



12301-20

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da:

- Presidente - Sent. n. sez. 1275/2019
UP - 20/12/2019
- Relatore - R.G.N. 24302/2019

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

avverso la sentenza del 05/03/2019 della CORTE APPELLO di BOLOGNA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore

che ha concluso chiedendo

Il Proc. Gen. conclude per l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata perché il fatto non è previsto dalla legge come reato.

udito il difensore

E' presente l'avvocato del foro di PESARO che, associandosi alle richieste del P.G. di udienza, conclude per l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata.

IN FATTO E IN DIRITTO

1. La Corte di Appello di Bologna, con sentenza resa in data 5 marzo 2019 ha confermato l'affermazione di penale responsabilità di [REDACTED] - di cui alla decisione di primo grado del Tribunale di Rimini del 18 settembre 2018 - per il reato di reingresso non autorizzato nel territorio dello stato posteriore ad espulsione amministrativa (ai sensi dell'art. 13 co.13 d.lgs. n.286 del 1998), con condanna alla pena di mesi sei di reclusione.

Il provvedimento amministrativo di espulsione risulta eseguito il 13 maggio del 2009.

1.1 In motivazione si afferma che non rileva - a fini di esclusione della punibilità - il decorso di un lasso temporale superiore a cinque anni, pacificamente intervenuto tra il momento dell'espulsione (del 13 maggio 2009) e quello del rientro (constatato il 17 settembre 2018), posto che la condotta di reingresso è avvenuta entro il termine di anni dieci indicato nel provvedimento di espulsione.

Non vi sarebbe, sul punto, alcuna violazione dei contenuti della direttiva n. 115/2008 CE posto che in tale strumento normativo si prevede espressamente (ai sensi dell'art. 11) che la durata del divieto di reingresso può superare il limite ordinario dei cinque anni se lo straniero costituisce una grave minaccia per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sicurezza nazionale.

Tale sarebbe il caso di [REDACTED] atteso che nel provvedimento amministrativo di espulsione si compie riferimento alla pericolosità del medesimo (soggetto inquadrabile nelle categorie di pericolosità generica di cui all'art.1 del d.lgs. n.159 del 2011), correlata ad una intervenuta condanna, nel 2007, per cessione di stupefacenti (alla pena di anni uno e giorni ventisette di reclusione) ed alla pendenza di analogo procedimento in corso per fatto analogo. Si tratta di condotte che giustificano, secondo la Corte territoriale, la maggior durata del divieto di reingresso, rappresentando reti di «grave allarme sociale», sicchè non vi sarebbe ragione di disapplicare, in tale parte, il provvedimento amministrativo violato.

2. Avverso detta sentenza ha proposto ricorso per cassazione - a mezzo del difensore - [REDACTED], articolando distinti motivi.

2.1 Il ricorrente deduce al primo motivo erronea applicazione di legge e vizio di motivazione in riferimento alla ritenuta sussistenza dell'elemento psicologico.

Si evidenzia, sul punto, che le circostanze di fatto del controllo depongono - come prospettato in sede di merito - nel senso della carenza di elemento psicologico. Fu

l'imputato a presentarsi presso l'ufficio immigrazione della Questura di Rimini per chiedere il rilascio del permesso di soggiorno (per ricongiungimento familiare), convinto della durata inferiore del divieto di reingresso. Il punto non sarebbe stato congruamente affrontato in sede di merito.

2.2 Al secondo motivo deduce erronea applicazione di legge in riferimento alla estensione temporale del divieto di reingresso, superiore a cinque anni, con denuncia di violazione dei contenuti della direttiva n. 115/2008 CE.

Si rappresenta che il divieto di reingresso non poteva superare il limite temporale di cinque anni, in base ai contenuti della direttiva UE, con necessaria disapplicazione, lì dove era stata determinata una durata superiore, del provvedimento amministrativo di espulsione. La motivazione adottata per sostenere la deroga non sarebbe conforme ai contenuti della direttiva.

3. Il ricorso è fondato, al secondo motivo.

3.1 Questa Corte di legittimità, sul punto sollevato dal ricorrente ed in tema di espulsione adottata in via amministrativa, ha in più occasioni affermato che a seguito della vigenza delle disposizioni contenute nella direttiva 2008/155/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio va osservato il limite di durata del divieto di reingresso – determinato in via ordinaria in anni cinque – con insussistenza del reato di cui all'art.13 co.13 del d.Lgs. n.286 del 1998 lì dove la condotta di reingresso sia avvenuta in epoca posteriore a tale limite massimo (tra le molte, v. Sez. I n. 44146 del 1.4.2016, rv 268291; Sez. I n. 12220 del 13.3.2012, rv 252214).

