

Cassazione penale sez. I - 31/03/2023, n. 20338

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CENTOFANTI Francesco - Presidente -
Dott. MASI Paola - rel. Consigliere -
Dott. CURAMI Micaela Seren - Consigliere -
Dott. MAGI Raffaello - Consigliere -
Dott. LANNA Angelo Valeri - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

O.R.A., (C.U.I. (Omissis)) nato il (Omissis);
avverso la sentenza del 07/06/2022 del GIUDICE DI PACE di MODENA;
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere MASI PAOLA;
lette, ai sensi della L. n. 176 del 2020, art. 23 bis, le conclusioni
del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore MIGNOLO
OLGA, che ha concluso chiedendo la declaratoria di inammissibilità
del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza emessa in data 7 giugno 2022 il Giudice di pace di Modena ha condannato O.R.A. alla pena di 15.000 Euro di multa per la violazione del D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 14, comma 5-quater accertata il (Omissis), da lui commessa per avere omesso di ottemperare all'ordine di espulsione emesso nei suoi confronti dal Questore di Modena il 24/06/2009.

Secondo il giudice di merito è provato lo stato di clandestinità dell'imputato, la cui richiesta di protezione internazionale è stata respinta dalla Commissione Territoriale di Forlì-Cesena. Egli ha presentato opposizione contro tale decisione, in data 11/10/2019, ma non ha dimostrato che tale procedura sia stata decisa o che sia ancora pendente, per cui il giudice ha ritenuto dimostrato, anche sotto tale profilo, lo stato di clandestinità e l'assenza di giustificazioni per trattenersi in Italia.

2. Avverso la sentenza ha proposto ricorso per cassazione O.R.A., per mezzo del proprio difensore avv. Davide Ascari, articolando un unico motivo con cui ha eccepito la violazione di legge, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. c), in relazione al D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 14, comma 5-quater.

Il giudice ha erroneamente ritenuto provato lo stato di clandestinità del ricorrente, omettendo di verificare che alla data contestata, Il luglio 2020, egli era munito di regolare permesso di soggiorno. Infatti, dalla presentazione del ricorso contro la reiezione della domanda di protezione internazionale sino alla decisione di questo, gli stranieri ricorrenti sono considerati 'regolari sul territorio, tanto che viene loro rilasciato un permesso di soggiorno temporaneo. Il rilascio di tale permesso di soggiorno rende legittima la presenza dell' O. nel territorio dello Stato, e integra il giustificato motivo che consente di derogare all'ordine di espulsione emesso dall'Autorità competente. L'udienza per la decisione è stata fissata solo recentemente, per il giorno (Omissis), ed infatti nel frattempo al ricorrente è stato rinnovato il permesso di soggiorno, in data (Omissis).

E' perciò errata l'annotazione di polizia giudiziaria datata (Omissis), con cui l'Ufficio immigrazione della Questura di Modena ha segnalato che l' O. si era presentato per richiedere il rinnovo del permesso di soggiorno senza averne i requisiti perché inottemperante all'ordine di espulsione, in quanto tale permesso gli era stato già rinnovato, in applicazione del D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 35-bis, comma 3. Questi dati e i relativi permessi di soggiorno sono stati depositati al giudice di pace, che ha ommesso di prenderne atto, mentre avrebbe dovuto ritenere insussistente il reato contestato.

3. Il Procuratore generale ha chiesto, con requisitoria scritta, dichiararsi l'inammissibilità del ricorso perché generico.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato e deve essere accolto.

1.1 I fatti sono stati correttamente ricostruiti dal ricorrente e dimostrano che, alla data della contestata consumazione del reato, l'imputato non poteva essere ritenuto "clandestino", in quanto era possessore di un regolare permesso di soggiorno. Infatti l' O. ha presentato una richiesta di riconoscimento della protezione internazionale alla competente Commissione Territoriale di Forlì-Cesena, che l'ha respinta in data 02/07/2019, e ai sensi della L. n. 25 del 2008, art. 7 "il richiedente è autorizzato a rimanere nel territorio dello Stato fino alla decisione della Commissione territoriale". Ricevuta la notifica del provvedimento di rigetto, egli ha proposto impugnazione, e ai sensi della L. n. 25 del 2008, art. 35-bis, commi 3 e 4, l'efficacia del provvedimento impugnato è stata sospesa e all' O. è stato rilasciato un permesso di soggiorno "per richiesta asilo".

1.2 Alla data di contestazione del reato, quindi, il ricorrente non era presente clandestinamente in Italia, bensì vi soggiornava legittimamente, in attesa della decisione sulla domanda di protezione internazionale e in virtù del permesso di soggiorno rilasciatogli, e che

risulta essere stato rinnovato proprio il giorno (Omissis) dalla Questura di Modena, benché questa lo abbia contestualmente denunciato per l'inottemperanza all'ordine di espulsione emesso a suo carico il 24/06/2009.

