

La disciplina dell'immigrazione in Italia: tra revisione dei Decreti sicurezza ed intervento della Corte costituzionale

di

Rocco Scicchitano*

SOMMARIO: 1. Premessa. L'immigrazione come problema giuridico, politico ed umanitario. – 2. La disciplina italiana dell'immigrazione, dalla Costituzione sino ai Decreti sicurezza. - 3. La sentenza della Corte costituzionale n. 186 del 2020 e la revisione dei decreti sicurezza: siamo ad una svolta dopo i proclami e i rinvii del legislatore? – 4. Conclusioni. Politiche migratorie e consenso, i diritti delle persone alla prova della democrazia dei sondaggi.

1. Premessa. L'immigrazione come problema giuridico, politico e umanitario

Il tema della gestione dell'immigrazione è diventato sempre più centrale negli ultimi anni. Il processo migratorio è connaturato alla storia dell'umanità, ma ciclicamente in alcune fasi è avvertito con maggiore urgenza e drammaticità dai governi e dall'opinione pubblica. Se la migrazione è sempre stata presente, nel corso dei decenni e nei diversi contesti, sono cambiate anche in misura notevole le sue modalità. Paesi un tempo di emigrazione, come l'Italia¹, sono diventati terra di immigrazione, il crollo del Muro di Berlino e la caduta dell'URSS hanno aperto il

* Dottorando di ricerca in "Scienze politiche" - Università degli studi di Messina.

¹ Si veda, ad es., M. SANFILIPPO, *Il fenomeno migratorio italiano: storia e storiografia*, in A. MIRANDA - A. SIGNORELLI (a cura di), *Pensare e ripensare le migrazioni*, Palermo 2011, 245-272. Il fenomeno emigratorio italiano è tutt'altro che relegabile al passato: come riportato da E. CANEVA, *La nuova emigrazione italiana: cosa ne sappiamo, come ne parliamo*, in *Cambio. Rivista sulle Trasformazioni Sociali*, 6(11), 2016, 195-208, <https://doi.org/10.13128/cambio-18793>, "i cittadini italiani residenti all'estero iscritti all'AIRE al 1° gennaio 2015 sono 4.636.647, con un aumento del +3,3% rispetto al 2014. Se si guarda ancora più indietro nel tempo, tale incremento diventa del +30% rispetto al 2007, segno di un fenomeno che è aumentato in modo considerevole negli ultimi anni (Fondazione Migrantes 2015)".

fronte a Est², l'instabilità in Africa e in Medioriente, le primavere arabe³ e la conseguente fuga da guerre e da regimi liberticidi hanno comportato spostamenti di massa su più rotte. Sull'altro versante, i Paesi ospitanti si sono trovati in difficoltà nella gestione del fenomeno, dovendo contenere i malumori di quelle fasce di popolazione che, rese ancora più precarie da una crisi economica mai risolta, anzi aggravatasi con il tempo in ragione dello scoppio della pandemia da Covid-19, hanno visto nello straniero un'ulteriore minaccia su cui riversare le proprie paure, dovute a un ingresso nel mercato del lavoro sempre più stretto e a un *welfare state* inadeguato a soddisfare i bisogni di tutti.

Quello dell'immigrazione è, dunque, innanzitutto un problema di carattere umanitario, incidendo sulla vita delle persone coinvolte; economico, oscillando tra i benefici apportati dai cittadini stranieri e la sostenibilità dei costi dell'accoglienza; sociale, per le questioni inerenti a una vera e piena integrazione; securitario, per la natura della clandestinità, sfuggente al controllo delle autorità, con il rischio per gli stessi clandestini di divenire facile serbatoio di manodopera per la criminalità organizzata; politico, con il contrasto all'immigrazione irregolare (o meno) al centro dei programmi elettorali di alcuni esponenti politici in tutto il mondo, con gli emblematici casi del filo spinato di Orbàn in Ungheria⁴ e la promessa dell'ex Presidente USA Trump, solo in parte mantenuta⁵, ma cui l'amministrazione Biden starebbe pensando di dar seguito⁶, di costruire un muro ai confini con il Messico.

² P. RUSPINI - J. EADE, *A Decade of EU Enlargement: A Changing Framework and Patterns of Migration*, in *Central and Eastern European Migration Review* 3(2): 5-9, 2014, <http://www.ceemr.uw.edu.pl>.

³ M. ZUPI (a cura di), *L'impatto delle primavere arabe sui flussi migratori regionali e verso l'Italia*, in *Osservatorio di Politica internazionale* a cura del CeSPI, Approfondimento n. 59 del 2012, www.parlamento.it.

⁴ A tal proposito, l'Ungheria è stata recentemente condannata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea (Grande Sezione), sentenza del 17 dicembre 2020 nella causa C-808/18, per non aver rispettato gli obblighi in materia di procedure di riconoscimento della protezione internazionale e di rimpatrio di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

⁵ In L. VENTURA, *Nota sulla irrazionale situazione post-elettorale negli Stati Uniti*, in *laCostituzione.info*, 21 novembre 2020, www.lacostituzione.info, si parla di "incompiuta, fortunatamente, della costruzione del muro con il Messico, cavallo di battaglia della campagna elettorale del 2016 e dei primi mesi di presidenza".

⁶ S. DINAN, *EXCLUSIVE: Biden's DHS may restart border wall construction to plug 'gaps'*, in *The Washington Times*, 5 aprile 2021, www.washingtontimes.com.

La risposta ai flussi migratori non può che passare anche attraverso la legislazione, elemento che più ci interessa in questa sede. Quello dell'immigrazione è, quindi, inevitabilmente, un problema giuridico, che vede intersecarsi normative nazionali, convenzioni internazionali e fonti europee, oltre agli interventi di altri attori, come la Corte costituzionale, il cui ultimo intervento in materia sarà trattato specificamente nel corso del presente contributo.

Tale problematica è, pertanto, di grande interesse per il costituzionalista, in quanto, oltre a incidere sui diritti inviolabili della persona, pone questioni "inerenti al rapporto tra lo Stato nazionale e quelli che nelle ricostruzioni tradizionali venivano indicati generalmente come i suoi elementi costitutivi: il popolo ed il territorio"⁷.

2. La disciplina italiana dell'immigrazione, dalla Costituzione sino ai Decreti sicurezza

Premessa la complessità del contesto entro cui si svolgerà l'analisi, occorre adesso ricostruire sinteticamente il quadro della disciplina in materia di immigrazione.

Lo Stato italiano, come si è detto, avendo una forte tradizione di emigrazione, ha avvertito con forza solo negli ultimi decenni⁸ la necessità di darsi una disciplina normativa compiuta sull'immigrazione, fenomeno per molto tempo sottovalutato nella sua complessità. Non deve, perciò, stupire che, per molto tempo, l'unico riferimento a livello legislativo fosse rinvenibile nel T.U. di pubblica sicurezza del 1931, il quale a sua volta delegava alle numerose circolari dei vari ministeri competenti. Ne emerge che l'immigrazione veniva vista eminentemente dal punto di vista dell'ordine pubblico. L'art. 16 delle cc.dd. "Preleggi" (Disposizioni sulla legge in generale, contenute nel R.D. 16 marzo 1942, n. 262) si limitava a stabilire

⁷ M. CUNIBERTI, *La cittadinanza: libertà dell'uomo e del cittadino nell'esperienza italiana*, Padova, 1997.

⁸ Per un approfondimento storico e giuridico più dettagliato sul fenomeno dell'immigrazione in Italia tra il 1980 e i giorni nostri, si consiglia la lettura di L. CHIARA – G. MOSCHELLA, *Italia paese d'immigrazione. Storia e legislazione*, Roma 2020.

che “[l]o straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino a condizione di reciprocità e salve le disposizioni contenute in leggi speciali”.

La stessa Costituzione, per le ragioni di ordine storico che segnarono i tempi della Costituente, manca di un riferimento espresso alla condizione dell’immigrato⁹. Non si rinviene, in pratica, un corrispettivo, all’art. 35, comma 4, che “riconosce la libertà di emigrazione” e “tutela il lavoro italiano all’estero”¹⁰. E, tuttavia, sono diverse le norme costituzionali che, direttamente o meno, si occupano di immigrazione. Il pensiero non può che rivolgersi in primo luogo all’art. 10. Il secondo comma rappresenta un passo in avanti rispetto alla previsione delle preleggi, in quanto “la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali”, di modo che il principio di reciprocità non possa andare contro quelle regole stabilite a livello internazionale, magari violate dall’altro Stato nei confronti del cittadino italiano che si trovi all’estero, e ai diritti inviolabili della persona. Il terzo comma, invece, sancisce il diritto di asilo¹¹, secondo le condizioni stabilite dalla legge, per lo straniero “al quale sia impedito nel suo Paese l’effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana”. Tale norma non importa l’esistenza di un diritto costituzionale all’immigrazione, in quanto si riferisce a una determinata categoria di stranieri¹², mentre una sua configurabilità generale avrebbe la conseguenza che “il territorio non costituirebbe più un dominio riservato sul quale esercitare lo *ius excludendi*”¹³. Vista da una diversa prospettiva, si potrebbe sostenere che assicurare l’effettivo esercizio delle libertà democratiche costituzionali costituisca il nucleo minimo e imprescindibile del trattamento da

⁹ A. PATRONI GRIFFI, *Stranieri non per la Costituzione*, in *Studi in onore di Vincenzo Atripaldi*, Napoli 2010, 987.

