Pubblicato il 14/01/2025

N. 00220/2025 REG.PROV.COLL.
N. 09109/2023 REG.RIC.

Firmato digitalmente

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9109 del 2023, proposto dal signor , rappresentato e difeso dall'avvocata Elena Vengu, con domicilio digitale come da PEC dei Registri di giustizia;

contro

il Ministero dell'interno, in persona del Ministro *pro tempore* e la Prefettura di Como, in persona del Prefetto *pro tempore*, rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio in Roma, Via dei Portoghesi, n. 12 e con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia –Milano, Sezione III, 31 luglio 2023, n. 1985, resa tra le parti, non notificata e concernente il provvedimento di rigetto dell'istanza di emersione del lavoro irregolare;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione del Ministero dell'interno e della Prefettura di Como;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 gennaio 2025 il consigliere Luca Di Raimondo e dato atto della presenza, ai sensi di legge, degli avvocati delle parti come da verbale dell'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Oggetto del presente giudizio è la legittimità del provvedimento con cui il Prefetto di Como ha disposto il rigetto dell'istanza di emersione di lavoro irregolare perché il datore di lavoro non ha documentato il requisito reddituale indispensabile ai fini dell'accoglimento della domanda.

2. Con appello notificato il 30 ottobre 2023 e depositato il 19 novembre successivo, il signor ha impugnato, chiedendone la riforma previa istanza cautelare, la sentenza 31 luglio 2023, n. 1985, con la quale il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia –Milano, Sezione III, ha rigettato il suo ricorso proposto per l'annullamento "*del provvedimento n. P-CO/L/N/2020/100827 di rigetto dell'istanza di emersione da lavoro irregolare presentata ai sensi e per gli effetti dell'art. 103 comma 1 D.L. 19 maggio 2020 n. 34, conv. in L. n. 77/2020, emesso dalla Prefettura di Como – Sportello Unico per l'Immigrazione di Como in data 28/09/2022 e comunicato tramite il portale del Ministero dell'Interno in data 28/09/2022.*"

3. L'appellante affida il gravame a tre motivi di doglianza, con i quali ripropone, anche in chiave critica della sentenza impugnata, le censure dedotte in primo grado, lamentando:

"*1) Error in Iudicando – errore nella valutazione dei fatti del giudizio. Erroneità della sentenza per intrinseca illogicità della motivazione. Eccezione di disparità di trattamento. Discriminazione del lavoratore assunto da un datore di lavoro straniero rispetto al lavoratore assunto da un datore di lavoro italiano.*": con tale mezzo viene contestata la sentenza impugnata nella parte in cui il Tar avrebbe erroneamente considerato che il datore di lavoro istante avesse ottenuto in busta

paga assegni familiari, laddove, in realtà, era titolare di un credito d'imposta per detrazioni per familiari a carico, ancorché residenti nel Paese di origine;

"*2) Errore in iudicando. Mancata disamina della situazione reddituale del datore di lavoro relativa agli anni successivi.*": l'appellante lamenta che la sentenza del Tar non avrebbe tenuto in considerazione la reale situazione economica e reddituale del datore di lavoro, nonostante l'allegazione di documenti relativi agli anni successivi all'inoltro della domanda di emersione, ma precedenti al decreto di diniego emesso dalla Prefettura di Como, che attestavano per il 2021 un reddito di oltre € 30.000,00;

"*3) Errore in iudicando. Difetto di motivazione del mancato riconoscimento del diritto al rilascio di un permesso di soggiorno per attesa occupazione.*": la decisione impugnata sarebbe erronea anche perché non ha considerato che la domanda presentata dal datore di lavoro aveva i requisiti previsti dalla legge sia formalmente che in astratto per consentire il rilascio di un permesso di lavoro per attesa occupazione, non potendo porsi a carico del lavoratore le conseguenze legate all'impossibilità di ottenere il permesso di regolarizzazione invocato in prima battuta.

4. Le Amministrazioni appellate si sono costituite in giudizio con atto depositato il 20 novembre 2023, e, con ordinanza 11 dicembre 2023, n. 4952, la Sezione ha accolto l'istanza cautelare, "*ferma restando, nelle more, l'eventuale rivalutazione della posizione dell'appellante da parte dell'Amministrazione appellata con riferimento specifico agli effettivi redditi del datore di lavoro, tenuto conto dell'effettiva corresponsione degli assegni familiari e delle detrazioni fiscali in suo favore*".

5. Il signor ha depositato memoria *ex* articolo 73 c.p.c. il 10 dicembre 2024 e all'udienza del 9 gennaio 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

6. L'appello è fondato e i mezzi di doglianza in cui si articola possono essere esaminati congiuntamente per ragioni di economia processuale.

