



EDITORIALE – 21 NOVEMBRE 2018

Prime considerazioni sui profili
d'incostituzionalità del decreto legge n.
113/2018 (c.d. “decreto sicurezza”)

di Salvatore Curreri

Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico
Libera Università degli Studi di Enna “Kore”



Prime considerazioni sui profili d'incostituzionalità del decreto legge n. 113/2018 (c.d. “decreto sicurezza”)*

di Salvatore Curreri

Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico
Libera Università degli Studi di Enna “Kore”

1. Numerosi e di diversa natura sono i dubbi d'incostituzionalità sollevati dal decreto legge n. 113/2018, subito ribattezzato “decreto sicurezza” in ossequio alle regole della comunicazione politica che vogliono l'etichetta aver pari, se non maggiore, importanza del contenuto. Oggi, infatti, la decisione politica non può prescindere dalla sua diffusione - meglio “narrazione” - e, quindi, dal modo in cui si vuole essa sia percepita dalla pubblica opinione. Ciò impone - inutile nasconderselo - un ulteriore sforzo argomentativo da parte di chi, senza pregiudizi ma anche senza timore, voglia evidenziare quelle parti del testo in esame caratterizzate da misure non solo politicamente discutibili ma anche costituzionalmente inaccettabili.

2. Innanzi tutto, sotto il profilo formale, si pone il problema se il decreto legge sia da ritenersi *tout court* incostituzionale per evidente mancanza dei presupposti costituzionali di straordinaria necessità ed urgenza ex art. 77.2 Cost. (C. cost. 29/1995, 161/1995 e, da ultimo, 5/2018) alla luce dell'accertata diminuzione dei flussi migratori nel nostro paese, rispetto all'apice raggiunto nel 2015-16. Una simile ipotesi, però, pare frutto di una visione riduttiva della dimensione del fenomeno migratorio, non tanto perché percepito dall'opinione pubblica in termini maggiori rispetto al reale, quanto piuttosto perché, nonostante tale calo, permangono inalterate le sue cause scatenanti e le complesse implicazioni della sua gestione sul piano economico e sociale.

Piuttosto, è da dubitarsi della sussistenza dei suddetti presupposti costituzionali in riferimento all'intero contenuto del decreto (art. 15.3 l. 400/1988, C. cost. 128/2008), recando esso disposizioni “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

* Il testo riprende e sviluppa l'audizione resa il 16 ottobre 2018 all'Ufficio di Presidenza della Commissione I (Affari costituzionali) del Senato della Repubblica.

Forze armate”. È, infatti, noto che i presupposti costituzionali per l’esercizio della potestà legislativa da parte del Governo devono riguardare tutte le disposizioni del decreto legge, non avendo la legge di conversione alcun effetto sanatorio in tal senso (C. cost. 171/2007, 128/2008 e, da ultimo 170/2017). Inoltre, ogni disciplina che presenta profili autonomi di necessità ed urgenza deve essere oggetto di un decreto legge distinto e separato, essendo “in contrasto con l’articolo 77 della Costituzione la commistione e la sovrapposizione, nello stesso atto normativo, di oggetti e finalità eterogenei, in ragione di presupposti, a loro volta, eterogenei” (C. cost. 22/2012). Entrambi tali requisiti non sembrano potersi rinvenire in tale decreto legge dove piuttosto, al pari di non commendevoli precedenti, l’appello ad esigenze non meglio definite e comunque trasversali, come nel caso in specie la tutela della “sicurezza” e dell’“ordine pubblico”, diventa il facile denominatore comune per giustificare una molteplicità d’interventi normativi eterogenei, ben riassunti nel titolo del provvedimento e ulteriormente aumentati in sede di conversione (dai 40 articoli iniziali, suddivisi in 101 commi del decreto legge si è passati ai 74 articoli, suddivisi in 185 commi, del disegno di legge di conversione approvato in prima lettura dal Senato).

A tal proposito, merita di essere evidenziata l’aggiunta in sede di conversione di due deleghe legislative - su ruoli e carriere del personale rispettivamente delle forze armate e di polizia - che il Governo dovrà esercitare nei prossimi dieci mesi (art. 1.2-5). L’inserimento di deleghe legislative nel disegno di legge di conversione di un decreto legge - essendo in esso ciò espressamente vietato dall’art. 15.2.a) l. 400/1988 - è certo fenomeno non nuovo (v. ad esempio artt. 11-ter l. 472/1987 sempre sulle forze armate e 1.2 l. 80/2005 in materia di modifiche al codice di procedura civile). Esso è stato diffusamente censurato in dottrina, sembrando intimamente contraddittorio l’inserimento nel disegno di legge di conversione di una delega legislativa da esercitare oltre i sessanta giorni di vigenza del decreto legge e quindi priva in sé dei presupposti costituzionali di straordinaria necessità ed urgenza. Tale posizione non ha però trovato accoglimento nella giurisprudenza della Corte costituzionale la quale nella (risalente?) sentenza n. 63/1998 ha ritenuto la parte della legge di conversione contenente la delega legislativa *ex* art. 76 Cost. avente un contenuto “con diversa natura ed autonomia” rispetto a quella relativa alla conversione del decreto legge *ex* art. 77.3 Cost. (§ 7.3). Di contro, il Comitato della legislazione della Camera, pur ammettendo la possibilità, in sede di conversione del decreto legge, d’introdurre disposizioni ulteriori, nel rispetto dell’omogeneità del suo oggetto e scopo (C. cost. 237/2013), ha sempre (inutilmente) applicato al disegno di legge di conversione gli stessi limiti di contenuto previsti dalla legge n. 400/1988 al decreto legge, tra cui per l’appunto il divieto di introdurre deleghe. Da tempo (v. pareri del 19 marzo 2002 e 4 febbraio 2004), infatti, il Comitato ha sostenuto che l’inserimento di deleghe nel disegno di legge di conversione di decreto legge è in contrasto con un ordinato e coerente impiego delle fonti normative e con il corretto utilizzo dello specifico strumento rappresentato da tale tipologia di legge.

