

# **TI\_GERICHTE 17.2012.118 vom 29. November 2012**

TI Tribunale d'appello, 2012-11-29, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_17.2012.118](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_17.2012.118)

FR: TI\_GERICHTE 17.2012.118 du 29 novembre 2012

IT: TI\_GERICHTE 17.2012.118 del 29 novembre 2012

## **Regeste**

Proscioglimento, per avere agito sotto l'influsso di un errore sull'illiceità, dal reato di ripetuta infrazioni alla LDDS del gerente di fatto di un affittacamere in cui si esercita la prostituzione

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Giusta l'art. 398 cpv. 1 CPP, l'appello può essere proposto contro le sentenze dei tribunali di primo grado che pongono fine, in tutto o in parte, al procedimento. In particolare, mediante l'appello è ora possibile censurare le violazioni del diritto, compreso l'eccesso e l'abuso del potere di apprezzamento e la denegata o ritardata giustizia (art. 398 cpv. 3 lett. a), l'accertamento inesatto o incompleto dei fatti (lett. b) e l'inadeguatezza (lett. c). L'appellante può limitare il suo appello ad alcuni punti del dispositivo del giudizio di prima istanza (art. 399 cpv. 4 CPP). In questi casi, giusta l'art. 404 cpv. 1 CPP, la giurisdizione d'appello esaminerà soltanto i punti impugnati. Questo principio soffre, però, di un'importante eccezione posta dal cpv. 2 del citato articolo secondo cui, a favore dell'imputato, il potere di esame della Corte di appello si estende anche ai punti non appellati (Mini, Commentario CPP, Zurigo/San Gallo 2010, ad art. 398, n. 13, pag. 741). Giusta l'art. 398 cpv. 2 CPP - secondo cui il tribunale d'appello esamina per esteso ("plein pouvoir d'examen", "umfassende Überprüfung") la sentenza in tutti i punti impugnati - il tribunale di secondo grado ha una cognizione completa in fatto e in diritto su tutti gli aspetti controversi della sentenza di prime cure. Sulla questione, il TF ha avuto recentemente modo di precisare che l'appello porta ad un nuovo e completo esame di tutte le questioni contestate ed ha spiegato che la giurisdizione di seconda istanza non può limitarsi ad individuare gli errori dei giudici precedenti e a criticarne il giudizio ma deve tenere i propri dibattimenti ed emanare una nuova decisione - che sostituisce la precedente (art. 408 CPP) - secondo il proprio libero convincimento fondato sugli elementi probatori in atti e sulle risultanze delle prove autonomamente amministrare (STF 6B\_715/2011 del 12 luglio 2012 che cita, fra gli altri, Eugster, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basilea 2011, ad art. 398, n. 1, pag. 2642; cfr., inoltre, Rapporto esplicativo concernente il Codice di procedura penale svizzero, DFGP, giugno 2001, pag. 261; Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Zurigo/San Gallo 2009, ad art. 398, n. 7, pag. 766) .

### **E. 2**

Giusta l'art. 139 cpv. 1 CPP, per l'accertamento della verità, il giudice - così come le altre autorità penali - si avvale di tutti i mezzi di prova leciti e idonei secondo le conoscenze scientifiche e l'esperienza. Questo disposto - che concretizza la nozione di verità materiale di cui all'art. 6 cpv. 1 CPP - conferma il principio secondo cui gli strumenti per

l'accertamento della verità non sono soltanto quelli indicati nel titolo quarto del CPP - e, cioè, gli interrogatori dell'imputato (art. 157 e segg.), dei testi (art. 162 e segg.) e delle persone informate sui fatti (art. 178 e segg.), le perizie (art. 182 e segg.) ed i mezzi di prova materiali (art. 192 e segg.) - ma sono anche tutti quelli che, secondo l'evoluzione tecnica e scientifica, sono idonei a provarla. Pertanto, così come indicato dai commentatori, anche mezzi di prova non disciplinati dal CPP sono utilizzabili, purché leciti e purché il loro valore probante sia riconosciuto dalla scienza e/o dall'esperienza (Galliani/Marcellini, Commentario CPP, ad art. 139, n. 1, pag. 297; Bernasconi, Commentario CPP, ad art. 10, n. 24, pag. 49; Bénédicte/Treccani, Commentaire romand, CPP, Basilea 2011, ad art. 139, n. 2, pag. 603; Schmid, Praxiskommentar, ad art. 10, n. 5, pag. 23; Hofer, Basler Kommentar, StPO, Basilea 2011, ad art. 10, n. 47, pag. 170 e segg.). L'art. 139 cpv. 2 CPP precisa, poi, che i fatti irrilevanti, manifesti, noti all'autorità penale oppure già comprovati sotto il profilo giuridico non sono oggetto di prova.

### **E. 3**

Giusta l'art. 10 cpv. 2 CPP, il giudice valuta liberamente le prove secondo il convincimento che trae dall'intero procedimento. Così come precisato dai commentatori, il principio della libera valutazione delle prove non significa che i fatti possano venire accertati secondo il "buon volere del giudice" o secondo sue soggettive convinzioni. Esso significa, invece, che chi giudica non è vincolato a regole scritte o non scritte riguardanti il valore delle prove, ma statuisce esclusivamente sulla scorta di un esame coscienzioso, dettagliato e fondato su criteri oggettivi di tutti gli elementi probatori in atti e di tutte le circostanze a carico e a scarico senza essere vincolato da norme sul valore probante astratto dei diversi mezzi di prova (Bernasconi, Commentario CPP, ad art. 10, n. 15 e 16, pag. 48; Schmid, Praxiskommentar, ad art. 10, n. 4 e 5, pag. 23; Kuhn/Jeanerret, Commentaire romand, CPP, ad art. 10, n. 35-41, pag. 70-72; DTF 133 I 33 consid. 2.1; 117 Ia 401 consid. 1c/bb). Semplicemente, dunque, il principio della libera valutazione delle prove significa che non vi è una gerarchia dei mezzi di prova: per esempio, la deposizione di un teste non ha, di principio, maggior valore probante di quella di una persona informata sui fatti o di quella dello stesso imputato o di quella della parte lesa (STF 6B\_936/2010 del 28 giugno 2011; 6B\_10/2010 del 10 maggio 2010; 6B\_1028/2009 del 23 aprile 2010; Piquerez, *Traité de procédure pénale suisse*, Ginevra/Zurigo/Basilea 2006, § 100, n. 744, pag. 472; Hauser/Schweri/Hartmann, *Schweizerisches Strafprozessrecht*, Basilea 2005, § 54, n. 3, pag. 245). Il giudice deve sempre formare il proprio convincimento unicamente sulla concreta forza di convincimento - valutata in modo approfondito e oggettivo - di un determinato mezzo di prova (Bernasconi, Commentario CPP, ad art. 10, n. 23, pag. 49; Schmid, Praxiskommentar, ad art. 10, n. 5, pag. 23; Hofer, Basler Kommentar, StPO, ad art. 10, n. 58, pag. 173). Nell'accertamento dei fatti e nella valutazione delle prove - di cui deve dare conto in sentenza con una congrua motivazione (STF 6B\_10/2010 del 10 maggio 2010) - il giudice continua, dunque, come sotto l'egida del diritto procedurale precedente, a disporre di un ampio potere di apprezzamento (DTF 129 I 8 consid. 2.1; 118 Ia 28 consid. 1b; STF 6P.218/2006 del 30 marzo 2007), nel senso sopra indicato. 4. L'accusato: vita e precedenti penali AP 1, cittadino svizzero e italiano (cfr. verb. dib. d'appello, pag. 2), è nato a \_\_\_\_\_ il 14 novembre 1966. Dopo aver seguito un apprendistato come falegname (che non ha concluso con l'ottenimento del certificato di capacità a causa di problemi di salute), dai 23/24 anni ha sempre lavorato come cameriere (in Svizzera, ma anche in Spagna ed in Italia; cfr. verb. dib. d'appello, pag. 2). Nel 2000 AP 1 ha iniziato a lavorare come cameriere presso il bar "\_\_\_\_\_ " (verbale di interrogatorio dell'imputato all. al verb.

