

**SENTENZA N. 707 DEL 15/04/2011 - TAR TOSCANA**

**REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda)**  
**ha pronunciato la presente**  
**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 502 del 2009,  
proposto dal sig.

DDDDD/MMMMM, rappresentato e difeso dall'avv. Brunella Crecchi e con  
domicilio eletto presso la Segreteria del T.A.R. in Firenze, via Ricasoli  
n. 40

**contro**

Questura di Pisa, in persona del legale rappresentante pro tempore,  
rappresentata e difesa ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato  
di Firenze e domiciliata presso gli uffici di questa, in Firenze, via  
degli Arazzieri n. 4

per l'annullamento,  
previa sospensione dell'efficacia,  
del decreto del Questore di Pisa Cat.A.12/2008-Div. P.A.S.- Imm.n. 124/IV  
Sez., emesso il 10 ottobre 2008 e notificato il 4 febbraio 2009, recante  
rifiuto sull'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno presentata  
dall'interessato il 5 ottobre 2007.

Visto il ricorso con i relativi allegati;  
Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento  
impugnato, presentata in via incidentale dal ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Questura di Pisa;  
Viste l'ordinanza collegiale n. 70/2009 del 17 aprile 2009[/[url](#)] e la  
documentazione depositata dalla Questura di Pisa in ottemperanza alla  
stessa;  
Vista l'ordinanza cautelare n. 414/2009 del 21 maggio 2009, con la quale  
è stata accolta l'istanza di sospensione del provvedimento impugnato;  
Visti tutti gli atti della causa;

Nominato relatore nell'udienza pubblica del 20 gennaio 2011 il dott.  
Pietro De Berardinis;

Uditi i difensori presenti delle parti costituite, come specificato nel  
verbale;

Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue

**FATTO e DIRITTO**

1. Con il ricorso indicato in epigrafe il cittadino straniero, sig.  
DDDDD/MMMMM, impugna il decreto del Questore di Pisa Cat.A.12/2008-Div.  
P.A.S.- Imm.n. 124/IV Sez., adottato il 10 ottobre 2008 e recante il  
rigetto dell'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno "per motivi  
commerciali/lavoro autonomo", presentata dallo straniero stesso in data 5  
ottobre 2007.

1.1. Il diniego gravato è basato sull'esistenza, a carico del richiedente, di una condanna con decreto penale del G.I.P. presso il Tribunale di Lucca per il reato di commercio di prodotti con segni falsi ex articolo 474 c.p.: tale condanna, ai sensi dell'articolo 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286/1998 comporta la revoca del permesso di soggiorno rilasciato al cittadino straniero e l'espulsione del medesimo con accompagnamento alla frontiera tramite la forza pubblica, ed è ostativa al rilascio o al rinnovo del permesso stesso (articolo 5, comma 5, del d.lgs. n. 286 cit.).

1.2. Lo straniero domanda l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, del provvedimento impugnato, deducendo a supporto del gravame le seguenti doglianze:

- violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286/1998, in quanto egli avrebbe chiesto (come già in precedenza) il rinnovo del permesso di soggiorno per motivi di lavoro subordinato e non di lavoro autonomo: perciò, illegittimamente la Questura gli avrebbe applicato la disciplina ex articolo 26, comma 7-bis, cit., giacché quest'ultima è norma, la cui portata applicativa non si estende alle ipotesi di stranieri con permesso di soggiorno per lavoro subordinato;

- violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286/1998, perché sarebbe illegittima l'equiparazione effettuata dalla P.A. tra il decreto penale di condanna e la condanna con provvedimento irrevocabile richiamata dall'articolo 26, comma 7-bis, cit., onde inferirne l'applicabilità al caso in esame di tale disposizione.

2. Si è costituita in giudizio la Questura di Pisa con atto di costituzione formale.

2.1. In esito alla Camera di consiglio del 16 aprile 2009, con ordinanza n. 70/2009 il Collegio ha disposto istruttoria, ordinando alla Questura il deposito di un rapporto sui fatti di causa unitamente alla copia del fascicolo del relativo procedimento.

