

## CITTADINANZA – dottrina

Nota a: Sezione Sorveglianza Sassari, 18 dicembre 2003

### Cittadinanza, immigrati (extracomunitari) e rifugiati.

Fonte: Giur. merito, fasc.10, 2004, pag. 2036

1. La materia della cittadinanza italiana è stata oggetto, fino ad epoca piuttosto recente, di sporadici ed occasionali studi, sebbene rivesta un'importanza fondamentale nel sistema italiano di diritto internazionale privato, che, com'è noto, si è basato fino ad oggi in modo prevalente sul principio manciniano della nazionalità. Solo negli ultimi anni, in seguito ad importanti pronunce della Corte costituzionale e a successivi interventi del legislatore, si è riaperto l'interesse degli studiosi e sono apparsi diversi commenti, anche di carattere monografico.

La cittadinanza italiana è regolata da leggi ordinarie, sebbene postuli uno status di diritto pubblico i cui effetti, sul piano dei diritti e doveri ad esso collegati, sono stabiliti dalla Costituzione: questa contiene, infatti, una sola disposizione di carattere sostanziale in proposito, l'art. 22, il quale si limita ad escludere che il cittadino italiano possa essere privato della cittadinanza per motivi politici. Si può ricordare anche l'art. 51 Cost., che per l'ammissione ai pubblici uffici e alle cariche elettive assimila ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica. Si tratta di stranieri che appartengono alla nazione italiana in senso etnico e risiedono in territori considerati italiani dal punto di vista geografico (Venezia Tridentina, Venezia Giulia e Dalmazia antecedentemente alla prima guerra mondiale, e i territori ceduti con il trattato di pace del 1947). In applicazione di questa disposizione, tali soggetti non possono essere espulsi per motivi di ordine pubblico e godono di alcuni vantaggi sull'acquisto della cittadinanza, oltre ad essere assimilati ai cittadini nell'accesso agli impieghi pubblici.

La disciplina concernente l'acquisto, la perdita ed il riacquisto della cittadinanza è, invece, contenuta in leggi ordinarie fin dalla l. 13 giugno 1912, n. 555, rimasta in vigore per ottant'anni, pur con numerose modifiche parziali. Merita un cenno, al riguardo, la conferma della prevalenza dello *ius sanguinis*, che opera talvolta in combinazione con altri criteri, come lo *ius soli* o la *communicatio iuris*, ai fini dell'attribuzione dello stato di cittadino. Va detto poi, per dovere di completezza, che le novità più rilevanti in tema di acquisto della cittadinanza italiana sono state introdotte in relazione alla naturalizzazione degli stranieri non legati da vincolo matrimoniale con un cittadino, che viene ora concessa in base a condizioni differenziate alle diverse categorie di soggetti individuate dal legislatore.

Passando ora ad esaminare più da vicino lo status dello straniero, chiariamo da subito, a scanso di equivoci, che una condizione particolare è riconosciuta ai cittadini appartenenti a Paesi che abbiano concluso con l'Italia accordi internazionali ove siano previste norme sul trattamento dei rispettivi cittadini e limiti all'esercizio della sovranità dello Stato sullo straniero e, soprattutto, in tale contesto, ai cittadini dei paesi membri della Comunità europea che, proprio per la specialità che ormai li contraddistingue, facendone una categoria privilegiata, non saranno oggetto di esame. La nozione di straniero è dunque riconducibile, in linea di massima, ad una definizione che sottolinea il carattere di estraneità dell'individuo rispetto all'ordinamento nazionale ed a quello europeo.

