

I provvedimenti di allontanamento: respingimenti ed espulsioni

Marco Ferrero, avvocato ASGI
professore a contratto di diritto
dell'immigrazione all'Università Ca' Foscari
Venezia

Spresiano (TV), 21 maggio 2019

Introduzione

Un non cittadino che fa ingresso o soggiorna sul territorio nazionale PRIVO DI UN TITOLO DI INGRESSO O DI SOGGIORNO è irregolarmente presente e, di conseguenza, deve **essere allontanato dal territorio nazionale**, ad *eccezione* dei casi in cui, sebbene privo di un titolo di soggiorno, non possa essere espulso o respinto.



RESPINGIMENTI:

- Alla frontiera
- Differiti



ESPULSIONI:

- Amministrative
- Giudiziali

Respingimento dello straniero alla frontiera

Art. 10, comma 1 e comma 3 T.U.I.:

Respingimento **immediato** disposto dalla **polizia di frontiera** ed immediatamente eseguito → il vettore che ha portato lo straniero al valico ha l'obbligo di condurlo nel paese di provenienza o in quello in cui quest'ultimo ha lasciato il documento di viaggio.

Il respingimento alla frontiera è qualificato come ATTO GIURIDICO (non mera attività materiale della polizia di frontiera), non incide sul diritto di libertà personale dello straniero.

Con **d.l. 113/2018**, così come convertito nella **l. 132/2018** si introducono le seguenti disposizioni:

Art. 10, comma 2-ter: lo straniero destinatario del provvedimento di respingimento **non può rientrare nel territorio dello stato SENZA UNA SPECIALE AUTORIZZAZIONE DEL MINISTRO DELL'INTERNO**. In caso di trasgressione lo straniero viene punito:

- Reclusione da uno o quattro anni;
- Espulso con accompagnamento immediato alla frontiera.

Art. 10, comma 2-quater: In caso di recidiva, ossia quando lo straniero già denunciato per il reato dell'art. 2-ter ed espulso abbia fatto reingresso nel territorio dello stato, si applica la pena della reclusione da uno a cinque anni.

Art. 10, comma 6-bis: la **segnalazione** – ai fini della non ammissione futura – nel **Sistema d'informazione Schengen** si ha nei casi in cui si viola il comma 2-ter.

Respingimento **differito** (1)

Art. 10, comma 2 T.U.I.:

Il respingimento differito nel tempo è disposto dal **questore** nei confronti degli stranieri:

- a) che entrando nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera, sono fermati all'ingresso o subito dopo;
- b) che, nelle circostanze di cui al comma 1, sono stati temporaneamente ammessi nel territorio per **necessità di pubblico soccorso**.

Il respingimento differito integra una **limitazione della libertà personale** (C. cost. sent. 105/2001) DUNQUE soggiace alle riserve di legge e di giurisdizione previste dall'art. 13, commi 2 e 3, Cost. secondo i quali ogni provvedimento restrittivo della libertà personale deve essere adottato dalla sola **autorità giudiziaria** e che **l'autorità di pubblica sicurezza** possa privare taluno della libertà solo in casi **eccezionali di necessità e urgenza**

→ MA la norma sul respingimento differito NON sembra rispettare queste garanzie previste dall'art. 13 Cost:

- Misura presa da autorità amministrativa;
- No procedimento di convalida giurisdizionale;
- No rispetto dei requisiti di eccezionalità e tassatività.

Respingimento **differito** (2)

□ I presupposti del respingimento differito sono **INDETERMINATI**:

i. non di rado il provvedimento di respingimento e il contestuale provvedimento di trattenimento in un C.P.R. è adottato **diversi giorni dopo rispetto al fermo dello straniero**, eludendo i termini tassativi ai sensi dell'art. 14 T.U.I., conformi all'art. 13 Cost, per la convalida del provvedimento di trattenimento.

MA varie decisioni di giudici di pace hanno sostenuto che l'intervallo di tempo tra il rintraccio dello straniero e l'adozione del decreto di respingimento differito deve essere **ragionevolmente breve e non può essere di numerosi giorni** ([Giud. di pace di Agrigento, decr. N. 10910 del 2011](#)) **altrimenti rischia di essere viziato da eccesso di potere** ([Giud. di pace di Agrigento, decr. N. 15470 del 2011](#)).

ii. possibile **sovrapposibilità di questa ipotesi di respingimento differito con quella dell'espulsione disposta dal prefetto**, nei confronti dello straniero che è entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera, senza, appunto, essere stato respinto alla frontiera.

