

Direttore

Raffaele Chiarelli

Università degli Studi “Guglielmo Marconi” di Roma

Comitato scientifico

Eugenio De Marco

Università degli Studi di Milano

Claudio Rossano

Università “La Sapienza” di Roma

Comitato redazionale

Carlo Bosna

Università degli Studi “Guglielmo Marconi” di Roma

Dante Così

Università degli Studi “Guglielmo Marconi” di Roma

Beatrice Giampieri

Università degli Studi “Guglielmo Marconi” di Roma

DIRITTO DELL'IMMIGRAZIONE

La collana intende coniugare la ricerca e l'interpretazione della normativa del diritto dell'immigrazione — apparentemente disciplinata in modo unitario solo per specifici aspetti, ma sostanzialmente ancora frammentaria e variamente inclusa in differenti accorpamenti di disposizioni — con l'individuazione della natura e della tipologia dei più ricorrenti “conflitti” che l'immigrazione ha alimentato e alimenta.

Il diritto dell'immigrazione non si confonde e non si risolve nel trattamento giuridico dello straniero perché la nozione di “immigrato” implica un inserimento nella società del paese di accoglienza, che può non essere necessario per tutta una serie di rapporti giuridici che possono riguardare lo straniero.

Sussiste, peraltro, e assume valenza giuridica, il collegamento dell'immigrato con il paese d'origine, non unicamente espresso dal rapporto con un diverso ordinamento giuridico, che può assumere rilievo nei casi in cui sia prevista la reciprocità, ma che si manifesta sotto il profilo culturale e dei connessi diritti fondamentali.

Carlo Morselli

**Trattato di diritto
e procedura penale dell'immigrazione**



Copyright © MMXVII
Aracne editrice int.le S.r.l.

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

via Quarto Negroni, 15
00040 Ariccia (RM)
(06) 93781065

ISBN 978-88-255-0188-9

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: marzo 2017

A tutti i minori non accompagnati:
maxima debetur puero reverentia

GIOVENALE, *Satire*, XIV, 47.

Indice

- 15 *Nota multipla (analitica e aggiornata al 2017) dell'autore: i quadranti narrativi*

Parte I Quadro generale

- 101 Capitolo I
Inquadramento sinottico

1.1. Premessa, 101 – 1.2. Identità e distinzioni onomastiche, 103 – 1.3. Le cause: quadro di sintesi. I cambiamenti climatici (e l'inquinamento transfrontaliero), disastri naturali e sfollati, 107 – 1.4. I minori non accompagnati, 113.

- 123 Capitolo II
Legislazione

2.1. Il quadro costituzionale e l'istanza internazionalista, 123 – 2.2. I passaggi legislativi fondamentali (leggi Martelli, Turco-Napolitano, Bossi-Fini, Maroni) e il difficile bilanciamento sicurezza/legalità. Cd. accordo di integrazione (d.P.R. 14 settembre 2011, n. 179). Trattato di Lisbona e di Amsterdam. Diritti dell'uomo e diritto umanitario (distinzione), 129.

- 141 Capitolo III
Strumenti e forme di controllo dell'immigrazione

3.1. Rinnovo del permesso di soggiorno e relativo rifiuto, 157 – 3.2. Permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, 163 – 3.3. Ricongiungimento familiare e permesso di soggiorno per motivi familiari (d.lgs. 1 settembre 2011, n. 150), 171 – 3.4. Le impronte digitali, 183.

Parte II Diritto penale

187 Capitolo I *Il diritto penale*

I.1. Legittimazione del diritto penale e intervento della pena, 187 –
I.2. Prevenzione: le forme (intervento preventivo e repressivo), 189 –
I.3. L'interpretazione della legge penale, 190 – I.4. L'applicazione della
legge penale nello spazio. Estradizione, 193 – I.5. L'inapplicabilità della
sanzione penale. La validità della legge penale rispetto alle persone, 204.

207 Capitolo II *Principi generali e classificazioni*

2.1. Nozioni introduttive. Illecito (delitti e contravvenzioni), pena e misu-
re di sicurezza, 207 – 2.2. I quattro principi del diritto penale (di legalità,
materialità, offensività, soggettività). Vincolo di sussidiarietà (la sanzio-
ne estrema o “ultima”) e inosservanza (diritto penale dell'oppressione).
Principio di irretroattività, 214 – 2.3. La struttura del reato (tipicità, anti-
giuridicità anche sul piano processuale, colpevolezza), 222 – 2.4. Nesso
di causalità (quale requisito di esistenza del reato) e “quadruplici radici”
dell'illecito penale. La cd. causalità omissiva, 225 – 2.5. Responsabilità og-
gettiva (cd. causalità materiale). Preterintenzione, 236 – 2.6. Imputabilità
e dolo. La colpa (la tragedia navale del Titanic e l'attentato al presidente
degli Stati Uniti John Fitzgerald Kennedy: la più importante indagine
per omicidio del XX secolo) e la “colpa irrilevante” attribuita ad Hillary
Clinton, 241 – 2.7. Circostanze del reato (aggravante ad effetto speciale,
art. 12 co. 3-ter T.U. in materia di immigrazione e della transnazionalità,
art. 4 l. 16.3.2006, n. 146). Giusto processo (art. 111 Cost.) e giusta pena. La
legislazione speciale, 251 – 2.8. Reato tentato (o di conato) e consumato
(doppia tutela penale dei beni giuridici) e reato consumato *solo animo*
(triplice tutela), 256 – 2.9. Classificazione dei reati: di evento (nesso di cau-
salità) e di azione, omissivi (propri e impropri), istantanei e permanenti
(nuova fattispecie di reato, di immigrazione clandestina, inserita dalla l.
15 luglio 2009, n. 94), continuato, comuni e propri, di danno e di pericolo
(concreto e presunto), a consumazione anticipata. Cd. giudizio contro-
fattuale, 267 – 2.10. Il concorso di persone, 278 – 2.11. Il concorso di reati:
materiale e formale. Concorso (o conflitto) apparente di norme, 285 –
2.12. Il reato complesso, 292.