Il fenomeno della presenza degli stranieri in Italia è invero divenuto, nell'ultimo decennio, di rilevanza e dimensioni significative per un Paese tradizionalmente di emigrazione, con conseguenze di carattere sociale, economico e politico, soprattutto sotto il profilo dell'ordine e sicurezza pubblica, determinanti per la formazione di una «coscienza» nazionale del problema. Per quanto i dati statistici ufficiali, in quella che è

stata definita la «Babele delle cifre», siano spesso contraddittori e vari, a seconda della fonte di informazione, e si ometta, altrettanto spesso, di considerare l'esistenza di due, almeno in teoria, distinte categorie di stranieri, quella degli stranieri in posizione regolare da un lato e degli illegittimi o clandestini dall'altro lato, si può constatare agevolmente, la netta prevalenza di coloro che provengono dai paesi in via di sviluppo. Le precarie condizioni economiche e politiche, la densità demografica, la disoccupazione rappresentano i principali motivi di tale flusso migratorio che alimenta il mercato del «lavoro nero», favorito da organizzazioni criminali per il reclutamento della manodopera nei paesi più poveri, operanti a livello internazionale. La politica delle «porte spalancate», ispirata prevalentemente a motivi turistici, sebbene attenuata ultimamente da non sempre condivisibili interventi in chiave fortemente restrittiva, ha reso l'Italia uno dei Paesi di più facile ingresso sia per semplice transito sia per stabile dimora, causando tuttavia un nuovo fenomeno di criminalità, emerso all'attenzione dell'opinione pubblica per fatti di terrorismo, ma attivo anche nel traffico di stupefacenti e nei reati contro il patrimonio.

Questi pochi, essenziali elementi inducono a considerare la condizione dello straniero nel nostro Paese in termini diversi rispetto a un passato che ha conosciuto, come detto, non un'immigrazione straniera, bensì un'emigrazione nazionale. Il mutamento di tendenza è oggi tale da consentire una differenziazione nelle correnti migratorie e nelle presenze degli stranieri, evidenziando da un lato la diminuzione della presenza dei cittadini dei paesi industrializzati e degli Stati membri della Comunità europea, dall'altro lato il costante aumento di cittadini dei paesi extraeuropei in via di sviluppo e, per quanto riguarda l'occupazione, la netta prevalenza di questi ultimi nei settori meno qualificati ed appetiti del lavoro domestico e del c.d. basso terziario.

La nozione di straniero merita, infine, alcune precisazioni, per la mancanza di una sua definizione nell'ordinamento italiano e per le varie categorie che si possono distinguere in relazione e contrapposizione allo status del cittadino.

Dalle indicazioni della dottrina e della giurisprudenza emerge, in linea di principio, una definizione negativa di straniero, tale essendo l'individuo che non ha la cittadinanza italiana. Alla luce poi del crescente fenomeno di integrazione europea, è da considerarsi straniero, non a caso si parla comunemente di extracomunitari, sia colui che, come accennato, possiede la cittadinanza di uno Stato fuori dall'Unione europea, sia colui che non ha cittadinanza alcuna: l'apolide. Questi, tuttavia, qualora presenti un elemento di collegamento con lo Stato (residenza, domicilio) è di regola equiparato al cittadino quanto al godimento dei diritti civili (ex art. 29 disp. prel. e 14 l. 13 giugno 1912, n. 555 in materia di cittadinanza italiana), ma negli altri casi, e comunque sul piano pubblicistico la regola è l'equiparazione allo straniero (ai fini dell'ingresso e soggiorno, per esempio, o dell'esercizio della giurisdizione civile ex art. 4 c.p.c.), seppur con qualche limitata eccezione (applicazione della legge penale ex art. 4 c.p. ed obbligo del servizio militare (7) ex art. 14 l. n. 555 e art. 1 d.p.r. 14 febbraio 1964, n. 237).

Stranieri, seppur per certi profili parificati ai cittadini italiani (ammissione ai pubblici uffici e alle cariche elettive ex art. 51, 2° co. Cost.), sono gli italiani non appartenenti alla Repubblica, persone, come chiarito in precedenza, di «nazionalità» (lingua, cultura, tradizione) italiana, nonché i rifugiati.