Divieti di respingimento dello straniero

- **Art. 20 T.U.I.:** se sono state adottate misure di protezione temporanea per rilevanti esigenze umanitarie;
- **Art. 10, c.4 T.U.I.:** se lo straniero chiede asilo politico, il riconoscimento dello status di rifugiato o l'adozione di misure di protezione temporanea per motivi umanitari;
- **Art 19, c.1 T.U.I.:** In nessun caso può disporsi l'espulsione o il respingimento verso uno Stato in cui lo straniero possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, di sesso, di lingua, di cittadinanza, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali o sociali, ovvero possa rischiare di essere rinvio verso un altro Stato nel quale non sia protetto dalla persecuzione → divieto di refoulement
- Qualora lo straniero abbia un PdS o un visto di rientro emesso da un altro paese di area Schengen;
- Straniero destinatario di una misura cautelare o di una sentenza penale di condanna esecutiva emessa dall'autorità giudiziaria;
- **Art 19, c.1-bis T.U.I.:** In nessun caso può disporsi il respingimento alla frontiera di minori stranieri non accompagnati.
- **Art 19, c.2-bis T.U.I.:** l'esecuzione del respingimento e dell'espulsione di persone vulnerabili (anziani, disabili, minori, vittime di gravi violenze psicologiche o sessuali) deve avere luogo con modalità compatibili con le singole situazioni personali, debitamente accertate.

Espulsione **amministrativa** dello straniero – art. 13 t.u.i. (1)

Espulsione ministeriale – art. 13, co. 1 t.u.i.

Il Ministro dell'interno può disporre l'espulsione dello straniero anche non residente nel territorio dello Stato, dandone preventiva notizia al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro degli affari esteri quando sussistano dei motivi di:

1. **ordine pubblico** o **sicurezza dello Stato** (art. 13, co. 1 TUI),
2. **prevenzione del terrorismo** (art. 3, co.1, l. 155/2005) → in questo caso la decisione può essere presa anche dal prefetto, su delega del Ministro dell'Interno.

- Elevata discrezionalità → limitata sindacabilità in sede giurisdizionale
- Norme che regolano l'espulsione ministeriale sono di DUBBIA LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE: attività amministrativa non proceduralizzata; non si consente partecipazione straniero; presupposti del procedimento non sono tassativi.

Espulsione **amministrativa** dello straniero – art. 13 t.u.i. (2)

Espulsione prefettizia – art. 13, co.2 TUI

L'espulsione è disposta dal prefetto, in seguito ad una **valutazione “caso per caso”**, quando lo straniero:

- 1)** è entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, neppure in modo differito;
- 2)** si è trattenuto nel territorio dello Stato in assenza della comunicazione sostitutiva del nulla osta al lavoro (prescritta in caso di ingresso di alcune categorie di lavoratori in casi particolari)
- 3)** si è trattenuto nel territorio dello stato senza avere richiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, *salvo che il ritardo sia dipeso da FORZA MAGGIORE*,
- 4)** quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o rifiutato ovvero è scaduto da più di sessanta giorni e non ne è stato chiesto il rinnovo → in questi casi l'art. 12 del D.P.R. 394/99 prevede la **“partenza volontaria”** = nell'ipotesi di rifiuto di rilascio o di rinnovo del permesso di soggiorno, salvo il caso in cui debba aver luogo respingimento o espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera, il provvedimento di diniego indica allo straniero un termine (max 15 giorni lavorativi) entro il quale questi deve lasciare il territorio nazionale, in caso contrario sarà adottato un provvedimento di espulsione. VANTAGGI: si evita la segnalazione al SIS e l'imposizione di un divieto di reingresso.

Espulsione **amministrativa** dello straniero – art. 13 t.u.i. (3)

Espulsione prefettizia – art. 13, co.2 TUI

5) se lo straniero si è trattenuto sul territorio dello Stato senza dichiarare la propria presenza in occasione dell'ingresso per soggiorno breve per visite, affari, studio e turismo, o se proveniente da uno dei paesi dell'area Schengen senza dichiarare l'ingresso entro 8 giorni al questore della provincia;

6) lo straniero abbia soggiornato per un periodo più lungo rispetto a quanto permesso dal visto di ingresso per soggiorno di breve durata;

7) lo straniero sia reputato (sulla base della condotta e di elementi di fatto) un **individuo socialmente pericoloso** ascrivibile ad alcune categorie di soggetti, indicate negli articoli 1, 4 e 16 del d.lgs. n. 159/2011, tra cui:

a) coloro che debbano ritenersi, abitualmente dediti a traffici delittuosi;

b) coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose;

c) coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica.

Decreto di espulsione: effetti e caratteristiche (1)

Effetti del decreto di espulsione:

1. obbliga lo straniero a **lasciare il territorio nazionale**, fermo restando il diritto degli stranieri minori di età (inespellibili) di lasciare l'Italia al seguito del genitore o dell'affidatario espulsi.

2. comporta il **divieto di reingresso nel territorio nazionale** senza l'autorizzazione del Min. dell'Interno per un periodo **minimo di 3 anni, fino ad un massimo di 5 anni**. Tale divieto è inserito nel SIS.

- Il divieto di reingresso può essere di *durata maggiore di 5 anni nel caso di espulsione ministeriale per motivi di prevenzione del terrorismo e di espulsione prefettizia di alcuni stranieri appartenenti a categorie di soggetti socialmente pericolosi*.
- Violazione del divieto di reingresso: nuovamente espulso con accompagnamento immediato alla frontiera ed è punito con la pena della reclusione da 1 a 4 anni, se recidivo si applica la reclusione da 1 a 5 anni.