¹⁰ Sul tema si segnala M. OFFEDDU, *Commento all’art. 35*, in G. BRANCA (a cura di) *Commentario della Costituzione, Rapporti economici*, Tomo I, Bologna 1979, 69ss.

¹¹ Per la Cassazione, S.U. civ., 26 maggio 1997 n. 4674, l’art. 10, comma 3 Cost. prevede un vero e proprio diritto soggettivo. La sentenza del Trib. di Roma, 1 ottobre 1999 n. 49565, *Ocalan*, ne ribadisce il “contenuto precettivo direttamente operativo”, configurandosi come “diritto soggettivo perfetto”.

¹² C. SALAZAR, *Territorio, confini, “spazio”: coordinate per una mappatura essenziale*, in *Rivista AIC*, 3/2017, 14, www.rivistaaic.it.

¹³ M. LUCIANI, *Il brusco risveglio. I controlimiti e la fine mancata della storia costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2/2016, 2, www.rivistaaic.it.

riservare allo straniero. Certo, in questo caso, bisogna “sottolineare l’esistenza di una tensione dialettica tra diritti civili e sociali, massimamente *inclusivi*, e diritti politici, la cui eventuale ‘universalizzazione’ non potrebbe che apparire paradossale, rischiando di mettere in crisi la stessa tenuta delle istituzioni rappresentative”¹⁴.

Il problema relativo all’estensione dei diritti sociali, invece, dipende soprattutto dal loro costo¹⁵, per cui il contesto di crisi economica e “l’esigenza di rispettare vincoli di pareggio di bilancio, da noi come altrove ormai costituzionalizzati, rend[ono] davvero incerto il destino dei diritti nella società multiculturale”¹⁶. Il rischio, infatti, è di escludere dalla fruizione di una prestazione sociale, per la sua insostenibilità economica, alcune categorie di soggetti come quella costituita dagli stranieri. Le recenti politiche migratorie, infatti, sembrano accomunate dalla tendenza degli Stati nazionali a permettere l’ingresso, soltanto nel momento in cui si abbiano fondate speranze, per via della titolarità di un rapporto di lavoro o di risorse economiche sufficienti, che il migrante non rappresenti un onere eccessivo per il sistema di *welfare* nazionale¹⁷. Tale esclusione non può riguardare, comunque, l’accesso alle prestazioni essenziali e deve rispettare i canoni della ragionevolezza e della proporzionalità, altrimenti la scelta finirebbe per sfociare nella discriminazione.

Vi sarebbero, poi, casi in cui un diritto possa trovare un fondamento costituzionale differente in base allo *status* del suo titolare. Per esempio, in tema di diritto al lavoro: per i cittadini il riferimento costituzionale è all’art. 4 (concetto di “lavoro politico”, teso “al progresso materiale o spirituale della società”); “per il lavoratore

¹⁴ A. MORELLI, *Solidarietà, diritti sociali e immigrazione nello Stato sociale*, in *Consulta Online*, III/2018, 533ss, www.giurcost.org.

¹⁵ Questo argomento è stato criticato, poiché spesso strumentalizzato per evitare l’estensione dei diritti sociali, in S. HOLMES – C. R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti*, Bologna 2000. Si vedano anche R. BIN, *Diritti e fraintendimenti*, in *Ragion pratica*, 14/2000, e C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali*, Torino 2000.

¹⁶ A. LOLLO, *Prime osservazioni su eguaglianza e inclusione*, in *Consulta Online*, Sezione Studi, 26 ottobre 2012, 16, www.giurcost.org.

¹⁷ F. BIONDI DAL MONTE, *Dai diritti sociali alla cittadinanza. La condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, Torino 2013, 4.

extracomunitario all'articolo 10, comma 2, come elemento della sua condizione giuridica rimessa alla disciplina del legislatore, in conformità delle norme e dei trattati internazionali; per il lavoratore comunitario al primo comma dell'articolo 117, che impone all'attività legislativa dello Stato e delle regioni il rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario"¹⁸.

Da queste brevi considerazioni, si può evincere come la distinzione, purché non sia irragionevole e sproporzionata, tra cittadini e non cittadini mantenga una sua perdurante validità. L'insieme dei cittadini confluisce nella nozione giuridica di popolo¹⁹, elemento costitutivo dello Stato, che va distinto dalla popolazione, concetto non giuridico, ma sociologico e statistico, indicante "il complesso di tutti coloro (cittadini, stranieri, apolidi) che, in un dato momento, risiedono stabilmente sul territorio dello Stato e sono sottoposti alle sue leggi"²⁰. È il cittadino a essere sottoposto al dovere di fedeltà alla Repubblica²¹; ne deriva che se la cittadinanza rappresenta lo *status* di massima integrazione politica, una indiscriminata estensione dei diritti politici dei cittadini mette in pericolo "la stessa continuità dell'ordinamento nell'identità dei suoi principi ispiratori"²².

Alla netta distinzione tra cittadini e non cittadini, come anticipato *supra*, si è poi affiancato un *tertium genus*, quello del cittadino comunitario²³, che riguarda quegli stranieri (quanto è corretto definirli ancora tali?) proventi specialmente dall'Europa dell'Est, ai quali spettano, oltre alla libertà di circolazione e di stanziamento

¹⁸ M. CAVINO, *Il diritto-dovere al lavoro*, Relazione al Seminario del Gruppo di Pisa *La doverosità dei diritti: analisi di un ossimoro costituzionale?* svoltosi presso l'Università degli studi "Suor Orsona Benincasa" di Napoli il 18 ottobre 2018, par. 8, www.gruppodipisa.it.

¹⁹ Sul concetto di popolo, si ricordano, *ex multis*: D. NOCILLA, *Popolo (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXXIV (1985); R. ROMBOLI, *Popolo*, in *Enc. giur.*, XXIII (1991); ID., *Problemi interpretativi della nozione giuridica di popolo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1984, 159ss; C. LAVAGNA, *Basi per uno studio delle figure giuridiche soggettive contenute nella Costituzione italiana*, in *Studi economico giuridici dell'Università di Cagliari*, 1953; C. ESPOSITO, *Contributo alla identificazione giuridica di popolo*, Firenze 1984.

²⁰ T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, XIII ed., Milano 2013, 150.

²¹ Su cui L. VENTURA, *La fedeltà alla Repubblica*, Milano 1984 e, più di recente, A. MORELLI, *I paradossi della fedeltà alla Repubblica*, Milano 2013, secondo cui (191ss) la disposizione in parola esprime il principio per il quale ai cittadini è affidato il compito di assicurare la continuità dell'ordinamento repubblicano nell'identità dei suoi principi fondamentali.

²² A. MORELLI, *Solidarietà*, cit., 546ss.

²³ A. RUGGERI, *I diritti dei non cittadini tra modello costituzionale e politiche nazionali*, in *Consulta Online*, I/2015, 134, www.giurcost.org.

nell'Unione, anche alcuni diritti politici come quello di voto per l'elezione del Parlamento europeo e per quelle amministrative nel comune di residenza.

Il quadro, come si vede, è variegato, con differenziazioni possibili, ma che devono tener conto di tre aspetti: il rispetto dei diritti fondamentali, quello della dignità umana e il principio di solidarietà. Accettata la definizione dei diritti fondamentali quali bisogni elementari dell'uomo necessari a condurre un'esistenza che sia "libera e dignitosa", "nessun dubbio può aversi a riguardo del fatto che essi sono di tutti gli esseri umani, specie appunto di quelli che per nascita, provenienza o altro ancora sono stati (e sono) dal destino maggiormente penalizzati"²⁴. In un'ottica d'interpretazione estensiva, i diritti fondamentali previsti dalla Costituzione italiana ai cittadini, in quanto universalmente riconosciuti e, quindi, "superiori e indipendenti rispetto ai diritti del cittadino, [...] devono così intendersi estesi anche ai soggetti non legati allo Stato dal rapporto di cittadinanza"²⁵. Quanto alla dignità, essa deve intendersi anche nell'accezione di dignità sociale, come emergerà dalla successiva analisi della sentenza n. 186 del 2020 della Corte costituzionale.

Riguardo, infine, alla solidarietà, essa non si esaurisce in una mera istanza morale, ma possiede una propria "portata normativa in forza della quale concorre, unitamente al principio di eguaglianza sostanziale, a connotare la forma ordinamentale vigente come Stato sociale"²⁶; tale principio non è, però, per ciò solo, connotato dall'assolutezza e deve trovare una ragionevole composizione con gli altri principi fondamentali contenuti in Costituzione²⁷.

