissivo al beneficio continua a produrre i propri effetti *ex lege* nei successivi gradi o fasi; in caso di soccombenza della

4 L'utilizzo dell'espressione “straniero regolarmente soggiornante” ha talvolta portato a ritenere di doversi escludere lo straniero irregolarmente soggiornante dal beneficio del patrocinio a spese dello Stato, ma sulla questione si è espressa laconicamente la Corte Costituzionale con ordinanza n. 144 del 14 maggio 2004 che, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale del diverso art. 79 DPR 115/02 (che prevede a pena d'inammissibilità della domanda l'indicazione del codice fiscale dell'istante, di cui gli stranieri non regolarmente soggiornanti non sono titolari), ha sottolineato che l'art. 24 della Cost. sancisce la garanzia dell'accesso alla giustizia in favore dei non abbienti quale diritto inviolabile dell'uomo, senza che si possa operare una distinzione rispetto alla presenza regolare o irregolare dello straniero (e dunque dall'attribuzione o meno del codice fiscale), violando altrimenti non solo l'art. 24 Cost., ma anche l'art. 10 Cost., che obbliga il legislatore italiano a conformarsi ai trattati internazionali, che sanciscono il diritto alla difesa ed alla difesa gratuita. Più recentemente, e per quanto concerne i procedimenti amministrativi, il Consiglio di Stato, con sentenza n. 59 del 15 gennaio 2015, ha affermato che l'art. 24 della Cost. garantisce la difesa in giudizio a tutti, e non solo ai cittadini, per cui, se l'ordinamento ritiene che il patrocinio a spese dello Stato sia un'implicazione necessaria del diritto alla difesa costituzionalmente garantito, tale diritto non può essere negato allo straniero che non sia “regolarmente soggiornante”. Si veda anche: Consiglio di Stato, Ufficio Studi, massimario e formazione, parere del 9 marzo 2016.

parte attrice/ricorrente in primo grado, o qualora questa intenda promuovere appello incidentale per le domande sulle quali è rimasto soccombente, invece, resta impregiudicata la possibilità che la parte, a tal fine, chieda nuovamente alla competente autorità (COA) di essere ammessa al patrocinio a spese dello Stato anche per l'ulteriore grado o fase del processo

Gli artt. 76 e 77 DPR n. 115/02 individuano le condizioni generali per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato.

Al comma 1, l'art. 76 individua le condizioni reddituali per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, ovvero il limite di reddito oltre il quale la persona non è più considerata non abbiente, e nei commi successivi indica i criteri e le modalità per il calcolo del reddito rilevante ai fini dell'ammissione al beneficio, nonché le ipotesi di esclusione o deroghe al superamento del limite di reddito⁵.

Contribuiscono a formare il reddito rilevante ai sensi dell'articolo in discussione anche i redditi del coniuge e di ogni altro familiare convivente con l'istante (art. 76, co. 2). Sul punto, tuttavia, la giurisprudenza di legittimità è oramai del tutto pacifica nel senso di adottare un'interpretazione estensiva della definizione di "familiari conviventi", ricomprendendovi non solo il convivente *more uxorio* dell'istante, ma qualsiasi componente il nucleo familiare che conviva con il richiedente, indipendentemente dalla sussistenza di vincoli di sangue, purchè risultante dalla certificazione anagrafica.

Il limite di reddito oltre il quale la persona non può considerarsi "non abbiente" è soggetto ad un adeguamento biennale per compensare gli aumenti del costo della vita intervenuti in tale periodo, ai sensi dell'art. 77 DPR, n. 115/02⁶.

2.2 L'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato

Il soggetto, italiano o straniero, che si trova nelle condizioni previste dall'art. 76 DPR n. 115/02, che intenda agire o resistere in un processo civile, può chiedere di essere ammesso al patrocinio a spese dello Stato, con istanza sottoscritta personalmente, a pena di inammissibilità, ed autenticata dall'avvocato oppure con le modalità previste dall'articolo 38 comma 3 DPR n. 445/2000.

L'istanza è redatta in carta semplice, solitamente su moduli predisposti dai vari Consigli dell'Ordine, ma deve contenere, sempre a pena d'inammissibilità (art. 79): a) la richiesta di ammissione al patrocinio e, se il processo è già pendente, l'indicazione specifica dello stesso per consentirne l'individuazione; b) le generalità dell'istante e dei componenti della sua famiglia anagrafica, nonché dei rispettivi codici fiscali; c) una dichiarazione sostitutiva di certificazione dell'istante attestante la sussistenza delle condizioni di reddito di cui all'art. 76, con specifica determinazione del reddito complessivo dell'intera famiglia anagrafica; d) l'impegno a comunicare fino alla definizione del processo ogni variazione rilevante dei limiti di reddito verificatesi nell'anno precedente, da effettuarsi entro trenta giorni dalla scadenza del termine di un anno, decorrente dalla data di presentazione dell'istanza o dell'eventuale precedente comunicazione di variazione⁷.

⁵ Il reddito suscettibile di valutazione ai fini dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato è quello risultante dall'ultima dichiarazione, ma ai fini della determinazione dei limiti di reddito concorrono anche i redditi che per legge sono esenti dall'imposta sul reddito delle persone fisiche, ovvero quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo d'imposta ovvero ad imposta sostitutiva (art. 76, co. 1 e 3).

⁶ Per l'anno 2016 il limite di reddito è stato fissato in 11.528,41 €.

⁷ La falsa attestazione della sussistenza o del mantenimento delle condizioni di reddito previste dal DPR n. 115/02, finalizzata ad ottenere e a mantenere l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, costituisce reato penale sanzionabile ai sensi dell'art. 125 del

Nel caso di istanza presentata da cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea, il comma 2 dell'art. 79 dispone che l'istante debba produrre in relazione ai redditi prodotti all'estero *“una certificazione dell'autorità consolare competente che attesta la veridicità di quanto in essa indicato”*⁸.

In ogni caso, l'istante è tenuto, se richiesto dal Giudice procedente oppure dal Consiglio dell'Ordine chiamato a pronunciarsi sull'istanza in via anticipata e provvisoria, a produrre la documentazione necessaria ad accertare la veridicità di quanto indicato nell'istanza (art. 79, co. 3)⁹.

Al fine di consentire il vaglio della *“non manifesta infondatezza della domanda”*, cui si riferisce l'art. 74, co. 2, DPR n. 115/02, condizione di ammissibilità al beneficio del patrocinio a spese dello Stato solo per i processi diversi da quello penale, il legislatore ha stabilito all'art. 122 che l'istanza deve essere corredata, dell'indicazione sommaria dei fatti e delle prove che si intendono porre a fondamento dell'azione giurisdizionale, ovvero delle *“enunciazioni in fatto ed in diritto utili a valutare la non manifesta infondatezza della pretesa che si intende far valere, con la specifica indicazione delle prove di cui si intende chiedere l'ammissione”*.

Tale previsione, al pari di quella contenuta all'art. 79, co. 3, evidentemente, è finalizzata a consentire un controllo *ex ante* della sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi in capo all'istante, ed un controllo *ex post*, da parte del magistrato competente per il processo, della permanenza dei requisiti sino al momento della conclusione del processo.

2.3 La decisione sull'istanza

L'organo competente a decidere in via anticipata e provvisoria sull'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti civili è il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati del luogo ove ha sede il magistrato avanti al quale pende il processo, ovvero se il processo non è ancora stato instaurato, quello del luogo in cui ha sede il magistrato che sarebbe competente a conoscere del merito della causa (art. 124).

Se però procede la Corte di Cassazione è competente a decidere sull'istanza il Consiglio dell'Ordine ove ha sede il magistrato che ha emesso il provvedimento impugnato (art. 124, co. 2, seconda parte).

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati investito della richiesta di ammissione al patrocinio a spese dello Stato decide nei dieci giorni successivi a quello in cui è stata presentata o è pervenuta la domanda (art. 126, co. 1) e, laddove verifichi la sussistenza di tutti i requisiti di legge, anche a

medesimo decreto.

⁸ Talvolta il cittadino straniero si trova nella difficoltà di produrre tale certificazione in ragione dell'indisponibilità della propria Rappresentanza diplomatica all'emissione della certificazione richiesta, ovvero dell'impossibilità dichiarata dalla stessa di compiere gli accertamenti richiesti, sul punto si veda il parere dell'Ufficio Studi, massimario e formazione del Consiglio di Stato, reso il 9 marzo 2016, che in relazione ai procedimenti amministrativi, afferma: *“ad oggi sembra potersi dire che in sede amministrativa di ammissione anticipata e provvisoria al patrocinio a spese dello Stato, e salve le determinazioni che i Giudici amministrativi assumeranno sul punto, la certificazione in questione: a) deve attestare la veridicità di quanto dichiarato nell'istanza e deve essere rilasciata dall'autorità consolare competente a valle di un accertamento e di controllo; b) non può avere oggetto diverso da quello sub a); c) non è di norma surrogabile da una autocertificazione, non risultando applicabile l'art. 94, comma 2, DPR n. 115/2002 dettato per il processo penale”*.

⁹ Per la presentazione o l'integrazione della documentazione richiesta ai sensi dell'art. 79, co. 3, DPR n. 115/02, può essere concesso un termine non superiore a due mesi (art. 123, DPR n. 115/02).

seguito di integrazione documentale, ammette l'istante in via anticipata e provvisoria al beneficio richiesto.

La norma, letta in combinato disposto con l'art. 123, impone di ritenere che solo l'eventuale richiesta di chiarimenti ed integrazioni alla domanda può determinare un prolungamento dei tempi di esame della stessa. La *ratio* della norma è riconducibile tanto ad esigenze di celerità, quanto di garanzia del principio costituzionale del giusto processo, che esclude l'ammissibilità di un prolungamento ingiustificato dei tempi, a fronte dell'esigenza fondamentale di tutela giurisdizionale dell'interessato.

Ciò nonostante, la norma è priva di un trattamento sanzionatorio per l'ipotesi di superamento dei tempi previsti *ex lege*, in tal caso è comunque possibile fare una segnalazione al Ministero della Giustizia – Dipartimento Affari di Giustizia – Direzione Generale della Giustizia Civile- Ufficio III e, laddove per esigenze di decadenze processuali s'imponga nelle more l'instaurazione del giudizio, ovvero la costituzione nel giudizio già pendente, le Cancellerie competenti dovranno procedere all'acquisizione del fascicolo "con riserva" del pagamento dell'eventuale contributo unificato e dei bolli, all'esito della comunicazione della decisione del COA.