Deduce l'appellante che:

- ha impugnato dinanzi al Tar Lombardia-Milano il decreto di diniego n. P-CO/L/N/2020/100827, emesso e comunicato il 28 settembre 2022 tramite il relativo portale dalla Prefettura di Como – Sportello Unico Immigrazione, dell'istanza presentata il 27 giugno 2020 dal signor , cittadino pakistano titolare di regolare permesso di soggiorno di lungo periodo UE;

- la famiglia anagrafica del datore di lavoro è composta da lui solo, unico soggetto percettore di reddito, coniugato, con tre figli in Pakistan, che non hanno mai fatto ingresso in Italia;

-l'appellante ha fornito la documentazione richiesta il 21 novembre 2020 dalla Prefettura di Como con preavviso di rigetto *ex* articolo 10-*bis* della legge 7 agosto 1990, n. 241, con cui l'Amministrazione procedente ha chiesto di "*specificare importo della retribuzione mensile lorda (non può essere inferiore a quanto previsto dal CCNL applicato) e in caso di prestazione non inferiore a 20 h settimanali una retribuzione non inferiore al minimo previsto per assegno sociale. Attestazione del requisito reddituale 2019/2020 + copia comunicazione all'Agenzia delle Entrate. In caso di cumulo redditi documentare il grado di parentela con il datore di lavoro. Indicare il numero dei dipendenti in forza. Ai fini della sussistenza del requisito reddituale, allegare stato di famiglia*";

- il rigetto è stato così motivato:

1) "*il richiedente non ha prodotto ulteriori chiarimenti/elementi di valutazione utili ai fini di un eventuale riesame della pratica*";

2) l'Ispettorato Territoriale del Lavoro competente ha espresso parere negativo;

3) "*ai fini della sussistenza del requisito reddituale ha documentato di essere percettore di un reddito complessivo di Euro 21.614,00. Dalla dichiarazione dei redditi risulta che ha richiesto detrazioni fiscali per carichi familiari (coniuge + n. 3 figli). Dalle valutazioni effettuate da questo ispettorato la capacità economica del richiedente (art. 9 c. 2 D.L. 34/2020) non risulta congrua in relazione all'istanza*

l'autosufficienza, il reddito imponibile del datore di lavoro non può essere inferiore a 20.000,00 euro annui in caso di nucleo familiare composto da un solo soggetto percettore di reddito, ovvero non inferiore a 27.000,00 euro annui in caso di nucleo familiare inteso come famiglia anagrafica composta da più soggetti conviventi. Il coniuge ed i parenti entro il secondo grado possono concorrere alla determinazione del reddito anche se non conviventi."

Ai sensi della circolare applicativa del Ministero dell'interno n. prot. n. 4623 del 17 novembre 2020, "*nel caso di nucleo familiare composto da un solo soggetto (unico percettore di reddito) il reddito richiesto non deve essere inferiore a 20.000 euro annui, nel caso, invece, di nucleo familiare inteso come famiglia anagrafica composta da più soggetti conviventi, il reddito del datore di lavoro non deve essere inferiore a 27.000 euro annui anche se quest'ultimo sia l'unico percettore di reddito. In questo caso il reddito del datore di lavoro potrà essere integrato dal reddito percepito da altro soggetto del nucleo familiare. Il coniuge ed i parenti entro il 2^ grado possono concorrere alla determinazione del reddito anche se non conviventi. Per il lavoro domestico, nel caso in cui il richiedente non percepisca reddito, si ritiene che all'integrazione della soglia minima possa concorrere altro componente della famiglia anche per l'intero importo (euro 27.000,00)*".

In altri termini, il requisito reddituale di € 27.000,00 è previsto esclusivamente per l'ipotesi in cui, diversamente dal caso per cui è causa, dal certificato anagrafico risulti che vi siano altri familiari conviventi in grado di apportare il loro contributo economico alle esigenze comuni.

Dal certificato dello stato di famiglia del datore di lavoro [redacted] (cfr. allegato 10 del fascicolo di primo grado del ricorrente), risulta che la famiglia anagrafica, da considerare ai fini del procedimento di regolarizzazione, è composta solo da lui.

A ciò si aggiunga che, come si evince dal modello 730 prodotto in giudizio

presentata".

7. Il Tar ha respinto il ricorso, ritenendo che la soglia reddituale che il datore di lavoro avrebbe dovuto conseguire e dimostrare era di € 27.000,00, atteso che "*la ratio del DM attuativo dell'art. 103 del d.l. n. 34 del 2020 è di esigere un reddito più elevato in capo a chi deve soddisfare le esigenze del proprio nucleo familiare*" e che, nel caso di specie, "*il datore di lavoro, in quanto percettore di assegni familiari, dimostra di avere in carico coniuge e figli, benché residenti all'estero (circostanza che, da sé sola valutata, potrebbe in effetti far ritenere operante il solo limite dei 20.000,00 euro).*"

La direttrice di fondo su cui si sviluppa il percorso argomentativo dell'appellante fa leva sul duplice rilievo secondo cui il nucleo familiare del datore di lavoro risulta composto soltanto da lui solo, come da documentazione anagrafica prodotta, e che l'istante non ha mai percepito assegni familiari.

Entrambi i profili sono fondati.

