



*Costituzionalismo.it*

Fascicolo 2 | 2018  
SETTANT'ANNI DI "USO" DELLA COSTITUZIONE

## Il decreto "sicurezza e immigrazione" (decreto legge n. 113 del 2018): estinzione del diritto di asilo, repressione del dissenso e diseguaglianza

di ALESSANDRA ALGOSTINO

**IL DECRETO “SICUREZZA E IMMIGRAZIONE”  
(DECRETO LEGGE N. 113 DEL 2018):  
ESTINZIONE DEL DIRITTO DI ASILO,  
REPRESSIONE DEL DISSENSO E DISEGUAGLIANZA**

di *Alessandra Algostino*  
*Professoressa associata di Diritto costituzionale*  
*Università degli Studi di Torino*

ABSTRACT

ITA

Il decreto legge n. 113 del 2018 si inserisce in continuità con i provvedimenti precedenti (in ultimo il “pacchetto Minniti”), coniugando sicurezza e immigrazione, proseguendo nel cammino della criminalizzazione del migrante e del dissenso.

Da un lato, vi è la decisione di respingere le persone, restringendo lo spazio del diritto di asilo e rendendolo sempre più ostile e vuoto di diritti; dall’altro, la volontà di reprimere il dissenso e rendere invisibile il disagio sociale.

È un provvedimento privo dei requisiti di necessità e urgenza, costellato di profili di incostituzionalità, eterogeneo, ma percorso da un *fil rouge* (o, meglio, *noir*): un intento repressivo, di limitazione, se non negazione, dei diritti, dal diritto di asilo alla libertà di manifestazione del pensiero, nella prospettiva di un nazionalismo *iure sanguinis* autoritario.

EN

The Decree-Law No. 113 of 2018 is inserted without interruption with the previous provisions (lastly the “Minniti decrees”), combining security and immigration, continuing the path of criminalization of migrants and of dissent.

On the one hand, there is the decision of closing the borders, of restricting the space of asylum and of making it increasingly hostile and “empty” of rights; on the other hand, there is the will to repress dissent and make social poverty invisible.

It is a measure lacking the requirements of necessity and urgency, studded of issues of unconstitutionality and heterogeneous, but crossed by a *fil rouge* (or, better, *noir*): a repressive intent, a limitation, if not denial, of rights, from the right to asylum to the freedom of expression, in the perspective of an authoritarian *iure sanguinis* nationalism.

**IL DECRETO “SICUREZZA E IMMIGRAZIONE”  
(DECRETO LEGGE N. 113 DEL 2018):  
ESTINZIONE DEL DIRITTO DI ASILO,  
REPRESSIONE DEL DISSENSO E DISEGUAGLIANZA**

di *Alessandra Algostino*

**SOMMARIO:** *1. La forma dell’atto, tra mancanza dei requisiti di necessità ed urgenza e oscurità del testo; 2. Il topos dello straniero quale problema di sicurezza pubblica; 3. L’eliminazione della protezione umanitaria: verso una fortezza inumana (con violazione del diritto di asilo e degli obblighi internazionali); 4. L’estensione della detenzione amministrativa: la libertà personale violata; 5. Diritti limitati per i rifugiati: la restrizione del sistema di accoglienza e l’allontanamento dal territorio; 6. L’ossimoro della cittadinanza diseguale; 7. La repressione del dissenso e l’espulsione del disagio sociale; 8. Osservazioni conclusive. Contro il diverso e contro il dissenso, confini e confino: il fil rouge (il fil noir) della storia che non deve tornare.*

*Sono decine, centinaia. Compongono una fila lunghissima. Ci sono quelli con la faccia riversa, quelli con gli occhi sgranati, quelli con le braccia alzate, quelli con le mani raccolte sotto il capo, come se dormissero. Quelli che giacciono vicini, quasi abbracciati. Quelli che indossano ancora i giubbotti, i pantaloni, i maglioni. Quelli che hanno provato a liberarsi dei vestiti. Quelli con le scarpe e quelli scalzi. Quelli impassibili e quelli stropicciati da uno strano sorriso.*

*Sono tutti neri, tutti giovani*

A. LEOGRANDE, *La frontiera*

**1. La forma dell’atto, tra mancanza dei requisiti di necessità ed urgenza e oscurità del testo**

Il 28 novembre 2018 la Camera dei Deputati approva in via definitiva, nel testo modificato nel procedimento di conversione in legge al

Senato della Repubblica<sup>1</sup>, il decreto legge 4 ottobre 2018 n. 113, recante “Disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell’interno e l’organizzazione e il funzionamento dell’Agenzia nazionale per l’amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata”.

Al momento della presente pubblicazione si attende ancora la promulgazione da parte del Presidente della Repubblica e si auspica che lo stesso, in qualità di garante della Costituzione, stanti i molteplici profili di incostituzionalità argomentati nel prosieguo, intervenga, chiedendo la modifica del provvedimento con un rinvio alle Camere.

Le violazioni del testo costituzionale sono tali da richiedere un intervento del Presidente della Repubblica, senza demandare la risoluzione dei vizi di incostituzionalità (solo) ad eventuali pronunce della Corte costituzionale, con l’alea dell’instaurazione del giudizio che connota il sistema di giustizia costituzionale, e i suoi presupposti, che lo rendono difficilmente “esaustivo” e comunque sia differito nel tempo.

Le prime perplessità, in ordine alla conformità alla Costituzione, riguardano il tipo di atto: la motivazione in ordine ai «casi straordinari di necessità e urgenza», che soli legittimano l’adozione di un decreto legge, ai sensi dell’art. 77 Cost., pare priva di fondamento. Non sussiste una situazione di emergenza in relazione ai numeri della protezione temporanea umanitaria<sup>2</sup>, o quanto alla presenza di rifugiati<sup>3</sup>; così come

---

<sup>1</sup> A. S. n. 840, approvato dal Senato il 7 novembre 2018, con modificazioni e con un nuovo titolo (“Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113, recante disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell’interno e l’organizzazione e il funzionamento dell’Agenzia nazionale per l’amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata. Delega al Governo in materia di riordino dei ruoli e delle carriere del personale delle Forze di polizia e delle Forze armate”), trasmesso alla Camera l’8 novembre 2018 (A. C. n. 1346).

<sup>2</sup> Per un puntuale riferimento a numeri, domande esaminate e decise e riconoscimenti dei vari *status* di protezione internazionale, sussidiaria e umanitaria, cfr. il *Rapporto sulla protezione internazionale in Italia 2017*, a cura di ANCI, Caritas Italiana, Cittalia, Fondazione Migrantes, Servizio centrale dello SPRAR, in collaborazione con UNHCR, Roma, ottobre 2017; nonché i dati riportati in Servizi Studi del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati (a cura di), *Dossier n. 66, Decreto-legge immigrazione e sicurezza pubblica, D.L. 113/2018 – A.S. n. 840*, XVIII Legislatura, 8 ottobre 2018.

<sup>3</sup> «Nel mondo l’accoglienza dei rifugiati grava in misura massiccia (85% dei casi) sui paesi in via di sviluppo»; fra gli Stati con il maggior numero di rifugiati, vi sono la Turchia (con 3.5 milioni), il Pakistan (con 1,4 milioni), l’Uganda (con 1.350.000), il Libano (1 milione); tra i Paesi UE, da dati UNHCR, risulta che la Germania ha 1,4 milioni fra

non si comprende l’urgenza di intervenire in materia di espulsione, di accoglienza dei rifugiati e di procedimenti in tema di cittadinanza<sup>4</sup>. Tutte materie, queste ultime, oggetto di discipline che, indubbiamente, possono essere modificate, ma il cui mutamento, o «razionalizzazione», come recita il decreto legge, non costituisce un “caso straordinario” che legittima l’intervento normativo di urgenza dell’esecutivo.

Ciò, per tacer del fatto che, se di emergenza si vuol ragionare, tale è quella delle 1989 persone annegate nel mar Mediterraneo nei primi 10 mesi del 2018 (delle quali 1267 nella rotta del Mediterraneo centrale, fra Libia e Italia)<sup>5</sup>, o dei 34.361 morti – e sono solo quelle identificati – nel viaggio verso l’Europa dal 1993<sup>6</sup>.

Tornando al decreto, la motivazione in ordine alla necessità e urgenza, del resto, non è basata su alcun elemento specifico, ma risulta apodittica<sup>7</sup>. Analogo discorso può ripetersi in relazione alle norme in materia di sicurezza pubblica, lotta al terrorismo e alla criminalità organizzata.

Non corrisponde, inoltre, alla *ratio* del decreto legge la presenza di un contenuto eterogeneo. Come afferma la Corte costituzionale: «l’inserimento di norme eterogenee all’oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell’urgenza del provvedere ed “i provvedimenti provvisori con forza

---

richiedenti e titolari di protezione internazionale, la Francia 400.000, l’Italia 354.000, con una incidenza sul totale della popolazione che per l’Italia è pari allo 0,6%, come quella francese, ed è superata da quella tedesca (1,7%) (Centro Studi e Ricerche IDOS, in partenariato con il Centro Studi Confronti, con il sostegno e la collaborazione di varie organizzazioni nazionali e dell’Organizzazione Internazionale per le Migrazioni, *Dossier Statistico Immigrazione 2018, Scheda di sintesi*, 2018, pp. 2-3).

<sup>4</sup> Come osserva G. AZZARITI, *Sui migranti uno sfregio alla Costituzione*, in *il manifesto*, 7 novembre 2018, «illegittimo è... l’uso del decreto legge per regolare fenomeni – quali le migrazioni – di natura strutturale che non rivestono alcun carattere di straordinarietà ed urgenza».

<sup>5</sup> Dati OIM (Organizzazione Internazionale per le Migrazioni) relativi al periodo fra il 1 gennaio e il 4 novembre 2018, Global Migration Data Analysis Center (con la precisazione che «*all dates are minimum estimates*»).

<sup>6</sup> Cfr. *The List*, in *The Guardian*, 20 giugno 2018, pubblicata in Italia da *il manifesto*, 22 giugno 2018, nonché in *Internazionale*, Supplemento (*La Lista*) al n. 1276 del 5 ottobre 2018; sui morti nella rotta libica, in relazione anche alle politiche italiane di chiusura dei porti, cfr. A. CAMILLI, *La rotta più pericolosa del mondo*, in *Internazionale*, 3 luglio 2018.

<sup>7</sup> E «l’utilizzazione del decreto-legge... non può essere sostenuta dall’apodittica enunciazione dell’esistenza delle ragioni di necessità e di urgenza» (Corte costituzionale, sent. n. 171 del 2007).

di legge»); «il presupposto del “caso” straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno». Ne consegue che «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione si pone in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il “caso” che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale»<sup>8</sup>.

L’«assetto delle fonti normative», come ricorda il giudice costituzionale, influisce sulla forma di governo ed «è correlato alla tutela dei valori e diritti fondamentali»<sup>9</sup>. In coerenza con il principio di separazione dei poteri e con il riconoscimento della sovranità popolare, l’art. 70 della Costituzione attribuisce la funzione legislativa alle due Camere e l’art. 77, ribadito che «il Governo non può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria», relega allo spazio dell’eccezionalità l’esercizio di potere normativo primario del Governo. Un decreto legge – come afferma il giudice costituzionale con una costante giurisprudenza dal 1995 (sent. n. 29) – che non rispetti i requisiti di cui all’art. 77 può quindi essere giudicato incostituzionale. Nonostante il *self-restraint* della Corte sul punto, stante lo spazio delle valutazioni politiche e la strutturale elasticità legata alla *ratio* della disposizione, non sono mancate pronunce in tal senso<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Corte costituzionale, sent. n. 22 del 2012, cui *adde*, in senso analogo, fra le altre, ord. n. 34 del 2013, sentt. nn. 32 del 2014 e 154 del 2015. In tema, sul provvedimento in esame, si vedano le osservazioni di M. RUOTOLO, *Brevi note sui possibili vizi formali e sostanziali del d.l. n. 113 del 2018 (c.d. decreto “sicurezza e immigrazione”)*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2018, pp. 174-175; A. PACE, *Parere pro-veritate sulla legittimità costituzionale del c.d. decreto legge “sicurezza e immigrazione”*, Roma, 18 ottobre 2018 (consultabile sul sito dell’Associazione Studi Giuridici sull’Immigrazione).