dib. di prima sede, pag. 1). Il 23 novembre 2001 egli si è unito in matrimonio con A., ragazza di nazionalità brasiliana. A partire dal mese di aprile del 2002 (verbale di interrogatorio dell'imputato all. al verb. dib. di prima sede, pag. 1) egli ha iniziato a lavorare alle dipendenze della \_\_\_\_\_, società che gestiva le camere della "\_\_\_\_\_" (e cui, nel 2006, è subentrata la \_\_\_\_\_; MP AP 1 7.8.2007, AI 7, pag. 2; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2). Non si è trattato, per AP 1, di un vero e proprio cambiamento di lavoro - se non formalmente, almeno materialmente - ritenuto come la "\_\_\_\_\_" sia un affittacamere legato al bar "\_\_\_\_\_", evidentemente pensato e realizzato per esigenze legate alla prostituzione esercitata dalle donne che trovavano i loro clienti all'interno del bar. Per la sua attività in seno alla \_\_\_\_\_, prima, ed alla \_\_\_\_\_, poi, AP 1 percepiva uno stipendio lordo di fr. 4'000.- al mese, oltre al rimborso di tutte le spese vive legate all'attività (PS AP 1 18.4.2006, pag. 1; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2). Nella dichiarazione di stato civile e patrimoniale sottoscritta il 10 agosto 2007 egli ha notificato uno stipendio netto di fr. 3'400.- per 13 mensilità. Lasciata l'attività presso la "\_\_\_\_\_" il 31 dicembre 2007, AP 1 è tornato a lavorare come semplice cameriere, dapprima (per poco più di un anno) presso il Motel \_\_\_\_\_, in seguito al \_\_\_\_\_, poi presso il \_\_\_\_\_ ed infine al \_\_\_\_\_ sito nell'omonimo Comune (cfr. verb. dib. d'appello, pag. 3). Egli ha poi deciso di smettere di lavorare in quel tipo di esercizio pubblico in quanto "alla lunga quell'attività era massacrante" (verb. dib. d'appello, pag. 3). Sulla via del cambiamento ha, tuttavia, incontrato molte difficoltà poiché la sua esperienza lavorativa nel settore a luci rosse era malvista dalle persone cui chiedeva un lavoro di altro genere (cfr. verb. dib. d'appello, pag. 3). Dopo un periodo di disoccupazione durato un anno e qualche mese in cui percepiva un'indennità variante tra i fr. 2'400.- e i 2'700.- netti al mese (cfr. verbale di interrogatorio dell'imputato all. al verb. dib. di prima sede, pag. 2 e verb. dib. d'appello, pag. 3), dal mese di giugno del 2012, egli gestisce con la moglie un negozio di alimentari a \_\_\_\_\_, ed effettua consegne a domicilio (di pane ed altro) in tutta la valle (cfr. verb. dib. d'appello, pag. 2). Al dibattimento di appello, AP 1 ha dichiarato che l'attuale attività - avviata con il sostegno di un ufficio di formatori professionali che collabora con l'Ufficio del lavoro - gli ha fruttato, almeno nel periodo estivo/autunnale, fr. 4'000.-/5'000.- netti al mese (cfr. verb. dib. d'appello, pag. 3). Dagli atti (cfr. estratto 19.6.2012 dell'Ufficio di tassazione) risulta che, nel 2009, AP 1 aveva un reddito di fr. 43'686.- ed una sostanza di fr. 5'092.-. Dall'estratto 19 giugno 2012 dell'Ufficio esecuzione e fallimenti emerge che, a quella data, erano pendenti a carico di AP 1 13 esecuzioni per un ammontare complessivo di fr. 29'505.- e che egli era gravato da 72 atti di carenza di beni per complessivi fr. 117'548.30. AP 1 è incensurato (cfr. estratto 20.6.2012 del casellario giudiziale svizzero). Nascita e sviluppo dell'inchiesta

## **E. 5**

Nell'ambito di un'operazione volta alla repressione dell'esercizio illecito della prostituzione, il 30 marzo 2006 la polizia ha effettuato un controllo presso l'affittacamere "\_\_\_\_\_" di \_\_\_\_\_ ed il sottostante bar "\_\_\_\_\_". In quell'occasione sono state controllate 13 ragazze straniere (in maggioranza brasiliane) che, essendo prive del necessario permesso, sono state diffidate a lasciare il territorio elvetico entro 48 ore (rapporto d'inchiesta 2.5.2006, AI 3, pag. 2). Presente, unitamente al gerente B., durante l'operazione di polizia, l'imputato si è opposto al controllo di sette appartamenti della "\_\_\_\_\_", ciò che ha impedito l'accertamento dell'identità delle persone ivi presenti (rapporto d'inchiesta 2.5.2006, AI 3, pag. 2 e PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 2-3). Convinto

che tali appartamenti fossero privati (PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 2-3), AP 1 ha spiegato di essersi opposto alla loro perquisizione da parte della polizia perché così consigliato dal legale della \_\_\_\_\_, avv. C.: “ Da parte del legale della \_\_\_\_\_, avvocato C., sono stato informato che la polizia poteva entrare a fare i controlli nei vani comuni (locali aperti), per contro nelle camere dove noi non abbiamo il doppio delle chiavi, la polizia poteva accedere unicamente se l'inquilino apre la porta” (PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 3).

#### **E. 6**

Il controllo è stato ripetuto il 4 aprile successivo e, malgrado la mancata collaborazione dell'imputato e del gerente all'apertura delle stanze in cui le ragazze si erano rifugiate dopo l'arrivo della polizia, ha permesso di appurare la presenza di 20 ragazze straniere, di cui 15 erano già state diffidate a lasciare la Svizzera in occasione del precedente controllo e cinque lo sono state in quel momento (rapporto d'inchiesta 2.5.2006, AI 3, pag. 3).

#### **E. 7**

Durante un nuovo controllo a cui la polizia ha sottoposto i citati esercizi pubblici il 2 agosto 2007 sono state identificate 20 ragazze straniere (per la maggior parte di nazionalità brasiliana e rumena), di cui 14 sono risultate prive di regolare permesso e sono, dunque, state diffidate a sospendere l'attività di prostituzione. Tre di loro, essendo recidive, sono state denunciate al MP per i reati di infrazione alla LDDS ed esercizio illecito della prostituzione. In quell'occasione, due ragazze, di cui soltanto una regolarmente notificata come prostituta, sono state trovate nelle stanze in loro uso all'interno della “\_\_\_\_\_” in compagnia di due uomini che hanno ammesso di avere appena consumato un rapporto sessuale a pagamento con le ragazze conosciute poco prima al bar “\_\_\_\_\_” (rapporto d'inchiesta 23.8.2007, AI 8, pag. 2-3; PS D. 2.8.2007, AI 8, pag. 2; PS E. 2.8.2007, AI 8, pag. 2).

#### **E. 8**

Quattordici delle ragazze controllate dalla polizia durante gli interventi surriferiti sono state condannate (13 con decreti di accusa ed una con sentenza della Pretura penale, tutti regolarmente passati in giudicato) per infrazione (12 di loro anche per contravvenzione) alla LDDS e per esercizio illecito della prostituzione (cfr. documentazione allegata all'incarto). Altre due ragazze (F. e G.) sono state condannate dalla Pretura penale per i medesimi tre reati. Anche tali sentenze sono passate in giudicato. Dalla sentenza che la condanna risulta che F. ha soggiornato ed esercitato la prostituzione presso l'affittacamere “\_\_\_\_\_” per un imprecisato periodo a partire dal 7 settembre 2007. G. risulta, invece, avere soggiornato ed esercitato la prostituzione nella medesima struttura, una prima volta, a partire dal 21 giugno 2006 per circa due mesi (cfr. sentenza 17.11.2009 della Pretura penale contenuta nella documentazione allegata all'incarto).

#### **E. 9**

Dalle indagini è emerso che B. era gerente dell'affittacamere “\_\_\_\_\_” e amministratore unico della società che aveva in gestione la struttura. Per avere, nella sua qualità di gerente della “\_\_\_\_\_”, facilitato il soggiorno illegale delle ragazze straniere che vi esercitavano la prostituzione prive del necessario permesso, B. è stato oggetto di un decreto di accusa per ripetuta infrazione alla LDDS che, rimasto incontestato, è regolarmente passato in giudicato (sentenza impugnata, consid. 3, pag. 6). Reputando che anche AP 1 fungesse, almeno di fatto, da gerente delle camere in cui ragazze straniere sprovviste di permesso di lavoro praticavano la prostituzione, il procuratore pubblico ha

ritenuto anche quest'ultimo autore colpevole di ripetuta infrazione alla LDDS (nella forma dell'aiuto al soggiorno illegale) e ne ha proposto la condanna alla pena pecuniaria di 45 aliquote giornaliere da fr. 80.- cadauna, sospesa condizionalmente con un periodo di prova di tre anni, oltre che alla multa di fr. 500.- ed al pagamento di tasse e spese.

