

N. 07188/2010 REG.SEN.

N. 04373/2005 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

Sul ricorso numero di registro generale 4373 del 2005, proposto:

dal Ministero dell'interno, in persona del Ministro, legale

rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura

Generale dello Stato, domiciliataria per legge in Roma, via dei

Portoghesi, 12;

Questura di Foggia;

contro

Ballmi Hydajet, rappresentato e difeso dagli avvocati Guido Maiellaro

e Michele Maiellaro, con domicilio eletto presso Gennaro De Sena Plunkett in Roma, via S. Tommaso D'Aquino, n. 47;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PUGLIA – BARI, SEZIONE II n. 665/2005, resa tra le parti, concernente PERMESSO DI SOGGIORNO.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 giugno 2010 il consigliere Claudio Contessa e udito per il Ministero appellante l'avvocato dello Stato Saulino;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Ministero dell'interno riferisce che il sig. Ballmi Hydajet ottenne nel corso del 2000 il rilascio di un permesso di soggiorno ai sensi del d.P. C.M. 16 ottobre 1998, il quale consentiva – sussistendone le condizioni – il rilascio del permesso di soggiorno in favore di

cittadini extracomunitari i quali avessero dimostrato la propria permanenza in Italia sin da epoca anteriore dal 27 marzo 1998.

Risulta agli atti (e viene confermato anche in sede di appello) che, in epoca successiva, lo straniero in questione ottenne un rinnovo del permesso in questione sino al 14 aprile 2003.

Con il provvedimento impugnato in prime cure, la Questura di Foggia disponeva l'annullamento in autotutela del permesso in parola, rilevando la falsità della documentazione a suo tempo prodotta al fine di dimostrare la permanenza in Italia dello straniero sin da epoca anteriore al 27 marzo 1998.

Il provvedimento in questione veniva impugnato dallo straniero in questione innanzi al T.A.R. della Puglia il quale, con la pronuncia oggetto del presente gravame, accoglieva il ricorso ed annullava il provvedimento del Questore, ritenendo non correttamente esercitato il potere di autotutela.

La pronuncia in epigrafe veniva gravata in sede di appello dal Ministero dell'interno il quale ne lamentava l'erroneità e ne chiedeva l'integrale riforma articolando plurimi motivi di doglianza.

Si costituiva in giudizio il sig. Ballmi Hydajet il quale concludeva nel

senso della reiezione del gravame.

All'udienza pubblica del giorno 25 giugno 2010, presenti di difensori delle parti come da verbale di udienza, il ricorso veniva trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Giunge alla decisione del Collegio il ricorso in appello proposto dal Ministero dell'interno avverso la sentenza del T.A.R. della Puglia con cui è stato accolto il ricorso proposto da un cittadino albanese e, per l'effetto, è stato annullato il provvedimento di annullamento in autotutela del permesso di soggiorno a suo tempo rilasciato ai sensi del d.P.C.M. 16 ottobre 1998, sul presupposto che il permesso in questione fosse a suo tempo stato rilasciato sulla base di documentazione in seguito risultata contraffatta.

2. Con un primo motivo di appello, il Ministero dell'interno obietta che il T.A.R. abbia omesso di rilevare l'originaria carenza di interesse alla proposizione del ricorso, atteso che lo stesso risultava volto a far rivivere un permesso di soggiorno ormai scaduto da tempo, con la conseguenza che l'eventuale annullamento del provvedimento di autotutela non potesse arrecare alcun vantaggio concreto allo

straniero.

2.1. Il motivo in questione non è fondato, atteso che sussisteva certamente in capo allo straniero un interesse puntuale a contestare il provvedimento con cui l'Organo statale aveva negato *ex tunc* la sussistenza del titolo al rilascio del permesso di soggiorno *ex d.P.C.M.* 16 ottobre 1998. Ciò, in quanto il permesso in questione costituiva il presupposto fattuale e giuridico per il rilascio di ogni successivo titolo di soggiorno nei confronti del cui ottenimento l'odierno appellato vantava un'indubbia posizione di interesse.

3. Con un secondo motivo di appello, il Ministero dell'interno lamenta che il T.A.R. abbia omesso di tenere in adeguata considerazione il fatto che il potere di autotutela fosse stato correttamente esercitato, in considerazione *a)* del fatto che la documentazione prodotta dallo straniero era risultata effettivamente contraffatta e *b)* del fatto che lo straniero in questione non potesse invocare il proprio affidamento incolpevole, essendosi scientemente avvalso di documentazione non genuina al fine di ottenere il rilascio del titolo di cui al d.P.C.M. 16 ottobre 1998.