<sup>9</sup> Corte costituzionale, sent. n. 171 del 2007.

<sup>10</sup> In questo senso, Corte cost., sent. n. 171 del 2007, definita, proprio per l’accoglimento della questione sul punto, “storica” (R. ROMBOLI, *Una sentenza “storica”: la dichiarazione di incostituzionalità di un decreto-legge per evidente mancanza dei presupposti di necessità e di urgenza*, in *Rivista AIC (Archivio)*, 6 giugno 2007, nonché in *Il Foro italiano*, 2007, fasc. 7-8, pp. 1986 ss.), ma non rimasta isolata (per una dettagliata ricostruzione della giurisprudenza costituzionale sulla evidente mancanza dei presupposti, cfr. Servizio Studi della Corte costituzionale, a cura di R. Nevola, *La decretazione d’urgenza nella giurisprudenza costituzionale*, settembre 2017, reperibile sul sito istituzionale della Corte costituzionale, pp. 46 ss.).

La scelta della decretazione d’urgenza, al di fuori dei rigidi confini dell’art. 77 Cost., lede il principio di sovranità popolare, sia esautorando il Parlamento quale sede di confronto tra le forze politiche sia ostacolando lo sviluppo della discussione nella società.

Il vizio di illegittimità costituzionale del decreto legge non può essere sanato dalla legge di conversione: esso, inevitabilmente, come ha precisato anche la Corte costituzionale<sup>11</sup>, si riverbera sulla legge di conversione, la quale non può assumere come oggetto di conversione un atto illegittimo.

L’adozione, poi, in sede di conversione<sup>12</sup>, di un maxiemendamento, così come l’utilizzo della questione di fiducia nel procedimento di approvazione al Senato<sup>13</sup>, ed anche alla Camera<sup>14</sup>, restringe, per non dire nega, ulteriormente spazi al dibattito e coarta le libertà parlamentari<sup>15</sup>.

Desta preoccupazioni, inoltre, il fatto che l’urgenza sia motivata adombrando presupposti comportamenti scorretti o, quantomeno, eccessivamente “permissivi” nell’ottica del Governo, come emerge laddove si ragiona della necessità di introdurre «norme idonee a scongiurare il ricorso strumentale alla domanda di protezione internazionale»

---

<sup>11</sup> «La pre-esistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l’urgenza di provvedere tramite l’utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità costituzionale dell’adozione del predetto atto, di modo che l’eventuale evidente mancanza di quel presupposto configura tanto un vizio di legittimità costituzionale del decreto-legge, in ipotesi adottato al di fuori dell’ambito delle possibilità applicative costituzionalmente previste, quanto un vizio *in procedendo* della stessa legge di conversione, avendo quest’ultima, nel caso ipotizzato, valutato erroneamente l’esistenza di presupposti di validità in realtà insussistenti e, quindi, convertito in legge un atto che non poteva essere legittimo oggetto di conversione» (Corte cost., sent. n. 29 del 1995).

<sup>12</sup> Fra l’altro, in sede di conversione, sono inserite due deleghe legislative (sul riordino dei ruoli del personale delle forze armate e delle forze di polizia); pur senza approfondire qui il punto, pare censurabile la previsione di deleghe legislative nel disegno di legge di conversione (cfr. S. CURRERI, *Prime considerazioni sui profili d’incostituzionalità del decreto legge n. 113/2018 (c.d. “decreto sicurezza”)*, in *Federalismi.it*, n. 22 del 2018).

<sup>13</sup> Il 7 novembre 2018 è votata la questione di fiducia sull’emendamento Gov. 1.900, interamente sostitutivo dell’articolo unico del disegno di legge di conversione del decreto legge, ed è accordata con 163 voti favorevoli, 59 contrari, 19 astenuti.

<sup>14</sup> La questione di fiducia, posta dal Governo sull’approvazione senza emendamenti rispetto al testo già approvato dal Senato, è stata votata il 27 novembre 2018 (336 voti favorevoli, 249 contrari).

<sup>15</sup> Cfr. L. IMARISIO, *La frantumazione delle leggi: testi normativi contenenti un numero elevato di disposizioni eterogenee*, in M. DOGLIANI (a cura di), *Il libro delle leggi strapazzato e la sua manutenzione*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 37.

o «disposizioni intese ad assicurare l'*adeguato svolgimento* dei procedimenti di concessione e riconoscimento della cittadinanza»<sup>16</sup>. La volontà politica di circoscrivere gli ingressi o limitare la permanenza degli stranieri sul territorio si alimenta di una cultura del sospetto e si traduce in una contrarietà e un discredito nei confronti dell'operato di pubbliche amministrazioni, alle quali surrettiziamente si imputa un uso scorretto della normativa vigente, utilizzato per giustificare la necessità di intervenire. Ora, ammesso e non concesso, che si possano modificare nel senso *de quo* presupposti e *status* giuridici legati alla protezione internazionale e all'asilo, dotati di copertura costituzionale<sup>17</sup>, l'atteggiamento assunto non pare rispettoso del principio di separazione, e rispetto reciproco, fra i poteri. Si presuppone che gli appartenenti alla pubblica amministrazione operino «con disciplina ed onore» (art. 54 Cost.), se così non fosse, esistono strumenti puntuali, se del caso di tipo giudiziario, deputati a censurare eventuali comportamenti “colpevoli”, senza che il vertice dell'esecutivo legittimi una cultura del sospetto e un surrettizio e generico giudizio negativo sull'azione di altri organi statali.

Sempre restando alla forma dell'atto, non si può non notare la pessima qualità della tecnica legislativa<sup>18</sup>, che rende il testo quasi illeggibile. È sufficiente limitarsi all'esame dell'articolo 1. Innanzitutto, l'articolo appare lunghissimo e labirintico: nel testo compatto stampabile dal sito della *Gazzetta Ufficiale* si espande per ben 5 pagine, con 9 commi, molti dei quali suddivisi in lettere (nel primo comma si arriva sino alla lettera q), le quali a loro volta in alcuni casi contengono degli elenchi numerici. Se anche si trova la strada, comprendere il senso del percorso è poi quasi impossibile. Recita l'art. 1, c. 1, lett. b), n. 1): «al comma 2-ter, al secondo periodo, le parole «per motivi umanitari» sono sostituite dalle seguenti: «per cure mediche nonché dei permessi di soggiorno di cui agli articoli 18,18-bis, 20-bis, 22, comma 12-quater, e 42-bis, e del permesso di soggiorno rilasciato ai sensi dell'articolo 32,

---

<sup>16</sup> Corsivo mio.

<sup>17</sup> Per un approfondimento sul punto, cfr. *infra*.

<sup>18</sup> Sul tema, cfr. M. DOGLIANI (a cura di), *Il libro delle leggi strapazzato e la sua manutenzione*, cit. (spec. gli interventi di L. IMARISIO, *La frantumazione delle leggi*, cit., pp. 36 ss., e F. LONGO, A. MASTROPAOLO, F. PALLANTE, *Incertezze derivanti dalla ineliminabile, ma non adeguatamente contenuta, oscurità linguistica delle disposizioni normative*, pp. 43 ss.).

comma 3, del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25». Impossibile capire l’oggetto della norma e il senso della modifica.

Al di là delle ricadute sui principi di certezza del diritto e di prevedibilità<sup>19</sup>, rendendo oscura e non intellegibile la norma si preclude la sua conoscibilità al cittadino, con un *vulnus* della pubblicità – effettiva, non formale – che è alla base della democrazia<sup>20</sup>, in quanto precondizione per l’esercizio della discussione, l’espressione del pluralismo e il controllo, determinando una espropriazione della sovranità popolare.

## **2. Il *topos* dello straniero quale problema di sicurezza pubblica**

Sin dal titolo compare un *topos* classico, il connubio fra immigrazione e sicurezza pubblica, che, pur non essendo una novità degli ultimi anni (norme in materia di stranieri erano già presenti nel TULPS del 1931<sup>21</sup>), è un mantra nelle legislazioni recenti sul tema della sicurezza, quale che sia il colore del governo<sup>22</sup>. Non è tanto, e non solo, una questione di eterogeneità del contenuto, di per sé criticabile in relazione ai presupposti per l’adozione del decreto legge, come osservato *retro*, quanto una scelta le cui ragioni di fondo veicolano un approccio *contro la Costituzione*.

---

<sup>19</sup> Da ultimo, in argomento, cfr. R. BIN, *Il diritto alla sicurezza giuridica come diritto fondamentale*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 8 settembre 2018.

<sup>20</sup> La connessione fra democrazia e pubblicità è tale che il fondamento costituzionale di quest’ultima si può rintracciare direttamente nell’art. 1 della Costituzione, laddove proclama che «l’Italia è una Repubblica democratica...» e «la sovranità appartiene al popolo»; in questo senso, fra gli altri, M. AINIS, *Sulla comunicazione delle regole giuridiche (e su un vuoto di comunicazione nella letteratura giuridica)*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/2002, p. 632; dell’Autore si segnala anche il passaggio in cui sostiene che «la pubblicità non basta a soddisfare quest’aspettativa di effettiva conoscenza del diritto, cui si lega l’idea di certezza... c’è bisogno di un passaggio ulteriore, spostando il tiro dalla pubblicazione alla comunicazione delle regole giuridiche» (*ibidem*).

<sup>21</sup> Regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, *Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza* (TULPS).

<sup>22</sup> Limitandosi a due esempi, si possono citare la legge 15 luglio 2009, n. 94, adottata sotto il governo Berlusconi IV, e il c.d. pacchetto Minniti (decreto legge 17 febbraio 2017, n. 13, convertito, con modificazioni, in legge 13 aprile 2017, n. 46, e decreto legge 20 febbraio 2017, n. 14, convertito in legge 18 aprile 2017, n. 48), con la Presidenza del Consiglio Gentiloni.

Uno Stato dove la Costituzione adotta come meta-principio quello personalista<sup>23</sup>, riconosce con una norma che difficilmente incontra eguali per la sua ampiezza il diritto di asilo (art. 10, c. 3), apre ad una comunità internazionale improntata a pace e giustizia (art. 11), dovrebbe vedere lo straniero in primo luogo come persona, con la sua dignità e i suoi diritti da garantire. Non sono mere aspirazioni utopiche: la Costituzione è ancora al vertice del sistema delle fonti.

Si afferma, invece, una lettura economicista ed emergenziale. La disciplina della condizione giuridica dello straniero (extracomunitario), che conosce una sistemazione organica solo nel 1998<sup>24</sup>, si snoda secondo un doppio binario: integrazione e repressione. Sotto il profilo “integrazione”, vi è il riconoscimento di diritti (con differenti gradazioni, peraltro, quando si tratta di diritti sociali, e con l’esclusione dei diritti politici)<sup>25</sup>, ma anche l’idea che l’ingresso nel territorio avvenga in relazione all’«effettivo svolgimento di un’attività lavorativa» e alla «capacità di assorbimento del tessuto sociale e produttivo»<sup>26</sup>.

È il secondo binario, comunque sia, a conoscere negli ultimi anni un flusso di traffico decisamente maggiore, con una progressiva criminalizzazione e disumanizzazione del migrante. Inizialmente, ad alcune condizioni, lo straniero è non solo soggetto da gestire ed espellere, ma anche titolare di diritti universali, se pur solo *pro tempore* e *sub conditione*, quindi viene ad essere visto come clandestino, da punire in

---

<sup>23</sup> Il principio personalista muove dagli articoli 2 e 3, si espande nel testo costituzionale e si rovescia su tutto l’ordinamento; esso – come scrive A. RUGGERI, *Il principio personalista e le sue proiezioni*, in *Federalismi.it*, 17/2013 – è «il principio», con una «incomprimibile attitudine a pervadere l’intero campo costituzionale» e con la sua «“eccedenza assiologica”»; recentemente, si veda anche P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2011, che considera come «l’art. 2 Cost. esprime nella sua essenza il principio personalista, che... individua innanzitutto una priorità di valore» e «caratterizza tutte le disposizioni costituzionali che tutelano una sfera della personalità» (pp. 172-173).