#### **E. 10**

Statuendo sull'opposizione interposta dall'imputato, con sentenza 27 giugno 2012, il presidente della Pretura penale ha sostanzialmente (tranne che per il periodo di commissione del reato) confermato l'imputazione contenuta nel decreto di accusa. Ritenendo che AP 1, nella sua qualità di gerente di fatto dell'affittacamere " \_\_\_\_\_", avesse ripetutamente omesso di segnalare alla polizia la presenza di donne straniere che esercitavano un'attività lucrativa illegale (sentenza impugnata, consid. 7, pag. 11-12), il primo giudice lo ha condannato alla pena pecuniaria di 30 aliquote giornaliere da fr. 60.- cadauna, sospesa condizionalmente con un periodo di prova di tre anni, oltre che al pagamento di tasse e spese (sentenza impugnata, dispositivi n. 1 e 2, pag. 17-18). La sentenza è stata appellata dal condannato. Da qui, la presente procedura. Appello

#### **E. 11**

Contestando che ne siano adempiuti i presupposti di fatto e di diritto, AP 1 chiede di essere prosciolto dal reato imputatogli.

#### **E. 12**

Secondo l'art. 23 cpv. 1 quinta frase LDDS - nella versione in vigore dal 1. gennaio 2007 (RU 2006 3535) al 1. gennaio 2008, applicabile alla fattispecie in quanto più favorevole all'autore rispetto alla precedente versione della medesima legge nonché alla Legge federale sugli stranieri del 16 dicembre 2005 (LStr; RS 142.20) che ha sostituito la LDDS a far tempo dal 1. gennaio 2008 - chiunque, in Svizzera o all'estero, facilita od aiuta a preparare l'entrata o l'uscita illegale o un soggiorno illegale, è punito con una pena pecuniaria fino a 180 aliquote giornaliere. a. Punito dall'art. 23 cpv. 1 quinta frase LDDS è, dunque, l'aiutare o il favorire un'entrata, un'uscita o un soggiorno illegale nel o dal nostro Paese. Il TF ha già avuto modo di precisare che, per realizzare l'infrazione di cui all'art. 23 cpv. 1 quinta frase LDDS, il comportamento dell'autore deve rendere più difficile la presa di una decisione di espulsione o l'esecuzione di una tale decisione, per esempio rendendo più difficile l'arresto dello straniero. Il comportamento dell'autore deve, dunque, contribuire a sottrarre lo straniero in situazione irregolare al potere d'intervento delle autorità (DTF 130 IV 77 consid. 2.3.3 pag. 81; STF 6B\_841/2010 del 18 luglio 2011 consid. 4.3 che conferma la sentenza CCRP 17.2010.11 del 30 agosto 2010 consid. 4.3). L'infrazione è realizzata, ad esempio, quando l'autore alloggia uno straniero in situazione irregolare all'insaputa delle autorità (DTF 130 IV 77 consid. 2.3.2 pag. 80 e sentenze citate; STF 6S.615/1998 del 18 agosto 2000 pag. 3-4; 6B\_176/2007 del 16 novembre 2007 consid. 4.2; 6S.281/2005 del 30 settembre 2005 consid. 1.2; 6S.459/2003 dell'8 marzo 2004 consid. 2.2; Nguyen, Droit public des étrangers, Berna 2003, pag. 679; Roschacher, Die Strafbestimmungen des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, ANAG, tesi, Zurigo/Coira 1991, pag. 87-89). Dal profilo soggettivo, l'infrazione di cui all'art. 23 cpv. 1 quinta frase LDDS presuppone, come le altre fattispecie del medesimo capoverso, l'intenzione, ossia la consapevolezza e la volontà di commettere il reato, ritenuto che esso può essere commesso per dolo eventuale (Roschacher, Die Strafbestimmungen des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, ANAG, tesi,

Zurigo/Coira 1991, pag. 91 e segg.; Übersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser, *Ausländerrecht*, Basilea 2009, n. 22.45). b. La fattispecie della facilitazione di un soggiorno illegale ai sensi della citata disposizione può essere realizzata anche per omissione, ciò che, conformemente alle norme generali che reggono il diritto penale, presuppone che l'autore si trovi in una posizione di garante (DTF 127 IV 27 consid. 2b e rinvii; STF 6B\_841/2010 del 18 luglio 2011 consid. 4.1 che conferma la sentenza CCRP 17.2010.11 del 30 agosto 2010 consid. 4.3; 6B\_584/2010 del 2 dicembre 2010 consid. 4.2 che conferma la sentenza CCRP 17.2007.28/29 del 16 settembre 2008 consid. 7; 6B\_926/2010 del 24 gennaio 2011 consid. 5.2 che conferma la sentenza 17.2006.46 dell'8 maggio 2009 consid. 8; sentenza CARP 17.2010.45 del 10 febbraio 2011 consid. 3.1; sentenza CCRP 17.2009.50 del 13 aprile 2010 consid. 2.3; Übersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser, *Ausländerrecht*, Basilea 2009, n. 22.44). Secondo la giurisprudenza - ripresa nella sua sostanza nell'art. 11 CP in vigore dal 1. gennaio 2007 - è garante chi, per obbligo legale o contrattuale, deve impedire il compiersi di una fattispecie penale o sopprimerne gli effetti. La responsabilità penale richiede inoltre la consapevole lesione di doveri derivanti dalla posizione di garante, ciò che è dato, nel caso di reato intenzionale, quando il garante riconosce o prevede la commissione di un reato da parte di terzi e, ciò nonostante, rimane passivo (DTF 105 IV 173 consid. 4a e 4b pag. 175). c. Giusta l'art. 53 della Legge sugli esercizi pubblici (LEP, BU 1995 335, applicabile alla fattispecie poiché i fatti sono antecedenti al 1. aprile 2011, data in cui è stata abrogata dalla Legge sugli esercizi alberghieri e sulla ristorazione, LEAR, RL 11.3.2.1), il gerente è responsabile dell'igiene, dell'ordine, della quiete e della tutela del buon costume nell'esercizio pubblico e nelle immediate vicinanze (cpv. 1). Se l'esercizio pubblico dispone di alloggi, il gerente è inoltre responsabile delle notifiche degli ospiti alla polizia (cpv. 3). L'art. 89 del Regolamento della Legge sugli esercizi pubblici (REP; BU 1996 396) - che esplicita gli obblighi posti dall'art. 53 LEP - prevede in particolare che il gerente ha l'obbligo di prendere tutti i provvedimenti atti alla tutela del buon costume e al mantenimento dell'ordine e della quiete (cpv. 1) e che egli è tenuto a dare immediato avviso alla polizia comunale e cantonale di tutti quei fatti che, verificatisi nell'esercizio, presentino un aspetto grave o comunque d'interesse per la polizia quali disordini, risse, contravvenzioni, ecc. (cpv. 3). È indubbio che le summenzionate norme pongono il gerente, nei confronti delle autorità, in una posizione di garante ai sensi di quanto sopra (cfr. sentenza CCRP 17.2010.11 del 30 agosto 2010 consid. 4.5 confermata in STF 6B\_841/2010 del 18 luglio 2011; sentenza CARP 17.2010.45 del 10 febbraio 2011 consid. 3.1 confermata in STF 6B\_201/2011 del 28 giugno 2011; sentenza CCRP 17.2008.46 dell'8 maggio 2009 consid. 8 confermata in STF 6B\_926/2010 del 24 gennaio 2011; sentenza CCRP 17.2007.28/29 del 16 settembre 2008 consid. 7 confermata in STF 6B\_584/2010 del 2 dicembre 2010; sentenza CCRP 17.2009.50 del 13 aprile 2010 consid. 2.5; RDAT N. 51/I -2000; cfr., pure, Garbani, *Commentario alla legge sugli esercizi pubblici*, pag. 191). d. È gerente ai sensi dell'art. 80 REP la persona fisica responsabile verso l'Ufficio dei permessi (art. 1 REP) e verso il gestore (o meglio, l'imprenditore responsabile della conduzione dell'esercizio; art. 75 REP) del rispetto della legge e del regolamento. Perché una persona sia considerata gerente - e, dunque, tenuta agli obblighi di cui sopra - è irrilevante il possesso o meno di un certificato di capacità, non essendo lo stesso richiesto per la gerenza di tutti gli esercizi pubblici (un affittacamere può, ad esempio, essere gestito senza certificato di capacità; art. 65 REP in combinazione con gli art. 36 REP e 5 lett. n LEP relativi alle unità abitative locate o sublocate). L'art. 53 LEP non distingue, peraltro, fra i gerenti con o senza certificato di capacità (sentenza CARP 17.2010.45 del 10 febbraio 2011

