

soggiorno per motivi familiari, avendo ritenuto insussistenti i requisiti per la concessione, poiché l'istante aveva contratto matrimonio in Italia con una cittadina di uno stato membro dell'Unione Europea cinque anni dopo il suo ingresso nel territorio nazionale e quindi non poteva ritenersi sussistente il ricongiungimento o l'accompagnamento della medesima; inoltre non poteva farsi luogo al rilascio del permesso di soggiorno per motivi familiari, come straniero regolarmente soggiornante, stante la pregressa situazione di irregolarità (soggiornante clandestinamente in Italia dal 2003).

- Con reclamo depositato il 1.6.2010 impugnava detto decreto, deducendo che a seguito dell'interpretazione data dalla sentenza 25.7.2008 della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, interpretativa della Direttiva 2004/38/CE, doveva ritenersi che il cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione, soggiornante in uno stato membro di cui non ha la cittadinanza, che accompagni o raggiunga il detto cittadino dell'Unione, gode delle disposizioni di detta direttiva a prescindere dal luogo e dalla data del loro matrimonio, nonché dalla modalità secondo la quale il detto cittadino di un paese terzo ha fatto ingresso nello Stato membro ospitante. Anche la successiva sentenza del 19.12.2008 dello stesso giudice aveva interpretato la Direttiva 2004/38 CE nel senso che nell'espressione "familiari... del cittadino comunitario" devono ricomprendersi anche i familiari che siano giunti nello Stato membro ospitante indipendentemente dal cittadino dell'Unione e abbiano acquistato la qualità di suoi familiari ovvero abbiano intrapreso con tale cittadino una comunione di vita soltanto dopo il loro ingresso in detto stato.

Deduceva altresì che nel provvedimento del Questore di rifiuto del permesso di soggiorno ed in quello del Tribunale, impugnato, pur facendosi cenno ai due precedenti penali di cui una condanna definitiva per tentato furto ed un giudizio pendente in appello per lesioni personali, non si rinvenivano motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza ostativi alla concessione di quanto richiesto, non avendo ravvisato il Questore l'elemento della pericolosità sociale.

Chiedeva pertanto l'accertamento del proprio diritto alla coesione familiare con la coniuge _____, cittadina rumena, e per l'effetto disporre il rilascio da parte della Questura competente della carta di soggiorno.

- All'udienza del 2.5.2011, sentito l'interessato, sostituito il Consigliere relatore per eccessivo carico del ruolo con il Presidente, la causa veniva trattenuta in decisione.

Ritenuto che

- il reclamo è fondato.

La Corte di Giustizia delle Comunità Europee ha ritenuto che l'art. 3 n.1 Dir. 2004/38 deve essere interpretata nel senso che il cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione che soggiorna in uno stato membro di cui non ha la cittadinanza, il quale accompagni o raggiunga il detto cittadino dell'Unione, gode

M. De On

delle disposizioni della detta direttiva a prescindere dal luogo e dalla data del loro matrimonio nonché dalla modalità secondo la quale il detto cittadino di un paese terzo ha fatto ingresso nello stato membro ospitante.

Ha altresì rilevato che la direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 29.4.2004 n. 2004/38/Ce, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli stati membri - che modifica il Regolamento Cee n. 1612/68 ed abroga le Dir. 64/221/ Cee, 68/360/Cee, 72/194/ Cee, 73/148/Cee, 75/34/Cee, 75/35/Cee, 90/364/Cee, 90/365/Cee e 93/96/Cee- , osta alla normativa di uno stato membro la quale impone al cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione che soggiorna in questo stato membro di cui non ha la cittadinanza, di avere previamente soggiornato legalmente in un altro stato membro prima del suo arrivo nello stato membro ospitante, per poter beneficiare delle disposizioni di detta direttiva (25.7.2008 n. 127/08).

Parte ricorrente ha anche allegato la circolare n. 44-a del Ministero dell'Interno con la quale si è preso atto della decisione citata e del fatto che rientra nell'ambito di applicabilità della Dir. 2004/38/Cee " la posizione del cittadino di uno Stato terzo che, entrato indipendentemente in Italia, ha contratto matrimonio con un cittadino dell'UE in seguito al suo ingresso sul territorio nazionale. Infatti, tale disposizione della Direttiva stabilisce espressamente che essa si applica ai " familiari" come definiti dall'art.2 punto 2 della Direttiva medesima e, pertanto, anche al coniuge del cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza".

Nel caso di specie il ricorrente, entrato illegalmente nel territorio dello Stato nell'anno 2003, ha contratto matrimonio in data 5.8.2008 con una cittadina rumena - _____, residente nel territorio dello Stato, come risulta dalla certificazione anagrafica in atti.

Pertanto ha il diritto di beneficiare come " familiare" di una cittadina dell'Unione, soggiornante in un Paese membro dell'Unione, di cui non ha la cittadinanza, alla carta di soggiorno di cui all'art. 10 D.lvo 30/2007.

Per quanto attiene poi i precedenti penali risultanti in capo al ricorrente - condanna definitiva per tentato furto e in attesa del giudizio di appello per il reato di lesioni personali, come da lui stesso riferito all'atto dell'audizione di questa Corte- deve rilevarsi che il Tribunale pur avendone fatto cenno nel provvedimento impugnato non li ha considerati ostativi all'ottenimento del permesso di soggiorno per motivi familiari, avendo motivato il rigetto solo in relazione all'insussistenza del presupposto del rincongiungimento al coniuge e del suo accompagnamento, stante l'irregolarità pregressa del suo soggiorno nel Paese, anche al momento del matrimonio.

La limitazione del diritto alla circolazione ed al soggiorno del familiare extracomunitario del cittadino comunitario per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica previsto dall'art. 27 della citata Direttiva, non può trovare ingresso nella presente procedura poiché del tutto estranea al presente giudizio.



Tuttavia deve osservarsi che la limitazione sopra riferita deve avvenire nel rispetto del principio di proporzionalità e pertanto " la sola esistenza di condanne penali non giustifica automaticamente l'adozione di tali provvedimenti" (art. 27 , 2° comma). Deve pertanto ritenersi sussistente il diritto del ricorrente alla carta di soggiorno per i familiari del cittadino comunitario non aventi cittadinanza di uno stato membro dell'Unione Europea ex art. 10 D.Lvo 30/2007.

Stante l'esito della presente procedura, in relazione alla complessità delle problematiche insite alle sentenze interpretative della Corte di Giustizia delle Comunità Europee ed alla loro efficacia, possono compensarsi le spese del grado.

P.Q.M.

In riforma del provvedimento emesso dal Tribunale di Velletri – Sezione distaccata di Anzio – in data 22.10.2009, così provvede :

- 1) dichiara il diritto di alla carta di soggiorno come familiare di cittadino comunitario non avente la cittadinanza di uno Stato membro dell'Unione Europea, ai sensi dell'art. 10 D.Lvo 30/2007.
- 2) Compensa le spese del grado.

Roma, 17.5.2011

Il Presidente

Depositato in Cancelleria
oggi 6 GIU. 2011
IL CANCELLIERE C1
Liana De Robertis

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Liana De Robertis