

La III sezione del Consiglio di Stato ha rimesso alla Corte costituzionale la q.l.c. dell'art. 4, comma 3, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, per contrasto con agli artt. 3, 117 primo comma Cost. in riferimento all'art. 8 Cedu nella parte in cui prevede che il reato di cui all'art. 474 c.p., rubricato "introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi", sia automaticamente ostativo al rilascio ovvero al rinnovo del titolo di soggiorno.

**Consiglio di Stato, sezione III, 23 giugno 2022, n. 5171 - Pres. Corradino, Est. Ferrari**

**Straniero – Permesso di soggiorno – Rilascio o rinnovo – Reato di introduzione e commercio di prodotti con segni falsi – Automatica ostatività – Questione non manifestamente infondata di costituzionalità.**

*Il Consiglio di Stato dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, 117 primo comma Cost. in riferimento all'art. 8 Cedu la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, per contrasto con agli artt. 3, 117 primo comma Cost. in riferimento all'art. 8 Cedu nella parte in cui prevede che il reato di cui all'art. 474 c.p., rubricato "introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi", sia automaticamente ostativo al rilascio ovvero al rinnovo del titolo di soggiorno (1).*

(1) I. – Con l'ordinanza in rassegna il Consiglio di Stato ha sollevato la q.l.c. di cui in massima. La vicenda si segnala anche per la entità dei danni che ogni anno subisce la manifattura italiana a causa del contrabbando di beni contraffatti.

II.- Il collegio, dopo aver descritto le vicende processuali e le argomentazioni delle parti, ha osservato quanto segue:

- a) la vicenda oggetto di esame muove dal provvedimento di mancato rinnovo del permesso di soggiorno per motivi di lavoro subordinato di cui era titolare l'appellante. In particolare, secondo l'amministrazione, la condanna in via definitiva con decreto penale di condanna dell'appellante per il reato di cui all'art. 474 c.p. automaticamente incompatibile con la possibilità del soggiorno nello Stato italiano;
- b) in base al d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286;
  - b1) ai sensi dell'art. 4, "non è ammesso in Italia lo straniero che non soddisfi tali requisiti o che sia considerato una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato o di uno dei Paesi con i quali l'Italia abbia sottoscritto accordi per la soppressione dei controlli alle frontiere interne e la libera circolazione delle persone o che risulti condannato, anche con sentenza non definitiva, compresa quella

*adottata a seguito di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per reati previsti dall'articolo 380, commi 1 e 2, del codice di procedura penale ovvero per reati inerenti gli stupefacenti, la libertà sessuale, il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina verso l'Italia e dell'emigrazione clandestina dall'Italia verso altri Stati o per reati diretti al reclutamento di persone da destinare alla prostituzione o allo sfruttamento della prostituzione o di minori da impiegare in attività illecite";*

- b2) ai sensi dell'art. 5, comma 5, *"nell'adottare il provvedimento di rifiuto del rilascio, di revoca o di diniego di rinnovo del permesso di soggiorno dello straniero, che ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare ovvero del familiare ricongiunto, ai sensi dell'art. 29, si tiene anche conto della natura e della effettività dei vincoli familiari dell'interessato e dell'esistenza di legami familiari e sociali con il suo Paese d'origine, nonché, per lo straniero già presente sul territorio nazionale, anche della durata del suo soggiorno nel medesimo territorio nazionale";*
- b3) nel caso di specie, è applicabile il citato art. 4 d.lgs. n. 286 del 1998 che prevede, in sostanza, un automatismo espulsivo che ha come unica eccezione la presenza sul territorio di legami familiari in assenza dei quali l'amministrazione non è tenuta a operare alcun bilanciamento. Tale ultima ipotesi non ricorre nel caso di specie, con la conseguenza che il cittadino straniero non potrebbe automaticamente soggiornare sul territorio italiano, derivandone pertanto la rilevanza della q.l.c.;
- c) con riferimento alla possibilità di un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma censurata;
  - c1) una possibile interpretazione sarebbe quella di valorizzare la pericolosità in concreto del fatto delittuoso, nel senso che la tenuità del fatto di reato non è idonea, secondo *l'id quod plerumque accidit*, a superare la soglia di pericolosità sociale che attiva l'automatismo previsto dalla norma, con la conseguenza che il giudice dovrebbe svolgere un giudizio in concreto sulla pericolosità sociale;
  - c2) tale opzione ermeneutica non appare tuttavia percorribile per due ordini di ragioni: il tenore letterale della norma, anche nella sua portata applicativa più ampia in aderenza con la giurisprudenza costituzionale in termini di proporzionalità, esclude che vi sia differenza tra le fattispecie di reato richiamate e, nel giudizio sulla compatibilità del soggiorno dello straniero

che ha commesso uno dei reati considerati ostativi, non vengono in rilievo né il principio di offensività né l'art. 133 c.p.; inoltre, tale norma neppure assegna al giudice il potere di operare una valutazione in concreto delle fattispecie che, in assenza di una previa valutazione dell'amministrazione competente, vietata dall'automatismo previsto dalla stessa norma, sarebbe in contrasto con il divieto di esprimersi su poteri non ancora esercitati di cui all'art. 34, comma 2, c.p.a. e con il divieto di pronuncia estesa al merito, operazioni precluse al giudice;

