

SENTENZA

Cassazione penale sez. I , - 07/06/2019, n. 31256

Intestazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI TOMASSI Mariastefania - Presidente -

Dott. CASA Filippo - rel. Consigliere -

Dott. SANTALUCIA Giuseppe - Consigliere -

Dott. APRILE Stefano - Consigliere -

Dott. CAPPUCCIO Daniele - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE GENERALE PRESSO CORTE D'APPELLO DI TRIESTE;

nel procedimento a carico di:

R.M. (C.U.I. (OMISSIS)) - S.F.D. - nato il
(OMISSIS);

avverso la sentenza del 15/05/2018 del GIUDICE DI PACE di
TOLMEZZO;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Dott. CASA
FILIPPO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto
Procuratore

Dott.ssa MARINELLI FELICETTA, che ha concluso chiedendo

l'inammissibilità del ricorso del P.G..

udito il difensore:

L'avvocato CAPUZZI ROCCO del foro di ROMA in qualità di
sostituto

processuale dell'avvocato (D'UFFICIO) PUGLIESE ALBERTO del
foro di

COSENZA nomina depositata all'odierna udienza, in difesa di
R.M. (C.U.I. (OMISSIS)) - S.F.D. - conclude chiedendo la
conferma

della sentenza impugnata e contestualmente il rigetto del
ricorso

del P.G..

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza resa in data 15.5.2018, il Giudice di pace di Tolmezzo
assolveva R.M. dal reato previsto dal D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14,
comma 5-ter, per non aver commesso il fatto.

L'imputato, destinatario dell'ordine di lasciare il territorio dello Stato entro il
termine di sette giorni, impartitogli dal Questore di Rimini, con provvedimento
regolarmente notificatogli in data 3.5.2017, veniva rintracciato in data 30.9.2017
ancora in territorio italiano, precisamente nella stazione ferroviaria di (OMISSIS)
a bordo di un treno diretto in (OMISSIS), nei pressi del confine.

Secondo il Giudice di pace non risultava integrato l'elemento psicologico della
contestata "contravvenzione" (si tratta, in realtà, di "delitto", n.d.e.), quanto meno
in termini di colpa, in quanto la presenza dello straniero a bordo di un treno
diretto in (OMISSIS) doveva considerarsi dimostrativa della sua intenzione di
lasciare il territorio dello Stato.

2. Avverso la sentenza ha proposto ricorso il Procuratore Generale della
Repubblica presso la Corte di appello di Trieste, articolando due motivi.

2.1. Con il primo motivo, si denuncia la contraddittorietà o manifesta illogicità
della motivazione ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), sul rilievo che il
Giudice di pace aveva valutato come non volontaria la presenza dell'imputato nel

territorio nazionale al momento del controllo, pur essendo quest'ultimo avvenuto ben oltre la scadenza del termine fissato nell'ordine di allontanamento del Questore e senza che nemmeno l'interessato avesse addotto un giustificato motivo per il trattenimento nel territorio italiano.

Secondo il Procuratore ricorrente l'esame di tale motivo di impugnazione, imperniato su un vizio motivazionale, sarebbe precluso al giudice di legittimità dall'art. 606 c.p.p., comma 2-bis, introdotto dal D.Lgs. 6 febbraio 2018, n. 11, art. 5.

Detta norma, tuttavia, si pone in contrasto insanabile con gli artt. 3,25,27 e 111 Cost. perchè elimina la possibilità di far valere davanti al giudice di legittimità i vizi di motivazione delle sentenze di proscioglimento emesse dal Giudice di pace impugnabili, ai sensi del D.Lgs. 28 agosto 2000, n. 274, artt. 36 e 37, in via esclusiva con lo strumento del ricorso per cassazione, lasciando, in tal modo, il giudicante del primo grado di giudizio arbitro indiscusso delle circostanze di fatto e della valutazione delle prove.

2.2. Con il secondo motivo, il ricorrente denuncia inosservanza o erronea applicazione della legge penale per avere il Giudice di pace proposto una inaccettabile lettura dell'elemento soggettivo del reato negando, ai sensi dell'art. 42 c.p., il requisito della c.d. *suitas ad una condotta* che lo stesso organo giudicante ricostruiva come volontaria.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente in via preliminare è manifestamente infondata, oltre che irrilevante (v., in casi analoghi, tra le più recenti, Sez. 1, nn. 17404-18882-18883 del 28/3/2019).