<sup>24</sup> Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, recante *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero* (che riprende, coordinandole con norme adottate precedentemente, le disposizioni della legge 6 marzo 1998, n. 40, c.d. Turco-Napolitano).

<sup>25</sup> Per un primo riferimento, si consenta di rinviare a A. ALGOSTINO, *La condizione degli stranieri in Italia fra diritti universali e difesa della fortezza*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2003-II, pp. 622 ss.

<sup>26</sup> Le citazioni sono tratte rispettivamente dalla relazione introduttiva alla prima versione del disegno di legge, poi approvato come legge n. 189 del 30 luglio 2002 (recante “*Modifica alla normativa in materia di immigrazione e di asilo*”, conosciuta come Bossi-Fini), e dall’art. 17 della stessa legge.

quanto tale, con una criminalizzazione che progressivamente si espande e si estende ai migranti in sé, nessuno escluso, nemmeno i richiedenti asilo, intesi come clandestini che tentano di sfruttare le possibilità di ingresso che l’asilo assicura.

Il migrante, allora, come problema di sicurezza pubblica in sé: il nemico che suscita paure, supportando così svolte autoritarie, e il nemico contro cui canalizzare la rabbia sociale, distogliendo l’attenzione da un conflitto sociale segnato da crescenti diseguaglianze e da un progressivo annichilimento di una delle parti<sup>27</sup>.

Il processo di criminalizzazione e di stigmatizzazione sociale è compiuto: prima il clandestino, quindi il migrante *tout court* (per quale ragione sono materia di sicurezza pubblica il matrimonio dello straniero o il rinnovo del permesso di soggiorno?<sup>28</sup>), infine, il richiedente asilo.

La protezione internazionale e quella umanitaria non sono *status* da garantire, quanto da circoscrivere, nella prospettiva che l’asilo più che un diritto sia un *escamotage* utilizzato dai migranti per occupare lo spazio *proprio* dei cittadini. L’asilo è, se pur paradossalmente, garanzia dei diritti universali: quando essi non sono garantiti subentra il diritto di asilo. Se nemmeno esso è riconosciuto, cosa resta dell’universalità dei diritti?

---

<sup>27</sup> Sul punto, cfr. L. GALLINO, *La lotta di classe dopo la lotta di classe*, intervista a cura di P. BORGNA, Laterza, Roma-Bari, 2012, p. 12: «non è affatto venuta meno la lotta di classe. Semmai, la lotta che era stata condotta dal basso per migliorare il proprio destino ha ceduto il posto ad una lotta condotta dall’alto per recuperare i privilegi, i profitti e soprattutto il potere»; similmente, M. TRONTI, *Lavoro*, in *Democrazia e diritto*, nn. 1-2/2012, pp. 10-11: «la lotta di classe c’è», ma «è diventata unipolare»: «i capitalisti fanno lotta di classe a senso unico».

In senso ampio, sull’esistenza delle classi sociali, nonostante l’oscuramento da parte dei *maître à penser* dominanti, o la loro minore visibilità (ovvero, in termini marxisti, la loro esistenza *in sé* ma non *per sé*), oltre L. GALLINO, *La lotta di classe*, appena citato, si vedano J. HOLLOWAY, *Che fine ha fatto la lotta di classe?*, manifestolibri, Roma, 2007; D. LOSURDO, *La lotta di classe. Una storia politica e filosofica*, Laterza, Roma-Bari, 2013.

<sup>28</sup> Entrambi oggetto della legge n. 94 del 15 luglio 2009, recante “*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*” (nel primo caso, è disciplinato l’acquisto della cittadinanza italiana per matrimonio con cittadino italiano; nel secondo, il versamento del contributo necessario per il rilascio o il rinnovo del permesso di soggiorno).

### **3. L'eliminazione della protezione umanitaria: verso una fortezza inumana (con violazione del diritto di asilo e degli obblighi internazionali)**

Uno dei tratti connotanti il decreto legge riguarda la protezione umanitaria: scompare.

L'art. 5, c. 6, del D. Lgs. n. 286 del 1998, recitava: «il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, salvo che ricorrano seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano. Il permesso di soggiorno per motivi umanitari è rilasciato dal questore secondo le modalità previste nel regolamento di attuazione»; ai sensi dell'art. 1, c. 1, lett. b), n. 2, del D.L. n. 113 del 2018, esso è sostituito come segue: «il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti».

Non esiste più il permesso di soggiorno per motivi umanitari<sup>29</sup>.

Rimangono alcune ipotesi specifiche, quali il permesso, ora rubricato “per casi speciali”, per le vittime di violenza domestica<sup>30</sup>, o di «situazioni di violenza o di grave sfruttamento», in presenza di concreti pericoli per l'incolumità, per le dichiarazioni rese in un procedimento penale o per il tentativo di sottrarsi «alla violenza e ai condizionamenti dell'organizzazione criminale»<sup>31</sup>.

Vengono tipizzate alcune fattispecie: 1) permesso di soggiorno “per cure mediche”, quando lo straniero versi in «condizioni di salute di particolare gravità», «tali da determinare un rilevante pregiudizio alla salute» (rilasciato dal questore per il tempo attestato dalla certificazione

---

<sup>29</sup> Nel testo dell'art. 1 del D. L. n. 113 del 2018, nei vari commi, lettere e numeri, la locuzione «per motivi umanitari» è espunta dai testi normativi precedenti, sostituita con il riferimento ai casi specifici di permessi speciali.

<sup>30</sup> D. Lgs. n. 286 del 1998, art. 18-*bis*, cui il D. L. n. 113 del 2018 aggiunge il comma 1-*bis*.

<sup>31</sup> D. Lgs. n. 286 del 1998, art. 18, che il D. L. n. 113 del 2018 modifica (art. 1, c. 1, lett. e)) specificando che il permesso di soggiorno *de quo* «reca la dicitura “casi speciali”» (c. 4).

medica, comunque non superiore ad un anno, rinnovabile se persistono le condizioni e valido solo nel territorio nazionale)<sup>32</sup>; 2) permesso di soggiorno “per calamità”, nel caso in cui lo straniero non possa rientrare nel Paese nel quale dovrebbe tornare a causa di «una situazione di contingente ed eccezionale calamità» (rilasciato dal questore per la durata di sei mesi)<sup>33</sup>; 3) permesso di soggiorno “per atti di particolare valore civile”, autorizzato dal Ministro dell’Interno, su proposta del prefetto competente nel caso lo straniero abbia compiuto tali atti (rilasciato dal questore con durata di due anni, rinnovabile)<sup>34</sup>; 4) permesso di soggiorno per “protezione speciale”, adottato nell’ambito del procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale, in presenza di un rischio di persecuzione e rischio di tortura (di cui all’art. 19, c. 1 e 1.1, D. Lgs. n. 286 del 1998), con durata pari a un anno, rinnovabile previo parere della Commissione territoriale<sup>35</sup>.

Le tipologie di permessi contemplate evitano il verificarsi di alcune palesi collisioni con obblighi costituzionali e internazionali, oltre che conformarsi a specifiche previsioni del diritto comunitario; in questo senso, ad esempio, il permesso per cure mediche assicura che non vi sia una *totale* assenza di tutela in relazione al diritto alla salute di cui all’art. 32 Cost.<sup>36</sup>, o il permesso per protezione speciale dà seguito al principio

---

<sup>32</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 1, c.1, lett. g), che inserisce l’art. d-*bis*), dopo la lett. d) dell’art. 19, c. 2, del D. Lgs. n. 286 del 1998, come modificato in sede di conversione (A. S. n. 840), con una leggera attenuazione dei presupposti: dalle condizioni di «eccezionale gravità» della versione originaria alle condizioni «di particolare gravità», tali da determinare un pregiudizio che si chiede sia «rilevante» e non più «irreparabile»

<sup>33</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 1, c.1, lett. h), che di seguito precisa che il permesso per calamità «consente di svolgere attività lavorativa, ma non può essere convertito in permesso di soggiorno per motivi di lavoro»; in sede di conversione (A. S. n. 840) viene specificato che il permesso è rinnovabile per ulteriori sei mesi se permangono le condizioni di eccezionale calamità.

<sup>34</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 1, c.1, lett. q); il permesso – stabilisce altresì la norma – «consente l’accesso allo studio nonché di svolgere attività lavorativa e può essere convertito in permesso di soggiorno per motivi di lavoro autonomo o subordinato».

<sup>35</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 1, c. 2, lett. a); il permesso «consente di svolgere attività lavorativa ma non può essere convertito in permesso di soggiorno per motivi di lavoro» (*ibidem*).

<sup>36</sup> Si precisa “totale”, perché in realtà il permesso non garantisce una piena tutela del diritto alla salute, non prevedendo paradossalmente l’iscrizione al servizio sanitario nazionale (cfr. ASSOCIAZIONE PER GLI STUDI GIURIDICI SULL’IMMIGRAZIONE (ASGI), *Manifeste illegittimità costituzionali delle nuove norme concernenti permessi di soggiorno per esigenze umanitarie, protezione internazionale, immigrazione e cittadinanza previste dal decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113*, consultabile sul sito dell’Associazione Studi Giuridici sull’Immigrazione, 15 ottobre 2018, p. 14).

di *non refoulement*, in ottemperanza, *in primis*, a norme internazionali, pattizie e consuetudinarie<sup>37</sup>.

Resta tuttavia, anche tacendo dei limiti, di durata o di condizioni dei permessi previsti<sup>38</sup>, che la loro tipizzazione, con esclusione dei «motivi umanitari» non ulteriormente specificati, lede la Costituzione.

In primo luogo, il riferimento ai «motivi umanitari» consentiva di offrire una tutela, per quanto limitata e parziale, ai diritti inviolabili dell'uomo in senso ampio, *ex art. 2* della Costituzione, nonché in relazione ai trattati internazionali e alle norme consuetudinarie che tutelano i diritti della persona umana e la sua dignità, in ragione del rispetto degli

---

<sup>37</sup> Il divieto di *refoulement* trova la sua formulazione capostipite nell'art. 33, par. 1, della Convenzione di Ginevra relativa allo *status* dei rifugiati del 1951, è sancito in numerosi trattati internazionali (*ex multis*, Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altre pene o trattamenti, crudeli, inumani o degradanti, New York, 10 dicembre 1984, art. 3), è parte del diritto internazionale consuetudinario, anche nella sua accezione di *ius cogens* (cfr. J. ALLAIN, *The jus cogens nature of non-refoulement*, in *International Journal of Refugee Law*, n. 4/2001, pp. 533 ss.), è tutelato nell'ordinamento dell'Unione europea (*in primis*, nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, art. 19), è oggetto di importanti sentenze della Corte di Strasburgo che lo riconduce all'art. 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (la Corte europea applica in proposito la c.d. dottrina "*par ricochet*", valorizzando le implicazioni indirette presenti nelle norme convenzionali; nel caso di specie, per l'appunto, deducendo dal divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti (art. 3 Conv.), il principio di *non-refoulement*; la giurisprudenza sul punto è consolidata; *ex multis*, cfr. *Soering c. Regno Unito*, sentenza 7 luglio 1989, ricorso n. 14038/88; *Vilvarajah e altri c. Regno Unito*, 30 ottobre 1991, ricorsi nn. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87; *Chahal c. Regno Unito*, sentenza 15 novembre 1996, ricorso n. 22414/93; *H.L.R. c. Francia*, sentenza 29 aprile 1997, ricorso n. 4573/94; *Ahmed c. Austria*, sentenza 17 dicembre 1996, ricorso n. 25964/94; *Salah Sheekh c. Paesi Bassi*, sentenza 11 gennaio 2007, ricorso n. 1948/04; da ultimo, in relazione alla politica italiana dei respingimenti, *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, sentenza 23 febbraio 2012, ricorso n. 27765/09; in dottrina, *ex multis*, cfr. F. RESCIGNO, *Il diritto di asilo*, Carocci, Roma, 2011, p. 92).