Tale posizione è stata autorevolmente condivisa dal Presidente della Repubblica che, in sede di rinvio del disegno di legge di conversione del decreto legge n. 4/2002 (29 marzo), ebbe ad evidenziare, tra le altre censure, anche quella relativa alla “illogicità giuridica” di una disposizione che prorogava un termine già scaduto per l’esercizio di una delega legislativa. In quell’occasione, il Capo dello Stato ricordò significativamente che la legge n. 400/1988 sull’esercizio della decretazione d’urgenza, “pur essendo una legge ordinaria, ha valore ordinamentale in quanto è preposta all’ordinato impiego della decretazione d’urgenza e deve quindi essere, del pari, rigorosamente osservata”. Non è affatto da escludere, quindi, che il Presidente della Repubblica, nel voler consegnare in pieno al suo successore le facoltà ereditate attribuite dalla Costituzione, non voglia, nei modi che riterrà opportuni, censurare l’innaturale commistione di fonti diverse causata dall’inserimento di una legge delega nella legge di conversione di un decreto legge.

Un ultimo rilievo, sempre sotto il profilo formale. Il disegno di legge di conversione del decreto legge è stato approvato dal Senato lo scorso 6 novembre previa apposizione da parte del governo della questione di fiducia su un maxi-emendamento interamente sostitutivo del testo in discussione. Innanzi tutto rimane dubbio (e non per la prima volta) se ed in quale seduta il Consiglio dei ministri abbia autorizzato la posizione della questione di fiducia, giacché di tale decisione non v’è traccia nell’ordine del giorno dell’ultima seduta precedente (25 ottobre), a meno che essa sia ormai diventata una tacita clausola di stile, unitamente alle successive “salve intese” che accompagnano il testo approvato. Il che pone un serio problema di trasparenza dell’attività del Consiglio dei ministri. Inoltre, per quanto si tratti, come noto, di una consolidata cattiva prassi, non censurata dalla Corte costituzionale, non può non rilevarsi come, a dispetto dei buoni propositi propagandati sul recupero della mitica e mitizzata “centralità del Parlamento”, anche questa maggioranza, al pari delle precedenti, non disdegna il ricorso al mix decreto legge – questione di fiducia – maxiemendamento. Il che dovrebbe dimostrare, una volta per tutte, che quello dei tempi della decisione parlamentare è un problema, oltretutto politico, anche strutturale che andrebbe efficacemente affrontato e risolto in un’ottica di bilanciamento tra il diritto della maggioranza a decidere entro tempi certi e il diritto delle minoranze a discutere. In tal senso, per bandire definitivamente la non commendevole prassi dei maxi – emendamenti non v’è altra soluzione che modificare i regolamenti parlamentari per conferire al Presidente il potere di dichiarare “irricevibili gli emendamenti interamente sostitutivi di un articolo e contestualmente soppressivi di altri o comunque volti a modificare uno o più articoli senza che fra le modifiche proposte sussista una evidente consequenzialità logico-normativa” (così la proposta di riforma dell’art. 79.10 R.C. discussa dalla Giunta per il regolamento della Camera il 12 dicembre 2013).

3. Venendo al merito del decreto legge (e del conseguente disegno di legge di conversione), paiono opportune due rapide premesse per delineare le coordinate entro cui esso va esaminato.

In primo luogo, quando si tratta della condizione giuridica dello straniero, va tenuto presente che i parametri costituzionali ai quali il legislatore deve conformarsi sono non solo i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali (artt. 10.2, 11 e 117.1 Cost.) ma primariamente la tutela dei diritti inviolabili che la Repubblica deve riconoscere e garantire ad ogni persona in quanto tale ai sensi dell'art. 2 Cost.; articolo alla luce del quale va interpretato il principio d'eguaglianza, testualmente riferito ai soli cittadini e che invece "vale pure per lo straniero quando trattasi di rispettare [i suoi] diritti fondamentali (C. cost., 120/1967, § 2). Sotto questo profilo, dunque, l'aver eliminato ogni riferimento al rispetto delle convenzioni e degli obblighi internazionali, come in materia di rifiuto, revoca e rinnovo del permesso di soggiorno (v. rispettivamente artt. 5.6 d.lgs. 286/1998 e 13.1 d.p.r. 394/1999) è assolutamente irrilevante ai fini della loro natura di parametro interposto di costituzionalità ex artt. 10.2 e 117.1 Cost. Non a caso il Presidente della Repubblica, contestualmente all'emanazione del decreto legge, ha inviato irritualmente al Presidente del Consiglio una lettera (4 ottobre) avvertendo «l'obbligo di sottolineare che, in materia, come affermato nella Relazione di accompagnamento al decreto, restano "fermi gli obblighi costituzionali e internazionali dello Stato", pur se non espressamente richiamati nel testo normativo, e, in particolare, quanto direttamente disposto dall'art. 10 della Costituzione e quanto discende dagli impegni internazionali assunti dall'Italia».