- c3) il tentativo di rileggere la norma tendendo a una interpretazione costituzionalmente orientata porterebbe a un fenomeno di produzione normativa che risulta quindi non percorribile;
  - c4) la materia dell'immigrazione è il risultato di un delicato punto di equilibrio tra il diritto fondamentale di soggiornare liberamente in uno Stato straniero e il diritto dei cittadini dello stesso Stato alla sicurezza nazionale. La ricerca di questo punto di equilibrio resta sempre precluso al Giudice e quindi di competenza esclusiva del legislatore;
- d) non risulta percorribile la strada della disapplicazione della norma per contrasto con l'ordinamento dell'Unione europea;
- d1) nella specifica materia dell'immigrazione vengono in rilievo le norme di cui al capo secondo del titolo V del TFUE, artt. 77-80, rientranti nella competenza concorrente tra Unione europea e Stati membri. Ferma restando la competenza della prima nell'adozione di atti di armonizzazione nel rispetto dei principi di proporzionalità e di sussidiarietà, il singolo Stato membro è competente nell'adozione di misure volte alla tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza e ha competenza esclusiva nella fissazione del numero massimo di lavoratori provenienti da Paesi terzi;
  - d2) la citata divisione di competenze spinge a collocare la questione in esame nella sfera di competenza dello Stato italiano, in qualità di Stato membro e, quindi, nella necessità di proposizione del giudizio di legittimità, non potendo disapplicare direttamente la norma;
  - d3) dopo aver pregevolmente descritto l'evoluzione del rapporto tra i due rimedi – disapplicazione e giudizio di legittimità costituzionale – con riferimento ai diritti fondamentali ha evidenziato che secondo la

giurisprudenza costituzionale ([sentenza 10 maggio 2022, n. 149](#)), *“l’eventuale effetto diretto negli ordinamenti degli Stati membri dei diritti riconosciuti dalla Carta (e delle norme di diritto derivato attuative di tali diritti) non rende inammissibili le questioni di legittimità costituzionale che denuncino il contrasto tra una disposizione di legge nazionale e quei medesimi diritti, i quali intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla stessa Costituzione italiana. Questioni siffatte, una volta sollevate, debbono invece essere scrutinate nel merito da questa Corte, cui unicamente spetta il compito di dichiarare, con effetti erga omnes, l’illegittimità costituzionale delle disposizioni che risultassero contrarie alla Carta, in forza degli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. (sentenze n. 54 del 2022; n. 182 del 2021; n. 49 del 2021; n. 11 del 2020; n. 63 del 2019; n. 20 del 2019 e n. 269 del 2017; ordinanze n. 182 del 2020 e n. 117 del 2019). Tale rimedio non si sostituisce, ma si aggiunge a quello rappresentato dalla disapplicazione nel singolo caso concreto, da parte del giudice comune, della disposizione contraria a una norma della Carta avente effetto diretto (sentenza n. 67 del 2022: «il sindacato accentrato di costituzionalità, configurato dall’art. 134 Cost., non è alternativo a un meccanismo diffuso di attuazione del diritto europeo»).* E ciò in un’ottica di arricchimento degli strumenti di tutela dei diritti fondamentali che, *«per definizione, esclude ogni preclusione»* (ancora, sentenza n. 20 del 2019), e che vede tanto il giudice comune quanto questa Corte impegnati a dare attuazione al diritto dell’Unione europea nell’ordinamento italiano, ciascuno con i propri strumenti e ciascuno nell’ambito delle rispettive competenze”;

- d4) le norme censurate appaiono viziate tanto rispetto alla Carta costituzionale quanto al TFUE, ma la questione all’attenzione del collegio investe la porzione di competenza del legislatore nazionale e all’ordinamento comunitario è precluso entrare nel merito della discrezionalità del legislatore nazionale in materia di sicurezza e ordine pubblico;
- e) nel considerare non manifestamente infondata la q.l.c., con riferimento al principio di proporzionalità;
  - e1) in via generale, tale principio ha radici nel diritto eurounitario. Da canone ermeneutico utilizzato dalla Corte di giustizia UE ha assunto sempre una maggiore preminenza nel panorama dei principi fondamentali del diritto europeo, *“sino a trovare positivizzazione nel Trattato dell’Unione Europea, all’art. 5. Il principio di proporzionalità, inteso quale limite all’azione delle istituzioni dell’Unione a quanto è strettamente necessario per il conseguimento*

*degli obiettivi del Trattato, è al tempo stesso criterio di predisposizione degli atti normativi e amministrativi e parametro di valutazione degli stessi”;*

