



**I Post di Aisdue, I (2019)**

Sezione "Articoli" n. 1, 20 febbraio 2019

*Le recenti modifiche  
della legge "Salvini" su immigrazione e asilo  
nella prospettiva  
del diritto dell'Unione europea e della CEDU*

di **Giandonato Caggiano**

Ordinario di diritto dell'Unione europea

Dipartimento di giurisprudenza, Università Roma Tre

Segretario generale Aisdue

Giandonato Caggiano\*

# Le recenti modifiche della legge “Salvini” su immigrazione e asilo nella prospettiva del diritto dell’Unione europea e della CEDU

Sommario: 1. Gli emendamenti e l’impatto sulla disciplina previgente. – 2. Gli orientamenti del Governo e la ratio della riforma. – 3. La riforma della protezione umanitaria. – 4. Segue: il rimpatrio delle persone che sono state private o non sono più eleggibili al permesso umanitario alla luce della CEDU. – 5. Il principio del Paese di origine sicuro e le altre procedure accelerate. – 6. Il sistema di accoglienza.

1. Il presente contributo esamina le questioni di diritto dell’immigrazione e asilo, sollevate dalla legge del 1° dicembre 2018 n. 132 c.d. “Salvini”<sup>1</sup>. Le riflessioni riguardano soprattutto l’inquadramento e la compatibilità delle modifiche legislative con il diritto dell’Unione europea e della CEDU mentre non vengono qui trattati i possibili profili di (in)costituzionalità<sup>2</sup>.

La legge 2018/132, di conversione con modifiche del decreto-legge del 4 ottobre 2018 n.113, è intitolata “Immigrazione e sicurezza” ma contiene disposizioni su varie attività amministrative o giudiziarie. Il Titolo I<sup>3</sup> di nostro precipuo interesse è articolato in un reticolo di emendamenti (in gran parte previsti nel decreto-legge, in parte aggiunti in sede di conversione) da incorporare per rinvio in tutto il complesso corpus normativo previgente.

\* Ordinario di Diritto dell’Unione europea nell’Università degli studi di Roma TRE.

<sup>1</sup> Per una migliore comprensione è opportuno partire dal testo coordinato, con i riferimenti legislativi, v. Testo del decreto-legge n. 113 del 4 ottobre 2018, Disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell’interno e l’organizzazione e il funzionamento dell’Agenzia nazionale per l’amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, in GURI Serie Generale n. 231 del 4 ottobre 2018, coordinato con la legge di conversione n. 132 del 1° dicembre 2018, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113, recante disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell’interno e l’organizzazione e il funzionamento dell’Agenzia nazionale per l’amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata. Delega al Governo in materia di riordino dei ruoli e delle carriere del personale delle Forze di polizia e delle Forze armate, in GURI Serie Generale n. 281 del 3 dicembre 2018.

<sup>2</sup> Al riguardo, vale solo la pena di ricordare che nella lettera del Presidente della Repubblica al Presidente del Consiglio in relazione al decreto-legge si sottolineava l’importanza di tener presente, oltre agli obblighi internazionali, quanto direttamente disposto dall’art. 10 della Costituzione.

<sup>3</sup> I rimanenti Titoli della legge riguardano diversi aspetti della sicurezza estranei all’oggetto di questo lavoro.

Pertanto, la questione propedeutica allo studio del provvedimento riguarda la ricostruzione o ricerca delle versioni consolidate degli atti legislativi richiamati. La tecnica legislativa è purtroppo frequente ma qui è più faticosa del solito anche se giustificabile per la miriade di ritocchi normativi apportati. La maggior parte degli emendamenti riguarda il Testo unico dell'immigrazione (d'ora in poi: Testo unico)<sup>4</sup> ma molti altri sono rivolti ai decreti legislativi di attuazione delle direttive dell'Unione europea<sup>5</sup>, alle leggi Martelli sul diritto d'asilo<sup>6</sup>, sulla cittadinanza<sup>7</sup>, sui procedimenti in materia di protezione internazionale<sup>8</sup>; nonché alla legge n. 47 del 7 aprile 2017 in materia di misure di protezione di minori stranieri non accompagnati<sup>9</sup>. Vari i decreti attuativi previsti che completeranno la disciplina su: individuazione delle zone di frontiera o di transito, istituzione di nuove sezioni dell'unità Dublino, lista dei Paesi di origine sicuri e nuove sezioni delle commissioni territoriali per velocizzare l'esame delle domande pendenti e finanziamento dei progetti di accoglienza negli Sprar (Sistemi di Protezione per i Richiedenti Asilo e i Rifugiati) da parte degli enti locali.

Nell'insieme, la novella legislativa rappresenta lo strumento omnibus della disciplina dell'immigrazione, asilo e frontiere esterne che, vale la pena di ricordare, a livello dell'Unione è materia di competenza condivisa ma ormai quasi totalmente occupata da norme di diritto secondario (salvo il sistema delle quote di ingresso per motivi di lavoro e le misure di integrazione).

L'impatto sull'ordinamento italiano in materia è assai rilevante. L'oggetto è la riforma della protezione internazionale e nazionale/umanitaria che costituisce attualmente l'aspetto centrale del diritto dell'immigrazione per effetto del "contagocce" dei flussi di ingresso per motivi di lavoro. La modifica forse più importante è costituita dall'abolizione del permesso per motivi umanitari (a carattere generale)<sup>10</sup> mentre

<sup>4</sup> Legge n. 40 del 6 marzo 1998, Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, in *GURI* n. 59 del 12 marzo 1998, Supplemento Ordinario n. 40.