3.1. Il motivo in questione non è fondato.

Al riguardo, la pronuncia oggetto di gravame appare meritevole di puntuale conferma laddove ha osservato che l'Amministrazione appellante abbia violato i generali principi in tema di esercizio del potere di autotutela, avendo proceduto all'annullamento in autotutela del permesso a suo tempo rilasciato solo nell'agosto del 2003 (avendo, peraltro, provveduto alla notifica all'interessato del provvedimento solo nell'ottobre dell'anno successivo), mentre la falsità documentale ascritta allo straniero era stata rilevata e comunicata dall'Azienda Ospedaliera di Foggia già in data 28 settembre 2000.

Oltretutto appare determinante osservare che, anche all'indomani della scoperta della richiamata circostanza (sulla quale l'Amministrazione ha tardivamente fondato l'avversata pronuncia di autotutela), il permesso in questione fosse stato prorogato nella sua validità sino al 14 aprile 2003, ragione per cui in tanto l'Amministrazione avrebbe potuto legittimamente esercitare il potere di autotutela decisoria sul titolo *medio tempore* rilasciato allo straniero, in quanto avesse proceduto a valutare in modo puntuale il complesso delle circostanze nella specie rilevanti e, in particolare, la sussistenza

di effettive ragioni di pubblico interesse alla rimozione del titolo una volta trascorso un considerevole lasso di tempo e nonostante il titolo in parola fosse stato già prorogato.

Deve pertanto escludersi qualunque automatismo nell'adozione del richiamato provvedimento di annullamento in autotutela, mentre deve ritenersi che l'Amministrazione non abbia fatto nel caso di specie corretto governo delle previsioni di cui al comma 5 dell'art. 5, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 a tenore del quale *“il permesso di soggiorno o il suo rinnovo sono rifiutati e, se il permesso di soggiorno è stato rilasciato, esso è revocato, quando mancano o vengono a mancare i requisiti richiesti per l'ingresso e il soggiorno nel territorio dello Stato, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 22, comma 9, e sempre che non siano sopraggiunti nuovi elementi che ne consentano il rilascio e che non si tratti di irregolarità amministrative sanabili”*.

In particolare, non risulta che nel caso di specie l'Amministrazione abbia effettuato una qualunque valutazione in ordine alle ragioni che avevano condotto alla proroga del titolo e all'idoneità di tali ragioni a supportarne in modo autonomo il rilascio.

Ora, il Collegio ritiene che debbano trovare nel caso di specie puntuale conferma le conclusioni cui il Consiglio di Stato è giunto

con la recente decisione 15 giugno 2010, n. 3760, con cui si è affrontata in via generale la questione relativa ai presupposti per l'esercizio del potere di autotutela in materia di titoli abilitanti lo straniero alla permanenza sul territorio nazionale (si osserva al riguardo che la pronuncia in parola è stata resa in relazione ad una revoca – implicita – di permesso di soggiorno a suo tempo ottenuto in sede di regolarizzazione ex art. 33, l. 189 del 2002, ma le relative conclusioni – attesa la vasta portata sistematica degli argomenti svolti - risultano certamente applicabili anche alla vicenda per cui è causa).

Nell'occasione il Consiglio ha avuto modo di osservare che mentre in sede di rilascio del permesso di soggiorno occorre applicare rigidamente le previsioni ostative previste dalla pertinente disciplina (nel caso di specie: il d.P.C.M. 16 ottobre 1998, che consentiva il rilascio del titolo solo in caso di dimostrata permanenza in Italia in data anteriore al 27 marzo 1998), al contrario il procedimento di autotutela volto a rimuovere il titolo per vizi di legittimità (ad es.: per essere emerse cause ostative in precedenza non rilevate) ha carattere discrezionale e deve tener conto –*inter alia* - del disposto di cui al richiamato comma 5 dell'art. 5, d.lgs. 286 del 1998.

Pertanto, la sentenza oggetto di gravame meritevole di conferma per la parte in cui ha rilevato l'illegittimità del provvedimento di autotutela, per non essere stata in alcun modo svolta una valutazione comparativa dei diversi interessi nella specie coinvolti e per non essere stata puntualmente valutata la circostanza per cui il titolo per cui è causa fosse stato prorogato, in tal modo imponendo all'Amministrazione procedente di valutare se fossero sopraggiunti nuovi elementi di per sé idonei a giustificare il rilascio del titolo di soggiorno in Italia.

3. Per le considerazioni che precedono l'appello in epigrafe deve essere respinto.

Il Collegio ritiene che sussistano giusti motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità

amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 giugno

2010 con l'intervento dei Signori:

Giuseppe Barbagallo, Presidente

Maurizio Meschino, Consigliere

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 29/09/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

Il Dirigente della Sezione

