

MIGRANTI news



Bollettino informativo dell'immigrazione

Il reato di immigrazione clandestina: in cosa consiste e come difendersi

Avv. Luca Santini

Il recente voto al Senato sul pacchetto sicurezza ha concluso definitivamente l'iter parlamentare del disegno di legge S773-bis, licenziato dal Governo nel maggio 2008. Dopo la firma del Capo dello Stato e decorsi quindi giorni dalla pubblicazione del testo sulla Gazzetta Ufficiale, le norme approvate diventeranno efficaci. Molte disposizioni della legge sull'immigrazione e in generale molti aspetti dello status degli immigrati presenti nel nostro Paese risulteranno modificati dall'entrata in vigore della nuova legge. Tra le tante novità,

quella che appare sin d'ora più gravida di conseguenze, per l'effetto dirompente che potrebbe produrre, è senza dubbio quella che attiene all'introduzione del reato di immigrazione clandestina. In seno alle comunità di stranieri e all'interno delle famiglie italiane e non, che si avvalgono della collaborazione di dipendenti immigrati (spesso e forzatamente in condizioni di irregolarità), si sta creando un forte stato di disagio e di preoccupazione, per le implicazioni negative che le nuove misure restrittive potrebbero produrre. Si rende neces-

Sommario:

Il reato di immigrazione clandestina	1
Le azioni di tutela degli immigrati—Brescia	4
Le limitazioni poste dalla legge 388/2000 alle prestazioni assistenziali	5
Le sentenze	6
Sicurezza pubblica e diritti del privato cittadino	7
Le ordinanze amministrative	7

sario quindi un primo chiarimento sugli aspetti più problematici connessi all'introduzione del nuovo reato, legato alla semplice presenza irregolare sul suolo nazionale dei lavoratori stranieri.

In cosa consiste il reato di "ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato"?

E' punita la condotta dello straniero extracomunitario o dell'apolide che fa ingresso in Italia in modo irregolare, senza presentarsi ai valichi di frontiera, oppure senza il possesso di un visto d'ingresso nei casi in cui ciò sia necessario, oppure con il possesso di un visto d'ingresso falso e/o illegittimamente acquisito. E' inoltre punita la condotta di chi, pur avendo fatto ingresso regolare in Italia, è poi rimasto oltre i termini consentiti, oppure, in caso di soggiorno di breve durata per turismo o simili, abbia omesso di rendere la dichiarazione di presenza entro otto giorni dall'ingresso. Sono punite quindi due condotte distinte: una a consumazione immediata, che consiste nell'aver valicato la frontiera irregolarmente, l'altra invece a effetto permanente, che consiste nel soggiornare in Italia senza averne titolo. Lo straniero che venisse trovato in una di queste due condizioni sarebbe denunciato al Giudice di Pace penale e rischierebbe una pena pecuniaria oscillante tra i 5.000 e i 10.000 euro.

Ci sono delle norme procedurali speciali?

Il procedimento penale è destinato a svolgersi in stretta connessione con il procedimento amministrativo finalizzato ad ottenere l'espulsione dello straniero. Infatti, le Forze dell'Ordine sono chiamate, da un lato, a redigere l'informativa di reato e a denunciare lo straniero all'Autorità Giudiziaria, dall'altro ad avviare le procedure amministrative di espulsione. Qualora questa seconda procedura giungesse a conclusione prima della celebrazione del processo, le Forze dell'Ordine ne dovrebbero dare comunicazione immediata al Giudice di Pace, il quale, preso atto che lo straniero è stato allontanato dal territorio nazionale, chiuderebbe il procedimento penale pronunciando sentenza di non luogo a procedere. Se invece l'espulsione non venisse eseguita il procedimento penale seguirebbe il suo corso fino all'emissione della sentenza di merito, di condanna ovvero di assoluzione.

All'interno del pacchetto sicurezza sono contenute anche nelle nuove norme per regolare lo svolgimento dei processi innanzi al Giudice di Pace penale, che paiono destinate a trovare applicazione anche e soprattutto nella celebrazione dei giudizi relativi ai reati di ingres-

so e permanenza irregolare sul territorio dello Stato. Sono previsti, in buona sostanza, due riti speciali atti ad abbreviare sensibilmente i tempi di definizione dei processi; in alcuni casi individuati dalla legge la persona denunciata può essere invitata a presentarsi innanzi al Giudice per essere sottoposta a giudizio, entro quindici giorni dalla notizia di reato; nei casi di maggiore urgenza può addirittura essere citata a comparire per la prima udienza utile.