<sup>5</sup> D.lgs n. 251 del 19 novembre 2007, Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta; d.lgs n. 25 del 28 gennaio 2008, Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato; d.lgs n. 142 del 18 agosto 2015, Attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

<sup>6</sup> Legge n. 39 del 28 febbraio 1990, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, recante norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato.

<sup>7</sup> Legge n. 91 del 5 febbraio 1992, Nuove norme sulla cittadinanza.

<sup>8</sup> Decreto-legge n. 13 del 17 febbraio 2017, convertito in legge n. 46 del 13 aprile 2017, Disposizioni urgenti per l'accelerazione dei procedimenti in materia di protezione internazionale, nonché per il contrasto dell'immigrazione illegale in materia di protezione internazionale.

<sup>9</sup> Questi ultimi due atti legislativi sono già stati modificati dalla D.lgs n. 220 del 22 dicembre 2017, Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo n. 142 del 18 agosto 2015, di attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale nonché della direttiva 2013/32/UE recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

<sup>10</sup> Costituiva circa un quarto delle decisioni di riconoscimento delle Commissioni territoriali (o autonomamente del Questore). I permessi umanitari in corso sono convertibili alla scadenza in permessi per motivi di lavoro, sempre che il lavoro sia stato regolarizzato e che il datore di lavoro fornisca la relativa documentazione.

tipizza, in sua vece, un limitato numero di “casi speciali”. La novella produce altresì un impatto “anche” su molti altri aspetti giuridici: le regole per la naturalizzazione (sino alla possibilità di revoca della cittadinanza acquisita); uno status più precario dei richiedenti asilo; il trattamento accelerato di alcune tipologie di domande di protezione internazionale; le nuove fattispecie di rifiuto e di revoca della protezione internazionale.

Nuove modalità di gestione amministrativa e operativa riguardano il sistema di accoglienza dei richiedenti asilo e dei beneficiari di protezione internazionale. Oltre alla trasformazione delle finalità degli Sprar (strutture gestite dagli Enti locali), determinano modifiche delle strutture ricettive (tipologie, organizzazione, dislocazione e servizi offerti) nell’ottica prevalente della razionalizzazione del risparmio di spesa e dei controlli di sicurezza.

Per conservare le caratteristiche di un format di attualità, ci limiteremo agli aspetti essenziali delle novità legislative, rinviando ad altra sede per gli approfondimenti, specie su aspetti collegati al diritto e alla procedura penale, dalla detenzione amministrativa all’espulsione dello straniero irregolare, ai reati che giustificano il diniego e la revoca della protezione internazionale.

2. Il Governo italiano considera quale priorità della sua azione politica la lotta all’immigrazione clandestina e la riorganizzazione del sistema di accoglienza<sup>11</sup>. Vengono introdotte misure di deterrenza per i richiedenti asilo come l’accelerazione delle domande in taluni casi, fra cui la procedura di frontiera e la lista di Paesi sicuri di origine. Nelle strutture dei “punti di crisi” (hotspot) continuano a sussistere locali per la detenzione amministrativa.

Successivamente, si prevede che i richiedenti asilo siano collocati in strutture “controllate”. Non è chiaro se, e sulla base di quali regole di rango legislativo, tali strutture siano chiuse o aperte, ma è previsto chiaramente il divieto di iscrizione all’anagrafe. In più, in mancanza di posti nelle strutture ad hoc (CPR), gli stranieri possono essere trattenuti in “locali a disposizione della polizia”.

Per effetto del combinato disposto delle misure restrittive per i richiedenti asilo e delle difficoltà di rimpatrio degli irregolari “rimpatriandi e rimpatriabili” si stabilisce uno scenario di precarizzazione del quadro dell’immigrazione: da un lato, l’incremento degli stranieri irregolari per il presumibile aumento del rigetto delle domande di asilo; dall’altro, l’eliminazione delle misure di sostegno psicologico e integrazione linguistica, mentre viene limitata l’assistenza sociale<sup>12</sup>.

In realtà, il Governo intende, in tutti i modi, limitare le spese sino ai limiti consentiti dagli standard minimi della direttiva-accoglienza<sup>13</sup>, sulla base dell’assunto che

---

<sup>11</sup> Nelle indicazioni programmatiche del Governo del 6 giugno 2018, il presidente Conte, dopo aver ricordato l’importanza dell’integrazione per gli immigrati regolarmente presenti sul territorio, ha affermato: “(...) dobbiamo non solo combattere con severa determinazione le forme più odiose di sfruttamento legate al traffico di esseri umani, perpetrate da scafisti privi di scrupoli, ma anche riorganizzare e rendere efficiente il sistema dell’accoglienza, assicurando trasparenza sull’utilizzo dei fondi pubblici ed eliminando ogni forma di infiltrazione della criminalità organizzata”.

<sup>12</sup> La tendenza generale nell’Unione è invece nel senso di anticipare l’accesso al lavoro e l’integrazione sociolinguistica, v. G. CAGGIANO, *Riflessioni su proto-integrazione dei richiedenti asilo e diversità culturali*, *SidiBlog*, Vol. 3, 2016, p. 97 ss.

<sup>13</sup> Direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all’accoglienza dei richiedenti protezione internazionale (rifusione). Anche nel costo giornaliero

solo una piccola parte dei richiedenti asilo è destinata ad ottenere il riconoscimento della protezione internazionale. Oltre alle priorità legate alla sicurezza, il convincimento del Governo è che le richieste di asilo rappresentano, nella stragrande maggioranza, uno strumento per ritardare l'accertamento dell'irregolarità e il rimpatrio. Tale assunto corrisponde alla limitata possibilità di "vie di accesso legali" al territorio dell'Unione europea tramite visti umanitari o programmi di reinsediamento nonché per motivi di lavoro. Il diritto di Ginevra sui rifugiati e il diritto dell'Unione europea prescrivono che la protezione internazionale rispetti sempre la valutazione dei casi dei singoli individui.

