

## ***I controlli giurisdizionali e le garanzie dello stato di diritto nei Centri di identificazione ed espulsione.***

Di Fulvio Vassallo Paleologo

### *1. La discrezionalità amministrativa ed il controllo giurisdizionale nel caso dell'accompagnamento forzato in frontiera*

L'art. 13 della Costituzione, gli articoli 10, 13 e 14 del Testo Unico sull'immigrazione, e le corrispondenti previsioni del regolamento di attuazione 394 del 1999, stabiliscono precise garanzie in favore dei migranti irregolari nelle diverse fasi di allontanamento forzato dal territorio. Il trattenimento presso un centro di permanenza temporanea e assistenza è una misura che incide sulla libertà personale, e non soltanto sulla libertà di circolazione, dell'immigrato, come veniva chiarito dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 105 del 2001. Nel corso degli anni le sentenze della Corte hanno profondamente eroso quel sistema di allontanamento forzato delineato dalla legge Bossi-Fini n.189 del 2002 e dai successivi pacchetti sicurezza, in particolare quello introdotto con la legge n. 94 del 1999, che riducevano al minimo le garanzie procedurali e sostanziali riconosciute agli immigrati irregolari. Gli interventi dei giudici costituzionali sono stati poi "sterilizzati" da successivi interventi legislativi, che hanno mantenuto il trattenimento amministrativo come una misura generalizzata al fine dichiarato di rendere più efficaci le procedure di allontanamento forzato.

Quando non risulti possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ovvero il respingimento, a causa di situazioni transitorie che ostacolano la preparazione del rimpatrio o l'effettuazione dell'allontanamento, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di identificazione ed espulsione più vicino, tra quelli individuati o costituiti con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze (Art.14 del T.U. n.286/98).

L'art. 20 D.P.R. 394/99 del Regolamento di attuazione prescrive che il decreto di trattenimento sia comunicato all'interessato a mani proprie e sia adottato in forma scritta e motivata, con traduzione in lingua conosciuta; il trattenuto deve essere informato del diritto di essere assistito da un difensore di fiducia o, in difetto, d'ufficio, e che le comunicazioni saranno effettuate presso il difensore; il trattenimento non può essere protratto oltre il tempo strettamente necessario alla rimozione degli ostacoli che si frappongono all'esecuzione dell'espulsione (tassativamente previsti dall'art. 14 T.U.). Oggi questo termine è di 18 mesi, salva la possibilità di una rimessione in libertà con l'intimazione a lasciare entro sette giorni il territorio ( il cd. foglio di via). L'immigrato internato in un centro di identificazione ed espulsione non ha lo status di detenuto, manca un'autorità giurisdizionale che possa vigilare sulle modalità del trattenimento, come invece avviene nel caso della

detenzione in carcere, e lo status degli “ospiti” accolti nei CIE ( così li definisce il ministero dell’interno) è molto diverso da quello dei detenuti nelle prigioni, tant’è che, se fuggono non commettono il reato di evasione, tuttavia sono del tutto impediti nell’esercizio della loro libertà personale, e, se si allontanano dal centro, la forza pubblica ha il dovere di ripristinare la misura restrittiva, con modalità che vengono stabilite caso per caso, perché mancano al riguardo espresse previsioni di legge.

L’art. 21 del Regolamento di attuazione del T.U. sull’immigrazione (D.P.R. 31 agosto 1999, n. 394) stabilisce che allo straniero trattenuto nei CIE devono comunque garantirsi “la libertà di colloquio all'interno del centro e con visitatori provenienti dall'esterno, in particolare con il difensore che assiste lo straniero, e con i ministri di culto, la libertà di corrispondenza, anche telefonica, ed i diritti fondamentali della persona, fermo restando l'assoluto divieto per lo straniero di allontanarsi dal centro”. L’art. 21, comma 4, dello stesso Regolamento di attuazione prevede che "il trattenimento dello straniero può avvenire unicamente presso i centri di permanenza temporanea ( oggi CIE) individuati ai sensi dell'art. 14, comma 1, del testo unico, o presso i luoghi di cura in cui lo stesso è ricoverato per urgenti necessità di soccorso sanitario".

Si riconosce, quindi, il diritto alla notifica di un provvedimento scritto in una lingua che possa essere compresa dal destinatario o in una lingua cd. veicolare, con la indicazione dell'autorità giudiziaria presso la quale presentare un ricorso. Esiste dunque un preciso diritto/dovere al controllo, da parte del giudice di pace, sulla legittimità del provvedimento di allontanamento forzato, ed alle modalità ed ai tempi del trattenimento amministrativo in vista del respingimento differito ( art. 10 comma 2 del T.U. 286/98) o dell'espulsione ( art. 13 e 16 del T.U. 286/98). Il provvedimento di espulsione, al pari del decreto di respingimento differito, deve avere carattere individuale, e recare motivazioni specifiche per ciascun caso. Non sarebbero comunque consentite motivazioni formali o stereotipe, anche se nella prassi si fa largo uso di formulari uniformi, magari con qualche casella da barrare da parte delle autorità di polizia.

