



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1359 del 2010, proposto da:

_____, rappresentato e difeso dall'avv. Elena Fiorini, con domicilio eletto presso Elena Fiorini in Genova, viale Sauli, 5/28;

contro

Questura di Genova, Ministero dell'Interno, rappresentati e difesi dall'Avvocatura dello Stato, domiciliataria per legge in Genova, v.le Brigate Partigiane 2;

per l'annullamento

DECRETO DI RIGETTO ISTANZA DI RINNOVO PERMESSO DI SOGGIORNO;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Questura di Genova e di Ministero dell'Interno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 20 gennaio 2011 il dott. Raffaele Prospero e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Rilevato che il diniego di permesso di soggiorno è stato emesso per la violazione da parte del ricorrente dell'art. 14 co.5 ter D. Lgs. 286/98 il quale, a parere dell'Amministrazione, sarebbe ostativo al rilascio del provvedimento favorevole;

Considerato in primo luogo che la condanna riportata dall'interessato non deve ritenersi ostativa in quanto l'art. 1 ter D.L. 78/09 convertito nella L. 102/09 stabilisce l'inaccogliabilità dell'istanza nei confronti di coloro i quali siano stati destinatari di provvedimento di espulsione ai sensi dell' articolo 13, commi 1 e 2, lettera c), del testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e dell' articolo 3 del decreto-legge 27 luglio 2005, n. 144, convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2005, n. 155, e successive modificazioni, non contemplando perciò la fattispecie in questione (Cons. Stato, VI, 2 settembre 2009 n. 4066);

Considerato anche che la fattispecie di cui all'art. 14 co.5 ter D. Lgs. 286/98 non rientra negli artt. 380 e 381 cod.proc. pen., poiché da un lato la pena edittale sarebbe in astratto compresa tra i reati per i quali l'arresto è facoltativo, ma che dall'altro per il medesimo è invece previsto l'arresto obbligatorio da parte dello stesso art. 14 cit. e deve essere quindi ritenuta al di fuori di tali previsioni;

Ritenuto inoltre che la previsione delittuosa reputata ostativa ed il connesso meccanismo conseguente (tra i cui effetti si pone altresì, nell'ottica posta a base dell'atto impugnato, la regolarizzazione della

posizione relativa al soggiorno) non appare omogenea alle previsioni contenute nella direttiva europea n. 115 del 2008;

Considerato che quest'ultima, se per un verso appare immediatamente operativa a fronte della sussistenza dei relativi presupposti (scadenza del termine di recepimento, chiarezza dei principi e delle disposizioni, effetto verticale nel rapporto fra p.a. e individuo), per un altro verso appare contraria alla previsione legislativa nazionale laddove interpretata nel senso del carattere automatico ed ostativo della pregressa clandestinità (da qualificare in termini di soggiorno irregolare) in specie a fronte del tenore dell'art. 7 della direttiva suddetta e delle garanzie procedurali previste per i soggetti interessati.

Visto quindi che il ricorso deve esser accolto con il conseguente annullamento del provvedimento impugnato mentre la spese di giudizio possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 20 gennaio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Enzo Di Sciascio, Presidente

Raffaele Prosperi, Consigliere, Estensore

Oreste Mario Caputo, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/01/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)