A proposito di tale ultima categoria, il primo rilievo riguarda la carenza di una normativa ad hoc, non soltanto perché manca una regolamentazione, di carattere generale, sulla condizione dello straniero, ma perché non è stata data attuazione al comma 3 dell'art. 10 Cost., che riconosce allo straniero, al quale sia impedito nel proprio paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione, il diritto d'asilo secondo le condizioni stabilite dalla legge. La nozione di rifugiato alla quale nella prassi si rinvia è quella definita dalla Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati del 28 luglio 1951, pur riconoscendo che

la sfera dei destinatari nella norma costituzionale è assai più ampia e comprensiva della prima. L'art. 10, co. 3, Cost. è invero segno tangibile dell'apertura del Costituente ai diritti fondamentali e, in particolare, espressione delle concezioni cattoliche e liberal - democratiche che estesero nella massima misura i possibili beneficiari del diritto d'asilo, senza riserve sull'atteggiamento ideologico o politico dei predetti o sull'atteggiamento delle autorità straniere nei loro confronti. Il riconoscimento del diritto d'asilo, al di fuori delle ipotesi e indipendentemente dalle procedure previste dalla Convenzione di Ginevra, corrisponde alla tendenza, sempre più diffusa sul piano internazionale, di ampliare il riconoscimento ed estendere la qualificazione di rifugiato a chi abbia dovuto lasciare il Paese di appartenenza o residenza non perché vittima di persecuzione politica (ai sensi della Convenzione), ma perché altri eventi (aggressioni esterne, occupazione e dominazione straniera, guerre civili, catastrofi naturali), anche di carattere economico, assumono una rilevanza tale da rappresentare lesione di un diritto fondamentale della persona.

2. Inserirle in un complesso sistema legislativo, le disposizioni maggiormente rilevanti per la definizione della condizione dello straniero sono quelle che disciplinano l'ammissione, il soggiorno e l'espulsione. Premessa a qualunque disamina della normativa in materia è la considerazione che lo Stato, salvi i vincoli derivanti da accordi internazionali, gode di un'ampia libertà nella disciplina dell'ammissione e soggiorno dello straniero. Requisito essenziale per l'ingresso in Italia, non esistendo contingentamenti o limitazioni numeriche, è il possesso da parte dello straniero, oltreché di un documento di viaggio riconosciuto dal nostro ordinamento attestante l'identità e la capacità di recarsi all'estero (normalmente il passaporto), di un'autorizzazione o «visto». Ai visti per motivi in senso ampio turistici, o di diporto, si contrappongono quelli per lavoro o studio, la durata essendo sempre subordinata alla validità del documento di viaggio che condiziona a sua volta quella del soggiorno e relativo permesso in Italia. Il momento decisivo per l'ammissione dello straniero nel territorio nazionale è la sua presentazione alla frontiera: il controllo dei documenti e della persona assume, infatti, in caso negativo, la forma di un provvedimento di respingimento. A ciò, però, va aggiunto che, di fatto, la vera e propria verifica, la prima essendo spesso sommaria se non addirittura inesistente, avviene nel momento in cui lo straniero, fatto ingresso nello Stato, adempie all'obbligo previsto dagli art. 142 t. u. l. p. s. e 261 reg. esecuz., presentandosi, entro tre giorni, all'autorità di polizia locale (sindaco) o provinciale (questore) per dare contezza di sé e fare la dichiarazione di soggiorno. In tale momento, infatti, se sono verificati gli elementi forniti nella dichiarazione (fra gli altri generalità, cittadinanza, durata e motivi del soggiorno, mezzi di sostentamento) allo straniero è rilasciata, qualora nulla osti alla permanenza di lui nello Stato, una «ricevuta», denominata nella prassi permesso di soggiorno.