2.2. La Questura di Pisa ha ottemperato, depositando la richiesta documentazione in data 29 aprile 2009.

2.3. Nella Camera di Consiglio del 21 maggio 2009 il Collegio, ritenuto sussistente il fumus boni juris, per avere il ricorrente presentato domanda di "rinnovo" del precedente permesso di soggiorno (rilasciatogli per motivi di lavoro subordinato), utilizzando un modello prestampato (con la dicitura "lavoro autonomo") e per essersi qualificato come socio lavoratore (figura di cui la stessa Questura ha ricordato la possibilità di inquadramento quale lavoratore subordinato, od autonomo, a seconda delle circostanze del caso concreto), con ordinanza n. 414/2009 ha accolto la domanda incidentale di sospensione.

2.4. All'udienza pubblica del 20 gennaio 2011 la causa è stata trattenuta in decisione.

3. Il ricorso è fondato e da accogliere.

3.1. In particolare, merita di essere accolto il primo motivo, nella

parte in cui è rivolto a contestare l'applicabilità dell'articolo 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286/1998, alla fattispecie in esame, in quanto relativa al rinnovo del permesso di soggiorno da parte di un lavoratore subordinato.

3.2. Il punto necessita di essere precisato.

3.3. La Questura di Pisa, nella sua relazione sui fatti di causa, precisa che il sig. DDDDD/MMMMM ha presentato istanza di rinnovo del permesso di soggiorno richiedendo specificamente, come tipologia di lavoro, quello "autonomo", e presentandosi come socio lavoratore di una cooperativa. L'Ufficio, tenuto conto che, sulla base della giurisprudenza, il rapporto di lavoro del socio lavoratore con una società cooperativa può configurarsi come rapporto di lavoro subordinato o come lavoro autonomo, non ha operato alcuna equiparazione automatica tra socio lavoratore e rapporto di lavoro autonomo, ma si è basata sul tenore letterale "inequivocabile" dell'istanza avanzata dallo straniero.

3.4. Tuttavia, la P.A. trascura che il modulo usato dal richiedente per presentare l'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno è un modulo prestampato, in cui lo straniero ha compilato manualmente solo il quadro della sottoscrizione. Né può condividersi l'affermazione che il contenuto dell'istanza fosse davvero "inequivocabile". Infatti, il relativo modulo (cfr. all. 7 della Questura) presenta, nella sezione "tipologie lavoro", l'indicazione che l'attività lavorativa sarebbe il lavoro autonomo e, nel contempo, qualifica il richiedente come "socio lavoratore". Ora, è inverosimile ritenere che l'uso di tali formule, peraltro non compilate a mano dallo straniero, esprimesse la consapevolezza, da parte sua, delle problematiche giuridiche cui può dar luogo la figura del socio lavoratore, di volta in volta lavoratore subordinato o autonomo, secondo quanto evidenziato dalla stessa Questura. Così come è irragionevole sostenere che il lavoratore, mediante l'utilizzo delle formule contenute nel modulo di domanda, abbia inteso escludere la presenza, nella fattispecie che lo riguarda, degli indici rivelatori del vincolo di subordinazione (citati dalla Questura nel rapporto sui fatti di causa), anche ammesso che ne avesse nozione, ciò che, peraltro, non pare verosimile. Ben più verosimile è che lo straniero sia stato ingannato dalla circostanza che si trattava di "rinnovare" il precedente titolo di soggiorno, deducendone che, quale "rinnovo" del permesso scaduto, ottenuto per motivi di lavoro subordinato, anche il nuovo permesso gli sarebbe stato rilasciato in veste di lavoratore subordinato.