Va osservato che l'art. 606 c.p.p., comma 2-bis, introdotto dal D.Lgs. 6 febbraio 2018, n. 11 ed in vigore dal 6.3.2018 (quindi all'epoca di presentazione del ricorso depositato in data 14.6.2018), limita i casi di ricorso per cassazione ai motivi di cui al comma 1, lett. a), b) e c) del medesimo articolo solo con riguardo alle "sentenze di appello pronunciate per reati di competenza del giudice di pace".

Conseguentemente, per individuare il mezzo di impugnazione attualmente previsto per le sentenze di proscioglimento emesse dal Giudice di pace deve farsi riferimento al sistema delineato dal D.Lgs. n. 274 del 2000, capo 6, in attuazione dei criteri fissati dalla Legge Delega n. 468 del 1999, anche esso in parte modificato dal D.Lgs. n. 11 del 2018.

Detto sistema, nel disciplinare l'impugnazione del Pubblico Ministero, stabilisce all'art. 36, comma 1, che l'organo dell'accusa "può proporre appello contro le sentenze di condanna del giudice di pace che applicano una pena diversa da quella pecuniaria" e, al comma, 2 che "può proporre ricorso per cassazione contro le sentenze del giudice di pace".

Il successivo art. 39-bis, introdotto dal D.Lgs. n. 11 del 2018, occupandosi dello specifico mezzo di impugnazione del ricorso per cassazione prevede, in sintonia con il già citato art. 606 c.p.p., comma-2 bis, che "Contro le sentenze pronunciate in grado di appello il ricorso per cassazione può essere proposto soltanto per i motivi di cui all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. a), b) e c)".

In conclusione: non vi è dubbio che il Pubblico Ministero possa continuare a ricorrere per cassazione contro tutte le sentenze inappellabili pronunciate dal giudice di pace ed in particolare contro le sentenze di proscioglimento, per tutti i motivi di cui all'art. 606 c.p.p. e, quindi, anche per contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione di cui alla lett. e).

Il mezzo di impugnazione del Pubblico Ministero è, infatti, rimasto, anche a seguito delle illustrate modifiche legislative, un "normale ricorso per cassazione e non per saltum ex art. 569 c.p.p." (Sez. 4, n. 24382 del 2006, Rv. 234489 in motivazione e, più di recente, Sez. 5, n. 19331 del 30/4/2012, Rv. 252902).

D'altra parte, anche nell'ipotesi, assimilabile a quella in esame, delle sentenze inappellabili di condanna alla sola pena dell'ammenda, è pacifico che con il ricorso per cassazione possa essere denunciato anche il vizio di mancanza di motivazione, ex art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e) (da ultimo, Sez. 2, n. 36119 del 4/7/2017).

La maggiore ampiezza del sindacato di legittimità è, peraltro, coerente con la natura della decisione impugnata che è stata emessa dal giudice onorario in primo grado, sicchè non è irragionevole che il legislatore abbia previsto un

giudizio di legittimità esteso anche alla verifica della correttezza dell'iter argomentativo nei limiti di cui all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e).

Detta esigenza non si pone, invece, quando il Pubblico Ministero con il ricorso per cassazione impugni una sentenza emessa dal giudice ordinario di appello per i reati di competenza del giudice di pace. In questo caso, infatti, dovendosi applicare il disposto dell'art. 606 c.p.p., comma 2-bis, "il ricorso può essere proposto soltanto per i motivi di cui al comma 1, lett. a), b) e c)".

2. Escluso, dunque, il fondamento della questione di incostituzionalità sollevata, occorre premettere che la condotta di inosservanza, senza giustificato motivo, dell'ordine di allontanamento emesso dal Questore, è stata commessa - secondo quanto risulta dalla contestazione - il 30.9.2017, ossia in epoca successiva all'entrata in vigore delle modifiche al testo del D.Lgs. n. 286 del 1998, introdotte dal D.L. 23 giugno 2011, n. 89, convertito con modificazioni nella L. 2 agosto 2011, n. 129, adottata dal legislatore italiano al fine di uniformare la legislazione interna alla direttiva 2008/115/CE e alle statuizioni della sentenza del 28 aprile 2011 della Corte di giustizia Europea.

2.1. Pertanto, in modo inappropriato il Giudice di pace ha ritenuto che il R. non avesse commesso il fatto, sebbene dagli atti richiamati nella stessa sentenza e dalla descrizione dell'esito dell'accertamento compiuto emerga la sua certa presenza nel territorio nazionale in un momento successivo alla scadenza del termine assegnatogli nel decreto di espulsione emesso dal Questore.

La condotta va, dunque, soggettivamente riferita alla persona dell'imputato.

2.2. Il Giudice di merito ha, poi, ritenuto che nel comportamento tenuto dal predetto non potesse "essere riconosciuto alcun elemento volontario della presenza" del soggetto in Italia per essere stato egli rintracciato a bordo di convoglio ferroviario diretto in (OMISSIS) "a comprova della sua intenzione di lasciare il territorio dello Stato", escludendo così l'elemento psicologico.