La delibera del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati che ammette l'istante al beneficio richiesto, a maggiore ragione qualora intervenga trascorsi 10 giorni dalla presentazione dell'istanza, ha effetto retroattivo sino al momento della presentazione della stessa e, se questa sia precedente al deposito del ricorso o alla vocatio in ius della controparte, anche per le fasi (ad es. studio della controversia) o le spese (diritti e contributo unificato) necessariamente propedeutici all'introduzione del giudizio¹⁰. Copia del provvedimento con il quale il Consiglio dell'ordine accoglie, o respinge o dichiara inammissibile l'istanza è trasmessa all'istante ed al Magistrato competente a conoscere del merito della causa (art. 126, co. 2), nonché all'ufficio finanziario competente (art. 127, co. 1).

Nella diversa ipotesi in cui il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati ritenga la mancanza dei presupposti per l'ammissione dell'istante al beneficio richiesto (limite di reddito e/o non manifesta infondatezza), rigetta l'istanza con una delibera che deve contenere l'indicazione dei motivi per cui intende respingere o dichiarare inammissibile la domanda.

In ogni caso, l'istanza può essere nuovamente proposta ai sensi dell'art. 126, co. 3 al magistrato competente per il giudizio, sino al limite temporale massimo che è costituito dalla definizione del giudizio, ovvero, se il giudizio non è stato ancora instaurato, al Presidente dell'Autorità Giudiziaria competente all'esame del merito secondo le norme del codice di rito¹¹.

La decisione sull'istanza è adottata con decreto ed ha efficacia retroattiva sino al momento della presentazione dell'istanza avanti al COA, tuttavia, al fine di evitare possibili contestazioni in sede di liquidazione delle spese, laddove nelle more della decisione del COA s'imponga la necessità processuale dell'introduzione del giudizio o della costituzione nel giudizio già pendente, a parere di chi scrive è sempre auspicabile inserire nell'atto introduttivo del giudizio l'istanza ai sensi dell'art. 126, co. 3, DPR n. 115/02, riservata all'esito della comunicazione dell'eventuale decisione negativa da parte del COA.

¹⁰ Si veda: sent. Cass. civ., sez. II, 23.11.2011, n. 24729; Circolare Ministero della Giustizia, Dipartimento per gli affari di giustizia, Direzione generale della giustizia civile Prot. m_dg.DAG 14/07/2015.0103148.U.

¹¹ Si veda: Cass. Civ., sez. lav., 15.5.09, n. 11364.

2.4 Effetti dell'ammissione al patrocinio

L'istante ammesso al patrocinio a spese dello Stato è abilitato alla scelta di un solo difensore che sia iscritto negli elenchi degli avvocati per il patrocinio a spese dello Stato (art. 80)¹², il cui inserimento è deliberato dal Consiglio dell'Ordine degli avvocati di appartenenza valutata la sussistenza dei requisiti e delle condizioni previsti per legge (art. 81).

Inoltre, l'interessato ha la possibilità di nominare anche un consulente tecnico di parte nei soli casi previsti dalla legge (art. 129), evidentemente per esigenze di eguaglianza formale e sostanziale, che altrimenti vedrebbero leso il diritto di difesa del soggetto non abbiente.

Per effetto dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, e per quanto concerne le spese che graverebbero sulla parte ammessa, talune spese sono prenotate a debito, ed altre anticipate dall'erario secondo la minuziosa ripartizione di cui all'art. 131, mentre è escluso il rimborso delle spese e degli onorari eventualmente disposti in favore della parte non ammessa e vittoriosa all'esito del giudizio.

Del pari, nell'eventualità che all'esito del giudizio la parte ammessa al beneficio risulti vittoriosa, con la previsione in suo favore del pagamento delle spese legali a carico della parte soccombente non ammessa, il Giudice dispone che il pagamento sia eseguito in favore dello Stato (art. 133).

L'art. 134, infine, regola la disciplina per il recupero delle spese da parte dello Stato, qualora non ricorra l'ipotesi di cui all'art. 133, stabilendo precisi limiti e condizioni all'esercizio del diritto di rivalsa.

2.5 La liquidazione delle spese

In ragione dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato l'onorario e le spese spettanti al difensore sono liquidate dall'autorità giudiziaria con decreto di pagamento (art. 82), secondo i valori medi del DM n. 55/2014, tenuto conto della natura dell'impegno professionale e dell'incidenza degli atti assunti rispetto alla posizione processuale della parte¹³, ma nel caso di difensore iscritto in un elenco degli avvocati diverso da quello in cui ha sede il magistrato competente, non sono dovute le spese e le indennità di trasferta (art. 82, co. 2).

Il difensore non può percepire alcun altro compenso se non quello liquidato dal Giudice (art. 85).

La liquidazione avviene per fasi, o comunque all'atto della cessazione dell'incarico (come nell'ipotesi di rinuncia e/o revoca del mandato professionale, e prosecuzione del giudizio con altro difensore, per il quale varrà comunque l'ammissione al beneficio per l'attività successiva) dall'Autorità Giudiziaria procedente, ma per il giudizio di Cassazione procede alla liquidazione dei compensi il giudice del rinvio, ovvero quello che ha pronunciato la sentenza passata in giudicato (art. 83, co. 2).

Con la legge di stabilità per il 2016 (L. n. 208/2015, art. 1, co. 783) è stato modificato l'art. 83 del DPR n. 115/02, con l'introduzione del nuovo comma 3 bis che dispone: "*il decreto di pagamento è*

¹² Si veda: Trib. Milano, sez. IX, 18.5.16.