Il fenomeno della presenza irregolare di immigrati è risalente nel tempo e frequente in tutti i continenti. Anche in Italia, almeno da quando l'immigrazione è diventata di massa. Le risposte dei diversi Governi, che si sono succeduti, hanno prodotto continue oscillazioni tra politiche di regolarizzazione, tolleranza di fatto e misure securitarie. Tuttavia, il rilancio attuale di quest'ultime trova insormontabili limiti e difficoltà di fatto. Da un lato, il ridotto funzionamento degli accordi di riammissione con i Paesi di origine esclude che si possa provvedere al rapido rimpatrio degli stranieri irregolari; dall'altro, appare irrealistico un controllo coercitivo di massa, anche solo per la mancanza di strutture adeguate di detenzione amministrativa.

Il Ministro degli interni ha riconosciuto pubblicamente che considera un buon risultato aver ottenuto, agli inizi di quest'anno, un vantaggio numerico degli stranieri espulsi sui nuovi-entranti.

3. La direttiva-rimpatri<sup>14</sup> non prevede un obbligo ma la facoltà per gli Stati membri di ampliare l'ambito delle forme di protezione tipiche sino ad estenderlo ai motivi "umanitari", "caritatevoli" o "di altra natura", rilasciando un permesso di soggiorno autonomo o altra autorizzazione che conferisca il diritto di soggiornare a un cittadino di un Paese terzo il cui soggiorno sia irregolare (art. 6, par. 4)<sup>15</sup>. Tuttavia, alcune disposizioni della direttiva-rimpatri codificano i principi della CEDU come limiti alla discrezionalità dell'azione degli Stati membri.

---

pro-capite da trentacinque a ventisei euro, costo insostenibile della vita nelle grandi città.

<sup>14</sup> Direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, in *GUUE* L 348 del 24 dicembre 2008, p. 98 ss.

<sup>15</sup> V. considerando 15 della direttiva-qualifiche in vigore: "La presente direttiva non si applica ai cittadini di Paesi terzi o agli apolidi cui è concesso di rimanere nel territorio di uno Stato membro non perché bisognosi di protezione internazionale, ma per motivi caritatevoli o umanitari riconosciuti su base discrezionale". L'art. 3, Disposizioni più favorevoli, prevede che: "Gli Stati membri hanno facoltà di introdurre o mantenere in vigore disposizioni più favorevoli in ordine alla determinazione dei soggetti che possono essere considerati rifugiati o persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché in ordine alla definizione degli elementi sostanziali della protezione internazionale, purché siano compatibili con le disposizioni della presente direttiva" (direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno *status* uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta). V. anche sentenza del 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09, *Germania c. B. e D.*, ECLI:EU:C:2010:66.

Al momento dell'entrata in vigore della novella legislativa, la protezione umanitaria a livello nazionale era configurata dalla giurisprudenza italiana quale diritto soggettivo sottoposto alla giurisdizione ordinaria<sup>16</sup>. L'abrogazione del permesso (generale) per motivi umanitari salva i permessi di soggiorno “speciali” per le fattispecie di violenza o grave sfruttamento, di violenza domestica, di particolare sfruttamento lavorativo<sup>17</sup>. Analogo il permesso per i casi speciali non esplicitamente disciplinati in precedenza (per i quali non sarebbe comunque possibile il rimpatrio): condizioni di salute di eccezionale gravità; situazioni contingenti di calamità naturale nel Paese di origine che impediscono temporaneamente il rientro dello straniero in condizioni di sicurezza<sup>18</sup>. È previsto anche un permesso di soggiorno umanitario a carattere premiale per atti di particolare valore civile<sup>19</sup>.

Resta in vigore il permesso concesso per i casi di minori stranieri non accompagnati<sup>20</sup> e il divieto di espulsione nei confronti: degli stranieri minori di anni diciotto; degli stranieri conviventi con parenti entro il secondo grado o con il coniuge, di nazionalità italiana; delle donne in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi alla nascita del figlio<sup>21</sup>. Oltre a tali fattispecie si escludono dall'allontanamento le persone che rischiano nel loro Paese di essere sottoposte a tortura, previsione ricalcata sull'art. 3 della Convenzione delle Nazioni Unite del 1984<sup>22</sup>.

La novella legislativa conferma invece lo strumento dell'accordo di integrazione dello straniero con lo Stato italiano, che comporta l'espulsione per la perdita dei relativi crediti, che resta in vigore per varie tipologie di permessi, ma ne esclude i richiedenti asilo e i titolari di permessi per motivi umanitari (alla scadenza). Per i richiedenti asilo, l'inizio del processo di integrazione deve così attendere, nel bene e nel male, che vi sia il riconoscimento della protezione internazionale.

La fattispecie “aperta” della protezione umanitaria riconosceva il diritto di soggiorno ed un limite all'allontanamento in svariate circostanze, dando copertura a persone in situazioni di particolare vulnerabilità. La novella legislativa contrasta con la giurisprudenza in materia, specie della Cassazione, che riteneva il permesso per motivi umanitari una forma di attuazione dell'art.10 Cost., nonché uno strumento di bilanciamento dell'integrazione dello straniero con la tutela prevista dall'art. 8 CEDU<sup>23</sup>.

---

<sup>16</sup> Corte di Cassazione, Sezioni unite, ord. n. 11535/2009.

<sup>17</sup> Già previsti rispettivamente agli articoli 18, 18-*bis* e 22, comma 12-*quater* del Testo unico.

<sup>18</sup> Nuovi articoli 19, co. 2, lett. d-*bis*) e 20-*bis*, inseriti nel Testo unico.

<sup>19</sup> Nuovo art. 42-*bis* inserito nel Testo unico.

<sup>20</sup> L'art. 19 del Testo unico continua a disporre per modifica legislativa antecedente: “1-*bis*. In nessun caso può disporsi il respingimento alla frontiera di minori stranieri non accompagnati”.

<sup>21</sup> Ivi, par. 2.

<sup>22</sup> L'ipotesi di rischio di tortura è stata introdotta dall'art. 3 della legge n. 110 del 14 luglio 2017, nel testo dell'art. 19, par.1, co. 1, Testo unico. È interessante segnalare che nella stessa norma è codificato il principio secondo cui “(...) Nella valutazione di tali motivi si tiene conto anche dell'esistenza, in tale Stato, di violazioni sistematiche e gravi di diritti umani”.

<sup>23</sup> Da ultimo, v. sentenza Cassazione Civile, sezione I, n. 4455/2018. Per commenti, v. C. FAVILLI, *La protezione umanitaria per motivi di integrazione sociale. Prime riflessioni a margine della sentenza della Corte di cassazione n. 4455/2018*, in *Questione Giustizia*, 14 marzo 2018; P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Protezione umanitaria una e trina*, in *Questione Giustizia*, n. 2/2018; E. CASTRINUOVO, *Il permesso di soggiorno per motivi umanitari dopo la sentenza della Corte di Cassazione n. 4455/2018*, in *Diritto, Immi-*

Infatti, la Corte europea dei diritti umani ha stabilito che l'allontanamento di un migrante in situazione irregolare può violare il suo diritto alla vita privata e familiare. In linea di principio, la Corte riconosce un ampio margine di apprezzamento agli Stati contraenti sulle condizioni di ingresso, soggiorno o espulsione dei cittadini di Paesi terzi. L'art. 8 della CEDU non riconosce un diritto assoluto: può quindi essere limitato dagli Stati, purché l'interferenza sia proporzionata, necessaria in una società democratica per perseguire uno scopo legittimo, e prevista a livello legislativo (principio di legalità).

4. Sul piano degli obblighi internazionali, la questione più rilevante riguarda gli stranieri "rimpatriandi ma non rimpatriabili".

Com'è noto, il regime di protezione sussidiaria dell'Unione è il risultato della codificazione del divieto di *non-refoulement* (articoli 2 e 3 CEDU) per rischio di danno grave in caso di rinvio verso il Paese di origine. Come abbiamo detto, la protezione umanitaria, pur prevista in varie legislazioni nazionali, non è armonizzata a livello dell'Unione. Tuttavia, le situazioni alla base di entrambe le fattispecie devono rispettare i parametri interpretativi della giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

L'immobilità dovuta a impedimenti giuridici riguarda gli stranieri (ivi compresi i richiedenti asilo le cui domande siano state respinte) che non possano essere rimpatriati a causa del rischio di violazioni dei loro diritti umani nel Paese di origine. La situazione può verificarsi frequentemente, dal momento che l'eleggibilità alla protezione sussidiaria richiede, in modo alquanto paradossale, che la violenza sia al contempo "indiscriminata" e "individuale". Pertanto, un'interpretazione "minimalista" del riconoscimento della protezione sussidiaria può escludere molte persone, mentre l'art. 3 CEDU stabilisce un diritto assoluto e non derogabile che si applica in qualsiasi circostanza<sup>24</sup>. Ancora più complessa è la condizione di coloro che siano stati esclusi o abbiano subito revoca dallo *status* di protezione internazionale per aver commesso reati gravi o per rappresentare una minaccia per la sicurezza nazionale<sup>25</sup>. Ritenuti indegni a causa delle loro azioni (precedenti o posteriori al loro arrivo nel Paese ospitante), sono comunque protetti dal divieto di non *refoulement* dall'art. 3 CEDU che si applica indipendentemente dal comportamento del richiedente o dalla minaccia potenziale alla sicurezza nazionale.

Più complessa appare, in ogni caso, la tutela delle fattispecie di vulnerabilità e integrazione socio-familiare, sino ad oggi garantite dai permessi per protezione umanitaria, tramite una eventuale applicazione diretta dell'art. 10 Cost. da parte del giudice nazionale o tramite ricorso dell'interessato, esaurite le vie di ricorso interne, alla Corte di Strasburgo.

---

*grazione e Cittadinanza*, n. 3/2018; G. CONTI, *Il criterio dell'integrazione sociale quale parametro rilevante per il riconoscimento della protezione umanitaria*, in *federalismi.it*, 29 ottobre 2018.

<sup>24</sup> Secondo l'art. 5 della direttiva 2011/95/UE il bisogno di protezione internazionale può sorgere anche fuori dal Paese d'origine ("*sur place*"). Nel recepire la precedente direttiva 2004/83/CE, il legislatore italiano nell'art. 4, d.lgs n. 251/2007 non si è avvalso della facoltà riconosciuta agli Stati membri, al comma 3, di escludere la protezione sussidiaria, se il rischio di persecuzione future o di danni gravi nel Paese di origine si basi su circostanze determinate dal richiedente dopo la partenza.

<sup>25</sup> Articolo 1F della Convenzione di Ginevra e articoli 12 e 14 della direttiva-qualifiche.

