

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4450 del 2011, proposto da:
*****, rappresentato e difeso dall'avv. Silva Gotti, con domicilio eletto presso Segreteria Sezionale del Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro, 13;

contro

U.T.G. - Prefettura di Bologna;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. EMILIA-ROMAGNA - BOLOGNA SEZIONE II n. 00406/2011, resa tra le parti, concernente DINIEGO EMERSIONE DA LAVORO IRREGOLARE

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 giugno 2011 il Cons. Roberto Capuzzi, nessuno presente per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con sentenza resa in forma semplificata n.406 del 2011 il Tar per l'Emilia Romagna, sede di Bologna, Sezione II°, ha respinto il ricorso proposto dal signor ***** avverso il diniego di regolarizzazione ai sensi dell'art. 1 della legge 102 del 3.8.2009, motivato dall'Amministrazione in ragione della condanna per il reato di illegittima permanenza nello Stato in violazione di un provvedimento di espulsione, di cui all'art. 14 comma 5 ter del T.U. 286/1998.

2. Avverso detta sentenza ha proposto appello il ricorrente contestando, il presupposto da quale è partito il primo giudice e cioè che la condanna per il reato di cui sopra sia elemento ostativo alla regolarizzazione e richiamando la sentenza della Adunanza Plenaria n.7 del 2011 in base alla quale la direttiva comunitaria 115/2008/CE ha prodotto una *abolitio criminis* della fattispecie penale che, a norma dell'art. 2 del codice penale, produce un effetto retroattivo di caducazione di tutti gli effetti penali della condanna.

Alla camera di consiglio del 24.6.2011 fissata per l'esame della istanza cautelare la causa è passata in decisione, senza essere discussa.

3. L'appello merita accoglimento.

La sentenza impugnata ha respinto il ricorso proposto per l'annullamento del provvedimento di diniego dell'istanza di regolarizzazione dell'interessato, cittadino extracomunitario.

Il provvedimento si basa sulla circostanza che l'interessato risulta condannato per il reato di cui all'articolo 14, comma 5, del decreto legislativo n. 286/1998.

Nel caso di specie devono trovare applicazione i principi espressi dall'Adunanza Plenaria 10 maggio 2011 nn. 7 e 8 e dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con sentenza 28 aprile 2011 in causa C-61/11 PPU.

Secondo la decisione suddetta della Plenaria, "deve concludersi che l'entrata in vigore della normativa comunitaria ha prodotto l'abolizione del reato previsto dalla disposizione sopra citata, e ciò, a norma dell'art. 2 del codice penale, ha effetto retroattivo, facendo cessare l'esecuzione della condanna e i relativi effetti penali.

Tale retroattività non può non riverberare i propri effetti sui provvedimenti amministrativi negativi dell'emersione del lavoro irregolare, adottati sul presupposto della condanna per un fatto che non è più previsto come reato."

Pertanto, in accoglimento dell'appello e in riforma della sentenza appellata il provvedimento impugnato in primo grado deve essere annullato.

Nulla spese non essendosi costituita la amministrazione intimata.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) accoglie l'appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza del TAR, annulla il provvedimento impugnato in primo grado.

Nulla spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 giugno 2011

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/10/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)