

SENTENZA DELLA CORTE (Prima Sezione)

6 dicembre 2012 (\*)

«Spazio di libertà, sicurezza e giustizia – Direttiva 2008/115/CE – Norme e procedure comuni in materia di rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare – Normativa nazionale che prevede un’ammenda sostituibile con un’espulsione o con un obbligo di permanenza domiciliare»

Nella causa C-430/11,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’art. 267 TFUE, dal Tribunale di Rovigo, con decisione del 15 luglio 2011, pervenuta in cancelleria il 18 agosto 2011, nel procedimento penale a carico di

**Md Sagor,**

LA CORTE (Prima Sezione),

composta dal sig. A. Tizzano, presidente di sezione, dai sigg. M. Ilešič (relatore), E. Levits, J.-J. Kasel e M. Safjan, giudici,

avvocato generale: sig. J. Mazák

cancelliere: sig. M. Aleksejev, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all’udienza del 13 settembre 2012,

considerate le osservazioni presentate:

- per il sig. Sagor, da C. Tessarin e L. Masera, avvocati;
- per il governo italiano, da G. Palmieri, in qualità di agente, assistita da F. Urbani Neri, avvocato dello Stato;
- per il governo tedesco, da T. Henze e N. Graf Vitzthum, in qualità di agenti;
- per il governo dei Paesi Bassi, da B. Koopman, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da M. Condou-Durande e da L. Prete, in qualità di agenti,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l’avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

## **Sentenza**

1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (GU L 348, pag. 98), nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE.

2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di un procedimento avviato a carico del sig. Sagor in merito al suo soggiorno irregolare sul territorio italiano.

### **Contesto normativo**

#### *Diritto dell'Unione*

3 L'articolo 2 della direttiva 2008/115, intitolato «Ambito di applicazione», così dispone:

«1. La presente direttiva si applica ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno nel territorio di uno Stato membro è irregolare.

2. Gli Stati membri possono decidere di non applicare la presente direttiva ai cittadini di paesi terzi:

a) sottoposti a respingimento alla frontiera (...) o scoperti dalle competenti autorità in occasione dell'attraversamento irregolare (...) della frontiera esterna di uno Stato membro (...);

b) sottoposti a rimpatrio come sanzione penale o come conseguenza di una sanzione penale, in conformità della legislazione nazionale, o sottoposti a procedure di estradizione.

(...)».

4 L'articolo 3 della citata direttiva, intitolato «Definizioni», enuncia quanto segue:

«Ai fini della presente direttiva si intende per:

(...)

4) “decisione di rimpatrio” decisione o atto amministrativo o giudiziario che attesti o dichiari l'irregolarità del soggiorno di un cittadino di paesi terzi e imponga o attesti l'obbligo di rimpatrio;

(...)».

5 L'articolo 4, paragrafo 3, della stessa direttiva così prevede:

«La presente direttiva lascia impregiudicata la facoltà degli Stati membri di introdurre o mantenere disposizioni più favorevoli alle persone cui si applica, purché compatibili con le norme in essa stabilite».

6 Gli articoli 6-8 della direttiva 2008/115 dispongono quanto segue:

## «Articolo 6

### Decisione di rimpatrio

1. Gli Stati membri adottano una decisione di rimpatrio nei confronti di qualunque cittadino di un paese terzo il cui soggiorno nel loro territorio è irregolare, fatte salve le deroghe di cui ai paragrafi da 2 a 5.

(...)

6. La presente direttiva non osta a che gli Stati membri decidano di porre fine al soggiorno regolare e dispongano contestualmente il rimpatrio e/o l'allontanamento e/o il divieto d'ingresso in un'unica decisione o atto amministrativo o giudiziario (...)

## Articolo 7

### Partenza volontaria

1. La decisione di rimpatrio fissa per la partenza volontaria un periodo congruo di durata compresa tra sette e trenta giorni, fatte salve le deroghe di cui ai paragrafi 2 e 4. (...)