5. La direttiva 2013/32/UE<sup>26</sup> consente agli Stati membri di applicare specifiche norme procedurali, se il richiedente è cittadino di un Paese che è stato designato come Paese di origine sicuro nel diritto nazionale<sup>27</sup>. La direttiva-procedure in vigore non prevede l’armonizzazione a livello dell’Unione delle liste nazionali dei Paesi sicuri. Solo alcuni Stati membri hanno adottato elenchi nazionali di Paesi di origine sicuri che, peraltro, presentano divergenze, derivanti da diverse valutazioni della situazione di taluni Paesi terzi o dalla natura dei flussi verso ciascuno Stato membro. La designazione di un Paese di origine sicuro può essere fatta con l’eccezione di parti del territorio o di categorie di persone, salvo che il richiedente non riesca a dimostrare che la classificazione di Paese sicuro non corrisponde alla propria situazione particolare<sup>28</sup>. In sostanza, la presunzione di sicurezza ha carattere relativo e può essere invertita, ma l’onere della prova non può passare interamente al ricorrente. Al riguardo esistono attualmente solo elenchi dei singoli Stati membri. La riforma del regolamento-asilo del 2016<sup>29</sup>, ancora in discussione, propone l’armonizzazione a livello europeo dell’elenco dei Paesi sicuri<sup>30</sup>.

In sede di conversione in legge del decreto (tramite un voto di fiducia sul maxielementamento), la novella legislativa ha introdotto il concetto di “Paese terzo sicuro di origine del richiedente asilo” e la “procedura di frontiera” che consente di alleggerire la procedura di valutazione della domanda di asilo. La lista dei Paesi appartenenti a questa categoria sarà decisa a livello nazionale tramite designazione effettuata tramite un decreto interministeriale e dunque senza base legislativa<sup>31</sup>. La provenienza da uno Stato-terzo così definito è motivo sufficiente per dichiarare manifestamente infondata la domanda di protezione internazionale<sup>32</sup>. L’ipotesi del Paese

---

<sup>26</sup> Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

<sup>27</sup> Le ipotesi previste sono le seguenti: quando le questioni sollevate non riguardino il riconoscimento della qualifica, l’origine da un Paese di sicuro; informazioni, omissioni o documenti falsi; distruzione di documento d’identità; dichiarazioni incoerenti, contraddittorie, false o improbabili sul Paese di origine, domanda reiterata inammissibile; lo scopo di ritardare o impedire l’esecuzione di una decisione anteriore o imminente; ingresso illegale e mancata comparizione presso le autorità o mancata presentazione di domanda; rifiuto di adempiere all’obbligo del rilievo dattiloscopico (Eurodac ai fini di Dublino); gravi ragioni, che inducano a considerare il soggetto un pericolo per la sicurezza nazionale o l’ordine pubblico dello Stato membro, o precedente espulsione con efficacia esecutiva per gravi motivi di sicurezza o di ordine pubblico a norma del diritto nazionale (art. 31, par. 8, direttiva-procedure).

<sup>28</sup> La decisione di inammissibilità che dichiara la domanda manifestamente non fondata “è motivata dando atto esclusivamente che il richiedente non ha dimostrato la sussistenza di gravi motivi per ritenere non sicuro il Paese designato di origine sicuro in relazione alla situazione particolare del richiedente stesso”.

<sup>29</sup> La proposta di regolamento-procedure ha assorbito quella precedente, COM(2015) 452 def., del 9 settembre 2015, Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un elenco comune dell’UE di paesi di origine sicuri (...). Secondo la proposta, tale elenco comune dovrebbe comprendere i Paesi dei Balcani occidentali e la Turchia.

<sup>30</sup> V. PE A8-0171/2018, relatrice Laura Ferrara, 22 maggio 2018.

<sup>31</sup> Art. 7-*bis* del decreto convertito da inserire nel d.lgs. n. 25 del 28 gennaio 2008.

<sup>32</sup> La direttiva-procedure in vigore contiene anche norme relative alle domande di protezione internazionale da parte di richiedenti provenienti da altre categorie di Paesi (Paesi terzi sicuri di asilo, Paesi terzi sicuri, Paesi europei sicuri, Paesi europei super-sicuri) che consentono di esternalizzare le procedure per il riconoscimento della protezione internazionale verso i Paesi di provenienza (e non di origine) delle persone interessate.



di origine sicuro, in cui gli Stati membri hanno la facoltà di applicare procedure accelerate<sup>33</sup>, è quella che ha certamente maggior impatto riduttivo della procedura di riconoscimento della protezione internazionale nella valutazione delle Commissioni territoriali.

È impossibile prevedere quali saranno i Paesi di origine sicuri designati a livello amministrativo, ma le valutazioni dovranno essere prese con il soccorso di tutte le fonti qualificate, senza considerazioni sulla convenienza statistica di designare una nazionalità o un'altra. I richiedenti asilo che presentano domanda in Italia sono provenienti prevalentemente dall'Africa sub-sahariana, dal Corno d'Africa e, in misura minore, dalla sponda Sud del Mediterraneo<sup>34</sup>. L'adozione di una lista non dovrebbe comunque privare, in linea di principio, un richiedente protezione internazionale del diritto a ricevere una valutazione individuale<sup>35</sup>. Tuttavia, comporta rischi evidenti di trattamento superficiale delle domande, specialmente se presentate da membri di minoranze nazionali/etniche/per orientamento sessuale.