295 Capitolo III *La pena*

3.1. La pena, 295 – 3.2. La “pena costituzionale” e i parametri europei
“negativi” (sanzione sproporzionata e dissuasiva), 299 – 3.3. La com-

misurazione della pena: la “discrezionalità corretta” o “parametrata”. Art. 131-bis c.p. (D.l. 16.3.2015, n. 28): « esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto », 303.

307 Capitolo IV *La punibilità*

4.1. Le cause di non punibilità, 307 – 4.2. Le cc.dd. cause di estinzione del reato: la morte del reo intervenuta prima della condanna e le condotte riparatorie ex art. 35 d.lgs. 274/00 (caso del cittadino straniero, vittima), 309 – 4.3. La prescrizione del reato, 311 – 4.4. L’amnistia, 314 – 4.5. La sospensione condizionale della pena, 314 – 4.6. La morte del reo dopo la condanna, l’indulto e la grazia, 317.

321 Capitolo V *Diritto penale dell’immigrazione*

5.1. Premessa, 321 – 5.2. L’occupazione lavorativa abusiva, 322 – 5.3. Falso documentale specifico, 325 – 5.4. Mancata esibizione di documenti di identificazione dello straniero e di quelli relativi al soggiorno. Art. 61, n. 11 bis c.p. introdotto dal d.l. 23 maggio 2008 n. 92 (declaratoria d’incostituzionalità dell’aggravante cd. della “clandestinità”, C. Cost., sent. 8 luglio 2010, n. 249), 328 – 5.5. Condotta elusiva dei provvedimenti giudiziari in materia di azione contro la discriminazione e divieto di discriminazione razziale ex art. 3 co. 1 lett. a) legge 13 ottobre 1975, n. 654, modif. art. 1 d.l. n. 122 1993, conv. mod. legge n. 205/1993, 339 – 5.6. Reato di “immigrazione clandestina” (gradazione discendente), i (plurimi) vizi di incostituzionalità della legge introduttiva e scrutinio della Consulta in posizione “sbilanciata”. Diritto penale della disuguaglianza o della disegualità (straniero / estraneo), 346 – 5.6.1. “Antefatto” normativo (d.d.l. 733/2009) e inquadramento della materia, 346 – 5.6.2. Introduzione. La condotta incriminata, punita mediante contravvenzione con ammenda non obblazionabile, e la classe dei reati cc.dd. di pura creazione legislativa, 348 – 5.6.3. La sentenza (reticente) della Corte costituzionale, 5-8 luglio 2010, n. 250, 360 – 5.7. Il cd. “Decreto Sicurezza” 2008 (profili di diritto sostanziale) e d.d.l. 2009. Falso personale e cessione di immobili a titolo oneroso a cittadini irregolari. Fattispecie estensiva, 370.

375 Capitolo VI *Reati di favoreggiamento relativi alle immigrazioni illegali*

6.1. Il quadro penale. Normativa precedente. L’agevolazione dell’immigrazione irregolare. La legge Martelli, 375 – 6.2. Le modifiche. Il cd. favoreggiamento dell’ingresso irregolare, nel passaggio alla Legge Bossi-Fini. Il d.l. 23 maggio 2008, n. 92. Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica, conv. con mod. nella legge 24 luglio 2008, n. 125. La cd. scrimi-

nante umanitaria, 378 – 6.3. Le ulteriori modifiche. La riforma introdotta dalla l. 15 luglio 2009, n. 94, 391.

395 **Capitolo VII** *Espulsione e reati collegati all'espulsione*

7.1. Le diverse forme di espulsione (amministrativa, a titolo di misura di sicurezza e di sanzione sostitutiva o alternativa alla detenzione) e il provvedimento che dispone l'accompagnamento alla frontiera. Le espulsioni collettive, 395 – 7.2. I reati collegati all'espulsione. Inosservanza dell'ordine del Questore (atto iussivo) e l'esimente speciale del "giustificato motivo" (il cd. migrante economico). La sentenza della Corte costituzionale n. 359/2010 e l'immediata applicazione della direttiva n. 2008/115/CE all'origine della disapplicazione di norme incriminatrici (cc.dd. rimpatri volontari). La competenza per territorio del giudice, 417.