- e2) è stato declinato secondo due modelli;
  - e3) un modello trifasico in base al quale si compone di tre elementi, idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto. *“È idonea la misura che permette il raggiungimento del fine, il conseguimento del risultato prefissato. La misura deve essere poi necessaria, vale a dire l’unica possibile per il raggiungimento del risultato prefissato. La proporzionalità in senso stretto richiede, invece, che la scelta amministrativa ovvero legislativa non rappresenti un sacrificio eccessivo nella sfera giuridica del privato”;*
  - e4) nel modello bifasico, il requisito della proporzionalità in senso stretto è contenuta nella idoneità e nella necessità come fine ultimo del principio, come obiettivo che si persegue attraverso le scelte, siano esse legislative che amministrative. Nella giurisprudenza della Corte di giustizia UE è stato per lo più declinato secondo tale modello;
- f) oltre alla proporzionalità viene in rilievo il concetto di ragionevolezza;
- f1) il rapporto tra i due valori è ancora oggetto di dibattito tra gli interpreti. Per lungo tempo sono stati considerati sinonimi, ma attualmente il dibattito giurisprudenziale e dottrinale converge verso il riconoscimento della loro autonomia;
  - f2) *“Per essere ragionevole, la norma deve essere coerente con il fine perseguito, ne deve essere deduzione logica, rappresentazione pratica. Oltre che soluzione proporzionata – nel senso di idonea e necessaria – deve rispondere ad una precisa esigenza di tutela”;*
  - f3) il principio di ragionevolezza comprende la valutazione dei fatti che hanno determinato la decisione legislativa e che perimetrano il bene della vita che si intende proteggere. Ne discende che ragionevolezza e proporzionalità non possono definirsi sinonimi ma sono in rapporto di interdipendenza. *“Il legislatore – o l’amministrazione nell’esercizio del proprio potere – preliminarmente opera una indagine e una valutazione degli interessi. In secondo luogo deve predisporre una misura che risponda all’interesse da perseguire e che abbia il corretto punto di bilanciamento tra interessi inevitabilmente confliggenti”;*

- g) nella specifica materia dell'immigrazione la stessa Corte costituzionale ([4 marzo 2008, n. 148](#), in *Giur cost.*, 2008, 727) ha avuto variamente modo di ribadire che *“la regolamentazione dell'ingresso e del soggiorno dello straniero nel territorio nazionale è collegata alla ponderazione di svariati interessi pubblici, quali, ad esempio, la sicurezza e la sanità pubblica, l'ordine pubblico, i vincoli di carattere internazionale e la politica nazionale in tema di immigrazione e tale ponderazione spetta in via primaria al legislatore ordinario, il quale possiede in materia un'ampia discrezionalità, limitata, sotto il profilo della conformità a Costituzione, soltanto dal vincolo che le sue scelte non risultino manifestamente irragionevoli”*. La stessa Corte quindi, nonostante l'ampia discrezionalità riconosciuta al legislatore, non la esclude dal sindacato di proporzionalità;
- h) con riferimento alla incompatibilità con l'art. 3 Cost.;
- h1) con l'art. 4, comma 3, d.lgs. n. 286 del 1998, il legislatore ha stabilito i casi in presenza dei quali il soggiorno del cittadino straniero nello Stato italiano non risulta essere incompatibile perché lo stesso, commettendo uno dei reati elencati, ha violato il patto di civile convivenza ed è considerato una minaccia per la sicurezza pubblica;
  - h2) la disposizione costituisce quindi il punto di equilibrio raggiunto dal legislatore per la protezione della sicurezza pubblica di fronte al quale la libertà di soggiorno del singolo diviene recessiva;
  - h3) l'elenco dei reati ostativi al rilascio del permesso di soggiorno comprende fattispecie criminose disomogenee tra loro in termini di condotta, di bene giuridico protetto, di limiti edittali di trattamento sanzionatorio e di allarme sociale;
  - h4) la *ratio* della previsione normativa risiedeva nella necessità di tutela della sicurezza pubblica da condotte che interrompessero la pacifica convivenza tra *cives*, che violassero le regole fondamentali tra cittadino e stato;
  - h5) si dubita della tenuta costituzionale della norma con riferimento all'art. 474 c.p. e quindi all'applicabilità del meccanismo di automatismo ivi previsto, in applicazione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità;
- i) in relazione al canone di proporzionalità in materia di immigrazione;

- i1) nell'ambito della discrezionalità riconosciuta al legislatore, questi può anche prevedere casi in cui, di fronte alla commissione di reati di una certa gravità, ritenuti particolarmente pericolosi per la sicurezza e l'ordine pubblico, l'amministrazione sia tenuta a revocare o negare il permesso di soggiorno automaticamente e senza ulteriori considerazioni;
- i2) in linea generale, statuizioni di tal genere non sono di per sé manifestamente irragionevoli costituendo l'automatismo espulsivo un riflesso del principio di stretta legalità che permea l'intera disciplina dell'immigrazione e che costituisce, anche per gli stranieri presidio ineliminabile dei loro diritti, consentendo di scongiurare arbitrii da parte dell'autorità amministrativa;
- i3) la condanna per determinati reati di uno straniero non appartenente all'Unione europea ben può giustificare la previsione di un automatismo ostativo al rilascio o al rinnovo del permesso di soggiorno, ma occorre pur sempre che una simile previsione possa considerarsi rispettosa di un bilanciamento, ragionevole e proporzionato ai sensi dell'art. 3 Cost., tra l'esigenza, da un lato, di tutelare l'ordine pubblico e la sicurezza dello Stato e di regolare i flussi migratori e, dall'altro, di salvaguardare i diritti dello straniero, riconosciutigli dalla Costituzione;
- i4) in relazione al caso di specie, *“il legislatore, come verrà meglio chiarito in seguito, ha parificato, dal punto di vista della sanzione amministrativa, reati, quali ad esempio l'omicidio volontario punito, ai sensi dell'art. 575 c.p., con la reclusione non inferiore ad anni 21 e l'art. 474 c.p. punito con la reclusione da uno a quattro anni e con la multa da euro 3.500 a euro 35.000”*;
- i5) si *“dubita della tenuta costituzionale della norma avuto riguardo alla specificità della fattispecie e in considerazione soprattutto dell'evoluzione che la stessa giurisprudenza della Corte Costituzionale ha maturato negli ultimi anni in tema di proporzionalità della pena che possono applicarsi, in via più generale, alla proporzionalità delle sanzioni amministrative quale il provvedimento di espulsione che consegue al diniego del permesso di soggiorno ovvero alla revoca nel caso in questo sia stato già rilasciato”*;
- i6) la Corte ([sentenza 2 luglio 2012, n. 172](#)) si è espressa sulla tenuta costituzionale della procedura di emersione del 2009. L'art. 1-ter, comma 13, lettera c), d.l. 1° luglio 2009, n. 78, è stato ritenuto non compatibile con l'art.