Passando al piano della legislazione ordinaria, si è già detto quanto si sia protratta l'attesa per un intervento normativo successivo al T.U.L.P.S. del 1931 (R.D. del 18 giugno 1931, n.773). Il titolo V, rubricato "Degli stranieri", disciplinava in due capi i comportamenti che lo straniero, che si fosse trovato sul territorio italiano, avrebbe dovuto tenere. In particolare, entro tre giorni dall'ingresso nello Stato, lo straniero

²⁴ A. RUGGERI, *I diritti sociali al tempo delle migrazioni*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, 2/2018, 14, www.rivistaaic.it.

²⁵ G. MOSCHELLA, *La legislazione sull'immigrazione e le prospettive della tutela dei diritti fondamentali: l'ordinamento europeo e l'esperienza italiana*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 3/2019, 476, www.rivistaoidu.net.

²⁶ A. MORELLI, *Solidarietà*, cit., 533.

²⁷ *Ibidem*.

doveva presentarsi all'Autorità di pubblica sicurezza e fare la dichiarazione di soggiorno. Nel capo II era disciplinata l'espulsione, in seguito a condanna penale o per motivi di ordine pubblico, comminata con decreto del Ministro dell'Interno; l'allontanamento era disposto, invece, con provvedimento prefettizio (il foglio di via).

La Corte costituzionale, con una pronuncia del 1974, dichiarò infondata la questione di legittimità costituzionale riguardante l'art. 152 del Testo unico, affermando che "[...]lo straniero non ha, di regola, un diritto acquisito di ingresso e di soggiorno in altri Stati [...] Lo Stato ospitante può, pertanto, revocare in ogni momento il permesso di soggiorno o limitare la circolazione di esso straniero nel proprio territorio, così come l'ordinamento prevede, nella salvaguardia pur sempre dei diritti fondamentali [...]"²⁸.

Rispetto alla legge n. 943 del 1986 (c.d. Legge Foschi), avente carattere settoriale, in quanto riguardava il trattamento e il collocamento dei lavoratori extracomunitari, carattere di organicità può essere, invece, attribuito alla legge Martelli (d.l. n. 416/1989, convertito con legge 28 febbraio 1990, n. 39). In essa sono contenute norme concernenti la procedura per il riconoscimento dello *status* di rifugiato, recependo i principi propri della Convenzione di Ginevra (1951), e viene impostato un sistema di programmazione dei flussi di ingresso dei migranti, con la previsione di quote massime per mezzo di decreti annuali.

Sono anni in cui la pressione migratoria inizia a farsi più consistente; immagine simbolo di quei tempi è quella dello sbarco della nave Vlora nel porto di Bari nell'agosto 1991. L'immigrazione diviene un tema politico centrale e polarizzante: ne è testimonianza la mancata conversione, nel 1995, del decreto Dini, che coniugava misure più incisive in materia di espulsione, caldeggiate dalla Lega Nord, con altre volte all'integrazione, volute dalle forze di centrosinistra²⁹.

In quel periodo intervenne anche la Consulta, in materia di espulsione, distinguendo nuovamente le posizioni del cittadino, al quale era riconosciuto il

²⁸ Corte cost., 23 luglio 1974 n. 244, punto 2 del "Considerato in diritto".

²⁹ *Ibidem*.

diritto di risiedere nel territorio del proprio Stato senza limiti di tempo e di non poterne essere allontanato per alcun motivo, in quanto rappresentante, insieme agli altri cittadini, di un elemento costitutivo dello Stato (ossia il popolo), e quella dello straniero, al quale si nega una posizione di libertà in ordine all'ingresso e alla permanenza nel territorio italiano, poiché privo di "un legame ontologico con la comunità nazionale"³⁰.

Nel 1998, con la Legge Turco-Napolitano (legge 6 marzo 1998, n. 40), ci si prova a dotare di una legislazione sull'emigrazione che vada oltre la logica emergenziale, con la delega per l'emanazione di un Testo Unico (d.lgs. n. 286 del 1998). Un ruolo fondamentale veniva assegnato nelle politiche per l'integrazione alle Regioni e agli enti locali, oltre a esservi un esplicito coinvolgimento del Terzo settore³¹. Si prevedeva, poi, un sistema basato sulla programmazione dei flussi per motivi di lavoro tramite un documento triennale programmatico "relativo alla politica dell'immigrazione e degli stranieri nel territorio dello Stato" (art. 3, comma 1, del T.U.) e la fissazione di quote annuali di ingresso (comma 4), ma esso si basava su un presupposto "palesamente irrealistico"³²: quello che il primo incontro tra domanda e offerta avvenisse quando lo straniero si trovava ancora nel Paese di origine. L'art. 5 del decreto pone, invece, la disciplina del permesso di soggiorno, la cui durata, successivamente abbreviata dalla Bossi-Fini, variava in base al motivo dell'ingresso. Il comma 6, in combinato disposto con gli artt. 19 e 32, è posto a fondamento del permesso di soggiorno a carattere umanitario, che, in caso di mancanza dei requisiti per il riconoscimento dello *status* di rifugiato o per la protezione sussidiaria, può essere concesso al ricorrere "di seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano". Viene, inoltre, introdotto il reato di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina (art. 12). Per ritornare brevemente al tema dei diritti politici, la versione originaria del d.d.l. Turco-Napolitano

³⁰ Corte cost., 24 febbraio 1994 n. 62, punto 4 del "Considerato in diritto".

³¹ C. CORSI, *Peripezie di un cammino verso l'integrazione giuridica degli stranieri. Alcuni elementi sintomatici*, in *Rivista AIC*, 1/2018, 4, www.rivistaaic.it.

³² *Ivi*, 2.

riconosceva allo straniero in possesso della carta di soggiorno il diritto all'elettorato attivo e passivo, ma tale disposizione venne depennata prima dell'approvazione definitiva³³. Infine, con la legge Turco-Napolitano, vengono istituiti i Centri di permanenza temporanea e assistenza (CPT), per trattenere e identificare gli immigrati privi di documenti, inedita "forma di detenzione a fini amministrativi non collegata alla commissione di fatti di rilevanza penale"³⁴, che però ha superato indenne il vaglio della Consulta³⁵. La permanenza non doveva superare i 30 giorni (art. 12, l. 40/1998).

Con la legge Bossi-Fini (legge 30 luglio 2002, n. 189), tale termine fu esteso a 60 giorni. L'impostazione di tale disciplina è molto rigida, risultando essa ispirata dall'obiettivo dichiarato di contrastare efficacemente l'immigrazione clandestina. Lo straniero che richiede il permesso di soggiorno o il suo rinnovo è sottoposto a rilievi fotodattiloscopici. L'art. 22 del T.u.i, nella nuova versione, prevede l'istituzione presso ogni Prefettura di "uno sportello unico per l'immigrazione, responsabile dell'intero procedimento relativo all'assunzione di lavoratori subordinati stranieri a tempo determinato ed indeterminato". Viene generalizzata l'espulsione dello straniero clandestino, con provvedimento del Prefetto della provincia in cui è stato rintracciato, eseguito con l'accompagnamento alla frontiera da parte della forza pubblica³⁶. Viene modificato l'art. 14 del T.u.i., con l'introduzione dei commi 5-bis e seguenti, i quali configurano come reati sia il caso di inottemperanza, entro cinque giorni, all'ordine di allontanamento del questore, sia la circostanza in cui lo straniero espulso venga trovato successivamente sul territorio dello Stato. La legge, inoltre, ammette i respingimenti al Paese di origine in acque extraterritoriali, sulla base di accordi bilaterali fra Italia e Paesi limitrofi³⁷, come quello, assai discusso, con la Libia di

³³ *Ivi*, 7.

³⁴ Camera dei Deputati, XVII legislatura, Commissione parlamentare di inchiesta sul sistema di accoglienza, di identificazione ed espulsione, nonché sulle condizioni di trattenimento dei migranti e sulle risorse pubbliche impegnate, *Relazione sul sistema di protezione e di accoglienza dei richiedenti asilo*, 20 dicembre 2017, 17, www.camera.it.

³⁵ Corte cost., 10 aprile 2001 n. 105.

³⁶ G. MOSCHELLA, *La legislazione sull'immigrazione*, cit., 485.

³⁷ *Ibidem*.

Gheddafi con il Trattato di Bengasi del 2008. A far quasi da contraltare a questa maggior durezza, la legge è stata accompagnata da una sanatoria, che regolarizzando circa 650mila persone, è diventata “la più grande della storia europea”³⁸.