(...)

4. Se sussiste il rischio di fuga o se una domanda di soggiorno regolare è stata respinta in quanto manifestamente infondata o fraudolenta o se l'interessato costituisce un pericolo per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sicurezza nazionale, gli Stati membri possono astenersi dal concedere un periodo per la partenza volontaria (...)

## Articolo 8

### Allontanamento

1. Gli Stati membri adottano tutte le misure necessarie per eseguire la decisione di rimpatrio qualora non sia stato concesso un periodo per la partenza volontaria a norma dell'articolo 7, paragrafo 4, o per mancato adempimento dell'obbligo di rimpatrio entro il periodo per la partenza volontaria concesso a norma dell'articolo 7.

(...)

3. Gli Stati membri possono adottare una decisione o un atto amministrativo o giudiziario distinto che ordini l'allontanamento.

(...)».

7 L'articolo 11 della citata direttiva, intitolato «Divieto d'ingresso», ha il seguente tenore:

«1. Le decisioni di rimpatrio sono corredate di un divieto d'ingresso:

- a) qualora non sia stato concesso un periodo per la partenza volontaria, oppure
- b) qualora non sia stato ottemperato all'obbligo di rimpatrio.

In altri casi le decisioni di rimpatrio possono essere corredate di un divieto d'ingresso.

2. La durata del divieto d'ingresso è determinata tenendo debitamente conto di tutte le circostanze pertinenti di ciascun caso e non supera di norma i cinque anni. Può comunque superare i cinque anni se il cittadino di un paese terzo costituisce una grave minaccia per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sicurezza nazionale.

(...».

8 Gli articoli 15 e 16 della stessa direttiva così recitano:

#### *«Articolo 15*

##### Trattenimento

1. Salvo se nel caso concreto possono essere efficacemente applicate altre misure sufficienti ma meno coercitive, gli Stati membri possono trattenere il cittadino di un paese terzo sottoposto a procedure di rimpatrio soltanto per preparare il rimpatrio e/o effettuare l'allontanamento, in particolare quando:

a) sussiste un rischio di fuga o

b) il cittadino del paese terzo evita od ostacola la preparazione del rimpatrio o dell'allontanamento.

(...)

5. Il trattenimento è mantenuto finché perdurano le condizioni di cui al paragrafo 1 e per il periodo necessario ad assicurare che l'allontanamento sia eseguito. Ciascuno Stato membro stabilisce un periodo limitato di trattenimento, che non può superare i sei mesi.

(...)

#### *Articolo 16*

##### Condizioni di trattenimento

1. Il trattenimento avviene di norma in appositi centri di permanenza temporanea. Qualora uno Stato membro non possa ospitare il cittadino di un paese terzo interessato in un apposito centro di permanenza temporanea e debba sistemarlo in un istituto penitenziario, i cittadini di paesi terzi trattenuti sono tenuti separati dai detenuti ordinari.

(...»

9 Ai sensi dell'articolo 20 della direttiva 2008/115, gli Stati membri dovevano adottare i provvedimenti legislativi, regolamentari ed amministrativi necessari per conformarsi ad essa al più tardi il 24 dicembre 2010.

#### *Diritto italiano*

Il decreto legislativo n. 286/1998

10 Il decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero (supplemento ordinario

alla GURI n. 191, del 18 agosto 1998; in prosieguo: il «decreto legislativo n. 286/1998»), codifica le norme vigenti nella Repubblica italiana in materia di immigrazione.

11 Tale decreto è stato modificato, segnatamente, dalla legge 15 luglio 2009, n. 94, recante disposizioni in materia di sicurezza pubblica (Supplemento ordinario alla GURI n. 170, del 24 luglio 2009), nonché dal decreto legge 23 giugno 2011, n. 89, recante disposizioni urgenti per il completamento dell'attuazione della direttiva 2004/38/CE sulla libera circolazione dei cittadini comunitari e per il recepimento della direttiva 2008/115/CE sul rimpatrio dei cittadini di paesi terzi irregolari (GURI n. 144, del 23 giugno 2011), convertito nella legge 2 agosto 2011, n. 129 (GURI n. 181, del 5 agosto 2011).