Nell'ordinamento italiano, il divieto di *refoulement*, oltre a costituire un obbligo internazionale e comunitario, conosce una traduzione normativa nel Testo unico sull'immigrazione del 1998 (D. Lgs. n. 286 del 1998, art. 19, c. 2); non solo: esso gode di una copertura costituzionale, configurandosi come una estrinsecazione del diritto di asilo, dal «carattere assoluto ed inderogabile» (E. GROSSO, *I respingimenti in mare: quando i Governi tentano di sottrarsi alla fatica di prendere i diritti sul serio*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. III/2009, p. XVII).

<sup>38</sup> Si pensi, in specie, alla possibilità di accedere alle prestazioni di assistenza sociale o agli alloggi di edilizia residenziale pubblica, in relazione alla riduzione della durata dei permessi, o alla mancanza di iscrizione al servizio sanitario nazionale o alla non convertibilità in un permesso per lavoro (puntuali osservazioni in merito, si leggono in ASGI, *Manifeste illegittimità costituzionali delle nuove norme*, cit., pp. 14-15).

obblighi internazionali di cui all’art. 117, c. 1, e dell’adattamento automatico al diritto consuetudinario di cui all’art. 10, c. 1, della Costituzione.

Sotto quest’ultimo profilo l’indeterminatezza della protezione umanitaria permetteva altresì, se non di risolvere, quantomeno di non incorrere in violazioni macroscopiche dell’art. 10, c. 2, della Costituzione laddove prevede che la condizione giuridica dello straniero sia «regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali».

I permessi per motivi umanitari non rappresentavano certo “la migliore e più coerente traduzione possibile del dettato costituzionale”, tuttavia, consentivano di offrire tutela ad un ventaglio ampio di situazioni, in coerenza con l’impossibilità di specificare tutti i casi nei quali obblighi costituzionali e internazionali esigono il riconoscimento di un permesso di soggiorno<sup>39</sup>. La criticità stava nella notevole discrezionalità attribuita al questore, in presenza di un diritto soggettivo<sup>40</sup>, se pur con la garanzia del ricorso in seconda istanza al giudice ordinario. La nuova disciplina, peraltro, non risolve le criticità, restando centrale la competenza del questore nel rilascio dei titoli di soggiorno.

La prassi, invero, mostra un utilizzo diffuso della protezione umanitaria: nel primo semestre del 2017 (sino al 7 luglio), a fronte di 41.379 domande di protezione internazionale, vi è stato nel 51,7% un diniego, nel 9% un riconoscimento dello *status* di rifugiato, nel 9,8% l’attribuzione della protezione sussidiaria e nel 24,5% il rilascio di un permesso per motivi umanitari<sup>41</sup>: una cifra tutt’altro che irrilevante. La protezione umanitaria risponde ad esigenze di garanzia dei diritti che non riescono a trovare risposta negli strumenti previsti: una necessità tutt’altro che

---

<sup>39</sup> Come rileva M. BENVENUTI, *Audizione resa il 16 ottobre 2018 innanzi all’Ufficio di Presidenza della Commissione I<sup>a</sup> (Affari costituzionali) del Senato della Repubblica nell’ambito dell’esame del disegno di legge recante “Conversione del decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113”*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2018, p. 166, i presupposti dai quali derivano i permessi di soggiorno per motivi umanitari non possono essere predeterminati e tipizzati, ma devono essere «aperti ad applicazioni non tutte interamente predicibili».

<sup>40</sup> Sulla configurazione della protezione umanitaria come diritto soggettivo, garantito dall’intervento del giudice ordinario, cfr. Cass., sez. un., ord. n. 11535/2009 (da ultimo, sul punto, cfr. M. BENVENUTI, *Audizione resa il 16 ottobre 2018*, cit., pp. 165 ss.).

<sup>41</sup> Dati tratti dal *Rapporto sulla protezione internazionale in Italia 2017*, cit., p. 87.

pretestuosa, come è argomentato anche dal fatto che forme di protezione umanitaria sono contemplate in ben 20 dei 28 Paesi membri dell'Unione europea<sup>42</sup>.

Certo, a fronte del necessario rispetto degli obblighi costituzionali e internazionali, richiamato anche nella lettera del Presidente della Repubblica che accompagna l'emanazione del decreto legge, rivolta al Presidente del Consiglio<sup>43</sup>, si può ipotizzare un più ampio ricorso al permesso per protezione speciale, se non un allargamento delle maglie di quello per cure mediche, che consenta di tutelare la posizione della persona che non può essere allontanata dal territorio italiano, ovvero si può ragionare di un'estensione, con un'interpretazione adeguatrice, dei titoli di soggiorno previsti<sup>44</sup>. Si tratta, peraltro, di soluzioni che possono offrire una via a fronte di gravi violazioni dei diritti della persona, ma non assicurano una garanzia effettiva, certa e coerente con le esigenze da tutelare<sup>45</sup>, donde l'individuazione di vizi di incostituzionalità delle norme che eliminano i permessi per motivi umanitari, in relazione agli articoli 2, 10, c. 1 e c. 2, e 117, c. 1, della Costituzione.

La protezione umanitaria nel corso del tempo è diventata un succedaneo del diritto di asilo costituzionale (art. 10, c. 3, Cost.). Il permesso per motivi umanitari, in particolare a partire dalla legge 30 luglio 2002, n. 189 (art. 32), che istituisce, modificando la legge 28 febbraio 1990, n. 39 (art. 1-*quater*), le commissioni territoriali per il riconoscimento dello *status* di rifugiato, viene rilasciato per garantire il rispetto del principio di *non-refoulement*. Le commissioni territoriali nell'esaminare la domanda di protezione internazionale e le conseguenze di un eventuale rimpatrio, a fronte del divieto di rinviare un rifugiato verso territori

---

<sup>42</sup> *Rapporto sulla protezione internazionale in Italia 2017*, cit., p. 189; una ricostruzione della disciplina della protezione umanitaria nei Paesi dell'Unione europea è in Servizi Studi del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati (a cura di), *Dossier n. 66*, cit.

<sup>43</sup> «Avverto l'obbligo di sottolineare che... restano “fermi gli obblighi costituzionali e internazionali dello Stato” (Roma, 4 ottobre 2018), consultabile in *Il sito ufficiale della Presidenza della Repubblica (Decreto sicurezza e immigrazione: Mattarella emana e scrive a Conte)*.

<sup>44</sup> Così, ad esempio, M. BENVENUTI, *Audizione resa il 16 ottobre 2018*, cit., p. 167.

<sup>45</sup> I primi dati che emergono dopo l'entrata in vigore del decreto legge in questione sono preoccupanti: i dinieghi a fronte della richiesta di uno *status* di protezione salgono dal 58 al 75 per cento e i permessi di protezione umanitaria (nelle tipizzazioni ora previste) scendono dal 25 al 12 per cento (A. ZINITI, *Decreto Salvini, la stretta c'è già, negato l'asilo a 3 migranti su 4*, in *la Repubblica*, lunedì 12 novembre 2018, p. 17).

dove la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate, valutano la concessione di un permesso di soggiorno per motivi umanitari.

Il permesso per motivi umanitari, nella prassi, con un’interpretazione avallata anche dalla Cassazione<sup>46</sup>, viene a configurarsi come una terza forma di asilo, un asilo “minore” rispetto al riconoscimento dello *status* di rifugiato e alla protezione sussidiaria: uno strumento che, insieme alle due ipotesi di protezione internazionale, i cui presupposti (rispettivamente, in sintesi, timore fondato di subire una persecuzione e rischio di un danno grave) sono molto più rigidi dell’impedimento all’«effettivo esercizio delle libertà democratiche» della norma costituzionale, concretizzerebbe l’asilo costituzionale, privo di una legge di attuazione da ormai settant’anni<sup>47</sup>.

Si precisa: l’utilizzo della protezione umanitaria, così come il richiamo allo *status* di rifugiato e alla protezione sussidiaria, costituiva una impropria e non sufficiente attuazione dell’asilo costituzionale; tuttavia, con l’eliminazione del permesso per motivi umanitari viene a mancare anche questa inadeguata e limitata tutela, che permetteva di sfuggire alla rigidità dei presupposti della protezione internazionale<sup>48</sup>. Resta, data l’immediata precettività della norma e il carattere di diritto soggettivo dell’asilo, l’applicazione diretta dell’art. 10, c. 3, Cost. da parte del giudice ordinario, però, con tutte le mancanze, che incidono sull’effettività del diritto, legate all’assenza di procedimenti, forme, disciplina dello *status*<sup>49</sup>.

---

<sup>46</sup> La Corte di Cassazione ritiene che attraverso i tre *status* (*status* di rifugiato, protezione sussidiaria e protezione umanitaria) si dia intera e completa attuazione all’art. 10, c. 3, Cost. (Cass., sez. VI, ord. n. 10686/2012; da ultimo, Cass., sez. I, sent. n. 4455/2018).

<sup>47</sup> In argomento, in senso critico, da ultimo, cfr. M. BENVENUTI, *La forma dell’acqua. Il diritto di asilo costituzionale tra attuazione, applicazione e attualità*, in *Questione Giustizia*, n. 2/2018, pp. 14 ss.

<sup>48</sup> Facile conseguenza, fra l’altro, dell’eliminazione del permesso per motivi umanitari sarà un incremento delle persone presenti irregolarmente sul territorio: un “esercito di clandestini”, ovvero di manodopera senza tutele e a basso costo, nonché un “comodo” nemico.

<sup>49</sup> Sul punto, si vedano le osservazioni in Consiglio Superiore della Magistratura (di seguito CSM), *Parere ai sensi dell’art. 10 L. 24.3.1958, n. 195, sul decreto legge 113 del 4 ottobre 2018*, approvato con delibera consiliare in seduta plenaria il 21 novembre 2018 (con 19 voti favorevoli, 4 contrari e 2 astensioni), pp. 6-7 (reperibile sul sito istituzionale del Consiglio Superiore della Magistratura), laddove si ragiona di ritorno all’immediata precettività dell’art. 10, c. 3, Cost., ma anche delle incertezze generate dalla mancanza della mediazione della fonte legislativa primaria.

#### 4. L'estensione della detenzione amministrativa: la libertà personale violata

La recrudescenza nel trattamento dello straniero si esprime, quindi, nell'ampliamento delle ipotesi di trattenimento.

In primo luogo, è previsto un prolungamento dei tempi attualmente stabiliti di detenzione nei centri di permanenza per i rimpatri (CPR): da un periodo massimo di permanenza di 90 giorni si giunge a 180 giorni<sup>50</sup>.

Negli anni il termine massimo di detenzione è mutato, con un moto progressivamente ascendente sino al 2014, passando dai 30 giorni della legge 6 marzo 1998, n. 40 (c.d. Turco-Napolitano), ai 60 giorni della legge 30 luglio 2002, n. 189 (c.d. Bossi-Fini), ai 180 giorni del decreto legge 23 maggio 2008, n. 92 (c.d. pacchetto sicurezza), sino ai 18 mesi del decreto legge 23 giugno 2011, n. 89 (raggiungendo la *dead line* prevista dalla direttiva europea c.d. rimpatri)<sup>51</sup>, per poi scendere a 90 giorni con la legge 30 ottobre 2014, n. 161.

All'aumento dei mesi di trattenimento non corrisponde un incremento nella percentuale dei rimpatri; secondo i dati riportati nel parere sul decreto legge in esame adottato dal Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale la percentuale dei rimpatri rispetto alle persone trattenute si attesta intorno al 50%, indipendentemente dai termini del trattenimento<sup>52</sup>. Secondo il Garante Mauro Palma, dunque, «l'ampliamento del campo di applicazione della misura con evidente ricadute sul diritto fondamentale alla libertà dei cittadini non sembra quindi trovare un adeguato bilanciamento in effettive esigenze di sistema»<sup>53</sup>.

---

<sup>50</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 2, c. 1 (che modifica l'art. 14, c. 5, del D. Lgs. n. 286 del 1998).

<sup>51</sup> 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, art. 15.

<sup>52</sup> Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale sul decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113*, Roma, 15 ottobre 2018, reperibile sul sito del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, p. 7.

<sup>53</sup> Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., p. 7.

