

UFFICIO DEL GIUDICE DI PACE DI ALESSANDRIA

Decreto ex art. 13 comma 8 D.L.vo 25 luglio 1998 n. 286

Il Giudice di Pace di Alessandria d.ssa Cinzia Dettori

visto il ricorso proposto da *****,

contro

Decreto di espulsione cat. A.11/131/2011/Imm. adottato dalla Prefettura di Alessandria il 02.02.2011 e notificato in pari data;

visto il ricorso depositato in data 02.02.2011, ed i documenti al medesimo allegati;

dato atto che l'Amministrazione si avvaleva della facoltà concessa dall'art. 18/2 DPR 394/99 depositando in data 16.04.2011 con deduzioni al ricorso, ed era altresì rappresentata in udienza dai propri funzionari, dottori Enrica Montagna ed Edoardo Conca, secondo quanto previsto dall'art. 13-bis/2 D.L.vo 286/98;

lette le conclusioni del ricorrente, nelle quali il medesimo chiedeva l'annullamento previa sospensione del decreto di espulsione cat.A/11/131/11/Imm adottato dalla Prefettura di Alessandria il 02.02.2011 e notificato in pari data, nonché l'annullamento, previa sospensione, del conseguente ordine di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni dalla notifica dello stesso, Cat. A/11/131/Imm adottato dal Questore della Provincia di Torino il 02.02.2011, notificato in pari data, e di tutti gli atti antecedenti e consequenziali e comunque connessi;

lette altresì le controdeduzioni della Questura e le conclusioni della medesima espresse, nelle quali si chiede al giudice nel merito il rigetto del ricorso in quanto infondato e, in via cautelare, la dichiarazione di inammissibilità dell'istanza di sospensione dell'esecutività del provvedimento.

Sciolta fuori udienza la riserva assunta in data 02.05.2011;

il ricorso appare fondato e va quindi accolto.

La difesa del ricorrente eccepiva la violazione di legge ed erronea applicazione degli artt. 7 e 15 della Direttiva 2008/115/CE, il difetto di motivazione in relazione all'art. 3 comma 3 l. 241/90, nonché carenza istruttoria e travisamento dei fatti, in quanto il decreto di espulsione

non riteneva concedibile il termine per la partenza volontaria ai sensi della Direttiva anzidetta per la mancanza di adeguate garanzie finanziarie, la mancanza di possesso di un documento e di una stabile dimora, benchè la modalità ordinaria di allontanamento sia attualmente quella del rimpatrio volontario (attuato mediante la notifica all'interessato di una decisione di rimpatrio cui viene assegnato un termine compreso tra sette e trenta giorni), essendo la citata Direttiva direttamente applicabile. A tale proposito la difesa della ricorrente richiamava la recente Circolare Ministeriale de 17.12.2010 la quale ammette implicitamente il carattere *self executing* della Direttiva.

L'Amministrazione replicava dichiarando che non ricorrono nel caso di specie i presupposti per autorizzare un rimpatrio volontario, sulla base degli indici presuntivi di cui sopra, ed inoltre per le circostanze che il ricorrente si sottraeva ai controlli di frontiera al momento dell'ingresso in Italia, ed era stato denunciato per il reato di cui all'art.14 comma 5-bis del D.Lgs. 286/98, elementi tutti atti ad evidenziare la concretezza di un pericolo di fuga del medesimo.

L'art. 7 § 1. primo periodo, direttiva n. 115/2008/CE è norma dotata di effetto diretto, contenendo obbligazioni gravanti sugli Stati membri espresse in termini non equivoci, non soggette ad alcuna condizione e non subordinate - quanto all'effettività - da alcun atto di ulteriore attuazione da parte delle Istituzioni europee o degli Stati membri. Ne consegue che una decisione di rimpatrio deve indicare un termine - appropriato a ciascuna situazione- del quale può disporre il cittadino di Paese terzo per fare ritorno al proprio Paese; termine che non può essere inferiore a sette giorni (fatta eccezione per i casi di cui all'art. 7 § 4 della direttiva) e non superiore a trenta, a meno che le circostanze specifiche del caso non rendano necessario un prolungamento di tale termine.

Non coincide sul carattere incondizionato e sufficientemente preciso dell'art. 7 § 1 della Direttiva la facoltà assegnata agli stati di prevedere che il termine per la partenza volontaria sia accordata solo su richiesta dell'interessato; ciò sino a che lo Stato membro non abbia esercitato la facoltà che è stata offerta dalla Direttiva.

Essendo il recepimento delle direttive comunitarie un obbligo costituzionale per il legislatore, allorché una direttiva lasci agli Stati membri margini d'apprezzamento più o meno ampi per il recepimento delle sue disposizioni, ciò non può impedire ai privati d'invocare quelle disposizioni della direttiva che -tenuto conto del loro oggetto- siano considerabili in modo autonomo e possano trovare separatamente immediata applicazione. Ciò costituisce una garanzia minima in favore degli interessati lesi dalla mancata esecuzione della direttiva che, se si consentisse agli Stati membri di frustrarne l'efficacia con comportamenti inerti, non potrebbero giovare degli effetti favorevoli che certe disposizioni della direttiva -in ragione del loro contenuto- sono suscettibili di produrre. Da ciò consegue che sino a che -in ottemperanza alla disposizione dell'art. 3 n. 7) direttiva 115/2008/CE- lo Stato non abbia fissato nella legislazione nazionale i criteri obiettivi sulla base dei quali deve essere ritenuta la sussistenza del rischio di fuga, lo Stato stesso non può avvalersi dell'eccezione prevista dall'art. 7 § 4 della direttiva, considerabile separatamente dalle precedenti disposizioni dell'art. 7.

Non può ritenersi - come fa l'amministrazione - che indici oggettivi presuntivi rispetto al pericolo di fuga del ricorrente possano desumersi dalle condizioni imponibili dalla amministrazione allo straniero e che previste dal § 3 dello stesso art. 7, al fine di prevenirne il pericolo di fuga, né tantomeno che indizi in tal senso possano trarsi dalla circostanza che il medesimo risulti (secondo la documentazione depositata dai funzionari della Questura all'udienza fissata per la discussione) segnalato per l'ipotesi delittuosa di cui all'art. 14/5 ter T.U. Immigrazione, non essendo consentito all'amministrazione di elaborare i criteri sulla base dei quali ritenere il ''rischio di fuga''.

Da ultimo, non si riteneva concedibile, nelle more del giudizio, la richiesta sospensione cautelare della esecutività del decreto di espulsione, mancando nella disciplina in materia di immigrazione una norma attributiva di tale potere, e ritenendosi inapplicabile, dopo il passaggio di competenza dal tribunale al G. di P., la tutela cautelare prevista dagli artt. 700 e 669 sexies ed octies (strumento azionabile solo innanzi al Tribunale), o l'art. 22 l. 689/81 (per la specialità del rito de quo).

P.Q.M.

Accoglie il ricorso.

Compensa le spese.

Manda alla Cancelleria per le comunicazioni, anche a mezzo fax.

Alessandria, 6.05.2011.

Il Giudice di Pace

Dr.ssa Cinzia DETTORI

Depositato in cancelleria oggi

Alessandria, 10 maggio 2011