Decreto di espulsione: effetti e caratteristiche (2)

Caratteristiche:

- Immediatamente esecutivo, anche se sottoposto a gravame o impugnativa da parte di interessato;
- Adeguatamente motivato = presupposti di fatto e ragioni di diritto che in virtù dei quali il decreto è stato adottato;
- Indicazione delle modalità di impugnazione; diritto di difesa mediante avvocato di fiducia; diritto di essere ammesso al gratuito patrocinio;
- Consegnato allo straniero a mani proprie o deve essere notificato nelle forme adeguate ad assicurare la riservatezza del contenuto del provvedimento;
- Decreto consegnato deve essere originale o arrecare la formula che attesta la conformità all'originale, sottoscritto dal Prefetto;
- Tradotto in lingua comprensibile allo straniero o, se non è possibile la traduzione, in una lingua a scelta dell'interessato tra inglese, francese e spagnolo → la mancata o scorretta traduzione nella lingua conosciuta, senza che siano state attestate le ragioni dell'impossibilità di tradurre il decreto, è causa di nullità dello stesso poiché la traduzione è funzionale a consentire allo straniero la tutela processuale della propria situazione giuridica soggettiva ([Cass. Sent. n. 10059/2017](#)).

I Limiti all'espulsione dello straniero – art. 19 T.U.I. (1)

1) In nessun caso può disporsi l'espulsione o il respingimento verso uno Stato in cui **lo straniero possa essere oggetto di persecuzione** per motivi di razza, di sesso, di lingua, di cittadinanza, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali o sociali, ovvero possa rischiare di essere rinvioato verso un altro Stato nel quale non sia protetto dalla persecuzione + verso uno stato qualora sussistano fondati motivi di ritenere che essa rischi di essere sottoposta a **tortura**.

2) degli **stranieri minori di anni diciotto**, salvo il diritto a seguire il genitore o l'affidatario espulsi + **all'art. 31, co.3 del T.U.I.** è previsto che il Tribunale per i minorenni, per gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico e tenuto conto dell'età e delle condizioni di salute del minore che si trova nel territorio italiano, può autorizzare l'ingresso o la permanenza del familiare, per un periodo di tempo determinato, anche in deroga alle altre disposizioni della presente legge.

3) delle **donne in stato di gravidanza** o nei sei mesi successivi alla nascita del figlio cui provvedono + lo stesso divieto è vigente per il **marito convivente** (**Corte Cost. sent, n. 376/2000**)

4) degli **stranieri conviventi con parenti entro il secondo grado** o con il coniuge, di nazionalità italiana;

5) degli stranieri in possesso della **carta di soggiorno**, salvo il disposto dell'articolo 9;

I Limiti all'espulsione dello straniero – art. 19 T.U.I. (2)

6) degli stranieri che versano in **condizioni di salute di particolare gravità**, accertate mediante idonea documentazione rilasciata da una struttura sanitaria pubblica o da un medico convenzionato con il SSN, tali da determinare un rilevante pregiudizio alla salute degli stessi, in caso di rientro nel Paese di origine o di provenienza. → il questore rilascia un permesso di soggiorno per cure mediche, per il tempo attestato dalla certificazione sanitaria, comunque non superiore ad un anno, rinnovabile finché persistono le condizioni di salute di particolare gravità debitamente certificate, valido solo nel territorio nazionale.

7) Il respingimento o l'esecuzione dell'espulsione di **persone vulnerabili** (persone affette da disabilità, degli anziani, dei minori, dei componenti di famiglie monoparentali con figli minori nonché dei minori, ovvero delle vittime di gravi violenze psicologiche, fisiche o sessuali) sono effettuate con modalità compatibili con le singole situazioni personali, debitamente accertate.

8) secondo l'art. 13, co. 2-ter TUI l'espulsione non è disposta, né eseguita coattivamente qualora il provvedimento sia stato già adottato, nei confronti dello **straniero identificato in uscita dal territorio nazionale** durante i controlli di polizia alle frontiere esterne + parimenti il reato di ingresso e soggiorno illegale non si perfeziona lo straniero sia identificato ai controlli di frontiera in uscita dal territorio nazionale (art. 10-bis TUI);

Il principio dell'automatismo espulsivo e il suo parziale superamento (1)

Il decreto di espulsione è adottato ogni qual volta si realizza un presupposto previsto dalla legge.


Con il recepimento delle direttive europee in tema di ricongiungimento familiare (2003/86/CE) e sullo status dei soggiornanti di lungo periodo (2003/109/CE) si è determinato un parziale superamento dell'automatismo espulsivo. È infatti previsto che:

- nell'adottare il provvedimento di espulsione nei confronti dello **straniero che ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare ovvero del familiare ricongiunto**, ai sensi dell'articolo 29, si tiene anche conto della natura e della effettività dei vincoli familiari dell'interessato, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale nonché dell'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il suo Paese d'origine;
- con riferimento allo **straniero soggiornante di lungo periodo** si è previsto che possa essere espulso solo per *motivi di ordine pubblico e sicurezza dello stato o se appartiene a determinate categorie di soggetti o se vi sono fondati motivi per ritenere che la sua permanenza possa in qualche modo agevolare organizzazioni o attività terroristiche anche internazionali*. In questo caso nella valutazione dell'espulsione deve essere tenuta in considerazione l'età dell'interessato, della durata del suo soggiorno sul territorio nazionale, delle conseguenze dell'espulsione per l'interessato e per i suoi familiari, dell'esistenza di legami familiari e sociali nel territorio nazionale e dell'assenza di tali vincoli con il paese di origine.