Con il d.l. 92 del 23 maggio 2008 (convertito dalla legge 24 luglio 2008, n. 125), il cosiddetto “primo pacchetto sicurezza” fortemente voluto dall’allora Ministro dell’Interno Roberto Maroni, è stata aggiunta, con il n. 11-*bis*, all’elenco delle circostanze aggravanti comuni dell’art. 61 c.p., l’aggravante di clandestinità, ossia “l’avere il colpevole commesso il fatto mentre si trova illegalmente sul territorio nazionale”. La norma, come aveva previsto parte della dottrina³⁹, sarebbe stata dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 249 del 2010, in quanto la condizione di irregolarità di soggiorno prescindeva “da ogni collegamento funzionale con il reato cui accede”, ma con la disposizione in oggetto finiva per diventare uno “stigma”, una presunzione assoluta di pericolosità, che fungeva “da premessa ad un trattamento penalistico differenziato del soggetto”, mentre invece, “la condizione giuridica dello straniero non deve essere [...] considerata [...] come causa ammissibile di trattamenti diversificati e peggiorativi, specie nell’ambito del diritto penale, che più direttamente è connesso alle libertà fondamentali della persona”⁴⁰.

La norma che introduceva l’aggravante di clandestinità era, però, solo il preludio del reato di clandestinità, che viene introdotto con la legge 15 luglio 2009, n. 94⁴¹, con l’aggiunta dell’art. 10-*bis* al T.u.i. che stabilisce che “salvo che il fatto costituisca più grave reato, lo straniero che fa ingresso ovvero si trattiene nel territorio dello

³⁸ L. EINAUDI, *Le politiche di immigrazione*, cit.

³⁹ Per esempio, in G. L. GATTA, *Aggravante della “clandestinità” (art. 61 n. 11 bis) c.p.: uguaglianza calpestata*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2009 e in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 713-749 si parla di “una disposizione nata in odore di incostituzionalità”.

⁴⁰ Corte cost., 8 luglio 2010 n. 249.

⁴¹ La legge 94/2009, inoltre, ha consentito di fatto il prolungamento sino a 180 giorni dello straniero presso il Centro di identificazione ed espulsione (un tempo CPT), previsione che “appare in tensione con il sistema costituzionale di tutela dei diritti fondamentali, in particolare con il diritto alla libertà personale, in quanto sembra configurare una detenzione di natura amministrativa fondata sulla sola difficoltà nell’accertamento dell’identità del soggetto o nella acquisizione della documentazione per il rimpatrio ” (G. MOSCHELLA, *La legislazione sull’immigrazione*, cit., 487).

Stato, in violazione delle disposizioni del presente testo unico nonché di quelle di cui all'articolo 1 della legge 28 maggio 2007, n. 68, è punito con l'ammenda da 5.000 a 10.000 euro [...]". Tra l'altro, viene esclusa esplicitamente l'oblazione (art. 162 c.p.), benché si tratti di una ipotesi di contravvenzione punita con la sola pena dell'ammenda⁴². Anche questa disposizione è stata oggetto di scrutinio costituzionale, dal quale, però, è uscita indenne. La sent. n. 250 della Corte costituzionale, pronunciata nello stesso giorno della n. 249, afferma, infatti, che, con tale norma penale, il legislatore non ha inteso penalizzare una mera condizione personale e sociale, un modo di essere della persona (cioè l'essere un immigrato irregolare), ma "uno specifico comportamento, trasgressivo di norme vigenti" (fare ingresso illegalmente nel territorio nazionale e trattenersi senza titolo). La norma giuridica, ha argomentato la Corte, è individuabile nell'interesse dello Stato al controllo e alla gestione dei flussi migratori: "[è] incontestabile, in effetti, che il potere di disciplinare l'immigrazione rappresenti un profilo essenziale della sovranità dello Stato, in quanto espressione del controllo del territorio"⁴³. La disposizione, seppur fatta salva dalla Consulta, ha continuato a essere oggetto di polemiche e divisioni. Con legge delega del 28 aprile 2017, n. 67, il Parlamento ha chiesto al Governo di depenalizzare alcune fattispecie penali, trasformandole in illeciti amministrativi. Tra di esse, vi era anche quello del reato in parola, ma l'esecutivo ha deciso di non esercitare la delega in questo specifico caso, riconducendo le ragioni politiche di tale scelta "nel carattere particolarmente sensibile degli interessi coinvolti dalla fattispecie in esame: per tali materie, in assenza di un intervento sistematico di più ampio respiro, lo strumento repressivo penale appare, invero, indispensabile ai fini della composizione del conflitto innescato dalla commissione dell'illecito"⁴⁴. L'asserzione ora richiamata

⁴² In M. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di Diritto Penale. Parte generale*, VI edizione, Milano 2017, 446, si afferma che "[q]uesta disciplina si espone a seri dubbi di legittimità costituzionale per il contrasto con il principio di eguaglianza – ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost."

⁴³ Corte cost., 5 luglio 2010 n. 250, punto 6.3 del "Considerato in diritto".

⁴⁴ Così si legge nella Relazione illustrativa del D.lgs. n. 8/2016.

sembrerebbe nascondere, neanche troppo bene, il timore di scontentare l'opinione pubblica, "con pericolose ricadute in termini di perdita di consenso elettorale"⁴⁵.

Con il d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142, in attuazione delle direttive europee 2013/32/UE e 2013/33/UE, è stato disciplinato il sistema di accoglienza dei migranti che facciano domanda di protezione internazionale, tesa al riconoscimento dello *status* di rifugiato o a quello di protezione sussidiaria, nonché i familiari inclusi nella domanda (art.1). Le misure di accoglienza dei richiedenti asilo si articolano in più fasi. La prima consiste nel soccorso e prima assistenza e avviene nei cosiddetti *hotspot* presso i Centri di primo soccorso e accoglienza (CPSA). Il completamento delle operazioni di identificazione e di presentazione della domanda di asilo avviene nei centri governativi, come i Centri di accoglienza per i richiedenti asilo (CARA) e i Centri di accoglienza (CDA). Nel caso siano esauriti i posti in questi centri, in ragione di arrivi consistenti e ravvicinati di richiedenti, l'accoglienza può essere disposta dal prefetto presso strutture temporanee (art. 11), i centri di accoglienza straordinaria (CAS). La seconda fase di accoglienza e integrazione si svolge a livello territoriale presso i centri del Sistema di protezione per richiedenti asilo e rifugiati (SPRAR), istituiti già con la Bossi-Fini e al quale gli enti locali aderiscono su base volontaria, realizzando progetti con associazioni del terzo settore.

Nel 2017, con la legge n. 46, è convertito in legge il Decreto Minniti-Orlando (d.l. n. 13/2017), dal cui campo di applicazione sono esclusi i minori stranieri non accompagnati (ai quali è dedicato il d.l. 47/2017). I Centri di identificazione ed espulsione (Cie) divengono Centri permanenti per il rimpatrio (Cpr), passando da quattro a venti, sull'idea di un modello più diffuso. Vengono istituite presso i tribunali ordinari del luogo nel quale hanno sede le Corti d'appello sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea (art. 1), ove impugnare (art. 6) il provvedimento di diniego della protezione internazionale da parte della

⁴⁵ C. RUGGIERO, *La depenalizzazione del reato di "immigrazione clandestina": un'occasione mancata per il sistema penale italiano*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2/2017, 137, www.penalecontemporaneo.it.

Commissione territoriale. È abolito il secondo grado di giudizio, stante, ovviamente, la possibilità di ricorrere in Cassazione per motivi di legittimità *ex art.* 111 Cost. Tale sistema, teso alla semplificazione e alla accelerazione dei tempi delle procedure, è stato criticato per la diminuzione delle garanzie in capo al richiedente⁴⁶. Viene introdotto nel d.lgs. n. 142/2015 l'art. 5-*bis*, con il quale si prevede l'iscrizione anagrafica per il richiedente protezione internazionale.

Arriviamo, così, all'attuale legislatura, con la vicenda relativa ai Decreti Sicurezza, dalla loro approvazione (il primo, d.l. 113/2018, convertito dalla legge 1° dicembre 2018, n. 132, e quello *bis*, il d.l. 53/2019, convertito dalla legge 8 agosto 2019, n. 77), al successivo *iter* di riforma.

Innanzitutto, è stato eliminato l'istituto della protezione umanitaria, sostituito da una serie di permessi speciali, tipizzati, a carattere temporaneo, per esigenze umanitarie⁴⁷. La protezione umanitaria, che si affiancava al permesso per i rifugiati e alla protezione sussidiaria, per il suo carattere flessibile⁴⁸, dopo una prima fase in cui era stata quasi sostanzialmente ignorata, aveva visto un notevole incremento delle richieste e nel 2015 ha rappresentato il 28,2% dei permessi rilasciati⁴⁹. L'idea di fondo, quindi, è stata di circoscrivere le ipotesi di concessione a fattispecie specifiche. La Corte di Cassazione, Sez. I civ., con sentenza 19 febbraio 2019, n. 4890⁵⁰, ha stabilito che la nuova disciplina non trova applicazione in relazione alle domande di riconoscimento di un permesso di soggiorno per motivi umanitari proposte prima della sua entrata in vigore; il diritto alla protezione umanitaria sarebbe, dunque, protetto dal principio di irretroattività.

⁴⁶ M. C. CONTINI, *La riforma "Orlando – Minniti" a un anno dall'entrata in vigore. I molti dubbi e le poche certezze nelle prassi delle sezioni specializzate*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 3/2018, www.dirittoimmigrazioneecittadinanza.it. Si tratta di un punto di vista interessante, da parte di un'addetta ai lavori, in quanto l'Autrice è giudice della sezione specializzata di Milano.