Per armonizzare il dettato legislativo della legge 40 con l'art. 13 della Costituzione, il legislatore ha previsto, con successivi interventi, indotti anche da importanti pronunce della Corte Costituzionale ( come le sentenze n. 222 e 224 del 2004), un meccanismo di convalida, da parte dell'autorità giudiziaria, per la misura del trattenimento disposta dal questore. Il questore del luogo in cui si trova il centro dovrebbe trasmettere copia degli atti (provvedimento di espulsione del prefetto o di respingimento e decreto di trattenimento, adottati dal questore) al giudice di pace territorialmente competente, per la convalida, senza ritardo e comunque entro le quarantotto ore dall’adozione del provvedimento. Il prolungamento dei tempi del trattenimento amministrativo, dai trenta giorni previsti dalla legge Turco-napolitano del 1998 ai diciotto mesi fissati dalla legge 129 del 2011 ha profondamente mutato la funzione della detenzione amministrativa ed ha reso sempre più complesso il meccanismo delle convalide periodiche da parte del giudice. Come osserva da tempo la

dottrina ( Bonetti) si riscontra a tale riguardo la violazione della riserva di giurisdizione in quanto l'adozione del provvedimento di accompagnamento forzato in frontiera è adottato in via ordinaria dal Questore e non dal giudice<sup>1</sup>.

Per confermare la validità del trattenimento nei CIE disposto dal Questore, dal 2004 è stata ritenuta sufficiente la “convalida` del giudice di Pace, una convalida“ spesso meramente cartacea“, in assenza di contraddittorio, che in qualche caso è diventata una “convalida collettiva”, senza nessuna attenzione alle posizioni individuali delle singole persone, senza consentire alcun diritto di difesa, al di là della presenza spesso silenziosa dell'avvocato d'ufficio.

Una procedura sommaria che si riscontra ancora oggi, e che non permette l'esercizio effettivo dei diritti di difesa, come si è verificato di recente nel CIE Vulpitta di Trapani, una prassi che è stata adottata dalle autorità amministrative nel corso del 2011 come strumento per contrastare più efficacemente, si è addotto, la cd. immigrazione clandestina, anche se si traduce in una somma di provvedimenti di dubbia legittimità, reiterati senza alcuna possibilità di un reale contraddittorio. Procedure di trattenimento generalizzate, costose ed inefficaci, sebbene il ricorso alla detenzione amministrativa sia limitato dall'articolo 13 della Costituzione soltanto a “casi eccezionali di necessità ed urgenza”. Ed altri limiti al ricorso alla detenzione amministrativa dovrebbero venire dalla direttiva 2008/115/CE sui rimpatri, anche se il legislatore italiano, con la legge 129 del 2011, ne ha proposto una implementazione che ha mantenuto il carattere ordinario dell'espulsione con accompagnamento forzato, ravvisandosi il pericolo di fuga anche nella mera assenza di documenti. Per questa ragione diventa sempre più importante che i controlli giurisdizionali siano effettivi e consentano al giudice di verificare le ragioni che hanno indotto le autorità amministrative ad adottare immediatamente la misura del rimpatrio con accompagnamento forzato, piuttosto che il rimpatrio volontario che alla luce della Direttiva 2008/115/CE dovrebbe costituire l'ipotesi da considerare prioritariamente.

## *2. Le basi legali della detenzione amministrativa a livello internazionale e le garanzie di difesa riconosciute ai migranti trattenuti nei CIE*

Già nel 1998, nel dibattito parlamentare e nella relazione relativa alla legge Turco-Napolitano, nella ricerca di una base legale per la detenzione amministrativa dei migranti irregolari, si richiamava l'art. 5 della Convenzione Europea a salvaguardia dei diritti dell'uomo, che avrebbe consentito al legislatore nazionale l'adozione di misure limitative della libertà personale nel caso di arresto o detenzione “legali” di una persona “per impedirle di penetrare irregolarmente nel territorio, o di una persona contro la quale è in corso un procedimento d'espulsione o d'extradizione”. Questa disposizione va però interpretata in senso coerente con il riconoscimento dei diritti

---

<sup>1</sup> Cfr. Bonetti P., *Profili costituzionali della convalida giurisdizionale dell'accompagnamento alla frontiera*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, Franco Angeli, 2002, 2, p.13

fondamentali della persona umana contenuto nelle convenzioni internazionali e nelle norme costituzionali nazionali. Se l'art. 5 della Convenzione Europea a salvaguardia dei diritti dell'uomo ( CEDU) ammette la detenzione amministrativa "regolare" di una persona "contro la quale è in corso un procedimento d'espulsione o d'extradizione", occorre tuttavia che la misura limitativa della libertà sia "proporzionata ed adeguata", rispetti il principio di legalità, non sia in sostanza rimessa esclusivamente alle determinazioni dell'autorità amministrativa, e che abbia una durata commisurata all'esigenza di assicurare le misure di allontanamento forzato. E in tutte le fasi della detenzione amministrativa deve essere garantito il diritto di difesa.

L'art. 13 della CEDU afferma il diritto ad un ricorso effettivo, stabilendo *che "ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto ad un ricorso effettivo davanti ad una istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali"*. L'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea sancisce il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale. Secondo quanto previsto dalla norma, *"ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice. Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente e entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ognuno ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare. A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia"*. A queste norme corrisponde l'art. 24 della Costituzione italiana in base al quale *"tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. La difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento. Sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione"*. Disposizione che vale per intero anche in favore degli immigrati irregolari sottoposti a procedure di allontanamento forzato.