Il principio dell'automatismo espulsivo e il suo parziale superamento (2)

La Direttiva 2008/115/CE - definita "rimpatri" - ha poi condotto alla modificazione dell'art. 13, al cui comma 2 è previsto che l'espulsione è decisa dal prefetto "caso per caso". *MA che interpretazione?*

- La **Corte di Cassazione** ha precisato che, dopo l'entrata in vigore della direttiva, la decisione di rimpatrio non può essere assunta in forza di una semplice considerazione del soggiorno irregolare ma in base ad una valutazione caso per caso che deve fondarsi su criteri obiettivi, per cui l'amministrazione dovrà tenere in debita considerazione interessi di rilievo costituzionale come il diritto alla vita privata o familiare, l'interesse superiore del bambino, le condizioni di salute del cittadino di un paese terzo (Cass. Sent. 15362/2015).
- La stessa esigenza è avvertita tanto da **giudici comuni** che dalla **Corte Cost.**: necessità di bilanciare l'interesse sottostante al procedimento di espulsione con altri interessi costituzionalmente rilevanti, come l'interesse superiore del bambino o quelli ascrivibili al diritto alla vita privata e familiare e al diritto alla salute.

 nel caso in cui l'amministrazione procedente, pur in presenza di uno dei presupposti legali dell'espulsione, decida di non porlo in essere o di non darvi esecuzione coattiva, il questore ha il potere di rilasciare un permesso di soggiorno per motivi umanitari.

Esecuzione dell'espulsione dello straniero (1)

Accompagnamento alla frontiera da parte della forza pubblica - Art. 13, comma 4 T.U.I.

È disposto dal questore con decreto:

- a. nei casi di espulsione ministeriale (tutela ordine pubblico e sicurezza dello stato) o di espulsione dello straniero socialmente pericoloso (art. 13, comma 2, lettera c);
- b. in presenza di un **rischio di fuga** (art. 13, comma 4-bis)
- c. domanda di permesso di soggiorno è stata respinta poiché **MANIFESTAMENTE INFONDATA O FRAUDOLENTA**;
- d. straniero, senza giustificato motivo, non ha osservato il termine concesso per la partenza volontaria;
- e. straniero ha violato una delle misure disposte dal questore, in correlazione alla concessione del termine per la partenza volontaria;
- f. ipotesi di espulsione giudiziaria e quando l'espulsione costituisce una sanzione penale o una conseguenza di una sanzione penale
- g. straniero che non abbia chiesto il termine per partenza volontaria

Il **rischio di fuga** si ha qualora ricorra almeno una delle seguenti circostanze da cui il prefetto accerti, caso per caso, il pericolo che lo straniero possa sottrarsi alla volontaria esecuzione del provvedimento di espulsione:

- mancato possesso del passaporto o di altro documento equipollente, in corso di validità;
- mancanza di idonea documentazione atta a dimostrare la disponibilità di un alloggio ove possa essere agevolmente rintracciato;
- avere in precedenza dichiarato o attestato falsamente le proprie generalità;
- se lo straniero ha violato il divieto di reingresso;
- se lo straniero non ha rispettato gli obblighi imposti dal questore in correlazione alla concessione di un termine per la partenza volontaria o in luogo del trattenimento in C.P.R.

Esecuzione dell'espulsione dello straniero (2)

Accompagnamento alla frontiera da parte della forza pubblica - Art. 13 T.U.I.

Il provvedimento del questore che dispone l'esecuzione **dell'espulsione mediante accompagnamento coattivo alla frontiera** incide sulla **libertà personale** e deve rispettare le garanzie previste dall'art. 13, c.3 Cost.:

- Il questore comunica entro quarantotto ore dalla sua adozione, al giudice di pace territorialmente competente il provvedimento con il quale è disposto l'accompagnamento alla frontiera.
- L'esecuzione del provvedimento del questore di allontanamento dal territorio nazionale è sospesa fino alla decisione sulla convalida.
- 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.
- Lo straniero è ammesso all'assistenza legale da parte di un difensore di fiducia munito di procura speciale. Lo straniero è altresì ammesso al gratuito patrocinio a spese dello Stato, e, qualora sia sprovvisto di un difensore, è assistito da un difensore designato dal giudice, nonchè, se necessario, da un interprete.
- **Il giudice provvede alla convalida, con decreto motivato, entro le quarantotto ore successive, verificata l'osservanza dei termini, la sussistenza dei requisiti e sentito l'interessato, se comparso**

Esecuzione dell'espulsione dello straniero (3)

Accompagnamento alla frontiera da parte della forza pubblica - Art. 13 T.U.I.