Il nuovo reato è da intendersi retroattivo?

L'art. 25 della Costituzione prevede che "nessuno può essere punito, se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso". Si tratta del principio cosiddetto di "irretroattività della legge penale", posto a tutela della libertà del cittadino dai possibili arbitri del potere legislativo. Ciò significa che pacificamente non potranno essere puniti gli ingressi irregolari sul suolo nazionale, effettuati anteriormente all'entrata in vigore della nuova legge. Ben più complessa è la situazione per quanto riguarda la condotta di natura permanente, parimenti punibile, rappresentata dal perdurante soggiorno illegale sul territorio dello Stato. Per quanto una lettura attenta del dettato costituzionale imponga di guardare al momento iniziale della condotta (con ciò ritenendo non punibili i soggiorni irregolari iniziati prima della novella legislativa), non mancano pronunce giurisdizionali che, in caso di reati permanenti svoltisi sotto l'imperio di due leggi diverse, hanno dato rilievo solo alla parte di condotta realizzata sotto la vigenza della nuova legge, anche se più severa rispetto a quella precedente. Ciò è avvenuto, ad esempio, a seguito dell'istituzione nel 1982 del reato di associazione per delinquere di stampo mafioso, che ha comportato un sensibile aumento delle pene, rispetto a quelle originariamente previste per il reato di associazione a delinquere "semplice"; in questi casi la Corte di Cassazione ha ripetutamente affermato che, qualora la permanenza del delitto associativo anteriormente iniziato, si sia protratta dopo l'entrata in vigore della nuova legge, assume rilievo ai fini del trattamento sanzionatorio solo la parte di condotta successiva, risultando integrati tutti gli elementi essenziali del reato.

Occorrerà verificare sul campo se questi orientamenti così rigorosi saranno confermati dalla giurisprudenza anche in relazione alla fattispecie di reato qui in discussione. Ciò che con assoluta certezza si può sin d'ora affermare, è che sono completamente destituite di fondamento le rassicurazioni fornite da vari Ministri circa la non retroattività della nuova fattispecie penale, perché a questa difficile valutazione sarà chiamata la giurisprudenza in piena autonomia, nel bene e nel male, rispetto al potere esecutivo.



Cosa rischia il datore di lavoro?

L'assunzione di manodopera straniera in condizioni di irregolarità è già oggi una condotta illecita, indipendentemente dall'introduzione o meno del nuovo reato di "ingresso o soggiorno irregolare sul territorio nazionale". Un eventuale accertamento del rapporto lavorativo "in nero" esporrebbe quindi il datore di lavoro alle conseguenze ordinarie, di tipo amministrativo, fiscale e addirittura penale. La nuova incriminazione prevista dal pacchetto sicurezza non incide su questo quadro normativo preesistente.

Cosa rischia il padrone di casa?

La locazione di immobile a cittadino extracomunitario in condizioni di irregolarità non è di per sé reato. Solo quando la cessione dell'immobile comporti per il proprietario un profitto ingiusto (ad esempio per la percezione di somme largamente eccedenti gli standard di mercato), potrebbe essere instaurato un procedimento penale e, in caso di condanna, potrebbe addirittura essere disposta la confisca della casa. Laddove non vi sia un "profitto ingiusto" il locatore è tenuto soltanto a comunicare all'Autorità di Polizia la presenza di cittadini extracomunitari, regolari e non, entro 48 ore dalla cessione dell'immobile.

Si può ipotizzare d'ora in avanti il reato di favoreggiamento per chi fa lavorare o dà alloggio agli stranieri irregolari?

In tema di immigrazione esistono due tipologie di reati di favoreggiamento: una prima tipologia è quella prevista dal testo unico delle leggi sull'immigrazione, che attiene ai casi di chi si adopera per l'ingresso in Italia degli

trarsi alle ricerche di questa. Anche in questo caso è richiesta dunque al soggetto attivo, ai fini dell'integrazione del reato di favoreggiamento, una condotta partecipe e collaborativa, atta a sviare o a impedire le indagini: pertanto il semplice dare alloggio o lavoro ad immigrato non è sufficiente ad integrare il reato di favoreggiamento.

