

N. 2175/2009 G.I.P.
N. 1993/2009 R.N.R.



**TRIBUNALE PER I MINORENNI DELL'EMILIA ROMAGNA
IN BOLOGNA
UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI
DECRETO DI ARCHIVIAZIONE**

IL Giudice Dr. Luigi Martello

Letti gli atti relativi al procedimento a carico di: *OMISSO*

per i seguenti reati:

- 1) art. 10 bis D. L.vo n. 286/1998
 - 2) art. 6 comma III D.L.vo n. 286/1998
- Fatti accertati in Mirandola il 06.10.2009

Letta la richiesta di archiviazione avanzata dal P.M. in data 26/11/2009;

Concordando col P.M. che ha ritenuto quanto segue:

Quanto alla fatti specie di reato sub. 1

Nel caso in cui autore del reato sia un soggetto minore, la valutazione della configurabilità dell'ipotesi contravvenzionale introdotta con l'art. I comma 16 della legge 94/2009, impone una preliminare considerazione sul rapporto tra la nuova fattispecie penale e le norme di carattere internazionale poste a tutela dei minori.

Secondo l'interpretazione che la Corte Costituzionale ha in tempi recenti più volte compiuto (si vedano al riguardo le sentenze n. 348/2007 e n. 349/2007), l'art. 117 della Costituzione, nello stabilire che la potestà legislativa statale deve essere esercitata nel rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali, ha introdotto un parametro di valutazione delle leggi interne.

Ne consegue che *"al giudice comune spetta interpretare la norma interna in modo conforme alla disposizione internazionale, entro i limiti nei quali ciò sia permesso dalle norme"*.

Secondo la Corte, solo qualora ciò non sia possibile e dunque si dubiti della compatibilità della legge statale con la norma convenzionale, occorre sollevare questione di legittimità costituzionale.

Nel caso che ci interessa, la norma convenzionale che deve essere considerata è quella rappresentata dalla convenzione di New York del 1989, che l'Italia ha ratificato con legge n. 176 del 27.5.1991.

Qualora l'autore del reato di ingresso clandestino sia un minore, pare infatti sorgere un contrasto tra la "criminalizzazione" di detto comportamento e i principi enunciati nella convenzione sui diritti dell'infanzia, primo fra tutti il diritto di qualunque minore privato del suo ambiente familiare di ricevere protezione e aiuti speciali dallo stato in cui si trova.

Da qui la necessità, sottolineata dalla Corte, di "leggere" la norma alla luce dei principi enunciati nella convenzione, per verificare se siffatto contrasto sia o meno superabile.

Un'interpretazione della norma interna in modo costituzionalmente orientato conduce ad individuare plurimi motivi per i quali, quando l'autore della contravvenzione sia minorenni, la fattispecie deve

ritenersi non integrata.

In primo luogo, con riguardo all'elemento oggettivo, si pone un problema di esigibilità della condotta positiva che il minore dovrebbe tenere per non incorrere nella contravvenzione.

La norma, infatti, punisce colui che entra nel territorio italiano in violazione delle disposizioni sull'immigrazione, ovvero vi si trattiene illegittimamente.

Il minore può, in astratto, essere perseguito solo per essere entrato clandestinamente nel territorio dello stato italiano e non anche per essersi trattenuto con analoghe modalità, non potendosi configurare a suo carico una permanenza illegittima, stante la vigenza di norme che vietano di espellere il minore (salvo i casi eccezionali di cui al testo unico) e che impongono il rilascio al medesimo del permesso di soggiorno.

E' evidente tuttavia che anche la condotta di esibizione di documenti validi per l'ingresso non è esigibile dal minore, soggetto sottoposto a tutela e non legittimato ad atti di disposizione, in quanto l'attività consistente nel munirsi della documentazione necessaria per entrare e soggiornare in altro stato può essere compiuta solo dalle persone che sul minore esercitano la potestà. Dunque, sotto questo aspetto, nessun rimprovero può essere mosso all'indagato.

Con riguardo poi al profilo soggettivo, considerata la particolare natura della contravvenzione, non può prescindersi dall'esame delle competenze del soggetto e conseguentemente della possibilità che egli si sia reso conto dell'antigiuridicità della propria azione.

Ed infatti, essendo necessario presupposto dell'imputazione di responsabilità la consapevolezza del disvalore sociale dell'atto commesso e delle relative conseguenze, si da poter determinare liberamente la propria condotta in relazione ad esso, non si può non considerare come le condizioni di vita dello straniero nel suo paese d'origine, in uno con le limitate risorse familiari, sociali e ambientali nonché con un inadeguato sviluppo della coscienza morale, abbiano fortemente compromesso la sua capacità di comprendere il disvalore sociale dell'atto delittuoso, tanto più che lo stesso non costituisce lesione di beni primari dell'individuo, quali la vita o l'integrità fisica.

Sotto l'aspetto soggettivo, dunque, deve escludersi la sussistenza della capacità di intendere e volere dell'indagato al momento del fatto, poiché deve ritenersi che egli non abbia raggiunto un grado di maturità psicologica tale da potergli muovergli un rimprovero in termini penalistici e conseguentemente assoggettarlo a pena.

Si consideri, in ultima analisi, che un eventuale giudizio a carico del minore dovrebbe necessariamente concludersi con una sentenza di non luogo a procedere, così come previsto dall'art. 10 bis comma 6 Divo 286/98, versandosi sempre nel caso di obbligatorio rilascio del permesso di soggiorno in base ad un obbligo costituzionale ed internazionale.

=> Quanto alla fattispecie di reato sub. 2

A seguito della modifica normativa apportata all'art. 6 comma III D.L.vo n. 286/1998 - segnatamente, nel parte in cui tra le espressioni " passaporto o altro documento di identificazione/ permesso di soggiorno o di altro documento attestante la regolare presenza nel territorio dello Stato" è stata aggiunta la congiunzione "e" in luogo della precedente disgiunzione "o"- la contestazione della disposizione in oggetto deve considerarsi del tutto residuale, in quanto limitata ai soli stranieri regolari sul territorio italiano, sicché la previsione di cui all' art. 10 bis D.L. vo n. 286/1998 e quella di cui all' art. 6 comma III stessa legge si pongono in rapporto di alternatività.

Nel caso di specie il soggetto sottoposto al controllo delle Forze dell'Ordine è risultato irregolare sul territorio dello Stato, tanto che è stato denunciato per l'art. 10 bis D.L. vo n. 286/1998.

Tale dato, alla luce di quanto sopra premesso, è di per sé assorbente e impone di addivenire alla richiesta di archiviazione per la fattispecie di cui all'art. 6 comma 111 D.L.vo n. 286/1998

P.Q.M.

visti gli artt. 408 e ss. c. p. p.

dispone l'archiviazione del procedimento ed ordina la restituzione degli atti al P.M sede

Bologna, 12 GEN. 2010

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Dr. Luigi Martello

Depositato in Cancelleria il 12 GEN. 2010

IL CANCELLIERE
Maria Carmen Anoncci