consid. 3.1 confermata dal TF; sentenza CCRP 17.2010.11 del 30 agosto 2010 consid. 3.3 confermata dal TF; sentenza CCRP 17.2008.46 dell'8 maggio 2009 consid. 8 confermata dal TF). Altrettanto irrilevante è che il gerente rivesta il suo ruolo solo "di fatto", o meglio in base ad una delega di competenze da parte dell'effettivo gerente dell'esercizio pubblico (sentenza CARP 17.2010.45 del 10 febbraio 2011 consid. 4.4 confermata in STF 6B\_201/2011 del 28 giugno 2011 consid. 3.3 in cui il TF ha stabilito che "questo accertamento della responsabilità dell'esercizio pubblico in virtù della delega poteva lecitamente consentire ai giudici cantonali di riconoscere nella fattispecie una posizione di garante del ricorrente"). e. In forza degli obblighi posti dalla LEP e dal REP, il gerente è, dunque, tenuto a notificare alle autorità tutte quelle situazioni per lui riconoscibili come in contrasto con la legge che si realizzano nell'esercizio pubblico. Fra queste, evidentemente, anche il fatto che persone straniere - che il gerente sa o deve presumere essere sprovviste della necessaria autorizzazione - vi esercitano un'attività lucrativa (sull'illiceità del soggiorno nel caso di chi inizia a svolgere un'attività lucrativa non notificata rispettivamente autorizzata, dopo essere entrato in Svizzera con l'intenzione di esercitare tale attività lucrativa, disponendo solo di un visto turistico, cfr. DTF 131 IV 174 consid. 3.2). Il TF ha già avuto modo di stabilire che avere segnalato alla polizia le ospiti con il formulario di notifica d'albergo ex art. 53 cpv. 3 LEP è ininfluenza dal profilo della realizzazione dell'art. 23 cpv. 1 LDDS nella misura in cui l'annuncio destinato alla regolarizzazione di un'attività lucrativa soggiace ad altre condizioni (DTF 131 IV 174 consid. 3.2; sentenza CCRP 19 dicembre 2006 in re E.D.L.). La trasmissione alla polizia locale (così come previsto dall'art. 2 cpv. 2 LDDS e dall'art. 53 cpv. 3 LEP, e non alle autorità di polizia degli stranieri) di semplici notifiche di soggiorni turistici non fornisce alcuna indicazione utile per l'accertamento di un'attività lavorativa abusiva. Né agevola la pronuncia o l'esecuzione di una decisione da parte di un'autorità nei confronti di uno straniero in posizione irregolare. Al contrario. L'estensore di semplici notifiche di soggiorni turistici che sa o deve presumere che il soggiorno dello straniero da lui notificato è illegale a motivo dell'attività lavorativa esercitata da quest'ultimo senza permesso, altro non fa che protrarre l'inganno - già messo in atto dallo straniero ai danni dell'amministrazione al momento dell'ottenimento del visto per turisti - nei confronti della polizia locale sulle ragioni e quindi sulla natura stessa del soggiorno (cfr. mutatis mutandis DTF 128 IV 136 consid. 9h; STF 6B\_841/2010 del 18 luglio 2011 consid. 4.3 che conferma la sentenza CCRP 17.2010.11 del 30 agosto 2010 consid. 4.5; sentenza CARP 17.2010.45 del 10 febbraio 2011 consid. 3.1; sentenze CCRP 17.2009.50 del

### **E. 13**

Occorre anzitutto stabilire il ruolo rivestito da AP 1 all'interno della "\_\_\_\_\_". 13.a. La "patente d'esercizio pubblico per camere, appartamenti, case o altre unità abitative" n. 4087 rilasciata dall'Ufficio dei permessi il 14 marzo 2005 (in virtù dell'allora vigente LEP) in relazione alla "\_\_\_\_\_" indica, quale gestore della struttura (ovvero l'operatore economico responsabile della conduzione dell'esercizio pubblico; art. 75 cpv. 1 REP; Garbani, Commentario alla LEP, Bellinzona 2005, pag. 30 e 117), la \_\_\_\_\_ (cui, nel 2006, è subentrata la \_\_\_\_\_; MP AP 1 7.8.2007, AI 7, pag. 2; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2). Amministratore unico della \_\_\_\_\_ era, sin dal 4 agosto 2004, B.. Questi è subentrato a AP 1 che aveva precedentemente rivestito tale carica, per un breve periodo, dal maggio all'agosto 2004. Al dibattimento di appello, AP 1 ha dichiarato di essersi prestato a fungere da amministratore unico per fare un favore a H.: "È vero che sono stato amministratore unico della \_\_\_\_\_. Lo sono diventato perché questo mi era stato

chiesto come un favore dal signor H. (contabile). Lo sono rimasto per un breve periodo (...) e poi ho lasciato perché mi sembrava che fosse un compito che esorbitava le mie capacità” (verb. dib. d’appello, pag. 2). Oltre ad aver funto da revisore della \_\_\_\_\_ (nel periodo compreso tra fine gennaio e fine marzo 2003; cfr. estratto 19.11.2012 del registro di commercio) e della \_\_\_\_\_ (dall’iscrizione, nel settembre 2004, alla radiazione d’ufficio avvenuta nel settembre 2010; cfr. estratto 19.11.2012 del registro di commercio), H. risulta essere stato, dal maggio 2005 al settembre 2008, amministratore unico della \_\_\_\_\_ (cfr. estratto 19.11.2012 del registro di commercio), società che gestiva il bar “\_\_\_\_\_” (PS AP 1 18.4.2006, AI 3 pag. 7; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 3). A H. sono inoltre riconducibili le società datrici di lavoro di AP 1 e di B., i quali hanno dichiarato di avere concluso con lui personalmente i loro rispettivi contratti: “ Ho stipulato un contratto di lavoro (...) Il contratto è stato stipulato con il H. della \_\_\_\_\_” (PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2); “ Ho stipulato un contratto di lavoro con la \_\_\_\_\_ in \_\_\_\_\_ per il tramite del signor H.” (PS B. 22.8.2007, AI 8, pag. 2). H. è, infatti, stato, dal momento dell’iscrizione (nel gennaio del 2003) a quello della radiazione d’ufficio della società (nel maggio del 2005), amministratore unico della \_\_\_\_\_ (cfr. estratto 20.11.2012 del registro di commercio), cui è, poi, subentrata la \_\_\_\_\_, in seno alla quale H. ha funto, dapprima, da revisore (dal gennaio al luglio del 2003), poi, da presidente del consiglio di amministrazione (dal luglio al settembre 2003) e, infine, da amministratore unico (dal settembre 2003 alla radiazione d’ufficio avvenuta a fine marzo 2010; cfr. estratto 20.11.2012 del registro di commercio). Dipendenti di tali due fiduciarie che facevano capo a H. versavano lo stipendio a AP 1 (PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 1; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2), il quale consegnava loro gli incassi provenienti dalla locazione delle camere (PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 8; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 6). Essi, stando a AP 1, prendevano anche in consegna l’incasso giornaliero del bar “\_\_\_\_\_” che veniva loro consegnato dal gerente del bar (PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 6). Da quanto sopra emerge che, al di là delle costruzioni societarie messe in atto, a tenere le redini dell’attività legata ai due esercizi pubblici - per la quale egli aveva un evidente interesse economico - era proprio H.. b. In qualità di rappresentante del gestore della “\_\_\_\_\_” e gerente della struttura, la patente indica B.. In realtà, dagli atti emerge che le attività correlate alla gerenza dell’esercizio pubblico erano suddivise, di comune accordo, fra B. e AP 1 secondo le loro rispettive attitudini personali. Se B. era addetto piuttosto alle attività pratiche e manuali ( “mi occupo della manutenzione dello stabile, pulisco il giardino, mi reputo un custode” ; PS B. 30.3.2006, AI 3, pag. 1; cfr., pure, PS B. 22.8.2007, AI 8, pag. 2), AP 1 si occupava, invece, dell’organizzazione e della gestione dell’attività “alberghiera” in quanto tale, ivi comprese le notifiche degli ospiti alla polizia (cfr. B. 30.3.2006, AI 3, pag. 1-4; MP B. 14.3.2007, AI 5, pag. 2; PS B. 22.8.2007, AI 8, pag. 2 e 5): “ mi occupo dell’organizzazione in generale (...) Il mio compito specifico è quello di organizzare il lavoro (piani di lavoro, riserve, controllo igiene e come detto in precedenza le notifiche di polizia. (...) Il signor B. non è molto pratico di amministrazione e pratiche d’ufficio, data la mia esperienza nel settore, si siamo accordati che sarei stato io ad occuparmi di tutto quanto relativo all’amministrazione con il suo consenso” (PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 1-2); “ Confermo di occuparmi di tutta la parte amministrativa relativa alla \_\_\_\_\_ (...) Per parte amministrativa intendo che io mi occupo dell’organizzazione della sicurezza, delle donne delle pulizie, della manutenzione dell’immobile (compro io il materiale, mentre B. lo monta), delle riserve, delle notifiche e dell’invio delle notifiche in Polizia” (MP AP 1 7.8.2007, AI 7, pag. 2); “ Le mie mansioni sono prettamente amministrative. Per la

