

**Consiglio di Stato, Sez. VI, Decisione n. 4075 del 19 giugno 2009,
Pres. Varrone, Rel. Meschino. K.C. – Ministero dell'interno,
Questura di Reggio Emilia.**

Sul ricorso in appello n. 10757 del 2004 proposto dal sig. K. C., rappresentato e difeso dagli Avv.ti Nazarena Zorzella, Mario Salerni e Arturo Salerni e presso lo studio di quest'ultimo elettivamente domiciliato in Roma, viale Carso, 23;

contro

il Ministero dell'interno, in persona del Ministro *pro-tempore*, e il Questore di Reggio Emilia, entrambi non costituiti;

per la riforma

della sentenza del TAR per l'Emilia-Romagna, Bologna, Sezione I, 31 luglio 2004, n. 2361;

Visto l'atto di appello con i relativi allegati;

Vista l'ordinanza 2 febbraio 2005, n. 590;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il Consigliere di Stato Maurizio Meschino all'udienza del 31 marzo 2009.

Uditi l'avvocato Damizia per delega dell'avv. Arturo Salerni;

Ritenuto e considerato in fatto e per diritto quanto segue:

FATTO

1. Con ricorso n. 848 del 2004, presentato al TAR per l'Emilia-Romagna, il sign. K. C. ha chiesto l'annullamento del provvedimento del Questore di Reggio Emilia, cat. A12/2003 IMM-D del 12 dicembre 2003, con il quale è stata respinta l'istanza del ricorrente di rinnovo del permesso di soggiorno, a motivo di condanne penali irrogate.

2. Il TAR, con sentenza n. 2361 del 2004, pronunciata in forma semplificata in sede di decisione sulla domanda cautelare, ha dichiarato il ricorso inammissibile per tardività compensando tra le parti le spese del giudizio.

3. Con l'appello in epigrafe il ricorrente ha chiesto, con domanda cautelare di sospensione dell'efficacia, l'annullamento della sentenza di primo grado.

La Sezione, con ordinanza n. 590 del 2005, ha accolto la domanda cautelare.

4. All'udienza del 31 marzo 2009 la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

1. Nella sentenza di primo grado si afferma che il ricorso è tardivo, poiché il provvedimento impugnato risulta notificato al ricorrente il 5 gennaio 2004 mentre il ricorso è stato notificato il 4 giugno successivo, e che non vi sono i presupposti per il riconoscimento dell'errore scusabile essendo indicato nel provvedimento il termine entro cui ricorrere, sia pur nella forma del richiamo della legge n. 1034 del 1971, e dovendosi presumere la situazione nota al ricorrente essendosi interrotto il suo rapporto di lavoro per diniego del permesso di soggiorno, sin dal febbraio 2004, ed essendogli stato notificato un conseguente decreto di espulsione l'8 aprile successivo.

2. Con l'appello si censura la sentenza per non aver riconosciuto l'errore scusabile. L'obbligo prescritto dall'art. 3, comma 4, della legge n. 241 del 1990, della indicazione nell'atto "*del termine e dell'autorità cui è possibile ricorrere*", non può infatti ritenersi assolto con il mero richiamo, di cui all'atto impugnato, della possibilità di presentare ricorso gerarchico "*al Prefetto di Reggio Emilia nel termine di 30 giorni da quello della notifica, ai sensi del D.P.R. 24/11/71 N.1199*", e di presentare "*ricorso giurisdizionale al Tribunale Amministrativo regionale nei termini e con le modalità previste dalla Legge 06/12/71 n. 1034*", poiché il termine e l'autorità cui ricorrere sono variati nel tempo e a seconda della materia, particolarmente nella disciplina dell'immigrazione; essendo indicato nell'atto con precisione il termine per la proposizione del ricorso gerarchico e non di quello giurisdizionale, con effetto informativo fuorviante, essendo

oggettivamente meno agevole per gli stranieri la compiuta conoscenza della normativa, tanto più nel caso del ricorrente, soggiornante in Italia da quasi venti anni senza aver mai avuto problemi in sede di rinnovo del permesso di soggiorno.

3. La censura è fondata.

L'indicazione della ricorribilità è data infatti, nel provvedimento, in modo incompleto, mancando la essenziale informazione sul termine per ricorrere in sede giurisdizionale, risultando in questo quadro fuorviante la contestuale informazione, invece fornita, sul termine per la proposizione del ricorso gerarchico e dovendosi considerare il dato oggettivo della più difficoltosa condizione dello straniero, per quanto da lungo tempo soggiornante, in ordine alla conoscibilità del sistema normativo nazionale e, specificamente, di quello, particolarmente tecnico, vigente in materia di processo amministrativo. In questo contesto, alla luce del principio della massima garanzia per l'esercizio del diritto di difesa in giudizio, si deve riconoscere nel caso di specie la sussistenza dell'errore scusabile.

4. Nell'appello sono quindi riproposti i motivi di ricorso avverso il provvedimento impugnato dedotti in primo grado, indicati nella violazione degli articoli 5, commi 5, 6 e 9, e 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, non essendo stato dato alcun giudizio sulla pericolosità sociale del ricorrente, e nella violazione del principio di irretroattività delle leggi, risalendo le condanne irrogate al ricorrente a data anteriore a quella della entrata in vigore della modifica del d.lgs. n. 286 del 1998 (art. 26, comma 7-bis), disposta con la legge n. 189 del 2002, con la quale si prevede la revoca del permesso di soggiorno e l'espulsione dello straniero per reati, come è nel caso di specie, connessi alla contraffazione e al commercio di prodotti con marchi falsi.

5. Le censure sono fondate essendo erronea nella specie l'applicazione dell'art. 26, comma 7-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, poiché tale norma non può riguardare condanne intervenute prima della sua entrata in vigore (nel caso in esame l'ultima risalente al 2000), violandosi altrimenti il principio di irretroattività delle leggi, e non potendosi perciò basare soltanto sulle dette condanne un conseguente giudizio di pericolosità sociale, come enunciato nel provvedimento.

6. Per quanto considerato l'appello è fondato e deve perciò essere accolto. Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese dei due gradi del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, accoglie l'appello in epigrafe e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso originario e annulla il provvedimento impugnato.

Compensa tra le parti le spese dei due gradi del giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio tenutasi nella sede del Consiglio di Stato, Palazzo Spada, il giorno 31 marzo 2009.