Esiste un obbligo di denunciare lo straniero in condizione di irregolarità?

Un obbligo di denuncia degli stranieri irregolari (e dunque, per ciò stesso, probabili autori di un reato) è ipotizzabile soltanto in capo ai pubblici ufficiali e agli incaricati di un pubblico servizio. Si ricorda peraltro che l'obbligo di denuncia sorge soltanto quando la notizia di reato si presenti completa di tutte le linee essenziali, in base a elementi sufficientemente affidabili.

Comunque, per quanto è qui di interesse, giova chiarire che l'operatore del sindacato o del patronato è un soggetto privato a tutti gli effetti, cui non grava quindi in alcun caso un obbligo di denuncia. Non sono inoltre concepibili, in conseguenza dell'introduzione del nuovo reato, limitazioni al diritto degli stranieri di associarsi, di affiliarsi e tesserarsi a un sindacato, di agire in giudizio, di manifestare in pubblico la propria opinione.

Le nostre azioni di tutela degli immigrati

Brescia

Riportiamo per esteso, questo mese, l'esperienza delle battaglie avviate dai compagni del patronato di Brescia contro il mancato riconoscimento da parte degli enti locali delle relative provvidenze per invalidità civile e indennità d'accompagnamento legittimamente dovute a cittadini extracomunitari.

La predisposizione di tali azioni ha contribuito a far emergere un panorama piuttosto esteso e variegato di casistiche analoghe che, se rapportate ai principi legislativi costituzionali e alle leggi internazionali sui diritti di assistenza e cittadinanza, potrebbe configurarsi come discriminatorio e lesivo dei diritti fondamentali della persona.

Nel particolare, citiamo qui due pronunciamenti del tribunale di Brescia, sezione del lavoro e della previdenza e assistenza obbligatoria (**Sentenza 132/2006 e 531/2008**) e un importante pronunciamento della Corte Costituzionale (**Sentenza 306/2008**), che troverete per esteso nella cartella dei documenti allegati a questo numero.

Nel primo caso, trattasi di un'impugnazione di provvedimento, patrocinata dai nostri legali, nei confronti della revoca da parte della ASL competente dell'erogazione di un'indennità di frequenza (accompagnamento) assegnata ai genitori di un bambino nato in Marocco, affetto da una grave forma di Sindrome di Down.

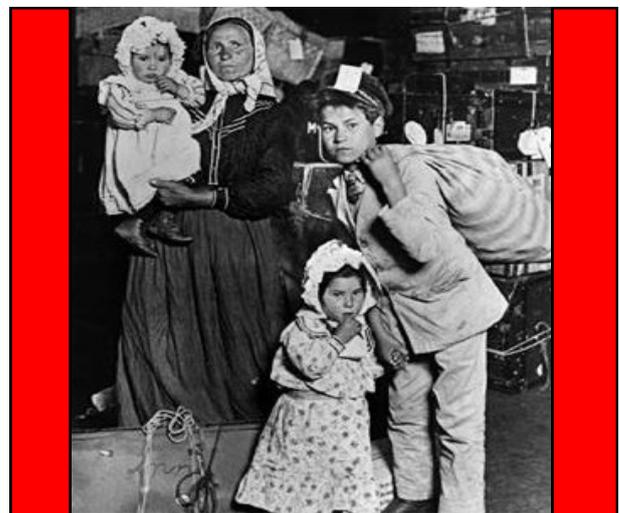
La relativa spettanza, in prima battuta concessa, veniva revocata in conseguenza dell'entrata in vigore della legge 388/2000, testo che all'art. 80 c. 9 dispone: "di non concedere ai cittadini stranieri privi di Carta di Soggiorno l'assegno sociale e le provvidenze economiche".