¹³ Si veda: Cass. civ., sez. II, 25.5.16, n. 10876.

emesso dal giudice contestualmente alla pronuncia del provvedimento che chiude la fase cui si riferisce la relativa richiesta”.

La *ratio* della norma è da ricondursi alla necessità di velocizzare i tempi di pagamento dei difensori in un’ottica di razionalizzazione e maggiore efficienza dell’attività della Pubblica Amministrazione, pertanto, deve ritenersi che si tratti di una norma rivolta ai giudici.

Con la modifica normativa viene evidentemente meno quella tipica cesura tra la fase decisoria del giudizio e quella di liquidazione del compenso, propria della normativa previgente, stabilendosi che il Giudice provveda all’adozione del decreto di liquidazione delle somme contestualmente alla pronuncia del provvedimento che definisce il giudizio. Posto che il Giudice è generalmente tenuto ad applicare i parametri di cui al DM n. 55/2014, tenendo conto dei criteri di cui all’art. 82 DPR n. 115/02, e che la norma certamente non introduce un’ipotesi specifica di decadenza dal diritto al pagamento, ipotesi che al contrario devono essere espressamente indicate dal legislatore o stabilite convenzionalmente (art. 2694 c.c.), e non certo introdotte in via interpretativa, si ritiene che il Giudice possa provvedere all’emanazione del decreto di pagamento ex art. 82 anche in assenza di apposita istanza e nota spese presentata dal difensore¹⁴.

D’altra parte, proprio perché non è prevista alcun tipo di sanzione nel caso di mancata adozione del decreto di liquidazione delle spese del difensore contestualmente al provvedimento che definisce il giudizio, si deve ritenere che anche l’eventuale decreto adottato successivamente non sia affetto da alcuna nullità, e che parimenti il difensore potrebbe, se necessario, depositare istanza di liquidazione e nota spese anche successivamente alla definizione del giudizio.

2.6 La procedura di opposizione al decreto di pagamento

L’art. 84 DPR n. 115/02 stabilisce espressamente che *“avverso il decreto di pagamento del compenso al difensore [...] è ammessa opposizione ai sensi dell’art. 170”* del medesimo decreto.

L’art. 170, parzialmente abrogato e modificato dal d.lgs. n. 150/11 stabilisce che *“l’opposizione è disciplinata dall’art. 15 del d.lgs. n. 150/2011”*.

Per quanto riguarda l’ambito di applicazione del procedimento di opposizione, si ritiene che esso possa essere esperito ogni qual volta sorga controversia in relazione al decreto di pagamento emesso dal Giudice, ovvero, per errori di diritto nella determinazione della somma liquidata, per la ritenuta insufficienza o eccedenza della somma liquidata, o quando il Giudice investito dell’istanza di cui all’art. 126, co. 3, l’abbia rigettata¹⁵.

Il procedimento di opposizione è oggi regolato dal rito sommario di cognizione di cui all’art. 702 bis c.p.c., e non più da quello camerale (art. 15, co. 1, d.lgs. n. 150/11), e deve essere proposto al Capo dell’ufficio giudiziario cui appartiene il Magistrato che ha adottato il provvedimento (art. 15, co. 2, Presidente del Tribunale o Presidente della Corte d’Appello a seconda che trattasi di giudizio di primo o secondo grado)¹⁶.

Il ricorso può essere proposto personalmente dal difensore, nei confronti del Ministero della Giustizia, contraddittore necessario¹⁷, entro il termine decadenziale di trenta giorni dalla

¹⁴ Si veda <http://briguglio.asgi.it/immigrazione-e-asilo/2016/aprile/art-buffone-patrocinio-stato.pdf>

¹⁵ Si veda: Cass. civ., Sez. I, 23.06.11, n. 13807.

¹⁶ Si veda: Cass. civ. 10.03.16, n. 4714.

¹⁷ Si veda: Cass. civ., sez. I, 4.03.16, n. 4266; Cass. civ., sez. II, 10.03.16, n. 4719; Cass. civ., sez. II, 23.10.15, n. 21696; Cass. Civ., sez. II, 26.10.15, n. 21700; Cass. SSUU, 29.5.12, n. 8516

comunicazione del decreto di pagamento che s'intende impugnare¹⁸, la cui efficacia esecutiva può essere sospesa ai sensi dell'art. 5 d.lgs. n. 150/11

Il comma 6 dell'art. 15 stabilisce espressamente che il giudizio è definito con ordinanza non appellabile, tuttavia, trattandosi di provvedimento dotato di carattere decisorio (incidendo direttamente sulle situazioni giuridiche delle parti) e definitivo, deve ritenersi suscettibile di ricorso per Cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost.¹⁹.

2.7 La revoca del decreto di ammissione al patrocinio a spese dello Stato

L'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, disposta in via provvisoria ed anticipata dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, è revocata con decreto del magistrato che procede se, nel corso del processo, sopravvengono modifiche delle condizioni reddituali rilevanti (ovvero che comportano il superamento dei limiti di reddito previsti dall'art. 76), ed ha effetto dal momento dell'accertamento delle modificazioni stesse (art. 136, co. 3, prima parte).