Nel caso in esame, data la pacifica ricorrenza di un tempo superiore a cinque anni tra la esecuzione della espulsione ed il reingresso, la Corte di Appello di Bologna ha ritenuto punibile la condotta in quanto sussistente la speciale ipotesi derogatoria – contenuta nell'art. 11 della citata direttiva UE – che facoltizza lo Stato membro a prevedere una maggior durata del divieto «se il cittadino di un paese terzo costituisce una grave minaccia per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sicurezza nazionale».

3.2 Tale opzione non può essere condivisa.

La previsione derogatoria di cui all'art. 11 co.2 della direttiva 2008/115/CE implica, già in sede di adozione del provvedimento di espulsione, una concreta ed accurata verifica della condizione di fatto che legittima una più ampia durata del divieto, tale da integrare una condizione soggettiva che non può rapportarsi ad una ordinaria «pericolosità sociale» ma deve raggiungere una consistente gravità, sì da

rappresentare, la permanenza del soggetto nello Stato membro, una «grave minaccia» a beni giuridici di particolare rango e aventi una dimensione generale.

Non a caso la «traduzione» della previsione derogatoria di cui sopra, nell'ambito della legislazione interna è stata operata nel modo che segue, con l'intervento legislativo di modifica del testo del comma 14 dell'art. 13, ai sensi dell'art.3 del d.l. n.89 del 23 giugno 2011: « 14. Il divieto di cui al comma 13 opera per un periodo non inferiore a tre anni e non superiore a cinque anni, la cui durata e' determinata tenendo conto di tutte le circostanze pertinenti il singolo caso. Nei casi di espulsione disposta ai sensi dei commi 1 e 2, lettera c), del presente articolo ovvero ai sensi dell' articolo 3, comma 1, del decreto-legge 27 luglio 2005, n. 144 , convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2005, n. 155 , puo' essere previsto un termine superiore a cinque anni, la cui durata e' determinata tenendo conto di tutte le circostanze pertinenti il singolo caso .. ».

Pur operandosi rinvio, in tale disposizione interna, alle categorie tipizzate di pericolosità sociale di cui al d.Lgs. n.159 del 2011 (in virtù del rinvio ai contenuti del comma 2 lett. c del medesimo articolo 13) il legislatore evidenzia, con clausola generica, la necessità di compiuta valutazione del caso concreto.

Tale disposizione – peraltro non richiamata nella decisione impugnata – va pertanto coordinata sistematicamente con i contenuti della direttiva UE nel senso che non appare sufficiente ad integrare il parametro della «grave minaccia» la semplice iscrizione (o iscrivibilità) dello straniero in una delle ipotesi di pericolosità tipica previste dalla legge in tema di misure di prevenzione, dovendosi operare ulteriore valutazione del particolare livello di potenziale pericolosità del soggetto in riferimento ai beni protetti.

3.3 Ciò posto, nel caso in esame tale condizione di «aggravata pericolosità» è *ictu oculi* insussistente, attesa la modesta valenza del precedente per cessione di sostanze stupefacenti (data l'entità della pena inflitta) e la mera pendenza di un ulteriore procedimento per fatto analogo. Si tratta di circostanze di fatto del tutto inidonee a concretizzare il presupposto derogatorio alla ordinaria durata quinquennale del divieto, rappresentato dalla «grave minaccia per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sicurezza nazionale» , nei sensi sin qui precisati.

Va pertanto constatata la non punibilità della condotta, per essere avvenuto il rientro oltre il termine dei cinque anni, con annullamento senza rinvio della sentenza impugnata perché il fatto non sussiste.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata perché il fatto non sussiste.

Così deciso il 20 dicembre 2019.

Si dà atto che il presente provvedimento, redatto dal relatore Consigliere
è sottoscritto dal solo Consigliere anziano del Collegio, Consigliere
per impedimento alla firma del suo Presidente e dell'estensore, ai sensi
dell'art. 1, comma 1, lett. a), del d.P.C.M. 8 marzo 2020.

Il Consigliere estensore

Il Consigliere anziano

Il Presidente

