

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 5056 del 2011, proposto da:
*****, rappresentato e difeso dall'avv. Gianluca Vicini, con domicilio
eletto presso Segreteria Sezionale del Consiglio di Stato in Roma, piazza
Capo di Ferro, 13;

contro

Ministero dell'Interno;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. LOMBARDIA - SEZ. STACCATA DI BRESCIA:
SEZIONE I n. 04658/2010, resa tra le parti, concernente DINIEGO PERMESSO
DI SOGGIORNO

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 15 luglio 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. 4658 del 2010 il Tar per la Lombardia, Sezione di Brescia, ha respinto il ricorso proposto dal signor ***** avverso il diniego di soggiorno per motivi di lavoro del Questore di Bergamo a seguito della dichiarazione di emersione dal lavoro irregolare presentata dal datore di lavoro signor ***** ai sensi della legge n. 102 del 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 all'art. 14 comma 5-ter del T.U. 286/1998 sia elemento ostativo alla regolarizzazione .

L'amministrazione intimata non si è costituita.

Alla camera di consiglio del 24.6.2011 fissata per l'esame cautelare la causa è stata trattenuta per la decisione nel merito, 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 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 per le spese non essendosi costituita la amministrazione intimata.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso in primo grado, annulla l'atto impugnato.

Nulla spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2011

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/09/2011

IL SEGRETARIO

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