

Il giorno **6 maggio 2016** presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'**Università del Salento** avrà luogo il convegno organizzato dal Di.P.La.P. - Laboratorio Permanente di Diritto Penale sul tema

LA CONDIZIONE GIURIDICA DELLO STRANIERO IRREGOLARE NEL SISTEMA ITALIANO E SOVRANAZIONALE TRA ISTANZE DI PREVENZIONE E DI REPRESSIONE E RAGIONI DI GARANZIA

I relatori saranno selezionati dal Comitato scientifico del convegno con il sistema della **valutazione anonima** tra coloro che risponderanno alla *call for papers*.

Sono previste **8 relazioni di 15' ciascuna**, cui seguirà un ampio spazio dedicato al dibattito e al confronto, nel quale tutti i partecipanti potranno cimentarsi in **interventi di 5'**.

Gli atti del convegno saranno pubblicati nella Collana Di.P.La.P.

Comitato scientifico:	Angelo Caputo, Consigliere della Corte Suprema di Cassazione
	Chiara Favilli, Associata di Diritto dell'Unione Europea – Università di Firenze
	Luca Maserà, Associato di Diritto Penale – Università di Brescia
	Gianluca Varraso, Ordinario di Diritto Processuale Penale – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

CALL FOR PAPERS

Le continue crisi politiche e umanitarie, accompagnate da persistenti squilibri demografici ed economici tra varie aree del mondo, inducono ingenti masse di popolazione ad abbandonare il proprio paese in cerca di un miglioramento delle condizioni di vita. Ragioni geografiche collocano l'Italia in prima linea nella gestione di imponenti flussi migratori, sia come Paese di destinazione sia come Paese di transito verso l'area di libera circolazione delle persone dell'Unione Europea. Negli ultimi due anni, il significativo aumento dei flussi migratori ha reso ancor più marcate le frizioni tra le misure volte a fronteggiare gli ingressi irregolari e il diritto di accesso alla protezione internazionale che deve essere riconosciuto in Italia sulla base delle disposizioni costituzionali e degli obblighi internazionali ed europei (art. 31 della Convenzione di Ginevra sullo *status* dei rifugiati del 28 luglio 1951).

La legislazione in tema di ingresso e di permanenza degli stranieri sottende un delicato bilanciamento tra esigenze contrapposte. Fondata su istanze di controllo e repressione, è tenuta a rapportarsi, come rilevato anche dalla Corte costituzionale, a un grave problema

sociale, umanitario ed economico che implica valutazioni di politica legislativa non riconducibili a mere esigenze generali di ordine e di sicurezza pubblica, né da confondere con problematiche diverse, legate alla pericolosità di alcuni soggetti e di alcuni comportamenti che nulla hanno a che vedere con il fenomeno dell'immigrazione (così Corte cost. n. 22 del 2007).

A uno sguardo complessivo, il bilanciamento produce come esito tra i più significativi il tratto di "specialità" che caratterizza la condizione giuridica dello straniero irregolare.

Sul terreno penalistico la "specialità" si traduce, in primo luogo, nell'intreccio profondo tra la normativa penale, da una parte, e, dall'altra, discipline e *logiche* amministrativistiche, a cominciare dalla contravvenzione di ingresso e soggiorno illegale, di cui all'art. 10 *bis* TU Imm., nella quale la sovrapposizione dell'area dell'illecito amministrativo con quella di rischio penale, culmina con la comminatoria, quale "effettiva" sanzione, dell'espulsione. Si tratta, peraltro, di un'incriminazione molto discussa, uscita indenne dall'esame della Corte costituzionale e della Corte di giustizia e, da ultimo, esclusa, secondo le anticipazioni degli orientamenti del Governo, dai provvedimenti di depenalizzazione, ma che continua ad alimentare dubbi circa la sua compatibilità con fondamentali principi del diritto penale.

Inoltre, la disciplina dell'immigrazione irregolare, anche quando si affida a categorie ben note al sistema penale, quale il delitto di attentato, assume connotati del tutto peculiari, come nel caso della maggior parte delle figure di favoreggiamento delle migrazioni illegali: un quadro normativo ispirato a fonti internazionali (la Convenzione di Palermo, in particolare) e oggetto di reiterati interventi legislativi consegna all'interprete reati la cui oggettività giuridica è in vario modo ricostruita, ora valorizzando la protezione della dignità dei migranti "oggetto" del traffico e, in uno con essa, di macro-interessi quali la personalità internazionale dello Stato, ora riconoscendo una marcata centralità alla tutela dell'ordine pubblico. Né può tacersi che la matrice internazionale delle condotte del traffico, da una parte, e della tratta, dall'altra, ha con tutta probabilità condizionato un'elaborazione teorica, non ancora pienamente soddisfacente, della distinzione tra le due categorie di illecito, che, a una più attenta analisi, sembrerebbero sottintendere strumenti di prevenzione e di repressione diversi tra loro.

