



OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 4/2016

1. LA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE TORNA A PRONUNCIARSI SULLA NECESSITÀ DI GARANTIRE, AD UN MINORE CHE NON ABBA MAI ESERCITATO IL DIRITTO ALLA LIBERA CIRCOLAZIONE IN UN ALTRO STATO MEMBRO, IL GODIMENTO EFFETTIVO DEL NUCLEO ESSENZIALE DEI DIRITTI DELLA CITTADINANZA UE

[Alfredo Rendón Marín \(Causa C-165/14\) sentenza della Corte di giustizia \(Grande Sezione\) del 13 settembre 2016 \(ECLI:EU:C:2016:675\)](#)

Rinvio pregiudiziale – Cittadinanza dell'Unione – Articoli 20 e 21 TFUE – Direttiva 2004/38/CE – Diritto di soggiorno in uno Stato membro di un cittadino di uno Stato terzo con precedenti penali – Genitore che ha l'affidamento esclusivo di due figli minorenni, cittadini dell'Unione – Primo figlio avente la cittadinanza dello Stato membro di residenza – Secondo figlio avente la cittadinanza di un altro Stato membro – Normativa nazionale che esclude la concessione di un permesso di soggiorno a tale ascendente a causa dei suoi precedenti penali – Diniego del diritto di soggiorno che può comportare l'obbligo per i figli di lasciare il territorio dell'Unione.

L'articolo 21 TFUE e la direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 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, devono essere interpretati nel senso che essi ostano ad una normativa nazionale in forza della quale la concessione di un permesso di soggiorno viene automaticamente negata, per il solo motivo che egli ha precedenti penali, al cittadino di uno Stato terzo, genitore di un minore cittadino dell'Unione avente la cittadinanza di uno Stato membro diverso dallo Stato membro ospitante, che è a suo carico e con cui risiede nello Stato membro ospitante.

L'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a tale medesima normativa nazionale in forza della quale la concessione di un permesso di soggiorno viene automaticamente negata, per il solo motivo che egli ha precedenti penali, al cittadino di uno Stato terzo, genitore di minori cittadini dell'Unione, dei quali ha l'affidamento esclusivo, qualora tale diniego produca la conseguenza di costringere detti minori a lasciare il territorio dell'Unione europea.

e

[C.S. \(Causa C-304/14\) sentenza della Corte di giustizia \(Grande Sezione\) del 13 settembre 2016 \(ECLI:EU:C:2016:674\)](#)

Rinvio pregiudiziale – Cittadinanza dell’Unione – Articolo 20 TFUE – Cittadino di uno Stato terzo con un figlio minore in tenera età a carico, cittadino dell’Unione – Diritto di soggiorno nello Stato membro del quale il minore è cittadino – Condanne penale del genitore – Decisione di allontanamento del genitore che comporta l’allontanamento indiretto del minore.

L’articolo 20 TFUE dev’essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro che prescriva l’espulsione dal territorio di tale Stato membro, verso uno Stato terzo, di un cittadino di quest’ultimo che abbia subito una condanna penale, anche quando tale soggetto garantisca la custodia effettiva del figlio minore in tenera età, cittadino di detto Stato membro e ivi soggiornante dalla nascita senza aver mai esercitato il suo diritto alla libera circolazione, allorché l’espulsione dell’interessato obbligherebbe il minore ad abbandonare il territorio dell’Unione europea, così privandolo del godimento effettivo del nucleo essenziale dei suoi diritti in quanto cittadino dell’Unione. Tuttavia, in circostanze eccezionali, uno Stato membro può adottare una misura di espulsione, a condizione che essa sia fondata sulla condotta personale di detto cittadino di uno Stato terzo, la quale deve costituire una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave che pregiudichi un interesse fondamentale della società di detto Stato membro, e che si basi su una presa in considerazione dei doversi interessi esistenti, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare.

Le due sentenze oggetto del presente commento tornano ad occuparsi, arricchendola di ulteriori particolari, la materia della cittadinanza europea, con specifico riferimento ai minori, cittadini UE, che non hanno mai esercitato il diritto alla libera circolazione in un altro Stato membro dell’Unione, già oggetto specifico di importanti pronunce della stessa Corte di giustizia nelle ben note cause [Zhu e Chen](#) e [Ruiz Zambrano](#). Le sentenze in commento originano da due rinvii pregiudiziali operati dal *Tribunal Supremo* spagnolo, da una parte, e dall’*Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber)* del Regno Unito, dall’altro, aventi per oggetto due controversie, rispettivamente tra il Signor Rendón Marín e l’Amministrazione dello Stato in Spagna, e la Signora CS e il Ministero dell’Interno britannico, entrambi concernenti l’interpretazione dell’articolo 20 TFUE.

Nella prima causa, al Signor Rendón Marín, cittadino colombiano, padre di due cittadini dell’Unione minorenni che risiedono in Spagna sin dalla loro nascita e di cui ha l’affidamento esclusivo, era stata negata la concessione di un permesso di soggiorno per circostanze eccezionali nello Stato membro in questione, a causa dell’esistenza di precedenti penali a suo carico. Un tale diniego da parte dell’autorità amministrativa competente si fondava sull’articolo 31 della legge spagnola sui diritti e sulle libertà degli stranieri in Spagna e sulla loro integrazione sociale, la quale se, da una parte, al paragrafo 3, prevede la possibilità di concedere un permesso di soggiorno temporaneo per motivi eccezionali senza che sia necessario che il cittadino di uno Stato terzo sia preliminarmente munito di un visto, dall’altra, al paragrafo 5, prevede che il rilascio di tale permesso di

soggiorno presupponga l'assenza in capo al cittadino di Stato terzo in questione di precedenti penali per reati previsti dall'ordinamento giuridico spagnolo. Il Signor Rendón Marín, invece, aveva precedenti penali, essendo stato condannato in Spagna ad una pena detentiva di nove mesi, sebbene sospesa con la condizionale di due anni. Il *Tribunal Supremo* spagnolo, giudice del rinvio, trovatosi dinanzi all'impugnazione della sentenza dell'*Audiencia Nacional*, con cui era stato respinto il precedente ricorso del Signor Rendón Marín avverso la decisione di diniego dell'amministrazione spagnola competente, ha deciso di rivolgersi alla Corte di giustizia. Secondo il giudice del rinvio, infatti, il diniego del permesso di soggiorno in Spagna comporterebbe per il Signor Rendón Marín una partenza forzata dal territorio iberico e quindi da quello dell'Unione, da cui conseguirebbe l'uscita da tale territorio di entrambi i figli minorenni cittadini UE a suo carico. Lo stesso giudice del rinvio ha inoltre riscontrato, a tal proposito, delle differenze tra le circostanze della causa in oggetto e quelle delle precedenti sentenze nelle cause *Zhu e Chen* e *Ruiz Zambrano*, visto che nella causa di specie la normativa nazionale applicabile prevedeva espressamente il divieto di rilasciare un permesso di soggiorno qualora il richiedente avesse precedenti penali in Spagna. Da ciò è discesa la richiesta del giudice del rinvio, se una siffatta normativa nazionale, che vieta inderogabilmente la concessione di un permesso di soggiorno in caso di precedenti penali, fosse conforme alla giurisprudenza della Corte di giustizia relativa all'articolo 20 TFUE, considerando che da tale diniego derivava inevitabilmente la privazione per un minore, cittadino UE, del suo diritto di soggiorno nell'Unione.

Secondo la Corte, conformemente ad una consolidata giurisprudenza (sentenza del 19 ottobre 2004 causa C-200/02 *Zhu e Chen*; e, la sentenza del 10 ottobre 2013 causa C-86/12 *Aloka e Mondoulou*), il rifiuto di consentire al genitore, cittadino di uno Stato terzo che abbia la custodia effettiva di un cittadino dell'Unione minorenne, di soggiornare insieme a tale cittadino nello Stato membro ospitante priverebbe di ogni efficacia il diritto di soggiorno di quest'ultimo, visto che il godimento del diritto di soggiorno da parte di un figlio minorenne implica necessariamente che tale minore abbia la facoltà di essere accompagnato dalla persona che ne garantisce l'effettiva custodia (sentenza *Rendón Marín*, punto 51). A questo punto, però, la Corte di giustizia si è soffermata su un aspetto peculiare, assente nelle precedenti pronunce ricordate, consistente nella valutazione dell'incidenza dei precedenti penali del genitore cittadino di uno Stato terzo sul riconoscimento di un diritto di soggiorno derivato in capo a quest'ultimo, tenuto conto dei limiti di cui agli articoli 27 e 28 della [direttiva 2004/38](#). La Corte di giustizia ha rammentato, a tal riguardo, che la sola esistenza di condanne penali precedenti non giustificasse automaticamente l'adozione di provvedimenti per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, ai sensi delle ricordate disposizioni della direttiva 2004/38, infatti, il comportamento personale della persona in questione deve rappresentare una minaccia reale ed attuale nei confronti di un interesse fondamentale della società o dello Stato membro interessato e giustificazioni estranee al caso individuale o attinenti a ragioni di prevenzione generale non possono essere prese in considerazione (sentenza *Rendón Marín*, punto 60). Sempre secondo la Corte, il diritto UE osterebbe ad una limitazione del diritto di soggiorno fondata su motivi di prevenzione generale e decisa nell'intento di dissuadere altri stranieri, in particolare quando tale provvedimento è adottato in modo automatico a seguito di una condanna penale, senza tener conto del comportamento personale dell'autore del reato né della minaccia che rappresenta per l'ordine pubblico. Nell'analizzare la normativa spagnola oggetto del procedimento principale, la Corte ha riscontrato che essa subordinasse in maniera automatica ed inderogabile l'ottenimento di un permesso di soggiorno all'assenza

di precedenti penali. Nel caso di specie, infatti, il permesso di soggiorno è stato negato in maniera automatica, senza valutare il comportamento personale né l'eventuale minaccia attuale che l'interessato poteva rappresentare per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza, visto peraltro che il Signor Rendón Marín era stato condannato ad una pena detentiva, sospesa e mai eseguita, per un reato commesso nel 2005. Di conseguenza, ai fini dell'allontanamento del Signor Rendón Marín, non sembrava fossero stati presi in considerazione i diritti fondamentali coinvolti, in particolare il diritto al rispetto della vita privata e familiare in combinato disposto con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore, nonché il rispetto del principio di proporzionalità. Da ciò, la Corte ha concluso che una normativa nazionale che nega automaticamente la concessione di un permesso di soggiorno al cittadino di uno Stato terzo, genitore di un minore cittadino UE a suo carico e con cui risiede nello Stato membro ospitante, per il solo motivo che egli ha precedenti penali, è contraria all'articolo 21 TFUE ed alla direttiva 2004/38.

La stessa Corte di giustizia si è poi soffermata sull'effetto utile delle norme sulla cittadinanza dell'Unione, sottolineando che, sebbene esistano situazioni in cui il diritto di soggiorno derivato dei cittadini di Stati terzi non sia applicabile e il cittadino dell'Unione interessato non si sia mai avvalso della sua libertà di circolazione, un diritto di soggiorno deve comunque essere attribuito ad un cittadino di Stato terzo, familiare del cittadino UE, pena il pregiudizio dell'effetto utile delle norme sulla cittadinanza dell'Unione, se, in conseguenza di tale diniego, il cittadino UE venisse di fatto costretto a lasciare il territorio dell'Unione, venendo così privato del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti da tale status (sentenza *Rendón Marín*, punto 74). Infatti, i figli del Signor Rendón Marín sono cittadini UE e perciò stesso titolari di un diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio dell'Unione. Il diniego del permesso di soggiorno opposto al padre, obbligando quest'ultimo a lasciare il territorio dell'Unione, risulterebbe in una limitazione, in particolare del diritto di soggiorno, per i predetti figli minori, i quali potrebbero essere costretti ad accompagnare il padre fuori dal territorio UE, privandoli così del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti che lo status di cittadino dell'Unione conferisce loro. Infine, la stessa Corte, sulle possibili limitazioni al diritto di soggiorno derivato del Signor Rendón Marín, riconducibili al mantenimento dell'ordine pubblico e alla salvaguardia della pubblica sicurezza, ha sottolineato come solo il diniego di tale diritto di soggiorno basato sull'esistenza di una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza, tenuto conto dei reati commessi da un cittadino di uno Stato terzo che ha l'affidamento esclusivo dei figli, sarebbe conforme al diritto dell'UE (sentenza *Rendón Marín*, punto 84).

La seconda causa riguarda la Signora CS, cittadina di uno Stato terzo, madre di un minore, cittadino dell'Unione con cittadinanza di uno Stato membro nel quale ha sempre soggiornato, che risultava destinataria di una decisione di espulsione dal territorio di detto Stato membro verso uno Stato terzo, in ragione dei suoi precedenti penali. Infatti, ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 5, dello *UK Borders Act 2007*, nel caso in cui una persona, che non sia un cittadino britannico, sia riconosciuta colpevole di un reato nel Regno Unito e sia condannata ad una pena detentiva di almeno dodici mesi, il Ministero dell'Interno deve emettere un provvedimento di espulsione nei suoi confronti. Le uniche eccezioni a tale obbligo, ai sensi del successivo articolo 33 dello *UK Borders Act 2007*, sorgerebbero ove l'allontanamento in questione violasse i diritti di una persona ai sensi della CEDU, o gli obblighi incombenti al Regno Unito ai sensi della convenzione sullo status dei rifugiati, o i

diritti del reo ai sensi dei trattati UE. In base ai fatti esposti ed alla normativa britannica vigente, l'*Upper Tribunal* ha richiesto alla Corte di giustizia se l'articolo 20 TFUE ostasse alla normativa di uno Stato membro che prescrivesse l'espulsione dal proprio territorio, verso uno Stato terzo, di un cittadino di quest'ultimo condannato per un reato di una certa gravità, anche quando tale soggetto garantisse la custodia effettiva del figlio minore, cittadino di detto Stato membro, ed ivi soggiornante dalla nascita senza aver mai esercitato il suo diritto alla libera circolazione, allorché l'espulsione obblighi il minore in questione ad abbandonare il territorio dell'Unione, privandolo così del godimento effettivo del nucleo essenziale dei suoi diritti in quanto cittadino UE.

Anche in questo caso la Corte di giustizia ha affermato che ci si trovasse di fronte ad un cittadino dell'Unione che non aveva mai esercitato il proprio diritto alla libera circolazione ed aveva sempre soggiornato nello Stato membro di cui aveva la cittadinanza; di conseguenza, in linea di principio, né lui né i suoi familiari rientrerebbero nella nozione di «avente diritto», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2004/38. Tuttavia, la stessa Corte ha anche sottolineato come una situazione come quella nella circostanza di specie non potesse essere assimilata automaticamente a una situazione puramente interna, ossia una situazione senza alcun collegamento con il diritto UE. Nel fare ciò, la Corte di giustizia ha fatto espresso riferimento al punto 42 della sentenza *Ruiz Zambrano*, in cui ha affermato che l'articolo 20 TFUE osti a provvedimenti nazionali che abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento reale ed effettivo dei diritti attribuiti dal loro status di cittadini dell'UE. Allo stesso tempo, la Corte ha rammentato che i diritti conferiti ai cittadini di Stati terzi dalle disposizioni del TFUE riguardanti la cittadinanza dell'Unione non erano diritti originari ma derivati da quelli di cui godeva il cittadino UE, basandosi sulla constatazione che negarne il riconoscimento pregiudicasse la libertà di circolazione del cittadino dell'Unione. La stessa Corte, inoltre, ha dichiarato ancora una volta che, sebbene in determinate situazioni il cittadino UE potesse non essersi avvalso della sua libertà di circolazione, non facendo, in linea di principio, “derivare” alcun diritto in capo ai suoi familiari cittadini di Stati terzi, un diritto di soggiorno doveva, nondimeno, essere accordato a questi ultimi pena il pregiudizio dell'effetto utile delle norme sulla cittadinanza UE, se, in conseguenza del diniego di siffatto diritto, il cittadino dell'Unione venisse di fatto costretto a lasciare il territorio dell'UE, e quindi privato del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti da tale status (sentenza *CS*, punto 29). L'espulsione di *CS*, madre di un minore cittadino UE, di cui ne ha la custodia effettiva, potrebbe così comportare la limitazione dei diritti legati allo status di cittadino dell'Unione, in quanto detto minore potrebbe essere costretto a seguirla e pertanto ad abbandonare il territorio UE complessivamente inteso, privandolo del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti che lo status di cittadino europeo gli conferisce (sentenza *CS*, punto 32).

Per quanto concerne i possibili limiti che uno Stato membro può imporre ad un diritto di soggiorno derivato, come quello che potrebbe spettare alla Signora *CS* nella causa principale, la Corte di giustizia, anche in questo caso, fa riferimento a possibili eccezioni connesse al mantenimento dell'ordine pubblico e alla salvaguardia della pubblica sicurezza, sebbene tale valutazione deve pur sempre tener conto del diritto al rispetto della vita privata e familiare in combinato disposto con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore, ai sensi rispettivamente degli articoli 7 e 24, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Anche in tale circostanza, la Corte di giustizia, conformemente a quanto già visto per la sentenza *Rendón Marín* (punto 84), ha affermato che solo la decisione di espulsione fondata sull'esistenza di una minaccia reale, attuale e

sufficientemente grave per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza, tenuto conto dei reati commessi dal cittadino di uno Stato terzo titolare della custodia esclusiva di minori, cittadini dell'Unione, potrebbe essere conforme al diritto dell'Unione (sentenza *CS*, punto 40). La normativa britannica in questione, invece, prevede un obbligo per le autorità nazionali competenti di adottare una decisione di espulsione nei confronti di un cittadino non britannico riconosciuto colpevole di un reato e condannato ad una pena detentiva della durata di almeno dodici mesi, a meno che tale decisione non violi i diritti del reo ai sensi del trattato UE. La normativa nazionale introdurrebbe, quindi, un collegamento sistematico ed automatico fra la condanna penale ed il provvedimento di allontanamento.