In secondo luogo, una valutazione il più possibile serena ed obiettiva dei contenuti del decreto deve rifuggire dalla facile tentazione di considerare di per sé incostituzionale non solo quanto ritenuto politicamente inopportuno o non condivisibile ma anche quanto comporta una sensibile restrizione o un effettivo arretramento dei diritti finora attribuiti agli stranieri. Il ritenere l'attuale livello di protezione legislativa in materia costituzionalmente obbligatorio, e quindi suscettibile solo di ulteriori rafforzamenti ed ampliamenti, pare, infatti, frutto di una interpretazione estensiva del dettato costituzionale che finisce per dilatarne il "nocciolo duro" in materia.

3.1. Alla luce di quest'ultima premessa, mi sembra di problematica, ma non palese incostituzionalità la disposizione (art. 1) che prevede l'abrogazione dei permessi di soggiorno per motivi umanitari, inclusi gli stranieri che già godono di tale particolare forma di protezione internazionale.

Finora, infatti, lo straniero poteva ottenere tale permesso dal Questore in due casi: *a)* se la Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale, pur rifiutando la domanda di protezione internazionale (asilo, rifugio politico o protezione sussidiaria), ravvisava che potessero "sussistere gravi motivi di carattere umanitario" (art. 32.3 d.lgs. 25/2008; c.d. procedura interna); *b)*

oppure se lo stesso Questore riteneva ricorrenti “seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano” (art. 5.6 d.lgs. 286/1998 ora abrogato; c.d. procedura esterna). In entrambi i casi lo straniero doveva dimostrare “oggettive e gravi situazioni” di vulnerabilità personale (art. 11-1.*c-ter* d.p.r. 394/1999, ora abrogato) derivanti dalle sue condizioni di salute, dalla sua età (minori o anziani) oppure dal rischio, in caso di rimpatrio, di ritornare in un contesto sociale, politico o ambientale in cui poteva essere privato “della titolarità e dell’esercizio dei diritti umani, al di sotto del nucleo costitutivo dello statuto della dignità personale, in comparazione con la situazione d’integrazione raggiunta nel paese di accoglienza” (Cass., I civ. 4455/2018; v. anche VI civ. 28226/2018) a causa, ad esempio, di siccità, carestie o condizioni di estrema povertà o dell’essere stato vittima di violenza domestica (art. 18-*bis* d.lgs. 286/1998).

Benché prevista come residuale, statisticamente la protezione umanitaria è di fatto quella più concessa: nel 2017, quasi il 25% delle 80 mila richieste è stata accolta come “protezione umanitaria (9% come rifugiati, 8% come protezione sussidiaria; il restante 58% respinte). Anche per questo motivo, al posto di tali permessi di soggiorno per motivi umanitari, il decreto legge introduce ben più limitati casi speciali di permesso di soggiorno temporaneo rilasciati agli stranieri in presenza di specifiche esigenze di carattere umanitario: condizioni di salute di eccezionale gravità; casi di violenza (anche domestica) o di grave sfruttamento, specie lavorativo; situazioni contingenti di calamità naturale nel Paese di origine; atti di particolare valore civile; pericolo di persecuzioni o torture in caso di non accoglimento della domanda di protezione internazionale. Tali permessi sono ora rilasciati solo dal Questore, senza quindi alcun potere di segnalazione in tal senso da parte delle Commissioni territoriali.

Quella umanitaria è una forma di protezione che l’U.E. non impone (art. 6.4 dir. 115/2008/UE; CGUE 7.3.2017 C-638/16) ma lascia alla esclusiva competenza dei ventotto Stati membri (venti dei quali infatti la prevedono). In tal senso, dunque, non esistono vincoli internazionali ex art. 10.2 e 117.1 Cost. Piuttosto, nel nostro ordinamento, essa concorre, con il rifugio politico e la protezione sussidiaria, a delineare il sistema di protezione internazionale che, in assenza di una legge *ad hoc*, ha dato attuazione al diritto di asilo (art. 10.3 Cost.; Cass., VI civ. 10686/2012; I civ. 4455/2018). In tale articolo, dunque, essa trova indubbiamente fondamento e copertura ma non ne costituisce, a mio parere, essenziale ed obbligatorio svolgimento, tantomeno nella sua estensione, giacché il diritto di asilo dello straniero trova giustificazione ed immediata attuazione ex art. 10.3 Cost. nell’effettivo impedimento all’esercizio delle sue libertà democratiche (Cass., s.u. civ. 4674/1997) e non nelle gravi e oggettive situazioni di vulnerabilità personale che giustificano la protezione umanitaria. La scelta di restringere e tipizzare la protezione umanitaria (anche nell’apprezzabile intento di evitare difformità di giudizio dovute alla discrezionale valutazione dei presupposti da parte delle commissioni territoriali e, in ultima analisi, dei questori) non può essere, dunque, considerata palesemente incostituzionale se non a prezzo di una

eccessiva dilatazione del parametro di costituzionalità. Altrimenti si dovrebbe concludere che l'assenza di tale forma di protezione, introdotta nel 1998, costituisca una forma di mancata attuazione dell'art. 10.3 Cost. o che la sua introduzione ha segnato un livello di tutela irreversibile.