Invero, si può osservare come il prolungamento dei tempi si limiti a rendere *ancora* più stridente la collisione con la garanzia della libertà personale (art. 13 Cost.): le esigenze connesse al controllo dell’immigrazione e eventuali violazioni delle norme che regolano l’ingresso e il soggiorno nello Stato, possono legittimare una restrizione della libertà personale? Non vi è una sproporzione nel sacrificio della libertà personale a fronte dell’interesse al controllo delle frontiere? La questione, cioè, riguarda la legittimità in sé della detenzione amministrativa.

La Corte costituzionale non ha dubbi sul fatto che «il trattenimento dello straniero presso i centri di permanenza temporanea e assistenza è misura incidente sulla libertà personale», riscontrandosi «quella mortificazione della dignità dell’uomo che si verifica in ogni evenienza di assoggettamento fisico all’altrui potere e che è indice sicuro dell’attinenza della misura alla sfera della libertà personale»<sup>54</sup>. Così come sicura è la piena equiparazione tra cittadini e stranieri nell’applicazione delle garanzie dell’articolo 13 della Costituzione; fra tutela dei diritti fondamentali della persona umana ed esigenze di controllo dell’immigrazione, la Corte riconosce la supremazia della prima: «per quanto», infatti, «gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell’immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi i problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale...»<sup>55</sup>. Il giudice costituzionale, tuttavia, non si spinge a sindacare la legittimità in sé del trattenimento, ovvero la ragionevolezza e proporzionalità della limitazione della libertà personale a fronte della volontà di gestire l’immigrazione (irregolare).

---

<sup>54</sup> Corte cost., sent. n. 105 del 2001.

<sup>55</sup> La giurisprudenza della Corte è costante nell’affermare che «il principio di eguaglianza vale pure per lo straniero quando trattasi di rispettare [que]i diritti fondamentali» (così la sent. n. 120 del 1967, n. 120, poi seguita da numerose altre pronunce); quanto, in specifico, alla libertà personale, cfr. Corte cost., sent. n. 62 del 1994: «quando venga riferito al godimento dei diritti inviolabili dell’uomo, qual è nel caso della libertà personale, il principio costituzionale di eguaglianza in generale non tollera discriminazioni fra la posizione del cittadino e quella dello straniero», anche se «inerisce al controllo di costituzionalità sotto il profilo della disparità di trattamento considerare le posizioni messe a confronto, non già in astratto, bensì in relazione alla concreta fattispecie» (in argomento, cfr. anche Corte cost., sent. n. 105 del 2001, già richiamata).

Il Garante dei diritti delle persone detenute, invece, compie un passo oltre, revocando in dubbio l'adeguatezza del bilanciamento e della restrizione della libertà, considerando, da un lato, il fattore "tempo", dall'altro, gli effetti in termini di efficacia dell'interesse tutelato.

Il ragionamento si pone – si può rilevare – sul piano dell'effettività e, in questa prospettiva, tempo ed effetti possono incidere sulla presenza di proporzionalità e ragionevolezza.

La valutazione dei profili concreti induce il Garante a criticare altresì la clausola di invarianza finanziaria<sup>56</sup>, nella misura in cui la mancanza di nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica impedisce che il prolungamento della detenzione si accompagni ad attività che impediscano che la detenzione degeneri in un trattamento inumano o degradante<sup>57</sup>. Anche qui, peraltro, alla luce dei vari rapporti sulla situazione nei centri di detenzione amministrativa, non è difficile ravvisare, già *rebus sic stantibus*, una violazione dei diritti e la presenza di trattamenti inumani o degradanti. Ciò, senza accedere, come pur si potrebbe, a revocare in dubbio di per sé il trattenimento, stante, come osservato *retro*, la privazione della libertà personale e la mortificazione della dignità che essa in ogni caso comporta.

In secondo luogo, il decreto legge introduce il trattenimento del richiedente asilo «per la determinazione o la verifica dell'identità e della cittadinanza»<sup>58</sup>. Tale trattenimento può essere effettuato negli *hotspot* o nei Centri governativi di prima accoglienza, «per il tempo strettamente necessario, e comunque non superiore a trenta giorni»<sup>59</sup>; inoltre, sempre a fini identificativi, il trattenimento può quindi essere effettuato sino a 180 giorni nei Centri di permanenza per il rimpatrio (CPR).

Ora, colpisce particolarmente che una persona che cerca asilo, che necessita di protezione, che magari fugge da prigionie o dal rischio di subirne, giunta nel Paese che dovrebbe tutelarla, incontri come primo

---

<sup>56</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 2, c. 3. Da notare è anche, *ivi*, la disposizione di cui al comma 2, che fonda sulla necessità di «assicurare la tempestiva esecuzione dei lavori» per la costruzione e l'adeguamento dei CPR l'introduzione del «ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara».

<sup>57</sup> Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., p. 7.

<sup>58</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 3, che introduce nel decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142, all'art. 6, il comma 3-bis.

<sup>59</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 3, c. 1, lett. a).

“benvenuto” un periodo di detenzione<sup>60</sup>. Non è questo l’asilo cui pensavano i costituenti, se pur in un contesto differente dall’attuale, quando ragionavano di «diritto sacro dell’ospitalità»<sup>61</sup>, di «animo fraterno» e di riconoscimento al rifugiato di «tutte le cure che si possono prodigare»<sup>62</sup>.

L’ansia di distinguere il migrante economico, oggetto di rimpatrio immediato, e il richiedente asilo, da ammettere, almeno temporaneamente, sul territorio, ha prodotto la creazione di luoghi, gli *hotspot*, dove i diritti sono in balia di circolari e atti di *soft law* comunitario<sup>63</sup>; con il decreto legge n. 113 del 2018, in quei luoghi, la stessa ansia legittima la detenzione, nel nome di una cultura del sospetto, che vede in ogni richiedente asilo un potenziale “truffatore”.

Per inciso, ma non semplicemente *incidenter*: è ragionevole la differenziazione fra chi teme per la sua vita perché perseguitato e chi fugge perché non ha di che vivere? La garanzia della salute, il diritto all’istruzione, il «libero sviluppo della persona», non sono forse, in quanto tali,

---

<sup>60</sup> In proposito, il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., pp. 10-11, considera la durata del trattenimento eccessiva, laddove per evitare l’arbitrarietà della restrizione della libertà personale occorre che la durata sia ragionevole.

<sup>61</sup> On. Tonello, Assemblea costituente, *Resoconto della seduta antimeridiana*, venerdì 11 aprile 1947, p. 2720.

<sup>62</sup> On. Cavallari, Assemblea costituente, *Resoconto della seduta pomeridiana*, giovedì 27 marzo 1947, p. 2567. La discussione sulle restrizioni al diritto di asilo in sede di Assemblea costituente si appunta intorno alla previsione o meno di richiedere per riconoscere l’asilo un’azione attiva in favore della libertà, ma non vi sono dubbi sul riconoscimento all’asilato delle libertà che gli sono negate altrove.

<sup>63</sup> La fonte degli *hotspot*, concepiti al contempo come un luogo e una procedura, è l’Agenda europea sulla migrazione, adottata dalla Commissione europea il 13 maggio 2015 attraverso una comunicazione (Commissione europea, 13.5.2015 COM(2015) 240 *final*, Bruxelles); nell’ordinamento italiano, la relativa disciplina è introdotta con una circolare (Ministero dell’Interno, Dipartimento per le libertà civili e l’immigrazione, Protocollo 0014106 del 6 ottobre 2015) e alcune disposizioni amministrative, denominate “Procedure Operative Standard (SOP)”, pubblicate dal Ministero dell’Interno. La situazione non è sanata dall’art. 17 del decreto legge n. 13 del 2017, convertito in legge n. 46 del 2017 (il c.d. decreto Minniti, già ricordato *ante*), stante la sua lacunosità, sulla quale si rinvia in specie a L. MASERA, *I centri di detenzione amministrativa cambiano nome ed aumentano di numero, e gli hotspot rimangono privi di base legale: le sconcertanti novità del decreto Minniti*, in *Diritto penale contemporaneo*, 10 marzo 2017; C. LEONE, *La disciplina degli hotspot nel nuovo art. 10 ter del D. lgs. 286/98: un’occasione mancata*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, n. 2/2017. In senso ampio, sulla *soft law* in materia di immigrazione, cfr. I. GJERGJI, *Sulla governance delle migrazioni. Sociologia dell’underworld del comando globale*, Franco Angeli, Milano, 2016.

e in quanto pre-condizione per l'esercizio dei classici diritti civili, motivi per migrare e voler/dover costruire la propria vita altrove?

Ragionando di richiedenti asilo è, inoltre, particolarmente evidente come sia irragionevole fondare il trattenimento sull'assenza di documenti di identità, la quale è "normale", per non dire logica, per persone in cerca di rifugio<sup>64</sup>. Quale deduzione ulteriore, si può quindi osservare, con il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute, che, «dal momento che la mancanza di documenti è una condizione *tipica e generalizzata* di coloro che chiedono protezione internazionale», la norma, limitandosi a fondare il trattenimento sull'identificazione, «*non disciplina tassativamente* i presupposti alla base della misura», lascia all'Autorità di pubblica sicurezza un'ampia discrezionalità, con il rischio di «un uso generalizzato del trattenimento contrastante con i principi di necessità, proporzionalità e ricorso a esso solo come misura di ultima istanza»<sup>65</sup>.

Si profila dunque una violazione dell'art. 13 della Costituzione, nonché delle norme internazionali a tutela della libertà personale, *in primis* l'art. 5 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali<sup>66</sup>, o del diritto dell'Unione europea in tema di protezione internazionale<sup>67</sup>.

La natura indefinita degli *hotspot*, infine, e la loro disciplina attraverso atti di *soft law*, viola la riserva di legge assoluta quanto ai «modi» della restrizione della libertà personale (art. 13 Cost.), nonché le riserve

---

<sup>64</sup> Si può ritenere violato, inoltre, con la sanzione dell'ingresso e del soggiorno del richiedente asilo eventualmente privo dei documenti di viaggio, l'art. 31 della Convenzione di Ginevra sullo *status* di rifugiato, con conseguente violazione degli art. 10, c. 2 e 3, e 117, c. 1, Cost. (cfr. ASGI, *Le modifiche alla disciplina del trattenimento amministrativo del cittadino straniero, del richiedente protezione internazionale e del cittadino comunitario apportate dal d.l. 113/2018*, consultabile sul sito dell'Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione, 25 ottobre 2018, al quale si rinvia altresì per una puntuale disamina di ulteriori possibili punti di collisione, anche in relazione al diritto dell'Unione europea).

<sup>65</sup> Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., p. 8; ragiona di non conformità al grado di garanzie richieste dall'art. 13 Cost. anche il CSM (*Parere ai sensi dell'art. 10 L. 24.3.1958, n. 195, sul decreto legge 113 del 4 ottobre 2018*, cit., p. 17), in relazione alla presenza di una «discrezionalità svincolata da qualsiasi tipizzazione dei presupposti di esercizio».

<sup>66</sup> Sul punto, in materia di migranti, cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande camera, *Khlaifia e altri c. Italia*, ricorso n. 16483/12, sentenza 15 dicembre 2016.

<sup>67</sup> Cfr. Direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, art. 8 (nella parte in cui non sono specificati in maniera puntuale i motivi del trattenimento).

di legge di cui all’art. 10, c. 2 e 3, Cost.<sup>68</sup>; al di là della loro concreta inadeguatezza per un trattenimento prolungato, «sia sotto il profilo delle condizioni materiali di accoglienza, che rispetto alla qualità e quantità dei servizi erogati»<sup>69</sup>, con incidenza sui diritti inviolabili e sulla dignità.

In terzo luogo, il Governo prevede la possibilità, per eseguire l’espulsione, di detenere temporaneamente lo straniero, quando non vi sia disponibilità nei CPR, «in strutture diverse e idonee nella disponibilità dell’Autorità di pubblica sicurezza» (sino alla definizione del procedimento di convalida) nonché «in locali idonei presso l’ufficio di frontiera» (in attesa dell’esecuzione dell’effettivo allontanamento)<sup>70</sup>.

