

352/09 V6

TRIBUNALE DI IMPERIA

Il Giudice monocratico
ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento in camera di consiglio recante il n.
352/2009 a seguito di ricorso ex art. 30 comma sesto
D. Lgs. 286/98 proposto da P. [redacted] difesa
dall'avv. Angelo Massaro;

sentito il difensore e la parte resistente;

esaminato il ricorso ed i documenti allegati;

rilevato che la ricorrente, dopo aver premesso di aver
ottenuto in data 22/9/2008 il nulla osta al
ricongiungimento familiare con la madre, Edilbertha
Primit [redacted], lamenta il diniego da parte
dell'Ambasciata d'Italia a Lima del visto di ingresso
per ricongiungimento familiare a favore della madre,
per la seguente motivazione: "l'esame della
documentazione prodotta non ha evidenziato il possesso
dei requisiti o delle condizioni previste dall'art. 29
comma 1 - lettera d del D.L. 286/98 e successive
modificazioni... In particolare lei ha meno di 65 anni di
eta' e dichiara di avere altri figli nel paese di

origine (Peru')";

che il Ministero degli Affari Esteri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, si è costituito chiedendo il rigetto in quanto lo ius superveniens (d.lgs. 3.10. 2008 n. 160) deve essere applicato qualunque sia la fase del procedimento, e quindi anche dopo il rilascio del nulla osta e sino alla concessione del visto d'ingresso;

cio' premesso si osserva quanto segue:

e' pacifico in causa che il nulla osta al ricongiungimento e' stato rilasciato sotto la vigenza della precedente disciplina, mentre il diniego del visto e' datato 7/11/2008 e, quindi e' intervenuto dopo l'entrata in vigore del decreto lgs. 160/2008 che, modificando la lettera d) del comma 1 dell'art. 29 del d.lgs. 286\98, ha previsto che lo straniero può richiedere il ricongiungimento per il genitore a carico qualora questi non abbia altri figli nel paese d'origine;

pertanto, considerato che il diniego del visto e' stato fondato proprio sulla mancanza del nuovo requisito introdotto dal decreto lgs. 2008/160, occorre accertare

se l'autorita' consolare potesse, in applicazione della nuova normativa, negare il visto;

ora, e' vero che l'Amministrazione e' tenuta ad applicare la normativa in vigore al momento dell'adozione del provvedimento definitivo e non quella in vigore al momento dell'avvio del procedimento, tuttavia occorre considerare come viene disciplinato il procedimento amministrativo di ricongiungimento familiare;

infatti ai sensi degli artt. 29 del d. lgs 286\98 e 6 del d.p.r. 394\99 lo Sportello Unico per l'Immigrazione riceve la domanda di nulla osta, corredata (cfr. art. 6 comma 1) dalla documentazione attestante la sussistenza dei requisiti di cui al comma 3 dell' art. 29, nonché la documentazione attestante i rapporti di parentela, la minore età e lo stato di famiglia; successivamente lo Sportello Unico, verificata la sussistenza dei requisiti e condizioni previsti dall' art. 29, nonché i dati anagrafici dello straniero, rilascia il nulla osta o il provvedimento di diniego, dandone comunicazione all'autorita' consolare; l' Autorità Consolare, invece, ricevuto il N.O., deve solo accertare l'autenticita'

della documentazione comprovante i presupposti di parentela coniugio, minore età o stato di salute e procedere al rilascio del visto entro 30 giorni dalla presentazione della richiesta di visto;

nel sistema della legge sopra delineato, pertanto, il N.O. risulta esser eun atto amministrativo dell' autorità nazionale italiana con efficacia **non** meramente interna al procedimento amministrativo in questione, perché la legge non prevede alcun potere dell' Autorità Consolare di revoca o modifica anche implicita di esso: in particolare, non è prevista alcuna competenza del Consolato per una nuova valutazione del ricongiungimento, ma solo una potestà certificativa di verifica dell' autenticità della documentazione inerente ai presupposti di parentela ed una conseguente potestà di diniego del visto solo in caso di riscontrata mancanza di detta autenticità;

come ritenuto dalla Corte d' appello di Firenze del 12/6/2009 "possono, quindi, ravvisarsi due fasi ben distinte nel procedimento, la prima delle quali, rientrando nella competenza della prefettura - ufficio territoriale del governo, finalizzata, anche tramite

l'acquisizione del parere della questura, alla verifica della sussistenza dei requisiti, e la seconda, di competenza dell' autorità consolare, di natura consequenziale, finalizzata a dare attuazione al nulla osta con il rilascio del visto, previo accertamento della autenticità della documentazione";

ne consegue che il provvedimento finale della prima fase, dotata di una propria autonomia, è stato correttamente adottato sulla base della disciplina in quel momento vigente, mentre la nuova disciplina circa i requisiti non avrebbe potuto portare al diniego del visto, proprio in quanto l'autorità consolare, priva di competenza in ordine alla valutazione della sussistenza dei requisiti, non aveva ragione di far uso della normativa sopravvenuta (nello stesso senso v. anche Trib. Torino 29/5/2009; Trib. Imperia 18/5/2009 e Trib. Savona 4/5/2009);

come previsto dall'arto 30, comma 6 del dI. Lgs. 286\ 98, stante l'illegittimità del rifiuto deve essere disposto l'ordine di rilascio del visto di ingresso;

la complessità della questione e i precedenti giurisprudenziali contrastanti giustificano l'integrale

compensazione delle spese;

P.Q.M.

in accoglimento del ricorso presentato da Porras Cueva
Teresa, ordina all'Autorità Consolare di Lima il
rilascio del visto d'ingresso in favore di Edilbertha
Primi [REDACTED];

dichiara integralmente compensate le spese del presente
procedimento.

Imperia, 19/9/2009

Il Giudice

Riccardo Riccardi