

- rilevato che, qualora il clandestino venga fermato subito dopo aver varcato la frontiera - come nel caso in esame - viene emesso provvedimento del questore (art. 10 del d.lgs. 286/98), che viene denominato come decreto di "respingimento";

- rilevato che, anche in questo caso se il respingimento non viene attuato immediatamente il questore emette l'ordine di allontanamento dal territorio nazionale entro 5gg.;

- rilevato che per la prevalente e migliore giurisprudenza, il decreto di respingimento costituisce atto amministrativo autoritativo che si limita a comprimere, ma non ad eliminare, l'eventuale diritto all'ingresso, degradandolo a interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo sulle relative controversie (cfr., in tal senso espressamente Tar Friuli Venezia Giulia 29.1.2007, n. 102, secondo il quale "il provvedimento di respingimento dello straniero alla frontiera, per mancanza dei requisiti per l'ingresso nel territorio dello Stato, ad opera della forza di polizia, addeba al controllo dei valichi, di cui, all'art. 10, co. 1, del d.lgs. 25.7.1998 n. 286, costituisce atto amministrativo autoritativo, in quanto comprime, a mezzo della sua esecutorietà, l'eventuale diritto del destinatario all'ingresso in Italia, ai sensi dell'art. 4 del medesimo testo unico, degradandolo a interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo sulle relative controversie, essendo l'atto in questione distinto dall'espulsione amministrativa, riservata al giudice ordinario"; cfr. in egual senso, Tgga, Bolzano, 23.3.2006, n. 119, cit.; Tar Piemonte 19.7.2005, n. 2561, cit.; Tar Lazio, Roma, 28.5.2003, n. 4830;

- rilevato che, quindi, deve ritenersi sussistente nel caso di specie la giurisdizione del tribunale amministrativo, come peraltro indicato nello stesso decreto impugnato, che riporta espressamente la possibilità di adire il Tar;

- rilevato che nelle controversie devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo anche l'adozione dei provvedimenti cautelari ed urgenti spetta al predetto giudice (art. 21, ultimo comma della legge 1034/1971, nel testo fissato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 190 del 1985) e resta pertanto sottratta al giudice ordinario (Cass., 5.6.1986, n. 3699);

- rilevato che, pertanto, non sussistendo il *fumus boni iuris*, in relazione alla giurisdizione di questo giudice ordinario, il ricorso non può essere accolto;

P.Q.M.

rigetta il ricorso, non sussistendo la giurisdizione del giudice ordinario adito; dichiara le spese non ripetibili.

8.

**Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia - sez. II**  
sentenza 7.4.2009 n. 668 - rel. Monteleone

**respingimento alla frontiera - ricorso per annullamento avanti il Tar territorialmente competente - rapporto di specie a genere rispetto al provvedimento di espulsione: inammissibilità per difetto di giurisdizione**  
*artt. 10 e 13, co. 8, T.U. n. 286/98*

mini di pericolosità pubblica dei fatti commessi e, di conseguenza, della persona del reo (il ricorrente aveva sottratto all'interno di un supermercato alcune bottiglie di liquore ed una lattina di chinotto e nel tentativo di sottrarsi al personale del negozio aveva spintonato e dato una gomitata al direttore); la seconda sentenza di condanna, comunque posta nel nulla per indulto, deve presumersi relativa a fatti ancor più modesti sempre coinvolgenti beni patrimoniali; dell'esito dei fatti di cui all'arresto del luglio 2001 non è fornito alcun riscontro.

I superiori elementi da soli, non possono ritenersi sufficienti per supportare la misura di allontanamento disposta.

Non è invero sostenibile che i delitti contestati rientrino tra quelli contro la vita ed incolumità delle persone né che abbiano posto in pericolo interessi fondamentali della società né che sia ragionevolmente riconducibile alla persona del ricorrente una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave (l'ultimo fatto di reato contro il patrimonio risale all'anno 2002).

Successivamente a tale epoca il ricorrente risulta inserito in un contesto familiare composto dalla coniuge, cittadina rumena regolarmente presente sul territorio italiano da diversi anni prima dell'entrata della Romania nella Comunità europea, da un figlio minore nato in Italia nel 2006 e da un ulteriore figlio probabilmente nato nelle more del giudizio; il nucleo abita in Civitavecchia presso una casa condotta in locazione con contratto intestato alla coniuge del ricorrente; il suddetto contesto lascia intendere una stabile regolarizzazione di vita sul territorio.

Alla stregua di tutti gli elementi sopra considerati il ricorso deve essere accolto;

P.Q.M.

visto l'art. 22 co. 5 D.L. n. 32/2008 annulla il decreto del prefetto di Roma in data 11.6.2008 notificato il 6.7.2008 nei confronti dell'istante.

