

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER L'EMILIA-ROMAGNA

BOLOGNA

SEZIONE I

nelle persone dei Signori:

CALOGERO PISCITELLO Presidente

ROSARIA TRIZZINO Consigliere , relatore

SERGIO FINA Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

ex articolo 9 legge 205/2000

nella Camera di Consiglio del 22 Maggio 2008

Visti i ricorsi 111/1998 e 415/2008 proposti da:

AIDOUDI SAID

rappresentato e difeso da:

ZORZELLA AVV. NAZZARENA

con domicilio eletto in BOLOGNA

VIA CAPRARIE 7

presso

ZORZELLA AVV. NAZZARENA

contro

QUESTORE DI RAVENNA

rappresentato e difeso da:

AVVOCATURA DELLO STATO

con domicilio eletto in BOLOGNA

VIA RENI 4

presso la sua sede

PREFETTO DI RAVENNA

rappresentato e difeso da:

AVVOCATURA DELLO STATO

con domicilio eletto in BOLOGNA

VIA RENI 4

presso la sua sede

MINISTERO DELL'INTERNO

rappresentato e difeso da:

AVVOCATURA DELLO STATO

con domicilio eletto in BOLOGNA

VIA RENI 4

presso la sua sede;

per l'annullamento

previa sospensione dell'esecuzione

quanto al ricorso 111/1998

- del decreto Cat. A12.STR/P.A.S. di revoca del permesso di soggiorno del ricorrente, emesso dal Questore di Ravenna il 27 dicembre 1997;
- del decreto Cat. A12/P.A.S./STR di espulsione del ricorrente dall'Italia, emesso dal Prefetto di Ravenna il 3 gennaio 1997;
- del decreto Cat. A12 STR/P.A.S. di rigetto dell'istanza presentata dal ricorrente intesa ad ottenere il ricongiungimento familiare con la moglie, emesso dal Questore di Ravenna il 27 dicembre 1997;

quanto al ricorso per motivi aggiunti depositato nel ricorso 111/1998 il 30 aprile 2008 e al ricorso 415/1998:

- del provvedimento 19 febbraio 2008, con cui il Dirigente l'Ufficio immigrazione della Questura di Ravenna, d'ordine del Questore, ha rigettato l'istanza di riesame presentata dal ricorrente per il rilascio del permesso di soggiorno per lavoro;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato con il ricorso per motivi aggiunti e con il ricorso 415 del 2008, presentata in via incidentale dal ricorrente;

Visto nel ricorso 111 del 1998 l'atto di costituzione in giudizio delle intime Amministrazioni;

Uditi nella camera di consiglio del 22 maggio 2008, relatore il Cons. Rosaria Trizzino, gli avvocati delle parti, come specificato nel verbale di udienza, anche in ordine all'eventualità dell'adozione di decisione in forma semplificata;

Visti gli articoli 21 e 26 della legge 6 dicembre 1971 n. 1034
come modificati dalla legge 21 luglio 2000 n. 205;

Ritenuto in fatto e diritto

FATTO e DIRITTO

1. - Sulla base degli atti e documenti versati in giudizio il Collegio deve innanzitutto premettere che il ricorrente:

