N. 1884 Sent.
del 21-12-2012

N. 967/10 R.G.
N. 1368/12 cron.
N. ——— rep.

REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

LA CORTE DI APPELLO DI CATANIA

Sezione della Persona e della Famiglia

composta dai magistrati:

dott. Pietro Zappia — Presidente

dott. Tommaso Francola — Consigliere

dott. Ilaria Solombrino — Consigliere estensore

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 967/2010 RG avente ad oggetto: ricongiungimento familiare

promossa da

, nato in Sri Lanka il ,

elettivamente domiciliato in Catania via Milano n. 31, presso lo studio dell'avv. Filippo Finocchiaro che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine dell'atto di appello

Appellante

nei confronti di

Ministero dell'Interno – Questura di Catania, organicamente patrocinato dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania, presso i cui Uffici in via Vecchia Ognina n. 149 è ex lege domiciliato

Appellato

All'udienza del 22.11.2012, la causa è stata trattenuta per la decisione.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di reclamo depositato in cancelleria in data 16.07.2010, impugnava l'ordinanza emessa dal Tribunale di Catania il 23.06.2010, notificata il 7.07.2010, con la quale veniva respinto il ricorso avverso il decreto del Questore di Catania del 10.11.2009 di diniego dell'istanza di rilascio del permesso di soggiorno per motivi di familiari.

Il reclamante deduceva la duplice erroneità del provvedimento sia in ordine alla insussistenza del requisito della regolarità del soggiorno e sia in ordine alla ritenuta ostatività ai sensi degli artt. 5, comma IV, e 5 bis D.Lvo n. 286/98 della subita condanna per il reato di tentato omicidio aggravato.

Con atto depositato in cancelleria in data 13.01.2011, il Ministero dell'Interno si costituiva e resisteva al reclamo.

La Corte, con ordinanza emessa in data 2.02.2011, accoglieva la istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva della ordinanza impugnata, indi all'udienza del 22.11.2012, sentite le conclusioni del reclamante e il parere del P.G., poneva la causa in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il reclamo è fondato e deve essere accolto per le seguenti ragioni.

Il primo giudice ha rigettato il reclamo avverso il diniego della Questura di Catania dell'istanza di rilascio del permesso di soggiorno per motivi familiari ritenendo: a) che il reclamante non potesse ritenersi regolarmente soggiornante in Italia, come richiesto dalla norma, in quanto attinto da un provvedimento di espulsione non superato da successivo provvedimento di segno contrario, e dovendosi ritenere l'ordinanza emessa in corso di causa in via d'urgenza, ex art. 700 c.p.c., atto inidoneo alla conversione e comunque revocato con la sentenza di rigetto della domanda di protezione sussidiaria pronunciata dal Tribunale di Catania in data 16.02.2010; b) ritenendo che comunque ostasse al rilascio del permesso la subita condanna per tentato omicidio (fatto commesso il 20.02.2005) in quanto titolo di reato rientrante nell'art. 380 c.p.p. con conseguente sussistenza in concreto della pericolosità sociale per l'ordine pubblico siccome desumibile ex se dalla gravità particolare del fatto.

La Corte è di contrario avviso su entrambi gli aspetti.

Con riferimento al primo profilo, ritiene la Corte che all'atto della presentazione della domanda e al momento del diniego del permesso da parte della Questura, l'odierno reclamante dovesse ritenersi nella condizione di soggetto "regolarmente soggiornante" in Italia poiché il provvedimento di espulsione precedentemente emesso era stato sospeso dall'ordinanza cautelare emessa ex art. 700 c.p.c.; né vale il ragionamento della Questura di Catania, invero non recepito dal giudice, che non ha attribuito rilievo a detta ordinanza perché "...è stata emessa...al di fuori delle

disposizioni previste dal Testo Unico sull'Immigrazione, in virtù delle quali si sarebbe invece dovuto procedere all'espulsione del cittadino straniero…", trattandosi di motivazione in evidente contrasto con la giurisdizione e competenza del giudice ordinario in materia di status e di diritti della persona.

Orbene, è pacifico che il reclamante all'atto della presentazione della domanda e dell'emissione del provvedimento impugnato, era nella condizione richiesta dalla legge, essendo stata, l'efficacia del decreto di espulsione, sospesa ex art. 700 c.p.c.; ritiene la Corte, diversamente opinando dal giudice di primo grado, che non rileva il sopravvenuto superamento del provvedimento di sospensione per l'intervenuto rigetto della domanda di protezione sussidiaria, vigendo nella materia l'obbligo dell'Amministrazione di valutare la sussistenza dei requisiti con riferimento al momento della presentazione dell'istanza e dell'adozione del provvedimento amministrativo.