Viene rilevato dal pronunciamento del tribunale come il provvedimento di revoca dell'indennità di accompagnamento presenti concreti caratteri d'incostituzionalità, in violazione agli art. 34 e 38 della Costituzione che hanno fondamento nel Diritto dell'UE (art. 26 e 34 della Carta dei diritti fondamentali) e in numerose altri corpi legislativi internazionali, tra cui l'art. 6 della convenzione O.I.L. (97/1949) che assicura all'immigrato: "un trattamento che non sia meno favorevole di quello applicato ai propri cittadini", nonché art. 10 convenzione O.I.L. (143/1975) che garantisce parità di opportunità e trattamento anche in materia di sicurezza sociale per i lavoratori migranti.

Nel caso dell'altra sentenza (531/2008), i genitori di un bambino affetto da epilessia mioclonica grave associata a ritardo psicomotorio e successivamente deceduto, ricorrono contro la mancata corresponsione da parte della ASL dell'indennità d'accompagnamento spettante per il periodo in cui i genitori non erano ancora in possesso della Carta di soggiorno (ottenuta poi nel 2003). Anche in questo caso, la giustificazione addotta dalla ASL fa riferimento all'entrata in vigore della già citata legge 388/2000 che subordinerebbe il diritto a ottenere la provvidenza ai requisiti del possesso di Carta.

Il tribunale, tuttavia, accoglie il ricorso dei nostri legali affermando un principio basilare, ovvero che: "il requisito specifico richiesto dalla legge 388/2000 deve essere riferito, secondo una lettura costituzionalmente orientata, alle sole prestazioni erogate dai servizi territoriali agiuntive rispetto alle provvidenze dovute agli invalidi in forza di leggi statali".

Per ciò che riguarda il pronunciamento 306-/2008 della Corte Costituzionale, considerando che la CGIL ha sempre sostenuto il carattere discriminatorio della legge 388/2000, va considerata l'estrema importanza di tale atto. In particolare, nella luce che ritiene chiaramente irragionevole subordinare l'erogazione di una provvidenza assistenziale quale l'indennità d'accompagnamento, che è connaturata a una condizione di invalidità accerata e quindi gravemente ostativa allo svolgimento di una attività lavorativa normale, al possesso di un certo livello reddituale necessario alla concessione della Carta di soggiorno.



LE LIMITAZIONI POSTE DALLA L. 388/2000 ALLE PRESTAZIONI ASSISTENZIALI: A CHE PUNTO SIAMO

Avv. Marco Cuniberti

Riceviamo dai nostri legali e pubblichiamo un'approfondimento analitico dei dispositivi delle sentenze della Corte costituzionale relative ai ricorsi presentati contro l'articolo 80, comma 9, della legge n. 388 del 2000. Questo articolo, come già visto nel caso dei nostri ricorsi di Brescia, tende a limitare e restringere l'ambito d'applicazione dell'articolo 41, legge 386-1998 (T.U. immigrazione), il quale prevede che: *"gli stranieri titolari della carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore a un anno, nonché i minori iscritti nella loro carta di soggiorno o nel loro permesso di soggiorno, sono equiparati ai cittadini italiani ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche, di assistenza sociale..."*. Del documento redatto dai nostri legali, interamente disponibile all'indirizzo riportato di seguito, vogliamo qui sinteticamente citare alcune conclusioni:

- Le disposizioni restrittive introdotte dalla legge 388/2000 non sono applicabili retroattivamente, ovvero ai soggetti che hanno maturato i diritti alla prestazione prima dell'entrata in vigore della nuova disciplina.
- E' dichiarata l'illegittimità costituzionale della 388/2000 nella parte in cui esclude che l'indennità d'accompagnamento e la pensione di inabilità in quanto è irragionevole subordinare l'erogazione di una prestazione assistenziale al possesso di un titolo (Carta di soggiorno), che richiede, per il suo rilascio, il possesso di un reddito, che – in caso di pensione di invalidità – è oltretutto incompatibile con la prestazione stessa.
- La corte ha circoscritto i propri pronunciamenti unicamente rispetto ai benefici citati, ovvero pensione di inabilità e indennità d'accompagnamento, mentre per altre tipologie di prestazione assistenziale potrebbe rivelarsi necessario sollevare nuove questioni di costituzionalità.
- Per quanto concerne i titolari dello status di rifugiato, occorre ricordare che godono degli stessi diritti dei cittadini italiani; pertanto non è necessario il possesso della Carta di soggiorno.
- La delimitazione di un beneficio ai titolari di carta di soggiorno, contenuta in un provvedimento amministrativo può essere annullata dal giudice amministrativo, come nel caso della recente sentenza del **TAR Lombardia (su ricorso dei nostri legali, n. 4392-2009)**, a seguito dell'esclusione dei cittadini extracomunitari dal beneficio del bonus per le famiglie numerose.