12 L'articolo 6, comma 3, del decreto legislativo così dispone:

«Lo straniero che (...) non ottempera, senza giustificato motivo, all'ordine di esibizione del passaporto o di altro documento di identificazione e del permesso di soggiorno o di altro documento attestante la regolare presenza nel territorio dello Stato è punito con l'arresto fino ad un anno e con l'ammenda fino ad euro 2 000».

13 L'articolo 10 bis del citato decreto legislativo dispone quanto segue:

«1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, lo straniero che fa ingresso ovvero si trattiene nel territorio dello Stato, in violazione delle disposizioni del presente testo unico (...), è punito con l'ammenda da 5 000 a 10 000 euro. (...)

(...)

4. Ai fini dell'esecuzione dell'espulsione dello straniero denunciato ai sensi del comma 1 non è richiesto il rilascio del nulla osta di cui all'articolo 13, comma 3, da parte dell'autorità giudiziaria competente all'accertamento del medesimo reato. Il questore comunica l'avvenuta esecuzione dell'espulsione (...) all'autorità giudiziaria competente all'accertamento del reato.

5. Il giudice, acquisita la notizia dell'esecuzione dell'espulsione (...), pronuncia sentenza di non luogo (...)

(...)».

14 L'articolo 13 dello stesso decreto legislativo così recita, sotto il titolo «Espulsione amministrativa»:

«(...)

2. L'espulsione è disposta dal prefetto, caso per caso, quando lo straniero:

(...)

b) si è trattenuto nel territorio dello Stato (...) senza avere richiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto (...)

(...)

3. L'espulsione è disposta in ogni caso con decreto motivato immediatamente esecutivo, anche se sottoposto a gravame o impugnativa da parte dell'interessato. Quando lo straniero è sottoposto a procedimento penale e non si trova in stato di custodia cautelare in carcere, il

questore, prima di eseguire l'espulsione, richiede il nulla osta all'autorità giudiziaria (...). Il questore, ottenuto il nulla osta, provvede all'espulsione con le modalità di cui al comma 4. (...) In attesa della decisione sulla richiesta di nulla osta, il questore può adottare la misura del trattenimento presso un centro di permanenza temporanea, ai sensi dell'articolo 14.

(...)

4. L'espulsione è eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica:

a) nelle ipotesi di cui ai commi 1 e 2, lettera c) del presente articolo (...);

b) quando sussiste il rischio di fuga, di cui al comma 4 bis (...)

(...)

f) nelle ipotesi di cui agli articoli 15 e 16 e nelle altre ipotesi in cui sia stata disposta l'espulsione dello straniero come sanzione penale o come conseguenza di una sanzione penale;

(...)

4 bis Si configura il rischio di fuga di cui al comma 4, lettera b), qualora ricorra almeno una delle seguenti circostanze da cui il prefetto accerti, caso per caso, il pericolo che lo straniero possa sottrarsi alla volontaria esecuzione del provvedimento di espulsione:

a) mancato possesso del passaporto o di altro documento equipollente, in corso di validità;

(...)

5. Lo straniero, destinatario di un provvedimento di espulsione, qualora non ricorrano le condizioni per l'accompagnamento immediato alla frontiera di cui al comma 4, può chiedere al prefetto, ai fini dell'esecuzione dell'espulsione, la concessione di un periodo per la partenza volontaria (...) La questura, acquisita la prova dell'avvenuto rimpatrio dello straniero, avvisa l'autorità giudiziaria competente per l'accertamento del reato previsto dall'articolo 10 bis, ai fini di cui al comma 5 del medesimo articolo (...).