⁴⁷ V. FAGGIANI, *Il diritto alla protezione internazionale in Spagna e in Italia: tra crisi umanitaria dei rifugiati e covid-19*, in *Rivista AIC*, 4/2020, 356, www.rivistaaic.it.

⁴⁸ La Corte di Cassazione, sez. I civ., nella sentenza 4455/2018 ha parlato di "catalogo aperto".

⁴⁹ *Permessi di soggiorno per asilo politico e protezione umanitaria*, report ISTAT, 2015-2016, www.istat.it.

⁵⁰ Riguardo tale pronuncia si segnala l'interessante commento di G. SERRA, *La Corte di cassazione e l'irretroattività del dl 113/2018: tra una decisione annunciata e spunti interpretativi futuri sul permesso di soggiorno per motivi umanitari*, in *Questione giustiziana*, 24 febbraio 2019, www.questionegiustizia.it.

Viene estesa la lista dei reati⁵¹, la cui condanna in via definitiva comporta la revoca della protezione internazionale; la pendenza di un procedimento in corso per tali reati, invece, fa sì che venga sospesa la domanda di protezione. Viene ridimensionato il ruolo degli SPRAR (che prendono il nome di SIPROIMI, acronimo per indicare il Sistema di protezione per titolari di protezione internazionale e minori stranieri non accompagnati), ai quali possono accedere soltanto i soggetti già titolari di protezione internazionale e i minori non accompagnati e non più i richiedenti asilo⁵². Si prevede la compilazione di una lista di Stati “sicuri”, la provenienza dai quali renderebbe manifestamente infondata la domanda di protezione. È posto il divieto di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo, su cui si dirà diffusamente in seguito. L’art. 1 del decreto sicurezza *bis*, che va a inserirsi nell’art. 11 del T.u.i., prevede che il Ministro degli interni possa limitare o vietare l’ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale per motivi di ordine e sicurezza pubblica ovvero nei casi di violazione delle leggi vigenti sull’immigrazione. Si tratta dell’applicazione giuridica della politica dei “porti chiusi”.

In caso di violazione di tali divieti, si prevede la comminabilità (art. 2) al comandante della nave di una sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 150mila a un milione di euro, con possibilità di confisca delle navi, in modo da scoraggiare le ONG che si adoperano nel salvataggio (e nel trasporto fino ai porti italiani) dei migranti che siano trovati in mezzo al mare su barchini o gommoni. Misure, queste, che hanno suscitato la reazione preoccupata della dottrina⁵³, che ha riscontrato nei Decreti Salvini “la più emblematica testimonianza di ciò che non avrebbe dovuto esser fatto, in quanto in frontale opposizione rispetto al principio di solidarietà, nel suo fare ‘sistema’ con i principi costituzionali

⁵¹ Comprendendo reati come la violenza o la minaccia a pubblico ufficiale, le lesioni personali gravi e gravissime, tra cui le pratiche di mutilazioni genitali femminili, e alcune figure aggravate di furto (in abitazione e con strappo).

⁵² Anche se, con l’art. 16 del Decreto Rilancio (d.l. n. 34/2020) si mettono a disposizione i posti dei SIPROIMI per l’accoglienza dei richiedenti protezione internazionale “per un termine non superiore ai sei mesi successivi alla cessazione dello stato di emergenza”.

⁵³ Ad es., v. S. CURRERI, *Prime considerazioni sui profili d’incostituzionalità del decreto legge n. 113/2018 (c.d. ‘decreto sicurezza’)*, in *Federalismi*, 22/2018, www.federalismi.it.

restanti”⁵⁴. A ciò, si è aggiunta la cosiddetta “rivolta dei sindaci”, a partire da quello della città di Palermo, i quali, hanno disposto la sospensione dell’applicazione di qualsiasi procedura, prevista dalla nuova normativa, che andasse a intaccare i diritti fondamentali della persona, con particolare, ma non esclusivo, riferimento a quelle inerenti all’iscrizione della residenza anagrafica; ci si è chiesti, in particolare, se si sia trattato di un atto eversivo o di un’espressione del diritto-dovere di resistenza.⁵⁵

3. La sentenza della Corte costituzionale n. 186/2020 e la revisione dei decreti sicurezza: siamo a una svolta dopo i proclami e i rinvii del legislatore?

Come si anticipava precedentemente, la Corte costituzionale ha avuto recentemente modo di pronunciarsi con la sentenza 186 del 9 luglio 2020⁵⁶.

La decisione in esame ha origine dalla riunione di più questioni di legittimità costituzionale sollevate da vari tribunali concernenti l’art. 4, comma 1-bis del d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142, introdotto dall’art. 13, comma 1, lett. a), numero 2) del d.l. n. 113 del 2018 (convertito con modificazioni dalla legge 132/2018). La disposizione censurata, infatti, disponeva che “il permesso di soggiorno di cui al comma 1 (cioè quello per richiedenti asilo) non costituisce titolo per l’iscrizione anagrafica ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223, e dell’art. 6, comma 7 del d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286”. Preventivamente, la Consulta si concentra sulla possibilità di svolgere un’interpretazione costituzionalmente orientata dell’art. 13 del d.l. n. 113 del 2018, tale da evitare la censura di costituzionalità. In effetti, vi erano state pronunce di tribunali diversi dai

⁵⁴ A. RUGGERI, *Cittadini, immigrati e migranti alla prova della solidarietà*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2/2019, 21, www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it.

⁵⁵ Sul punto, A. MORELLI, *La “ribellione” dei sindaci contro il “decreto sicurezza”: la tortuosa via per la Corte costituzionale*, in *Consulta Online*, I/2018, www.giurcost.org.

⁵⁶ La Corte costituzionale era stata interpellata già precedentemente in occasione della sentenza 24 luglio 2019 n. 195, con la quale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 28 del d.l. 113 del 2018, che conferiva al prefetto un potere sostitutivo nelle attività di comuni e province giudicato troppo discrezionale.

remittenti⁵⁷ che avevano escluso che tale norma impedisse l'iscrizione anagrafica, ma che semplicemente si limitasse "a precisare che il possesso del solo permesso di soggiorno per richiesta di asilo non è sufficiente per ottenere l'iscrizione all'anagrafe". La Corte, però, ritiene che l'interpretazione corretta sia quella dei giudici rimettenti, secondo i quali la norma succitata preclude l'iscrizione anagrafica degli stranieri richiedenti asilo, anche in virtù delle relazioni illustrative del decreto-legge e del disegno di legge di conversione in cui si legge che l'"esclusione dall'iscrizione anagrafica, nonché delle circolari diramate dal Ministero dell'Interno dopo l'entrata in vigore del decreto. Si procede, poi, a una lettura sistematica⁵⁸ dell'art. 13 del decreto, in cui varie disposizioni puntano a sostituire il riferimento al luogo di residenza con quello al luogo del domicilio; la circostanza secondo la quale si è stabilito che "il permesso di soggiorno costituisce documento di riconoscimento" (art. 13, comma 1, lett. a, numero 1) inoltre, troverebbe spiegazione nel fatto che i richiedenti asilo non possono ottenere la carta d'identità, la quale presuppone la residenza anagrafica. Il riferimento sistematico sembra quanto mai opportuno, poiché le disposizioni non possono essere considerate isolatamente, ma per gli effetti che determinano dalla combinazione con altre norme; d'altronde, l'interpretazione conforme può, in un certo senso, essere considerata come una *species* dell'interpretazione sistematica⁵⁹ e non ne prescinde, nel senso che la Consulta quando si è trovata a valutare la possibilità di una interpretazione costituzionalmente orientata, ha provveduto a calare la norma scrutinata nel sistema⁶⁰.

⁵⁷ Per esempio, quella del Tribunale di Firenze, con ordinanza ex art. 700 c.p.c. del 18 marzo 2019, su cui G. SERRA, *L'iscrizione anagrafica e i richiedenti asilo dopo il dl 113/2018*, in *Questione Giustizia*, 25 marzo 2019, www.questionegiustizia.it.

⁵⁸ Si veda anche A. BUZZI -F. CONTE, *Cade il divieto di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo del "Decreto Salvini": irrazionale anche nelle intenzioni*, in *laCostituzione.info*, 30 agosto 2020, www.lacostituzione.info.

⁵⁹ A. RUGGERI, *L'interpretazione conforme e la ricerca del "sistema dei sistemi" come problema*, in *Rivista AIC*, 2/2014, par.1, www.rivistaaic.it. Sull'interpretazione conforme si rinvia anche a R. BIN, *L'interpretazione conforme. Due o tre cose che so di lei*, in A. BERNARDI (a cura di) *L'interpretazione conforme al diritto UE. Profili e limiti di un vincolo problematico*, Napoli 2015, 17 ss. e in *Studi in onore di Maurizio Pedrazza Gorlero*, Napoli 2014, II, 19-32.