2.2.1. Sul punto meritano di essere condivise le doglianze articolate dal Procuratore Generale presso la Corte di appello di Trieste.

Ed invero, tale affermazione si rivela affatto illogica e non adeguatamente motivata, in quanto la presenza in Italia dell'imputato al momento del controllo deve reputarsi frutto di una libera determinazione assunta, tenuto conto della

distanza di tempo intercorsa tra la notifica del decreto del Questore, con cui gli era stato intimato di allontanarsi dall'Italia, risalente al 3.5.2017, e il controllo avvenuto il 30.9.2017, quindi dopo circa cinque mesi dal provvedimento rimasto inottemperato.

2.2.2. Nè risulta fornita la prova della sussistenza di un giustificato motivo idoneo ad escludere l'antigiuridicità della condotta illecita, essendosi il ricorrente del tutto disinteressato del procedimento a suo carico senza avere introdotto elementi probatori a proprio favore circa l'impossibilità oggettiva e soggettiva di ottemperare agli ordini di allontanamento ricevuti.

2.2.3. Come noto, la sussistenza del giustificato motivo per cui lo straniero si è trattenuto nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal Questore di allontanarsene entro sette giorni ai sensi del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter deve essere valutata con riguardo a situazioni ostative - l'onere della cui prova grava sull'interessato - incidenti sulla sua stessa possibilità, oggettiva o soggettiva, di ottemperarvi, escludendola, ovvero rendendola difficoltosa, non anche con riferimento ad esigenze che riflettono la condizione tipica del migrante clandestino, come la mancanza di un lavoro regolare ovvero la provenienza di mezzi economici da attività non regolari o non stabili (Sez. 1, n. 37813 del 27/4/2016, P.G. in proc. El Kadri, Rv. 268101; Sez. 1, n. 35959 del 13/7/2015, Ech Charrady, Rv. 264936).

Nell'interpretazione offerta dalla giurisprudenza di questa Corte e da quella costituzionale, la norma incriminatrice contenuta nell'art. 14, comma 5-ter, pretende il requisito della insussistenza di un "giustificato motivo" per l'inottemperanza, che concorre a delineare il fatto tipico quale elemento costitutivo della fattispecie sanzionata. A fronte di una formulazione che rifugge dalla tassativa elencazione delle situazioni concrete idonee a dar conto dell'inosservanza del precetto, nella giustificazione della condotta non rientrano soltanto le cause di giustificazione in senso tecnico, ma anche tutte le condizioni di particolare pregnanza che rendono impossibile all'agente rispettare l'ordine di allontanamento (Corte Cost. sentenza n. 5 del 2004).

Senza imporre un'inversione dell'onere della prova, la norma assegna al giudice il potere-dovere di rilevare direttamente, se consentito, l'esistenza di ragioni legittimanti l'inosservanza del precetto penale, facendo riferimento al caso concreto e alla condizione personale, sociale e patrimoniale del cittadino

extracomunitario da apprezzare in tutti i profili idonei a rendere inesigibile, anche soggettivamente, il comportamento preteso, mentre l'imputato è gravato soltanto dall'onere di allegare i motivi del proprio agire, che normalmente non possono essere conosciuti dal giudicante.

La sentenza impugnata non ha fatto corretta applicazione dei principi in enunciati e va dunque annullata con rinvio per nuovo giudizio al Giudice di pace di Tolmezzo, che, pur in piena libertà cognitiva, dovrà attenersi ai principi richiamati e colmare le lacune motivazioni riscontrate, previa verifica dell'eventuale esecuzione dell'espulsione, nelle more intervenuta, che condurrebbe all'emissione di sentenza di non luogo a procedere ai sensi del D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 14, comma 5-septies.

Il giudice di rinvio dovrà essere individuato in altro Giudice di pace del medesimo ufficio, posto che, in assenza di una norma specifica che lo preveda, trova applicazione il principio enucleabile dall'art. 623 c.p.p. in forza del quale, fatta salva l'ipotesi del ricorso per saltum disciplinata dall'art. 569 c.p.p., comma 4, il giudice di rinvio è il giudice equiordinato a quello che ha emesso la sentenza (Sez. 5, n. 2669 del 6/11/2015, dep. 21/1/2016, P.g. in proc. Raspini, Rv. 265711 - 01).

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Giudice di Pace di Tolmezzo in diversa persona fisica.

Così deciso in Roma, il 7 giugno 2019.

Depositato in Cancelleria il 16 luglio 2019