Ciò non esime dal rilevare quanto sia discutibile e inopportuna tale politica restrittiva in materia di permessi di soggiorno per motivi umanitari giacché può fondatamente avanzarsi l'ipotesi che essa - se si vuole per eterogenesi dei fini - finirà per ricacciare gli stranieri che finora vi avevano diritto nell'area della marginalità, dell'irregolarità e, potenzialmente, della criminalità, con le intuibili conseguenze che ciò potrebbe provocare sul piano sociale, accrescendo, anziché diminuendo, il livello di insicurezza, specie in determinati territori. A tal proposito, merita di essere evidenziata la recentissima giurisprudenza (Trib. Palermo 11 ottobre; Trib. Firenze 14 ottobre; Trib. Brescia 22 ottobre 2018) che non applica il decreto legge ai casi pendenti circa il riconoscimento della protezione umanitaria, ritenendo il diritto ad essa già acquisito al patrimonio del richiedente all'atto della domanda. Secondo tale orientamento, dunque, la pronuncia giudiziaria non costituisce ma di mero accertamento della sussistenza di tale diritto; diversamente, si porrebbero a carico del ricorrente una serie di «variabili (quale la maggiore o minore durata dei procedimenti preordinati all'accertamento del diritto di ottenere una forma di protezione internazionale) del tutto indipendenti dalla volontà del soggetto interessato» (così il tribunale del capoluogo siciliano).

3.2. Parimenti discutibili ma non palesemente incostituzionali paiono le disposizioni che, modificando le modalità di esecuzione dell'espulsione (art. 4), permettono di detenere temporaneamente lo straniero in attesa di accompagnamento coattivo alla frontiera non solo, come finora, nei Centri di permanenza per il rimpatrio ma, se non vi è più disponibilità di posti in essi o “in *quelli* ubicati nel circondario del Tribunale competente”, “in strutture diverse e idonee nella disponibilità dell'Autorità di pubblica sicurezza”, oppure, dopo l'udienza di convalida, “in locali idonei presso l'ufficio di frontiera interessato”. Il trattenimento nei suddetti C.P.R. è, infatti, regola che può avere eccezioni (v. considerando n. 17 e art. 16 direttiva 2008/115/CE). Piuttosto rimangono imprecisati i profili e la gestione sia delle “strutture diverse” che dei “locali idonei” cui si fa riferimento.

3.3. Una delle misure più discutibili e discusse varate dal decreto legge riguarda la restrizione del sistema di accoglienza dei richiedenti asilo (art. 12). Esso, infatti, prevede l'eliminazione delle attuali due fasi in cui si articola l'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale a seguito del ridimensionamento del *Sistema di protezione per i richiedenti asilo e rifugiati* (SPRAR: art. 14 d.lgs. 142/2015), cioè di quel modello di accoglienza diffusa, gestito dalle prefetture in sinergia con i comuni che vi aderiscono, che ha ottenuto i migliori risultati in termini di integrazione sociale e di valorizzazione dell'autonomia e

dell'indipendenza delle persone, grazie sia alla sua distribuzione nel territorio (2,6 stranieri ogni mille abitanti) che al supporto professionale delle associazioni private di volontariato sociale.

Tale sistema viene ora limitato solo a: rifugiati; titolari di protezione sussidiaria; minori non accompagnati; titolari di permessi di soggiorno speciali per motivi umanitari. Da esso sono quindi ora esclusi gli stranieri che hanno presentato domanda di protezione internazionale e i titolari di protezione umanitaria, come detto abrogata. Costoro verranno condotti nei Centri di Accoglienza Straordinaria che i Prefetti possono attivare senza gare ad evidenza pubblica, senza verifica di professionalità dei gestori e, soprattutto, senza coinvolgere gli enti locali del territorio in cui sono inseriti; il che potrebbe pregiudicare l'integrazione sociale degli stranieri che vi sono condotti. Inoltre, sempre nell'ottica di restrizione del sistema di accoglienza SPRAR, il fatto che i progetti presentati da Comuni, regioni e province autonome inseriti in tale sistema non saranno più esaminati con priorità ai fini dell'assegnazione delle risorse e non potranno essere protratti (abrogazione art. 22-*bis*.3, secondo periodo, d.lgs. 142/2015), pare scelta non pienamente conforme al principio di solidarietà sociale ex art. 2 Cost. cui tale sistema si è finora ispirato. Medesime perplessità solleva la scelta di non consentire più a quanti comunque riescono ad accedere al sistema SPRAR di frequentare i corsi di formazione professionale eventualmente previsti dagli enti locali (abrogazione dell'art. 22.3 d.lgs. 142/2015), potendo dubitarsi della sua conformità all'obbligo della Repubblica di curare "la formazione e l'elevazione professionale dei lavoratori" (art. 35.2 Cost.), anche ai fini dell'attuale volontaria partecipazione di costoro ad attività di utilità sociale (art. 22-*bis* d.lgs. 142/2015).