445 **Capitolo VIII** *Sicurezza e misure. Il d.l. 23 maggio 2008, n. 92*

8.1. Premessa (le misure di sicurezza). I profili della nuova normativa, 445 – 8.1.1. *Assottigliamento della base edittale della pena per l'applicazione della misura espulsiva (presupposto applicativo)*, 448 – 8.1.2. *Carattere automatico o meno del provvedimento di espulsione dello straniero*, 450 – 8.2. L'allontanamento dal territorio dello Stato del cittadino appartenente a uno Stato membro dell'Unione europea, 455 – 8.3. I bilanciamenti alla vicenda espulsiva e le disposizioni di sbarramento (l. 2 agosto 2011, n. 129), 462 – 8.4. La nuova aggravante della "illegale" permanenza nello Stato italiano e la corrispondente declaratoria d'incostituzionalità della relativa previsione di legge, 471.

Parte III **Tutela giurisdizionale e procedura penale**

477 **Capitolo I** *L'espulsione e la tutela giurisdizionale*

1.1. Giudice di pace, 477 – 1.1.1. *La spedizione del ricorso mediante l'impiego del servizio postale*, 480 – 1.2. Il problema della lingua (le lingue universali: francese, inglese o spagnola), 481.

489 **Capitolo II** *Diritto processuale penale*

2.1. Le fonti del diritto processuale penale, 489 – 2.2. Il cd. giusto pro-

cesso, 492 – 2.3. Linee del sistema inquisitorio ed accusatorio, 495 – 2.4. Codice di procedura penale, 498.

499 Capitolo III

Il processo penale

3.1. L'equità processuale (Convenzione europea dei diritti dell'uomo), 499 – 3.2. La fisionomia del processo penale, 502 – 3.3. Giurisdizione penale e forme corrispondenti (cd. giusto processo, art. III Cost.), 507 – 3.4. Competenza (Chiovenda e Cordero). I due contrassegni del "dovere" e del "potere", 520 – 3.5. Reato consumato (art. 4 c.p.p.), 526 – 3.6. Competenza funzionale, 527 – 3.7. Competenza per materia (immigrazione), 529 – 3.8. Competenza per territorio (competenza Magistratura di sorveglianza e per reati commessi fuori dai confini del territorio italiano — Magistrati sub iudice), 536 – 3.9. Criteri vicari e regole subprimarie in materia di sostanze stupefacenti, 544 – 3.9.1. *Competenza ratione loci per reati commessi fuori dai confini del territorio italiano*, 546 – 3.9.2. *Magistrati sub iudice*, 547 – 3.10. Notizia di reato e la querela (cd. abuso del processo), 551 – 3.11. Gli atti (nullità). La lingua dell'imputato straniero, 554 – 3.12. La complessa fase delle indagini preliminari (art. 326 c.p.p.), 558 – 3.13. Le misure precautelari dell'arresto e del fermo. L'ordinanza di convalida del giudice (per lo straniero alloggato), 560 – 3.14. La misura cautelare (il generale potere cautelare): genere e specie, 567.

577 Capitolo IV

I soggetti

4.1. Giudice, 577 – 4.2. Pubblico ministero (organizzazione, azione penale e messa alla prova), 577 – 4.3. Polizia giudiziaria, 589 – 4.4. Imputato, 592 – 4.5. Parte civile, responsabile civile e civilmente obbligato per la pena pecuniaria, 606 – 4.6. Persona offesa dal reato, 608 – 4.7. Difensore, 612.

619 Capitolo V

Rapporti tra espulsione amministrativa e procedimento penale

5.1. Premessa, 619 – 5.2. L'acuta tensione fra efficienza del dispositivo espulsivo e garanzie dei diritti di difesa nel processo penale, 620 – 5.3. Il nulla osta all'espulsione amministrativa, 620 – 5.4. L'emanazione della sentenza di non luogo a procedere, 626 – 5.5. La natura della sentenza di non luogo a procedere, 629 – 5.6. La « denuncia » probante e il prevalente riduzionismo della Corte costituzionale. L'"espulsione automatica" (lex 2009), 631 – 5.7. Diritto di difesa e autorizzazione al rientro nel territorio (l'esatta decifrazione dell'espressione, polisemantica, « giudizio »). Il permesso di soggiorno per ragioni di giustizia, 637 – 5.8. L'espulsione a titolo di alternativa alla detenzione. Magistrato e tribunale di sorveglianza (procedura de plano e garantita), 641 – 5.9. Interazione tra le disposizioni

della legge n. 345 del 1975 (misure alternative alla detenzione) e le regole inserite nel d.lgs. n. 286 del 1998, in materia di ingresso e permanenza nel territorio dello Stato dei cittadini extracomunitari. Misure alternative “extraespulsive” e quadro giurisprudenziale, 643 – 5.10. L’espulsione a titolo di misura di sicurezza, 645 – 5.11. L’espulsione a titolo di sanzione sostitutiva, 648.