Pur discutendosi sulla natura giuridica di questo (autorizzazione al soggiorno o mera certificazione dell'avvenuta dichiarazione che l'autorità di polizia deve rilasciare), ciò che oggettivamente rileva è che si tratta di documento indispensabile per una regolare permanenza dello straniero in Italia. L' art. 13 d.lg. 25 luglio 1998, n. 286, prevede, infatti, come sanzione per la sua mancanza o irregolarità, l'espulsione con conseguente intimazione a lasciare il territorio nazionale entro quindici giorni. Premesso che i termini espulsione e allontanamento vengono spesso impiegati, seppur in modo non corretto, quali sinonimi, è in primo luogo necessario distinguere l'espulsione come misura di sicurezza personale dall'espulsione come misura di polizia. La prima, di natura giurisdizionale, presuppone una condanna per reato, ed è perciò derivazione di una norma che si applica quando la violazione cui accede è provata a seguito di un giudizio e viene accertato che colui il quale ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa; la seconda, di natura amministrativa, è svincolata da tale giudizio e accertamento, pur richiedendo sempre una motivazione (16). Trattasi di misura applicata dall'autorità amministrativa nell'esercizio del proprio potere discrezionale, per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato oppure nei confronti dello straniero entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera o ivi trattenutosi senza avere richiesto il permesso di soggiorno o in caso di permesso revocato, annullato, o non rinnovato.

L'obbligo di rinnovare il permesso di soggiorno è espressamente contemplato dall' art. 5 comma 4 del d.lg. n. 286 del 1998 che sancisce il dovere dello straniero di provvedervi, presentando richiesta al Questore della provincia in cui dimora. La stessa disposizione, inoltre, prevede che al momento del rinnovo lo straniero venga sottoposto alla verifica delle condizioni previste per il rilascio. L'ampiezza dei termini entro i quali adempiere, infine, varia in relazione alla condizione che giustifica la permanenza dello straniero sul nostro territorio ma è certo che il permesso di soggiorno non può essere rinnovato per una durata superiore a quella stabilita con il rilascio iniziale.

3. Nel caso di specie, il mancato rinnovo del permesso di soggiorno, scaduto di validità da più di sessanta giorni, giustificerebbe, secondo il parere espresso dalla Questura di Milano, l'espulsione amministrativa dello straniero dal territorio italiano.

Al riguardo, occorre preliminarmente chiedersi se lo status di detenuto in cui si trova lo straniero configuri un'ipotesi di forza maggiore e, di conseguenza, giustifichi l'inadempimento del dovere di rinnovo, consentendo la rimessione in termini del soggetto.

Partendo dal presupposto pacifico che la forza maggiore, insieme al caso fortuito, in una prospettiva compiutamente fondata sul principio di colpevolezza, va intesa come elemento designante la fattispecie di assenza di colpa, va ricordato in primo luogo che soltanto la interdizione legale comporta la perdita della capacità di agire, applicandosi al condannato interdetto le norme della legge civile per l'interdizione giudiziale in ordine alla disponibilità e amministrazione dei beni e alla rappresentanza negli atti relativi (art. 32 c.p.) e, in secondo luogo, come pure il Tribunale di sorveglianza di Sassari sostiene, che lo stato di detenzione, sebbene determini in capo al detenuto una difficoltà di fatto all'esercizio di attività giuridiche, non impedisce l'esercizio dei diritti e delle facoltà e, quindi, non basta di per sé a giustificare, nel caso in esame, l'inadempimento da parte dello straniero del dovere di rinnovare il permesso di soggiorno in tempo utile. In definitiva, pertanto, pure a voler ipotizzare un ampliamento dell'ambito applicativo della forza maggiore, prevista in realtà solo per l'ipotesi di mancata richiesta del permesso di soggiorno e non anche per quella di mancato rinnovo, lo stato di detenzione non determina l'esclusione del detenuto dal compimento degli atti giuridici dovuti. Ad ulteriore conferma dell'assunto, va sottolineato che il detenuto ben potrebbe e dovrebbe sfruttare i colloqui e la corrispondenza coi congiunti, cui è ammesso ai sensi dell'art. 18 l. n. 354 del 1975, per provvedere a questo tipo di mansioni.