3 Cost. in quanto limitava il sindacato della pubblica amministrazione, non permettendo la valutazione della pericolosità in concreto del cittadino straniero. È corretto, nella prospettazione della Corte che il legislatore limiti la permanenza del cittadino nel territorio dello Stato se questo è necessario a salvaguardare il bene superiore della sicurezza pubblica ma *“la relativa scelta deve costituire il risultato di un ragionevole e proporzionato bilanciamento degli stessi, soprattutto quando sia suscettibile di incidere sul godimento dei diritti fondamentali dei quali è titolare anche lo straniero extracomunitario”*;

- i7) premesso che la scelta di accomunare fattispecie di reato diverse allo stesso regime sanzionatorio non appare sempre contrario al principio di proporzionalità, tuttavia nel caso dell'art. 474 c.p. questa scelta legislativa è suscettibile di determinare una violazione dei diritti fondamentali in un numero indeterminato di casi;
- i8) la Corte costituzionale aveva già avuto modo di sostenere che, ai fini del sindacato di proporzionalità del giudice delle leggi, gli automatismi procedurali devono ritenersi arbitrari e quindi costituzionalmente illegittimi se non rispondono a dati di esperienza generalizzati;
- i9) l'esigenza di sicurezza e tranquillità pubblica è progressivamente venuta meno con riferimento al reato di cui all'art. 474 c.p. In particolare: le denunce per tale reato erano n. 7.755 nel 2016 (tra cittadini italiani e cittadini stranieri) e sono più che dimezzate nel 2020, anno nel quale se ne sono registrate 2.901; l'ostatività del reato rischia di rimanere un'ipotesi residuale in quanto astrattamente rientra nel perimetro applicativo di cui all'art. 131-bis c.p., ai sensi del quale la punibilità è esclusa quando per le modalità della condotta e per l'esiguità del danno o del pericolo, valutate ai sensi dell'art. 133, comma 1, c.p. l'offesa è di particolare tenuità e il comportamento risulta non abituale, avuto riguardo ai reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena;
- i10) *“la scelta legislativa di parificare fattispecie di reato che si connotano per violenza, efferatezza, condotte contrarie alla vita, all'incolumità fisica e psichica, alla libertà sessuale (quali, tra gli altri, reati di omicidio, violenza sessuale, atti sessuali con minorenni) con un reato “minore” quale è quello previsto e punito all'art. 474 c.p., sia contrario al canone della proporzionalità per come sopra delineato. La misura non è necessaria né più idonea alla tutela della sicurezza pubblica, essendosi ridotti*



*sensibilmente i casi di commissione del reato e non potendo questo essere parificato alle fattispecie ben più gravi sopra richiamate. L'esigenza di pubblica sicurezza, come accade in altri casi non ostativi quali ad esempio il reato di ricettazione ex art. 648 c.p. nella forma non aggravata, ben potrebbe essere tutelato dal potere dell'amministrazione di procedere alla valutazione in concreto della fattispecie. Non è neppure proporzionato in senso stretto perché troppo pregiudizievole della sfera del privato il quale non può addurre alcun elemento relativo al proprio percorso di integrazione socio-lavorativa che possa essere preso in considerazione dall'amministrazione la quale si vede costretta a rigettare l'istanza. Parificare il commercio di pochi capi di abbigliamento, seppur contraffatti, per i quali il cittadino straniero ha riportato una condanna penale a reati di omicidio, violenza sessuale, appare, a parere del Collegio, eminentemente sproporzionato”;*

- j) con riferimento al canone di ragionevolezza, da intendersi come la coerenza della norma con il fine perseguito, la norma risulta anche irragionevole, mancando il necessario grado di allarme sociale nonché la sussistenza di un concreto e generalizzato pericolo per la sicurezza pubblica per ritenere aderente tale sanzione allo scopo perseguito dal legislatore;
- k) con riferimento al sindacato della Corte costituzionale, l'esclusione della fattispecie dal novero dei reati ostativi non produrrebbe l'automatico rilascio ovvero rinnovo del titolo di soggiorno, ma favorirebbe unicamente il rapporto tra pubblica amministrazione e cittadino straniero, permettendo a questo di dimostrare tutte le circostanze a lui favorevoli, specie con riferimento alla buona riuscita del proprio percorso di integrazione socio-lavorativa, partecipazione alla spesa pubblica;
- l) in relazione alla incompatibilità della disposizione ai sensi dell'art. 117 Cost. con riferimento all'art. 8 Cedu;
- 11) l'art. 8 Cedu prevede che “1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui”;