### *3. Profili di contrasto tra il dettato costituzionale e le norme in materia di espulsione e trattenimento, come applicate nella prassi.*

Malgrado la Corte Costituzionale nel 2001, con la sentenza n.105, abbia "salvato" quelle strutture detentive che allora si chiamavano "centri di permanenza temporanea", indicando modalità di applicazione delle norme orientate in senso conforme alla Costituzione, nella generalità dei casi, ancora oggi, queste prescrizioni vengono generalmente disattese<sup>2</sup>. Così ad esempio, nonostante il trasferimento delle competenze ai giudici di pace, che appaiono sempre più propensi alla ratifica dei

---

<sup>2</sup> Cfr, sul punto, A. CAPUTO e L. PEPINO, *Giudice di pace e habeas corpus dopo le modifiche al testo unico sull'immigrazione*, in *Diritto immigrazione e cittadinanza* 3, 2004, p. 13.

provvedimenti adottati dalle autorità amministrative, sono ancora numerosi i casi di mancata convalida dei provvedimenti di trattenimento nei CIE<sup>3</sup>. Le prassi applicate di trattenimento forzato degli stranieri irregolari e le convalide giurisdizionali affidate ai giudici di pace evidenziano un vasto contenzioso anche perché molti uffici immigrazione delle questure italiane preferiscono negare un atto, come il rilascio o la proroga di un permesso di soggiorno ed andare davanti ad un giudice, piuttosto che interpretare la norma al fine di evitare un ricorso al giudice che spesso si traduce in sentenze di condanna, anche alle spese legali. Con un esborso di pubblico danaro che andrebbe risparmiato magari trovando sedi e prassi conciliative ed abbandonando l'ottica da ordine pubblico, o ancor peggio la prospettiva penalistica, con le quali si continua a gestire la materia dell'immigrazione e dell'asilo. E persino quando i giudici annullano i provvedimenti di espulsione, le questure trattengono per giorni in stato di detenzione immigrati, anche minori, che andrebbero rimessi immediatamente in libertà, casi nei quali si potrebbe configurare persino il reato di sequestro di persona, un reato che nessuna Procura della Repubblica in Italia ha finora contestato, malgrado esposti e denunce non siano mancati, di fronte ad una pletora di limitazioni della libertà personale chiaramente arbitrarie, fuori dai termini di legge e prive di basi giuridiche.

La normativa italiana sui centri di identificazione ed espulsione, soprattutto se valutata alla stregua delle modalità di applicazione da parte delle autorità di polizia, risulta ancora in netto contrasto con il dettato costituzionale e in particolare con gli articoli 10 (quanto alla riserva di legge), 13 (in ordine al carattere eccezionale della detenzione amministrativa ed al rispetto dei termini temporali) e 24 (diritto ad una difesa effettiva). Le procedure amministrative relative al trattenimento rimangono infatti prive di una effettiva sede di ricorso, dal momento che gli immigrati trattenuti nei CIE, spesso, non vengono neppure condotti davanti al giudice della convalida, in quanto sono di fatto "indotti" a rinunciare alla partecipazione all'udienza. Oppure i difensori non sono messi nelle condizioni di esercitare effettivamente i diritti di difesa previsti dall'art. 24 della Costituzione, perché in molti casi non vengono avvertiti delle udienze con il necessario anticipo. Ed i giudici di pace si limitano a valutare i requisiti formali dei provvedimenti di proroga senza considerare nel merito la fondatezza dei provvedimenti di respingimento o di espulsione. La circostanza che ci siano state controversie, giunte davanti alle giurisdizioni più elevate, nelle quali si denunciava proprio la mancata costituzione del contraddittorio nell'ambito della convalida giurisdizionale del trattenimento amministrativo, costituisce solo la punta di un iceberg, perché nella maggior parte dei casi, dopo la convalida del giudice di pace non è facile, né economicamente sostenibile dall'interessato, un ricorso alla Corte di Cassazione.

---

<sup>3</sup> Ed è ancora una sentenza della Corte di Cassazione che impone l'obbligo di una convalida effettiva con la comparizione dell'interessato e con il rispetto del principio del contraddittorio. (così la sentenza n. 4544 del 24 febbraio 2010), un principio che nella prassi non viene sempre garantito.

Gli “ospiti” dei centri di identificazione ed espulsione, malgrado il ricorso contro l’espulsione o il respingimento, possono essere accompagnati in frontiera anche in pendenza del ricorso giurisdizionale, a meno che il giudice non abbia sospeso l’efficacia del provvedimento di espulsione. L’art. 24 della Costituzione, che stabilisce “per tutti” e non solo per gli italiani il diritto di far valere in giudizio i propri diritti ed interessi legittimi, è di fatto contraddetto in tutte le fasi del trattenimento nei CIE. A causa della cronica carenza di interpreti ufficiali non è garantito neppure il diritto alla comprensione linguistica, e talvolta sono proprio gli scafisti o gli immigrati con precedenti penali, presenti nei CIE dopo la scarcerazione, a svolgere il ruolo di interprete. Spesso l’immigrato, durante l’udienza di convalida, non percepisce neppure la differenza tra il giudice, l’avvocato d’ufficio e gli agenti di polizia in borghese. Come osserva Paolo Bonetti, le udienze di convalida si svolgono in violazione dell’art. 110 della Costituzione, in base al quale “ spettano al ministro della giustizia l’organizzazione ed il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia”, in quanto le attività giurisdizionali si svolgono in locali del ministero dell’ Interno e non in un aula di giustizia che potrebbe garantire una maggiore indipendenza dei giudici di pace rispetto alla pressione “ambientale” esercitata dai rappresentanti delle forze dell’ordine <sup>4</sup>. Ed è da ricordare in proposito la nota del vicequestore di Torino che invitava i giudici di pace a procedere sollecitamente con le convalide dei trattenimenti, al fine di non intralciare le pratiche di riammissione previste dagli accordi bilaterali. Di solito, è l’avvocato d’ufficio che consiglia all’immigrato trattenuto di non sollevare eccezioni, oppure la mediazione linguistica è insufficiente ed i migranti non comprendono neppure cosa sta loro accadendo <sup>5</sup>. Durante le rare visite che si sono effettuate nei CIE nel corso degli ultimi mesi, la maggior parte degli immigrati, oltre a denunciare gli abusi quotidiani e le condizioni del trattenimento, lamentavano soprattutto di non sapere quale sarebbe stato il proprio destino. Questo complesso di circostanze alimenta quel clima di tensione che caratterizza tutti i CIE italiani, come si è potuto constatare direttamente con le visite della campagna nazionale “Lasciateci entrare”, dal luglio 2011 al mese di aprile del