In varie ipotesi di reiterazione della domanda di protezione internazionale, la novella legislativa ha introdotto la possibilità di derogare al diritto del richiedente asilo di restare nel territorio, durante l'esame della domanda. Nell'ipotesi di presentazione di una prima domanda reiterata nella fase di esecuzione di un provvedimento di espulsione o di respingimento, al solo scopo di ritardarne o impedirne l'esecuzione, la domanda si considera inammissibile e non si procede all'esame della stessa<sup>36</sup>. Nell'ulteriore ipotesi di reiterazione, dopo una precedente decisione negativa senza addurre nuovi elementi, la Questura provvede senza ritardo alla trasmissione della documentazione necessaria alla Commissione territoriale che adotta la decisione in tempi brevi (cinque giorni).

<sup>33</sup> Art. 28-ter: "1. La domanda è considerata manifestamente infondata (...), quando (...): (...) b) il richiedente proviene da un Paese designato di origine sicuro ai sensi dell'articolo 2-bis (...)". L'art. 33 della direttiva-procedure recita: "Gli Stati membri non sono tenuti ad esaminare se al richiedente sia attribuibile la qualifica di beneficiario di protezione internazionale a norma della direttiva 2011/95/UE, qualora la domanda sia giudicata inammissibile (...)". Per una trattazione più estesa, v. G. CAGGIANO, *Alla ricerca di un nuovo equilibrio istituzionale per la gestione degli esodi di massa, dinamiche intergovernative, condivisione delle responsabilità fra gli Stati membri e tutela dei diritti degli individui*, in *Studi sull'integrazione europea*, p. 459ss., at p. 479ss., cit., par.7 e bibliografia ivi citata.

<sup>34</sup> Infatti, le richieste di asilo presentate nel nostro Paese dalle principali nazionalità di origine dei flussi verso l'Unione (Siria, Afghanistan, Iraq, Albania e Pakistan) che potrebbero transitare in un Paese terzo sicuro sono solo una quota marginale del totale delle domande di asilo. Prevalgono gli stranieri provenienti da paesi dall'Africa sub-sahariana, quali Nigeria, Gambia, Mali, Senegal, Sudan o del Corno d'Africa, quali Somalia ed Eritrea che per motivi geopolitici transitano attraverso Paesi sicuri. Non corrisponde certo alla definizione di Paese terzo sicuro la situazione dei diritti fondamentali in Libia, Egitto o Tunisia.

<sup>35</sup> La direttiva-procedure al 42° considerando ricorda che "[l]a designazione di un (...) Paese di origine sicuro (...) non può stabilire una garanzia assoluta di sicurezza per i cittadini di tale Paese" e che "quando un richiedente dimostra che vi sono validi motivi per non ritenere sicuro tale Paese per la sua situazione particolare, la designazione del Paese come sicuro non può più applicarsi al suo caso".

<sup>36</sup> L'art. 9 della legge 2018/132 (che introduce i nuovi articoli 28-bis, 29-bis, commi 1-bis, 1-ter 1-quater al d.lgs. 25 del 2008) prevede ulteriori deroghe al diritto di permanenza sul territorio nazionale durante l'esame della domanda di protezione internazionale.

Art. 9 lett. b) del d.l. n. 113/2018 e nuovo comma dell'art. 28-bis del d.lgs. n. 25/2008.

La novella legislativa introduce anche nel nostro ordinamento una procedura accelerata da svolgere direttamente in frontiera o nelle zone di transito, ipotesi non prevista in precedenza<sup>37</sup>. Il richiedente è tenuto a presentare la domanda di protezione internazionale dopo essere stato fermato per avere eluso o tentato di eludere i relativi controlli. A tal fine, un successivo decreto del Ministero dell’Interno individuerà le frontiere presso cui potrà essere svolta tale procedura e istituire ulteriori cinque sezioni delle Commissioni territoriali (quanti sono gli *hotspot* oggi in funzione). La procedura in parola indebolisce le garanzie per il richiedente, anche in considerazione del fatto che per il trattenimento non è prevista una durata massima.

Nel diritto dell’Unione, la procedura accelerata, con eventuali esiti di decisioni di inammissibilità, è prevista anche nell’ipotesi in cui il richiedente presenti la domanda di protezione internazionale alla frontiera o nelle zone di transito<sup>38</sup>. La facoltà di istituire una procedura accelerata di frontiera (o nelle immediate vicinanze, quando vi siano afflussi di massa straordinari) è prevista nella direttiva-procedure (art. 43)<sup>39</sup>. La direttiva-procedure stabilisce che la decisione sia presa entro un termine ragionevole (sino ad un termine massimo di quattro settimane). In caso contrario, il richiedente è ammesso nel territorio dello Stato membro, dove potrà accedere alle procedure ordinarie e speciali. La direttiva UE prevede che l’esame in frontiera non sia uno strumento ordinario per tutti gli ingressi illegali e che, se non sia concluso entro trenta giorni, la domanda debba essere inviata alle commissioni ordinarie consentendo l’ingresso sul territorio nello Stato membro (art. 43, par. 2).

Peraltro, la direttiva 2013/32/UE consente che la procedura di esame della domanda sia accelerata e/o svolta alla frontiera o in zone di transito solo quando il richiedente sia entrato illegalmente nel territorio dello Stato e, senza un valido motivo, non abbia presentato la domanda di protezione internazionale il prima possibile rispetto alle circostanze concrete del suo ingresso (art. 31, par. 8, lett. h).

Inoltre, la medesima direttiva non prevede un automatismo rispetto dell’attraversamento della frontiera che non esclude l’intenzione dello straniero di volersi presentare quanto prima alle autorità per chiedere protezione. La disposizione stabilisce una rigorosa verifica della situazione concreta, caso per caso, in cui si trova lo straniero che viene fermato alla frontiera. Diversa la norma della direttiva che consente agli Stati membri di prevedere una procedura accelerata svolta in frontiera quando il richiedente “presenta la domanda al solo scopo di ritardare o impedire l’esecuzione di una decisione anteriore o imminente che ne comporterebbe l’allontanamento” (art. 31, par. 8, lett. g).

---

<sup>37</sup> Modifica introdotta nell’art. 28-*bis* d.lgs. n. 25/2008.

<sup>38</sup> A tal fine, un successivo decreto del Ministro dell’Interno individuerà le frontiere presso cui potrà essere svolta tale procedura. Considerato che la novella prevede di istituire fino a cinque sezioni *ad hoc* delle Commissioni Territoriali, si può prevedere che ciò avverrà nei punti di crisi (*hotspot*) che, ad oggi, sono operanti in egual numero.

<sup>39</sup> Le condizioni dell’accoglienza per i richiedenti protezione internazionale sono disciplinate dalla direttiva-accoglienza 2013/33/UE recepita dal decreto legislativo n. 142/2015, modificato successivamente dalla legge Minniti e dalla legge n. 47/2017 sui minori stranieri non accompagnati, entrambe riviste dal d.lgs. n. 220/2017.

6. La novella legislativa riforma il quadro giuridico dell'accoglienza<sup>40</sup> nell'intento di ridurre ambiti e costi<sup>41</sup>. Anche il nuovo capitolato del 7 novembre 2018 per la gestione dei centri di permanenza temporanea e assistenza e per i centri di accoglienza<sup>42</sup> sostiene che sono assicurati "tutti i servizi previsti dalle direttive europee per garantire la dignità della persona umana", ossia l'insieme dei servizi di assistenza primaria alla persona. Tuttavia, non si prevede alcuna misura rispondente al principio dell'inserimento sociale: corsi di lingua italiana, assistenza psicologica (che rientra nell'assistenza primaria per i richiedenti traumatizzati da torture e trattamenti disumani), corsi di formazione per un primo inserimento sociale. Sono molto limitati i servizi di assistenza sociale.

Il sistema italiano di accoglienza include, come aspetto propedeutico, la fase di identificazione dei profughi che sbarcano via mare per evitare i movimenti secondari in altri Stati membri. L'approccio di *soft-law* per i Paesi della frontiera esterna, contenuto nella comunicazione sull'Agenda europea sull'immigrazione<sup>43</sup>, è ora disciplinato dal Regolamento (UE) n. 2016/1624 relativo alla guardia di frontiera e costiera europea. Ma già in precedenza, nel momento di massima crisi dei flussi migratori, consisteva in un impegno del Governo italiano con la Commissione (e gli Stati membri di destinazione privilegiata dei profughi). L'effettività della registrazione obbligatoria dei nuovi arrivi (secondo il regolamento Eurodac) era una contropartita del meccanismo di ricollocazione biennale, vale a dire della ripartizione pro-quota fra gli Stati membri dei richiedenti asilo (oggi terminata)<sup>44</sup>.

La previsione dei "punti di crisi" (*hotspot*) ha assunto una base legale soltanto dalla legge Minniti del 2017, senza prevedere una disciplina delle attività ivi svolte<sup>45</sup>. La novella legislativa continua a non chiarire, come in precedenza, l'organizzazione

<sup>40</sup> V. Ministero dell'Interno, Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione, Capitolato di appalto per la gestione dei centri di permanenza temporanea e assistenza e per i centri di accoglienza, cit.

<sup>41</sup> Si tratta in realtà di aumentare il rispetto del regolamento Eurodac, che per lungo tempo era stato poco attuato in Italia, v. COM(2015) 240, del 13 maggio 2015, Agenda europea sulla migrazione; COM(2015) 490, del 23 settembre 2015, Gestire la crisi dei rifugiati: misure operative, finanziarie e giuridiche immediate nel quadro dell'agenda europea sulla migrazione.

<sup>42</sup> Regolamento (UE) n. 2016/1624 che modifica il regolamento (UE) n. 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio e abroga il regolamento (CE) n. 863/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, il regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio e la decisione 2005/267/CE del Consiglio, par. 25.

<sup>43</sup> Articolo 10 *ter* Testo unico: Disposizioni per l'identificazione dei cittadini stranieri rintracciati in posizione di irregolarità sul territorio nazionale o soccorsi nel corso di operazioni di salvataggio in mare. L'articolo è stato inserito dall'art. 17 del d.l. n. 13 del 17 febbraio 2017, convertito dalla legge n. 46 del 13 aprile 2017.

<sup>44</sup> In relazione all'*hotspot* di Lampedusa, la Corte EDU (Grande Camera) con la sentenza del 15 dicembre 2016 *Khlaifiaba* ha condannato l'Italia (per fatti risalenti al 2011) per violazione dell'art. 5 CEDU, sottolineando come i Centri fossero luoghi di detenzione, nei quali gli stranieri erano privati della libertà senza alcuna base legale e senza la possibilità di fare ricorso all'autorità giudiziaria. V. A. GILBERTO, *La pronuncia della Grande Camera della Corte EDU sui trattenimenti (e i conseguenti respingimenti) di Lampedusa del 2011*, in *Diritto penale contemporaneo*, 23 dicembre 2016, disponibile online.

