

N. 04963/2012 REG.PROV.COLL.
N. 04500/2012 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Ai sensi dell'art. art. 60 cod. proc. amm.;
sul ricorso numero di registro generale 4500 del 2012, proposto da
Soduph Dotta, rappresentato e difeso dagli avv. Biagio Lauri e
Carmine Lauri, con domicilio eletto presso lo studio dei medesimi, in
Palma Campania e pertanto, ai sensi dell'art. 25 c.p.a., presso la
Segreteria del T.A.R. Campania, in Napoli;

contro

Il Ministero dell'Interno, lo Sportello Unico per l'Immigrazione di
Napoli e la Questura di Napoli, in persona dei rispettivi legali
rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi per legge
dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, domiciliataria *ex*
lege in Napoli, via Diaz, 11;

per l'annullamento previa sospensiva

del provvedimento Prot. P-NA/L/N/2009/105016 dello Sportello

Unico per l'Immigrazione di Napoli del 13 giugno 2012, con il quale veniva rigettata l'istanza di emersione da lavoro irregolare;
di ogni altro atto connesso, collegato e conseguente;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dello Sportello Unico per l'Immigrazione di Napoli e del Ministero dell'Interno e della Questura di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2012 la dott.ssa Emanuela Loria e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Il ricorrente impugna in via principale il provvedimento in epigrafe con cui lo Sportello Unico per l'Immigrazione di Napoli, in data 13 giugno 2012, ha decretato il rigetto dell'istanza di emersione dal lavoro irregolare presentata dal datore di lavoro, adducendo come motivazione la presenza a carico del lavoratore di una condanna emessa dal Tribunale di Savona per il reato di cui all'art. 337 c.p. (resistenza a pubblico ufficiale), commesso il 19/07/2003 in Albissola Superiore.

Il ricorrente ha richiamato la sentenza della Corte Costituzionale n.

172 del 06 luglio 2012 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 ter comma 13, lett. c), L. 102/2009 nella parte in cui fa derivare automaticamente il rigetto della domanda di emersione dal lavoro irregolare del lavoratore extracomunitario dalla pronuncia nei suoi confronti di una sentenza di condanna per uno dei reati previsti dall'art. 381 c.p.p., senza prevedere che la pubblica amministrazione provveda ad accertare che il medesimo rappresenti una minaccia per l'ordine la sicurezza dello Stato.

In particolare il ricorrente sottolinea che egli si trova proprio nella ipotesi considerata dalla Corte Costituzionale, poiché il reato per il quale è stato condannato (peraltro con applicazione di una pena inferiore al minimo di quella edittale) rientra nelle ipotesi di cui alla lettera c) dell'art. 1 ter ossia nei reati di cui all'art. 381 c.p.p.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione chiedendo il respingimento del ricorso.

Alla camera di consiglio fissata per la trattazione dell'istanza di sospensiva le parti sono state avvisate in ordine alla possibilità di definire il ricorso con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 c.p.a.

Il ricorso è fondato e va accolto.

A seguito delle ordinanze di remissione della questione di legittimità costituzionale del T.A.R. Marche e del T.A.R. Calabria, rispettivamente dell'8 e del 13 luglio 2011, la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 172 del 02 luglio 2012, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1-ter, comma 13, lettera c), del decreto-

Legge 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini), introdotto dalla Legge di conversione 3 agosto 2009, n. 102, nella parte in cui fa derivare automaticamente il rigetto della istanza di regolarizzazione del lavoratore extracomunitario dalla pronuncia nei suoi confronti di una sentenza di condanna per uno dei reati previsti dall'art. 381 del codice di procedura penale, senza prevedere che la pubblica amministrazione provveda ad accertare che il medesimo rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato.

A conforto della manifesta irragionevolezza della norma censurata, la Corte ha argomentato sulla considerazione che il diniego della regolarizzazione consegue automaticamente alla pronuncia di una sentenza di condanna anche per uno dei reati di cui all'art. 381 c.p.p., nonostante che gli stessi non siano necessariamente sintomatici della pericolosità di colui che li ha commessi. In tal senso è, infatti, significativo che, essendo possibile procedere per detti reati «all'arresto in flagranza soltanto se la misura è giustificata dalla gravità del fatto ovvero dalla pericolosità del soggetto desunta dalla sua personalità o dalle circostanze del fatto» (art. 381, comma 4, c.p.p.), è già l'applicabilità di detta misura ad essere subordinata ad una specifica valutazione di elementi ulteriori rispetto a quelli consistenti nella mera prova della commissione del fatto.

Si rammenta che la dichiarazione di illegittimità costituzionale (Cass. Civile, 23 settembre 2002 n. 13839 e 9 gennaio 2044 n. 113), ha efficacia retroattiva in quanto dichiara la norma *ab initio* incompatibile

con il dettato costituzionale, per cui investe anche fattispecie anteriori alla pronuncia stessa di incostituzionalità, con i limiti derivanti dal coordinamento tra il principio enunciato dagli art. 136 Cost. e 30 della Legge 11 marzo 1953 n. 87 e le regole che disciplinano il definitivo consolidarsi dei rapporti giuridici e delle preclusioni nell'ambito del processo; pertanto, la retroattività della dichiarazione di incostituzionalità di una norma trova limiti esclusivamente negli effetti che la norma stessa ha irrevocabilmente prodotto.

Poiché il provvedimento impugnato si fonda esattamente sull'automaticità del diniego della regolarizzazione del rapporto di lavoro, in presenza di una sentenza di condanna per uno dei reati per i quali l'art. 381 c.p.p. prevede l'arresto facoltativo in flagranza, automatismo che è stato dichiarato illegittimo e contrastante con le disposizioni e i principi costituzionali, alla fattispecie in esame si applica la disposizione normativa così come risultante dalla pronuncia di incostituzionalità sopra citata, con la conseguenza che il diniego della regolarizzazione non avrebbe dovuto essere pronunciato dall'amministrazione sulla base della sola condanna del ricorrente per uno dei reati rientranti nell'art. 381 c.p.p., ma avrebbe dovuto essere pronunciato solo previa valutazione, da estrinsecarsi nella motivazione del provvedimento, della pericolosità sociale dell'istante per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato.

Alla luce dell'effetto retroattivo della dichiarazione di incostituzionalità della disposizione sulla quale l'amministrazione ha fondato il rigetto, il ricorso è da accogliere con il conseguente

annullamento del provvedimento impugnato, fatti salvi quelli ulteriori. Le spese del giudizio possono essere compensate, in considerazione dell'intervenuta modifica della disciplina della fattispecie in questione da parte della citata sentenza della Corte Costituzionale.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Sesta) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso, in Napoli, nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Renzo Conti, Presidente

Roberta Cicchese, Primo Referendario

Emanuela Loria, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/12/2012

IL SEGRETARIO

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