

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
N.2776/09
Reg.Dec.
N. 10435 Reg.Ric.
ANNO 2004

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 10435 del 2004 proposto dal sig. OLARU DOREL FLORENTIN, rappresentato e difeso dall'Avv. Marco Favini e con il medesimo elettivamente domiciliato presso le Segreterie Giurisdizionali del Consiglio di Stato in Roma piazza Capo di Ferro n. 13;

contro

il Ministero dell'interno, in persona del Ministro pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso cui è domiciliato per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12; la Prefettura di Modena in persona del Prefetto in carica non costituita; per la riforma

della sentenza del TAR per l'Emilia-Romagna, Bologna, Sezione II, 2 agosto 2004, n 2378;

Visto l'atto di appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista l'ordinanza della Sezione IV n. 121 del 2005;

Relatore il Consigliere di Stato Maurizio Meschino all'udienza del 10 marzo 2009.

Uditi l'avvocato dello Stato Melillo per l'appellato;

Ritenuto e considerato in fatto e per diritto quanto segue:

FATTO

1. Con provvedimento della Prefettura di Modena, dell'11 febbraio 2004, è stata rigettata l'istanza di regolarizzazione presentata a favore del sig. Olaru Dorel Florentin dal sig. Artemio Serafini, ai sensi della legge n. 222 del 2002. Il provvedimento è motivato con l'applicazione dello "art. 1, c. 8, lett. c), del Decreto legge 09.09.2002 n. 195, convertito in legge 09.01.2002, n. 222" considerato che "la Questura di Modena...ha comunicato di non aver concesso il nulla-osta alla regolarizzazione, previsto dalla citata normativa, poiché OLARU DOREL FLORENTIN è stato denunciato per violazione dell'art. 648 C.P. (ricettazione)".

2. Con ricorso n. 683 del 2004, presentato al TAR per l'Emilia-Romagna, il ricorrente in epigrafe ha chiesto l'annullamento del detto provvedimento deducendo violazione della normativa sulla regolarizzazione e difetto di motivazione.

3. Il TAR, con sentenza n. 2378 del 2004, pronunciata in forma semplificata in sede di decisione sulla domanda cautelare, ha respinto il ricorso compensando tra le parti le spese del giudizio.

Nella sentenza si afferma che il provvedimento è adeguatamente motivato, stante il rinvio per relationem alla detta nota della Questura, prodotta in giudizio, in cui si nega il nulla-osta in quanto lo straniero "risulta

essere stato denunciato in data 10/04/02 dalla squadra P.G. della sezione Polstrada di Modena per violazione dell'art. 648 C.P. (ricettazione)" ed essendo tale denuncia ostantiva alla regolarizzazione, poiché rientrante nella previsione di cui al primo comma dell'art. 381 c.p.p., non avendo nulla dedotto il ricorrente rispetto a tale nota.

4. Con l'appello in epigrafe il ricorrente ha chiesto, con domanda cautelare di sospensione dell'efficacia, l'annullamento della sentenza di primo grado.

5. La domanda cautelare è stata respinta dalla Sezione IV di questo Consiglio con ordinanza 13 gennaio 2005, n. 121.

6. All'udienza del 10 marzo 2009 la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

1. Nel ricorso in appello si richiama che in data 18 dicembre 2003 il Tribunale di Modena ha rilasciato al ricorrente una certificazione attestante l'esistenza di un procedimento penale a suo carico a seguito di denuncia per il reato di cui all'art. 648 c.p., con l'indicazione dell'avvenuta trasmissione del fascicolo per competenza all'autorità giudiziaria di Reggio Emilia, il cui Tribunale rilasciava peraltro, il 2 aprile 2004, una certificazione attestante l'inesistenza "di iscrizioni suscettibili di comunicazioni".

Si censura quindi la sentenza di primo grado per non aver osservato che la Prefettura di Modena non ha prodotto alcun elemento utile per la effettiva ricostruzione della vicenda processuale del ricorrente, limitandosi alla citazione di quanto segnalato dalla Questura di Modena senza indicare l'autorità giudiziaria procedente.

2. Per la soluzione della controversia in esame è necessario richiamare che l'art. 1, comma 8, lett. c), del decreto legge n. 195 del 2002, convertito, con modificazioni, nella legge n. 222 del 2002, ha previsto che non può darsi luogo alla regolarizzazione del rapporto di lavoro per i lavoratori "che risultino denunciati per uno dei reati indicati negli articoli 380 e 381 del codice di procedura penale", salvo il successivo esito favorevole per l'indagato del procedimento penale, e che la Corte costituzionale, con sentenza 10-18 febbraio 2005, n. 78, ha dichiarato la illegittimità costituzionale di questa disposizione nella parte in cui fa derivare automaticamente il rigetto dell'istanza di regolarizzazione del lavoratore extracomunitario dalla presentazione di una denuncia per uno dei reati di cui si è detto.

Poiché, come visto, il provvedimento impugnato in primo grado è motivato soltanto con l'applicazione della disposizione citata ne risulta che esso è, allo stato, illegittimo, in quanto basato su una norma dalla cui dichiarazione di illegittimità costituzionale consegue la caducazione di tutti i rapporti non esauriti sorti e regolati per effetto della sua applicazione.

Al riguardo la giurisprudenza ha peraltro chiarito che, ferma la insufficienza della sola denuncia per i suddetti reati, è possibile la considerazione di ulteriori ragioni di diniego della regolarizzazione del lavoratore, per l'accertamento di circostanze che siano comunque indice di effettiva pericolosità dell'istante, restando perciò salvi ulteriori provvedimenti dell'autorità amministrativa (Cons. Stato, Sez.VI: 23 luglio 2008, n. 3640; 15 novembre 2005, n. 6366).

3. Per quanto considerato l'appello deve essere accolto.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese dei due gradi del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, accoglie

l'appello in epigrafe e, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso originario e annulla il provvedimento amministrativo impugnato in primo grado, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'autorità amministrativa.

Compensa tra le parti le spese dei due gradi del giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio tenutasi nella sede del Consiglio di Stato, Palazzo Spada, il giorno 10 marzo 2009, con l'intervento dei signori

Claudio Varrone Presidente

Paolo Buonvino Consigliere

Aldo Fera Consigliere

Rosanna De Nictolis Consigliere

Maurizio Meschino Consigliere est.

Presidente

CLAUDIO VARRONE

Consigliere p.Segretario

MAURIZIO MESCHINO MARIA RITA OLIVA

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/05/2009

(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)

Il Direttore della Sezione

MARIA RITA OLIVA

CONSIGLIO DI STATO

In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addì.....copia conforme alla presente è stata trasmessa

al

Ministero.....
.....

a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria