

059 2131200

1

TRIBUNALE DI MODENA

Per notifica al dif. Sezione penale
 av. to ERINA ZINAM for Rodolfo
 - 5 MAR 2011

N°710/11 R.G.N.R.

N°161/11 R.G. Trib.

IL CAI...ALLIERE B3
 Dr. VALERIO CORVINO

059 236528

Il Giudice dott.ssa C. Bellentani,

Vista la richiesta di revoca della misura cautelare avanzata dal Difensore di [REDACTED], nato in [REDACTED], in custodia cautelare in carcere per il reato di cui all'art. 14, c. 5 ter D.L.vo 286/98;

Visto il parere -sfavorevole- del P.M.;

rilevato, in ordine alla compatibilità delle norme di cui all'articolo 14, commi 5-ter e 5-quater, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n.286, contenente il "testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e delle norme sulla condizione dello straniero", con la Direttiva 2008/115/CE del 16 dicembre 2008 del Parlamento e del Consiglio dell'Unione Europea "recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare", entrata in vigore il 24 dicembre 2010: che in data 16 dicembre 2008 il Parlamento e il Consiglio dell'Unione Europea hanno adottato la Direttiva 2008/115/CE "recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare", per la cui attuazione l'articolo 20 della stessa Direttiva imponeva agli Stati membri di "mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla Direttiva entro il 24 dicembre 2010";

che pare condivisibile l'orientamento giurisprudenziale (si vedano a titolo esemplificativo le sentenze pronunciate dai Tribunali di Cagliari il 14 gennaio 2011, di Milano il 19 gennaio 2011 e di Torino in data 3, 4, 5 e 8 gennaio 2011) secondo cui le caratteristiche della Direttiva - le cui previsioni sono chiare, precise ed incondizionate - le conferiscano, secondo le indicazioni della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, "efficacia diretta verticale" e ne impongano immediata

cb

059 2131200

2

e diretta applicazione, anche in assenza di norme di adeguamento del diritto interno (trattandosi di normativa cosiddetta *self executing*);

che la disciplina incriminatrice prevista dall'articolo 14, commi 5-ter e 5-quater del decreto legislativo n.286 del 1998 appare in contrasto con la Direttiva europea, non tanto per la evidente sproporzione dell'entità delle pene rispetto al limite massimo di diciotto mesi di privazione della libertà previsto dalla Direttiva, quanto perché quest'ultima non contempla affatto la possibilità di punire lo straniero che si trattiene nello Stato in violazione delle prescrizioni dell'autorità amministrativa ed il contenuto complessivo di essa (oltre che i principi ispiratori) esclude che siffatta condotta possa essere considerata penalmente rilevante o comunque sanzionata (la ricordata possibilità di privare lo straniero della libertà ha motivazioni del tutto diverse);

che la Direttiva non prevede la possibilità di punizione della condotta del cittadino di un paese terzo connessa alla sola sua presenza irregolare nel territorio dello Stato membro, ma ne consente il trattenimento solo per eseguirne il rimpatrio;

che alla luce di tali considerazioni, le norme incriminatrici di cui all'articolo 14, commi 5-ter e 5-quater, del decreto legislativo n. 286 del 1998 appaiono in contrasto con la Direttiva in questione e che ciò comporta necessariamente, in base ad un'interpretazione costituzionalmente orientata, la disapplicazione delle norme di cui al citato articolo 14;

che il reato per il quale insiste la cautela è un reato permanente, nel quale la consumazione è cessata in data 17/1/2011, quindi in epoca successiva alla scadenza del termine assegnato all'Italia per adeguare la normativa alla legislazione europea;

che per tutto il periodo di vigenza della cautela occorre verificare la persistenza dei presupposti di applicazione e mantenimento della stessa, presupposti venuti meno nel caso di specie, per contrasto della normativa del settore con la legislazione comunitaria immediatamente applicabile;

che pertanto l'istanza di revoca della custodia cautelare presentata nell'interesse di [redacted] deve essere accolta;

P.Q.M.

visto l'art. 299 c.p.p.,

revoca la misura della custodia cautelare in carcere in corso nei confronti di [redacted], e ne

059 2131200

3

ordina l'immediata liberazione se non detenuto per altra causa.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Modena, 5/3/2011

Il Giudice

Dott.ssa Cristina Bellefanti



DEPOSITATO IN CANCELLERIA IL - 5 MAR 2011

IL CANCELLIERE 83
Dr. VALERIO CORVINO