651 Capitolo VI

Misura pre-cautelare e rito direttissimo

6.1. Arresto e giudizio direttissimo. Espulsione e allontanamento eseguiti dal questore ex artt. 235 e 312 c.p. , 651 – 6.2. Il monito della Corte costituzionale al Parlamento (sentenza 27 giugno 2008, n. 236). Legge 15 luglio 2009, n. 94, 655 – 6.3. Incidenza della lingua nella convalida dell’arresto e nel giudizio direttissimo, 657.

Parte IV Appendice Profili monotematici

663 Capitolo I

Immigrazione e diritti umani

1.1. Cittadini ed extracomunitari. Flussi migratori (il problema del controllo dei), 663 – 1.2. La cornice costituzionale (ACNUR–UNHCR), 669 – 1.3. Visto d’ingresso. Respingimenti (alla frontiera e differito), 675 – 1.4. Respingimento e diritto di asilo. Convenzione di Ginevra e Trattato di Dublino, 677 – 1.5. Rifugiato. D.lgs. 19 novembre 2007, n. 251 (Convenzione di Amburgo), 684 – 1.5.1. *Le due Direttive 2005/85/CE e 2013/32/UE (in medio Direttiva 2003/9/CE e Direttiva 2004/83/CE). Il Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 18, 708* – 1.6. Il “potere militare” di respingimento in mare e il “diritto mobile” su gli immigrati, 713 – 1.6.1. *La “pratica dei respingimenti” (Convenzione di Montego Bay), 713* – 1.6.2. *Potere delimitato, 715* – 1.6.3. *Visto d’ingresso e la “forma vincolata” del provvedimento di respingimento, 717* – 1.6.4. *Esistenza e legittimità dei respingimenti (Corte europea dei diritti dell’uomo, sent. 21.10.2014), 720* – 1.6.5. *Rapporti tra respingimenti e procedimento penale, 724* – 1.7. L’interprete e l’istanza partecipativa (a carattere apicale): “il problema della lingua”, 729 – 1.7.1. *Accesso agli atti e istanza (non bilanciabile) di favor participationis, 729* – 1.7.2. *Traduzione degli atti e nomina dell’interprete. L’imputato alloglotta, 734.*

Nota multipla (analitica e aggiornata al 2017) dell'autore

I quadranti narrativi

L'inquadramento della materia

L'inquadramento costituzionale e la normativa comunitaria rappresentano la cornice in cui si colloca la disciplina riguardante lo straniero e l'immigrazione, la quale sarebbe retta da "leggi" proprie¹. Dopo l'esame dei profili relativi al visto d'ingresso, al respingimento, alle impronte digitali, al permesso e al contratto di soggiorno, al ricongiungimento familiare, alle varie forme di espulsione e all'allontanamento dal territorio dello Stato del cittadino appartenente a uno Stato membro dell'Unione europea, l'analisi approfondisce le questioni penalistiche e processualpenalistiche coinvolte².

La trattazione, attraverso i costanti richiami a recenti decisioni dei Giudici di merito, di legittimità, delle leggi e comunitari, prende in esame gli indirizzi della prassi applicativa, e si prospetta quale strumento

1. Il capostipite è E.G. RAVENSTEIN, *Le leggi della migrazione*, Wiley per Royal Statistical Society, 1889, vol. 52, p. 241-305, che, secondo l'impostazione positivista dell'epoca, ponendo in luce la rete delle relazioni per i trasferimenti individuali, aveva tracciato una serie di "leggi" delle migrazioni.

2. Sul presupposto che taluni richiami "genetici" non perdono mai di attualità, v. C. ZANGHÌ, *Atto unico europeo*, in *Enc. dir.*, Agg. I, Milano, 1997, p. 229: « Il progetto Spinelli e l'Unione europea. Nel periodo che va dall'aprile del 1980 al febbraio 1982 numerose iniziative, intese all'evoluzione in senso politico della Comunità, furono adottate dal Parlamento europeo. L'iniziativa di maggior rilievo fu [...] costituita dalla proposta di riforma dei Trattati e dalla conclusione di un nuovo Trattato sull'Unione europea, nata per l'iniziativa di alcuni parlamentari europei per lanciare l'idea di una riforma dell'assetto istituzionale della Comunità. Promotore principale dell'iniziativa fu l'italiano Altiero Spinelli ». Da ultimo, v. A.G. LANA, *Quale modello per l'Europa del domani?*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2016, n.1, p. 3 s.; V. ESPOSITO, *La preminenza del diritto nella genesi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, ivi, p. 9 s.; C. VILLA, *La "Repubblica europea" rischia di crollare. . . L'euro-pa rischia di crollare. . . L'euro-pa ha bisogno di politica vera. . . Lo stato di diritto europeo va difeso*, in *Iustitia*, 2016, n. 4, p. 521.

aggiornato calato nel cd. diritto vivente (è di fonte giurisprudenziale, per esempio, la figura del cd. migrante economico clandestino).

