



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato

la seguente

**N. 6077/06**

**Reg.Dec.**

**N. 2401 Reg.Ric.**

**ANNO 2005**

**DECISIONE**

sul ricorso in appello n. 2401/2005, proposto da:

- ---, rappresentato e difeso dall'avv. Michele Imperio ed elettivamente domiciliato presso lo studio del medesimo, sul Lungotevere dei Mellini n. 44, Roma;

***c o n t r o***

- il Ministero dell'interno, in persona del Ministro in carica,  
- la Prefettura di Milano, in persona del Prefetto in carica, entrambi non costituiti in giudizio;

***e nei confronti di***

- Vecchioni Marino, non costituito in giudizio;

***per l'annullamento e/o la riforma, previa sospensione,***

della sentenza *semplificata* del T.a.r. Lombardia, Milano, sezione I, n. 2769/2004, resa *inter partes* e concernente *il rigetto dell'istanza di regolarizzazione del rapporto di lavoro*.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati.

Visti gli atti tutti della causa.

Relatore, alla pubblica udienza del 4 luglio 2006, il Consigliere *Aldo SCOLA*.

Udito, per la parte appellante, l'avv. Gianluca Mancini, in sostituzione dell'avv. Michele Imperio.

Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

### F A T T O

Con l'impugnato decreto 10 novembre 2003 il Prefetto di Milano respingeva la domanda di regolarizzazione del rapporto di lavoro subordinato presentata ai sensi del d.l. 9 settembre 2002 n. 195, convertito in legge 9 ottobre 2002 n. 222, per la ragione ostativa prevista dall'art. 1, comma 8, lett. a), risultando il lavoratore straniero espulso dal territorio nazionale e accompagnato alla frontiera (cfr. nota 28 marzo 2003 della Questura di Milano, Ufficio Immigrazione).

Donde il ricorso proposto dal --- al T.a.r. Lombardia per *incompetenza del vice prefetto delegato agli affari dell'Ufficio immigrazione, violazione di legge ed eccesso di potere.*

L'amministrazione intimata si costituiva in giudizio e resisteva al gravame, che veniva *respinto* dai primi giudici con sentenza poi impugnata dal soccombente --- per *violazione del suo diritto di difesa; omesso deposito di un documento decisivo (l'intimata espulsione), anche in rapporto alla sentenza della Corte cost., n. 78/2005; infine, eccesso di potere per travisamento dei fatti, carenza istruttoria (ex artt. 6 e 9, legge n. 241/1990) ed erronei presupposti in fatto e diritto.*

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo il rigetto di un'istanza cautelare (cfr. ordinanza n. 1959/2005 della sezione VI di questo Consiglio di Stato), sempre sulle sole

conclusioni dell'appellante, non essendosi costituito in giudizio la p.a. appellata.

### DIRITTO

Dall'istruttoria disposta dal T.a.r. con ordinanza 7 aprile 2004 n. 939, dalla nota 8 maggio 2004 e dagli allegati rapporti della Polizia di frontiera di Trieste risultava che il ricorrente --- --- era stato:

- espulso con decreto 20 gennaio 1999 della Questura di Milano;
- segnalato al S.I.S. l'8 febbraio 1999, come inammissibile in territorio *Schengen* fino al 18 gennaio 2005;
- accompagnato fuori dal territorio dello Stato il 13 agosto 1999 dal valico stradale di Rabuiese, proseguendo il viaggio in territorio sloveno (nota 19 agosto 1999);
- respinto il 18 agosto 2002 al valico stradale internazionale di Rabuiese (nota 27 agosto 2002).

Non potevano, dunque, esservi dubbi sull'identificazione dell'attuale appellante con il soggetto di cui alla documentazione acquisita (--- ---, cittadino croato, nato l'11 dicembre 1960 a Zivinice Gornje, Bosnia Erzegovina, soggetto segnalato a norma del protocollo *Schengen*).

A norma dell'art. 1, comma 8, lett. a), d.l. n. 195/2002, convertito in legge n. 222/2002, l'espulsione per motivi diversi dal mancato rinnovo del permesso di soggiorno non è comunque revocabile (a parte ogni indagine sull'obiettivo inserimento sociale dello straniero) quando sia stata disposta con accompagnamento alla frontiera, ovvero quando l'espulso abbia lasciato il territorio nazionale e si trovi nelle condizioni di cui all'articolo 13, comma 13, t.u. d.lgs. n. 286/1998 (cioè sia rientrato in Italia senza autorizzazione).

Rientra poi nella discrezionalità politica del legislatore (nel momento in cui determina le condizioni soggettive necessarie per poter fruire di un beneficio accordato in via eccezionale, con corrispondente decurtazione delle quote massime di stranieri da ammettere nel territorio dello Stato per lavoro subordinato, di cui all'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 286/1998) ogni possibile valutazione negativa circa la condotta attiva del soggetto che, espulso, rientri clandestinamente in Italia, condotta punita con una pena detentiva, per giunta inasprita dalla legge n. 189/2002.

Quanto, poi, alla prospettata censura di *incompetenza*, si osserva che il vice prefetto è un funzionario della carriera prefettizia cui compete, nell'esercizio delle funzioni dirigenziali conferitegli, adottare atti a rilevanza esterna connessi ai compiti di istituto nell'ambito dell'area funzionale cui sia preposto (cfr. artt. 1, 2 e 14, d.lgs. 19 maggio 2000 n. 139).

Nella specie, il provvedimento impugnato è stato emesso da un vice prefetto nell'esercizio della funzione di dirigente della "area V-diritti civili, cittadinanza, condizione giuridica dello straniero, immigrazione e diritto di asilo": funzione, conferita con decreto prefettizio 8 febbraio 2003 (acquisito dal T.a.r. con ordinanza 19 maggio 2004 n. 1431), comprendente la gestione dei procedimenti e delle attività in materia di immigrazione e, dunque, la *competenza* ad emanare i relativi provvedimenti.

L'appello va, dunque, *respinto* (come già la connessa istanza cautelare), con salvezza dell'impugnata sentenza, mentre *nulla deve disporsi* per le spese del giudizio di seconda istanza, non essendosi costituita in giudizio la p.a. appellata.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione sesta,

- ***respinge l'appello;***
- ***nulla dispone per le spese del giudizio di secondo grado.***

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

Così deciso in Roma, il 4 luglio 2006, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione VI, in camera di consiglio, con l'intervento dei signori:

Mario Egidio SCHINAIA	Presidente
Luigi MARUOTTI	Consigliere
Carmine VOLPE	Consigliere
Giuseppe ROMEO	Consigliere
Aldo SCOLA	Consigliere rel. est.

**Presidente****f.to Mario Egidio Schinaia****Consigliere**  
f.to Aldo Scola**Segretario**  
f.to Vittorio Zoffoli

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....12/10/2006.....

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

Il Direttore della Sezione  
f.to Maria Rita Oliva

CONSIGLIO DI STATO  
In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addi.....copia conforme alla presente è stata trasmessa

al Ministero.....

a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria