

TRIBUNALE DI SIRACUSA

All'udienza del 5.7.2010, il Pubblico Ministero presentava dinanzi a questo Tribunale in composizione monocratica, per la convalida dell'arresto e il contestuale giudizio direttissimo *****, imputato del delitto di trattenimento illecito nel territorio dello Stato ex art. 14, comma 5-ter D.Lgs 286/1998.

Convalidato l'arresto, veniva applicata la misura cautelare dell'obbligo di presentazione alla P.G. ed il difensore chiedeva un termine a difesa, che aveva concesso. Dopo una serie di rinvii, dovuti anche a legittimo impedimento a comparire dell'imputato all'udienza dell'11.7.2011, dichiarato aperto il dibattimento, le parti concordavano l'acquisizione di tutti gli atti contenuti nel fascicolo del Pubblico Ministero e si rinviava alla odierna udienza per la discussione; all'odierna udienza, quindi, le parti venivano invitate alla discussione, formulando e illustrando le rispettive conclusioni nei termini riportati nel verbale di udienza, in atti, da intendersi qui richiamato.

Il Giudice si ritirava in camera di consiglio, rientrando per la lettura del dispositivo.

Il giudicante ritiene che il fatto ascritto all'imputato non sia più previsto dalla legge come reato.

L'imputato è stato arrestato perché sorpreso in data 3.7.2011 sul territorio nazionale, benché destinatario di un provvedimento di espulsione del Prefetto di Siracusa, datato 21.03.2009 e di un contestuale ordine di allontanamento entro cinque giorni emesso dal Questore in pari data, entrambi regolarmente notificati allo stesso in lingua a lui comprensibile, cui il predetto non aveva ottemperato. Dal momento che non risultano precedenti violazioni alla medesima disposizione, correttamente è stato contestato l'art. 14 co. 5 ter del decreto leg.vo n. 286/98.

Deve, a questo punto, evidenziarsi la sopravvenuta "irrilevanza penale del fatto" derivante dall'immediata applicazione della direttiva n. 115/2008 CE (direttiva rimpatri) che, secondo la prospettiva difensiva, imporrebbe al giudice penale di ritenere che il fatto per cui l'imputato è stato processato non sussiste.

Orbene, sulla compatibilità del delitto di cui all'art. 14 co 5 ter d.lgs 286/1998 come disposto dagli articoli 15 e 16 della suindicata direttiva, non ancora attuata nell'ordinamento italiano nonostante l'intervenuta scadenza, il 24 dicembre 2010, del termine di cui all'art. 20, si è già pronunciata anche la Corte di cassazione, con sentenza del 29 aprile 2011 n. 18586.

E' da premettere che gli articoli 15 e ss. della direttiva disciplinano i casi ed i modi in cui un cittadino di paesi terzi, in soggiorno irregolare nello Stato membro UE, può essere sottoposto a privazione della libertà personale; specificatamente, la direttiva prevede che tale misura possa essere disposta per preparare il rimpatrio e/o l'allontanamento, nei soli casi in cui non possano "essere efficacemente applicate altre misure sufficienti ma meno coercitive", se sussiste un rischio di fuga oppure se lo straniero evita od ostacola la preparazione del rimpatrio o l'allontanamento; in ogni caso il trattenimento deve avere una durata "quanto più breve possibile" ed essere in ogni caso

mantenuto "solo per il tempo necessario all'espletamento delle modalità di rimpatrio"; la necessità del trattenimento deve essere d'altra parte "riesaminata ad intervalli ragionevoli" e lo straniero deve essere immediatamente rilasciato "quando risulta che non esiste più alcuna prospettiva ragionevole di allontanamento per motivi di ordine giuridico o per altri motivi o che non sussistono più le condizioni..."; inoltre il trattenimento può essere mantenuto soltanto "finché perdurano le condizioni di cui al paragrafo 1 e per il periodo necessario ad assicurare che l'allontanamento sia eseguito", non potendo comunque avere di regola una durata superiore a sei mesi; tale termine può essere prorogato per un periodo non superiore ad altri dodici mesi soltanto nei casi in cui "nonostante sia compiuto ogni ragionevole sforzo, l'operazione di allontanamento rischia di durare più a lungo" a causa della mancata cooperazione dello straniero ovvero dei ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai paesi terzi; infine, a norma in appositi centri di permanenza temporanea, salvi casi eccezionali nei quali deve comunque essere assicurata la separazione delle persone sottoposte al trattenimento dai detenuti ordinari.