I temi del diritto e della procedura penale dell'immigrazione sono preceduti dall'enucleazione di principi e regole generali che governano le rispettive discipline originarie, come fatto, dolo, cause di giustificazione, arresto, giudizio direttissimo, uso della lingua nel processo e interprete, diritto di difesa³. Le disposizioni più rilevanti riguardano i delitti di favoreggiamento delle migrazioni illegali, i reati connessi con l'espulsione dello straniero e le figure di falso relative all'ingresso e al soggiorno dell'immigrato, nonché l'introdotto (e assai controverso) reato d'immigrazione clandestina. Altre tipologie di reato attengono all'identificazione dello straniero da parte delle autorità di polizia e alla occupazione in attività lavorative.

Il fenomeno (la complessità del) dell'immigrazione attrae la (corrispondente) latitudine di una normativa che valica i limiti della stessa disciplina dell'immigrazione, del medesimo genere, in ragione del carattere multifattoriale che attesta, sul piano del diritto delle fonti. Nell'inquadramento, a più versanti, confluiscono il diritto amministrativo, il diritto civile, il diritto costituzionale, il diritto del lavoro, il diritto penale, il diritto processuale penale, il diritto minorile, il diritto nazionale e sovranazionale, il diritto dell'Unione europea, il diritto dei trattati⁴, il diritto comunitario⁵, il diritto internazionale⁶.

3. V. G. BISCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali*, Napoli, 2007, p. 217 s.

4. V. R. CAFARI PANICO, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel Trattato di riforma: le disposizioni generali*, in *Sud in Europa*, 2008, n. 1; L. S. ROSSI, *Cooperazione rafforzata e Trattato di Nizza: quali geometrie per l'Europa allargata*, in *DUE*, 2001, p. 815 s.; G. CAGGIANO, *Le nuove politiche dei controlli alle frontiere, dell'asilo e dell'immigrazione nello Spazio unificato di libertà, sicurezza e giustizia*, in *Scritti sul diritto europeo dell'immigrazione*, Torino, 2015, p. 5 s.; M. ROCCELLA, *Manuale di diritto del lavoro*, a cura di D. GOTTARDI, F. GIUARIELLO, Torino, 2013, p. 10 s.

5. A. CELOTTO, *Legge comunitaria*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg., Roma, 1996, p. 1. V., da ultimo, A. DE GAETANO, *Immigrazione e Convenzione europea dei diritti dell'uomo: breve panoramica della giurisprudenza della Corte EDU*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2016, n.1, p. 41 s.

6. Per esempio, v. L. MANCA, *Asilo (diritto di)* I) Diritto internazionale, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. XV, Postilla di aggiornamento, Roma, 2007, p. 1 s.: «Sul piano del diritto internazionale, la concessione dell'asilo [...] si configura [...] come un atto umanitario ed espressione di una facoltà degli Stati nell'esercizio della loro sovranità», su cui v. B. NASCIMBENE, *Straniero (condizione giuridica dello)*, II) Diritto internazionale, in *Enc. giur. Treccani*, Agg., Roma, 1999, p. 1; F. SEATZU, *Conferenze internazionali* II) Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. XIII, Roma, 2005, p. 1 s.; S.

La parola “asilo” « designa la protezione, nel senso di accoglienza, offerta da uno Stato nei confronti di individui che sono oggetto di persecuzione nel loro Paese di origine o di residenza abituale »⁷. La voce dell'Europa, ad esempio, è sempre più alta (nel settore dei permessi UE: permesso UE di lunga durata e carta blu UE), intervenendo incisivamente (l'Unione) in materia di rimpatri con la direttiva 115/2008, all'origine della normativa nazionale (il Governo italiano è autore della riforma del d.l. 89/2011, conv. in l. 129/2011). Questo diritto a fonte multipla (che genera una materia neppure oligotematica) richiederebbe un'interpretazione coordinata, una sistemazione quasi sinottica, ciò che diventa solo un obiettivo e non un dato *ex ante*, per le finalità non univoche e coerenti delle modifiche apportate ma anche per l'incidenza della mutevolezza degli indirizzi giurisprudenziali e del giudizio “ablativo” del Giudice delle leggi che rivoluziona il campo degli interessi coinvolti. La mobilità della regolamentazione nazionale riguarda la mutazione genetica risalente anche al recepimento delle direttive comunitarie: la direttiva rimpatri (direttiva 115/2008), la direttiva recepita con il d.lgs 108/2012 che (ha introdotto gli artt. 27–*quater* su « ingresso e soggiorno per lavoratori altamente qualificati, rilascio della carta blu UE » e 9–*ter* « Status di soggiornante di lungo periodo — UE per titolari di Carta blu UE ») attua la direttiva 2009/60/CE in ordine ai requisiti per l'ingresso e il soggiorno di cittadini di Paesi terzi, e la terza direttiva recepita con d.lgs. 109/2012, attuativa della