L’indeterminatezza dei luoghi di detenzione, l’insufficiente valutazione in ordine all’adeguatezza degli stessi, i tempi (sino a 6 giorni, 4 presso le sedi dell’Autorità di pubblica sicurezza e 2 negli Uffici di frontiera), rendono le condizioni di trattenimento – come osserva sempre il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute – non sufficientemente determinate e, al contempo, rendono difficile esercitare un’attività di controllo<sup>71</sup>. Trattandosi dei «modi» di restrizione della libertà personale risulta violata la riserva assoluta di legge di cui all’art. 13 Cost.

Né vale a sanare i rilievi circa l’inadeguatezza delle strutture la generica, e scontata, affermazione, inserita in sede di conversione del decreto legge, che «le strutture ed i locali di cui ai periodi precedenti garantiscono condizioni di trattenimento che assicurino il rispetto della dignità della persona»<sup>72</sup>.

Di nuovo, si può registrare una prevalenza delle istanze di controllo dell’immigrazione, intrise di *marketing* politico, su un diritto fondamentale, quale la libertà personale. Un preteso diritto alla sicurezza, che

---

<sup>68</sup> Ampiamente, sui profili di illegittimità costituzionale attinenti i luoghi, così come i presupposti, del trattenimento dei richiedenti asilo, in relazione agli articoli 10, c. 2 e 3, 13, 117, c. 1, cfr. ASGI, *Manifeste illegittimità costituzionali delle nuove norme*, cit., pp. 16 ss.

<sup>69</sup> Così il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., p. 10.

<sup>70</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 4, c. 1.

<sup>71</sup> Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., pp. 11-13; *idem sentire* è espresso in ASGI, *Manifeste illegittimità costituzionali delle nuove norme*, cit., p. 18.

<sup>72</sup> Modifica all’art. 4, c. 1, prevista in sede di conversione (A. S. n. 840).

si fonda sul presupposto strumentale e discriminatorio della configurazione del migrante come problema di sicurezza pubblica, annulla la sicurezza dei diritti.

## 5. Diritti limitati per i rifugiati: la restrizione del sistema di accoglienza e l'allontanamento dal territorio

Diritti dimidiati per i migranti irregolari e per i migranti all'approdo, ma non solo: il provvedimento del Governo restringe i diritti di chi ha un titolo, costituzionalmente garantito, all'ingresso e al soggiorno sul territorio.

In primo luogo, è previsto che lo SPRAR (Sistema di protezione per richiedenti asilo e rifugiati) tuteli unicamente i titolari di protezione internazionale e i minori non accompagnati<sup>73</sup>, mentre i richiedenti asilo possono trovare accoglienza solo negli attuali centri governativi di prima accoglienza e nei centri di accoglienza straordinaria (CAS)<sup>74</sup>.

Già allo stato attuale il sistema di accoglienza conosce limiti notevoli e una cronica sproporzione fra possibilità di tutela e numero delle persone aventi diritto alla tutela, ma narra di “*best practices*”<sup>75</sup>, che hanno il loro punto di forza nella diffusione sul territorio, il c.d. modello Riace del sindaco Domenico Lucano.

Il confinamento dei richiedenti asilo in grandi strutture, spesso prive di servizi sociali, linguistici, giuridici, non tutela la dignità della persona

---

<sup>73</sup> A poco più di un mese dall'entrata in vigore del provvedimento sono «già migliaia i migranti... che sono stati cacciati dalle strutture in cui alloggiavano e in cui avevano intrapreso un percorso scolastico, di integrazione o di formazione professionale» (A. ZINNI, *Decreto Salvini, la stretta c'è già, negato l'asilo a 3 migranti su 4*, cit.).

<sup>74</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 12; il maxi emendamento, approvato nel procedimento di conversione al Senato (A. S. n. 840, art. 12, c. 5-bis), salva la posizione particolare dei minori non accompagnati al raggiungimento della maggiore età, che possono permanere nello SPRAR sino alla definizione della domanda di protezione internazionale.

<sup>75</sup> Da ultimo, definisce lo SPRAR «un modello di buone pratiche», l'UNHCR (*UNHCR richiama l'attenzione sull'impatto di alcuni provvedimenti sulla protezione internazionale oggi in discussione al Senato*, consultabile sul sito dell'*UNHCR Italia*, 5 novembre 2018); per un dettaglio sulla rete SPRAR e sui suoi progetti, cfr. SPRAR, Cittalia (Fondazione ANCI), a cura di, *Atlante SPRAR 2017-Rapporto annuale SPRAR*, Roma, 2018 (consultabile sul sito del Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati).

e il suo inserimento nella società, non assicura una accoglienza conforme agli *standard* internazionali e comunitari<sup>76</sup>, produce una ghettizzazione.

In secondo luogo, viene ampliato il catalogo di reati che provocano, in caso di condanna definitiva, il diniego e la revoca dello *status* di rifugiato o della protezione internazionale sussidiaria; nell'elenco figurano reati come violenza sessuale, produzione e traffico di stupefacenti, rapina ed estorsione, nonché violenza o minaccia a pubblico ufficiale, lesioni personali gravi e gravissime, mutilazione degli organi genitali femminili, furto e furto in abitazione aggravati dal porto di armi o narcotici<sup>77</sup>.

Alcuni di questi reati paiono particolarmente odiosi o suscitano allarme sociale, potendo rientrare fra i motivi per i quali la Convenzione di Ginevra ammette la possibilità di espulsione del rifugiato<sup>78</sup>; altri, invece, non altrettanto (ad esempio il furto, in quanto reato contro il patrimonio, o la minaccia a pubblico ufficiale, che si presta ad un utilizzo ampio).

Al di là della ragionevolezza dei reati contemplati e del rispetto delle norme internazionali, si affaccia poi un'altra questione. Il rifugiato ha un diritto costituzionalmente tutelato al soggiorno sul territorio (*ex art*, 10, c. 3, Cost.), in quanto soggetto al quale è impedito l'effettivo esercizio delle libertà democratiche nel proprio Paese: dovrebbe conseguire una restrizione delle ipotesi di revoca del titolo di soggiorno a casi particolarmente gravi, assimilabili a quelli previsti per la revoca della cittadinanza. L'approccio del provvedimento governativo sottintende l'idea che l'asilo sia tale per una graziosa concessione dello Stato, della quale deve essere grato a vita, non una persona alla quale è riconosciuto un diritto.

In terzo luogo, l'art. 10 del D. L. n. 113 del 2018 prevede un procedimento immediato per il richiedente asilo sottoposto a procedimento

---

<sup>76</sup> Cfr. ASGI, *Manifeste illegittimità costituzionali delle nuove norme*, cit., pp. 24-25, che si riferisce in specie al mancato rispetto delle condizioni di accoglienza di cui agli artt. 17 e 18 della direttiva 2013/33/UE.

<sup>77</sup> D. L. n. 113 del 2018, come novellato in sede di conversione (A. S. n. 840), art. 7.

<sup>78</sup> Convenzione sullo *status* dei rifugiati, Ginevra, 1951, art. 33, par. 2, che prevede l'espulsione del rifugiato quando «per motivi seri egli debba essere considerato un pericolo per la sicurezza del paese in cui risiede oppure costituisca, a causa di una condanna definitiva per un crimine o un delitto particolarmente grave, una minaccia per la collettività di detto paese».

penale o condannato anche con sentenza non definitiva per alcuni gravi reati, con l'obbligo, in caso di diniego, salvo gravi motivi di carattere umanitario, di lasciare il territorio anche in pendenza di ricorso. Per lo straniero non valgono allo stesso modo la presunzione di non colpevolezza (art. 27, c. 2, Cost.) e il diritto di difesa (art. 24 Cost.)<sup>79</sup>.

In quarto luogo, viene introdotta, con il maxiemendamento approvato in sede di conversione del decreto, la categoria dei Paesi di origine sicuri<sup>80</sup>: se è cittadino di un Paese sicuro o un apolide abitualmente residente in un Paese sicuro, il richiedente asilo deve possedere «gravi motivi» che giustificano la sua richiesta, che viene esaminata con una procedura accelerata, con la possibilità che la domanda sia rigettata per manifesta infondatezza<sup>81</sup>. Non solo, si precisa che «la designazione di un Paese di origine sicuro può essere fatta con l'eccezione di parti del territorio o di categorie di persone»<sup>82</sup>: è possibile che siano individuate all'interno di un Paese aree sicure, con la conseguente negazione in tali ipotesi del riconoscimento dell'asilo<sup>83</sup>, introducendo così una ulteriore e notevole limitazione al diritto.

---

<sup>79</sup> Per una disamina puntuale dei profili di illegittimità costituzionale dell'articolo *de quo*, cfr., ASGI, *Manifeste illegittimità costituzionali delle nuove norme*, cit., pp. 20-21, che, accanto all'art. 27, cita gli articoli 10, c. 2 e 117, c. 1, Cost., in relazione all'art. 33 della Convenzione di Ginevra sullo *status* dei rifugiati (che richiede la presenza di una condanna definitiva) e alla normativa dell'Unione europea.

<sup>80</sup> A. S. n. 840, art. 7-bis, che introduce nel decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, l'art. 2-bis (*Paesi di origine sicuri*): «1. Con decreto del Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale, di concerto con i Ministri dell'interno e della giustizia, è adottato l'elenco dei Paesi di origine sicuri sulla base dei criteri di cui al comma 2. L'elenco dei Paesi di origine sicuri è aggiornato periodicamente ed è notificato alla Commissione europea. 2. Uno Stato non appartenente all'Unione europea può essere considerato Paese di origine sicuro se, sulla base del suo ordinamento giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che, in via generale e costante, non sussistono atti di persecuzione quali definiti dall'articolo 7 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, né tortura o altre forme di pena o trattamento inumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale...».

<sup>81</sup> A. S. n. 840, art. 7-bis. Nel parere del CSM, *Parere ai sensi dell'art. 10 L. 24.3.1958, n. 195, sul decreto legge 113 del 4 ottobre 2018*, cit., p. 11, si legge che l'inserimento di un Paese nella lista dei Paesi sicuri, adottata attraverso un atto amministrativo interministeriale, appare dubbio possa considerarsi vincolante, rimanendo «fermo il potere dell'autorità giurisdizionale ordinaria di riconsiderare l'inserimento... mediante congrua motivazione».

<sup>82</sup> Si cita sempre da A. S. n. 840, art. 7-bis.

<sup>83</sup> Cfr. A. S. n. 840, che inserisce la lettera b-ter), all'art. 32, c. 1, del D. Lgs. n. 25 del 2008 (integrando il testo dell'art. 10, c. 1, del D. L. n. 113 del 2018).

Il rigetto della domanda per manifesta infondatezza è quindi esteso a una serie di ipotesi, fra le quali l'ingresso illegale nel territorio dello Stato e la mancata presentazione tempestiva della domanda<sup>84</sup>. Ora, è piuttosto facile che il richiedente asilo entri illegalmente, data la sua situazione, tanto più se, ad esempio, illegali dovessero ritenersi gli ingressi attraverso gli sbarchi via mare: la violazione della norma relativa all'ingresso nel territorio legittima la restrizione nella tutela del diritto di asilo, oggetto di una procedura accelerata, che potrebbe svolgersi all'interno dell'*hotspot*, con immediato respingimento del richiedente? E, ancora, quale termine sottintende il «tempestiva» riferito alla mancata presentazione della domanda?

## **6. L'ossimoro della cittadinanza diseguale**

Non è l'unico, l'asilato, a dover sempre ricordare di non essere “italiano”: analoga sorte colpisce il cittadino, se prima di esser tale era uno straniero<sup>85</sup>. L'art. 14 del “decreto sicurezza e immigrazione” prevede la revoca della cittadinanza in presenza di condanna definitiva per alcuni gravi reati, nei casi in cui la cittadinanza italiana sia stata acquisita da persona in precedenza straniera (in quanto nata in Italia e *ivi* residente legalmente e senza interruzioni sino alla maggiore età, o per matrimonio con cittadino italiano, o nei casi particolari contemplati dalla legge, la c.d. naturalizzazione)<sup>86</sup>.

La violazione dell'eguaglianza formale è palese ed è tale da inficiare lo stesso concetto di cittadinanza. La cittadinanza liquida, con la Rivoluzione francese, i privilegi cetuali dell'*Ancien Régime* e introduce una condizione universale, connotata dal riconoscimento di un identico *status* per tutti.