Traffico e tratta, insieme alla riduzione in schiavitù e allo sfruttamento del lavoro "in nero", sono solo alcune delle più aberranti manifestazioni della debolezza esistenziale dello straniero irregolare. Le norme poste a tutela dello straniero che versi in tali situazioni non mancano, ma occorre domandarsi se siffatte disposizioni si siano rivelate finora efficaci nel garantire la tutela dei diritti fondamentali dei migranti irregolari e quali interventi sarebbero eventualmente necessari per elevare il livello di protezione. A questo riguardo, si rileva che nel 2015, per la prima volta, l'Unione Europea ha avviato un'operazione militare nel Mediterraneo centromeridionale, denominata EUNAVFOR MED, con l'obiettivo di contrastare i trafficanti anche attraverso azioni militari, di *intelligence* e operative, come fermi, ispezioni, sequestri, dirottamenti e manomissione delle imbarcazioni dedite al traffico (Decisione PESC 2015/778 del 18 maggio 2015).

L'impronta della "specialità" della condizione del migrante irregolare appare netta nella configurazione di autonome fattispecie incriminatrici di falsi documentali e della violazione dell'ordine di esibizione dei documenti di identità, e addirittura risalta sul terreno della

detenzione amministrativa e dei reati collegati all'espulsione, e più in generale nella configurazione dello statuto normativo della libertà personale dello straniero irregolare, autentico reticolo in seno al quale, negli ultimi quindici anni, più si è esercitato il potere coercitivo dell'apparato repressivo.

La previsione di una disciplina *ad hoc* in materia di detenzione dello straniero irregolare nel corso della procedura di rimpatrio, lungi dall'essere una caratteristica propria del sistema giuridico italiano, è presente in quasi tutti gli ordinamenti degli Stati membri dell'UE ed è espressamente prevista nello stesso diritto europeo (art. 5 co. 1 lett. f della Convenzione EDU e art. 15-16 della direttiva 2008/115/CE (c.d. direttiva rimpatri). È proprio alla luce del quadro normativo europeo che sono stati rilevati gravi profili di criticità rispetto alle forme di privazione della libertà personale che vengono praticate nelle fasi immediatamente successive all'arrivo in Italia dei migranti, durante la permanenza (spesso forzata) degli stessi nei Centri di prima accoglienza (Corte EDU, sentenza *Khlaifia* del 1° settembre 2015) o nelle c.d. aree di transito. La Corte EDU è stata sempre chiara nel ribadire che non esistono "zone franche", spazi nei quali gli Stati possano agire senza il rispetto delle garanzie fondamentali e che, anzi, la responsabilità degli Stati si estende anche oltre il territorio nazionale, laddove sia esercitato tramite i propri agenti un effettivo controllo sulla persona (Corte EDU, sentenze *Medvedev* del 29 marzo 2010 e *Hirsi* del 23 febbraio 2012).

Accanto alla detenzione amministrativa, gli ultimi quindici anni hanno visto il ricorso a un uso massiccio della pena detentiva nei confronti del migrante irregolare; strategia in gran parte ridimensionata grazie agli effetti dell'interpretazione della c.d. direttiva rimpatri resa dalla Corte di giustizia nel caso *El Dridi*.

Alla luce di tale pronuncia, e della altre rese sullo stato delle carceri italiane, viene confermato il primario interesse a riflettere sulle ragioni e la portata di un intervento statale di contrasto alla migrazione irregolare centrato sulla coercizione, onde studiarne i possibili sviluppi e valutare la compatibilità costituzionale di nuove possibili forme di restrizione della libertà personale.

Un settore in cui la debolezza dell'irregolare desta particolare allarme è quello del rispetto del diritto a un ricorso effettivo, per come riconosciuto dall'art. 24 della Costituzione italiana, nonché dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e dall'art. 13 della CEDU. In particolare, la questione emerge nel rapporto con gli organi amministrativi e di giustizia, tanto nel caso in cui l'irregolare chiede tutela rispetto alla violazione dei propri diritti, quanto nel caso in cui riveste la qualità di indagato o imputato in un processo penale, oppure si trova a dover scontare una pena detentiva.