---

<sup>4</sup> Nella nota dell’8 agosto 2011 a firma del vicequestore aggiunto di Torino, premesso che “ le direttive impartite dalla Direzione centrale sono tali che le singole Questure non hanno potere di iniziativa o di contatto coi consolati della loro giurisdizione, ma l’intera attività viene svolta a livello centrale tra la Direzione e l’Ambasciata tunisina a Roma”, si sottolineava come “il Dirigente del servizio immigrazione della Direzione Centrale ha fatto presente che le singole questure sono autorizzate a dare conto ai Giudici di Pace della situazione concernente l’identificazione consolare dei cittadini sedicenti tunisini trattenuti nei vari CIE con autonome relazioni; i telex che dispongono i vari accompagnamenti in frontiera a bordo charter rappresentano la prova che giustifica le proroghe dei trattenimenti dei tunisini, atteso che le autorità consolari stanno identificando i loro cittadini consentendone il rimpatrio, seppure con tempi lunghi a causa dell’elevato numero di tunisini. Sarebbe auspicabile, visti i buoni risultati ottenuti fino ad oggi- la concessione delle proroghe dei trattenimenti per consentire alla Direzione Centrale di ultimare il suo complesso lavoro e non vanificare i buoni rapporti con la Tunisia.”

<sup>5</sup> Eppure tutte le convenzioni internazionali e in particolare la Raccomandazione n. 1624 del Consiglio d’Europa nel 2003 indicano la necessità di una assistenza linguistica attraverso “interpreti indipendenti” durante i procedimenti di espulsione. La stessa Raccomandazione, ed adesso la direttiva sui rimpatri 2008/115/CE richiamano la necessità dell’effetto sospensivo ( dell’espulsione) del ricorso giurisdizionale e del patrocinio gratuito per dare effettività ai diritti di difesa. Non si può non rilevare infine come nei centri di detenzione amministrativa abbiano libero accesso gli agenti diplomatici e consolari dei paesi dai quali si ritiene provengano gli immigrati, con la conseguenza che i potenziali richiedenti asilo sono spesso intimiditi e minacciati di gravi ritorsioni qualora insistano nella volontà di formalizzare la loro richiesta di asilo.

2012, da Torino e Bologna fino ai CIE di Trapani e Caltanissetta.

Gli “ospiti” trattenuti all’interno dei CIE hanno confermato in diverse occasioni l’assenza di un contraddittorio effettivo in sede di convalida delle proroghe del trattenimento e lo scarso impegno dei difensori d’ufficio, nominati quasi ovunque (con l’eccezione di Milano), all’interno di una ristretta lista di professionisti, contattati dall’ente gestore o dalle autorità di polizia. Le difficoltà frapposte alle comunicazioni con l’esterno e i divieti delle visite da parte di organizzazioni indipendenti non facilita certo la nomina di difensori di fiducia. I consigli dell’Ordine degli avvocati, nelle città sede di centri di detenzione, dovrebbero curare la formazione specifica degli avvocati iscritti nelle liste dei difensori d’ufficio e predisporre, sull’esempio di quanto avviene da tempo a Milano, apposite liste di difensori che gli immigrati trattenuti nei CIE potranno contattare con immediatezza al fine di esercitare effettivamente i propri diritti di difesa. Piuttosto che inviare i corpi speciali da ordine pubblico, garantire questa possibilità di contatto con l’esterno, e di esercizio dei propri diritti fondamentali, attraverso la nomina di un avvocato di fiducia, come l’accesso di giornalisti e di associazioni indipendenti, potrebbe fare calare quel clima di tensione che caratterizza ormai tutti i centri di detenzione italiani.

La Corte di Cassazione ha riaffermato con grande chiarezza l’esigenza che, anche nei casi di convalide successive, venga rispettato il principio del contraddittorio, e quindi si è ribadita la necessità della presenza dell’immigrato, del suo difensore e di un interprete, a tutte le udienze di convalida, e non solo alla prima. La Corte è intervenuta con una pronuncia del 24 febbraio 2010, n. 4544, ed ha precisato che il principio del contraddittorio, si applica sia al giudizio di convalida del trattenimento pre-espulsivo (ovvero finalizzato all’attuazione del provvedimento di espulsione) che alla convalida del trattenimento dello straniero per il tempo necessario alla definizione del procedimento relativo alla richiesta di misure di protezione internazionale.