L'ammissione al patrocinio a spese dello Stato è ugualmente revocata se il magistrato che procede accerta l'originaria insussistenza dei presupposti per l'ammissione, ovvero se l'interessato ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave (art. 136, co. 2), ed a differenza della precedente ipotesi, in questo caso, la revoca ha efficacia retroattiva (art. 136, co. 3, seconda parte)

Le ipotesi di revoca sono solo quelle tassativamente previste dall'art. 136 DPR n. 115/02, ed in quanto costituenti una norma di eccezione al diritto di difesa, devono essere interpretate in via restrittiva.

La revoca dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato incide esclusivamente sul carico delle spese, che rimangono in capo alla parte e non sono sopportate dallo Stato, ma non incide sulla procura alle liti conferita dalla parte al difensore scelto negli appositi elenchi.

In mancanza di un'espressa disposizione normativa l'orientamento giurisprudenziale prevalente ritiene che avverso il provvedimento di revoca del decreto di ammissione al patrocinio a spese dello Stato è proponibile ricorso ai sensi del combinato disposto dagli artt. 170 DPR n. 115/02 e 15 d.lgs. n. 150/11, dovendosi ritenere che tale disposizione configuri un rimedio di carattere generale esperibile contro tutti i decreti in materia di liquidazione, anche quando si tratti di decreti che rifiutino la liquidazione²⁰.

Tuttavia, laddove la revoca sia intervenuta con la sentenza che ha deciso il merito della causa, con sentenza del 13 aprile 2016, n. 7191 la Corte di Cassazione ha affermato che *“la revoca dell'ammissione al gratuito patrocinio adottata con la sentenza che definisce la causa va impugnata con il rimedio ordinario dell'appello senza che sia configurabile una separata opposizione ex art. 170 DPR n. 115/02, sicchè, ove quest'ultima procedura sia stata erroneamente instaurata, il ricorso per cassazione avverso il relativo provvedimento va dichiarato inammissibile attesa l'inammissibilità dell'intero procedimento”*.

¹⁸ Si veda la sent. Corte Cost. 12.5.16, n. 106, che offre una chiara ricostruzione giuridica del sistema processuale delineato dall'art. 170 DPR n. 115/02, alla luce dell'introduzione dell'art. 15 d.lgs. n. 150/11, anche in ordine al termine di impugnazione, nonché Corte di Cassazione, SSUU, sent. 29.5.12, n. 8516

¹⁹ Si veda: Cass. Civ., sez. II. 10.03.16, n. 4714; Cass. SSUU, 21.12.05, n. 28266.

²⁰ Si veda: Cass. civ., sez. II, 26.10.15, n. 21700.

3. Il patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti in materia di accertamento della protezione internazionale e/o umanitaria

Il diritto alla tutela giurisdizionale dei richiedenti protezione internazionale trae innanzitutto fondamento dalle norme costituzionali già più volte richiamate, ma evidentemente la garanzia del suo concreto esercizio rende effettivo un altro precetto costituzionale, ovvero il diritto di asilo nel territorio italiano previsto dall'art. 10 comma 3 Cost: *“Lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge”*²¹.

Il diritto di asilo, che è un diritto soggettivo, si perfeziona non già in forza dell'accertamento da parte dell'Autorità amministrativa preposta e/o del Giudice investito dell'eventuale ricorso, ma bensì nel momento in cui si verificano i suoi presupposti, e proprio per tale motivo devono essere assicurate ai richiedenti asilo tutte le garanzie giuridiche adeguate alla situazione giuridica sottostante.

Lo stesso diritto di asilo è garantito da fonti sovranazionali: dalla Convenzione di Ginevra del 1951, che contiene la nozione di rifugiato ed individua i diritti ed i doveri conseguenti al riconoscimento della relativa condizione giuridica, nonché gli obblighi assunti dagli Stati contraenti; dall'art. 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che dispone *“Il diritto di asilo è garantito nel rispetto delle norme stabilite dalla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e dal protocollo del 31 gennaio 1967, relativi allo status dei rifugiati, e a norma del trattato che istituisce la Comunità europea”* e dall'art. 14, co. 1, della Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo.

Il diritto fondamentale di ogni richiedente asilo ad ottenere un ricorso effettivo di fronte ad un giudice, contro qualsiasi decisione della PA avente ad oggetto la domanda e la procedura di protezione internazionale è garantito in tutti gli Stati dell'UE dall'art. 46 della Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale, dall'art. 27 del Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente all'esame di una domanda, per l'ipotesi dell'individuazione di uno Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide, e dall'art. 26 della direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale.

²¹ L'art. 10 co. 3 Cost. è stato oggetto di un'interpretazione oscillante da parte della giurisprudenza di legittimità. Inizialmente la Suprema Corte, nell'attribuire al Giudice ordinario la giurisdizione in materia di asilo costituzionale, ha riconosciuto allo straniero cui sia impedito l'effettivo esercizio delle libertà democratiche nel suo Paese di origine un *“vero e proprio diritto soggettivo all'ottenimento dell'asilo”* (Cass. SS.UU. n. 4674/97), stante il carattere immediatamente precettivo della norma che *“seppure in parte necessita di disposizioni legislative di attuazione, delinea con sufficiente chiarezza e precisione la fattispecie che fa sorgere in capo allo straniero”*. Successivamente, tuttavia, la Suprema Corte ha adottato un orientamento fortemente restrittivo affermando che il contenuto dell'art. 10, co. 3, Cost, in assenza di una norma di attuazione *“deve intendersi come diritto di accedere nello Stato al fine di esperire la procedura per ottenere lo status di rifugiato”* (Cass. Sent. N. 8423/2004), relegando così il diritto all'asilo costituzionale ad una mera *“posizione strumentale o processuale”*. A seguito del recepimento da parte del legislatore italiano della disciplina comunitaria in materia di status di rifugiato e protezione sussidiaria, la Suprema Corte ha abbandonato la pregressa prospettiva restrittiva affermando che oggi può dirsi che l'asilo costituzionale è *“interamente attuato e regolato attraverso la previsione delle situazioni finali previste nei tre istituti costituiti dallo status di rifugiato, dalla protezione sussidiaria e dal diritto al rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari”*.