- è cittadino marocchino regolarmente residente in Italia dal 1990;
- con sentenza Tribunale penale di Ravenna del 20 novembre 1995 veniva condannato a 20 giorni di reclusione e £. 800.000 di multa per violazione delle disposizioni in materia di contrabbando di tabacchi;
- a causa di tale condanna, in data 5 gennaio 1998, gli venivano notificati i provvedimenti di revoca del permesso di soggiorno, di rigetto dell'istanza di ricongiungimento familiare e di espulsione dal territorio nazionale;
- gli anzidetti provvedimenti sono stati impugnati con il ricorso n. 111 del 1998 e sospesi con ordinanza del Consiglio di Stato 15 settembre 1998 n. 1318, con cui è stato accolto l'appello proposto dal ricorrente avverso l'ordinanza di questo Tribunale 4 marzo 1998 di rigetto della domanda di sospensione degli impugnati provvedimenti;
- in esito alla pronuncia cautelare del Consiglio di Stato, il Questore di Ravenna ha rilasciato al ricorrente un nuovo permesso di soggiorno e nel contempo ha autorizzato il ricongiungimento familiare per la moglie e il figlio minore Issam;
- peraltro, allo scadere del permesso, gli veniva rifiutato il rinnovo essendo risultate a suo carico altre condanne penali ritenute dal Questore sintomatiche della scarsa integrazione e della pericolosità sociale del ricorrente;
- con sentenza 11 aprile 2002 n. 1746, questo Tribunale respingeva il ricorso proposto dall'Aidoudi avverso il diniego di permesso di soggiorno (tale sentenza è stata appellata al Consiglio di Stato e la decisione di appello non è ancora stata pubblicata);
- il 21 febbraio 2003 nasceva, in Italia, Aidoudi Yahia e perciò gli veniva rilasciato un permesso di soggiorno per motivi di salute valido fino al compimento del sesto mese del figlio;
- nel settembre 2004 è stato regolarmente assunto dalla Cooperativa Sociale EdilPieve, come operaio di 3° livello, e da allora, senza soluzione di continuità, ha continuato a prestare la propria attività lavorativa presso tale impresa, assicurando a sé e al suo nucleo familiare adeguati e leciti mezzi di sostentamento;
- stante la sua ormai consolidata situazione familiare, lavorativa, alloggiativa e reddituale e in considerazione delle disposizioni contenute nei d.lgs 8 gennaio 2007 n. 3 e n. 5, in

data 4 giugno 2007 richiedeva al Questore di Ravenna di riesaminare la propria posizione.

- il Questore di Ravenna, con il provvedimento 19 gennaio 2008, si pronunciava negativamente rilevando che non sussistono elementi nuovi e tali da consentire l'accoglimento dell'istanza di riesame.

2. Questo provvedimento è impugnato dal ricorrente con ricorso per motivi aggiunti proposto ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1 della legge 205 del 2000 nel ricorso 111 del 1998.

Tuttavia, tale ricorso per motivi aggiunti è stato anche depositato come autonoma impugnativa rubricata sub R.G. n. 415 del 2008.

2.1 - All'odierna Camera di consiglio, ricorrendo i presupposti del primo comma dell'articolo 9 della legge 205 del 2000, entrambi i ricorsi sono stati trattenuti in decisione.

3. - Va preliminarmente disposta la riunione dei surrichiamati ricorsi.

3.1 - Ciò posto, il Collegio, in relazione al ricorso 111 del 1998, come originariamente proposto, deve rilevare che gli atti allora impugnati sono ormai superati dai successivi provvedimenti (positivi e negativi) assunti dell'Amministrazione nei confronti del ricorrente e a favore del suo nucleo familiare, che ne rendono del tutto superflua la decisione.

Conseguentemente, il ricorso deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse alla sua decisione.

3.2. - In merito alla impugnativa proposta tanto con ricorso per motivi aggiunti nel ricorso 111 del 1998, quanto con ricorso autonomo (R.G. 415 del 1998), il Collegio deve invece precisare:

a) oggetto del ricorso per motivi aggiunti è il diniego di riesame espresso dal Questore di Ravenna con il provvedimento in data 19 febbraio 2008;

b) trattasi dunque di atto emanato in pendenza di ricorso tra le stesse parti che, a seguito dell'emanazione della legge 205 del 2000 può essere impugnato (il ricorrente ne ha la facoltà e non l'obbligo) mediante motivi aggiunti ovvero proponendo un ricorso autonomo;

c) peraltro, una volta effettuata la scelta di proporre ricorso per motivi aggiunti, per esigenze di concentrazione del giudizio, non è dato al ricorrente di depositare autonomo ricorso in quanto in tal modo si disattenderebbe il principio del *ne bis in idem*;

3.3 - Il ricorso 415 del 2008 deve, pertanto, essere dichiarato inammissibile per violazione del *ne bis in idem*, mentre può passarsi all'esame del ricorso per motivi aggiunti.