⁶⁰ Come è stato fatto per esempio, nella sentenza n. 356 del 1996 della Corte costituzionale, con l'ormai celebre massima "[i]n linea di principio, le leggi non si dichiarano costituzionalmente

La questione viene risolta alla luce dell'art. 3 Cost., dichiarandosi assorbiti gli ulteriori profili prospettati dai tribunali remittenti. Vengono accolte le censure relative all'irrazionalità intrinseca della disposizione scrutinata, in quanto incoerente con le finalità perseguite dal d.l. n. 113 del 2018. Se l'obiettivo dichiarato dell'intervento normativo è quello di aumentare il livello di sicurezza pubblica, ciò mal si concilia con il divieto di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo, che "finisce con il limitare le capacità di controllo e monitoraggio dell'autorità pubblica sulla popolazione effettivamente residente sul suo territorio"⁶¹, non rendendo conoscibile la loro presenza. La Consulta non ritiene valida l'argomentazione dall'Avvocatura dello Stato inerente alla precarietà della permanenza legale sul territorio dei richiedenti asilo. Infatti, il permesso di soggiorno concesso in questi casi ha durata di sei mesi ed è rinnovabile sino alla decisione della domanda; in molti casi la permanenza supera l'anno e mezzo. Considerando anche che i cittadini dell'Unione europea hanno l'obbligo di iscrizione anagrafica nel caso di permanenza superiore a tre mesi in uno Stato membro diverso da quello di appartenenza e che sempre tre mesi è il tempo di permanenza necessaria affinché si ritenga abituale la dimora dello straniero (presupposto per ottenere il riconoscimento giuridico della residenza), la disposizione non risulta razionale e "incide negativamente sulla funzionalità delle pubbliche amministrazioni cui è affidata la cura degli interessi oggetto dell'intervento normativo"⁶².

Quella dell'irrazionalità intrinseca è una delle censure più pervasive che possano essere mosse dalla Consulta, la quale, dinanzi a un *corpus* normativo proteso, nelle intenzioni e nelle dichiarazioni pubbliche di chi lo ha realizzato, all'efficienza e alla difesa di un bene come quello della sicurezza pubblica, ne evidenzia la contraddittorietà delle norme con l'obiettivo prefissato. Una censura di questo tipo è sempre difficile da gestire da parte della Consulta, in quanto l'irrazionalità intrinseca è spesso al confine con la discrezionalità dell'indirizzo legislativo e

illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali [...]), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali".

⁶¹ *Ivi*, punto 4.1.

⁶² *Ibidem*.

politico⁶³, che va salvaguardata, evitando che la Corte sostituisca “una sua razionalità alla razionalità del legislatore”⁶⁴. Bisogna tener fermo, infatti, quanto stabilito dall’art. 28 della legge n. 87/1953, in virtù del quale “[i]l controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge o un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull’uso del potere discrezionale del Parlamento”. Premesso che “un sindacato di ragionevolezza ha un senso ed una funzione insostituibili”⁶⁵, questo sindacato non può essere arbitrario, ma ancorato a dati evidenti che abbiano un fondamento letterale e assiologico: se è vero che la Costituzione è costituita “anche da ciò che non dice”⁶⁶, è altrettanto corretto che non le si faccia dire qualsiasi cosa. Occorre pertanto un controllo⁶⁷, da rinvenire in primo luogo con un apparato motivazionale che spieghi l’opportunità di questa operazione, la quale deve impegnare il giudice nello sforzo della massima cautela possibile. Perché, in fondo, la ragionevolezza è “una discutibile espressione per indicare ciò che classicamente si indicava come la ‘prudenza’ nella trattazione del diritto”⁶⁸.

Nonostante si tratti di un giudizio particolarmente scivoloso, per il paventato rischio di una sovraesposizione politica della Corte, il controllo di ragionevolezza, allo stesso tempo, si rivela, in questo caso, il metodo più convincente per arrivare a una dichiarazione di incostituzionalità, rappresentando il controllo esterno più difficilmente attaccabile. Ciò grazie alle argomentazioni usate dalla Corte, la quale ha provveduto a ricostruire la “ratio complessiva del decreto-legge al cui interno si colloca la disposizione denunciata”⁶⁹. Viene, pertanto, evidenziato come nella relazione illustrativa del disegno di legge di conversione si faccia riferimento

⁶³ Sul tema R. BIN, *Ragionevolezza e divisione dei poteri*, in AA.VV., *Corte costituzionale e principio di uguaglianza*, Padova 2002, 159-184.

⁶⁴ E. BINDI, *Test di ragionevolezza e tecniche decisorie della Corte costituzionale (a margine della dichiarazione d’incostituzionalità della legislazione elettorale)*, in *Ianus - Diritto e finanza*, 10/2014, 22.

⁶⁵ A. RUGGERI – A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, VI edizione, Torino 2019, 160.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Cfr. M. LUCIANI, *Lo spazio della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, in AA.VV., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Riferimenti comparativistici*, Milano 1994, 246-252 e L. PALADIN, *Esiste un «principio di ragionevolezza» nella giurisprudenza costituzionale?*, nello stesso Volume, 163-167.

⁶⁸ G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino 1992, 168.

⁶⁹ Corte cost., n. 186/2020, punto 4.1. del “Considerato in diritto”.

all'urgenza di intervenire al fine di raggiungere "una più efficiente ed efficace gestione del fenomeno migratorio"⁷⁰, obiettivo in rapporto al quale la norma in esame appare incoerente. Nella pratica, la norma censurata, con cui il legislatore intendeva liberare le amministrazioni comunali dall'onere di far fronte agli adempimenti in materia di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo, "accresce, anziché ridurre, i problemi connessi al monitoraggio degli stranieri [...] finendo per questo verso col rendere problematica, anziché semplificare, la loro stessa individuazione a tutti i fini"⁷¹.

La Corte ha accolto le censure riguardanti l'irragionevole disparità di trattamento che la norma oggetto di questione di legittimità "determina tra stranieri richiedenti asilo e le altre categorie di stranieri legalmente soggiornanti nel territorio statale, oltre che con i cittadini italiani"⁷². Se il trattamento tra cittadini e stranieri e tra stranieri di diverse categorie può essere modulato in maniera differenziata, questa differenza non deve, però, sconfinare nell'irragionevolezza, né porre dei soggetti in una situazione di minorazione sociale senza idonea giustificazione⁷³. Negare l'iscrizione anagrafica a soggetti che, comunque, hanno dimora attuale nel territorio italiano significa destinare a questa categoria di stranieri un trattamento differenziato e peggiorativo, senza che ciò sia accompagnato da una ragionevole giustificazione.

L'impossibilità di ottenere la carta d'identità, documento anche simbolicamente importante (al di là della mera funzione di riconoscimento) comporta una situazione di stigma sociale, dello straniero richiedente asilo e quindi lede la sua "pari dignità sociale"⁷⁴. Dignità sociale che non rappresenta "soltanto uno strumento di garanzia passiva dell'identità degli individui che può essere compromessa tanto da condizioni di indigenza, quanto da atteggiamenti di disprezzo o di discredito sociale, ma, interpretata contestualmente al principio di

⁷⁰ *Ivi*, punto 3.1.

⁷¹ *Ivi*, punto 4.1.

⁷² *Ivi*, punto 4.2.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ *Ibidem*.

eguaglianza sostanziale, rivela una proiezione dinamica verso la piena realizzazione delle persone”⁷⁵.

La Corte nel dichiarare fondate le questioni di legittimità prospettate, compie un passo ulteriore: la dichiarazione di illegittimità conseguenziale⁷⁶ dell’intero art. 13 del primo decreto sicurezza. In questo modo, può superare parzialmente il principio del *petitum* o della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, essendo la Consulta in linea generale legata al rispetto dell’oggetto dell’impugnazione. Resta fermo che l’impiego della dichiarazione di illegittimità conseguenziale non può andare oltre i casi di disposizioni che si trovino “in un rapporto di intima e assoluta correlazione”⁷⁷ con quella che ha formato oggetto del giudizio. Una correlazione di questo tipo è stata ravvisata nella pronuncia in esame, in quanto il complesso delle disposizioni contenute nell’art. 13 del d.l. n. 113 del 2018 costituisce “un insieme organico, espressivo di una logica unitaria, che trova il suo fulcro nel divieto di iscrizione anagrafica”⁷⁸. Questo richiamo farebbe propendere per inquadrare la pronuncia non tra i casi di mera inapplicabilità sopravvenuta, ma tra quelli in cui si dichiara “l’illegittimità conseguenziale di disposizioni che concorrono con quella impugnata a produrre l’effetto incostituzionale”⁷⁹.

⁷⁵ S. ROSSI, *Declinazioni della dignità sociale. L’iscrizione anagrafica nella sentenza n. 186/2020 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 26/2020, 23 settembre 2020, 162, www.federalismi.it. Sul concetto di dignità sociale si rimanda, *ex multis*, G. FERRARA, *La pari dignità sociale (Appunti per una ricostruzione)*, in *Scritti in onore di Giuseppe Chiarelli*, II, Milano 1974.