3.4. Parimenti non pare presentare profili di evidente incostituzionalità la disposizione, introdotta dal Senato, in base alla quale il Ministro degli affari esteri, con proprio decreto, adotta un elenco di Paesi di origine "sicuri" allo scopo di accelerare l'esame delle domande di protezione internazionale presentate dagli stranieri che provengono da uno di tali Paesi. L'obiezione secondo cui tale disposizione indebolirebbe la tutela giurisdizionale dei richiedenti internazionali, impedendo l'effettivo esame della loro specifica domanda e quasi configurando in tal modo una sorta di espulsione collettiva (vietata dall'art. 4 del IV Protocollo aggiuntivo della CEDU; v. Corte EDU, 15.12.2016 *Khlaifia c. Italia*), non sembra tenere in adeguato conto che lo straniero può comunque dimostrare, in relazione alla propria situazione personale, per quali gravi motivi si debba ritenere non sicuro uno Stato invece ritenuto tale.

3.5. Infine, il decreto eleva da novanta a centottanta giorni il termine massimo di trattenimento dello straniero nei Centri di permanenza per il rimpatrio (art. 2), ripristinando così il termine previsto dall'art. 14.5 d.lgs. 286/1998 all'atto della modifica introdotta dall'art. 3.1.d) d.l. 89/2011. Ciò non pare contrastare né con l'art. 18, paragrafo 1, della direttiva 2008/115/CE sui rimpatri, né in modo palese

con l'art. 13 Cost. in considerazione delle difficoltà incontrate in fase di accompagnamento coattivo alla frontiera per varie note cause (identificazione dello straniero; acquisizione dei documenti di viaggio; disponibilità di mezzi di trasporto idonei; accordi bilaterali con il paese di origine o di provenienza).

Piuttosto è da rilevare criticamente che il decreto legge, evidentemente ispirato ad una logica opposta, non coglie il monito rivolto dalla Corte costituzionale, la quale, dando seguito a precedenti pronunce sull'accompagnamento coattivo alla frontiera (222/2004 e 109/2006) e sul trattenimento nei centri di permanenza (105/2001), con sentenza n. 275/2017 ha invitato il legislatore a modificare la normativa in tema di respingimento, anche differito, alla frontiera (art. 10.2.a) d.lgs. 286/1998) dato che il trattenimento dello straniero nei suddetti C.P.R., in attesa di respingimento, costituisce comunque provvedimento limitativo della libertà non di circolazione (art. 16 Cost.) ma personale (art. 13 Cost.), per cui esso andrebbe convalidato dalla competente autorità giudiziaria.

4. Al contrario delle innovazioni normative sopra esaminate, ve ne sono altre in cui i profili d'incostituzionalità sembrano ben più solidi e consistenti perché fondati sulla violazione del contenuto essenziali di alcuni diritti e principi costituzionali.

4.1. Intendiamo innanzi tutto far riferimento alla previsione in base alla quale, nel caso in cui lo straniero che abbia presentato domanda di protezione internazionale (rifugio o protezione sussidiaria), sia stato condannato in primo grado oppure anche semplicemente denunciato per taluni reati di particolare allarme sociale (terrorismo, strage, mafia, omicidio, rapina aggravata; sfruttamento sessuale dei minori e violenza sessuale: v. artt. 12.1.c) e 16.1.d-bis) d.lgs. 251/2007 e ss. mm.), il questore ne debba dare tempestiva comunicazione alla Commissione territoriale competente la quale, a sua volta, dopo aver provveduto immediatamente all'audizione dell'interessato, contestualmente decide per la sospensione del procedimento oppure per l'accoglimento o il rigetto della domanda, nel qual caso decretandone l'immediata espulsione qualora ritenga sussistano condizioni di pericolo per l'ordine pubblico e la sicurezza dello Stato. In tal caso, l'eventuale ricorso contro tale decisione non sospende l'esecuzione dell'espulsione (artt. 32.1-bis e 35-bis.5 d.lgs. 25/2008 come modificati dall'art. 10 d.l. 113/2018).

In tale ipotesi, infatti, pare evidente la violazione del principio di non colpevolezza (art. 27.2 Cost.), giacché il diniego della richiesta di protezione internazionale si fa discendere non da una sentenza definitiva di condanna (come ora: artt. 12.1.c) e 16.1.d) d.lgs. 251/2007), ma da una sentenza di primo grado e, addirittura, dalla mera sottoposizione ad indagine penale a seguito della presentazione di una semplice denuncia, magari strumentale.