precisione mi occupo dell'andamento delle donne delle pulizie, riparazioni, approvvigionamenti, riserve delle camere, ecc. Quando sono presente mi occupo pure della notifica degli ospiti" (PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2); " Quando ero presente mi occupavo della notifica presenze degli ospiti della residenza, della lavanderia, delle pulizie in generale. In mia assenza questi compiti venivano svolti da altre persone. (...) mi occupavo dell'organizzazione in generale" (verbale di interrogatorio dell'imputato all. al verb. dib. di prima sede, pag. 1); " avevo un ruolo organizzativo, anche grazie alla mia esperienza lavorativa nell'ambito alberghiero. Fra i miei compiti c'era anche quello di notificare gli ospiti della residenza. Preciso che non ero solo io ad avere questo compito: quando io non ero presente, di questi si occupava l'affittacamere che era anche l'amministratore, e meglio B., oppure la persona che era lì a lavorare" (verb. dib. d'appello, pag. 2). Gli atti dimostrano come AP 1 esercitasse la sua attività secondo chiare direttive impartitegli da H. che, dietro lo schermo delle varie società coinvolte, risultava di fatto essere il suo datore di lavoro. Agli atti è, infatti, stato versato un mansionario, datato aprile 2002 e sottoscritto dal responsabile della \_\_\_\_\_, da cui emerge che a AP 1 era stata affidata la responsabilità dell'immobile e della sicurezza e che egli doveva occuparsi, oltre che delle notifiche degli ospiti in entrata ed in uscita, anche delle riserve degli appartamenti e delle camere, dei relativi incassi (giornalieri, settimanali o mensili) e dei "programmi lavorativi per il personale \_\_\_\_\_" (doc. prodotto al dibattimento di prima sede). Quanto, in particolare, alle notifiche, il mansionario precisava che esse andavano effettuate, in entrata, alla polizia e, in uscita, all'Ente turistico.

#### **E. 14**

Se è vero che AP 1 va considerato un gerente di fatto, almeno nella misura in cui il gestore (o meglio, l'\_\_\_\_\_ che agiva, evidentemente, per conto della \_\_\_\_\_ e, ancora, per H.) gli ha delegato la responsabilità della sicurezza e delle notifiche degli ospiti, da quanto sopra - in particolare, dal citato mansionario - emerge con chiarezza che la sua posizione all'interno della struttura era tutt'altro che di primo piano. Egli non era una figura centrale, dotata di potere decisionale autonomo nella gestione dell'entità bar "\_\_\_\_\_" / "\_\_\_\_\_", tale posizione e tale facoltà essendo riservate a H.. Del resto, che AP 1 non godesse di una posizione di spicco all'interno degli esercizi pubblici in questione si evince anche dal fatto che egli ha dimostrato di non avere nemmeno capito chiaramente con chi (se con la \_\_\_\_\_ o con la \_\_\_\_\_) aveva concluso il contratto (" Ho stipulato un contratto di lavoro prima con la \_\_\_\_\_ che poi, come detto, è stata assorbita dalla \_\_\_\_\_. Il contratto è stato stipulato con il H. della \_\_\_\_\_" ; PS AP 1 10.8.2007, AI 8, pag. 2). AP 1 altro non era, dunque, che un semplice dipendente che agiva sulla base istruzioni dettagliate - non solo circa le mansioni che gli competevano ma anche circa la maniera di eseguirle - e per lui vincolanti impartitegli dal suo datore di lavoro, H..

#### **E. 15**

Che le ragazze alloggiate e controllate presso la "\_\_\_\_\_" rispettivamente il bar "\_\_\_\_\_" esercitassero un'attività lucrativa (e meglio, la prostituzione) è evidente e noto a tutti (cfr., in particolare, sito internet della struttura che pubblica esplicite fotografie di ragazze in abbigliamento succinto e pose sexy; altri siti web da cui risulta che il bar "\_\_\_\_\_" è comunemente noto quale postribolo; rapporti d'inchiesta 2.5.2006, AI 3, pag. 2 e 23.8.2007, AI 8, pag. 2 in cui si dà atto che il bar e la residenza sono conosciuti come luoghi in cui si esercita la prostituzione; cfr., al riguardo, anche le sentenze della

CCRP in cui si attesta, in particolare, la notorietà del fatto che tutte le donne straniere che frequentano i posti conosciuti come postriboli e che soggiornano in camere o appartamenti ad essi collegati esercitano la prostituzione, ritenuto come nessun altro motivo giustifichi la presenza di donne provenienti da Paesi economicamente sfavoriti in luoghi senza attrattive turistiche se non quelle che proprio loro rappresentano per gli uomini in cerca di prestazioni sessuali a pagamento). AP 1 ha ammesso, al dibattimento di appello, di essere stato al corrente che le ragazze che frequentavano il bar “\_\_\_\_\_” e che soggiornavano presso la “\_\_\_\_\_” esercitavano la prostituzione. Egli ha infatti dichiarato che: “Sapevo che le ragazze che erano all’\_\_\_\_\_ esercitavano la prostituzione. E meglio sapevo che l’\_\_\_\_\_ è un posto in cui gli uomini vanno per trovare donne che danno sesso a pagamento. Sapevo anche che le donne esercitavano la prostituzione nelle camere della \_\_\_\_\_” (verb. dib. d’appello, pag. 2). Del resto, dagli atti emerge che, agli inizi di aprile 2006, tre ragazze che soggiornavano presso la “\_\_\_\_\_” si erano interessate alla procedura di notifica per l’esercizio della prostituzione ed avevano chiesto informazioni all’imputato che aveva preso contatto con l’autorità competente ed aveva fissato l’appuntamento alle interessate (PS AP 1 del 18 aprile 2006, AI 3, pag. 7). Dal rapporto d’inchiesta 23 agosto 2007 si evince, poi, che AP 1 “in diverse occasioni” si era presentato presso gli uffici della polizia per notificare alcune ragazze al fine di ottenere il permesso per esercitare la prostituzione (AI 8, pag. 4).

#### **E. 16**

L’attività lucrativa esercitata da alcune ospiti della residenza era illegale perché svolta senza la necessaria autorizzazione. Ciò risulta dalla circostanza che esse sono state condannate (con decreti di accusa rispettivamente sentenze passati in giudicato) per infrazione e contravvenzione alla LDDS nonché per esercizio illecito della prostituzione (cfr. documentazione allegata all’incarto).

#### **E. 17**

Fosse stato consapevole che le ospiti dell’affittacamere “\_\_\_\_\_” esercitavano un’attività lucrativa illegale in quanto non autorizzata, AP 1 - nella sua posizione di garante derivatagli dal suo ruolo di gerente, anche se solo di fatto, della struttura - avrebbe avuto il dovere di segnalare la situazione alla polizia. In virtù dell’obbligo legale derivatogli dall’art. 53 cpv. 1 LEP in combinazione con l’art. 89 cpv. 3 REP, il gerente è infatti tenuto a notificare alle autorità tutte quelle situazioni per lui riconoscibili in contrasto con la legge che si realizzano nell’esercizio pubblico di cui è gerente (seppur solo de facto), tra cui il fatto che persone straniere, sprovviste della necessaria autorizzazione, vi esercitano un’attività lucrativa (in casu, la prostituzione). Tuttavia, l’aver omesso di agire in tal senso ancora non significa che egli abbia, di fatto, facilitato il soggiorno illegale delle cittadine straniere in Svizzera. Per configurare, dal profilo oggettivo, il reato di cui all’art. 23 cpv. 1 quinta frase LDDS, occorre infatti ancora che il comportamento dell’autore contribuisca a sottrarre lo straniero in situazione irregolare al potere d’intervento delle autorità (DTF 130 IV 77 consid. 2.3.3 pag. 81; STF 6B\_841/2010 del 18 luglio 2011 consid. 4.3 che conferma la sentenza CCRP 17.2010.11 del 30 agosto 2010 consid. 4.3), cosicché l’infrazione è realizzata, ad esempio, quando l’autore alloggia uno straniero in situazione irregolare all’insaputa delle autorità (DTF 130 IV 77 consid. 2.3.2 pag. 80 e sentenze citate; STF 6S.615/1998 del 18 agosto 2000 pag. 3-4; 6B\_176/2007 del 16 novembre 2007 consid. 4.2; 6S.281/2005 del 30 settembre 2005 consid. 1.2; 6S.459/2003 dell’8 marzo 2004 consid. 2.2; Nguyen, Droit public des étrangers, Berna 2003, pag. 679; Roschacher, Die