4. - Con l'unico articolato motivo il ricorrente censura la determinazione assunta dal Questore di Ravenna il 19 febbraio

2008 sulla istanza di riesame della sua posizione ai fini della regolarizzazione del soggiorno, deducendo:

- violazione e mancata applicazione degli articoli 3, 21 *quinquies* e 21 *nonies* della legge 7 agosto 1990 n. 241;
- violazione per mancata e falsa applicazione degli articoli 5, 9, 28, 29 e 30 del d.lgs 25 luglio 1998 n. 286, come modificati dai d.lgs 8 gennaio 2007 n. 3 e n. 5, di attuazione delle direttive comunitarie in materia di soggiornanti di lungo periodo e di ricongiungimento familiare,
- eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto di motivazione e mancata valutazione dell'interesse pubblico e violazione dell'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e degli articoli 29 e 30 della Costituzione.

Le censure meritano accoglimento.

4.1 - Va al riguardo osservato che per non incorrere nel vizio di motivazione il Questore, a fronte dell'articolata istanza di riesame presentata dal ricorrente a seguito dell'entrata in vigore nel nostro ordinamento positivo delle norme di attuazione delle direttive comunitarie in materia di soggiorno e ricongiungimento familiare, non poteva rigettare la richiesta limitandosi a richiamare la sentenza di questo Tribunale n. 1746 del 2002 (con cui si è respinto il ricorso avverso il diniego di rinnovo del permesso di soggiorno), e a escludere il verificarsi di fatti nuovi rilevanti.

Il Questore, infatti, avrebbe dovuto considerare che dopo le modifiche introdotte al TU sull'immigrazione con i decreti legislativi 8 gennaio 2007 n. 3 (Attuazione della direttiva 2003/109/CE relativa allo status di cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo) e n. 5 (Attuazione della direttiva 2003/86/CE relativa al ricongiungimento familiare), al ricorrente potrebbe essere rilasciato il permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo di cui all'articolo 9 del TU citato, in considerazione della durata del soggiorno, dell'inserimento sociale, familiare e lavorativo e nonostante le pregresse vicende anche di rilievo penale.

Ed invero, l'ultimo capoverso del quarto comma dell'articolo 9 citato, esclude che in presenza di un radicato inserimento nel tessuto sociale e lavorativo il Questore possa emanare un provvedimento di diniego di rilascio del permesso di soggiorno come automatica conseguenza di elementi ostativi risalenti nel tempo.

4.2 - Nella fattispecie, inoltre, deve considerarsi che il ricorrente ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare con il figlio e che, in base al comma 5 dell'articolo 5 del d.lgs n. 286 del 1998, si deve tener conto della natura e dell'effettività del vincolo familiare.

4.3 - Tanto basta a ritenere che il provvedimento impugnato con i motivi aggiunti all'esame incorre nelle censure di violazione di legge ed eccesso di potere esaminate.

5. - Alla stregua delle suesposte considerazioni, il Collegio, conclusivamente, riuniti i ricorsi, dichiara improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse l'impugnativa originariamente proposta con il ricorso 111 del 1998, accoglie il ricorso per motivi aggiunti proposti nel medesimo ricorso e per l'effetto annulla l'impugnato provvedimento; dichiara inammissibile il ricorso n. 415 del 1998

Ricorrono giusti motivi per compensare integralmente fra le parti le spese e competenze del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo per l'Emilia-Romagna, Bologna Sezione I, definitivamente pronunciando sui ricorsi in epigrafe indicati:

- li riunisce;
- dichiara improcedibile il ricorso 111 del 1998;
- accoglie il ricorso per motivi aggiunti depositato nel ricorso 111 del 1998 e per l'effetto annulla l'impugnato provvedimento;
- dichiara inammissibile il ricorso 415 del 2008.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bologna, il 22 maggio 2008.

Presidente f.to Calogero Piscitello

Cons. Rel. est. F.to Rosaria Trizzino

Depositata in Segreteria in data 6.6.2008

Bologna, il 6.6.2008