15 L'articolo 14, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998 così dispone:

«Quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera o il respingimento, a causa di situazioni transitorie che ostacolano la preparazione del rimpatrio o l'effettuazione dell'allontanamento, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di identificazione ed espulsione più vicino (...).

16 L'articolo 16 del citato decreto legislativo, intitolato «Espulsione a titolo di sanzione sostitutiva o alternativa alla detenzione», così dispone al suo comma 1:

«Il giudice (...), nel pronunciare sentenza di condanna per il reato di cui all'articolo 10 bis, qualora non ricorrano le cause ostative indicate nell'articolo 14, comma 1, del presente testo unico, che impediscono l'esecuzione immediata dell'espulsione con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica, può sostituire la medesima pena con la misura dell'espulsione per un periodo non inferiore a cinque anni (...).

Il decreto legislativo n. 274/2000

17 Il decreto legislativo n. 274/2000, recante disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, conformemente all'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468 (Supplemento ordinario alla GURI n. 234, del 10 ottobre 2000), nella sua versione applicabile ai fatti del procedimento principale (in prosieguo: il «decreto legislativo n. 274/2000»), enuncia quanto segue al suo articolo 6, comma 2:

«Se alcuni dei procedimenti connessi appartengono alla competenza del giudice di pace e altri a quella della corte di assise o del tribunale, è competente per tutti il giudice superiore».

18 L'articolo 53 del citato decreto legislativo, intitolato «Obbligo di permanenza domiciliare», così dispone:

«1. La pena della permanenza domiciliare comporta l'obbligo di rimanere presso la propria abitazione o in altro luogo di privata dimora ovvero in un luogo di cura, assistenza o accoglienza nei giorni di sabato e domenica; il giudice, avuto riguardo alle esigenze familiari, di lavoro, di studio o di salute del condannato, può disporre che la pena venga eseguita in giorni diversi della settimana ovvero, a richiesta del condannato, continuativamente.

2. La durata della permanenza domiciliare non può essere inferiore a sei giorni né superiore a quarantacinque; il condannato non è considerato in stato di detenzione».

19 L'articolo 55 del decreto legislativo n. 274/2000, intitolato «Conversione delle pene pecuniarie», dispone quanto segue:

«1. Per i reati di competenza del giudice di pace, la pena pecuniaria non eseguita per insolvibilità del condannato si converte, a richiesta del condannato, in lavoro sostitutivo da svolgere per un periodo non inferiore ad un mese e non superiore a sei mesi (...)

(...)

5. Se il condannato non richiede di svolgere il lavoro sostitutivo, le pene pecuniarie non eseguite per insolvibilità si convertono nell'obbligo di permanenza domiciliare con le forme e nei modi previsti dall'articolo 53, comma 1, (...)

6. Ai fini della conversione, (...) la durata della permanenza non può essere superiore a quarantacinque giorni».

### **Procedimento principale e questioni pregiudiziali**

20 Il 13 agosto 2009, a Rosolina Mare, un individuo interrogato dalla polizia ha dichiarato di chiamarsi Md Sagor e di essere nato il 10 ottobre 1990 in Bangladesh.

21 Un esame della posizione del sig. Sagor ha evidenziato in tale occasione che l'interessato, senza fissa dimora in Italia e ivi attivo quale venditore ambulante, non è né è mai stato in possesso di un permesso di soggiorno. Secondo il verbale redatto dalla polizia, il sig. Sagor risulta ufficialmente entrato nel territorio italiano nel marzo 2009.