Secondo la Corte di giustizia, però, la mera esistenza di precedenti penali non poteva di per sé giustificare una decisione di espulsione che privasse il figlio di *CS* del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti dallo status di cittadino, spettando, però, al giudice nazionale del rinvio individuare il grado di pericolosità e quindi ciò che, nella condotta di *CS* potesse costituire una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società o dello Stato membro ospitante, che potesse giustificare, in nome della tutela dell'ordine pubblico o della pubblica sicurezza, una decisione di espulsione dal Regno Unito (sentenza *CS*, punto 46). Sempre secondo la Corte, il giudice del rinvio, nel procedere ad una tale valutazione, tuttavia, deve prendere in considerazione i diritti fondamentali, in particolare il diritto al rispetto della vita privata e familiare, nonché fare attenzione al rispetto del principio di proporzionalità. Nel caso di specie, in particolare, nella ponderazione degli interessi coinvolti, bisognerebbe tener conto dell'interesse superiore del minore, con specifica attenzione alla sua età, alla sua situazione nello Stato membro coinvolto e al suo grado di dipendenza rispetto al genitore. In conclusione, quindi, secondo la Corte di giustizia, il giudice del rinvio, solo dopo aver condotto una tale analisi potrebbe eventualmente giustificare, o meno, un provvedimento di espulsione nei confronti di un cittadino di uno Stato terzo.

Le due sentenze oggetto del presente commento, sebbene sembrino per certi versi mutuare quanto affermato in precedenza in altre importanti pronunce, quali la *Zhu e Chen* e la *Ruiz Zambrano*, in quanto tutte concernenti minori cittadini dell'Unione che non avevano mai esercitato il loro diritto alla libera circolazione e soggiorno in uno Stato membro diverso da quello di cittadinanza e nei confronti dei quali, tuttavia, doveva comunque essere riconosciuto, in determinate circostanze, il diritto al ricongiungimento familiare con cittadini di Stati terzi, se ciò si fosse rivelato necessario ai fini del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti della cittadinanza UE; allo stesso tempo, però, le stesse sentenze in commento si soffermano su un aspetto peculiare riguardante l'incidenza di una precedente condanna penale del cittadino di Stato terzo, titolare di un diritto derivato di soggiorno nel territorio dell'Unione, nei confronti del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti della cittadinanza UE da parte di minori "statici" all'interno del proprio Stato membro di cittadinanza. Infatti, in entrambi i casi, la Corte di giustizia è stata posta di fronte a normative nazionali che prevedevano, come conseguenza di una precedente condanna penale, l'automatico diniego della concessione di un permesso di soggiorno, nel caso spagnolo, e l'automatico provvedimento di espulsione, nel caso britannico, nei confronti di un cittadino di uno Stato terzo, ascendente di un minore cittadino dell'Unione. In virtù di tali fatti, la Corte di giustizia è sembrata spingersi oltre quanto affermato nelle già ricordate sentenze *Zhu e Chen* e *Ruiz Zambrano*, in quanto, secondo la stessa Corte, la presenza di precedenti condanne penali non osterebbe comunque all'ingresso o alla permanenza di un cittadino di uno Stato terzo nel territorio dello Stato membro UE di cui

un proprio discendente minore è cittadino. La giustificazione di ciò risiederebbe pur sempre in quel godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti della cittadinanza UE che ne risulterebbe altrimenti turbato. Di conseguenza, normative nazionali come quelle oggetto delle due cause principali potrebbero consentirsi solo dopo un'attenta valutazione da parte del giudice nazionale riguardante la tutela dei diritti fondamentali, in particolare il diritto alla tutela della vita privata e familiare, il rispetto del principio di proporzionalità e la salvaguardia dell'interesse superiore del minore. Nelle cause di specie, secondo la Corte di giustizia, le normative nazionali coinvolte, per la loro operatività automatica, sono state considerate entrambe in violazione di tali interessi fondamentali.

MICHELE MESSINA