FORMAZIONE

Sulla Home page del portale operatore Inca, nello spazio Ipercorsi, sotto il link: <Inca senza frontiere per gli immigrati>, sono disponibili le versioni aggiornate delle principali normative di settore (*T.U. Immigrazione, T.U. Comunitari e Regolamento d'attuazione*), nonché i corsi di formazione on-line per le seguenti aree:

- **Gli extracomunitari**
- **I visti d'ingresso**
- **La cittadinanza**
- **I comunitari**

Le sentenze

Rigetto della domanda per Carta di soggiorno richiesta da un cittadino extracomunitario, già titolare di CdS, per il coniuge avente diritto.

Ricorso accolto, per violazione dell'art. 9 c. 1 della legge 286/98 che sancisce il diritto in questione, configurandosi l'azione di rigetto del questore come erronea applicazione della legge ed eccesso di potere.

Tribunale di L'Aquila, sez. I, 29 maggio 2007, n. 265

Rifiuto concessione del Permesso di soggiorno per cittadino extracomunitario che ha presentato, in una prima istanza, documentazione falsa circa il proprio rapporto di lavoro.

Ricorso accolto, causa una carenza di istruttoria da parte della questura che non ha valutato i documenti integrativi presentati dal richiedente in una seconda istanza di richiesta del titolo.

TAR Venezia, sez. III, 18 novembre 2008, n.3586

Diniego di rinnovo del permesso di soggiorno per cittadina extracomunitaria priva di contratto di lavoro regolare.

Ricorso accolto, in questo caso la carenza di istruttoria a carico della questura fa riferimento alla mancata estensione della valutazione del livello reddituale a tutto

il nucleo familiare, a cominciare dal capofamiglia titolare di regolare Carta di soggiorno, presso cui la ricorrente risultava regolarmente vivere.

TAR Venezia, sez. III, 20 ottobre 2008, n. 3239

Mancata corresponsione da parte dell'INPS dell'assegno sociale di invalidità, in quanto il soggetto richiedente non è in possesso di Carta di soggiorno (Permesso di soggiorno CE - SLP)

Ricorso accolto, in base a un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma applicata dall'INPS, ossia l'art. 80 c. 19 legge 388/2000, la quale subordina la concessione dell'assegno d'invalidità al possesso di un titolo per la concessione del quale occorre percepire un livello di reddito superiore a quello che darebbe diritto all'assegno sociale. Ha ritenuto il giudice che il trattamento assistenziale in questione sia estraneo all'applicazione dell'art. 80 c. 19 legge cit., che si riferisce soltanto all'assegno sociale e alle altre provvidenze erogate dai servizi sociali.

Tribunale di Genova, sezione lavoro, 17 aprile 2009

Sospensione da parte dell'INPS dell'erogazione dell'indennità d'accompagnamento, in quanto il soggetto richiedente non

è in possesso di Carta di soggiorno (Permesso di soggiorno CE - SLP)

Ricorso accolto, in base alla sopravvenuta sentenza 306/2008 della Corte Costituzionale, che sottolinea la manifesta irragionevolezza della legge 388/2000 nel subordinare la prestazione assistenziale in oggetto, che presuppone la disabilità al lavoro, a un titolo di soggiorno per ottenere il quale è necessario disporre di un reddito da lavoro. Tale irragionevolezza è citata come "incidente" sul diritto alla salute delle persone.

Tribunale di Civitavecchia, sezione lavoro, 18 dicembre 2008, n. 974

Ritardo reiterato da parte del Ministero degli Affari Esteri nella concessione del visto di ingresso in Italia per la moglie di un cittadino extracomunitario che aveva richiesto e ottenuto il nullaosta al ricongiungimento familiare.

Citazione accolta, il tribunale riconosce al cittadino, che aveva regolarmente richiesto il titolo di soggiorno, i diritti al risarcimento economico del danno patrimoniale, esistenziale e morale subito a causa dell'intervento ritardato di due anni.