- 22 Il 22 luglio 2010, il sig. Sagor è comparso dinanzi al Tribunale di Rovigo per rispondere del reato di ingresso o soggiorno irregolare ai sensi dell'articolo 10 bis del decreto legislativo n. 286/1998, nonché per il reato previsto dall'articolo 6, comma 3, del medesimo decreto.
- 23 Secondo detto giudice, non è provato che il sig. Sagor abbia fatto ingresso irregolarmente in Italia. Infatti, non sarebbe stato validamente dimostrato che l'interessato si sia sottratto ai controlli alla frontiera.
- 24 Viceversa, per quanto concerne il soggiorno irregolare, lo stesso giudice constata che la sussistenza di tale reato è debitamente dimostrata. Esso poi precisa di essere competente a giudicare tale reato. Difatti, benché la fattispecie prevista dall'articolo 10 bis del decreto legislativo n. 286/1998 rientri nelle competenze del giudice di pace, poiché tale reato risulta connesso con quello previsto dall'articolo 6, comma 3, del medesimo decreto – reato che viceversa rientra nella competenza dei tribunali – giustamente il sig. Sagor sarebbe stato condotto dinanzi al Tribunale di Rovigo.
- 25 Il 22 febbraio 2011, il procedimento a carico del sig. Sagor è stato cancellato dal ruolo per la parte riguardante il reato previsto da detto articolo 6, comma 3.
- 26 Poiché, in linea di principio, sarebbe tenuto a sanzionare il soggiorno irregolare del sig. Sagor con la pena fissata dall'articolo 10 bis del decreto legislativo n. 286/1998, ma nel contempo nutre dubbi sulla compatibilità di tale normativa nazionale con il diritto dell'Unione, il Tribunale di Rovigo, in data 15 luglio 2011, ha deciso di sospendere il procedimento e di proporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se, alla luce dei principi di leale cooperazione e di effetto utile delle direttive, gli articoli 2, 4, 6, 7, 8 della direttiva 2008/115 (...) ostino alla possibilità che un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno è irregolare per lo Stato membro venga sanzionato con una pena pecuniaria sostituita come sanzione penale dalla detenzione domiciliare in conseguenza del suo mero ingresso e permanenza irregolare, ancora prima della inosservanza di un ordine di allontanamento emanato dall'autorità amministrativa.
- 2) Se, alla luce dei principi di leale cooperazione e di effetto utile delle direttive, gli articoli 2, 15 e 16 della direttiva 2008/115 (...) ostino alla possibilità che, successivamente all'emanazione di tale direttiva, uno Stato membro possa emettere una norma che prevede che un cittadino di un paese terzo, il cui soggiorno è irregolare per lo Stato membro, venga sanzionato con una pena pecuniaria sostituita dall'espulsione immediatamente eseguibile come sanzione penale senza il rispetto della procedura e dei diritti dello straniero previsti da [detta] direttiva.
- 3) Se il principio di leale cooperazione di cui all'articolo 4, paragrafo 3, TUE osti ad una norma nazionale adottata in pendenza del termine di attuazione [della stessa] direttiva per eludere o, comunque, limitare l'[ambito] di applicazione della direttiva, e quali provvedimenti debba adottare il giudice nel caso rilevi siffatta finalità».

### **Sulle questioni pregiudiziali**

#### *Sulla prima e seconda questione*

- 27 Con la sua prima e seconda questione, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se la direttiva 2008/115 debba essere interpretata nel senso che osta alla normativa di uno Stato membro,

come quella in discussione nel procedimento principale, che sanziona il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con una pena pecuniaria sostituibile con la pena dell'espulsione o con l'obbligo di permanenza domiciliare.

Sulla ricevibilità

28 Il governo italiano ritiene che tali questioni siano di natura teorica nel procedimento principale e, di conseguenza, irricevibili. Esse si baserebbero sulla premessa che il sig. Sagor è insolvente e non è peraltro interessato a un lavoro sostitutivo dell'ammenda, una volta che quest'ultima gli fosse inflitta. Poiché l'esattezza di questa premessa non è dimostrata, l'iniziativa del giudice del rinvio, di chiedere un'interpretazione della direttiva 2008/115 che gli consenta di decidere sulla legittimità della pena pecuniaria e della conversione della medesima in un provvedimento di espulsione o in un obbligo di residenza sarebbe prematura.

29 Tale argomentazione dev'essere respinta. Infatti, la circostanza che, fino ad ora, il sig. Sagor non sia stato condannato all'ammenda prevista all'articolo 10 bis del decreto legislativo n. 286/1998 e che, di conseguenza, non sia ancora possibile stabilire se, in caso di applicazione di detta pena, ricorrano le condizioni di una sua conversione in pena di espulsione o in obbligo di permanenza domiciliare, è dovuta proprio al fatto che il giudice del rinvio si interroga sulla compatibilità di tali differenti sanzioni con il diritto dell'Unione e si astiene, quindi, dall'applicarle in quanto non vi sia ancora piena luce in proposito. Nella decisione di rinvio è esposto che l'esistenza del reato di soggiorno irregolare è nella fattispecie dimostrata e che il meccanismo di sanzionamento previsto dalla disciplina di cui al procedimento principale dovrà essere applicato al sig. Sagor, sempre che sia compatibile con il diritto dell'Unione. Ne deriva che tale disciplina e la questione della sua compatibilità con il diritto dell'Unione risultano rilevanti nella causa principale (v., analogamente, sentenza del 6 dicembre 2011, Achughbadian, C-329/11, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 42).

30 Di conseguenza, le questioni sono ricevibili.

Sull'ammenda cui può essere sostituito un provvedimento di espulsione

31 La direttiva 2008/115 verte unicamente sul rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare e, pertanto, non si prefigge l'obiettivo di armonizzare integralmente le norme degli Stati membri sul soggiorno degli stranieri. Tale direttiva, quindi, non vieta che il diritto di uno Stato membro qualifichi il soggiorno irregolare alla stregua di reato e preveda sanzioni penali per scoraggiare e reprimere la commissione di siffatta infrazione (sentenza Achughbadian, cit., punto 28).

32 Tuttavia, uno Stato non può applicare una disciplina penale idonea a compromettere l'applicazione delle norme e delle procedure comuni sancite dalla direttiva 2008/115, privando così quest'ultima del suo effetto utile (v. sentenze del 28 aprile 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 55, e Achughbadian, cit., punto 39).

33 La Corte ha già avuto occasione di precisare che dette norme e procedure sarebbero compromesse se lo Stato membro interessato, dopo aver accertato il soggiorno irregolare del cittadino di un paese terzo, anteponesse all'esecuzione della decisione di rimpatrio, o addirittura alla sua stessa adozione, un procedimento penale idoneo a condurre alla reclusione nel corso della procedura di rimpatrio. Tale modo di procedere rischierebbe infatti di ritardare

l'allontanamento (v. citate sentenze El Dridi, punto 59, nonché Achughbajian, punti 37–39 e 45).

