

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
N. 3902/08
Reg.Dec.
N. 7240 Reg.Ric.

ANNO 2002

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

sul ricorso in appello n. 7240/02 proposto da:

Uruci Arben, rappresentato e difeso dall'Avv. Nicola Caricaterra, con domicilio eletto in Roma Via Costantino Morin n. 45;

contro

Ministero dell'interno, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi n.12, è ex lege domiciliato, costituitosi in giudizio; per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia, della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, sede di Brescia, Sezione I, n. 821/2002, resa il 7.5.2002 e depositata il 8.5.2002;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla camera di consiglio del 6 maggio 2008, relatore il Consigliere Fabio Taormina. Uditi l'Avv. Schettini, per delega dell'Avv. Caricaterra, e l'Avv. dello Stato Maddalo;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con due distinti ricorsi era stato chiesto dall'odierno appellante l'annullamento del Decr. Pref. 29.8.1995 e del Decr. Quest. 29.8.1995 di revoca del permesso di soggiorno e espulsione dal territorio nazionale con invito a presentarsi alla frontiera di Trieste (ric. 1222 / 95); del provv. del Vice Questore del 14.5.1996 di rigetto istanza di regolarizzazione permesso di soggiorno (ric. 822 / 96).

Con la sentenza in epigrafe, previa riunione dei ricorsi, il Tar respinse l'impugnazione avendo rilevato che egli era stato arrestato in flagranza per il delitto di furto aggravato e condannato: il pregiudizio penale dal quale era gravato l'odierno appellante era ostativo al permanere in Italia del medesimo.

L'odierno appellante ha censurato la predetta sentenza chiedendone l'annullamento in quanto viziata da errori di diritto ed illegittima: i Giudici di prime cure non avevano valutato che la sentenza di condanna (risalente al 1995) era stata resa ex art. 444 cpp; non avevano tratto le logiche conseguenze dalla circostanza che, decorsi cinque anni, detta tipologia di decisioni del Giudice penale ex art. 445 cpp, risultava estinta ed improduttiva di effetti giuridici ai sensi dell' art. 445 cpp. Peraltro l'appellante svolgeva attività lavorativa regolare in Italia, quivi risiedeva la propria famiglia, ed aveva recentemente acceso un mutuo per l'acquisto di una casa. Aveva il diritto ad ottenere il richiesto titolo abilitativo al soggiorno. Sussisteva infatti ogni idoneo elemento legittimante la permanenza dell'appellante in Italia: in particolare, l'assenza di precedenti penali successivi a quello cui si erano riferiti i primi Giudici, consentiva di ritenere viziata l'azione dell'amministrazione ed ingiusta la sentenza appellata.

Peraltro la condanna riguardava un fatto di lieve entità (si trattava del furto in concorso di una tuta da ginnastica di marca "Asics" previa

asportazione della placca antitaccheggio) e non dimostrativo di pericolosità sociale.

DIRITTO

L'appello deve essere accolto con conseguente riforma, nei termini di cui alla motivazione, dell'impugnata decisione.