Strafbestimmungen des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, ANAG, tesi, Zurigo/Coira 1991, pag. 87-89). In concreto, però, come visto sopra e come accertato in numerose sentenze, che all'“\_\_\_\_\_” - così come in altri esercizi pubblici ben conosciuti - e nelle camere ad esso/essi legate si esercitasse la prostituzione era cosa unanimemente nota in Ticino. Anche la polizia sapeva che il soggiorno di chi è alloggiato in affittacamere quali la “\_\_\_\_\_” è unicamente finalizzato all'esercizio della prostituzione, cioè all'esercizio di un'attività lucrativa (cfr. rapporti d'inchiesta 2.5.2006, AI 3, pag. 2 e 23.8.2007, AI 8, pag. 2 in cui si dà atto che il bar e la residenza sono conosciuti come luoghi in cui si esercita la prostituzione; cfr., pure, verb. dib. d'appello, pag. 2 in cui AP 1 ha dichiarato che “nelle diverse retate io avevo parlato con i poliziotti che mi avevano detto che loro sapevano che le ragazze si prostituivano”). Ciò ritenuto - e meglio, ritenuto che era pacificamente noto che le donne alloggiate nella “\_\_\_\_\_” esercitavano la prostituzione - a vendo AP 1, comunque, notificato alla polizia la presenza delle ragazze presso l'affittacamere, è difficile sostenere che egli, con il suo comportamento, abbia contribuito a sottrarre le cittadine straniere in situazione irregolare al potere d'intervento delle autorità o che egli abbia alloggiato delle cittadine straniere in situazione irregolare all'insaputa delle autorità. Pertanto, già dal profilo oggettivo, la realizzazione del reato appare alquanto dubbia.

#### **E. 18**

La questione posta al considerando precedente può, comunque, rimanere irrisolta ritenuto come il giudizio che occupa questa Corte si risolva, in ogni caso, in considerazione dell'aspetto soggettivo del reato, la cui realizzazione è, pure, contestata dall'appellante che, sostenendo di aver creduto di ossequiare tutti i suoi doveri notificando alla polizia semplicemente la presenza delle ospiti presso la “\_\_\_\_\_”, chiede che venga riconosciuto che egli ha agito sotto l'influsso di un errore sull'illiceità.

#### **E. 19**

Giusta l'art. 21 CP, chiunque commette un reato non sapendo né potendo sapere di agire illecitamente non agisce in modo colpevole. Se l'errore era evitabile, il giudice attenua la pena. La giurisprudenza ha avuto modo di precisare che i presupposti dell'errore sull'illiceità sono adempiuti quando l'agente crede, al momento in cui viene perpetrato l'atto (DTF 115 IV 162 consid. 3), di non aver fatto alcunché d'illecito (DTF 129 IV 238 consid. 3.1; STF 6B\_702 del 21 novembre 2011 consid. 2; 6B\_477/2007 del 17 dicembre 2008 consid. 4.5; 6B\_29/2007 del 20 aprile 2007 consid. 4.2; 6P.44/2005 del 27 maggio 2005 consid. 5.1; 6S.390/2000 del 5 settembre 2000 consid. 2; cfr., pure, Thalman, Commentaire romand, CP I; Basilea 2009, ad art. 21, n. 7, pag. 219; DTF 129 IV 238 consid. 3.1; STF 6B\_1031/2010 del 1. giugno 2011 consid. 2.4.1). Mentre secondo il previgente art. 20 vCP (in vigore fino al 31 dicembre 2006) il giudice poteva attenuare la pena o esentare l'autore da ogni pena secondo il suo libero apprezzamento, il nuovo art. 21 CP distingue l'errore evitabile da quello inevitabile. Nel caso di errore inevitabile - ossia quando l'autore non sapeva e non avrebbe potuto sapere di agire illecitamente - l'autore non è colpevole e il giudice deve dunque assolverlo (e non solo esentarlo da ogni pena), poiché se anche una persona avveduta non avrebbe potuto evitare l'errore, l'autore non ha colpa. Se, al contrario, l'errore era evitabile, l'autore che avrebbe potuto evitarlo è colpevole, ma la sua colpa è ridotta, per cui il giudice deve obbligatoriamente attenuare la pena (Messaggio del 21 settembre 1998 concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare nonché una legge federale sul diritto penale minorile, FF 1999, pag. 1695). Un

errore inevitabile è di principio ammesso qualora l'autorità rilasci illegalmente all'autore un'autorizzazione per un'attività illecita o dia informazioni o istruzioni erronee (Donatsch/Tag, *Strafrecht I, Verbrechenlehre*, Zurigo/Basilea/Ginevra 2006, pag. 281; Stratenwerth, *Schweizerisches Strafrecht, AT I*, Berna 2005, § 11 n. 56; Hurtado Pozo, *Droit pénal, Partie générale*, Zurigo/Ginevra/Basilea 2008, § 3, n. 941, pag. 306, Thalmann, op. cit., ad art. 21, n. 22, pag. 223; Trechsel/Jean-Richard, *Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar*, Zurigo/San Gallo 2008, ad art. 21, n. 11, pag. 126; Jenny, *Basler Kommentar, StGB I*, Basilea 2007, ad art. 21, n. 20, pag. 437; DTF 98 IV 279 consid. 2a ). Un errore sull'illiceità è pure dato nel caso in cui l'autore si rivolga ad un consulente legale per risolvere un problema giuridico di natura particolarmente complessa che egli non è in grado di chiarire da solo, a condizione che il legale si sia espresso proprio su quella determinata fattispecie che poi si è realizzata, che egli abbia verificato tutti gli aspetti giuridici che anche l'autore doveva conoscere (Stratenwerth, op. cit., § 11, n. 56, pag. 287; Thalmann, op. cit., ad art. 21, n. 25, pag. 223; Trechsel/Jean-Richard, op. cit., ad art. 21, n. 11, pag. 126-127; Jenny, op. cit., ad art. 21, n. 20, pag. 437; STF 6P.44/2005 del 27 maggio 2005 consid. 5.1; 6S.390/2000 del 5 settembre 2000 consid. 2; DTF 98 IV 293 consid. 4a; sentenze CCRP 17.2010.22 dell'11 ottobre 2010 consid. 8.7 e 8.8 e 17.2004.33 del 4 ottobre 2006 consid. 9d) e che le sue indicazioni siano state causali per il comportamento dell'autore (DTF 100 IV 244 consid. 3; Trechsel/Jean-Richard, op. cit., ad art. 21, n. 11, pag. 127). Sebbene per parte della dottrina il fatto che la polizia abbia per lungo tempo tollerato comportamenti analoghi di altre persone debba essere considerato (Donatsch/Tag, op. cit., pag. 281; Thalmann, op. cit., ad art. 21, n. 24, pag. 223; Hurtado Pozo, op. cit., § 3, n. 941, pag. 306), il TF ha stabilito che ciò non basta per ammettere l'esistenza di un errore sull'illiceità (STF 6B\_29/2007 del 20 aprile 2007 consid. 4.2; 128 IV 201 consid. 2 in cui il TF rileva che ciò basta tutt'al più per giustificare un errore sulla punibilità dell'atto, irrilevante per l'applicazione dell'art. 21 CP; cfr., pure, Stratenwerth, op. cit., § 11, n. 56, pag. 287; Trechsel/Jean-Richard, op. cit., ad art. 21, n. 9, pag. 126).

## **E. 20**

In concreto, a prescindere dall'adempimento o meno dell'aspetto oggettivo del reato, è a ragione che l'appellante si prevale di un errore sull'illiceità. Egli era, infatti, legittimato a credere di assolvere ai suoi doveri con la sola notifica alla polizia della presenza delle ospiti straniere presso la "\_\_\_\_\_ " e ad ignorare che, in realtà, in qualità di gerente di fatto della struttura, gli incombeva anche l'obbligo (derivante dall'art. 83 cpv. 3 REP) di segnalare espressamente che esse esercitavano un'attività lucrativa non autorizzata. E ciò per tutta una serie di motivi. a. Anzitutto non va dimenticato che AP 1 non ha alcuna formazione (fatta eccezione per l'apprendistato di falegname, mai portato a termine con l'ottenimento del relativo certificato di capacità). Tantomeno l'appellante ha beneficiato di una formazione specifica nel settore degli esercizi pubblici. Egli non disponeva del certificato di capacità previsto dall'art. 19 LEP né ha mai preso parte ai corsi volti al suo conseguimento (art. 20 LEP). b. AP 1 - che altro non era che un semplice dipendente della \_\_\_\_\_ impiegato presso la "\_\_\_\_\_ " - ha detto di non avere segnalato il fatto che le ragazze soggiornanti nella struttura esercitavano un'attività lucrativa poiché così istruito dal suo datore di lavoro che gli aveva riferito di essere stato rassicurato sulla liceità di questo modo di agire da un avvocato: " Confermo che non ho notificato le ragazze che sapevo che esercitavano la prostituzione come esercitanti un'attività lavorativa. Non l'ho fatto perché la società (per esempio la \_\_\_\_\_) mi aveva detto che noi non eravamo responsabili di quello che le ragazze facevano privatamente tanto che nel formulario che facciamo firmare

per la camera era indicata chiaramente l'avvertenza per gli stranieri secondo cui non potevano svolgere attività lucrativa se non su autorizzazione delle autorità competenti" (verb. dib. d'appello, pag. 2); "io ero convinto di non dovere fare nulla di più di quanto facevo per diverse ragioni. Da un lato perché il signor H. mi aveva detto che si era informato presso l'avv. C. che gli aveva assicurato che per noi bastava far firmare alle ospiti il formulario "contratto di sublocazione" con le avvertenze ivi contenute. Secondo quanto aveva detto l'avvocato - almeno così a me era stato assicurato - con le indicazioni contenute nel contratto, noi facevamo fronte a tutti i nostri compiti. (...) il signor H. mi aveva detto che aveva chiesto all'avv. C. di dire quali obblighi incombevano a chi gestiva la \_\_\_\_\_ e mi aveva detto, appunto, che l'avv. C. aveva risposto nei termini di cui ho detto sopra. Non so chi aveva redatto il formulario che io facevo firmare alle ospiti. Quel formulario mi è stato consegnato dal signor B.. Ricordo che il signor B. si era raccomandato affinché io e gli altri facessimo firmare sempre il formulario a tutti/e gli/le ospiti" (verb. dib. d'appello, pag. 3). Il "contratto di sublocazione" versato agli atti (doc. prodotto al dibattimento di prima sede) contempla infatti le clausole n. 13 e 14 che recitano: "13. IMPORTANTE PER GLI STRANIERI: Gli stranieri che non possiedono un permesso svizzero, non possono svolgere alcun tipo di attività lucrativa, l'autorizzazione deve essere richiesta dallo stesso alle autorità competenti. 14. La \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, non si assume alcuna responsabilità qualora in conduttore non rispetterà, le leggi vigenti in Svizzera". Come visto, che tale modo di agire fosse conforme alla legge era stato confermato a AP 1 da H., suo datore lavoro, il quale gli aveva riferito di avere interpellato, sulla questione della presenza di ragazze straniere esercitanti un'attività lucrativa all'interno della "\_\_\_\_\_ ", l'avv. C. che aveva assicurato che, per agire nel rispetto della legge, era sufficiente segnalare la loro presenza alla polizia mediante il relativo modulo di notifica. Che vi fosse la convinzione che la sottoscrizione del contratto di sublocazione (e, meglio, della sua clausola n. 13) - unita alla notifica della presenza delle ospiti - bastasse per declinare ogni responsabilità in merito ad eventuali situazioni irregolari presentatesi nella residenza è confermato dal fatto che, dopo il 2008, ovvero dopo che una sentenza dell'allora CCRP (poi confermata dal TF) aveva chiarito che occorreva sempre notificare l'attività lucrativa esercitata illegalmente dalle ospiti straniere (sentenza CCRP 17.2007.28/29 del 16 settembre 2008 confermata in STF 6B\_584/2010 del 2 dicembre 2010), la prassi di far firmare tale contratto era stata abolita, come riferito all'appellante, che aveva lasciato l'attività presso la "\_\_\_\_\_ " sin dal 31 dicembre 2007, da B. che era rimasto in buoni rapporti con lui: "sono rimasto in buoni rapporti con il signor B.. (...) lui mi ha detto che, dopo la sentenza del 2008 che chiariva che bisognava sempre notificare l'attività lucrativa delle ospiti, alla \_\_\_\_\_ non si è più fatto uso di quel formulario. Preciso ancora che io ho lasciato l'attività presso la \_\_\_\_\_ il 31.12.2007, cioè prima della sentenza che ha chiarito la questione" (verb. dib. d'appello, pag. 3). c. Mai, in occasione dei ripetuti interventi della polizia presso la residenza, gli agenti hanno rimproverato a AP 1 l'omissione di cui lo ritiene colpevole la pubblica accusa: "D'altro lato, perché la polizia era intervenuta più volte all' \_\_\_\_\_ e alla \_\_\_\_\_ e nessun poliziotto mi aveva mai detto che io dovevo fare di più di quel che facevo. In più, durante le retate non è che la polizia portasse via tutte le ragazze ma ne portava via solo alcune. Da questo io deducevo che per le ragazze di cui la polizia non si occupava non ci fossero problemi" (verb. dib. d'appello, pag. 3); "Preciso poi che nei numerosi controlli che i poliziotti facevano, venivano controllate tutte le ragazze e in questi controlli io mostravo anche la documentazione della residenza. In esito a questi controlli, come ho detto, i poliziotti

prendevano con loro solo alcune delle ragazze ospiti. Alle altre ricordo che i poliziotti in genere si limitavano a dire “fate le brave”. Da questi controlli, in particolare dal fatto che i poliziotti verificavano anche la nostra documentazione, io deducevo che per il resto tutto era a posto” (verb. dib. d’appello, pag. 4). Altro elemento suscettibile di confermare AP 1 nell’errore generato dalle istruzioni e informazioni dategli dal datore di lavoro è il fatto che la polizia non fermasse sistematicamente tutte le ragazze controllate, ma soltanto alcune di loro. Dagli atti sembra, infatti, emergere che venivano convocate presso gli uffici della polizia unicamente le ragazze recidive, ovvero quelle già controllate in una precedente occasione (cfr. rapporto d’inchiesta 2.5.2006, AI 3, pag. 3; rapporto d’inchiesta 23.8.2007, AI 8, pag. 2). AP 1 poteva quindi essere tratto in inganno circa le reali ragioni del loro fermo, ritenuto come la polizia fosse al corrente che tutte esercitavano la prostituzione. La polizia aveva pure invitato AP 1 a collaborare nella lotta agli abusi nel settore delle luci rosse. A seguito dei controlli effettuati dalla polizia presso la “\_\_\_\_\_”, AP 1 aveva stretto buoni rapporti, in particolare, con un ispettore del gruppo \_\_\_\_\_ che lo aveva appunto invitato a segnalargli eventuali abusi (e non casi di esercizio di attività lucrativa illegale!): “Voglio aggiungere che, su richiesta del signor I. del gruppo \_\_\_\_\_, ho collaborato con la polizia che mi chiedeva di segnalare dei casi di abusi o violenze sulle ragazze. L’ho fatto, tant’è che alcune mie segnalazioni hanno permesso di arrestare delle persone che abusavano di queste ragazze” (verb. dib. d’appello, pag. 2); “io avevo dei buoni contatti con i poliziotti, in particolare con il signor I.. Come ho detto sopra, lui mi diceva di segnalargli qualsiasi problema. Ricordo che io gli ho più volte detto che non capivo cosa io dovessi segnalargli di particolare visto che loro sapevano perfettamente che le ragazze esercitavano la prostituzione e che lo facevano in diversi posti. Lui mi rispondeva semplicemente che anche per loro era un problema e che comunque era meglio che io gli segnalassi le situazioni che potevano creare un problema. Ma era chiaro che con ciò I. mi chiedeva di segnalare, non l’attività in sé di cui già erano a conoscenza, ma solo problemi particolari (abusi, sfruttamenti,...)” (verb. dib. d’appello, pag. 3-4; cfr., anche, MP AP 1 7.8.2007, AI 7, pag. 3). A ciò aggiungasi che il fatto che la polizia fosse già al corrente che le ragazze straniere ospiti della “\_\_\_\_\_” si prostituivano impediva a AP 1 di capire cos’altro, oltre alla loro presenza nella struttura, dovesse segnalare all’autorità: “Preciso che nelle diverse retate io avevo parlato con i poliziotti che mi avevano detto che loro sapevano che le ragazze si prostituivano (...) io ritenevo di non dover notificare l’attività lucrativa delle ospiti della \_\_\_\_\_ perché la polizia già sapeva che esse esercitavano la prostituzione” (verb. dib. d’appello, pag. 2). d. In occasione della sua audizione avvenuta a seguito del primo intervento effettuato dalla polizia il 4 aprile 2006, gli agenti hanno aperto nei confronti di AP 1 un procedimento penale per violazione dell’art. 23 LDDS rendendolo espressamente attento agli obblighi derivanti al gerente dall’art. 53 cpv. 3 LEP (cfr. PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 9). Come visto, tale norma rende il gerente responsabile delle notifiche degli ospiti alla polizia. Tuttavia, notificare la presenza degli ospiti alla polizia era esattamente quello che AP 1 faceva. Neppure questo elemento gli ha quindi permesso di capire che su di lui incombevano anche altri obblighi (e, meglio, quelli derivanti dall’art. 89 cpv. 3 REP). e. Nemmeno il tenore del formulario per procedere alle notifiche di polizia poteva indurre AP 1 a pensare che stesse agendo in modo scorretto. In esso, infatti, non viene indicato lo scopo del soggiorno: redigendolo, AP 1 procedeva quindi ad una notifica di carattere generale, cioè alla notifica della presenza sul nostro territorio di uno straniero, e non alla notifica del soggiorno di un turista. f. Supporta l’accertamento della sua inconsapevolezza di agire illecitamente il fatto che l’appellante non aveva alcun interesse a