---

<sup>84</sup> A. S. n. 840, art. 7-*bis*.

<sup>85</sup> Per inciso, è reso sempre più difficile l'acquisto della cittadinanza: è aumentato il contributo previsto in relazione alla pratica (da 200 a 250 euro); il termine di definizione dei procedimenti (per matrimonio e naturalizzazione) passa da 2 a 4 anni; è richiesta (nei casi da ultimo citati) una adeguata conoscenza della lingua italiana (D. L. n. 113 del 2018, come modificato con il maxi-emendamento, relativamente alla lett. a-*bis*), A. S. n. 840, art. 14, c. 1, lett. a-*bis*), b) e c)).

<sup>86</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 14, c. 1, lett. d), che inserisce nella legge 5 febbraio 1992, n. 91, l'art. 10-*bis*; la revoca è disposta con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'Interno.

La cittadinanza presuppone e riconosce l'eguaglianza fra tutti i cittadini, indica «un rapporto astratto e orizzontale tra tutti i membri della comunità, riconosciuti come titolari di diritti a prescindere dalla propria origine e dalla propria appartenenza di ceto, ordine o stato»<sup>87</sup>.

Il provvedimento del Governo discrimina fra i cittadini, in palese violazione dell'art. 3 Cost., e mina le basi di un concetto cardine dello Stato moderno, democratico, di diritto.

Certo, si può immaginare che la Corte costituzionale, una volta adita, a fronte di un percorso che peraltro non è né breve né sicuro, dichiari la norma costituzionalmente illegittima; non si può non chiedersi, peraltro, perché un profilo che viola così palesemente e indiscutibilmente la Costituzione, non sia stato oggetto di rilievo nella lettera del Presidente Mattarella al Presidente del Consiglio<sup>88</sup>.

In subordine, si può poi rilevare come la norma in questione sia praticamente priva dei requisiti di necessità e urgenza, non sia pertinente con la disciplina dell'immigrazione (se non muovendo dal presupposto che lo straniero versi in una condizione di peccato originale, che nemmeno la cittadinanza può sanare), sia suscettibile di violare norme e obblighi internazionali, *in primis* quelli relativi alle convenzioni in materia di apolidia<sup>89</sup>, possa integrare una violazione altresì degli articoli 2 e 22 della Costituzione<sup>90</sup>.

## 7. La repressione del dissenso e l'espulsione del disagio sociale

Come ogni provvedimento in materia di sicurezza pubblica degli ultimi anni, nel decreto legge n. 113 del 2018 non manca una parte dedicata alla repressione del dissenso, ovvero alla punizione dei comportamenti attraverso i quali si esprime il dissenso politico, il disagio sociale

---

<sup>87</sup> E. GROSSO, *Le vie della cittadinanza. Le grandi radici. I modelli storici di riferimento*, Cedam, Padova, 1997, p. 201 (in relazione alla Rivoluzione francese).

<sup>88</sup> D'accordo con F. PALLANTE, *Decreto immigrazione: dal Colle una reazione troppo prudente*, in *il manifesto*, 12 ottobre 2018.

<sup>89</sup> Per inciso, il rischio di creare degli apolidi, in violazione delle convenzioni internazionali, sussiste anche, se non ancor più, nell'ipotesi in cui la revoca della cittadinanza non sia discriminatoria, ovvero prevista per il cittadino *tout court*, considerato che colui che acquisisce *iure sanguinis* la cittadinanza difficilmente possiede una seconda cittadinanza.

<sup>90</sup> In relazione a quest'ultimo punto, cfr. M. RUOTOLO, *Brevi note sui possibili vizi formali e sostanziali*, cit., p. 176.

o che costituiscono manifestazioni di una supposta “alterità” rispetto alla società.

Senza pretesa di completezza, si segnalano qui quale punta dell’*iceberg* dell’intento repressivo del provvedimento, la ri-penalizzazione del blocco stradale, l’inasprimento delle pene relative alle occupazioni di edifici, l’incremento delle ipotesi di “DASPO urbano”.

Innanzitutto, come appena detto, è re-introdotta il reato di blocco ferroviario e stradale<sup>91</sup>. La fattispecie di impedimento e ostacolo alla libera circolazione in una strada ordinaria o ferrata era stata introdotta nel 1948, su iniziativa del Ministro dell’Interno Scelba, e punita con la reclusione da uno a sei anni, con pena raddoppiata nel caso il fatto fosse commesso da più persone, anche non riunite<sup>92</sup>. Nel 1999, il blocco stradale o ferroviario era stato depenalizzato, punito con una sanzione amministrativa pecuniaria<sup>93</sup>.

La *ratio* sottesa al reato era – ed è – evidente: in sintesi, come detto, reprimere il dissenso. Il blocco stradale (o ferroviario) costituisce uno strumento utilizzato in occasione di scioperi o manifestazioni di protesta<sup>94</sup>, è un mezzo attraverso il quale sono espressi il dissenso, il disagio sociale, il conflitto nel mondo del lavoro. Il presidio che si trasforma in corteo per le vie di una città, gli operai, o i *riders*, in agitazione che bloccano la circolazione: sono forme di protesta strettamente correlate all’esercizio di diritti fondamentali, costituzionalmente garantiti, come

---

<sup>91</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 23, come modificato in sede di conversione (A. S. n. 804); una puntuale ricostruzione della disciplina previgente, nonché delle modifiche introdotte, è in Camera dei Deputati, Senato della Repubblica, *Dossier, Decreto-legge immigrazione e sicurezza pubblica, D. L. n. 113/2018 – A. C. 1346*, XVIII Legislatura, 9 novembre 2018, pp. 190 ss.

<sup>92</sup> Decreto legislativo 22 gennaio 1948, n. 66, art. 1, c. 1.

<sup>93</sup> Decreto legislativo 30 dicembre 1999, n. 507, art. 17.

<sup>94</sup> Cfr. *Blocco stradale: corsi e ricorsi nella storia della repressione*, in *Critica del diritto. Rassegna di dottrina, giurisprudenza, legislazione e vita giudiziaria*, 2018.

lo sciopero (art. 40), la riunione (art. 17) e la manifestazione del pensiero (art. 21)<sup>95</sup>. Il dissenso è coesistente alla democrazia<sup>96</sup>: di ciò non può non tener conto il legislatore quando bilancia sue manifestazioni, anche radicali, con altri interessi.

La democrazia è conflitto e deve riconoscere spazi di espressione al conflitto<sup>97</sup>; il ricorso allo strumento penale in tali contesti indica una involuzione autoritaria dello Stato.

Forse la replica *tout court* del provvedimento Scelba è, peraltro, parsa eccessiva anche al legislatore: in sede di conversione del decreto viene operata una eccezione, prevedendo che nell'ipotesi di blocco stradale (ma non ferroviario) compiuta mediante l'ostruzione con il proprio corpo, sia comminata *solo* una sanzione amministrativa pecuniaria (da 1.000 euro a 4.000 euro), sanzione prevista altresì per i promotori e gli organizzatori<sup>98</sup>.

---

<sup>95</sup> In argomento, si può ricordare la giurisprudenza della Corte Suprema statunitense sul *symbolic speech* o *expressive conduct* (cfr. T. I. EMERSON, *The System of Freedom of Expression*, Random House, 1970; D. FARBER, *The First Amendment*, Foundation Press, 2010; in prospettiva comparata, E. BARENDT, *Freedom of Speech*, Oxford University Press, 2007) come manifestazioni coperte dal I emendamento (emblematicamente, si veda la sentenza del 21 giugno 1989, *Texas v. Johnson*, con cui la Corte Suprema ha annullato la punizione del *flag burning* affermando che interviene il I emendamento quando «*particular conduct possesses sufficient communicative elements*» (*opinion* del giudice Brennan)); con specifico riferimento all'occupazione di edifici o al blocco di strade, cfr. A. DI GIOVINE, *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 124, nota 367, nonché, sul tema, A. PIZZORUSSO, *Tutela della libertà di manifestazione del pensiero e punizione dei reati commessi per esprimere un'opinione*, in *Foro. it.*, 1968, IV, pp. 145 ss.; A. PACE, da ultimo in *Art. 21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, con M. Manetti, in G. Branca, A. Pizzorusso, *Commentario della Costituzione, Rapporti civili*, Bologna, 2006.

<sup>96</sup> Per tutti, si ricorda, in dottrina, N. BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Einaudi, Torino, 1991, spec. p. 60, con l'argomentazione dell'esistenza di «un rapporto necessario fra democrazia e dissenso».

<sup>97</sup> G. AZZARITI, *Diritto e conflitti. Lezioni di diritto costituzionale*, Laterza, Roma-Bari, 2010, individua tre modalità di composizione dei conflitti: una soluzione autoritativa, una soluzione procedurale e una attraverso la legittimazione e la costituzionalizzazione (p. 122), e conclude ricordando che «non c'è democrazia senza conflitto» (p. 404); per una visione della democrazia in cui «il confronto agonistico è la condizione essenziale della sua esistenza» (p. 34) e «il consenso è certamente necessario, ma deve essere accompagnato dal dissenso» (p. 35), C. MOUFFE, *On the Political*, 2005, trad. it. *Sul politico. Democrazia e rappresentazione dei conflitti*, Mondadori, Milano, 2007.

<sup>98</sup> A. S. n. 840, art. 23, sostituzione dell'art. 1-bis del D. Lgs n. 66 del 1948 (precedentemente abrogato dal decreto legge).

In secondo luogo, diretta a colpire i movimenti sociali e il tentativo di far emergere una storia di diritti non garantiti e una situazione di profondo disagio sociale, è la norma che inasprisce la punizione, nell'ambito del reato di cui all'art. 633 c.p. (*Invasione di terreni o di edifici*), di «chiunque invade arbitrariamente terreni o edifici» (la pena della reclusione, in precedenza fino a due anni, ora è da uno a tre anni), con un aggravamento se il fatto è compiuto da più di cinque persone, o da persona palesemente armata (pena della reclusione da due a quattro anni congiuntamente alla multa da 206 euro a 2.064 euro), e con un ulteriore aumento di pena per promotori e organizzatori delle occupazioni, se il fatto è commesso da due o più persone<sup>99</sup>.

Nel caso delle occupazioni a scopo abitativo, invece di leggere l'occupazione come un segnale di carenza da parte delle istituzioni nella garanzia di un diritto fondamentale, quello all'abitazione, e dell'emersione di una situazione di tensione sociale, si sceglie l'accanimento contro coloro che rendono visibile il problema e forniscono una prima, se pur parziale e inadeguata, risposta.

In presenza, poi, di occupazione di uno spazio dove svolgere attività politica, culturale, sociale, entrano in gioco direttamente valori come la tutela del dissenso, il pluralismo, la partecipazione attiva. Se ciò non esclude, in caso di commissione di illeciti, la perseguibilità degli stessi, resta che occorre in sede normativa, così come giudiziaria, una ponderazione complessiva del contesto.

È una questione che chiama in causa quantomeno la questione della proporzionalità delle pene; come osserva il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute,

«l'impostazione del decreto, che fa molto affidamento su inasprimenti di pene, è... molto discutibile e rinvia al più generale tema della proporzionalità delle pene soprattutto relativamente a reati che si connotano come riferibili a comportamenti sociali diffusi spesso determinati da disagio sociale e da volontà di evidenziare problemi rilevanti o tentare di rispondere, sebbene in modo incongruo e illegale, a problemi

---

<sup>99</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 30, come modificato in sede di conversione (A. S. n. 840). L'art. 31 del decreto legge, inoltre, modificando l'art. 266 c.p.p., c. 1, lett. f-ter), inserisce la nuova fattispecie aggravata dell'art. 633 c.p. fra i reati in relazione ai quali possono essere disposte le intercettazioni.

che richiederebbero per la loro soluzione strumenti diversi da quelli offerti dal diritto penale»<sup>100</sup>.