- 34 Orbene, come hanno osservato i governi italiano, tedesco e dei Paesi Bassi, una disciplina che prevede, in circostanze come quelle previste dal decreto legislativo n. 286/1998, un procedimento penale che può sfociare nell'applicazione di un'ammenda, cui può sostituirsi la pena dell'espulsione, ha effetti sensibilmente diversi da quelli di una normativa che prevede l'avvio di un procedimento penale, che può condurre alla reclusione nel corso della procedura di rimpatrio.
- 35 Al riguardo va osservato, in primo luogo, che l'adozione e l'esecuzione delle misure di rimpatrio previste dalla direttiva 2008/115 non vengono ritardate o in altro modo ostacolate dalla circostanza che è pendente un'azione penale come quella prevista dal decreto legislativo n. 286/1998. Infatti, il rimpatrio previsto agli articoli 13 e 14 di detto decreto legislativo può essere realizzato indipendentemente da tale azione penale e senza che quest'ultima debba essere stata accolta. Tale constatazione è corroborata dall'articolo 10 bis, quinto comma, di detto decreto legislativo, secondo il quale il giudice deve, dopo aver preso conoscenza del rimpatrio dell'interessato, chiudere il procedimento penale con una sentenza di non luogo.
- 36 Va osservato, in secondo luogo, che la possibilità che detta azione penale conduca all'applicazione della pena di un'ammenda non è neanche essa idonea ad ostacolare la procedura di rimpatrio sancita dalla direttiva 2008/115. Infatti, l'applicazione di una pena pecuniaria non impedisce in nessun modo che una decisione di rimpatrio sia adottata ed attuata nella piena osservanza delle condizioni enunciate agli articoli 6-8 della direttiva 2008/115 e non pregiudica neppure le norme comuni in materia di adozione di provvedimenti restrittivi della libertà enunciate agli articoli 15 e 16 di tale direttiva.
- 37 Riguardo, in terzo luogo, alla facoltà offerta al giudice penale di sostituire la pena dell'ammenda con la pena dell'espulsione accompagnata da un divieto d'ingresso di almeno cinque anni, dall'articolo 16, primo comma, del decreto legislativo n. 286/1998 risulta che il legislatore italiano ha ristretto tale facoltà alle situazioni in cui è possibile realizzare immediatamente il rimpatrio dell'interessato.
- 38 È giocoforza constatare che siffatta facoltà non è neanche essa, di per sé, vietata dalla direttiva 2008/115.
- 39 Infatti, come avvalorato dalla definizione elastica della nozione di «decisione di rimpatrio» che compare all'articolo 3, punto 4, di tale direttiva, quest'ultima non osta a che la decisione che impone l'obbligo di rimpatrio sia, in talune ipotesi determinate dallo Stato membro interessato, adottata sotto forma di una pronuncia giudiziaria di carattere penale. Allo stesso modo, nella direttiva 2008/115 nulla osta a che l'allontanamento previsto all'articolo 8, paragrafo 1, di tale direttiva sia realizzato nel contesto di un procedimento penale. Del resto, la circostanza che una pena d'espulsione, come quella prevista dalla disciplina di cui trattasi nel procedimento principale, comporti un obbligo di rimpatrio immediatamente esecutivo e non esiga quindi l'adozione ulteriore di una separata decisione recante allontanamento dell'interessato non è in contrasto neppure con le norme e con le procedure comuni sancite dalla direttiva 2008/115, come attestato dalla formulazione dell'articolo 6, paragrafo 6, di detta direttiva e dal termine «possono» impiegato all'articolo 8, paragrafo 3, della medesima.
- 40 È pur vero che, come ha osservato la Commissione europea, una pena d'espulsione come quella prevista nella disciplina di cui trattasi nel procedimento principale è caratterizzata

dall'assenza di qualsiasi possibilità per l'interessato di vedersi concedere un periodo di tempo per la partenza volontaria ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 2008/115.

41 Si deve tuttavia osservare, al riguardo, che il paragrafo 4 di detto articolo 7 consente agli Stati membri di astenersi dal concedere un periodo per la partenza volontaria, in particolare, qualora esista il rischio che l'interessato fugga per sottrarsi alla procedura di rimpatrio. Qualsiasi valutazione al riguardo deve fondarsi su un esame individuale della fattispecie in cui è coinvolto l'interessato.

42 Si deve osservare, infine, che, perché una disposizione formulata secondo i termini dell'articolo 16 del decreto legislativo n. 286/1998 sia conforme alla direttiva 2008/115, occorre che essa sia applicata in modo tale che la durata del divieto di ingresso da essa imposto corrisponda a quella prevista dall'articolo 11, paragrafo 2, di tale direttiva.

Sulla pena dell'ammenda cui può essere sostituito l'obbligo della permanenza domiciliare

43 Tanto dal dovere di lealtà degli Stati membri quanto dalle esigenze di efficacia ricordata dalla direttiva 2008/115 discende che l'obbligo che l'articolo 8 di tale direttiva impone agli Stati membri di procedere all'allontanamento deve essere adempiuto con la massima celerità (sentenza Achughbadian, cit., punto 45).