La partecipazione necessaria del difensore e l’audizione dell’interessato, previste esplicitamente dall’art. 14, comma 4 del d.lgs n. 286/1998 per il primo trattenimento, devono essere assicurate dunque anche per la decisione sulla richiesta di proroga, atteso che l’opposta interpretazione determinerebbe una lesione degli artt. 3 e 24 della Costituzione. Nella sentenza n.4544 del 2010, la Corte di Cassazione osserva come **“...sarebbe di solare evidenza la incostituzionalità della lettura della norma sulla proroga che facesse di essa un meccanismo di controllo officioso della richiesta, al di fuori delle garanzie della difesa nel regolare contraddittorio e con possibilità di audizione dell’interessato” e ancora “l’incidenza evidente di tal interpretazione sull’art. 24 Cost. si accoppierebbe ad una macroscopica disparità di trattamento (art. 3 Cost.) ove si riservasse il pieno contraddittorio e l’adeguata difesa alla verifica delle condizioni di accesso alla misura e si affidasse al singolare colloquio cartaceo tra Amministrazione e giudice di pace il controllo della permanenza e dell’aggravamento delle condizioni autorizzanti la protrazione del vincolo”**.

Per l'effettivo rispetto del principio del contraddittorio deve essere garantito il diritto alla comprensione linguistica. Il ricorso alla cd.lingua veicolare non può essere rimesso alla totale discrezionalità delle autorità amministrative. Secondo la sentenza n. 3678 dell'8 marzo 2012 della Corte di Cassazione, “è da ritenersi ai fini di legge *“impossibile” la traduzione del decreto espulsivo nella lingua conosciuta dall'espellendo, e si può procedere all'uso della lingua “veicolare”, le volte in cui sia dall'Amministrazione affermata e dal giudice ritenuta plausibile la indisponibilità di un testo predisposto nella stessa lingua o la inidoneità di tal testo alla comunicazione della decisione in concreto assunta e venga quindi attestato che non sia reperibile nell'immediato un traduttore”*. In assenza di tali passaggi formali si può ritenere la nullità dei provvedimenti notificati in vista del trattenimento e dell'accompagnamento forzato in frontiera. Compie dunque una valutazione erronea, come tale immediatamente impugnabile, il giudice del merito che ritenga che l'attestazione di indisponibilità di traduttore fosse “formula di chiusura esimente l'Amministrazione dall'addurre la ragioni a sostegno della indisponibilità di un testo predisposto in una lingua conosciuta dal destinatario ovvero della inidoneità nel concreto di tal testo”. Anche in questo caso il diritto alla comprensione linguistica può essere assicurato solo quando il difensore riesca ad eccepire il difetto di motivazione nel provvedimento che stabilisce l'allontanamento forzato o il trattenimento dell'immigrato, e non certo quando il difensore di ufficio si limita a calare il capo e ad apporre una firma in calce ad un provvedimento di convalida o di proroga del trattenimento.

#### *4. La convalida giurisdizionale del trattenimento amministrativo*

Le modifiche legislative apportate nel 2009 e nel 2011 alla disciplina della convalida dei trattenimenti nei CIE hanno attribuito alle autorità di polizia un potere discrezionale assai ampio, oltre che nella esecuzione delle misure espulsive, anche nella proroga della detenzione amministrativa. Secondo l'art 14 comma 4. del Testo unico sull'immigrazione n.286 del 1998, rimasto immutato anche dopo le modifiche apportate dalla legge n.129 del 2011, *“l'udienza per la convalida si svolge in camera di consiglio con la partecipazione necessaria di un difensore tempestivamente avvertito. L'interessato è anch'esso tempestivamente informato e condotto nel luogo in cui il giudice tiene l'udienza”*. Anzi, come specifica la Corte di Cassazione <sup>6</sup>, ricorre l'obbligo di dare tempestivo avviso al difensore di fiducia – la cui nomina costituisce un diritto del trattenuto – obbligo che non può essere aggirato con la presenza in udienza di un difensore d'ufficio reperito magari all'ultimo momento, che non conosce affatto la situazione individuale della persona che è chiamato a difendere. L'immigrato va tempestivamente informato e condotto nel luogo,

<sup>6</sup> Cfr. Cassazione, I sezione civile, n.4544 del 24 febbraio 2010

all'interno del CIE ormai, in cui il giudice tiene l'udienza. Il giudice provvede alla convalida, con decreto motivato, entro le quarantotto ore successive, verificata l'osservanza dei termini, la sussistenza dei requisiti previsti dagli articoli 13 e 14 del Testo Unico sull'immigrazione. Ai fini del rispetto di tale termine si deve aver riguardo all'ora di inizio dell'udienza e non all'ora in cui viene effettivamente sentito lo straniero trattenuto. Il giudice deve provvedere dunque alla convalida, con decreto motivato, entro le quarantotto ore successive, sentito l'interessato, a meno che questo non rinunci espressamente a comparire. Una rinuncia che spesso viene sollecitata da avvocati d'ufficio poco scrupolosi, allo scopo di accelerare al massimo lo svolgimento delle procedure di convalida.