Tale principio sarebbe inoltre violato dal fatto che la sanzione del diniego della protezione internazionale e della conseguente espulsione, oltrech  anticipata rispetto all’effettivo accertamento della responsabilit  penale, sarebbe irragionevolmente sproporzionata perch  esporrebbe lo straniero rimpatriato coattivamente al rischio di subire un danno ben pi  grave per la sua incolumit  fisica se non per la sua stessa vita. Anche per questo motivo la Corte di giustizia dell’Unione europea ha recentemente stabilito che l’esclusione di uno straniero che abbia commesso un grave reato dalla protezione sussidiaria (art. 17.1.b) direttiva 2011/95) non deve basarsi automaticamente sulla pena prevista ma implica la valutazione della “gravit  dell’illecito considerato, effettuando un esame completo di tutte le circostanze del caso individuale di cui trattasi” (II sez., 13 settembre 2018, C-369/17).

L’estensione a tale ipotesi dell’immediata esecutivit  del decreto di espulsione, anche se impugnato, gi  prevista dall’art. 13.3 d.lgs. 286/1998 (richiamato dal nuovo art. 32.1.b-ter d.lgs. 25/2008 introdotto dal citato art. 10) in relazione al decreto motivato di espulsione del Questore, vanifica il diritto costituzionale di difesa ex art. 24.2 Cost. giacch  potrebbe ben accadere, ed in passato   gi  accaduto, che il ricorso contro l’espulsione sia accolto dopo che lo straniero ricorrente sia stato gi  espulso. Tale vanificazione in questa fase   tanto pi  grave ove si consideri che invece il ricorso presentato dallo straniero contro la decisione avversa alla sua richiesta di protezione internazionale sia della commissione territoriale che della apposita sezione specializzata del Tribunale pu  determinare la sospensione della procedura di espulsione se per il giudice “ricorrono gravi e circostanziate ragioni” (artt. 3.3-*quater* e 35-*bis* d.lgs. 25/2008). Ci  per evitare, ovviamente, che l’esecuzione dell’espulsione in pendenza del ricorso ne renda di fatto inutile l’eventuale accoglimento. Come sancito dalla Corte di Strasburgo, il carattere sospensivo del ricorso   condizione per la sua effettivit  ex artt. 13 CEDU e 4 Protocollo IV (v. Grande Camera 23.2.2012 *Hirsi Jamaa ed altri c. Italia* e 15.12.2016 *Kblajfia e altri c. Italia*; sul diritto dello straniero a non essere espulso fino a sentenza definitiva v. C. EDU 2.2.2012 *IM. c. Francia*). In definitiva, quindi, il ricorso viene privato di efficacia sospensiva proprio nella fase iniziale del procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale, quando la sua sommariet  richiederebbe all’opposto una pi  intensa tutela del diritto costituzionale di difesa che non a caso l’art. 24 Cost. riconosce a tutti. N  pare sufficiente compensazione alla lesione di tale diritto la mera previsione dell’obbligo da parte della suddetta commissione di comunque ascoltare lo straniero richiedente.

4.2. In secondo luogo, l’art. 13 del decreto qui commentato prevede l’esclusione dei richiedenti asilo dall’anagrafe dei residenti nonch  il divieto per gli stranieri inclusi nella rete SPRAR di eleggere domicilio nel Comune in cui sono stati inseriti. Di conseguenza, il permesso di soggiorno provvisorio

rilasciato permette a costoro di essere identificati e di poter regolarmente soggiornare nel nostro territorio ma non di potersi registrare all'anagrafe (art. 13). Molteplici e gravi sono i vizi d'incostituzionalità da cui pare affetta una disposizione la quale, peraltro, non abroga espressamente l'attuale art. 6.7 d.lgs. 286/1998, secondo cui "le iscrizioni e variazioni anagrafiche dello straniero regolarmente soggiornante sono effettuate alle medesime condizioni dei cittadini italiani con le modalità previste dal regolamento di attuazione".

Consentire allo straniero l'esercizio della libertà di soggiorno, che l'art. 16 Cost. riserva ai soli cittadini, e di contro negargli la libertà di domicilio, alla prima strettamente correlata e che l'art. 14 Cost. considera libertà inviolabile di ogni persona, costituisce una palese e irragionevole discriminazione nell'esercizio e nel godimento di una libertà fondamentale, lesiva quindi degli artt. 2 e 3.1 Cost. Infatti, "lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e il presente testo unico dispongano diversamente" (art. 2.2 d.lgs. 286/1998) per cui "una volta che il diritto a soggiornare (...) non sia in discussione, non si possono discriminare gli stranieri, stabilendo, nei loro confronti, particolari limitazioni per il godimento dei diritti fondamentali della persona, riconosciuti invece ai cittadini" (C. cost., 306/2008, § 10).

Inoltre, e se possibile ancor più gravemente, il divieto di iscrizione anagrafica impedisce agli stranieri di accedere ed esercitare taluni diritti sociali che da essa dipendono e che, per consolidata giurisprudenza costituzionale, spettano agli stranieri regolari, indipendentemente dalla durata e dalla natura del soggiorno, quindi anche se provvisoria e precaria come quella del caso in specie. I servizi d'integrazione ed inserimento sociale, quindi, sono riservati solo ai titolari di protezione internazionale e non più, come finora accaduto, a quanti ne presentavano domanda. Così, ad esempio, il richiedente asilo non può più iscriversi al servizio sanitario nazionale, potendo al massimo fruire di cure urgenti o essenziali ospedaliere o ambulatoriali. Il fatto che, a causa della mancata registrazione anagrafica, gli amministratori locali non potranno più conoscere il numero degli stranieri presenti sul loro territorio pare ad un tempo causa ed effetto del non dover più i comuni garantire loro i servizi pubblici e sociali. Infine, tale modifica crea una discriminazione irragionevole rispetto agli altri stranieri che comunque possono ottenere l'iscrizione anagrafica dopo tre mesi di ospitalità nel medesimo centro di accoglienza (art. 6.7 d.lgs. 286/1998).