Si incide, in presenza di minimi e massimi edittali sproporzionati, sulla ragionevolezza in ordine alla restrizione della libertà personale, con una violazione altresì dell'art. 27, c. 3, Cost., laddove prevede che le pene «devono tendere alla rieducazione del condannato»<sup>101</sup>. La Corte costituzionale, con una costante giurisprudenza, riconosce la discrezionalità del legislatore nella determinazione della quantità e qualità della sanzione penale, ma anche come compete alla Corte «il compito di verificare che l'uso della discrezionalità legislativa in materia rispetti il limite della ragionevolezza»<sup>102</sup>, specificando come «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» produce «una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma, della Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione»<sup>103</sup>.

In terzo luogo, il decreto legge amplia i margini di utilizzo del c.d. “DASPO urbano”<sup>104</sup>, ponendosi una volta di più in linea di continuità con il precedente “decreto Minniti”: ora il sindaco può comminare la sanzione amministrativa pecuniaria (da 100 euro a 300 euro) e l'ordine di allontanamento<sup>105</sup>, oltre che dai luoghi precedentemente contemplati (quali porti, aeroporti, stazioni ferroviarie, scuole, università, musei, aree archeologiche o comunque interessate da consistenti flussi turistici

---

<sup>100</sup> Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., p. 18.

<sup>101</sup> Sul punto, cfr. C. NOVARO, *Il decreto Salvini e il blocco stradale*, in *Volerelaluna.it*, 1 novembre 2018.

<sup>102</sup> Corte cost., sent. n. 341 del 1994.

<sup>103</sup> Corte cost., sent. n. 343 del 1993.

<sup>104</sup> Si tratta della misura di cui all'art. 9 del decreto legge 20 febbraio 2017, n. 14 (c.d. decreto Minniti), convertito, con modificazioni in legge 18 aprile 2017, n. 48, che prevede la possibilità di adottare misure di allontanamento in analogia con il divieto di avvicinamento previsto per contrastare forme di violenza in ambito sportivo (di cui alla legge n. 401 del 1989 e successive modifiche); per un primo approccio, cfr. C. FORTE, *Il decreto Minniti: sicurezza integrata e “D.A.S.P.O. urbano”*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, n. 5/2017, pp. 175 ss.

<sup>105</sup> «I comportamenti sanzionati sono quelli di chiunque ponga in essere condotte che impediscono l'accessibilità e la fruizione dei predetti luoghi, in violazione dei divieti di stazionamento e di occupazione ivi previsti; nonché quelli di chi, nelle medesime aree, abbia commesso gli illeciti amministrativi di ubriachezza, atti contrari alla pubblica decenza, esercizio abusivo del commercio o parcheggio abusivo» (Servizi Studi del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati (a cura di), *Dossier n. 66*, cit.).

o destinate al verde pubblico), anche dai presidi sanitari e dalle aree destinate allo svolgimento di fiere, mercati e pubblici spettacoli<sup>106</sup>, ai quali, in sede di conversione, sono aggiunti locali pubblici e pubblici esercizi<sup>107</sup>.

Prosegue il processo che tende a trasformare il sindaco in sceriffo<sup>108</sup>, dotandolo sia del potere di adottare proclami generali (il potere di ordinanza) sia bandi *ad hoc*: nel primo caso, in linea con il processo di attribuzione di poteri normativi sempre più vasti agli esecutivi, nel contesto di una più ampia presidenzializzazione della politica, nonché di un processo di de-legificazione e frammentazione normativa; nel secondo caso, in coerenza con l'incremento di misure preventive (e repressive), con un pericoloso ritorno in auge di categorie come la pericolosità sociale di “oziosi e vagabondi” e una amministrativizzazione della sicurezza (che si accompagna ad un sempre più largo utilizzo in sede giudiziaria delle misure di prevenzione).

Ciò che rileva non è incidere su eventuali cause del disagio sociale, in coerenza con il progetto di emancipazione sociale sancito nella carta costituzionale, ma rendere ancor più invisibili ed espellere dai luoghi della vita sociale coloro che già vivono in situazioni precarie e di difficoltà<sup>109</sup>.

L'obiettivo è il decoro urbano: l'art. 9 del decreto Minniti, sul quale si basa il provvedimento in esame, recita «misure a tutela del decoro di particolari luoghi». Al decoro urbano è sacrificata la tutela della dignità

---

<sup>106</sup> D. L. n. 113 del 2018, art. 21.

<sup>107</sup> A. S. n. 840, art. 21, c. 1-bis, che inserisce nel D. L. n. 14 del 2017, convertito con modificazioni in L. n. 48 del 2017, l'art. 13-bis.

<sup>108</sup> Alla stessa scuola di pensiero appartiene l'introduzione della sperimentazione delle «armi ad impulsi elettrici» (*Taser*) da parte della polizia locale (D. L. n. 113 del 2018, art. 19, come novellato in sede di conversione, A. S. n. 840), con ciò che ne consegue in ordine al diritto all'integrità personale, al diritto alla salute, nonché, come estrema ipotesi, al diritto alla vita (per un primo riferimento a studi sugli effetti dell'utilizzo del *Taser*, negli Stati Uniti, dove sono in uso da tempo, cfr. Amnesty International, *Stati Uniti d'America: taser, armi sicure?*, consultabile sul sito di *Amnesty International Italia*, 15 dicembre 2008; sul punto, cfr. anche le osservazioni del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Parere*, cit., pp. 17-18).

<sup>109</sup> Nello stesso senso può citarsi l'introduzione, in sede di conversione del decreto (art. 21-*quater* del testo del decreto modificato, A. S. n. 840), del reato di *Esercizio molesto dell'accattonaggio* (art. 669-bis c.p.), un reato in precedenza previsto nell'art. 670, c. 2, c.p., e abrogato dall'art. 18 della legge 25 giugno 1999, n. 205; per considerazioni, e riferimenti bibliografici, sul punto, sia consentito rinviare a A. ALGOSTINO, *La libertà di mendicare e il diritto a non essere costretti a mendicare*, in *Giurisprudenza italiana*, 1996 (in commento a Corte cost., sent. n. 519 del 1995).

e dei diritti (artt. 2 e 3 Cost.), nonché nello specifico la libertà di circolazione e movimento (art. 16 Cost.), e, con il divieto di accesso ai presidi sanitari, la tutela della salute (art. 32 Cost.); per tacere delle mancanze di garanzie che circondano l'adozione del provvedimento.

## **8. Osservazioni conclusive. Contro il diverso e contro il dissenso, confini e confino: il *fil rouge* (il *fil noir*) della storia che *non* deve tornare**

Il “decreto sicurezza e immigrazione”, come anticipato, si situa in un percorso, senza soluzioni di continuità rispetto ai provvedimenti adottati negli ultimi anni: in questo senso esso è un *altro* passo nella limitazione dei diritti, un passo che, nel caso dell'asilo, è uno scatto verso la sua estinzione.

In apertura si è detto del carattere disomogeneo del provvedimento, in verità un *fil rouge* esiste: un intento repressivo, di limitazione, se non negazione, dei diritti percorre tutto il decreto.

Da un lato, vi è la decisione di respingere le persone, restringendo lo spazio del diritto di asilo e rendendolo sempre più ostile e vuoto di diritti; dall'altro, la volontà di reprimere il dissenso e rendere invisibile il disagio sociale.

L'immagine che si forma davanti agli occhi è quella di una società del (*non-*)pensiero unico, che espelle il diverso: chi pensa e agisce diversamente, chi proviene da un luogo diverso, chi vive in modo diverso. Il sistema sociale ed economico è sempre più diseguale e per questo in realtà fragile, necessita di convogliare l'attenzione contro un nemico che crei una fittizia comunanza di intenti fra chi sta al vertice e chi alla base della piramide (le masse atomizzate) per evitare che la disegualianza esploda verso l'alto; nello stesso tempo ha bisogno di confinare le “anomalie”: chi è al di fuori del sistema e chi è contro il sistema.

Con un amaro gioco di parole: da un lato confini, territoriali e razziali, escludenti, e dall'altro confino (sotto forma di espulsione sociale, ma anche detenzione).

Il decreto si accanisce contro le vittime dell'ingiustizia economica e sociale, le persone costrette a migrare da una realtà globale segnata da

una crescente disegualianza<sup>110</sup>, da violenza e povertà (delle quali, *per inciso*, sono spesso quantomeno corresponsabili i Paesi che chiudono le loro frontiere), e le persone che quello stesso sistema spinge ai margini e non tutela; così come punisce chi quel sistema contesta (l'astrattezza delle fattispecie penali sia nell'immaginario di chi le prevede sia nella concretezza del loro utilizzo giudiziario si traduce nella punizione “privilegiata” di un *certo tipo* di dissenso)<sup>111</sup>.

I diritti, universalmente sanciti, si rivelano sempre più privilegi riservati, e da riservare, ai cittadini; a ciascuno, peraltro la sua disegualianza: i cittadini vedono riavvolgersi il film della storia dei diritti, con un *rewind* che corre veloce verso un passato sordo alle istanze della democrazia sociale e dalla libertà condizionata, quando non negata.

L'universalità dei diritti, l'eguaglianza, il dissenso: sono intaccati i pilastri della democrazia costituzionale in favore di un nazionalismo *iure sanguinis* autoritario, del quale il decreto legge “sicurezza e immigrazione” è degno manifesto, in quanto «*summa* di incostituzionalità»<sup>112</sup> nel procedimento di adozione, nel merito e nella *ratio* che sottende.

La Costituzione *antifascista* possiede gli anticorpi necessari. I diritti inviolabili, il diritto di asilo, l'eguaglianza sostanziale, la dignità, la libertà di manifestare il proprio dissenso, sono valori (ancora) tutelati dalla Costituzione; affinché essa non sia svuotata sostanzialmente e perda, con la scomparsa di forze materiali che la riconoscano, la propria validità, occorre mantenere un atteggiamento consapevole, ma non rassegnato, bloccare la strada al tentativo di depotenziarla, trasformandola da legge suprema in vuoto parametro utopico.

---

<sup>110</sup> «Secondo le Nazioni Unite, dei 7 miliardi e 600 milioni di persone che, a fine 2017, costituiscono la popolazione mondiale, oltre 1 su 30 è un migrante...: si tratta di 258 milioni di individui», di questi «l'81,6% è rappresentato da abitanti del Sud del mondo» ed è in connessione con la diseguale distribuzione delle ricchezze a livello planetario (Centro Studi e Ricerche IDOS, in partenariato con il Centro Studi Confronti, *Dossier Statistico Immigrazione 2018, Scheda di sintesi*, cit., p. 1).

<sup>111</sup> Sul carattere classista del diritto penale, a presidio dell'esclusione sociale e contro la libertà di manifestazione del pensiero, cfr. A. CAVALIERE, *Neoliberalismo e politica criminale repressiva*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2018, parte II, pp.125 ss.

<sup>112</sup> G. AZZARITI, *Sui migranti uno sfregio alla Costituzione*, cit.





# *Costituzionalismo.it*

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

## Direzione

*Direttore* Gaetano **AZZARITI**

*Vicedirettore* Francesco **BILANCIA**

Giuditta **BRUNELLI**

Paolo **CARETTI**

Lorenza **CARLASSARE**

Elisabetta **CATELANI**

Pietro **CIARLO**

Claudio **DE FIORES**

Alfonso **DI GIOVINE**

Mario **DOGLIANI**

Marco **RUOTOLO**

Aldo **SANDULLI**

Dian **SCHEFOLD**

Massimo **VILLONE**

Mauro **VOLPI**

## Comitato scientifico di Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Gianluca

**BASCHERINI**, Marco **BETZU**,

Gaetano **BUCCI**, Roberto

**CHERCHI**, Giovanni **COINU**,

Andrea **DEFFENU**, Carlo

**FERRAJOLI**, Marco

**GIAMPIERETTI**, Antonio

**IANNUZZI**, Valeria **MARCENO'**,

Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA**

**PINTO**, Elisa **OLIVITO**, Laura

**RONCHETTI**, Ilenia

**RUGGIU**, Sara **SPUNTARELLI**,

Chiara **TRIPODINA**

## Redazione

Elisa **OLIVITO**, Giuliano **SERGES**,

Caterina **AMOROSI**, Alessandra

**CERRUTI**, Andrea **VERNATA**

Email: [info@costituzionalismo.it](mailto:info@costituzionalismo.it)

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | [Costituzionalismo.it](http://Costituzionalismo.it) (Roma)