- In attesa della definizione del procedimento di convalida, lo straniero espulso è trattenuto in uno dei centri di identificazione ed espulsione, salvo che il procedimento possa essere definito nel luogo in cui è stato adottato il provvedimento di allontanamento anche prima del trasferimento in uno dei centri disponibili ovvero salvo il caso in cui non vi sia disponibilità di posti nei CPR ubicati nel circondario del tribunale competente.
- La **l. 132 del 2018** ha introdotto la possibilità per il giudice di pace, su richiesta del questore, con il decreto di fissazione dell'udienza di convalida dell'accompagnamento immediato alla frontiera di autorizzare la temporanea permanenza dello straniero - sino alla definizione del procedimento di convalida - **"in strutture diverse ed idonee nella disponibilità dell'autorità di pubblica sicurezza"** e che "qualora le condizioni di cui al periodo precedente [l'indisponibilità di posti nei CPR e nel luogo in cui è stato adottato il provvedimento di allontanamento] permangano anche dopo l'udienza di convalida, il giudice può autorizzare la permanenza, in locali idonei presso l'ufficio di frontiera interessato, sino all'esecuzione dell'effettivo allontanamento e comunque non oltre le successive 48 ore" (art. 13, co. 5 bis, d.lgs. 286/98).
- **Quando la convalida è concessa, il provvedimento di accompagnamento alla frontiera diventa esecutivo. Se la convalida non è concessa ovvero non è osservato il termine per la decisione, il provvedimento del questore perde ogni effetto.**
- Avverso il decreto di convalida è proponibile ricorso per cassazione. Il relativo ricorso non sospende l'esecuzione dell'allontanamento dal territorio nazionale.

Esecuzione dell'espulsione dello straniero (4)

Partenza volontaria – art. 13, co. 5 T.U.I.

- Il prefetto fissa un termine per la partenza volontaria, anche attraverso programmi di rimpatrio volontario e assistito (disciplinati dall'art. 14-ter), **solo se NON ricorrono i presupposti per l'accompagnamento coattivo e sempre che lo straniero ne abbia fatta richiesta.**
- Il prefetto, valutato il singolo caso, con lo stesso provvedimento di espulsione, intima lo straniero a lasciare volontariamente il territorio nazionale, **entro un termine compreso tra 7 e 30 giorni.** POSSIBILITÀ DI **PROROGA** DEL TERMINE, SE NECESSARIO, per un periodo congruo, commisurato alle circostanze specifiche del caso individuale, quali la durata del soggiorno nel territorio nazionale, l'esistenza di minori che frequentano la scuola ovvero di altri legami familiari e sociali, l'ammissione a programmi di rimpatrio volontario ed assistito.
- Se è stato concesso un termine per la partenza volontaria, il questore chiede allo straniero di dimostrare la disponibilità di risorse economiche sufficienti derivanti da fonti lecite, per un importo proporzionato al termine concesso, compreso tra una e tre mensilità dell'assegno sociale annuo.
- Il questore, con DECRETO MOTIVATO, dispone una o più delle seguenti misure:
 - a) consegna del passaporto o altro documento equipollente in corso di validità, da restituire al momento della partenza;
 - b) obbligo di dimora in un luogo preventivamente individuato, dove possa essere agevolmente rintracciato;
 - c) obbligo di presentazione, in giorni ed orari stabiliti, presso un ufficio della forza pubblica territorialmente competente.

I programmi di rimpatrio assistito

– art. 14-ter T.U.I

- ❑ Il Ministro dell'Interno, nei limiti della disponibilità del Fondo rimpatri, anche in collaborazione con organizzazioni internazionali, intergovernative, enti locali e privato sociale **attua programmi di rimpatrio volontario e assistito** secondo le linee guida definite mediante un regolamento ministeriale.
- ❑ L'ammissione dello straniero al programma di rimpatrio comporta la sospensione dei provvedimenti di respingimento differito, del provvedimento di espulsione prefettizia e dell'ordine del questore di lasciare il territorio nazionale, sospensione dell'efficacia delle misure cautelari eventualmente disposte dal questore, ma non del trattenimento nei CPR.
- ❑ In caso di sottrazione al programma di rimpatrio l'espulsione è eseguita coattivamente, anche ricorrendo al trattenimento.

Il trattenimento dello straniero nei centri di permanenza per i rimpatri (1)

Quando non è possibile porre in essere immediatamente l'esecuzione dell'espulsione mediante l'accompagnamento alla frontiera da parte della forza pubblica o il respingimento, il questore può disporre il trattenimento dello straniero in un Centro di permanenza per i rimpatri per il **tempo strettamente necessario** al superamento della difficoltà transitoria.

Trattenimento si ha **situazioni transitorie che ostacolano la preparazione del rimpatrio o l'effettuazione dell'allontanamento** → ipotesi:

1. pericolo di fuga (art. 13, co. 4-bis tui) + rifiuto reiterato dello straniero rintracciato in condizione di irregolarità di sottoporsi ai rilievi fotodattiloscopici;
2. necessità di procedere al soccorso dello straniero;
3. necessità di espletare accertamenti supplementari in ordine all'identità o alla nazionalità;
4. necessità di acquisire documenti per il viaggio;
5. indisponibilità del vettore aereo o di altro mezzo di trasporto idoneo.