- 12) la disposizione distingue almeno quattro diritti fondamentali: vita privata, vita familiare, domicilio e corrispondenza. Nel caso di specie viene in particolare rilievo la protezione della vita privata;
- 13) il concetto di vita privata è ampio e comprende una serie di sottocategorie, attenendo, in senso lato, all'identità fisica e sociale della persona umana e non è suscettibile di una definizione esaustiva;
- 14) *“Significativa è la circostanza che per “vita privata”, nella concezione enucleata dalla Corte, non si debba intendere unicamente la “cerchia intima”, il nucleo di relazioni immediate e dirette del singolo. Al contrario, l’art. 8 Cedu tutela il diritto allo sviluppo personale, inteso come personalità o autonomia personale comprendendo il diritto ad una vita sociale privata e, in via più generale, il diritto a partecipare alla crescita della società”;*
- 15) l'automatismo è contrario alla Convenzione, sotto il profilo dell'art. 8, in quanto non risponde più a quel necessario *pressing social need* che è necessario per ritenere legittima una compromissione dei diritti fondamentali della persona umana;
- 16) *“Il Collegio ravvisa nel meccanismo automatico previsto dall’art. 4, comma 3, d.lgs. n. 286 del 1998, testo unico immigrazione, con particolare riguardo all’inserimento dell’art. 474 c.p. nel novero dei reati ostativi, una violazione della Convenzione. L’automatismo, per le ragioni che precedono, non permette il necessario bilanciamento tra la condotta penalmente rilevante – che, si ribadisce, non presidia più correttamente il bene della sicurezza pubblica – e tutte quelle circostanze che attengono alla vita privata per come tutelata dall’art. 8 Cedu e interpretata dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo. In ipotesi di reati non gravi, quale quello di cui all’art. 474 c.p., escludere la valutazione dell’amministrazione rappresenta, a parere del Collegio, un vulnus di tutela non superabile in via interpretativa”.*

III. – Per completezza si osserva quanto segue:

- m) sugli automatismi espulsivi che si collegano al compimento di reati da parte dello straniero, si vedano:
  - m1) [Corte cost., 24 febbraio 2017, n. 45](#) (in *Foro it.*, 2017, I, 2554, nonché oggetto della [News US in data 7 marzo 2017](#)), secondo cui *“È inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, comma 3, e 5, comma 5, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti*

la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione nella parte in cui impedirebbero al cittadino extracomunitario, che abbia ottenuto la regolarizzazione della propria posizione lavorativa irregolare, di ottenere il permesso di soggiorno, qualora abbia riportato condanna per uno dei reati, rientrante tra quelli previsti dall'art. 381 del codice di procedura penale, senza che occorra previamente accertarne la pericolosità sociale". In particolare, viene contestato all'organo rimettente di non aver approfondito la natura del procedimento di emersione del lavoro irregolare, qualificandolo come sostanzialmente unitario, anche alla luce della *ratio legis*. A fronte di tale qualificazione, il giudice *a quo* avrebbe dovuto preliminarmente verificare se questa permetta di ritenere che le cause ostative alla regolarizzazione (ed i requisiti del permesso di soggiorno), siano soltanto quelli previsti da detta norma (distintamente rispetto alla disciplina generale), con la conseguenza che, una volta ritenuti sussistenti i presupposti dell'emersione, il permesso di soggiorno non potrebbe essere negato, per cause ulteriori e diverse (nella specie si sarebbe quindi dovuta accertare in concreto la pericolosità del richiedente). Al riguardo la sentenza prosegue con una disamina del diritto vivente, tratto dalla giurisprudenza amministrativa, al fine di contestare la prospettazione del giudice *a quo*, basata proprio su di un asserito orientamento consolidato in senso contrario al rilascio del permesso di soggiorno per l'automatico effetto ostativo della condanna. Alla citata News US si rinvia, oltre che per l'esame delle argomentazioni del collegio, al § III, in materia di immigrazione e regolarizzazione dello straniero e per ulteriori riferimenti giurisprudenziali;

- m2) Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2014, n. 50379 (in *Foro it.*, 2015, II, 1, cui si rinvia per ulteriori approfondimenti e riferimenti giurisprudenziali), secondo cui: *"In base ad una lettura costituzionalmente orientata (con riferimento, in particolare, all'art. 30, comma 1, Cost.), dell'art. 19, comma 2, lett. d), del T.U. sull'immigrazione emanato con D.L.vo n. 286/1998, e tenuto conto anche di quanto previsto dall'art. 8, comma 2, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (CEDU) in tema di interferenze della pubblica autorità nella vita privata e familiare, nonché delle previsioni a tutela del diritto degli stranieri al ricongiungimento familiare, quali contenute, in particolare, negli artt. 4, 5 e 13 del T.U. sull'immigrazione, nella lettura (quanto al secondo dei quali), imposta dalla sentenza della Corte costituzionale n. 202/2013, deve ritenersi che il divieto di espulsione previsto dal citato art. 19, comma 2, lett. d), del T.U.*

*sull'immigrazione per le donne in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi al parto, esteso al marito convivente per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 376/2000, trovi applicazione anche in favore del padre di un minore che non abbia compiuto i sei mesi, pur quando egli non sia coniugato né convivente con la madre (principio affermato, nella specie, con riguardo all'espulsione prevista dall'art. 86 del T.U. sugli stupefacenti emanato con D.P.R. n. 309/1990)"; "In tema di misure di sicurezza, il combinato disposto degli artt. 86 d.p.r. n. 309 del 1990, 5 e 19, comma secondo, lett. d) d.l.vo n. 286 del 1998, interpretato in relazione all'art. 30, comma primo, Cost., vieta che il giudice possa disporre l'espulsione dello straniero, condannato per reati concernenti gli stupefacenti, nel periodo di gravidanza della moglie convivente ovvero entro i sei mesi successivi alla nascita del figlio, in questo secondo caso indipendentemente dalla convivenza e dal rapporto di coniugio"; "Ai fini dell'applicazione della misura di sicurezza dell'espulsione dello straniero ex art. 86 d.p.r. n. 309 del 1990, per la avvenuta commissione di reati in materia di stupefacenti, è necessario non solo il previo accertamento della sussistenza in concreto della pericolosità sociale del condannato, in conformità all'art. 8 CEDU in relazione all'art. 117 Cost., ma anche l'esame comparativo della condizione familiare dell'imputato, ove ritualmente prospettata, con gli altri criteri di valutazione indicati dall'art. 133 c.p., in una prospettiva di bilanciamento tra interesse generale alla sicurezza sociale ed interesse del singolo alla vita familiare"; "Sussiste il divieto di espulsione come misura di sicurezza nei confronti dello straniero nel periodo di gravidanza della moglie convivente ovvero entro i sei mesi successivi alla nascita del figlio, indipendentemente, in questo secondo caso, dalla convivenza e dal rapporto di coniugio (nella specie, lo straniero era stato condannato per reati in materia di stupefacenti)";*

- m3) [Corte cost., 18 luglio 2013, n. 202](#) (in *Foro it.*, 2013, I, 3376, con nota di ROMBOLI, cui si rinvia per ulteriori approfondimenti; *Gazzetta forense* 2013, fasc. 4, 79 (m), con nota di AMBROSIO; *Dir., immigrazione e cittadinanza* 2013, fasc. 2, 178; *Giust. civ.* 2013, I, 2277; *Giur. costit.* 2013, 2820, con nota di SIRIANNI; *Corriere giur.* 2014, 22, con nota di MOROZZO DELLA ROCCA; *Giornale dir. amm.* 2014, 23 (m), con nota di SAVINO; *Riv. dir. internaz. privato e proc.* 2014, 959), secondo cui "È inammissibile, per difetto di rilevanza, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9 d.leg. 25 luglio 1998 n. 286, nella parte in cui prevede che la valutazione discrezionale in esso stabilita non si applichi agli stranieri che, pur avendo i requisiti sostanziali per ottenere il permesso di lungo periodo, non abbiano avanzato all'amministrazione la formale richiesta, in

riferimento agli art. 2, 3, 29, 30 e 31 cost., e, in relazione all'art. 8 Cedu, 117, 1° comma, cost.”; “È incostituzionale l'art. 5, 5° comma, d.leg. 25 luglio 1998 n. 286, nella parte in cui prevede che la valutazione discrezionale in esso stabilita si applichi solo allo straniero che «ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare» o al «familiare ricongiunto» e non anche allo straniero «che abbia legami familiari nel territorio dello stato»”. Il giudice a quo aveva posto in dubbio la legittimità costituzionale delle disposizioni impugnate, nella misura in cui esse obbligavano il giudice a rifiutare il rinnovo del permesso di soggiorno, senza la possibilità di valutare altre circostanze (c.d. tutela rafforzata), anche quando i requisiti richiesti per quest'ultima fossero realmente esistenti, mancando invece solo il dato formale della richiesta all'amministrazione. Il giudice rimettente aveva ritenuto di non poter seguire, in quanto non rientrante nei poteri riconosciuti al giudice dall'ordinamento, l'interpretazione conforme seguita in certi casi dal Consiglio di Stato, secondo cui la deroga dell'art. 5, quinto comma, d.lgs. n. 286 del 1998, deve essere interpretata nel senso che oggetto della sua tutela non è il ricongiungimento inteso come evento burocratico, bensì l'unità del nucleo familiare che ne risulta, per cui è conforme al principio di ragionevolezza accordare la stessa tutela anche al nucleo familiare che si trova già riunito *ab origine*, o comunque si è riunito senza bisogno dell'apposita procedura, sempre che la sua composizione corrisponda a quella che, dandosene la necessità, legittimerebbe la formale domanda di ricongiungimento. La Corte costituzionale, attraverso una sentenza manipolativa o additiva, modifica il dato letterale della disposizione impugnata, ampliando l'ambito di applicazione della tutela rafforzata;

n) con riferimento agli automatismi legali nella giurisprudenza della Corte costituzionale si vedano in particolare:

- n1) [Corte cost., 20 febbraio 2020, n. 24](#) (in *Foro it.*, 2020, I, 1106, nonché oggetto della [News US, n. 26 del 9 marzo 2020](#)) che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma che nel codice della strada (art. 120, comma 2), prevede l'automatica applicazione della revoca della patente di guida in caso di irrogazione di una misura di sicurezza nei confronti del titolare. Secondo la Corte, in particolare, l'irrogazione delle misure di sicurezza (discendente da una valutazione di pericolosità sociale, accertata sulla base di quegli elementi che, ai sensi dell'art. 133 c.p., rilevano come indice di gravità del fatto commesso e della capacità a delinquere del soggetto che ne