Il sistema sembra costruito per favorire l'espulsione dello straniero irregolare ad opera sia dell'autorità amministrativa sia giurisdizionale, che quasi competono tra loro.

Si noti che lo svolgimento del processo penale può essere impedito da un rilascio pressoché automatico del *nulla osta* all'espulsione dello straniero libero ai sensi dell'art. 13, co. 3, del TU Imm., ed è tutt'altro che improbabile che possa attivarsi nei suoi confronti la procedura degli irreperibili, che conduce il più delle volte alla sospensione a tempo indeterminato del processo a norma del nuovo art. 420 *quater* c.p.p.

In secondo luogo, anche in quei casi in cui il processo pervenga alla celebrazione di un dibattimento, la difesa personale e tecnica dell'imputato irregolare viene messa a dura prova.

L'assenza dello straniero per qualsiasi ragione dal territorio nazionale determina l'applicazione dell'art. 17 TU Imm., strutturato in modo tale da rendere una mera petizione di principio la presenza personale al proprio processo.

In ogni caso, la partecipazione consapevole è legata alle potenzialità e ai limiti che scaturiscono dal corretto operare della disciplina contenuta nell'art. 143 c.p.p., che regola il diritto all'interprete e alla traduzione di atti fondamentali, così come sostituito dall'art. 1 d.lgs. 4 marzo 2014, n. 32, volto proprio a ovviare, in adempimento di precisi obblighi derivanti dall'Unione Europea, alle gravi insufficienze della disciplina previgente. Ai sensi dell'art. 111, co. 3, della Costituzione, nonché degli artt. 6, co. 3, lett. e, della CEDU e 14, co. 3, lett. f del Patto internazionale sui diritti civili e politici, è essenziale garantire alla persona accusata di un reato che non comprende e non parla la lingua impiegata nel processo di essere assistita da un interprete, il quale non è mero strumento tecnico a disposizione del giudice per consentire o facilitare lo svolgimento del processo, bensì oggetto di un diritto individuale onde mettere l'imputato all'angolo nelle condizioni di comprendere in modo reale il significato degli atti processuali (Corte cost. n. 254 del 2007).

Va, infine, considerato che, da un lato, la effettività della difesa tecnica dello straniero irregolare, affidata il più delle volte al difensore d'ufficio e al gratuito patrocinio, progredirà solo insieme a una auspicabile evoluzione legislativa e culturale in materia, soprattutto per ovviare a quelle norme oggi esistenti nel d.P.R. n. 115 del 2002, che accrescono la possibilità di un mandato difensivo ricoperto senza compenso o senza adeguato compenso (circostanza in grado di incidere negativamente sulla qualità della prestazione svolta). Dall'altro lato, che tale difesa è, comunque, menomata dal frequente ricorso al giudizio immediato o direttissimo.

In relazione alle criticità del sistema sanzionatorio e penitenziario, si rileva che la centralità dell'espulsione – misura proteiforme, il più delle volte solo formalmente di natura amministrativa –, al pari della correlativa procedura di tutela affidata al giudice di pace, rischiano di comportare un livellamento verso il basso delle garanzie e dei principi del giusto processo legale, capace di ripercuotersi sulla fase esecutiva della sentenza di condanna a pena detentiva. È da segnalare, al riguardo, una desolante assenza di coordinamento tra la disciplina del TU Imm. e le norme penitenziarie.

Come ben rimarcato dai giudici di Palazzo della Consulta, si porrebbe in contrasto con gli artt. 2, 3 e 27, co. 3, della Costituzione un sistema che escluda in modo assoluto l'intera gamma delle misure alternative previste dalla legge sull'ordinamento penitenziario a fronte di una condizione soggettiva, qual è il mancato possesso di un titolo abilitativo alla permanenza nel territorio dello Stato che di per sé non è univocamente sintomatico né di una particolare pericolosità sociale, incompatibile con il perseguimento di un percorso rieducativo, né della sicura assenza di un collegamento col territorio, che impedisca la proficua applicazione della misura alternativa (Corte cost. n. 78 del 2007).

Sono, peraltro, da segnalare le difficoltà oggettive di garantire allo straniero all'interno del carcere l'istruzione, il lavoro, i rapporti con il mondo esterno e la famiglia, ossia gli elementi alla base di qualsiasi trattamento individualizzante, nonché l'accesso proprio alle misure alternative al carcere.