⁷⁶ Sul tema, si segnala la monografia di A. MORELLI, *L’illegittimità conseguenziale delle leggi. Certezza delle regole ed effettività della tutela*, Soveria Mannelli (CZ) 2008. Si rimanda, inoltre, a M. BELLOCCI - T. GIOVANNETTI (a cura di), *Il quadro delle tipologie decisorie nelle pronunce della Corte costituzionale*, Quaderno predisposto in occasione dell’incontro di studio con la Corte costituzionale di Ungheria, 11 giugno 2010, 23ss, www.cortecostituzionale.it. E, ancora, più di recente, C. MAINARDIS, *Illegittimità conseguenziale e giudizio in via principale*, in *Le Regioni*, 3/2019, 685 ss.;

⁷⁷ M. SANDULLI, *Il giudizio sulle leggi*, Milano 1967, 70.

⁷⁸ Corte costituzionale, n. 186/2020, punto 4.2. del “Considerato in diritto”.

⁷⁹ Per riprendere la classificazione in sette ipotesi adottata in R. ROMBOLI, *Illegittimità costituzionale conseguenziale e formazione «giurisprudenziale» delle disposizioni processuali*, in *Giur. Cost.*, 1992, 4371 ss. In A. MORELLI, *L’illegittimità conseguenziale*, cit., 52, viene proposta una rivisitazione, volta alla semplificazione, della predetta classificazione. La fattispecie in esame sembrerebbe, così, inquadrabile nella dimensione microsystemica, funzionale all’esigenza del caso, in cui il riferimento al sistema si rende necessario per darvi una risposta soddisfacente.

Ovviamente, il “colpo di spugna”, con il quale la Consulta ha cancellato l’intero art. 13 del d.l. n. 113/2018, non poteva che riaccendere il dibattito sulla revisione o sul superamento dei decreti sicurezza stessi.

L’altro fatto nuovo era rappresentato dal cambio di maggioranza politica, elemento che testimonia, ancora una volta, quanto questo tema sia connotato da una forte politicità. Nel programma del costituendo Governo si afferma la necessità di promuovere una forte risposta europea, con la riforma del Regolamento di Dublino, che superi “una logica puramente emergenziale a vantaggio di un approccio strutturale, che affronti la questione nel suo complesso, anche attraverso la definizione di una organica normativa che persegua la lotta al traffico illegale di persone e all’immigrazione clandestina, ma che - nello stesso tempo - affronti i temi dell’integrazione”⁸⁰. Si fa un riferimento esplicito a una revisione della disciplina in materia di sicurezza, sulla base delle osservazioni formulate dal Presidente della Repubblica⁸¹. Dalle dichiarazioni programmatiche a una effettiva riforma il passo non è stato certamente breve. Certo, bisogna considerare l’imperversare dell’emergenza pandemica che sconvolge l’ordine delle priorità, ma è inutile negare come le difficoltà siano state anche di carattere politico. Sono stati necessari 428 giorni⁸², fino al 6 ottobre 2020, data in cui è stato licenziato un testo che li riformasse, ossia il Decreto-legge n. 130, poi convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n. 173. A livello formale, la scelta di un provvedimento del genere sembra tradire l’esigenza di superare la logica emergenziale. Inoltre, deve evidenziarsi come si sia continuato a seguire di prassi che, seppur non costituzionalmente

⁸⁰ *Programma di Governo predisposto dal Presidente del Consiglio sulla base degli indirizzi condivisi dal MoVimento 5 Stelle, dal Partito Democratico e da Liberi e Uguali*, 4 settembre 2019, punto 18, consultabile su www.astrid-online.it. Tale punto viene sostanzialmente ripreso nelle Comunicazioni del Presidente del Consiglio dei Ministri alla camera dei deputati in vista del voto di fiducia del 9 settembre 2019, in particolare pp. 16-17 dei relativi atti parlamentari (sempre su www.astrid-online.it).

⁸¹ Su cui si segnala G. AZZARITI, *I problemi di costituzionalità dei decreti sicurezza e gli interventi del Presidente della Repubblica*, in *Diritto pubblico*, 3/2019, 639-650.

⁸² Conteggio effettuato da pagellapolitica.it, *Dopo 428 giorni il Governo ha mantenuto le promesse sui decreti “Sicurezza”*, 7 ottobre 2020, www.pagellapolitica.it.

illegittime, appaiono comunque discutibili⁸³: quella della pubblicazione tardiva del decreto-legge (il 21 ottobre seguente) e quella consistente nell'uso della formula "salvo intese". I problemi non potevano dirsi risolti; così, con un nuovo stallo, dato dalle resistenze interne, che ha rischiato d'impedirne la conversione in legge, avvenuta solo *in extremis* (l. 18 dicembre 2020, n. 173) con la proposizione della questione di fiducia a blindare la maggioranza.

Con il d.l. 130, all'art. 1 si specifica che il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno non possono essere adottati quando ricorrano seri motivi derivanti dagli obblighi costituzionali o internazionali dello Stato. Qualora ricorrano tali obblighi, nel caso di rigetto della domanda di protezione internazionale, la Commissione territoriale trasmette gli atti al Questore, per il rilascio di un permesso di soggiorno per protezione speciale (come da modifica dell'art. 19 del d.lgs. 286/1998). Tale permesso sembra una reviviscenza del permesso per ragioni umanitarie: il mancato ripristino dell'originale dicitura segue forse ragioni di opportunità politica?

L'allontanamento è vietato qualora si ritenga che esso comporti una violazione del diritto al rispetto alla vita privata e familiare; alcuni ritengono che la genericità di quest'espressione possa incoraggiare la presentazione di ricorsi pretestuosi⁸⁴. Viene prevista la convertibilità in permessi di soggiorno per motivi di lavoro di diverse tipologie di permessi di soggiorno, tra cui quelli per protezione speciale per calamità, per acquisto della cittadinanza, per assistenza di minori⁸⁵. Il termine massimo di trattenimento presso i centri di permanenza per i rimpatri è ridotto da 180 a 90 giorni, prorogabile per ulteriori 30. In osservanza della pronuncia della Consulta testé esaminata, si prevede l'iscrizione anagrafica del richiedente protezione internazionale; "ai richiedenti protezione internazionale che hanno ottenuto l'iscrizione anagrafica, è rilasciata, sulla base delle norme vigenti, una

⁸³ A. DI CHIARA, *Due prassi costituzionalmente discutibili: delibere del Governo "salvo intese" e pubblicazione tardiva dei decreti legge*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2019, www.osservatoriosullefonti.it. Si segnala, inoltre, P. BONETTI, *Il coordinamento della progettazione degli atti normativi del governo*, in *Astrid*, Rassegna 2009, par. 4.3, www.astrid-online.it.

⁸⁴ P. GENTILUCCI, *La controversa riforma dei decreti sicurezza*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 11/2020, 24, www.giurisprudenzapenale.com.

⁸⁵ Servizio Studi della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, *Provvedimento D.L. 130/2020. Disposizioni urgenti in materia di immigrazione e sicurezza*, 18 dicembre 2020, www.camera.it.

carta d'identità, di validità limitata al territorio nazionale e della durata di tre anni" (art. 3, comma 2, lett. *b* del d.l. 130/2020). Non viene meno la possibilità, prevista dal decreto sicurezza *bis*, per il Ministro dell'Interno, in concerto con i ministri degli esteri e delle Infrastrutture, informato il PdCM di limitare per motivi di ordine e sicurezza pubblica, il transito e la sosta (non si fa più riferimento all'ingresso) delle navi. Questa disposizione, però, non può trovare "applicazione nell'ipotesi di operazioni di soccorso immediatamente comunicate al centro di coordinamento competente per il soccorso marittimo e allo Stato di bandiera ed effettuate nel rispetto delle indicazioni della competente autorità per la ricerca e il soccorso in mare" (art. 1, comma 2). In più, in caso di inosservanza di questo divieto o limitazione, sono eliminate le sanzioni amministrative da 150mila a un milione di euro e del sequestro della nave, trovando, invece, applicazione la disciplina di cui all'art. 1102 del codice della navigazione, che prevede la reclusione sino a due anni, con l'aggiunta di una multa da 10mila a 50mila euro. Si ha così un passaggio dal procedimento amministrativo al processo penale, con la multa comminabile solo al termine di esso; in questo modo si è andati oltre i rilievi del Presidente Mattarella⁸⁶, che aveva denunciato la carenza di proporzionalità delle sanzioni amministrative in parola.