E' palese che tale disciplina mira ad assicurare in tutti gli Stati membri una "efficace politica in materia di allontanamento e rimpatrio basata su norme comuni affinché le persone siano rimpatriate in maniera umana e nel pieno rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità, primo tra tutti il diritto alla libertà personale, garantita dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e della Carta europea dei diritti dell'uomo.

Lo straniero, quindi, ben può essere privato della sua libertà personale se si rende responsabile di ordinari fatti di reato prima o durante la procedura di espulsione, ma non può essere sottoposto a restrizioni della libertà personale per il solo fatto che si sia reso inosservante all'ordine di allontanamento dal territorio nazionale emanato da un'autorità amministrativa nell'ambito della procedura di rimpatrio, conformemente al disposto dell'art. 8 § 3 della direttiva.

In tale ipotesi, infatti, lo straniero sarebbe privato della propria libertà personale soltanto in ragione della sua "mancata cooperazione" alla procedura di rimpatrio e tale condotta, secondo la direttiva, può al più giustificare un "trattamento" in un centro di permanenza temporanea e la sua eventuale proroga sino al termine massimo di diciotto mesi complessivi, ai sensi del § 6 della direttiva medesima.

La previsione, da parte dell'Italia, di una sanzione penale alla mancata ottemperanza all'ordine di allontanamento contrasta con la *ratio* e le finalità della direttiva ed è pertanto incompatibile con essa.

A questa conclusione è giunta la Corte di Cassazione con la citata sentenza, statuendo che gli artt. 15 e 16 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 dicembre 2008, n. 115 CE, hanno acquisito efficacia diretta nell'ordinamento giuridico interno e che tale direttiva "osta ad una normativa di uno stato membro, che prevede l'irrogazione della pena della reclusione al cittadino sia un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare per la sola ragione che questi, in violazione di un ordine di lasciare entro un determinato termine il territorio di tale Stato, permane in detto territorio senza giustificato motivo"; conseguentemente, ha affermato che ai giudici penali degli Stati della Unione spetta "disapplicare ogni disposizione del D.Lgs n. 286 del 1998 contraria al risultato della direttiva 200/115", in quanto "gli Stati membri non possono introdurre, al fine di ovviare all'insuccesso delle misure coercitive adottate per procedere all'allontanamento coattivo conformemente all'art. 8 n. 4, di detta direttiva, una pena detentiva,

solo perchè un cittadino di un paese terzo, dopo che gli è stato notificato un ordine di lasciare il territorio di uno Stato membro e che il termine impartito con tale ordine è scaduto, permane in maniera irregolare nel territorio nazionale, in quanto la pena detentiva "segnatamente in ragione delle sue condizioni e modalità di applicazione, rischia di compromettere la realizzazione dell'obiettivo perseguito da detta direttiva, ossia l'instaurazione di una politica efficace di allontanamento e di rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare", ostacolando l'applicazione delle misure di cui all'art. 8, n. 1, della direttiva 2008/115 e ritardando l'esecuzione della decisione di rimpatrio".

Pertanto, in conclusione, l'art. 14 comma 5 ter della legge citata deve essere disapplicato da questo Giudice e l'imputato deve essere mandato assolto con la formula assolutoria perché il fatto è previsto dalla legge come reato.

P.Q.M.

Visto l'art.530 c.p.p.,

assolve ***** dal reato ascrittogli, perché il fatto non è previsto dalla legge come reato.

Concede il nulla osta all'espulsione e dispone trasmettersi copia del presente dispositivo alla Questura di Siracusa per quanto di competenza.

Siracusa 24/10/2011

Il Giudice

Elena Anna Codecasa

DEPOSITATA IN SEGRETERIA
il 24 ottobre 2011