Il trattenimento dello straniero nei centri di permanenza per i rimpatri (2)

Misura che incide sulla **LIBERTÀ PERSONALE** → rispetto garanzie art. 13 Cost: il provvedimento deve essere comunicato al giudice di pace entro 48h. Quest'ultimo decide sulla convalida entro 48h dalla comunicazione, con decreto motivato. Se i termini non vengono rispettati o il provvedimento non è convalidato, quest'ultimo è privo di ogni effetto.

La convalida comporta la permanenza nel centro per un **periodo di complessivo trenta giorni**.

PRIMA PROROGA: Qualora l'accertamento dell'identità e della nazionalità ovvero l'acquisizione di documenti per il viaggio presenti gravi difficoltà, il giudice, su richiesta del questore, può prorogare il termine di ulteriori trenta giorni. Anche prima di tale termine, il questore esegue l'espulsione o il respingimento, dandone comunicazione senza ritardo al giudice.

ULTERIORI PROROGHE Trascorso tale termine, il questore può chiedere al giudice di pace una o più proroghe qualora siano emersi elementi concreti che consentano di ritenere probabile l'identificazione ovvero sia necessario al fine di organizzare le operazioni di rimpatrio.

In ogni caso il periodo massimo di trattenimento dello straniero all'interno del centro di permanenza per i rimpatri **non può essere superiore a centottanta giorni** (così come inserito a seguito della **[l. 132 del 2018](#)**).

NB: con l'[ordinanza n. 15279/2015](#) la Corte di Cassazione ha affermato che l'udienza è necessaria con le garanzie del contraddittorio, non solo per la convalida del provvedimento di trattenimento ma anche per le successive richieste di proroga. MA nel silenzio del TUI solo alcuni giudici di pace celebrano l'udienza di proroga.

Richiedenti asilo e trattenimento - art. 6 del d.lgs. n. 142/2015 (1)

Il richiedente non può essere trattenuto al solo fine di esaminare la sua domanda.

1) IL TRATTENIMENTO DISPOSTO PER LA PRIMA VOLTA NEI CONFRONTI DI UN RICHIEDENTE ASILO CHE SIA IN LIBERTÀ → solo in FATTISPECIE TIPICHE, sulla base di una valutazione caso per caso, quando:

a) si trova nelle condizioni previste dall'articolo 1, paragrafo F della Convenzione relativa allo status di rifugiato = sia sospettato di aver commesso un crimine contro la pace, un crimine di guerra o contro l'umanità, ovvero un crimine grave di diritto comune prima di essere ammesso come rifugiato;

b) si trova nelle condizioni per l'espulsione per motivi di ordine pubblico e sicurezza per lo stato, o per motivi di pericolosità sociale o per motivi di prevenzione al terrorismo anche internazionale

c) costituisce un pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblica. Nella valutazione della pericolosità si tiene conto di eventuali condanne, anche con sentenza non definitiva, compresa quella adottata a seguito di applicazione della pena su richiesta delle parti, per uno dei delitti indicati dall'articolo 380, commi 1 e 2, del codice di procedura penale ovvero per reati inerenti agli stupefacenti, alla libertà sessuale, al favoreggiamento dell'immigrazione clandestina o per reati diretti al reclutamento di persone da destinare alla prostituzione o allo sfruttamento della prostituzione o di minori da impiegare in attività illecite; → sono gli stessi reati che precludono l'ingresso e il soggiorno nel territorio dello stato ai sensi degli artt. 4, c. 3 e art. 5, c.5 tui.

Richiedenti asilo e trattenimento - art. 6 del d.lgs. n. 142/2015 (2)

d) sussiste rischio di fuga del richiedente. La valutazione sulla sussistenza del rischio di fuga è effettuata, caso per caso, quando:

- il richiedente ha in precedenza fatto ricorso sistematicamente a dichiarazioni o attestazioni false sulle proprie generalità al solo fine di evitare l'adozione o l'esecuzione di un provvedimento di espulsione
- non ha ottemperato al provvedimento del prefetto che fissa il termine per la partenza volontaria, o al provvedimento che fissa una misura alternativa al trattenimento, anche adottata in correlazione alla concessione del termine per la partenza volontaria,
- violato il divieto di reingresso;
- non abbia ottemperato senza giustificato motivo, al decreto questorile che ordina di rilasciare il territorio nazionale entro 7 giorni, adottato nel caso in cui non sia stato possibile il trattenimento in n CPR o siano spirati i termini di trattenimento senza che ad esso abbia fatto seguito l'esecuzione dell'espulsione.

Richiedenti asilo e trattenimento - art. 6 del d.lgs. n. 142/2015 (3)

2) STRANIERO CHE NEL MOMENTO IN CUI PRESENTA LA DOMANDA DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE SIA GIÀ TRATTENUTO IN FUNZIONE DI RIMPATRIO: il richiedente trattenuto in funzione di rimpatrio rimane nel centro quando vi sono fondati motivi per ritenere che la domanda è stata presentata al solo scopo di ritardare o impedire l'esecuzione del respingimento o dell'espulsione.

