

Patrocinio a spese dello Stato e legge di stabilità 2016

Trib. Lamezia Terme, ordinanza 23 settembre 2016 (Pres. Bruno Brattoli)

Patrocinio a spese dello Stato – Art. 83 comma III-bis TU Spese Giustizia – Effetti – Coordinamento con l’art. 109 tu cit.

La legge di stabilità 2016 (cfr. art. 1, comma 783, Legge n. 208/2015) ha modificato l’art. 83 del d.P.R. 115 del 2002, introducendo un ultimo comma (comma 3-bis), entrato in vigore in data 1 gennaio 2016; la nuova disposizione recita: “il decreto di pagamento è emesso dal giudice contestualmente alla pronuncia del provvedimento che chiude la fase cui si riferisce la relativa richiesta”. La norma in parola non individua una decadenza per il soggetto interessato, bensì uno sbarramento temporale della potestas decidendi del giudice del procedimento: le ipotesi di decadenza (vieppiù da situazioni giuridiche soggettive connesse a diritti fondamentali) devono essere tipiche ed espresse, elementi assenti dalla norma in parola; inoltre, come noto, l’ammissione al gratuito patrocinio determina l’insorgenza di un rapporto che si instaura direttamente tra il difensore e lo Stato (Cass. civ., sez. VI-2, ordinanza 27 gennaio 2015 n. 1539) e il diritto di credito che nasce da questo rapporto è sottoposto a prescrizione. Pertanto, il comma 3-bis cit. individua il momento ultimo entro il quale il giudice del procedimento può decidere sull’istanza di liquidazione: superato tale momento, il giudice del procedimento perde la potestas decidendi sull’istanza di liquidazione. Ovviamente, non determinando la disposizione in esame alcuna decadenza, il difensore della parte ammessa al patrocinio, che non abbia tempestivamente presentato istanza ex art. 83 comma 3-bis cit., potrà ricorrere - ove non sia nel frattempo intervenuta prescrizione del diritto - agli strumenti di tutela ordinari e generali, ossia il ricorso per decreto ingiuntivo o l’instaurazione di giudizio ordinario (Cass. civ. 31 marzo 2006 n. 7633). La legge di stabilità 2016 non è intervenuta sul disposto dell’art. 109 T.U.S.G., il quale, pertanto, mantiene la formulazione sopra ricordata; ciò, tuttavia, non esclude l’obbligo, per l’interprete, di procedere al necessario coordinamento dell’art. 109 cit. con il nuovo art. 83 co. 3-bis T.U.S.G., il cui portato precettivo deve ritenersi derogatorio, in parte qua, alla disciplina della “riserva” di istanza di ammissione al patrocinio. In particolare, ove pur venga fatta rituale “riserva” ex art. 109 T.U.S.G., ma poi la documentazione necessaria all’ammissione al patrocinio non pervenga al giudice prima del momento in cui questi definisce il procedimento (o la fase del procedimento) che si svolge dinanzi a sé, egli perde il potere di provvedere alla liquidazione, per la quale l’avvocato dovrà necessariamente ricorrere ai mezzi

ordinari (es. ricorso per decreto ingiuntivo; giudizio ordinario di cognizione; ecc.).

(Massima a cura di Giuseppe Buffone – Riproduzione riservata)

OSSERVA E RILEVA

1. Con ricorso ex artt. 84 e 170 T.U.S.G. e 15 D. Lgs. n. 150/2011, .. con il patrocinio dell'avv. .., ha proposto opposizione avverso il provvedimento del 18 marzo 2016, emesso dal G.U.P. di questo Tribunale, dott. .., giusta il quale era stata rigettata l'istanza di liquidazione dell'onorario del suddetto difensore per l'attività defensionale svolta in favore della ricorrente nell'udienza preliminare del 10 febbraio 2016, nell'ambito del procedimento penale RGNR n. .../2015, RGGIP n. .../2016.

In particolare, nel libello introduttivo, la ricorrente ha censurato il provvedimento opposto nella parte in cui avrebbe erroneamente ritenuto che la fase per la quale era stata chiesta la liquidazione – ovvero l'udienza preliminare del 10 febbraio 2016 – si era svolta e conclusa (con decreto che disponeva il giudizio a carico della .., pronunciato lo stesso 10 febbraio 2016) in data anteriore alla richiesta di ammissione della parte al patrocinio a spese dello stato, posto che, in sede di udienza preliminare, il difensore aveva ritualmente fatto riserva di presentazione dell'istanza di ammissione, sicché gli effetti dell'ammissione, successivamente disposta con provvedimento del 29 febbraio 2016 a seguito di istanza del 26 febbraio, sarebbero legittimamente retroagiti al 10 febbraio 2016, con conseguente sottoposizione al beneficio del patrocinio a spese dello Stato dell'attività defensionale svolta nell'udienza preliminare.

