

ESPULSIONE COME SANZIONE ALTERNATIVA ALLA DETENZIONE.

FASE 1: SEGNALAZIONE DEL PROBLEMA ASTRATTO E STUDIO SOLUZIONI.



La questione:

L'espulsione viene applicata allo straniero come misura alternativa alla detenzione quando la pena da scontare è inferiore a 2 anni.

Il tutto in maniera automatica: il soggetto entra in carcere e spesso, anche quando mancano pochi mesi alla libertà riguadagnata attraverso l'espiazione di quasi tutta la pena, gli viene applicata l'espulsione con un provvedimento adottato *de plano* impugnabile solo in breve tempo dal detenuto in carcere.

Le limitazioni carcerarie pregiudicano spesso la proposizione del ricorso e rendono di fatto impossibile l'ottenimento del permesso di soggiorno.

La conseguenza è unica: quando uno straniero entra in carcere, oltre ad espiaire la pena, verrà anche espulso.

L'espulsione come sanzione alternativa, secondo l'opinione dell'associazione, dovrebbe rientrare tra le sanzioni penali (così anche Cass. sentenza n. 30474/04) e ciò sulla base dei cd. "criteri Engel", con i quali sin dal 1976 la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Engel and others v. The Netherlands, Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Judgment, Strasbourg 8 June 1976) ha chiarito come non si possa qualificare una sanzione, o un procedimento, in termini meramente formali ma come s'imponga il riconoscimento della natura sostanziale ad essi sottesa.

Gli effetti sono notevolmente afflittivi e in certi casi sono addirittura peggiori dell'espiazione di moltissimi anni di prigione, in quanto il soggetto potrebbe non avere più legami con il proprio territorio natio e preferire dunque l'espiazione pena in Italia.

Le violazioni riscontrate: (sintesi della memoria depositata al fine di sollevare la questione di legittimità costituzionale):

- 1) **Art. 27 Cost.: principio rieducativo della pena sancito al secondo capoverso dell'art. 27**

Cost. La sanzione alternativa di cui all'art. 16 co. 5 T.U. Immigrazione non presenta alcun profilo di rieducazione o risocializzazione del destinatario che, anzi, vede recidersi ogni progresso ottenuto aderendo all'opera rieducativa della pena eventualmente svolta fino a

quel momento (all'interno dell'istituto penitenziario come fuori). Una siffatta sanzione, che promana in maniera assolutamente automatica, non è rinunciabile dal condannato (come invece avviene per le misure alternative alla pena canoniche), e non tiene in considerazione il suo percorso personale antecedente e, soprattutto, non prevede alcun risvolto rieducativo nella propria applicazione.

- 2) **Art. 3 Cost: principio di uguaglianza:** *l'applicazione di tale sanzione alternativa, comporta una indubbia disparità di trattamento rispetto ai percorsi di pena (detentiva ed extra moenia) cui possono accedere i condannati italiani e stranieri 'regolari'.*

Inoltre si ravvisa disparità di trattamento allorché la stessa legge prevede che l'espulsione quale sanzione sostitutiva applicata dal Giudice della cognizione "può" essere disposta (art. 16 c.1), mentre l'espulsione quale sanzione alternativa alla detenzione "è disposta" (art. 16 c.5) così creando un evidente disparità di trattamento (discrezionalità in un caso, automatismo nell'altro) per casi che risultano esattamente sovrapponibili e che divergono sol perché nel secondo caso è stata già data esecuzione alla pena principale.

Infine, vi sono profili di disparità rispetto a misure analoghe, in quanto la sanzione de qua ha effetti che perdurano quantomeno 10 anni dall'esecuzione. Ai sensi del comma 8 dell'art. 16 T.U. "La pena e' estinta alla scadenza del termine di dieci anni dall'esecuzione dell'espulsione di cui al comma 5, sempre che lo straniero non sia rientrato illegittimamente nel territorio dello Stato. In tale caso, lo stato di detenzione e' ripristinato e riprende l'esecuzione della pena". Sotto tale profilo si scorge la netta differenza dell'istituto in esame sia rispetto alla sanzione sostitutiva di cui all'art. 16 c. 1 che prevede la diversa durata di anni 5, sia rispetto alla misura "amministrativa" dell'espulsione di cui all'art. 13 comma 14 ove è previsto che il decreto di espulsione pronunciato dal Prefetto non può avere una durata "inferiore a tre anni e superiore a cinque anni".

- 3) **Art. 3 Cost: principio di ragionevolezza:** *l'espulsione si pone come automatismo legislativo che non consente al giudice di considerare le peculiarità del caso concreto.*

Diversamente da ogni altra sanzione personale penale, non ha rilevanza, in questa sede, se egli abbia aderito al trattamento penitenziario, se abbia ottenuto benefici e misure premiali, se abbia un lavoro, se si sia adoperato per il proprio reinserimento. Inoltre, a differenza di altre misura alternative alla detenzione, non è rinunciabile dall'interessato. Nel caso in esame, peraltro, tale effetto automatico risulta aggravato da un ulteriore automatismo: l'applicazione della sanzione dell'espulsione viene comminata pur a fronte

della sussistenza di reato ostativo, in forza del disposto di cui all'ultimo periodo del quinto comma della disposizione in esame secondo il quale "l'espulsione è disposta anche quando sia stata espiata la parte di pena relativa alla condanna per reati che non la consentono". Tale norma (frutto della novella operata dal Decreto - Legge 23 dicembre 2013, n. 146) è da ritenersi parimenti illegittima (per contrasto con l'art. 3 Cost.) in quanto prevede un automatismo nella scissione del cumulo delle pene inflitte senza alcuna facoltà dell'interessato di rinunciarvi e senza alcuna possibilità per il Giudice di valutare discrezionalmente il percorso rieducativo del soggetto condannato per un reato ostativo.