Osserva il Collegio che l'articolo 103, commi 5 e 6, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, assegna ad un decreto del Ministro dell'interno di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, ed il Ministro delle politiche agricole, alimentari e forestali ministeriale la fissazione dei "*limiti di reddito del datore di lavoro richiesti per l'instaurazione del rapporto di lavoro, la documentazione idonea a comprovare l'attività lavorativa di cui al comma 16 nonché le modalità di dettaglio di svolgimento del procedimento*".

In attuazione della norma primaria indicata, è stato emanato il decreto interministeriale del 27 maggio 2020, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale n. 137 del 29 maggio 2020, che, per quel che qui viene in rilievo, all'articolo 9, comma 2 stabilisce quanto segue: "*2. Per la dichiarazione di emersione di un lavoratore addetto al lavoro domestico di sostegno al bisogno familiare o all'assistenza alla persona per se stessi o per componenti della propria famiglia, ancorché non conviventi, affetti da patologie o disabilità che ne limitino*

la famiglia anagrafica che, nella fattispecie, è formata soltanto dal datore di lavoro.

10. In conclusione, l'appello va accolto e, in riforma della sentenza con esso impugnata, va accolto il ricorso di primo grado e annullato il provvedimento di diniego in quella sede impugnato, precisandosi che la presente decisione è stata assunta tenendo altresì conto dell'ormai consolidato "principio della ragione più liquida", corollario del principio di economia processuale (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 5 gennaio 2015, n. 5, nonché Cassazione, Sezioni Unite, 12 dicembre 2014, n. 26242), tenuto conto che le questioni sopra vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, *ex plurimis*, per le affermazioni più risalenti, Cassazione Civile, Sez. II, 22 marzo 1995, n. 3260, e, per quelle più recenti, Cassazione Civile, Sez. V, 16 maggio 2012, n. 7663, e per il Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 settembre 2021, n. 6209, 13 settembre 2022, n. 7949, e 18 luglio 2016, n. 3176).

11. Va confermato il decreto n. 195/2023, con il quale la competente Commissione ha dichiarato il non luogo a provvedere sull'istanza formulata da [redacted] in via anticipata e provvisoria, al patrocinio a spese dello Stato, in quanto risulta tuttora "*mancante la certificazione dell'autorità consolare competente di cui all'art. 79, comma 1, lett. d, del d.P.R. n. 115/2002.*"

12. Sussistono sufficienti motivi per disporre la compensazione delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso (n.r.g. 9109/2023), come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado e annulla il provvedimento con esso impugnato.

Compensa le spese del doppio grado di giudizio.

(allegato 8 del fascicolo di primo grado), il datore di lavoro non ha usufruito di assegni familiari e che la stessa Prefettura, come sopra osservato, non ha mai contestato all'istante una situazione diversa, limitandosi soltanto ad osservare che l'interessato aveva maturato un credito d'imposta per detrazioni di familiari (a carico, ma residenti in Pakistan).

Da questo punto di vista, tuttavia, rileva il Collegio che la giurisprudenza della Sezione, con argomentazioni dalle quali non vi è motivo di discostarsi, ha stabilito che è del tutto irrilevante la circostanza che, nella dichiarazione dei redditi "*il datore di lavoro dell'interessato abbia indicato familiari a carico*", atteso che "*la disciplina tributaria (art. 1, commi 1324-1325, legge n. 296/2006, c.d. legge finanziaria per il 2007) consente di godere delle detrazioni per carichi di famiglia di cui all'articolo 12 del Tuir - secondo le modalità previste dalla normativa fiscale - anche ai cittadini extracomunitari residenti in Italia, con familiari a carico residenti all'estero, dunque non conviventi e che non compongono la famiglia anagrafica*" e che "*ai sensi della disciplina tributaria richiamata, il modello 730 non costituisce elemento idoneo per valutare la composizione della famiglia anagrafica del richiedente e, quindi, ai fini di una corretta applicazione delle disposizioni in tema di regolarizzazione del rapporto di lavoro.*" (Consiglio di Stato, Sezione III, 1° agosto 2024, n. 6910).

Il Tribunale territoriale, pur avendo rilevato che "*il datore di lavoro per l'anno 2019, per come risulta in atti e non contestato, ha inviato alla Prefettura di Como due dichiarazioni di reddito relative all'anno 2020 ovvero il CU pari ad Euro 2.407,46 e CU 18.842,40, la cui somma è superiore ad Euro 20.000,00*", ha respinto il ricorso, considerando che l'interessato "*non raggiunge l'importo dei 27 mila euro richiesto per i nuclei familiari composti da più di un soggetto*".

Ne consegue che, in base a tutte le considerazioni che precedono, erroneamente il Tar ha ritenuto non dimostrato, nella fattispecie, il requisito reddituale richiesto dalla normativa per l'esito positivo della regolarizzazione prevista dal decreto-legge n. 34/ 2020, n. 34, atteso che, nei casi come quello in esame, va considerata

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Giovanni Tulumello, Consigliere

Luca Di Raimondo, Consigliere, Estensore

Angelo Roberto Cerroni, Consigliere

Enzo Bernardini, Consigliere

L'ESTENSORE
Luca Di Raimondo

IL PRESIDENTE
Rosanna De Nictolis

IL SEGRETARIO