4.3. L'art. 14 del decreto legge fissa in quattro anni il termine entro cui si possono respingere le istanze (incluse quelle in corso) di concessione della cittadinanza per matrimonio con un italiano o per concessione di legge (v. rispettivamente artt. 5 e 9 l. 91/1992).

Mentre la c.d. naturalizzazione dello straniero è, come noto, provvedimento discrezionale (ma non arbitrario) dell'amministrazione, rispetto al quale il decreto si limita a fissare un termine, fino a ieri non previsto, a ben diverse valutazioni si presta invece la nuova disciplina introdotta in materia di acquisizione della cittadinanza a seguito di matrimonio.

Premesso che il termine quadriennale ora introdotto si va ad aggiungere a termini già previsti per la presentazione di tali istanze dopo il matrimonio al fine di impedire quelli c.d. di comodo (due anni di residenza legale in Italia; tre se all'estero; termini dimezzati in caso di figli nati o adottati) tale innovazione sembra in contrasto con il principio della ragionevole durata del processo il quale, per la sua portata generale, trova applicazione anche nei procedimenti amministrativi, in applicazione degli artt. 111 Cost. e 6 CEDU (v. Corte EDU, 26.2.1993, *Salesi c. Italia*). In secondo luogo, la nuova disciplina non solo eleva da due a quattro anni il termine per la conclusione dei procedimenti di riconoscimento della cittadinanza per matrimonio, ma ne trasforma anche la natura, giacché si passa da un termine perentorio (due anni), lo scadere del quale precludeva l'emanazione del decreto di rigetto (art. 8.2 l. 91/1992 ora abrogato), ad un termine (quattro anni) ordinatorio (nuovo art. 9.3 l. cit.), aggravando così ulteriormente la violazione del principio costituzionale sopra segnalata.

Inoltre l'introduzione di un termine così ampio pare intrinsecamente irragionevole laddove si consideri che il Prefetto, al quale la direttiva del Ministero dell'Interno del 7.3.2012 ha delegato la gran parte della competenza in materia, deve semplicemente accertare la sussistenza dei requisiti prescritti (art. 5 l. 91/1992) e l'assenza dei presupposti ostativi penali (art. 6, lett. *a*) e *b*) l. cit.).

Sembrerebbe, quindi, che l'introduzione di un termine così elevato, più che dovuto alla necessità di avere a disposizione il tempo necessario per vagliare la condizione giuridica dello straniero precedente al matrimonio, sia al contrario finalizzata ad estendere il periodo entro cui poter revocare la cittadinanza dello straniero per fatti e valutazioni ad esso successive inerenti alla sussistenza dei "comprovati motivi inerenti alla sicurezza pubblica" in base ai quali il Ministro dell'interno, su parere conforme del Consiglio di Stato, può con proprio decreto respingere l'istanza di concessione della cittadinanza.

4.4. Se però dovessimo scegliere il profilo d'incostituzionalità più grave del decreto legge qui commentato non avremmo esitazioni ad indicare la nuova disciplina sulla revoca della cittadinanza. D'ora in poi, infatti, lo straniero che abbia acquisito la cittadinanza per residenza legale fino alla maggiore età (se nato in Italia), matrimonio o concessione di legge (v. rispettivamente artt. 4.2, 5 e 9 l. 91/1992), la perderà se condannato in via definitiva per taluni gravi delitti (terrorismo, eversione dell'ordine costituzionale, ricostituzione di associazioni sovversive, partecipazione a banda armata, assistenza agli appartenenti ad associazioni sovversive o ad associazioni con finalità di terrorismo anche internazionale o di eversione dell'ordine democratico; sottrazione di beni o denaro sottoposti a

sequestro per prevenire il finanziamento delle condotte con finalità di terrorismo). La revoca della cittadinanza è adottata con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'Interno entro tre anni dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna (nuovo art. 10-*bis* l. 91/1992 introdotto dall'art. 14.1.d) d.l. 113/2018).

Molteplici e di diversa natura sono i dubbi d'incostituzionalità che tale nuova disposizione solleva.