- 4) **Art. 24, e 111 della Costituzione: diritto di difesa e giusto processo.** Il difetto di assistenza nella preparazione dell'opposizione al decreto di espulsione (da presentare inderogabilmente nel termine di 10 giorni) e la previsione di un contraddittorio che risulta del tutto occasionale e non automatico e nell'ambito della quale il Tribunale opera una valutazione meramente formale circa la sussistenza dei requisiti di legge, confligge con le regole del giusto processo nonché con il diritto di difesa. Sotto tale profilo si palesa evidente altresì la violazione dell'art. dell'art. 117 co. 1 Cost. con riferimento all'art. 6 Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo ove viene stabilito che debba essere garantito, in ogni procedimento giurisdizionale, all'interessato di "disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa".

FASE 2: IL TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA.



La questione è stata portata avanti in tre occasioni.

Nell'anno 2018 l'associazione propone questione di legittimità costituzionale con riferimento all'espulsione dello straniero quale misura alternativa alla detenzione (caso A nella sezione "Le battaglie di Strali")

Dopo il rigetto da parte del Tribunale di Sorveglianza di Torino l'associazione continua la ricerca del caso per poter "attaccare" la normativa.

La segnalazione, come spesso accade, avviene ad opera di un collega che evidenzia un nuovo caso suscettibile di essere portato all'attenzione del Tribunale di Sorveglianza di Torino sotto analoghi profili al precedente.

Nella seconda occasione (caso A-Bis), purtroppo, viene rilevata la carenza di interesse alla proposizione della questione di legittimità in quanto la carcerazione del detenuto era stata portata a termine a seguito di un rinvio disposto dal Tribunale di Sorveglianza.

Nuovamente tramite colleghi arriva la segnalazione di un terzo caso, A-Ter, e con esso l'occasione di contestare la normativa in discorso ancora una volta, proprio come le tecniche della strategic litigation insegnano.

Si tratta di un detenuto tunisino che vive in Italia da circa venti anni e ha una moglie e due figli piccoli sul territorio, ha un lavoro che lo attende fuori dal carcere ed ha un percorso carcerario esemplare come attestato più volte nel tempo dagli stessi preposti interni al carcere.

Nei suoi confronti è stata disposta l'espulsione come sanzione alternativa alla detenzione e, come visto, stando ai rigidi requisiti formali della norma dovrebbe essere espulso a prescindere.

StraLi decide di occuparsi del suo caso e solleva nuovamente questione di legittimità costituzionale della norma.

In particolare si pone l'accento sull'automatica applicazione della norma anche nel caso in cui il detenuto o soggetto attinto da provvedimento di espulsione conviva con parenti, anche non cittadini italiani, ma regolari da anni sul territorio.

Tale applicazione della norma si pone, in particolare, in contrasto con l'articolo 8 CEDU.

Nel caso di A-Ter, abbiamo dunque richiesto un'interpretazione conforme a tali parametri che, tramite l'art. 117 Cost. (clausola di inclusione delle normative europee ed internazionali nella nostra legislazione), dovrebbero pacificamente fare ingresso nel nostro ordinamento.

Il Tribunale di Sorveglianza di Torino ha accolto tale interpretazione emanando un provvedimento evidentemente reso sulla base di un'interpretazione della legge conforme alla Costituzione ed alla Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo: lo straniero non può essere espulso se genitore di figli minori residenti in Italia, anche se non (ancora) italiani.

Il Tribunale, in effetti, considerato che lo straniero ha una famiglia composta da moglie e due figli minori presenti sul territorio da più di dieci anni e che “il nucleo familiare abbisogna del suo supporto emotivo pratico ed economico”, e che potrebbe comunque essere concessa la cittadinanza al nucleo familiare, ha ritenuto che ciò costituisca “ragione ostativa all’espulsione ex art. 19 T.U. Immigrazione”.

FASE 3: SENSIBILIZZAZIONE OPINIONE PUBBLICA



In più occasioni di dibattito l’associazione ha spiegato i vizi normativi che intende contrastare con la proposizione del caso strategico in questione.

Stralini ne ha discusso al Salone del Libro di Torino. (https://www.facebook.com/StraLiAssociazione/?ref=br_rs).

Il materiale documentale raccolto è stato condiviso con una laureanda dell’Università di Roma che presentava una tesi proprio incentrata sull’espulsione sanzione alternativa alla detenzione.

I responsabili del caso strategico terranno una lezione presso l’Università degli Studi di Torino.

La particolarità del caso è che, essendo una norma applicata molto di frequente, il caso può essere riproposto in più occasioni avanti a Tribunali diversi.

Soprattutto risulta molto rilevante il “*passaparola*” tra gli avvocati. Abbiamo riscontrato che facendo presente la questione ai colleghi, gli stessi si sono detti convinti di sollevare analoga questione nei loro casi.

Il materiale e i provvedimenti sono stati condivisi tra i colleghi ed è a disposizione per chi intendesse approfondire la questione.