Il sistema dei SIPROIMI, che a suo tempo aveva sostituito gli SPRAR, viene riformato in SAI (Sistema di accoglienza e immigrazione). Si nota come in questo campo, da una legislazione all'altra si tenti un cambiamento che inizia dalla nomenclatura degli istituti, come a voler segnare una troncatura col modello precedente, che per un motivo o l'altro, si ritiene non abbia funzionato. Pure in questo caso bisognerà cercare di tracciare un confine tra la comunicazione e l'effettività. All'interno dei SAI (art. 4) si distinguono servizi di primo livello, cui accedono i richiedenti protezione internazionale, e servizi di secondo livello, finalizzati all'integrazione dei titolari di protezione internazionale e, nel limite dei posti disponibili, dei richiedenti. A questo fine, viene previsto un sostegno

⁸⁶ Il Dubbio, *I decreti sicurezza di Salvini non esistono più: "Tornano la civiltà e lo Stato di diritto"*, 7 ottobre 2020, www.ildubbio.news.

finanziario agli enti locali per la realizzazione di progetti idonei. Appare corretto recuperare la distinzione tra politiche dell'immigrazione e politiche sull'immigrazione⁸⁷, facendo rientrare in questa seconda categoria non solo le norme primarie, ma anche la normativa di attuazione, lo stanziamento di risorse per rendere effettivo il godimento dei diritti sanciti, l'allestimento di idonee infrastrutture, gli sforzi per la creazione di un clima culturale più favorevole all'integrazione. Sarà interessante vedere come tali politiche saranno interpretate dal nuovo Governo, sostenuto da un'ampia maggioranza, che non si identifica in alcuna formula politica⁸⁸, formata da partiti con posizioni contrastanti sul tema.

Forse è troppo presto per proporre delle valutazioni compiute, ma in questa sede possiamo limitarci a osservare alcuni passi in avanti, sebbene non ci sembra si possa parlare, come qualche esponente politico ha fatto trionfalmente o catastroficamente (a seconda degli schieramenti), di un totale superamento dei decreti sicurezza, che sono stati modificati in alcuni punti, pure importanti, ma non abrogati, mentre sembra ancora lontana una disciplina organica e strutturale tale da distaccarsi da logiche emergenziali.

4. Conclusioni. Politiche migratorie e consenso, i diritti delle persone alla prova della democrazia dei sondaggi

Volendo provare a trarre alcune pur provvisorie conclusioni sul tema oggetto di trattazione di questo contributo, si può notare, innanzitutto, che il discorso sull'immigrazione è lontano dal concludersi e finché tale fenomeno permarrà, sarà presumibilmente accompagnato da conflitti e discussioni. In primo luogo, forse sarebbe più consono parlare di fenomeno migratorio piuttosto che di problema dei

⁸⁷ Questa distinzione è ormai diffusa in dottrina (cfr. D. LOPRIENO, *Regionalismo e immigrazione*, in *Consulta Online*, I/2018, 266, www.giurcost.org) e trova riscontro anche nella *giurisprudenza costituzionale*, ex multis Corte cost., 22 ottobre 2010, n. 299.

⁸⁸ Riprendendo l'espressione utilizzata nella *Dichiarazione del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella al termine dell'incontro con il Presidente della Camera Roberto Fico* del 2 febbraio 2021, www.quirinale.it.

migranti. La parola “problema” sembra implicare un’accezione automaticamente negativa, mentre il “fenomeno” è qualcosa che si mostra, che appare alla nostra percezione, un dato di fatto, scevro da connotazioni soggettive. Quello della migrazione innegabilmente è un dato fattuale, un fenomeno, appunto, in atto. I problemi, semmai, sono un effetto di questo processo. E, parlando di problemi, è lecito aspettarsi soluzioni che siano concrete e di largo respiro. Purtroppo, invece, sembra che si indugi più che altro nella descrizione della problematica, nell’exasperazione dei toni, in una comunicazione aggressiva e poco costruttiva.

In termini elettorali sembra pagare l’adozione di una linea intransigente e allora la si segue, a costo di mettere a rischio i diritti delle persone, le quali diventano strumento del consenso politico, in spregio all’imperativo kantiano che richiede di trattare gli individui come fini, mai soltanto come mezzi⁸⁹. La paura di perdere consensi porta a riforme timide, mentre una politica seria corre il rischio di prendere decisioni impopolari, se le ritiene giuste⁹⁰; questa sembra la linea sottile che separa la democrazia dalla demagogia. Le pulsioni populiste hanno un forte impulso nell’affrontare le problematiche relative all’immigrazione, avendo gioco fin troppo facile nell’individuare lo straniero proveniente dalle periferie del mondo come “il soggetto più adeguato a svolgere il ruolo del ‘nemico’ verso cui convogliare le paure e i risentimenti del ‘popolo’ ”⁹¹, inquadrando la questione come un problema di sicurezza da affrontare in un’ottica emergenziale. In realtà, è molto di più. Premesso che è ovviamente giusto e necessario regolare gli ingressi nel territorio dello Stato (un’accoglienza indiscriminata sarebbe un’utopia difficilmente realizzabile e che non garantirebbe per nessuno un reale miglioramento delle condizioni di vita), d’altro canto, non ci si può limitare solo a

⁸⁹ I. KANT, *Fondazione della metafisica dei costumi*, in *Scritti morali*, trad. di P. Chiodi, Milano 1995.

⁹⁰ Si segnala l’articolo di R. PRODI, *La democrazia dei sondaggi, il governo dei problemi*, in *Il Messaggero*, 19 settembre 2010, www.romanoprodi.it, in cui si afferma: “È ormai l’eterno e drammatico problema della nostra democrazia che, vivendo sui sondaggi, diventa per definizione incapace di affrontare i problemi futuri. Una deriva che lascia ai successori problemi sempre più gravi ed un’eredità sempre più difficile da gestire. Una democrazia in cui i responsabili del potere non sono più in grado di esercitare il loro dovere di leadership perché sono convinti che fare le cose giuste, anche se sgradite, sia solo un modo per perdere il proprio potere personale”.

⁹¹ A. MORELLI, *Immigrazione e Regioni*, in *Le Regioni*, 5-6/2019, 1847.

questo. Allo stato attuale, non si riesce a garantire l'espulsione di gran parte degli stranieri che il nostro Paese, in base alla sua legislazione, ritiene irregolari, comportando un aumento esponenziale della clandestinità, zona franca del diritto, con l'effetto di diminuire la sicurezza con leggi che, nei proclami, dovrebbero aumentarla. Tale effetto sarebbe stato amplificato con la normativa che prevedeva l'eliminazione della protezione umanitaria. Dall'altro lato, gli stranieri che hanno diritto a restare nel nostro Paese non sempre riescono a integrarsi, nonostante alcuni modelli regionali interessanti⁹², per via della poca valorizzazione e dei pochi finanziamenti dei progetti tesi all'inclusione. Una buona integrazione, oltre a incidere positivamente sulle condizioni personali del migrante coinvolto, finirebbe senz'altro per migliorare la convivenza con i cittadini, modificandone la percezione e mitigandone le diffidenze.

Poco si fa, inoltre, a livello culturale, perché la politica ha paura di schierarsi dalla parte del "nemico" degli italiani. I custodi politico e giuridico della Costituzione, rispettivamente il Presidente della Repubblica e la Corte costituzionale, possono, anzi devono, intervenire nella patologia, su singoli atti contrari al dettato costituzionale, ma sono i soggetti deputati all'esercizio dell'indirizzo politico a essere chiamati a un cambio di passo. Servono politiche strutturali e coraggiose, che sappiano guardare oltre l'esito del singolo sondaggio. Innanzitutto, perché il sondaggio si rivolge agli umori del momento, per loro natura variabili e, perciò, non dovrebbero condizionare l'elaborazione di politiche di lungo respiro, che guardino alle sfide dei prossimi decenni. Ad esempio, rispetto al luglio 2019, una rilevazione dell'ottobre 2020 ha indicato come l'immigrazione sia passata dal quarto all'ottavo posto tra le priorità e preoccupazioni degli italiani⁹³, a causa del sopravvenire della crisi sanitaria e di quella economica legata a essa. In seconda battuta, i sondaggi sempre più spesso, non sono strumenti di demo – potere, che rileva la *vox populi*, ma strumenti di espressione di potere dei media sul popolo, il

⁹² Si segnala l'interessante numero 5-6/2019 di *Le Regioni*, contenente gli atti del convegno svoltosi a Bari il 28 e 29 novembre 2019 sul tema "Immigrazione e inclusione: le Regioni fra emergenza e sperimentazione".

⁹³ *Sondaggi politici Demopolis: le priorità degli italiani ai tempi del Covid*, in *Termometropolitico*, 5 ottobre 2020, www.termometropolitico.com.

quale, se poco o male informato, ha opinioni manipolabili⁹⁴. Infine, i sondaggi fotografano ciò che è popolare, non sempre ciò che è giusto: questo andrebbe ricordato più spesso.

⁹⁴ G. SARTORI, *Homo videns. Televisione e post-pensiero*, Bari 1997, 48. Dello stesso Autore si segnala l'editoriale al *Corriere della Sera* del 29 luglio 2008 dal titolo *Governare senza sondaggi*, nelle cui righe finali si legge: “un governante che asseconda e ascolta soltanto i sondaggi è un pessimo governante. Il non-fare perché ‘tanto agli italiani non interessa’ è un non-fare vergognosamente irresponsabile. Ci sono tantissime cose che un buon governo deve fare (per essere buono) a prescindere dai sondaggi”.