3.5. Da quanto detto si ricava l'impossibilità di assegnare un significato "inequivocabile" all'istanza dello straniero e, per conseguenza, l'esistenza a carico della P.A. di un obbligo di approfondimento istruttorio, avente ad oggetto, in particolare, la verifica dell'attività lavorativa concretamente svolta dallo straniero stesso. Tale obbligo - rimasto inottemperato - si imponeva, anzitutto, in virtù della complessità del quadro normativo e giurisprudenziale concernente il socio lavoratore, e cioè per la possibilità - tenuta ben presente, si ripete, dalla stessa Questura - che costui, secondo le circostanze del caso concreto, operi da lavoratore subordinato, o autonomo. L'obbligo in discorso si imponeva, poi, tanto più, alla luce della memoria e della documentazione presentate dal richiedente in risposta alla comunicazione, da parte della P.A., dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza. Sul punto, non può condividersi l'illazione della Questura, secondo cui, essendo stato il contratto di

soggiorno stipulato il 1° settembre 2008 e cioè solamente dopo la predetta comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza (effettuata il 16 luglio 2008), lo stesso avrebbe avuto finalità elusive dell'applicazione dell'articolo 26, comma 7-bis, cit.: ed invero, la documentazione integrativa prodotta dallo straniero in sede amministrativa è significativa anche a prescindere dal suindicato contratto di soggiorno, perchè evidenzia lo svolgimento, da parte sua, di un'attività lavorativa: di questa la P.A. avrebbe dovuto verificare con più attenzione la natura (se si trattava o no di lavoro subordinato), ad es. assumendo informazioni dall'Agenzia per il Lavoro Eurointerim S.p.A. (alla quale sono intestate le lettere prodotte).

4. L'inottemperanza al suindicato obbligo di approfondimento istruttorio comporta la fondatezza del primo motivo di ricorso, che deve, pertanto, essere accolto. A diversa conclusione si deve pervenire, invece, in merito al secondo motivo, che va respinto, giacché, secondo l'indirizzo giurisprudenziale cui questa Sezione aderisce, il decreto penale di condanna è ricompreso tra i presupposti processuali considerati dall'articolo 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286/1998 (cfr. *T.A.R. Toscana, Sez. II, 13 ottobre 2010, n. 6458*).

Non coglie nel segno la tesi secondo cui la disposizione de qua farebbe riferimento esclusivamente a condanne seguenti il dibattimento, in quanto in realtà la disposizione stessa non fa distinzioni circa il tipo di rito processuale penale seguito per giungere alla condanna irrevocabile del ricorrente (C.d.S., Sez. VI, 24 settembre 2009, n. 2560).

Del resto, ad opinare diversamente, sarebbe sin troppo facile eludere la funzione social-preventiva riconnessa all'articolo 26, comma 7-bis, cit., con la scelta di uno specifico rito alternativo (*T.A.R. Toscana, Sez. II, n. 6458/2010, cit.; id., 5 gennaio 2010, n. 7*).

5. In definitiva, il ricorso è fondato e deve essere accolto, attesa la fondatezza (esclusivamente) del primo motivo e con rigetto, invece, del secondo. Per l'effetto, va annullato l'impugnato decreto del Questore di Pisa.

6. Le spese e gli onorari di causa seguono la soccombenza e sono liquidati in dispositivo in favore del ricorrente, con distrazione a beneficio del difensore antistatario, che ne ha fatto richiesta ai sensi dell'articolo 26 del d.lgs. n. 104/2010 e dell'articolo 93 c.p.c..

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana - Sezione Seconda - così definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il decreto con esso impugnato.

Condanna l'Amministrazione resistente al pagamento in favore del ricorrente, con distrazione a beneficio del procuratore costituito dichiaratosi antistatario, di spese ed onorari di causa, che in via forfettaria liquida in complessivi € 3.000,00 (tremila/00), più accessori di legge.

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

Così deciso in Firenze, nella Camera di consiglio del giorno 20 gennaio 2011, con l'intervento dei magistrati:

Maurizio Nicolosi, Presidente  
Ivo Correale, Primo Referendario  
Pietro De Berardinis, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE  
IL SEGRETARIO

DEPOSITATA IN SEGRETERIA Il 15/04/2011  
(Articolo 89, co. 3, codice processo amministrativo)