Secondo quanto previsto dall'art. 14 comma 5, nella più recente formulazione introdotta con la legge 129 del 2 agosto 2011, **“il periodo massimo complessivo di trattenimento non può essere superiore a centottanta giorni” (30+30 e poi altri due periodi di sessanta giorni). “Qualora non sia stato possibile procedere all'allontanamento, nonostante sia stato compiuto ogni ragionevole sforzo, a causa della mancata cooperazione al rimpatrio del cittadino del Paese terzo interessato o di ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai Paesi terzi, il questore può chiedere al giudice di pace la proroga del trattenimento, di volta in volta, per periodi non superiori a sessanta giorni, fino ad un termine massimo di ulteriori dodici mesi. Il questore, in ogni caso, può eseguire l'espulsione e il respingimento anche prima della scadenza del termine prorogato, dandone comunicazione senza ritardo al giudice di pace”.** Come appare evidente le ragioni della proroga oltre i primi sei mesi appaiono diverse da quelle previste per le convalide precedenti e richiederebbero una apposita motivazione, che spesso, nella prassi applicata, non ricorre affatto<sup>7</sup>.

Il questore, in ogni caso, può eseguire l'espulsione e il respingimento anche prima della scadenza del termine prorogato, dandone comunicazione senza ritardo al giudice di pace”. In totale, se un immigrato dovesse restare in un CIE per diciotto mesi, si dovrebbero svolgere ben dieci udienze di convalida, a causa dell'obbligo imposto dalla Direttiva Comunitaria 2008/115/CE di verificare periodicamente i diversi presupposti di una limitazione della libertà personale tanto grave, che in base alla normativa comunitaria rimane finalizzata all'esecuzione effettiva dell'allontanamento forzato, e non può tradursi in una sanzione meramente afflittiva. Si prospetta in questo caso la possibile violazione della direttiva sui rimpatri in quanto il carattere meramente formale delle successive convalide del trattenimento

---

<sup>7</sup> Formalità analoghe vanno osservate per le successive convalide del trattenimento nei CIE, considerando la possibilità di una sospensione del provvedimento di espulsione. Infatti secondo la Corte di Cassazione, Sezione Sesta Civile, Ordinanza del 10 ottobre 2011, n. 20869, **“e' cassata senza rinvio l'ordinanza concessiva di proroga al trattenimento della ricorrente. Una espulsione la cui efficacia sia stata, se pur indebitamente, sospesa non può quindi sorreggere alcun provvedimento restrittivo della libertà personale dello straniero, posto che il provvedimento del Questore o la sua richiesta non possono mai autorizzare un trattenimento temporaneo, esso essendo finalizzato ad accertamenti di identità, a temporanea protezione o a reperimenti di vettori strumentali ad una espulsione adottata.**

amministrativo rende impossibile fare valere effettivamente i diritti di difesa qualora vengano meno i presupposti della misure di allontanamento forzato o risulti ormai evidente che, malgrado il protrarsi del trattenimento amministrativo, non sia ormai ipotizzabile alcuna concreta possibilità di eseguire il rimpatrio coattivo. In questo senso la Direttiva comunitaria 2008/115/CE, con una norma che è stata “dimenticata” dal legislatore italiano in occasione della trasposizione con la legge n.129 del 2011, prevede l’immediata cessazione delle misure di trattenimento amministrativo.

In una materia tanto delicata come la libertà personale, garantita a tutti entro i limiti dell’art. 13 della Costituzione e dell’articolo 5 della CEDU, in assenza di una specifica previsione di legge, si è affidata alle autorità di polizia una discrezionalità praticamente illimitata nella valutazione dei presupposti per la proroga dei trattenimenti nei CIE. Una discrezionalità che con il procedere delle convalide appare destinata ad aumentare. Infatti la terza richiesta di proroga del trattenimento, della durata di ulteriori sessanta giorni, è consentita al questore, qualora non sia stato possibile procedere all’allontanamento, nonostante sia stato compiuto “ogni ragionevole sforzo“, a causa della mancata cooperazione al rimpatrio del cittadino del Paese terzo interessato o di ritardi nell’ottenimento della necessaria documentazione dai Paesi terzi<sup>8</sup>. Né la legge, né i regolamenti, chiariscono cosa si debba intendere per “mancata cooperazione al rimpatrio da parte dello straniero trattenuto” o per “ragionevole sforzo”, e conseguentemente, quando tale “cooperazione” risulti insufficiente, e legittimi la proroga del trattenimento amministrativo.

Nella prassi applicata si verifica così una notevole diversificazione tra le prassi delle questure italiane. Il ricorso a formule stereotipe, magari contenute in moduli prestampati, di fatto non consentono una motivazione congrua e basata sulla situazione individuale dei trattenuti. Non si comprende poi se, e come, vengono valutati gli elementi giustificativi della “mancata cooperazione”, e se questi possano consistere nei ritardi nel rilascio dei documenti di viaggio o di identificazione da parte delle ambasciate e dei consolati. Si corre il rischio concreto che la “mancata cooperazione dell’immigrato”, trattenuto in un luogo dal quale non può certo allontanarsi, venga individuata in tutti i casi, assai frequenti, nei quali le rappresentanze diplomatiche non forniscono informazioni tempestive sulla identità delle persone trattenute nei CIE. La proroga dei provvedimenti di trattenimento, le relative convalide da parte dei giudici di pace, e dunque la libertà personale degli