Prendendo le mosse dalla constatazione che la condizione di irregolarità del soggiorno fonda un trattamento giuridico differenziato in senso peggiorativo, la presente *call for papers* intende promuovere un'ampia e approfondita riflessione sul grado di corrispondenza con le fonti interne e sovranazionali dei livelli di tutela garantiti, a livello normativo e nella prassi, ai diritti del migrante irregolare.

I contributi potranno riguardare, a mero titolo di esempio:

- **la giustificazione dell'intervento penale** per il contrasto all'immigrazione clandestina, con particolare riguardo alla punizione dei fatti di ingresso e soggiorno illegale;
- **il contrasto del traffico e della tratta di persone**, con particolare riguardo al favoreggiamento dell'immigrazione irregolare, allo sfruttamento delle persone (lavorativo, sessuale, etc.), allo *status* delle vittime, alle cause di esclusione dell'illiceità e alle strategie repressive adottate a livello internazionale e dell'Unione Europea;
- **la garanzia dei diritti dello straniero**, con particolare riguardo alle seguenti tematiche:
 - o **forme e luoghi della coercizione della libertà personale**, con riferimento ai "nuovi" luoghi di detenzione amministrativa;
 - o **condizione del detenuto in carcere**, con riguardo in particolare al discutibile inquadramento della "espulsione" tra i benefici a contenuto rieducativo;
 - o **il problema della lingua** nei rapporti con le autorità nazionali, amministrative o giudiziarie, e del diritto a un'adeguata informazione in merito alle tutele offerte dalla normativa di settore;
 - o **Il diritto a un ricorso effettivo** dello straniero irregolare;
- **la cooperazione internazionale nel contrasto dell'immigrazione irregolare**, con particolare riferimento alla missione militare EUNAVFOR MED, nonché alle operazioni realizzate sotto l'egida di FRONTEX o nell'ambito di altre modalità di cooperazione internazionale;
- **le azioni di contrasto dell'immigrazione irregolare e di controllo delle frontiere**, con particolare riferimento al rapporto con gli obblighi di protezione internazionale.

PROCEDURA DI SELEZIONE

I candidati dovranno inviare tramite email alla segreteria di Di.P.La.P. (labdirpen@gmail.com) **all'attenzione del Presidente** un *paper*, di massimo 4000 caratteri (note e spazi inclusi).

Il *paper* deve recare nome, cognome e **pseudonimo** dell'autore.

Il Presidente invierà al Comitato scientifico i *paper* con la sola indicazione dello pseudonimo. Al termine della valutazione anonima, il Comitato scientifico predisporrà una graduatoria in cui figureranno solo gli pseudonimi. Successivamente il Consiglio direttivo, nella persona del Presidente, provvederà ad associare questi ultimi al nominativo dell'autore e a comunicare un elenco di 8 relatori.

Il Presidente è garante della correttezza della procedura e dell'anonimato dei candidati risultati non vincitori, i cui nominativi non verranno comunicati né al Consiglio direttivo dell'associazione né al Comitato scientifico.

SCADENZE

Il paper deve essere inviato alla segreteria del DiPLaP entro il **6 marzo 2016**

I risultati della selezione saranno resi noti entro il **20 marzo 2016**.

CRITERI EDITORIALI PER IL PAPER

Ampiezza: 4000 caratteri max (eventuali note e spazi inclusi)

Margini: 2,5 tutti

Carattere testo: *times new roman*, 12

Carattere note: *times new roman*, 10

Interlinea: singola

Rientro prima riga: 0,5

Titoli: in grassetto

Formato estensione: Word (.doc; .docx) e Pdf (.pdf)

OSPITALITÀ DEI RELATORI

Le spese di pernottamento dei relatori saranno rimborsate.

Per le spese di viaggio verrà offerto un contributo economico il cui valore sarà definito in base all'ammontare dei finanziamenti ricevuti.

Laboratorio Permanente di Diritto Penale - Di.P.La.P. è un'associazione fondata da un gruppo di ricercatori italiani di diritto e procedura penale per aggregare e rispondere alle istanze di rinnovamento e partecipazione della ricerca e del dibattito penalistici. Valori costitutivi sono l'autonomia e l'indipendenza organizzativa e scientifica, la multidisciplinarietà, l'apertura al mondo extra-accademico e professionale, la solidarietà intergenerazionale.

Per ulteriori informazioni e sulle modalità di iscrizione a Di.P.La.P. consulta il sito <http://labdirpen.wix.com/diplap> o scrivi alla Segreteria all'indirizzo labdirpen@gmail.com.

Per ulteriori informazioni sulla Collana DIPLAP consulta il sito <http://redazioneiplap.wix.com/diplapeditor>.