3) Il d.l. 113/2018, convertito con modificazioni nella l. 132 del 2018, introduce una ulteriore ipotesi di trattenimento – **comma 3-bis dell'art 6 d.lgs 142/2015:** il richiedente può essere altresì trattenuto, per il tempo strettamente necessario, e comunque non superiore a trenta giorni, in appositi locali presso le strutture di cui all'articolo 10-ter, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998 (hotspot), **per la determinazione o la verifica dell'identità o della cittadinanza.**

Ove non sia stato possibile determinarne o verificarne l'identità o la cittadinanza, il richiedente può essere trattenuto nei centri di cui all'articolo 14 del decreto legislativo n. 286/1998 per un periodo massimo di **centottanta giorni.**

Richiedenti asilo e trattenimento - art. 6 del d.lgs. n. 142/2015 (4)

- Il provvedimento con il quale il questore dispone il trattenimento o la proroga del trattenimento è adottato per iscritto, corredato da motivazione e reca l'indicazione che il richiedente ha facoltà di presentare personalmente o a mezzo di difensore memorie o deduzioni al tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea competente alla convalida. Il provvedimento è comunicato al richiedente nella prima lingua indicata dal richiedente o in una lingua che ragionevolmente si suppone che comprenda.
- Si applica, per quanto compatibile, l'articolo 14 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286
- La partecipazione del richiedente all'udienza per la convalida avviene, ove possibile, a distanza mediante un collegamento audiovisivo, tra l'aula d'udienza e il centro di cui all'articolo 14 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 nel quale egli è trattenuto. → conseguenza: il suo difensore deve scegliere se essere presente in aula ed eventualmente farsi sostituire da un altro avvocato nel Centro in cui si trova lo straniero trattenuto, oppure recarsi nel luogo del trattenimento, per collegarsi anch'egli in videconferenza.
- DURATA DEL TRATTENIMENTO: Il trattenimento o la proroga del trattenimento non possono protrarsi oltre il tempo strettamente necessario all'esame della domanda, salvo che sussistano ulteriori motivi di trattenimento ai sensi dell'articolo 14 del decreto legislativo n. 286/1998. Eventuali ritardi nell'espletamento delle procedure amministrative preordinate all'esame della domanda, non imputabili al richiedente, non giustificano la proroga del trattenimento.

Richiedenti asilo e trattenimento - art. 6 del d.lgs. n. 142/2015 (5)

- Una volta che la Commissione territoriale abbia adottato una decisione di diniego della protezione internazionale, se **lo straniero NON la impugna**, riprendono a decorrere i termini sospesi del primo decreto di trattenimento o, se non vi era stato un precedente decreto di trattenimento, ne viene adottato uno in funzione dell'allontanamento ex art. 14 t.u.i.
- Se **lo straniero impugna** il provvedimento di diniego della protezione internazionale, è previsto che la detenzione amministrativa continui fino all'adozione del provvedimento di sospensione dell'efficacia esecutiva del diniego, ovvero fino alla decisione del tribunale, nonché per tutto il tempo in cui è autorizzato a rimanere nel territorio nazionale in conseguenza al ricorso giurisdizionale proposto. → è previsto che il questore chieda la proroga del trattenimento per ulteriori periodi non superiori a 60 giorni, per una durata complessiva non superiore a 12 mesi.
- In ogni caso, nei confronti del richiedente asilo trattenuto che chieda di essere rimpatriato nel paese di origine o di provenienza è immediatamente adottato o eseguito il provvedimento di espulsione con accompagnamento alla frontiera. La richiesta di rimpatrio equivale al ritiro della domanda di protezione internazionale.

Le espulsioni giudiziali (1)

Le quattro tipologie:

- 1) **espulsione a titolo di misura di sicurezza, disposta nei confronti del condannato straniero per alcuni reati – art. 15 T.U.I.**
 - **espulsione facoltativa** quando è comminata per uno dei **delitti per i quali sia previsto l'arresto in flagranza** (artt. 380-381 c.p.p.), sempre che il giudice abbia accertato la **pericolosità sociale del soggetto**, ai sensi degli art. 202 e 203 c.p.
 - **espulsione obbligatoria** prevista da alcune norme del codice penale, quali: espulsione dello straniero cui sia comminata una pena superiore ai due anni di reclusione, straniero che abbia commesso un delitto contro la personalità dello stato;
- 2) **espulsione a titolo di misura sostitutiva alla pena di breve durata – art. 16 T.U.I.** il giudice nella sentenza di condanna può decidere di sostituire la pena detentiva con la misura dell'espulsione nel caso in cui: ritenga di dover irrogare una condanna alla detenzione per un delitto non colposo entro il limite di due anni OPPURE nel caso in cui debba pronunciare una sentenza di applicazione della pena richiesta dalle parti (patteggiamento), sempre che:
 - non ricorrano le condizioni per ordinare la sospensione condizionale della pena,
 - che non sia in concreto riscontrabile una causa ostativa all'esecuzione immediata dell'espulsione mediante accompagnamento coattivo alla frontiera,
 - che la condanna non sia stata comminata per uno o più dei gravi delitti previsti dall'art. 407 comma 2 cpp o per delitti previsti dal T.U.I. per i quali è prevista la pena della detenzione superiore al massimo a due anni
 - che non si sia riscontrata una delle ipotesi di divieto di espulsione (art. 19 T.U.I.).