Tribunale di Milano, I sez. civile, 6 luglio 2007, n. 8909


Redazione

Per rendere Migranti news uno strumento ancora più efficace collabora con noi, inviandoci gli indirizzi segnalati i testi delle Odinanze, delle Sentenze da noi patrocinare o degli eventuali accordi realizzati nei territori di cui sei a conoscenza.

Kurosh Danesh
06/8476250
K.Danesh@cgil.it

Daniela Morlacchi
06/85563221
D.Morlacchi@inca.it

Alessandro Gabriele
06/85563500
A.Gabriele@inca.it

Tutte le sentenze citate nel numero di Migranti news sono consultabili e scaricabili all'indirizzo:

<http://www.inca.it/migranti-news/02/sentenze.zip>

Sicurezza pubblica e diritti del privato cittadino: alcune sottolineature necessarie

Avv. Luca Santini

E' assai recente -risale al 2 luglio scorso- l'approvazione definitiva da parte del Parlamento delle nuove disposizioni concernenti la sicurezza pubblica. Il provvedimento legislativo contiene una pluralità di previsioni disperate, che modificano e ritoccano in più punti il codice penale e di procedura penale, l'ordinamento penitenziario, la legge sull'immigrazione, eccetera. Sotto la nozione di "sicurezza pubblica" si sono compiuti innumerevoli "strappi" all'ordine costituzionale. La preminenza recentemente acquisita dalla nozione quanto mai elastica di ordine pubblico e di sicurezza pubblica consente sacrifici inediti alle libertà costituzionali, individua soggetti "deboli" come bersagli privilegiati di politiche repressive, soprattutto in tema di immigrazione addita il lavoratore straniero in condizioni di irregolarità come vero e proprio delinquente da rintracciare e recludere.

Questa triste stagione del diritto, come è noto, trova ampia e libera espressione anche nei contesti locali, soprattutto ad opera di sindaci solerti nel dare risposta a vere o presunte "emergenze" dilaganti nel corpo sociale. A suo modo emblematica è l'ordinanza in vigore nel Comune di Roma da più di un anno (in virtù di proroghe ripetute) che vieta il trasporto di contenitori ingombranti in tutto il centro storico, qualora la

detenzione di sacchi, borsoni o teli si configuri come strumentale alla vendita abusiva di merci in forme ambulanti.

Più che la disposizione in sé -che appare comunque abbastanza grave nella misura in cui rischia di compromettere il diritto del privato cittadino a trasportare beni e oggetti di sua proprietà- preoccupa in questo caso l'iter logico che ha portato all'adozione del provvedimento. Il sindaco, infatti, per potersi avvalere dei poteri straordinari di ordinanza, ha dovuto enfatizzare nella parte motiva le presunte problematiche di ordine pubblico sottese alla detenzione di borsoni ingombranti; e si dice quindi a tale riguardo che le frequenti fughe dei venditori abusivi, con le merci al seguito, avrebbero cagionato spesso lesioni "anche gravi" a passanti e turisti, nei cui confronti tali ingombranti borsoni sarebbero stati usati a mo' di corpi contundenti. Per tali motivi l'Autorità ha ravvisato un "concreto, evidente e grave" pericolo per la sicurezza urbana e per l'incolumità pubblica.

Si vede bene anche da questo piccolo esempio come la logica invasiva della "sicurezza pubblica" stia a poco a poco permeando spazi crescenti del dibattito pubblico, impedendo un sereno e pacato confronto sui problemi che riguardano la collettività.

Le ordinanze amministrative

Comune di Pisa, 5 marzo 2009

Tutela della sicurezza urbana e dell'incolumità pubblica: Divieto di trasporto su aree pubbliche di contenitori e involucri finalizzato alla vendita illegale di merce non autorizzata

Comune di Roma, 9 luglio 2008

Divieto di trasporto di contenitori strumentali alla vendita non autorizzata di merci nel territorio cittadino

Comune di Roma, 28 gennaio 2009

Proroga gennaio 2010 delle disposizioni impartite con ordinanze sindacali n. 137 del 9 luglio 2008 e n.138 del 10 luglio 2008

Tutte le ordinanze citate nel numero di Migranti news sono consultabili e scaricabili all'indirizzo:

<http://www.inca.it/migranti-news/02/ordinanze.zip>