COLLINSON, *Le migrazioni internazionali e l'Europa*, Bologna, 1993 e (proprio sul diritto penale internazionale) D. PULITANÒ, *Diritto penale*, Torino, 2013, p. 617 s.; nonché A. MARESCA, *Emigrazione*, in *Nss. D. I.*, VI, Torino, 1957, p. 810 s.; P. CARRETTA, *Emigrazione: I) Disciplina dell'emigrazione*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, p. 833 s.; D. GOTTARDI, *Lavoratori stranieri*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. IX, Roma, 2001, p. 1; M. DELL'OLIO, *Migrazioni e lavoro*, in *Il diritto del mercato del lavoro*, 2003, p. 11 s.; L. EINAUDI, *Le politiche dell'immigrazione in Italia dall'Unità ad oggi*, Torino, 2007, p. 39 s.; V. GUIZZI, *Politiche comunitarie*, in *Enc. dir.*, Agg. III, Milano, 1999, p. 844 s.; S. BORRELLI, *Sicurezza sociale per i lavoratori migranti*, in *Dig. comm.*, Agg. 4, Torino, 2008, p. 7 s.; nonché S. GIUBBONI, *Emigrazione e libera circolazione (dir. lav.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. XVII, Roma, 2009, p. 1 s.; M. IOVANE, *Stato straniero (immunità dall'esecuzione dello)*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. X, Roma, 2002, p. 1 s.

7. MANCA, *Asilo (Diritto di) I Dir. intern.*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. XV, loc.cit.; da ultimo, v. V. VIRZÌ, *La logica dell'accoglienza commento al d.lgs. n. 142/215*, in *Dir. imm. cittad.*, 2015, n. 3–4, p. 117; P. BONETTI, *Le nuove norme italiane sul diritto di asilo: trattenimento, identificazione e accoglienza dei richiedenti asilo*, in *Studium iuris*, 2016, n. 6, p. 708; C. FAVILLI, *Immigrazione (diritto dell'Unione europea)*, in *Enc. dir.*, Ann. V, Milano, 2012, p. 675 secondo cui « la migrazione per motivi di asilo di distingue da tutte le altre e costituisce una specie autonoma, regolata da norme particolari del tutto diverse da quelle relative all'immigrazione ».

direttiva 2009/52/CE, che sanziona i datori di lavoro che impiegano soggiornanti irregolari (cittadini di Paesi terzi). Le direttive risultano recepite con il d.lgs. 12 del 13.2.2014 (in attuazione della direttiva 2011/51/UE modificativa della direttiva 2003/109/CE del Consiglio), il d.lgs. 18 del 21.2.2014 (in attuazione della direttiva 2011/95/UE di natura obblativa, in merito alla qualità di beneficiario di protezione internazionale per rifugiati e per i destinatari della protezione sussidiaria, a cittadini terzi o apolidi), il d.lgs. 40 del 4.3.2014 (che attua la direttiva 2011/98/UE che unifica la procedura per il rilascio di un permesso unico). Distintamente v. d.lgs. 24/2014 (sull'informazione, in lingua comprensibile, dei diritti al permesso di soggiorno e alla protezione internazionale), l. 67/2014 (sulla riforma del sistema sanzionatorio abbinato ai reati), nonché d.l. 22.8.2014, n. 119 (disposizioni urgenti in materia di contrasto a fenomeni di illegalità e violenza in occasione di manifestazioni sportive, di riconoscimento della protezione internazionale, per assicurare la funzionalità del Ministero dell'interno, conv., con mod., nella l. 17.10.2014, n. 146), l. 30.10.2014, n. 161⁸, d.P.R. 12.1.2015, n. 21 (regolamento relativo alle procedure per il riconoscimento e la revoca della protezione internazionale a norma dell'articolo 38, co. 1, del decreto legislativo 28.1.2008, n. 25), d.l. 18.2.2015, n. 7 (misure urgenti per il contrasto del terrorismo, anche di matrice internazionale, nonché proroga delle missioni internazionali delle Forze armate di polizia, iniziative di cooperazione allo sviluppo e sostegno ai processi di ricostruzione e partecipazione alle iniziative delle Organizzazioni internazionali per il consolidamento dei processi di pace e di stabilizzazione, conv., con mod., nella l. 17.4.2015, n. 43), d.lgs. 16.3.2015, n. 28 (disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto), l. 16.4.2015, n. 47 (modifiche al codice di procedura penale in materia di misure cautelari)⁹.

8. Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, e sulla quale v. M. PANEBIANCO, P. PENNETTA, *Unione europea*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. IX, Roma, 2001, p. 1; L.S. ROSSI, *Trattati europei (revisione)* in *Enc. dir.*, Ann. VIII, Milano, 2015, p. 797 s.; A. SANTINI, *Unione europea (bilancio)*, *ivi*, p. 830.