1.3 Il giudice di merito non ha tenuto conto di tali fatti e, pur avendo conoscenza della pendenza della procedura di impugnazione contro il diniego del riconoscimento della protezione internazionale e del possesso di un permesso di soggiorno, rilasciato precedentemente all'(Omissis) e rinnovato in tale data, ha affermato essere "provato lo status di clandestinità dello straniero e la sua presenza irregolare nel territorio", nonché assenti "cause di giustificazione al fatto che l'imputato permanesse nel Territorio Nazionale al momento dell'accertamento".

Queste affermazioni sono errate, e contraddittorie rispetto all'affermazione della presentazione di ricorso ai sensi della L. n. 25 del 2008, art. 35. Esse non rispettano, infatti, il dettato della L. n. 25 del 2008, art. 7 in base al quale la permanenza dell' O. in Italia era legittima sino alla data del 02/07/2019, dal momento che "il richiedente è autorizzato a rimanere nel territorio dello Stato fino alla decisione della Commissione territoriale", ed era giustificata, alla data dell'(Omissis), dal possesso del permesso di soggiorno rilasciato ai sensi della L. n. 25 del 2008, art. 35-bis, comma 4. D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 14, comma 5-quater, punisce infatti la violazione dell'ordine di espulsione "salvo giustificato motivo", e il disposto della legge o l'autorizzazione al trattenimento da parte dell'Autorità amministrativa, consacrata nel rilascio del permesso di soggiorno, costituiscono tale motivo giustificato, che esclude la sussistenza del reato.

1.4 Non vi è dubbio, peraltro, che il reato contestato abbia natura permanente, e possa essere stato quindi commesso in epoca precedente a quella di accertamento, come indicata nell'imputazione. La Corte di cassazione ha infatti stabilito che "In tema di disciplina penale dell'immigrazione, la sussistenza della contravvenzione di cui al D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, non è esclusa dall'aver lo straniero, successivamente alla disposta espulsione rimasta inottemperata, formulato istanza di riconoscimento del diritto di asilo ed ottenuto, in conseguenza di essa, un permesso di soggiorno provvisorio sino all'esito del procedimento, atteso che il carattere necessitato di detto permesso non costituisce una giustificazione per la precedente illecita permanenza" (Sez. 1, n. 35707 del 14/06/2019, Rv. 276810).

1.5 Occorre però tenere conto dell'ulteriore principio stabilito dalla Corte, secondo cui "Non sussistono gli estremi del reato di cui al D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 14, comma 5 bis come modificato dalla L. n. 189 del 2002, art. 13 (inosservanza dell'ordine di allontanamento dello straniero dal territorio dello Stato senza giustificato motivo) qualora la successiva concessione del permesso di soggiorno si fondi su condizioni preesistenti all'ordine di espulsione, in quanto, in tal caso, l'inosservanza del detto ordine è priva di valenza offensiva.

(In applicazione di questo principio la S.C. ha censurato la decisione con cui il giudice di appello ha considerato la successiva regolarizzazione dello straniero, fondata su condizioni preesistenti all'ordine di allontanamento, al mero fine del riconoscimento delle attenuanti generiche, ritenendo integrato il reato in questione)" (Sez. 5, n. 11611 del 14/02/2008, Rv. 239477).

1.6 La sentenza impugnata non ha applicato i predetti principi, in quanto non ha valutato la sussistenza, al momento dell'accertamento del reato contestato, di un giustificato motivo che legittimava, in quel momento, l'inosservanza del provvedimento di espulsione, cioè l'avvenuto rilascio del permesso di soggiorno in attesa della decisione definitiva sulla richiesta di protezione internazionale, e non ha valutato la eventuale preesistenza all'ordine di espulsione delle condizioni soggettive che hanno determinato l'emigrazione dal Paese di origine o che rendono legittimo il mancato rientro in esso, condizioni in base alle quali l' O. ha chiesto il riconoscimento della protezione internazionale.

La valutazione circa la possibile sussistenza del reato, commesso sino al rilascio del permesso di soggiorno o sino alla presentazione della domanda di protezione internazionale, richiede necessariamente tali verifiche, finalizzate a ritenere esistente o ad escludere la presenza di un giustificato motivo al trattenimento dell'imputato in Italia in violazione dell'ordine di espulsione, provvedimento la cui legittimità non risulta essere stata mai contestata.

2. La sentenza impugnata deve quindi essere annullata, con rinvio al giudice di pace di Modena, in diversa persona fisica, per un nuovo giudizio che tenga conto dei principi sopra indicati.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al giudice di pace di Modena, in diversa persona fisica.

Così deciso in Roma, il 31 marzo 2023.

Depositato in Cancelleria il 12 maggio 2023