2. In via primo luogo, deve essere evidenziata la legittimazione a proporre opposizione da parte della .., nonostante oggetto del provvedimento opposto fosse un'istanza del suo difensore, l'avv. ...

Invero, l'art. 170 T.U.S.G., cui rimanda l'art. 84 T.U.S.G., espressamente prevede la legittimazione a proporre impugnazione in capo sia al beneficiario (ovvero, nella fattispecie, il difensore) che alla parte processuale (cioè l'odierna ricorrente).

3. Nel merito, il ricorso è infondato.

3.1. Viene in rilievo l'art. 109 T.U.S.G., secondo cui *“Gli effetti (dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, n.d.e.) decorrono dalla data in cui l'istanza è stata presentata o è pervenuta all'ufficio del magistrato o dal primo atto in cui interviene il difensore, se l'interessato fa riserva di presentare l'istanza e questa è presentata entro i venti giorni successivi”*.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, unico soggetto a poter fare “riserva” di presentare istanza (con la conseguenza che, ove l'istanza sia presentata nei venti giorni successivi, gli effetti decorrono dal primo atto cui interviene il difensore) è soltanto il soggetto che intende valersi del patrocinio (ovvero, nella fattispecie in esame, l'imputata) e non anche il suo avvocato (cfr. Cass. pen. Sez. IV 10 gennaio 2013 n. 183030).

Risulta infatti persuasiva, secondo la Suprema Corte, la tesi secondo cui il legislatore, nell'art. 109 cit. avrebbe utilizzato del tutto consapevolmente i termini “interessato” e “difensore” per distinguere le facoltà e gli oneri dell'uno rispetto ai poteri dell'altro.

Né, ovviamente, l'interpretazione letterale sarebbe l'unica a militare nel senso qui affermato: l'istituto della riserva dell'istanza è volto a permettere all'interessato di godere del beneficio anche quando le scansioni temporali del procedimento possono risultare incompatibili con l'apprestamento di un'istanza corredata delle indicazioni e delle dichiarazioni imposte dalla legge (si pensi alla presentazione dell'arrestato in flagranza di reato per la convalida della misura precautelare ed il contestuale giudizio direttissimo). Invero, vale rilevare che solo il diretto interessato è in grado di conoscere se le proprie condizioni reddituali siano compatibili con l'ammissione al beneficio.

La Cassazione, tuttavia, ritiene efficace la riserva effettuata dal difensore alla presenza dell'imputato, in quanto l'eventuale atteggiamento silente di quest'ultimo deve essere inteso come adesivo alla richiesta del difensore, soggetto non a lui contrapposto, ma che con lui costituisce la medesima "parte" processuale e che è deputato ad agire nel suo interesse (cfr. Cass. pen. Sez. IV 10 gennaio 2013 n. 183030; Cass. pen. SS.UU. 31 gennaio 2008 n. 9977, con riferimento alla richiesta di rito abbreviato; Cass. pen. Sez. VI, 16 febbraio 2011 n. 8492, per la richiesta di applicazione della pena ex art. 444 c.p.p.).

In definitiva, il difensore che, alla presenza del suo assistito, formulasse riserva ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 109 T.U.S.G., altro non sarebbe che un *nuncius* dell'unico soggetto legittimato a fare riserva, il quale, presente ma silente, col suo silenzio ratificherebbe l'operato del *nuncius*-difensore.

3.2. Nel caso che ci occupa, come può evincersi dal verbale dell'udienza svoltasi il 10 febbraio 2016 dinnanzi al G.U.P. dell'intestato Tribunale e conclusasi con l'emissione del decreto che dispone il giudizio, l'imputata ... era assente (così, testualmente, si legge nel suddetto verbale: "(...) *Il Giudice dispone procedersi in assenza dell'imputata e dichiara aperta la discussione (...)*").

Pertanto, è stato solo l'avv. .. a formulare riserva di depositare istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato, riserva alla quale, per quanto sopra detto, non può attribuirsi alcuna efficacia prenotativa alla data del 10 febbraio 2016 degli effetti dell'ammissione al patrocinio, disposta il 29 febbraio 2016 sulla scorta di un'istanza depositata il 26 febbraio 2016.