commettere il reato che gli viene rimproverato. Il reato previsto dall'art. 23 cpv. 1 quinta frase LDDS, in quanto reato intenzionale, presuppone un movente. Nello specifico ambito della prostituzione, chi, coscientemente, nasconde alle autorità casi di esercizio non autorizzato di tale attività, non lo fa per altruismo. Lo fa perché trae una convenienza economica dall'esecuzione da parte di cittadine straniere di un'attività lucrativa senza permesso. AP 1 non aveva un tale movente, nella misura in cui egli non aveva alcun interesse economico - al di là di quello indiretto, legato al mantenimento del suo posto di lavoro - al risultato dell'attività del bar " \_\_\_\_\_", rispettivamente della " \_\_\_\_\_" (ciò che è confermato, tra l'altro, anche dalla breve permanenza in carica di AP 1 quale amministratore unico della \_\_\_\_\_). Egli ha infatti espressamente dichiarato che: " Percepevo uno stipendio fisso, non avevo bonus se vi era maggiore affluenza" (verbale di interrogatorio dell'imputato all. al verb. dib. di prima sede, pag. 1); " non ho mai lucrato sulle ragazze, nel senso che per me era la stessa cosa se nelle residenza soggiornavano due ragazze o ne soggiornavano venti. Io ero dipendente ed avevo uno stipendio mensile fisso di fr. 4'000.- che non variava a dipendenza della mole dell'attività delle ragazze" (verb. dib. d'appello, pag. 3). Colui che aveva un tale interesse era piuttosto il suo datore di lavoro, H., cui facevano capo sia il bar " \_\_\_\_\_" che la " \_\_\_\_\_". g. L'assenza di malizia da parte dell'appellante risulta, infine, dal fatto che egli si è prestato ad accompagnare le straniere che intendevano registrarsi quali prostitute nei competenti uffici della polizia: " Preciso anche che uno degli accordi che io avevo con la \_\_\_\_\_ era che, quando una ragazza voleva registrarsi come prostituta, io l'accompagnavo \_\_\_\_\_. A domanda della presidente rispondo che durante tutta la mia attività avrò accompagnato a registrarsi almeno una ventina di ragazze. Voglio ancora precisare che erano i poliziotti durante i controlli a dire alle ragazze che c'era la possibilità di registrarsi e che, se volevano farlo, di indirizzarsi a me che le avrei accompagnate io nell'ufficio apposito" (verb. dib. d'appello, pag. 4).

#### **E. 21**

In queste condizioni e - in un contesto giuridico non propriamente cristallino (se così non fosse stato, la polizia avrebbe certamente indicato a AP 1 quali erano gli obblighi che lui non ossequiava), - a fronte del fatto che egli altro non era che un semplice dipendente - senza formazione né generica né specifica - della \_\_\_\_\_ impiegato presso la " \_\_\_\_\_" che agiva in base alle istruzioni, per lui vincolanti, impartitegli dal suo datore di lavoro e supportate dal parere di un avvocato (cui veniva fatto capo regolarmente e che aveva dato consigli anche circa il comportamento da tenere durante i controlli effettuati dalla polizia; cfr. MP AP 1 7.8.2007, AI 7, pag. 2 e PS AP 1 18.4.2006, AI 3, pag. 3) - nonché alla luce del comportamento tenuto dalla polizia (che, non solo gli aveva chiesto di collaborare per evitare abusi, ma, al momento dell'apertura del procedimento penale nei suoi confronti, gli aveva indicato che l'omissione rimproveratagli era una pretesa - ma non reale - mancata notifica delle ospiti alla polizia), non si può che concludere che AP 1 era legittimato a pensare di agire correttamente e nel rispetto della legge procedendo alle notifiche di polizia delle ospiti straniere e ad ignorare gli ulteriori obblighi derivanti al gerente (seppur solo di fatto) dall'art. 83 cpv. 3 REP.

#### **E. 22**

Da tutto quanto precede discende che AP 1 deve essere prosciolto dall'imputazione di ripetuta infrazione alla LDDS. Tassa di giustizia e spese

#### **E. 23**

Visto l'esito dell'appello, in applicazione dell'art. 428 cpv. 3 CPP, l a tassa di giustizia e i disborsi relativi al procedimento di prima sede sono posti integralmente a carico dello Stato. Gli oneri processuali d'appello seguono la soccombenza (art. 428 cpv. 1 CPP) e vanno, pertanto, posti a carico dello Stato. Essendo pienamente assolto, in applicazione degli art. 428 cpv. 3, 429 cpv. 1 lett. a e 436 CPP, all'imputato vengono riconosciuti fr. 2'000.- a titolo di ripetibili per la procedura di prima istanza e fr. 1'000.- a titolo di ripetibili per quella di appello. All'imputato rimane la facoltà di far valere eventuali ulteriori pretese ex art. 429 CPP con separata istanza, motivata e corredata dalla necessaria documentazione. Per questi motivi, visti gli art. 6, 9, 10, 77, 80, 81, 84, 139, 348 e segg., 379 e segg. e 398 e segg. CPP; 32 cpv. 1 Cost, 6 par. 2 CEDU e 14 cpv. 2 patto ONU II; 12, 21, 34, 42, 44, 47 e 49 CP; 2 e 23 LDDS; 53 LEP e 89 REP; nonché, sulle spese e sulle ripetibili, l'art. 428 CPP e la LTG rispettivamente il Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziari e per la fissazione delle ripetibili, dichiara e pronuncia: 1. L'appello è accolto. Di conseguenza, AP 1 è prosciolto da ogni imputazione. 2. La tassa di giustizia di fr. 900.- e i disborsi relativi al procedimento di prima sede sono posti integralmente a carico dello Stato che verserà a AP 1 l'importo fr. 2'000.- a titolo di ripetibili. 3. Gli oneri processuali d'appello, consistenti in: - tassa di giustizia fr. 800.- - altri disborsi fr. 200.- fr. 1'000.- sono posti a carico dello Stato che verserà all'appellante l'importo di fr. 1'000.- a titolo di ripetibili. 4. Intimazione a: 5. Comunicazione a: P\_GLOSS\_TERZI Per la Corte di appello e di revisione penale La presidente La segretaria Rimedi giuridici

Contro decisioni finali, contro decisioni parziali, contro decisioni pregiudiziali e incidentali sulla competenza e la ricusazione e contro altre decisioni pregiudiziali e incidentali (art. 90 a 93 LTF) è dato, entro trenta giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), il ricorso in materia penale al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per i motivi previsti dagli art. 95 a 98 LTF (art. 78 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 81 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia penale è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.