Proprio perché si tratta di giudicare sul diritto d'asilo, che protegge beni essenziali e irripetibili della persona, come la vita, la sicurezza e la libertà, la garanzia di un eventuale ricorso giurisdizionale contro le decisioni amministrative è inderogabile, e qualsiasi violazione determina una lesione di diritti fondamentali.

La particolare situazione in cui si trova ad essere il richiedente protezione internazionale – in fuga da una persecuzione personale o dal rischio di subire un grave danno – esclude nella quasi totalità dei casi che lo stesso disponga di risorse economiche sufficienti per il proprio sostentamento, tant'è che grava sugli Stati UE l'obbligo in tal caso di garantire accoglienza, tanto meno può immaginarsi che il richiedente asilo possa disporre delle risorse per sostenere i costi di un eventuale ricorso avverso le decisioni della PA.

In tale contesto, pertanto, la garanzia dell'accesso del richiedente protezione internazionale al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, è elemento essenziale dell'effettività della sua tutela giurisdizionale, costituendo altrimenti un ostacolo a dir poco insormontabile a fare valere una pretesa che, come detto, ha natura di diritto soggettivo.

3.1 La normativa di riferimento

L'art. 20 della Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale stabilisce che *“gli Stati membri dispongono che, su richiesta, siano concesse assistenza e rappresentanza legali gratuite nelle procedure di impugnazione di cui al capo V”*, procedure di impugnazione previste all'art. 46 che appunto stabilisce il diritto del richiedente la protezione internazionale ad un rimedio effettivo avverso la decisione amministrativa adottata sulla domanda di protezione internazionale.

Il decreto legislativo n. 25/2008, che ha recepito la Direttiva 2005/85/CE ed è stato successivamente modificato, da ultimo con d.lgs. n. 142/2015, che ha recepito la Direttiva 2013/32/UE, prevede all'art. 35 l'impugnabilità di tutte le decisioni adottate dalla Commissione Territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale, nonché di quelle della Commissione Nazionale per il diritto di asilo relative alla revoca o alla cessazione della protezione internazionale riconosciuta, rimandando all'art. 19 del d.lgs. n. 150/2011, per la determinazione delle forme e dei modi della relativa impugnazione.

L'art. 16, co. 2, del medesimo decreto dispone espressamente che nell'ambito delle procedure di impugnazione delle decisioni sulla domanda di protezione internazionale il richiedente asilo è ammesso al patrocinio a spese dello Stato, stabilendo che *“Nel caso di impugnazione delle decisioni in sede giurisdizionale, il cittadino straniero e' assistito da un avvocato ed e' ammesso al gratuito patrocinio ove ricorrano le condizioni previste dal decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115”*.

Al di là della previsione specifica, in ogni caso, alcun dubbio avrebbe potuto essere mosso contro l'ammissibilità del richiedente protezione internazionale al beneficio del patrocinio a spese dello Stato. Infatti, l'art. 119 DPR n. 115/02 equipara lo straniero regolarmente soggiornante al cittadino italiano e, come noto lo straniero richiedente la protezione internazionale, per la peculiarità della sua condizione giuridica, deve sempre essere considerato regolarmente soggiornante sino all'adozione di una decisione definitiva sulla sua richiesta di protezione internazionale. Le

circostanze del suo ingresso, infatti, escludono che lo stesso possa essere considerato illegale, ed in ogni caso, la normativa gli riconosce il diritto di rimanere sul territorio italiano per l'intera durata della procedura amministrativa, ed in caso di decisione negativa, solo nell'ipotesi di mancata impugnazione della decisione si può procedere nei suoi confronti ai sensi dell'art. 13, commi 4 e 5 del d.lgs. n. 286/98²².

La disciplina normativa di riferimento per l'ammissione del richiedente protezione internazionale al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, pertanto, è innanzitutto quella prevista in via generale dal D.P.R. n. 115/02.

Il richiedente protezione internazionale, dunque, può beneficiare del beneficio in discussione se la sua pretesa non risulti "manifestamente infondata" (art. 74, co. 2 DPR 115/02), se in possesso delle condizioni reddituali (art. 76 e 77 DPR n. 115/02) e se ne fa richiesta con istanza scritta contenente i requisiti prescritti a pena d'inammissibilità (art. 78, 79 e 122 DPR n. 115/02). L'ammissione al beneficio richiesto fa conseguire i medesimi effetti previsti in via generale dal DPR n. 115/02, e già in precedenza analizzati, e parimenti l'eventuale rifiuto, in via anticipata e provvisoria da parte del Consiglio dell'Ordine competente, consente la riproposizione dell'istanza al Giudice competente (art. 126, co. 3, DPR 115/02), cui residua nella diversa ipotesi, il potere di revoca del beneficio accordato in via provvisoria ed anticipata dal Consiglio dell'ordine degli avvocati (art. 112 DPR 115/02).