Gli effetti del patrocinio, nella fattispecie, non possono che decorrere dal successivo momento in cui è pervenuta l'istanza, ovvero il 26 febbraio 2016, ai sensi del già citato art. 109.

Nulla, dunque, è dovuto per l'attività defensionale svolta all'udienza preliminare del 10 febbraio 2016.

3.3. Benché le argomentazioni che precedono siano sufficienti a determinare il rigetto del ricorso in esame e la conferma del provvedimento opposto, giova evidenziare un'ulteriore ragione per la quale l'istanza della ricorrente non meriterebbe accoglimento.

3.3.1. Come noto, la legge di stabilità 2016 (cfr. art. 1, comma 783, Legge n. 208/2015) ha modificato l'art. 83 del d.P.R. 115 del 2002, introducendo un ultimo comma (comma 3-bis), entrato in vigore in data 1 gennaio 2016; la nuova disposizione recita: "*il decreto di pagamento è emesso dal giudice contestualmente alla pronuncia del provvedimento che chiude la fase cui si riferisce la relativa richiesta*".

Ritiene questo giudicante che la norma in parola non individui una decadenza per il soggetto interessato, bensì uno sbarramento temporale

della *potestas decidendi* del giudice del procedimento: le ipotesi di decadenza (vieppiù da situazioni giuridiche soggettive connesse a diritti fondamentali) devono essere tipiche ed espresse, elementi assenti dalla norma in parola; inoltre, come noto, l'ammissione al gratuito patrocinio determina l'insorgenza di un rapporto che si instaura direttamente tra il difensore e lo Stato (Cass. civ., sez. VI-2, ordinanza 27 gennaio 2015 n. 1539) e il diritto di credito che nasce da questo rapporto è sottoposto a prescrizione.

Pertanto, il comma 3-bis cit. individua il momento ultimo entro il quale il giudice del procedimento può decidere sull'istanza di liquidazione: superato tale momento, il giudice del procedimento perde la *potestas decidendi* sull'istanza di liquidazione.

Ovviamente, non determinando la disposizione in esame alcuna decadenza, il difensore della parte ammessa al patrocinio, che non abbia tempestivamente presentato istanza ex art. 83 comma 3-bis cit., potrà ricorrere - ove non sia nel frattempo intervenuta prescrizione del diritto - agli strumenti di tutela ordinari e generali, ossia il ricorso per decreto ingiuntivo o l'instaurazione di giudizio ordinario (Cass. civ. 31 marzo 2006 n. 7633).

3.3.2. La legge di stabilità 2016 non è intervenuta sul disposto dell'art. 109 T.U.S.G., il quale, pertanto, mantiene la formulazione sopra ricordata; ciò, tuttavia, non esclude l'obbligo, per l'interprete, di procedere al necessario coordinamento dell'art. 109 cit. con il nuovo art. 83 co. 3-bis T.U.S.G., il cui portato precettivo deve ritenersi derogatorio, *in parte qua*, alla disciplina della "riserva" di istanza di ammissione al patrocinio.

In particolare, ove pur venga fatta rituale "riserva" ex art. 109 T.U.S.G., ma poi la documentazione necessaria all'ammissione al patrocinio non pervenga al giudice prima del momento in cui questi definisce il procedimento (o la fase del procedimento) che si svolge dinnanzi a sé, egli perde il potere di provvedere alla liquidazione, per la quale l'avvocato dovrà necessariamente ricorrere ai mezzi ordinari (es. ricorso per decreto ingiuntivo; giudizio ordinario di cognizione; ecc.).

3.3.3. Nella fattispecie in oggetto - anche obliterandosi quanto rilevato nei paragrafi che precedono e ritenendo, per assurdo, efficace la riserva dell'avv. .. formulata all'udienza preliminare del 10 febbraio 2016 - dovrebbe comunque concludersi per l'impossibilità del G.U.P. dott. ..., per perdita della *potestas decidendi* ai sensi dell'art. 83, co. 3-bis T.U.S.G., di provvedere sull'istanza di liquidazione, essendo quest'ultima pervenuta in data 11 marzo 2016, e quindi successivamente alla conclusione della fase procedimentale (udienza preliminare del 10 febbraio 2016) alla quale si riferiva l'istanza.

4. Conclusivamente, il ricorso deve essere rigettato.

Nulla sulle spese.

P.Q.M.

Visti gli artt. 84 e 170 T.U.S.G. e 15 D. Lgs. n. 150/2011:

1. Rigetta il ricorso;
2. Nulla sulle spese.

Lamezia Terme, 23 settembre 2016

IL PRESIDENTE
Dott. Bruno Brattoli