---

<sup>8</sup> In proposito, osserva l’avvocato Guido Savio dell’ASGI, come sia ben difficile immaginare quale “ragionevole sforzo”, ulteriore rispetto alla perdurante restrizione della libertà personale, possa essere compiuto dalla questura o dall’ente gestore del C.I.E. per convincere e persuadere il trattenuto a cooperare alla sua espulsione: trattasi, pertanto, di previsione impossibile e irragionevole. Quanto poi all’ipotesi del persistente ritardo nel rilascio della documentazione da parte del Paese terzo di destinazione, è intuitivo che se non sono stati sufficienti centoventi giorni, difficilmente ne serviranno altri sessanta. Conseguisce che il “ragionevole sforzo” sia circostanza pleonastica e indeterminabile, con la grave conseguenza di far gravare ingiustificatamente sul trattenuto le inefficienze delle rappresentanze consolari e dell’amministrazione”.

immigrati irregolari, rimangono così ancorate a valutazioni discrezionali della pubblica amministrazione o a circostanze esterne derivanti dall'impegno delle autorità consolari. Valutazioni che la legge non ancora a criteri stabiliti con precisione, con la conseguenza che il meccanismo della convalida dei trattenimenti, modificato da ultimo con la legge n.129 del 2011, appare ancora in contrasto con la norma costituzionale ( art.10) che impone la cd. riserva di legge, in materia di condizione giuridica dello straniero. Inoltre, in assenza di norme transitorie, le questure hanno applicato il prolungamento della detenzione amministrativa, subito dopo l'entrata in vigore della legge 2 agosto n.129 del 2011, anche ad immigrati che erano già prossimi alla scadenza dei sei mesi previsti dalla legge come termine massimo, e sono questi casi che hanno alimentato nei mesi scorsi una crescita esponenziale delle tensioni in tutti i CIE italiani. Le misure di convalida delle proroghe dopo i primi sei mesi sembrano mantenere ancora oggi lo stesso carattere rituale delle convalide adottate nei primi sei mesi di trattenimento.

*5. Il divieto di qualsiasi violenza fisica o psichica sulle persone sottoposte a limitazioni della libertà personale. Quando il fine non giustifica i mezzi.*

Come è dimostrato da diversi processi in corso e da numerose indagini giornalistiche, oltre che dalle agenzie umanitarie internazionali sembra che l'art. 13 terzo comma della Costituzione secondo cui “ **è punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà**” , non abbia alcun valore all'interno dei CIE (come durante le operazioni di allontanamento forzato degli immigrati irregolari)<sup>9</sup>. Nella maggior parte dei casi anche sporgere denuncia è difficilissimo, per paura di ritorsioni e soprattutto perché l'accompagnamento forzato in frontiera costituisce una minaccia tanto grave che consiglia agli immigrati di fare tutto il possibile per evitarlo, incluso il silenzio sulle violenze subite o alle quali si è assistito.

Purtroppo, anche di fronte a casi evidenti di maltrattamenti il timore di ritorsioni blocca sul nascere le denunce e la mancata introduzione del reato di tortura nel nostro ordinamento rende più difficile la individuazione dei responsabili ed alimenta un diffuso senso di impunità, dal momento che la configurazione dei fatti come violenza privata, o le successive conto denunce per resistenza e lesioni, escludono la possibilità di una sanzione penale effettiva di comportamenti deprecabili, denunciati da anni dai giornalisti (si pensi alle testimonianze di Fabrizio Gatti, finto immigrato nel CPT di Lampedusa nel 2004) con documenti inconfutabili.

Come è imposto da una norma risalente alla legge 40 del 1998, poi trasfusa nel testo unico sull'immigrazione n. 286 del 1998, lo straniero dovrebbe essere trattenuto nel centro di identificazione ed espulsione con modalità tali da assicurare la necessaria

---

<sup>9</sup> P. BONETTI, *La proroga del trattenimento e i reati di ingresso o permanenza irregolare nel sistema del diritto degli stranieri: profili costituzionali e rapporti con la Direttiva comunitaria sui rimpatri*, in *Diritto immigrazione e cittadinanza*, 4, 2009, pp. 86 ss.

assistenza ed il pieno rispetto della sua dignità. Oltre a quanto previsto dall'articolo 2, comma 6, è assicurata in ogni caso la libertà di corrispondenza anche telefonica con l'esterno.

Numerosi rapporti di organismi indipendenti, ma al riguardo occorre ricordare anche le conclusioni della Commissione ministeriale De Mistura nel 2007, esprimono gravi perplessità e forti critiche sulle condizioni di trattenimento amministrativo degli immigrati in queste strutture, definite da tutti più penose di un carcere <sup>10</sup>. La possibilità di comunicare con l'esterno è fortemente limitata nei casi di trasferimenti improvvisi da un centro ad un altro, circostanza che spezza talvolta i contatti tra gli immigrati ed i loro difensori di fiducia.

Oggi, il prolungamento dei tempi della detenzione amministrativa, dopo la legge Bossi-Fini del 2002 e ancora di più dopo il pacchetto sicurezza introdotto con la legge 94 del 2009, ha comportato una grave contrazione dei diritti fondamentali riconosciuti agli immigrati trattenuti nei CIE, ed una diminuzione del numero degli immigrati effettivamente rimpatriati dopo il trattenimento in un centro di identificazione ed espulsione <sup>11</sup>. Secondo quanto comunicato dal Ministero dell'Interno, " nel 2010 in Italia sono stati rintracciati dalle forze dell'ordine 47mila immigrati irregolari. Di questi, quelli effettivamente espulsi sono stati 4.890, mentre i respinti direttamente alle frontiere sono stati 4.215. Dati questi ben distanti da quelli degli anni immediatamente successivi all'approvazione della legge Turco-Napolitano del 1998, e certamente inferiori rispetto a quelli censiti dalla Commissione ministeriale di indagine sui CPT presieduta nel 2007 da Staffan De Mistura, oggi componente del governo Monti come sottosegretario al ministero degli esteri.