In primo luogo, si determina una palese discriminazione tra il cittadino italiano per nascita che, commettendo i reati previsti, non perderebbe la cittadinanza, e lo straniero che, acquisita diversamente la cittadinanza, in quelle ipotesi la perderebbe. Il far discendere da una medesima fattispecie penale sanzioni diverse a seconda delle modalità di acquisizione della cittadinanza pare costituire palese violazione del principio d'eguaglianza, e segnatamente del divieto di distinzioni per condizioni personali. Difatti, come ha chiaramente sancito la Corte costituzionale nel censurare l'aggravante di clandestinità, "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" (C. cost. 249/2010, § 4.1). È vero che l'acquisto della cittadinanza da parte dello straniero non è un diritto fondamentale (C. cost., ordinanza 490/1988), ma pare parimenti vero che lo straniero, una volta acquisita la cittadinanza italiana, è cittadino al pari degli altri, indipendentemente dalle sue modalità d'acquisto. La nuova disciplina, invece, se ci è permesso il termine, crea cittadini di "serie A" e cittadini di "serie B", il cui *status*, rispetto ai primi, è perennemente *sub iudice*, non essendo previsto un termine oltre cui la cittadinanza acquisita non potrebbe più essere revocata.

In secondo luogo, in assenza di specificazioni in tal senso, non è da escludere che la revoca della cittadinanza italiana possa comportare l'assunzione della condizione di apolidia per gli stranieri che per acquisire la prima abbiano dovuto rinunciare alla quella originaria. Tale conseguenza viola l'art. 8.1 della *Convenzione ONU sulla riduzione dei casi di apolidia*, fatta a New York il 30.8.1961 e ratificata con l. 162/2015, secondo cui nessuno Stato contraente può privare "una persona della sua cittadinanza, qualora tale privazione rendesse tale persona apolide". È significativo, peraltro, notare come tale disposizione sia espressamente fatta salva anche nelle successive ipotesi di revoca della cittadinanza, ed in particolare nell'ipotesi, cui sembra ispirarsi la nuova disciplina, dello straniero che con il suo comportamento abbia recato "grave pregiudizio agli interessi vitali dello Stato" (art. 8.3); causa peraltro non prevista al momento della ratifica di tale Convenzione. Proprio per questo motivo, nel caso di revoca dell'adozione per colpa dell'adottato, ci si è preoccupati di specificare che quest'ultimo perde la cittadinanza solo se ne possiede un'altra o la possa riacquistare (art. 3 l. 91/1992). La nuova disciplina quindi, si pone in contrasto con il principio, finora vigente nel nostro ordinamento per cui l'apolidia può essere solo originaria e mai derivata.

Al riguardo, non è forse inutile in questa sede ricordare che il *Conseil constitutionnel* francese (DC 2014-4399 ha ritenuto conforme a Costituzione la nuova disciplina in materia di decadenza dalla cittadinanza (art. 25.1 e 25-1 c.c.) dello straniero condannato per crimini lesivi dell'interesse nazionale proprio perché non applicabile a coloro che l'avessero acquisita da più di quindici anni o che, per effetto di tale decadenza, avessero acquisito lo status di apolide. Entrambi limiti non previsti, invece, nell'attuale nuova disciplina.

La segnalata violazione del principio d'eguaglianza andrebbe preferibilmente risolta non estendendo tali ipotesi di revoca della cittadinanza a tutti i cittadini, indipendentemente dalle sue modalità d'acquisto, ma abrogandole *tout court*. Non pare, infatti, convincente, la tesi secondo cui, trattandosi di reati compiuti per motivi politici, essi rientrerebbero tra le ipotesi le quali l'art. 22 Cost. vieta che si possa essere privati della cittadinanza. Tale conclusione, infatti, si pone in contrasto con quella giurisprudenza che non considera politici – ai fini della concessione dell'extradizione o dell'esecuzione del mandato d'arresto europeo – i reati lesivi dei diritti e delle libertà costituzionali, come quelli con finalità di terrorismo, che mettono in pericolo la vita di persone estranee o compiuti con particolare malvagità (Cass., I pen. 767/1992).

5. Alla luce di quanto sopra, pare evidente che il decreto legge qui commentato abbia voluto affrontare il complesso fenomeno migratorio in un'ottica prevalentemente, se non esclusivamente di sicurezza, volendo in tal senso lanciare un preciso messaggio nei confronti dell'opinione pubblica. Un'ottica certo non priva di giustificazioni giacché pare difficile negare che il fenomeno migratorio, per come negli anni è stato gestito, anche a causa degli egoismi degli Stati dell'U.E., abbia assunto dimensioni e gravità tali da aver reso fuori controllo alcune zone del territorio, specie nei grandi insediamenti urbani. Ciò nondimeno, il considerare il migrante un soggetto quantomeno indesiderato ha portato all'introduzione di disposizioni particolarmente (e, talora, inutilmente) vessatorie e, quel che più conta in questa sede, in radicale contrasto con i diritti che la Costituzione riconosce e garantisce sia ad ogni persona, sia specificamente allo straniero.

L'assenza di ogni volontà di dialogo sul punto da parte dell'attuale maggioranza lascia presagire che il testo oggi all'esame della Camera non sarà modificato, anche perché un nuovo passaggio al Senato ne segnerebbe la decadenza, con conseguenze intuibili sulla sua tenuta.

È fin troppo facile, quindi, prevedere che saranno gli organi di garanzia costituzionale a dover, presto o tardi, valutare la conformità a Costituzione della nuova disciplina in materia. Altrettanto fin troppo facile immaginare gli attacchi che, secondo lo spirito del tempo, essi subiranno qualora, benché “non eletti dal popolo”, oseranno difendere la Costituzione.