Invero in via di principio la Sezione condivide l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale "lo scrutinio di legittimità di un provvedimento amministrativo deve essere condotto sulla base degli elementi di fatto e della normativa vigente al momento della sua emanazione." (Consiglio Stato , sez. IV, 18 dicembre 2006, n. 7618) Deve però al contempo evidenziarsi che nella particolare materia oggetto dell'odierno appello è stato lo stesso Legislatore a dare rilievo a particolari fattispecie di sopravvenienze, tra le quali rientra, ad esempio, il sopravvenuto conseguimento del beneficio della riabilitazione da parte dello straniero precedentemente condannato. Si è pertanto coerentemente affermato, che "la sentenza di condanna costituisce motivo implicito di diniego dell'autorizzazione alla legalizzazione ex art. 1 d.l. 9 settembre 2002 n. 195, conv. in l. 9 ottobre 2002 n. 222, come si ricava dallo stesso tenore della lett. c) del comma 8, disposizione citata, la quale esclude il divieto di regolarizzazione del rapporto di lavoro dello straniero nell'ipotesi in cui il procedimento penale si sia concluso con una sentenza assolutoria, con la conseguenza che, per converso, il divieto opera nel caso di denuncia seguita da condanna. La stessa norma fa salvi gli effetti della riabilitazione, il che consente agli interessati di rimediare all'ultrattività di sentenze di condanne risalenti nel tempo, consentendo, quindi, l'estensione dell'operatività della norma anche nei loro confronti. (Consiglio Stato , sez. VI, 31 maggio 2006, n. 3307) Ritiene la Sezione di condividere l'orientamento secondo il quale alla riabilitazione possa equipararsi l'automatica estinzione della condanna inflitta in sede di "patteggiamento", ai sensi dell'art. 445 cpp. Sul punto v'è piena concordanza di opinioni tra la giurisprudenza penalistica e quella amministrativa, essendosi in passato affermato che "attesa la sostanziale analogia fra gli effetti della riabilitazione, quali previsti dall'art. 178 c.p., e quelli del positivo decorso del termine previsto dall'art. 445 comma 2 c.p.p., con riguardo alla sentenza di applicazione della pena su richiesta, deve escludersi che, una volta realizzatasi detta seconda condizione, vi sia ancora interesse giuridicamente apprezzabile ad ottenere la riabilitazione, tenendo anche presente che, ai sensi dell'art. 689 comma 2 lett. a) n. 5 e lett. b) c.p.p., le sentenze di applicazione della pena su richiesta sono comunque destinate a non comparire sui certificati del casellario rilasciati a richiesta dell'interessato, indipendentemente da qualsivoglia statuizione del giudice al riguardo." (Cassazione penale , sez. IV, 19 febbraio 1999, n. 534, ma si veda anche, nel medesimo senso, Sezione Sorveglianza Napoli, 23 gennaio 2003, T.A.R. Toscana Firenze, sez. I, 12 febbraio 2007, n. 212).

Ritiene la Sezione che i primi Giudici abbiano omesso di valutare la circostanza che, risalendo la condanna subita dall'appellante all'anno 1995, si era già verificata, al momento in cui fu resa la appellata sentenza, la causa estintiva in oggetto prevista dall'art. 445 cpp. Al contempo, la assoluta modesta gravità del reato commesso (furto di una tuta da ginnastica, in ordine al quale l'aggravante di cui all'art. 652 n. 2 cp, relativa all'uso di violenza sulle cose, era stata esclusivamente ascrivibile alla asportazione della placca antitaccheggio); la risalenza nel tempo del crimine; la circostanza che l'appellante non abbia successivamente commesso alcun reato, a

testimonianza dell'episodicità di detta illecita condotta; l'inserimento dell'appellante in Italia, (da ultimo comprovato dall'accensione di un mutuo) costituivano elementi il cui esame è stato omissso dall'amministrazione che avrebbe dovuto invece motivare in ordine alla ininfluenza dei medesimi in favor dell'appellante.

Tali omissioni viziano l'azione amministrativa ed appare meritevole di censura la decisione appellata laddove non ne ha colto la portata: essa pertanto deve essere annullata, in accoglimento del ricorso in appello e, per l'effetto, devono essere accolti i riuniti ricorsi di primo grado ed annullati gli impugnati provvedimenti .

Le spese del giudizio possono essere compensate, sussistendo giusti motivi ravvisabili nella particolarità degli aspetti fattuali della controversia.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale Sezione sesta, definitivamente pronunciando sul ricorso in appello in epigrafe lo accoglie nei termini di cui alla motivazione e, per l'effetto, annulla la sentenza appellata ed in accoglimento dei ricorsi di primo grado annulla i provvedimenti impugnati, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione. Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, il 6 maggio 2008, dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale - Sez.VI - nella Camera di Consiglio, con l'intervento dei Signori:

Giovanni Ruoppolo Presidente
Paolo Buonvino Consigliere
Domenico Cafini Consigliere
Roberto Chieppa Consigliere
Fabio Taormina Consigliere Rel.

Presidente

Giovanni Ruoppolo
Consigliere Segretario
Fabio Taormina Giovanni Ceci

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.... 8 agosto 2008...
(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)
P. Il Direttore della Sezione
Giovanni Ceci

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