L'aumento del numero dei ricorsi giurisdizionali avverso le decisioni delle Commissioni Territoriali che è stato registrato soprattutto negli ultimi due anni, a cui evidentemente è conseguito un aumento del numero di richieste di ammissione al patrocinio a spese dello Stato ai vari Consigli dell'Ordine degli Avvocati competenti, ha fatto registrare l'adozione da parte di taluni Ordini degli Avvocati di interpretazioni e prassi non conformi al dettato normativo, costituenti di fatto un'illegittima limitazione del diritto all'ammissione dei richiedenti protezione internazionale al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, con la conseguente limitazione all'accesso alla tutela giurisdizionale²³.

Di seguito, pertanto, verranno specificatamente analizzate le questioni emerse come maggiormente problematiche.

3.2 La verifica delle condizioni reddituali del richiedente protezione internazionale: la certificazione consolare attestante i redditi prodotti all'estero

Come abbiamo già detto, il DPR n. 115/02 prevede, a pena d'inammissibilità, che lo straniero che faccia istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato produca una certificazione consolare attestante l'assenza di redditi prodotti all'estero (ai fini della valutazione del superamento dei limiti di reddito, art. 79, co. 2), a ciò necessitando dunque che lo stesso prenda contatto con le Autorità del Paese di origine.

L'obbligo previsto dalla citata disposizione, tuttavia, è evidentemente del tutto incompatibile con la condizione giuridica del richiedente protezione internazionale, il quale si trova nell'oggettiva impossibilità di contattare le Autorità del proprio paese di origine, ivi dunque ricomprese le

²² Art. 32, d.lgs. n. 25/08. Per la disciplina dell'impugnazione della decisione negativa della Commissione Territoriale ed il conseguente diritto al rilascio di un permesso di soggiorno per la durata del relativo procedimento si vedano artt. 35 d.lgs. n. 25/08 e 19 d.lgs. n. 150/11.

²³ Si veda gli interventi segnalati <http://www.asgi.it/tag/gratuito-patrocinio/>

Rappresentanze Diplomatiche presenti in Italia, esponendosi altrimenti ai rischi che lo hanno indotto alla fuga dal Paese di origine²⁴.

Tale condizione di impossibilità è un requisito oggettivo della condizione stessa di rifugiato, infatti, l'art. 1 della Convenzione di Ginevra del 1951 stabilisce che è rifugiato colui che “[...] *si trova fuori dello Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato*” ed il successivo art. 25 dispone che “*allorquando l'esercizio di un diritto da parte di un rifugiato richiederebbe normalmente il concorso di autorità straniere, alle quali non può ricorrere, gli Stati contraenti sul territorio dei quali risiede, faranno in modo che questo concorso gli sia fornito dalle loro stesse autorità, sia da un'autorità internazionale*”.

Stante il carattere declaratorio del riconoscimento dello status di rifugiato tali disposizioni sono certamente applicabili anche al richiedente protezione internazionale²⁵, tant'è che, al contrario, eventuali rapporti del richiedente protezione internazionale con il Paese di origine potrebbero eventualmente inficiare la richiesta stessa di protezione internazionale.

Sebbene i principi internazionali in materia siano già di per sé soli sufficientemente chiari ed incondizionati da consentire di escludere che il richiedente protezione internazionale debba rivolgersi alle Autorità del Paese di origine al fine di produrre la documentazione richiesta dall'art. 79, co. 2, DPR 115/02²⁶, il legislatore nazionale è intervenuto chiarendo che “*ai fini dello svolgimento della procedura in nessun caso possono essere acquisite informazioni dai presunti responsabili della persecuzione ai danni del richiedente*” (art. 25, d.lgs. n. 25/08) e prevedendo espressamente all'art. 16 del medesimo decreto, il diritto del richiedente protezione internazionale all'assistenza legale, ed al patrocinio a spese dello Stato nell'eventuale fase d'impugnazione della decisione della PA, sancendo al comma 2 che “*in ogni caso per l'attestazione dei redditi prodotti all'estero si applica l'articolo 94 del medesimo decreto*”.

L'art. 94, co. 2, DPR n. 115/02 stabilisce che in “*caso di impossibilità a produrre la documentazione richiesta ai sensi dell'art. 79, co. 2, il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea, la sostituisce, a pena di inammissibilità, con una dichiarazione sostitutiva di certificazione*”.

E' del tutto evidente, dunque, che il richiamo operato dal legislatore all'art. 94 DPR n. 115/02, seppur possa ritenersi improprio, attesa la previsione dell'applicabilità della norma esclusivamente al processo penale, è da intendersi finalizzata ad individuare un'ulteriore ipotesi *ex lege* di impossibilità a produrre la certificazione richiesta (l'art. 94, infatti, è rubricato “impossibilità a presentare la documentazione necessaria ad accertare la veridicità”).

La norma ha trovato infine definitiva regolamentazione con il DPR del 12 gennaio 2015 n. 21, regolamento relativo alle procedure per il riconoscimento e la revoca della protezione internazionale, che ha attuato l'art. 16 d.lgs. n. 25/08 con l'art. 8 che dispone “*ai fini dell'ammissione al gratuito patrocinio di cui all'art. 16 del decreto, la documentazione prevista dall'articolo 79 del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, e' sostituita da una dichiarazione sostitutiva di certificazione resa dall'interessato*”.

L'impossibilità per il richiedente protezione internazionale di produrre la certificazione consolare attestante i redditi prodotti all'estero, evidentemente, non rivela esclusivamente nei procedimenti di accertamento della sussistenza di esigenze di protezione internazionale e/o umanitaria, ma evidentemente anche in quelli aventi ad oggetto l'impugnazione di un provvedimento di trasferimento del richiedente protezione internazionale adottato ai sensi del Regolamento (UE) n.

24 Si veda: Trib. Roma, XI sez, ordinanza del 17.11.14.

25 Si veda: UNHCR, note on determination of refugees status under international instruments, 24 agosto 1977; direttiva 2004/83/Ce, par. 14; Cass. Civ., n. 907/1999.

26 [Parere UNHCR, dell'aprile 2016](#)

604/2013, cd "Regolamento Dublino III", ovvero quelli avverso i provvedimenti prefettizi di diniego, revoca e/o cessazione delle misure di accoglienza disposte ai sensi del d.lgs. n. 142/2015.

Quanto detto, a maggior ragione vale anche per i titolari di una forma di protezione internazionale che abbiano l'esigenza di accedere al beneficio del patrocinio a spese dello Stato per instaurare un giudizio, o resistervi, anche non attinente al diritto al soggiorno sul territorio italiano, ed ai quali comunque non può essere richiesta la produzione della certificazione consolare attestante i redditi prodotti all'estero.

3.3 La non manifesta infondatezza della pretesa

Come già detto, in fase di ammissione anticipata e provvisoria al patrocinio a spese dello Stato, il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati è chiamato a verificare la sussistenza dei requisiti reddituali in capo all'istante e che *"le pretese che l'interessato intende far valere non appaiono manifestamente infondate"* (art. 126 DPR n. 115/02).

L'interpretazione letterale della norma rimanda evidentemente ad un giudizio teso unicamente ad escludere l'ammissibilità delle istanze per le quali risulti "eclatante" e *ictu oculi*, l'inesistenza della pretesa che s'intende far valere, escludendo invece che il Consiglio possa svolgere un giudizio a priori sulla fondatezza o meno della pretesa (così diversamente avrebbe previsto il legislatore).

In tal senso, dunque, debbono considerarsi quali criteri adeguati di tale giudizio quelli in ordine alla mancanza di legittimazione attiva o passiva dell'istante, o l'avvenuta decadenza o prescrizione del diritto o dell'azione che s'intenda esercitare (laddove ovviamente non sussista una causa di remissione in termini) ovvero la totale assenza dell'indicazione dei fatti.

A tal fine l'istante deve indicare le *"enunciazioni in fatto ed in diritto utili a valutare la non manifesta infondatezza [...] con la specifica indicazione delle prove"*, il che certamente non impone un'esposizione completa ed esaustiva delle questioni di fatto e di diritto che si sottoporranno al Giudice, ma letteralmente interpretando, un'esposizione adeguata, ma essenziale, dei profili di fatto e di diritto processualmente rilevanti.

In tal senso si è espresso lo stesso Consiglio Nazionale Forense che ha altresì evidenziato che *"considerata la natura pubblica dell'ente ed il fatto che esso è dotato, in tale materia, di un ampio potere discrezionale, deve ritenersi quantomeno opportuno che il Consiglio dell'Ordine indichi, con apposita deliberazione preventivamente assunta, i criteri ai quali si atterrà, ai fini della valutazione della manifesta infondatezza della pretesa"*²⁷.

D'altra parte, se così non fosse, sarebbe certamente impossibile per la parte personalmente soddisfare tale requisito (posto che solo residualmente l'istanza è redatta dal difensore), non disponendo della necessaria competenza tecnica specifica.

Tanto detto, vale a maggior ragione quando si ha a che fare con i diritti fondamentali e nella particolare materia della protezione internazionale, ove vige un principio generale di attenuazione dell'onere probatorio e di ampi poteri istruttori in capo al Magistrato competente a pronunciarsi sulla causa.

Né, certamente, altro criterio di riferimento per la valutazione della manifesta infondatezza della pretesa potrebbe essere quello dell'esistenza di una giurisprudenza costante e contraria in relazione alle domande di protezione internazionale provenienti da un determinato Paese di

²⁷ [Interpretazione 12.7.2012 del Consiglio Nazionale Forense sulla disciplina del patrocinio a spese dello Stato nel processo civile e amministrativo. Prime osservazioni sulla disciplina del gratuito patrocinio nel processo civile e amministrativo](#)

origine. Infatti, la normativa stabilisce chiaramente che l'esame della domanda di protezione internazionale è individuale, deve essere svolto in maniera completa ed adeguata, e che ai fini della valutazione della domanda si tiene conto della situazione individuale e delle circostanze personali del richiedente, in relazione alla quale rileva la situazione esistente nel paese di origine, anche sotto il profilo della valutazione normativa legislativa e regolamentare ivi esistente e rilevante per il caso specifico.

Infine, si ricorda che la richiesta della protezione internazionale implica anche la verifica da parte dell'Autorità Giurisdizionale della sussistenza di esigenze di protezione umanitaria ai sensi dell'art. 5, co. 6, d.lgs. n. 286/98, che come ha efficacemente e costantemente affermato la Suprema Corte è una "clausola aperta", destinata a rispondere ad esigenze di protezione umanitaria non preventivamente catalogate dalla norma, ma rinvenibili nella fattispecie concreta, di volta in volta esaminata.