<sup>45</sup> Inserita in art. 10 *ter* nel Testo Unico. La disciplina delle attività "punti di crisi" è fissata da una serie di circolari: v., in particolare, la circolare del Ministero dell'Interno (*Road Map*) del 28 settembre 2015, su cui v. S. PENASA, *L'approccio 'hotspot' nella gestione delle migrazioni: quando la forma (delle fonti) diviene sostanza (delle garanzie). Efficientismo e garantismo delle recenti politiche migratorie in prospettiva multilivello*, in *Rivista AIC*, 2/2017, disponibile online.

e le condizioni degli stranieri ivi ospitati. Il trattenimento implica una restrizione della libertà affidata esclusivamente all'autorità di polizia. La legge non indica se si tratta di centri aperti o chiusi e le restrizioni della libertà di movimento delle persone ivi collocate sono regolate solo da circolari<sup>46</sup>. Con la conseguenza che la libertà personale dello straniero, nelle prime fasi dopo gli sbarchi, rimarrà affidata alla libera discrezionalità delle forze di polizia. In violazione del diritto all'*habeas corpus* degli articoli 5 CEDU e 13 Cost.

I centri di prima accoglienza hanno la funzione di completare l'identificazione dello straniero, la verbalizzazione e l'avvio della domanda di asilo, l'accertamento delle condizioni di salute e la sussistenza di eventuali situazioni di vulnerabilità che comportino speciali misure di assistenza<sup>47</sup>. Si tratta dei centri governativi istituiti nel 2015<sup>48</sup> e di quelli preesistenti<sup>49</sup>. Alla fase di soccorso e prima assistenza segue l'attività di accoglienza vera e propria. Per la permanenza breve, le attività hanno luogo negli appositi Centri di Prima Accoglienza (CPA) o Centri di Primo Soccorso e Accoglienza (CPSA)<sup>50</sup>. Il richiedente asilo deve chiedere di essere accolto in una struttura per poter accedere alle misure di accoglienza. In teoria, potrebbe restare fuori dal sistema (se non trattenuto) ma sarebbe privato delle misure di sostegno economico previste dalla direttiva-accoglienza.

Per quanto riguarda l'accoglienza a medio termine, i richiedenti asilo non possono più accedere agli Sprar che dispensano i servizi predisposti dalla rete degli enti locali<sup>51</sup>. Potranno essere accolti solo nei centri governativi di prima accoglienza; ad es. potranno essere destinati ai CAS (centri di accoglienza straordinaria), strutture gestite da associazioni o cooperative private, che difettano di copertura legale e giurisdizionale sulle restrizioni della libertà di movimento. Sono luoghi affidati alla discrezionalità dell'Amministrazione che spesso rappresentano un luogo di reclutamento di mano d'opera illegale.

Il diritto dell'Unione dispone che gli Stati membri provvedano alle condizioni materiali di accoglienza assicurando un'adeguata qualità di vita che garantisca il sostentamento dei richiedenti e ne tuteli la salute fisica e mentale. La direttiva-accoglienza 2013/33/UE dispone che qualora gli Stati membri forniscano le condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici o buoni, l'ammontare dei medesimi è fissato sulla base del livello o dei livelli stabiliti dallo Stato membro interessato, secondo la legge o la prassi, in modo da garantire una qualità di vita adeguata ai propri cittadini (art. 17, par. 5). La direttiva evidenzia che la legittima

---

<sup>46</sup> Previsti dal d.lgs. n. 142/2015 sulla base della programmazione dei tavoli di coordinamento nazionale e interregionali (art. 9).

<sup>47</sup> Centri di Accoglienza per i Richiedenti Asilo (CARA), Centri di Accoglienza (CDA) e Centri di Accoglienza Straordinaria (CAS), individuati dalle prefetture e dagli uffici territoriali del Governo, previo parere dell'ente locale nel cui territorio è situata la struttura (secondo le procedure di affidamento dei contratti pubblici).

<sup>48</sup> Tali centri sostituiscono, in linea di principio, i Centri di Accoglienza per i Richiedenti Asilo (CARA) e i Centri di Accoglienza (CDA), che sono stati in teoria soppressi ma che continuano a svolgere le loro attività.

<sup>49</sup> Art. 9 d.lgs. n. 142/2015.

<sup>50</sup> La novella legislativa ha stabilito che d'ora in poi solo i titolari di protezione internazionale e i minori non accompagnati possono accedervi.

<sup>51</sup>

scelta da parte degli Stati di fornire l'accoglienza presso le apposite strutture non può essere intesa come un'alternativa per fornire servizi di accoglienza con *standard* inadeguati (art.18).

La novella delinea un sistema di prima accoglienza emergenziale che, privato della prospettiva del passaggio in un Sprar, non sembra conforme alla direttiva-accoglienza, la quale dispone (art. 18, par. 9) che solo in casi debitamente giustificati gli Stati membri possono stabilire in via eccezionale modalità relative alle condizioni materiali di accoglienza diverse da quelle previste nel citato articolo, per un periodo ragionevole e di durata più breve possibile. La mancata previsione di accoglienza specifica dei richiedenti asilo vulnerabili che potrebbero essere accolti soltanto nei servizi speciali all'interno degli appositi centri per le vittime di tratta, ovvero dei centri governativi di prima accoglienza, configura una possibile violazione della direttiva-accoglienza (articoli 21 e 22).

Infine, oltre ai Centri di Permanenza per il Rimpatrio (CPR ex CIE), la novella legislativa prevede una nuova forma di trattenimento. Lo straniero espulso, in attesa della definizione del procedimento di convalida, può essere trattenuto nelle ipotesi di indisponibilità di posti nei centri di permanenza per il rimpatrio o in quelli ubicati nel circondario del Tribunale competente. Tale modifica appare in contrasto con la direttiva-rimpatri che chiede di definire in modo chiaro i possibili luoghi di trattenimento (art. 16). Oltre all'indeterminatezza dei luoghi del trattenimento e all'assenza di una precisa definizione del concetto di "idoneità" degli stessi, la nuova disciplina non dà indicazione circa l'estensione delle garanzie ivi applicabili.