

N. 02012/2013REG.PROV.COLL.

N. 01942/2013 REG.RIC.

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 1942 del 2013, proposto da:  
\*\*\*\*\*, rappresentato e difeso dagli avv. \*\*\*\*\*, Luigi Tessitore, con domicilio eletto presso  
\*\*\*\*\*in Roma, via Pier Luigi da Palestrina N.63;

contro

Questura di Firenze, Ministero dell'Interno, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura  
Generale Dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. TOSCANA - FIRENZE: SEZIONE II n. 00100/2013, resa tra le  
parti, concernente diniego rinnovo permesso di soggiorno - mcp

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Questura di Firenze e di Ministero dell'Interno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 12 aprile 2013 il Pres. Pier Giorgio Lignani e uditi per  
le parti l'avvocato Contaldi su delega di Consoli e l'avvocato dello Stato Vessichelli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'appellante, già ricorrente in primo grado, cittadino cinese presente in Italia da parecchi anni  
con permesso di soggiorno per lavoro autonomo, alla scadenza del permesso ne ha chiesto il  
rinnovo alla Questura di Firenze.

Il rinnovo è stato negato con il provvedimento impugnato in primo grado, motivato con riferimento  
a talune condanne penali dell'interessato, ritenute tassativamente ostative per il combinato disposto  
degli artt. 4, comma 3, e 5, comma 5, del t.u. n. 286/1998.

2. L'interessato ha impugnato il diniego di rinnovo, davanti al T.A.R. Toscana, adducendo vari motivi di legittimità.

Il T.A.R. ha rigettato il ricorso con sentenza n. 100/2013.

L'interessato propone ora appello davanti a questo Consiglio, proponendo anche una domanda cautelare.

In occasione della trattazione della domanda cautelare in camera di consiglio, il Collegio, sentite le parti, ritiene di poter definire immediatamente la controversia ai sensi dell'art. 60, c.p.a..

3. Nel merito, va premesso che non si possono sollevare seri dubbi riguardo al carattere tassativamente ostativo delle condanne penali riportate dall'interessato, per il combinato disposto degli artt. 4, comma 3, e 5, comma 5, del t.u. n. 286/1998, tenuto conto dei titoli di reato.

Vengono in rilievo, piuttosto, quelle peculiari circostanze che nel sistema della normativa in materia introducono un temperamento, trasformando da vincolato in discrezionale il diniego del permesso di soggiorno pur quando, come nella specie, vi siano quei presupposti che, in linea generale, sarebbero tassativamente ostativi.

In questo caso, la circostanza rilevante a questi fini è la presenza di tre figli minori, nati in Italia e conviventi con il padre. La disposizione applicabile è l'art. 5, comma 5, del t.u., e più precisamente l'ultima parte del comma, introdotta nella legge dal decreto legislativo n. 5/2007, emesso a sua volta per l'attuazione della direttiva comunitaria sulla tutela dell'unità familiare dei migranti.

4. E' vero che la disposizione ora citata si riferisce, testualmente, gli stranieri che abbiano esercitato il diritto al ricongiungimento familiare o siano essi stessi familiari ricongiunti; mentre nel caso in esame, a quanto pare, non vi è stata alcuna procedura di ricongiungimento.

Ma la giurisprudenza di questa Sezione è consolidata nel senso che le agevolazioni a tutela dell'unità familiare, di cui al d.lgs. n. 5/2007, spettano anche ai nuclei familiari che abbiano la stessa composizione che, occorrendo, legittimerebbe una procedura di ricongiungimento, ma che non abbiano avuto bisogno di ricorrervi, in quanto riuniti *ab origine*; come nel caso in esame, in cui il nucleo familiare si è costituito per effetto delle nascite dei tre figli legittimi (ancorché i genitori non siano coniugati) tuttora minorenni e conviventi con i genitori. La norma sarebbe infatti palesemente irragionevole ed iniqua, se, a parità di ogni altra condizione, subordinasse, in via esclusiva, i benefici, all'esistenza di una pregressa procedura formale di ricongiungimento.

5. In conclusione, in accoglimento dell'appello e in riforma della sentenza appellata il ricorso di primo grado va accolto, con annullamento del provvedimento impugnato. Resta salvo il poterdovere dell'amministrazione di riesaminare il caso esercitando la sua discrezionalità secondo i criteri di cui all'ultima parte dell'art. 5, comma 5, del t.u..

Si ravvisano giusti motivi per compensare le spese.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) accoglie l'appello nei sensi di cui in motivazione. Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 aprile 2013 con l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Lignani, Presidente, Estensore

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/04/2013

IL SEGRETARIO

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