Anche in caso di sentenza di condanna per i reati di: - ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello stato; violazione dell'ordine del questore di lasciare il territorio nazionale e recidiva, può essere disposto questo tipo di espulsione per un **periodo dai 3 ai 5 anni**.

Negli altri casi invece: per un **periodo non inferiore a 5 anni**.

Le espulsioni **giudiziali** (2)

3) **espulsione a titolo di misura alternativa alla detenzione**: disposta dal magistrato di sorveglianza, acquisite le informazioni degli organi di polizia sull'identità e sulla nazionalità dello straniero, qualora sussistano i **presupposti dell'espulsione prefettizia**, semprechè **la pena da scontare (anche come residua di una pena maggiore) non sia superiore a due anni**.

Non può essere disposta:

- Sentenza di condanna riguarda uno dei gravi delitti previsti dall'art. 407, co. 2, lett. a) (tra cui: delitti di eversione dell'ordine costituzionale, delitti di illegale fabbricazione, introduzione nello stato, messa in vendita di armi da guerra);
- Condanna per i delitti contro le immigrazioni clandestine previsti dall'art. 12, commi 1, 3, 3-bis e 3-ter del T.U.I;
- Quando lo straniero abbia presentato domanda di rinnovo del permesso di soggiorno e su di essa il questore non si sia ancora pronunciato;

4) **espulsione a titolo di sanzione alternativa della pena pecuniaria** (art. 16, T.U.I.) applicabile dal giudice di pace in caso di condanna per i reati d'ingresso e soggiorno illegale (art. 10 bis, T.U.I.) e d'inottemperanza, anche reiterata, all'ordine di allontanamento del questore (art. 14, co. 5 ter e quater, T.U.I.).

Sentenza nelle cause riunite C-391/16, C-77/17 e C-78/17 M/Ministerstvo vnitra, X e X/Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (1)

14 maggio 2019

- In Belgio e nella Repubblica Ceca un cittadino ivoriano e un cittadino congolese nonché una persona di origini cecene, titolari o richiedenti dello status di rifugiato secondo i casi, si sono visti, rispettivamente, **revocare detto status o negare il riconoscimento del medesimo** sulla base delle disposizioni della direttiva sui rifugiati che consentono l'adozione di misure del genere nei confronti delle persone che rappresentano una **minaccia per la sicurezza o, essendo state condannate per un reato particolarmente grave, per la comunità dello Stato membro ospitante**.
- Gli interessati contestano la revoca o il diniego del riconoscimento dello status di rifugiato, rispettivamente, dinanzi al Conseil du contentieux des étrangers (Consiglio per il contenzioso sugli stranieri, Belgio) e al Nejvyšší správní soud (Corte amministrativa suprema, Repubblica ceca), che nutrono dubbi in merito alla conformità delle disposizioni in questione della direttiva con la Convenzione di Ginevra.
- Sollevato dai giudici un **rinvio pregiudiziale alla CGUE, avente come oggetto: conformità delle disposizioni della direttiva Ue sui rifugiati** sulla revoca e sul rifiuto del riconoscimento dello status di rifugiato per motivi collegati alla protezione della sicurezza o della comunità dello Stato membro ospitante sono valide **con quanto previsto dalla Convenzione di Ginevra del 1951** sulla tutela dei rifugiati.



Sentenza nelle cause riunite C-391/16, C-77/17 e C-78/17 M/Ministerstvo vnitra, X e X/Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (2)

14 maggio 2019

- In base alle norme vigenti, secondo la sentenza della Corte, "fintanto che il cittadino di un Paese extra-Ue o un apolide abbia fondato timore di essere perseguitato nel suo Paese d'origine o di residenza, questa persona deve essere qualificata come rifugiato indipendentemente dal fatto che lo status di rifugiato sia stato formalmente riconosciuto".
- Fatta questa premessa, **la Corte ha stabilito che la direttiva europea va "interpretata e applicata nel rispetto dei diritti garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Ue" che "escludono la possibilità di un respingimento" verso Paesi a rischio.**
- La stessa Carta, hanno ricordato i giudici comunitari, "vieta infatti in termini categorici la tortura nonché pene e trattamenti inumani e degradanti a prescindere dal comportamento dell'interessato e l'allontanamento verso uno Stato dove esista un rischio serio che una persona sia sottoposta a trattamenti di tale genere".
- **In base al diritto europeo, un rifugiato in fuga da un Paese in cui rischia la tortura o altri trattamenti inumani vietati dalla Convenzione di Ginevra non può essere rimpatriato o respinto nel sopracitato Paese anche se lo status di rifugiato gli viene negato o revocato dallo Stato ospitante per validi motivi di sicurezza.**
- La **sentenza della Corte ha stabilito che il diritto UE da ai rifugiati una protezione maggiore di quella riconosciuta dalla Convenzione di Ginevra** stabilendo che, anche nel caso di rifiuto o ritiro dello status di rifugiato per gravi e validi motivi, costui non può essere rimandato nel Paese d'origine.