9. Si rinvia, per esempio, a N. COLACINO, *Organizzazioni internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. XV, Roma, 2007, p. 1 s. Su « Diritto dell'Unione Europea e diritto penale », v. G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, p. g., p. g., agg. E. Dolcini e G.L. Gatta, Milano, 2015, p. 45, ove, anche alla luce del Trattato di Lisbona (approvato nell'ottobre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009), si affrontano « i problemi posti dalle sempre più vistose interazioni tra diritto dell'Unione europea e diritto penale. Un punto fermo. Oggi

L'esame della materia. Giornata della memoria

L'esame della materia¹⁰ si riferisce ad un fenomeno che occupa un rilievo centrale e suscita interesse costante nel panorama nazionale, come ha avuto modo di avvertire la Corte costituzionale, con l'importante sentenza 27 giugno 2008, n. 236, che ha posto, mirabilmente, l'accento sul « fenomeno imponente dei flussi migratori dell'epoca presente, che pone gravi problemi di natura sociale, umanitaria e di sicurezza »¹¹. Lo rivela l'annuale rapporto sull'immigrazione della Caritas Italiana e della Fondazione Migrantes (ventesima edizione): oltre un ottavo degli immigrati, quasi 600 mila, sono di seconda generazione e il 51,3% del totale sono donne. Il dossier conta circa 700 mila immigrati regolari in più dell'Istat, perché include anche tutte le persone regolarmente soggiornanti ma non ancora iscritte all'anagrafe. Solo negli ultimi dieci anni l'aumento degli immigrati residenti è stato di circa 3 milioni mentre nell'ultimo biennio di quasi un milione¹². Risultano poi (Roma – Adnkronos/Ign) triplicate le presenze nell'ultimo decennio. Un immigrato ogni 12 italiani (in Lombardia un quinto dei residenti stranieri, nel Lazio poco più di un decimo): quasi un milione i minori, 572.720 di seconda generazione. Nel periodo 1996–2008 sono stati celebrati 236.405 matrimoni misti. Quasi un milione solo in Lombardia. La comunità più numerosa si conferma quella romena (21%), segue l'albanese (11%), la marocchina (10,2%). In Lombardia vive il 23,2% degli

come in passato, non esiste una potestà sanzionatoria penale dell'Unione europea. Nessuna delle norme dei Trattati — neppure l'art. 86 TFUE [...] — attribuisce [...] alle istituzioni europee la competenza ad emanare norme incriminatrici [...]. In ogni caso, le norme penali eventualmente emanate dalle fonti comunitarie non potrebbero avere ingresso nel nostro ordinamento », per l'operare della riserva di legge in materia penale. Ciò non elimina, si aggiunge, « tuttavia che l'incidenza del diritto dell'Unione sulla *discrezionalità del legislatore penale* sia [...] notevole »; d'altra parte, sui « limiti e problemi della giustizia penale internazionale », si rinvia a PULITANÒ, *Diritto penale*, cit., p. 621 s.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale*, p. g., Bologna, 2014, p. 153 s.

10. G. BASCHERINI, *Immigrazione*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. IX, Roma, 2001, p. 1 s.

11. I dati, aggiornati al 26 ottobre 2010, del *Dossier Statistico Caritas/Migrantes* indicano: Immigrati, quasi 5 mln e fanno l'11% del Pil, contribuendo al bilancio attivo dell'Inps e più della metà sono donne e uno su cinque è minore (Milano è la provincia con più stranieri); negli ultimi vent'anni gli immigrati sono aumentati di venti volte, arrivando a sfiorare i 5 milioni (4.919.000) nel 2010 (7% dei residenti).

12. V. F. GRISTALDI, *Immigrazione e territorio. Lo spazio condiviso*, Bologna, 2013, p. 17: « Negli ultimi decenni i flussi migratori sono aumentati vertiginosamente in tutto il pianeta, costruendo reti e nodi in una ragnatela invisibile che caratterizza oggi la società ».

immigrati (982.225); poco più di un decimo nel Lazio (497.940; 11,8%). Segue il Veneto (480.616; 11,3%) e l'Emilia Romagna (461.321; 10,9%). A fronte di una media del 7% di stranieri sui residenti, in Emilia Romagna, Lombardia e Umbria si supera il 10% e in alcune province il 12% (Brescia, Mantova, Piacenza, Reggio Emilia). Roma (con 405.657 immigrati) perde quindi il primato di provincia col più alto numero di stranieri a vantaggio di Milano (407.191). *Un quinto sono minori*: nel 2009 sono nati da entrambi genitori stranieri 77.148 bambini (21 mila in Lombardia, 10 mila nel Veneto, 7 mila in Emilia Romagna e Lazio); queste nascite incidono per il 13% su tutte le nascite e per più del 20% in Emilia Romagna e Veneto. I minori sono quasi un milione (932.675), il 22%; sono il 24,5% in Lombardia e il 24,3% in Veneto; il valore più basso si ha nel Lazio e in Campania (17,4%) e in Sardegna (17%). Altro dato significativo del rapporto: 572.720 (il 13%) dei residenti stranieri sono di seconda generazione. Si tratta per lo più di bambini e ragazzi nati in Italia, nei confronti dei quali l'aggettivo *straniero* è « del tutto inappropriato », osserva il dossier. Gli iscritti a scuola sono 673.592 (7,5% degli studenti). Nel 2009, sono stati censiti 6.587 minori non accompagnati dei quali 533 richiedenti asilo, per lo più maschi (90%) con età fra i 15 e 17 anni (88%); per questi, « non sempre, al raggiungimento dei 18 anni, le condizioni attuali (3 anni di permanenza e 2 di inserimento in un percorso formativo) consentono di garantire loro un permesso di soggiorno ». Il dossier ha anche stimato che sono 500–700 mila gli irregolari nel Paese. Un numero tendenzialmente in calo — l'anno precedente le stime ipotizzavano ce ne fossero circa un milione — grazie all'ultima regolarizzazione (che ha coinvolto 300 mila persone), oltre alla crisi economica che ha attratto di meno gli immigrati. All'origine dell'illegalità non ci sono gli sbarchi¹³ ma l'entrata legale. Ossia arrivi per turismo, affari, visita e altri motivi che una volta scaduti innescano l'area della clandestinità. Il rapporto