In ordine al secondo profilo, relativo all'ostatività automatica della condanna riportata dal reclamante per tentato omicidio, ritiene la Corte che, in linea con la maggiore e più recente giurisprudenza di legittimità, "…nei casi di richiesta di permesso di soggiorno nell'ipotesi di ricongiungimento familiare, le norme di cui al D. L.vo n. 286/98, art. 4, comma 3, non prevedono l'applicabilità dell'automatismo pure dalle stesse stabilito, in linea generale, in presenza di condanne per i reati in esse contemplate, occorrendo invece, per il diniego, la formulazione di un giudizio di pericolosità sociale che conforti la valutazione che lo straniero rappresenta una minaccia concreta e attuale per l'ordine pubblico o la sicurezza, tale da rendere

recessiva la valutazione degli ulteriori elementi previsti dalla norma. Le norme…gravano l'Autorità Amministrativa dell'onere di valutare le condanne che, in linea generale, giustificano l'automatismo espulsivo, e di procedere, nel caso di ricongiungimento familiare (o di diritto a mantenere l'unità familiare), ad una esplicitazione degli elementi che inducono a ritenere attuale la pericolosità, nei sensi richiesti dall'art. 4, comma 3, T.U." (Cass. civ. I sez. sentenza del 29.09.2011 n. 19957).

La Corte non ritiene di doversi discostare dall'ultima, ed ormai maggioritaria, elaborazione giurisprudenziale in materia, apparendo più conforme ai principi costituzionale escludere profili di automatismo in una materia particolarmente sensibile quale quella dei diritti della persona.

Ciò posto, ritiene la Corte che, ferma restando la gravità del reato del quale il reclamante si è reso responsabile, le prove dallo stesso prodotte a dimostrazione della sua non attuale pericolosità sociale, non superate da opposte e contrarie allegazioni, appaiono tali da permettere di escludere che la condanna subita sia ostativa al riconoscimento del ricongiungimento familiare con la moglie regolarmente soggiornate in Italia.

Viene in rilievo, in primis, la condotta tenuta dal reclamante durante la espiazione della pena, per come rassegnata dal direttore della casa circondariale (all.5) che ha riferito di una condotta rispettosa delle regole inframurarie senza incorrere in infrazioni disciplinari, fruendo di tutti gli spazi ricreativi e svolgendo attività lavorativa nel settore delle pulizie.

Successivamente, il reclamante è stato regolarmente ingaggiato da una ditta di Gravina ove svolge regolare attività lavorativa alle dipendenza della sig.ra (all.9) con stipendio mensile di € 615,00, oltre tredicesima.

Infine, e a prescindere dall'attestato di stima del parroco della chiesa di appartenenza del reclamante che dà atto dell'attività di volontariato, viene in rilievo la positiva relazione resa dai carabinieri della stazione di Gravina di Catania (cfr. all. 1) che alla data del 7.02.2010 hanno dato atto che il reclamante: non risulta sottoposto a misure di prevenzione, non risulta collegato con organizzazioni criminali, risulta aver dato prova di effettiva e costante buona condotta e risulta svolgere proficua attività lavorativa o comunque utile al suo reinserimento.

Ebbene, alla luce di tali notizie e considerato che la condanna per il reato di tentato omicidio (pena patteggiata) attiene a fatto grave ma non premeditato e preventivamente organizzato, ritiene la Corte che non possa ad oggi, in considerazione della buona condotta morale e del suo valido inserimento nel mondo del lavoro con acquisizione di modello di vita regolare, affermarsi che il reclamante costituisca una minaccia concreta ed attuale per l'ordine pubblico e la collettività.

Gli elementi prodotti impongono una ragionevole prospettiva di positiva integrazione del reclamante nel tessuto sociale sicchè le circostanze sopravvenute (non ultimo il possibile effetto rieducativo svolto dall'espiazione della pena) e i vincoli familiari sono tali da giustificare il mantenimento dello stesso sul territorio nazionale.

Alla luce delle superiori considerazioni, il reclamo deve essere accolto e data la natura della controversia le spese del giudizio devono essere dichiarate compensate per intero.

P. Q. M.

La Corte, in accoglimento del reclamo proposto da avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale di Catania il 23.06.2010 e nei confronti del Ministero dell'Interno, riconosce al reclamante il diritto al rilascio del permesso di soggiorno per motivi familiari.

Spese compensate interamente tra le parti.

Così deciso in Catania, nella camera di consiglio del 11 dicembre 2012.

Il Consigliere estensore

dott.ssa Ilaria Solombrino

Il Presidente

dott. Pietro Zappia

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Paola Giuseppa Scalia

N. ..... Sent.

Depositata nella Cancelleria della Corte di Appello di Catania oggi 21-12-2012
IL CANCELLIERE

CORTE DI APPELLO DI CATANIA
Fotocopia conforme all'originale che si rilascia a richiesta di Avvocato
Filippo Finocchiaro
Catania 21.12.2012
IL CANCELLIERE
IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
(D. ...)