7.

**Tribunale di Agrigento**  
decreto 26.3.2009 - est. Salvatori

**respingimento - ricorso per provvedimento cautelare avanti l'autorità giudiziaria ordinaria - natura di atto autoritativo con contenuto di compressione del diritto d'ingresso - effetto di degradazione del diritto ad interesse legittimo: reiezione per difetto di giurisdizione**  
*art. 10 T.U. n. 286/98*

Il giudice designato per la trattazione del procedimento cautelare n. 578/2009 R.G., nella dichiarata contumacia dei convenuti; sciogliendo la riserva di cui al verbale di causa del 25.3.2009; letti gli atti;

Sul ricorso numero di registro generale 443 del 2009, proposto da [...] contro la questura di Agrigento [...] per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, del provvedimento del questore di Agrigento n. 4730 del 17.10.08, di respingimento dal territorio nazionale con accompagnamento alla frontiera del ricorrente a mezzo della forza pubblica, nonché del successivo ordine di pari data, di lasciare il territorio entro cinque giorni, nonché di tutti gli atti presupposti, conseguenti e comunque connessi. [...].

#### Considerato

- che il ricorso è inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, in quanto, come ha avuto recentemente occasione di ribadire questo tribunale in fattispecie analoghe alla presente (cfr. sentenze 28.10.2005, n. 5802; 18.11.2005, 9.5.2006, n. 1044; 11.9.2006, n. 1912; 7.11.2006, n. 2706) ed in applicazione del principio ormai consolidato in giurisprudenza, mentre rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo ogni controversia relativa al diniego o mancato rinnovo del permesso di soggiorno (provvedimenti discrezionali e non vincolati) è invece rimessa al giudice ordinario la cognizione delle impugnative avverso gli atti concernenti l'espulsione amministrativa dello straniero (cfr., altresì, Cassazione civile, S.U. 21.2.2002, n. 2513; 18.10.2005, n. 20129).

Dispone, invero, l'art. 13, co. 8, del d.lgs. 25.7.1998, n. 286 che "avverso il decreto di espulsione può essere presentato unicamente il ricorso al giudice di pace del luogo in cui ha sede l'autorità che ha disposto l'espulsione".

- che, nel caso in esame, il Collegio non ha ragioni per discostarsi dal predetto orientamento (peraltro ribadito da questo tribunale - sez. III - con le recentissime sentenze nn. 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94 e 95 del 22.1.2009), in base alla considerazione che il provvedimento di respingimento alla frontiera rappresenta, per omogeneità contenutistica e funzionale, una *species* rispetto al *genus* "provvedimento di espulsione", rientrante, ex art. 13 del d.lgs. n. 286/1998, nella giurisdizione del giudice ordinario (cfr., altresì, Tar Campania, sez. VI, 3.7.2007, n. 6441; Tar Sicilia, Palermo, sez. II, 7.11.2006, n. 2706; Tar Calabria, sez. I, 26.4.2006, n. 432, 23.2.2007, n. 112);

- che la Corte costituzionale ha ripetutamente affermato che deve "escludersi una palese irragionevolezza nella scelta discrezionale del legislatore di attribuire la tutela nei riguardi dei provvedimenti di espulsione alla giurisdizione del giudice ordinario, per le implicazioni, nella quasi totalità dei casi necessarie, sulla libertà personale e non solo sulla libertà di circolazione dello straniero [...]", osservando, in particolare, che, siccome "il provvedimento di espulsione dello straniero con accompagnamento alla frontiera può incidere sul suo diritto alla libertà personale (sentenze n. 105 del 2001 e n. 222 del 2004)", non può ritenersi irragionevole l'attribuzione a giudici diversi del sindacato sui provvedimenti concernenti il permesso di soggiorno ovvero l'espulsione, per cui "in ogni caso il Tar non è competente ad esaminare le doglianze relative a provvedimenti di espulsione, la cui co-

gnizione è attribuita ai giudici ordinari" (Corte cost. 18.12.2001, n. 414; 14.1.2005, n. 9; 22.6.2006, n. 240; 19.12.2006, n. 431; 27.4.2007, n. 143).

Ritenuto, quindi, di dichiarare inammissibile il ricorso, con compensazione, tuttavia, delle spese di giudizio, ricorrendo giusti motivi connessi alla particolare natura della controversia;

P.Q.M.

il tribunale amministrativo regionale della Sicilia, sez. II, dichiara inammissibile il ricorso in epigrafe indicato (n. 443/2009). Spese compensate.