è autore) è caratterizzata da elementi di discrezionalità, essendo essenzialmente “individualizzata” – quanto al tipo di misura da applicare, alla durata da computare e alle prescrizioni da osservare – in funzione della specificità delle situazioni soggettive che sono sottoposte all’autorità giudiziaria; situazione che si verifica, in particolare, proprio nel caso della misura della libertà vigilata (cfr. art. 228, comma 4, c.p. e art. 190 disp. att. c.p.p.). La finalità di tutela di siffatte esigenze personali, familiari e lavorative, perseguita dal legislatore anche nei confronti dei soggetti sottoposti a misure di sicurezza – precisa quindi la Corte – “innegabilmente rischia di rimanere frustrata dall’applicazione ‘automatica’ della revoca della patente di guida da parte del prefetto, a fronte della irrogazione di ogni e qualsiasi misura di sicurezza personale al suo titolare, senza una valutazione ‘caso per caso’ delle condizioni che rendano coerente, o meno, la revoca del titolo abilitativo alla funzione rieducativa della misura irrogata”. Pertanto appare irragionevole un sistema secondo cui, nei confronti del medesimo soggetto e in relazione alla stessa condizione di sua pericolosità sociale, il magistrato di sorveglianza “può” consentire a quel soggetto di continuare a fare uso della patente di guida, mentre il prefetto, viceversa, “deve” in ogni caso revocargli la patente; da ciò deriva l’illegittimità costituzionale per “violazione dei principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza” in riferimento all’art. 3 Cost. Alla citata News US si rinvia, oltre che per l’esame delle argomentazioni del collegio: ai §§ h), i), per ulteriori pronunce della giurisprudenza costituzionale in materia; al § j), con riferimento alla giurisprudenza del Consiglio di Stato che ha ritenuto manifestamente infonda la q.l.c. dell’art. 120 cod. strada, nella parte in cui accomuna indistintamente, ai fini della misura della revoca della patente di guida, situazioni fra loro non omogenee; al § n), sulla automaticità della revoca della patente, derivante dalla condanna per uno dei delitti inerenti gli stupefacenti di cui all’art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990;

- n2) [Corte cost., 17 luglio 2018, n. 161](#) (in *Giust. pen.* 2018, I, 334, nonchè oggetto della [News US, in data 31 luglio 2018](#)), secondo cui “Sono infondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 4 e 5, commi 2, lettera g), e 8, del decreto legislativo 22 dicembre 2000, n. 395 (Attuazione della direttiva 98/76/CE del 1° ottobre 1998 del Consiglio dell’Unione europea, modificativa della direttiva 96/26/CE del 29 aprile 1996 riguardante l’accesso alla professione di trasportatore su strada di merci e di viaggiatori, nonché il riconoscimento reciproco di diplomi, certificati e altri titoli allo scopo di favorire l’esercizio della libertà di stabilimento



*di detti trasportatori nel settore dei trasporti nazionali ed internazionali), sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione, dal Consiglio di Stato, sezione quinta giurisdizionale". Le norme sottoposte al vaglio di costituzionalità sono, più specificamente, gli artt. 4 e 5, commi 2, lettera g), e 8, del d.lgs. 22 dicembre 2000, n. 395, i quali stabiliscono: che tra i requisiti necessari per l'iscrizione all'albo nazionale degli autotrasportatori di cose per conto di terzi rientra il requisito di onorabilità (combinato disposto degli artt. 4 e 5); che si ha carenza o perdita del requisito di onorabilità in capo alla persona che "abbia subito, in qualità di datore di lavoro, condanna penale definitiva per fatti che costituiscono violazione degli obblighi sussistenti in materia previdenziale ed assistenziale" (art. 5, comma 2, lett. g)]; che "la sussistenza del requisito dell'onorabilità cessa, di diritto, come conseguenza del verificarsi dei presupposti previsti dai commi che precedono" (art. 5, comma 8). In particolare, la Corte, con riferimento all'art. 3 Cost., ritiene che la disciplina dell'automatismo legislativo, quindi, non è contraria né al principio di proporzionalità, né alla garanzia della libertà d'iniziativa economica; essa, semmai, evita che talune imprese possano trarre un indebito vantaggio in termini di minori costi e maggiore disponibilità di risorse. Con riferimento agli artt. 24 e 113 Cost., la natura necessitata del provvedimento di revoca dell'autorizzazione e cancellazione dall'albo configura l'attività dell'amministrazione competente quale attività vincolata, limitata alla mera verifica della sussistenza del requisito di onorabilità richiesto dalla legge. Pertanto i limiti ai vizi censurabili in sede di ricorso amministrativo non costituiscono una compressione del diritto di azione e difesa, ma sono ovvia conseguenza dell'assenza di discrezionalità amministrativa; il che non esclude, tra l'altro, la possibilità di censurare l'atto in questione per i pur limitati profili di contrasto con la legge. Alla citata News US si rinvia, oltre che l'esame delle argomentazioni del collegio: al § o), sulla giurisprudenza costituzionale che ha ritenuto in più casi non legittimi gli automatismi legislativi, in particolare per la sanzione della destituzione automatica nei confronti dei pubblici dipendenti e dei professionisti, senza la mediazione del procedimento disciplinare; al § p), sulla inapplicabilità dei principi richiamati alla lettera precedente nei casi in cui la legge preveda la decadenza automatica da ruoli o da autorizzazioni all'esercizio di determinate attività come conseguenza della perdita di un requisito soggettivo necessario per l'accesso e per la permanenza nel ruolo o per la prosecuzione del rapporto autorizzatorio;*