44 È evidente che irrogare ed eseguire una pena di permanenza domiciliare nel corso della procedura di rimpatrio prevista dalla direttiva 2008/115 non contribuisce alla realizzazione dell'allontanamento che detta procedura persegue, ossia al trasporto fisico dell'interessato fuori dello Stato membro in parola. Siffatta pena, pertanto, non integra una «misura» o una «misura coercitiva» ai sensi dell'articolo 8 della direttiva 2008/115 (v., analogamente, sentenza Achughbadian, cit., punto 37).

45 Inoltre, l'obbligo di permanenza domiciliare è idoneo a ritardare e, quindi, ad ostacolare quelle misure, come l'accompagnamento alla frontiera e il rimpatrio forzato per via aerea, che contribuiscono, invece, alla realizzazione dell'allontanamento. Siffatto rischio di pregiudizio alla procedura di rimpatrio sussiste in particolare qualora la disciplina applicabile non preveda che l'esecuzione dell'obbligo di permanenza domiciliare, applicato al cittadino di un paese terzo che si trova in soggiorno irregolare, debba avere fine a partire dal momento in cui sia possibile realizzarne l'allontanamento.

46 Spetta al giudice del rinvio esaminare se esista, nella normativa nazionale, una disposizione che fa prevalere l'allontanamento sull'esecuzione dell'obbligo di permanenza domiciliare. In assenza di siffatta disposizione, occorrerebbe concludere che la direttiva 2008/115 osta a che un meccanismo di sostituzione della pena dell'ammenda con l'obbligo di permanenza domiciliare, del tipo previsto dagli articoli 53 e 55 del decreto legislativo n. 274/2000, sia applicato a cittadini di paesi terzi in soggiorno irregolare.

47 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la prima e la seconda questione presentate dichiarando che la direttiva 2008/115 deve essere interpretata nel senso che essa:

- non osta alla normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che sanziona il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con una pena pecuniaria sostituibile con la pena dell'espulsione, e

- osta alla normativa di uno Stato membro che consenta di reprimere il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con un obbligo di permanenza domiciliare, senza garantire che l'esecuzione di tale pena debba cessare a partire dal momento in cui sia possibile il trasferimento fisico dell'interessato fuori di tale Stato membro.

#### *Sulla terza questione*

48 Il giudice del rinvio, qualora dovesse, sulla base della risposta fornita alla prima e alla seconda questione e in seguito alle analisi descritte ai punti 41 e 46 della presente sentenza, concludere che la fattispecie non corrisponde a nessuna delle situazioni previste dall'articolo 7, paragrafo 4, della direttiva 2008/115 e che la facoltà offerta dall'articolo 16 del decreto legislativo n. 286/1998 non può quindi essere sfruttata, oppure concludere che la direttiva 2008/115 osta all'applicazione degli articoli 53 e 55 del decreto legislativo n. 274/2000 ai cittadini dei paesi terzi in soggiorno irregolare, sarebbe tenuto a lasciare inapplicate tali disposizioni di diritto nazionale (v., analogamente, sentenza El Dridi, cit., punto 61).

49 Considerata tale precisazione, non occorre più risolvere la terza questione presentata.

#### **Sulle spese**

50 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Prima Sezione) dichiara:

**La direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, deve essere interpretata nel senso che essa:**

**– non osta alla normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che sanziona il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con una pena pecuniaria sostituibile con la pena dell'espulsione, e**

**– osta alla normativa di uno Stato membro che consente di reprimere il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con un obbligo di permanenza domiciliare, senza garantire che l'esecuzione di tale pena debba cessare a partire dal momento in cui sia possibile il trasferimento fisico dell'interessato fuori di tale Stato membro.**

Firme