Gli accordi di Schengen non imponevano certo una aberrazione giuridica come i la detenzione amministrativa praticata all'interno dei CIE fino al limite massimo di diciotto mesi, in quanto si limitavano alla prescrizione che le espulsioni fossero

---

<sup>10</sup> Per informazioni sul lavoro della Commissione, conclusosi dopo numerose visite nei centri nel gennaio del 2007, cfr. [http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/sezioni/sala\\_stamp/immigrazione/notizia\\_23602.html](http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/sezioni/sala_stamp/immigrazione/notizia_23602.html)

<sup>11</sup> Nel 2001, ad esempio, nel pieno della applicazione della legge Turco-Napolitano, le espulsioni erano state 58 mila quelle intimate e 34 mila quelle effettivamente eseguite. Nel 2002, con la introduzione della legge Bossi-Fini, erano state disposte 88.501 espulsioni, ma la percentuale tra le persone espulse e quelle effettivamente allontanate era rimasta sempre intorno al 50-60%, come durante i governi di centrosinistra degli anni 1998-2000. Già nel 2002 si notava però un leggero decremento. Se si considera infatti che circa 62.500 persone espulse "mediante intimazione" non avevano lasciato il territorio nazionale e si confronta questo dato con quello degli anni precedenti (le persone in questa situazione erano 40.000 nel '98, 64.000 nel '99, 58.000 nel 2000), il dato delle espulsioni effettivamente eseguite in quell'anno si attestava attorno alle 26.000 persone. Anche se su questi dati è sempre stata polemica, è utile ricordare che per il ministero dell'interno le persone effettivamente espulse o rimpatriate sarebbero state 37.756 (40.951 per la Commissione De Mistura) nel 2003, 35.437 nel 2004 e 26.985 (34.660 per la Commissione De Mistura nel 2005), e soltanto 24.902 nel 2006. Non si può dunque negare che per quattro anni consecutivi, dopo la entrata in vigore della legge Bossi-Fini, è diminuito il numero delle persone rimpatriate, il che attesta i limiti delle strategie di contrasto dell'immigrazione irregolare sulle quali il centrodestra ha costruito i suoi successi elettorali. Questi numeri sono comunque nettamente superiori rispetto a quelli degli anni più recenti. Ed infatti sono state appena 6.553 le espulsioni di immigrati irregolari "effettivamente eseguite" nel 2008, e attorno alle 9.000 quelle eseguite nel 2009, con un calo ancora più evidente proprio nella seconda parte dell'anno con l'entrata in vigore del "pacchetto sicurezza".

“effettivamente” eseguite. Obiettivo perseguibile anche nel rispetto delle garanzie fondamentali della persona e del diritto di asilo, nell’ambito di procedimenti giurisdizionali, così come imposto dall’art. 13 della Costituzione, ed entro gli stessi termini dettati da quella norma (al massimo 96 ore), a condizione di adottare procedure e strutture idonee al risultato di effettuare un limitato numero di espulsioni e di tutelare i potenziali richiedenti asilo dal rischio di un respingimento diretto in frontiera, o differito se adottato dal questore, in prossimità dell’ingresso irregolare, e non certo a distanza di settimane, come avveniva nel 2011 ai migranti trattenuti nell’isola di Lampedusa.

Le attività di polizia finalizzate all’allontanamento forzato degli immigrati potrebbero risultare più efficaci se le espulsioni (ed i respingimenti) fossero comminati per ragioni accertate caso per caso dal giudice togato (ad esempio per l’accertamento di una grave responsabilità penale o di una elevata pericolosità sociale) e non per il semplice ingresso clandestino, o in base valutazioni meramente discrezionali dell’autorità di polizia (una discrezionalità spesso priva di motivazione come nel caso del riconoscimento della “presunta” pericolosità sociale). Non si è peraltro riscontrata alcuna valenza dei CIE nel contrasto della criminalità nei territori nei quali sono stati istituiti, sia per l’elevata percentuale dei migranti rimessi in libertà alla scadenza dei termini, di fatto condannati ad una condizione definitiva di clandestinità e di esclusione, che per il circuito carcere-CIE-carcere che non si è riusciti ancora a spezzare<sup>12</sup>.

Fulvio Vassallo Paleologo  
Università di Palermo

---

<sup>12</sup> Su questi punti, cfr. S.PALIDDA ( a cura di) *Razzismo democratico, La persecuzione degli stranieri in Europa*, Milano, 2009. Si veda anche il recentissimo il *Rapporto sullo stato dei diritti umani negli istituti penitenziari e nei centri di accoglienza e trattenimento per migranti*, a cura della Commissione Diritti Umani del Senato nel quale si rileva come ” L’istituzione dei centri si giustifica nella necessità di disporre di mezzi per il rimpatrio degli stranieri, ma l’allungamento dei tempi di permanenza determina un cambio di prospettiva non trattandosi più di misura straordinaria e temporanea di limitazione della libertà per attuare l’allontanamento, ma, vista l’incertezza dei tempi per l’accertamento delle generalità e dell’espulsione, di una detenzione amministrativa cui manca un adeguato sistema di garanzie di rispetto dei diritti dei soggetti trattenuti e adeguate condizioni di trattenimento per quanto riguarda strutture e servizi”.