n3) [Corte cost., 9 febbraio 2018, n. 22](#) (in *Foro it.*, 2019, I, 2247, nonché oggetto della [News US, in data 27 febbraio 2018](#)), con cui la Consulta ha deciso una serie di questioni sollevate da giudici ordinari ed amministrativi relative alla compatibilità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), con specifico riguardo alla revoca della patente di guida che consegue obbligatoriamente a condanna per reati in materia di stupefacenti. Con una articolata pronuncia la Corte ritiene manifestamente inammissibile la questione sollevata dal T.a.r. in quanto privo di giurisdizione in materia, secondo il costante orientamento della Corte regolatrice della giurisdizione; esclude la natura «sanzionatoria» della revoca, pervenendo alla conclusione della non applicabilità dei criteri c.d. "Engels" desunti dalla Corte EDU dall'art. 7 della Convenzione ed evocati quali parametri interposti di costituzionalità dal giudice rimettente; ritiene invece fondata, per contrasto con i principi di ragionevolezza ed uguaglianza di cui all'art. 3 Cost., la questione di costituzionalità relativa alla previsione della revoca obbligatoria anziché facoltativa della patente di guida da parte del Prefetto in caso di condanna per reati in materia di stupefacenti. In particolare, quanto all'automatismo della revoca della patente di guida ha ritenuto la q.l.c. fondata per violazione dei principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. perché: l'art. 120, comma 2 del codice della strada ricollega, infatti, in via automatica, il medesimo effetto, la revoca di quel titolo, ad una varietà di fattispecie, non sussumibili in termini di omogeneità, atteso che la condanna, cui la norma fa riferimento, può riguardare reati di diversa, se non addirittura di lieve entità. Reati che, per di più, possono essere assai risalenti nel tempo, rispetto alla data di definizione del giudizio (come nella specie in cui risaliva ad otto anni prima). Il che dovrebbe escluderne l'attitudine a fondare, nei confronti del condannato, dopo un tale intervallo temporale, un giudizio di assenza dei requisiti soggettivi per il mantenimento del titolo di abilitazione alla guida, riferito, in via automatica, all'attualità. Ulteriore profilo di irragionevolezza della disposizione in esame viene, poi, ravvisato nell'automatismo della "revoca" amministrativa rispetto alla discrezionalità della parallela misura del "ritiro" della patente che, ai sensi dell'art. 85 del d.P.R. n. 309 del 1990, il giudice che pronuncia la condanna per i reati in questione «può disporre», motivandola, «per un periodo non superiore a tre anni». Ferma infatti la diversità della valutazione che può anche condurre ad esiti opposti, la contraddizione sta, invece, in ciò che - agli effetti dell'adozione delle misure

di loro rispettiva competenza (che pur si ricollegano al medesimo fatto-reato e, sul piano pratico, incidono in senso identicamente negativo sulla titolarità della patente) - mentre il giudice penale ha la "facoltà" di disporre, ove lo ritenga opportuno, il ritiro della patente, il prefetto ha invece il "dovere" di disporre la revoca. Alla citata News US si rinvia, oltre che per l'esame delle argomentazioni sviluppate dal collegio: al § IV), sulla revoca della patente di guida in generale;

- n4) [Corte cost., 15 febbraio 2017, n. 37](#) (oggetto della [News US, in data 7 marzo 2017](#), cui si rinvia per ulteriori approfondimenti), che ha dichiarato inammissibili le q.l.c. dell'art. 14 della legge regionale siciliana n. 24 del 1976 nella parte in cui statuisce che qualsivoglia condanna penale è ostativa all'iscrizione all'albo del personale docente e non docente di corsi di formazione professionale e che la cancellazione dallo stesso viene disposta con effetto automatico ove venga a mancare, in seguito a condanna penale, il requisito consistente proprio nell'essere "immuni da condanne penali". Con una concisa motivazione, la sentenza in epigrafe dichiara inammissibili le questioni sollevate, in quanto, nella sostanza, il giudice *a quo* sollecitava la Corte ad emanare una sentenza additiva partendo dal presupposto che la situazione giuridica in cui versano il pubblico dipendente ovvero l'appartenente ad un ordine professionale sia assimilabile a quella di chi è inserito nell'albo regionale della formazione. In proposito, secondo la Corte, assume prevalente rilevanza la considerazione che le condotte delittuose che costituiscono indici rilevatori di non meritevolezza sono molteplici. Ciò comporta una variegata gamma di soluzioni possibili, la cui selezione non può che essere riservata alla discrezionalità del legislatore. Analoghe considerazioni vengono svolte con riferimento alla richiesta di integrare il precetto prevedendo un procedimento, in contraddittorio con l'interessato, per valutare l'effettiva incidenza della condanna sull'attività lavorativa del formatore. Infatti, il riconoscimento alla p.a. di un potere di accertare se la condanna riportata possa interferire con le funzioni di formatore, rientra parimenti nella discrezionalità del legislatore, trattandosi di uno strumento, alternativo alla selezione di specifiche fattispecie di reato, per mitigare l'assolutezza della presunzione normativa che viene in discussione