

...

### Osserva

Con sentenza datata 1 dicembre 2004 la Corte di appello di Roma confermava la sentenza di primo grado del 27 maggio 2003 che aveva condannato alla pena di dieci mesi di reclusione e euro 2500 di multa cadauno Kolomeychuk Tetyana e Torri Pierluigi per il reato di favoreggiamento della permanenza di cittadini extracomunitari sul territorio nazionale, previsto dall'articolo 10 comma 5 della legge 40/1998 (corrispondente all'articolo 12 comma 5 D.Lgs 286/98), reati commessi, per la Kolomeychuk, fino a dicembre 1998 e, per Torri, fino a ottobre 1998.

A proposito della Kolomeychuk, accusata di avere gestito un'agenzia di collocamento di ragazze extracomunitarie, la Corte di merito precisava che gli elementi a suo carico erano emersi nel corso di un incidente probatorio del novembre 1998 che aveva avuto come oggetto le dichiarazioni rese da Zhelobenko Mariana, risultata poi irreperibile in sede di dibattimento, e argomentava che gli esiti dell'incidente probatorio erano utilizzabili anche nei confronti dell'imputata.

La Corte negava, inoltre, che alla Kolomeychuk dovesse applicarsi la precedente normativa prevista dall'articolo 12 della legge 943/86, ritenuta dall'imputata più favorevole al reo. Relativamente all'imputato Torri la sentenza valorizzava le dichiarazioni rese dalla predetta Zhelobenko e da Svyatenko Olena ritenendo accertato che il Torri aveva utilizzato i servizi dell'agenzia per assumere alle proprie dipendenze almeno tre ragazze, con il relativo ingiusto profitto dell'essersi avvalso del loro lavoro irregolare agevolandone altresì la permanenza illegale in Italia.

Avverso la sentenza ricorrono i due predetti imputati per violazione di legge.

La Kolomeychuk lamenta la violazione dell'articolo 403 comma 1bis Cpp sostenendo che gli esiti dell'incidente probatorio non sono utilizzabili nei suoi confronti perché esso è stato celebrato senza la presenza del suo difensore non è stato rinnovato dopo l'emergere di elementi a suo carico.

Lamenta inoltre la mancata applicazione dell'articolo 12 della legge 943/86 – in luogo dell'articolo 12 comma 5 della legge 286/98 ritenuta dalla ricorrente meno favorevole al reo – sul presupposto che la condotta contestata si sia esaurita sotto il vigore della vecchia legge.

Il Torri lamenta che non sia stato applicato a suo carico il meno grave reato contravvenzionale previsto dall'articolo 22 della legge 284/98 (assunzione di lavoratori stranieri privi di permesso di soggiorno) sostenendo che nel suo caso sarebbe mancato l'elemento dell'ingiusto profitto.

È fondato il primo motivo di ricorso della Kolomeychuk, posto che gli esiti dell'incidente probatorio non potevano essere utilizzati contro la ricorrente il cui difensore non aveva partecipato all'assunzione delle relative prove.

Ed invero, gli indizi di colpevolezza emersi a carico della ricorrente nel corso dell'incidente probatorio (quindi successivamente al suo inizio) avrebbero dovuto imporre – a norma dell'articolo 403 comma 1bis Cpp – l'immediata rinnovazione dell'atto (che in quel momento non era ancora divenuta impossibile) nel rispetto del contraddittorio.

È invece infondato il secondo motivo di ricorso, posto che la condotta di reato è contestata alla Kolomeychuk come commessa fino a dicembre 1998, epoca in cui era già in vigore la legge 40 di quell'anno.

È altresì fondato il ricorso proposto dal Torri, posto che manca nella sentenza impugnata un'idonea motivazione circa il fine di ingiusto profitto che avrebbe animato l'imputato, fine che deve essere valutato, nel caso di specie, considerando anche l'entità della retribuzione e le altre modalità di svolgimento del rapporto di lavoro dipendente con personale straniero irregolare.

**Infatti, il reato di favoreggiamento della illegale presenza di stranieri extracomunitari nel territorio dello Stato, previsto dall'articolo 12, comma 5 del Tu approvato con D.Lgs 286/98, non è configurabile per il solo fatto dell'assunzione al lavoro di immigrati clandestini, occorrendo anche la finalità di "ingiusto profitto", riconoscibile soltanto quando si esuli dall'ambito del normale svolgimento del rapporto sinallagmatico di prestazione d'opera come, ad esempio, nel caso di impiego dei clandestini in attività illecite o in quello dell'imposizione a loro carico di condizioni gravose o discriminatorie di orario e di retribuzione; condizioni, queste, in assenza delle quali può soltanto configurarsi il reato**

**contravvenzionale di cui all'articolo 22 comma 10 del citato D.Lgs 286/98 (Cassazione, Sezione prima, 28 giugno 2000, Mao, ced 217167).**

**PQM**

Annulla la sentenza impugnata, limitatamente al reato di cui all'articolo 10 comma 5 della legge 40/1998 e rinvia per il nuovo giudizio sul punto ad altra sezione della Corte di appello di Roma.

[www.asssiweb.net](http://www.asssiweb.net)