13. Recentemente, v. M. LUDOVICO, *Stato d'emergenza per gli sbarchi. L'ondata dei clandestini. L'esodo dal Maghereb*, in *Il Sole 24 Ore*, 13.2.2011, p. 5, che riferisce di un Consiglio dei ministri straordinario, decidendosi uno « "stato di emergenza umanitaria" per gli sbarchi dalla Tunisia [...] di fronte a un esodo dai numeri impressionanti », definito "biblico", stante che « sono state superate le 4mila unità »; da ultimo, v. L. NANNETTI, *All'origine delle migrazioni*, in *Italianieuropei*, 2016, 2/3, p. 176, « [...] da dove vengono i migranti. Secondo l'Alto Commissariato delle nazioni Unite per i rifugiati, di oltre 1 milione di migranti giunti in Europa nel 2015, più della metà arriva dalla Siria ».

ribadisce che il “rigore” contro la clandestinità « va unito al rispetto del diritto d’asilo e della protezione umanitaria, di cui continuano ad avere bisogno persone in fuga da situazioni disperate e in pericolo di vita ». BENEDETTO XVI: « Gli Stati hanno il diritto di regolare i flussi migratori e di difendere le proprie frontiere, sempre assicurando il rispetto dovuto alla dignità di ciascuna persona »¹⁴. Dunque, “straniero ma non estraneo”. Sull’interpretazione della Direttiva del Consiglio 22.9.2003, 2003/86/CE, relativa al cd. *diritto al ricongiungimento familiare* di cui dispongono i cittadini di Paesi terzi, che risiedono legalmente nel territorio degli Stati membri, ed, in particolare, alla richiesta dello Stato membro ospitante, nei confronti dell’interessato, di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro interessato, v. CGUE, sent. 4.3.2010, causa C-578/08, caso Chakroun¹⁵: la sig.ra, cittadina marocchina, che, nel 2006, presenta presso l’Ambasciata dei Paesi Bassi a Rabat, in *Marocco*, domanda di permesso di soggiorno provvisorio al fine di poter convivere con il coniuge, che vive nei Paesi Bassi, fin dal 1970, con il permesso di soggiorno ordinario a tempo indeterminato¹⁶.

Il XXIV Rapporto *Immigrazione Caritas e Migrantes 2014* descrive la (riportata) situazione della mobilità internazionale e nazionale.

14. È quanto scrive quel Papa nel messaggio sul tema “Una sola famiglia umana”, per la 97esima Giornata mondiale del Migrante e del Rifugiato (domenica 16 gennaio 2011), sottolineando che gli immigrati « hanno il dovere di integrarsi nel Paese di accoglienza, rispettandone leggi e identità nazionale » e ricordando, d’altra parte, il netto rifiuto della Chiesa ad « ogni egoismo nazionalista », associato al riconoscimento che l’emigrare rappresenta « un diritto di ogni uomo » che si intreccia con la necessità di assicurare, sia per chi migra che per chi accoglie « una vita dignitosa e pacifica » (26.10.2010). Si aggiunga che si conferma il trend in progressione: gli arrivi via mare nel 2015 sono 153. 842. L’emergenza è costata 3, 3 miliardi. C. BONIFAZI, *L’Italia delle migrazioni*, Bologna, 2013, p. 7, riporta i risultati di un censimento, del 9 ottobre 2011: « gli stranieri residenti in Italia erano 4 milioni, mentre gli italiani che vivevano all’estero erano stimati, alla fine dello stesso anno, in 4, 2 milioni di unità dal Ministero dell’Interno ».

15. Cfr. LANG, *Considerazioni su kafalah, Ricongiungimento familiare e diritto dell’Unione europea*, in *Dir. imm. citt.*, 2011, n. 2, p. 52 s.

16. I Paesi Bassi respingono la domanda in quanto il sig. Chakroun non percepiva un reddito sufficiente ai sensi della legislazione olandese, che prevede il requisito di un reddito pari al 120% del salario minimo per il riconoscimento del diritto al ricongiungimento familiare quando i vincoli familiari con il coniuge si sono formati successivamente all’ingresso e all’inizio del soggiorno dell’interessato nei Paesi Bassi.