A questo punto del nostro discorso, è doveroso spostare la nostra attenzione sull'altro aspetto fondamentale che segna l'iter argomentativo tracciato dal Tribunale di sorveglianza di Sassari e verificare in che termini l'art. 19 d.lg. 25 luglio 1998, n. 286, si pone di fronte al caso in commento. Il legislatore, con l'articolo appena citato, ha inteso bilanciare, da una parte, l'esigenza di tutela degli stranieri e, dall'altra, la necessità di salvaguardare quei valori costituzionali garantiti dalle norme in tema di ingresso e soggiorno. Nel porre concretamente in essere questo disegno, ha sancito un divieto di espulsione allorquando lo straniero, al rientro nel suo paese d'origine, possa essere oggetto di persecuzione o qualora si verificano particolari evenienze, individuate al fine di salvaguardare le esigenze dei minori e della famiglia (art. 19 d.lg. n. 286 del 1998, commi 1 e 2). Ciò premesso, va rilevato che le osservazioni svolte dal Tribunale di sorveglianza di Sassari a riguardo, offrono lo spunto per riflessioni ulteriori sullo specifico problema se sono o meno configurabili ipotesi di divieto di espulsione in relazione a soggetti che, come il nostro, pur non correndo il rischio di essere perseguitati, si trovino in una situazione tanto bisognosa di tutela che se questa mancasse, non si potrebbero evitare per gli stessi, conseguenze assai dolorose, fortemente penalizzanti e, soprattutto, tremendamente simili a quelle che l'art. 19, co. 2, d.lg. n. 286 del 1998, intende scongiurare.

Disporre un rientro forzato dello straniero nella propria terra d'origine, vorrebbe dire, nel caso in esame, applicare una sanzione certamente iniqua perché lo straniero, giunto in Italia a soli cinque anni, sarebbe condannato a vivere ai margini di quella società per il semplice fatto che non è la sua. Ora, se è vero che il nostro legislatore, vietando l'espulsione in presenza di un rischio di persecuzione, intende evitare quella condizione di emarginazione che da questa discenderebbe sullo straniero, è inconcepibile pensare che accetti la stessa condizione allorquando sia determinata da cause diverse da quel rischio. Si tratterebbe, infatti, di una contraddizione macroscopica per un ordinamento giuridico evoluto come quello italiano. Lo straniero di cui trattasi non ha nessun legame con la propria terra d'origine, non conosce l'arabo, non ha nessun parente in Marocco, non ha possibilità lavorative e non si vede come potrebbe sopravvivere in quello Stato. Egli, al contrario, parla l'italiano, ha formato la sua istruzione nelle nostre scuole e ha tutta la famiglia regolarmente soggiornante in Italia. È innegabile, pertanto, come puntualmente rileva il Tribunale di sorveglianza di Sassari, da un lato la peculiarità della situazione in oggetto e, dall'altro, la necessità di una verifica di costituzionalità dell'art. 19 co. 2, d.lg. n. 286 del 1998, nella parte in cui non contempla fra i divieti di espulsione e di respingimento il caso degli stranieri che, come il nostro, pur non in regola con le norme di soggiorno, abbiano tutta la famiglia regolarmente stabilita in Italia e, soprattutto, non abbiano più alcun legame, di nessuna natura, con la propria terra.

La Carta costituzionale, infatti, opportunamente integrata da convenzioni, trattati e accordi internazionali, pretende un rispetto assoluto e pieno dei diritti e delle libertà fondamentali dell'uomo, riconoscendo come proprio irrinunciabile pilastro quel principio che, sancendo l'eguaglianza tra tutti gli uomini (art. 3 Cost.), senza dubbio verrebbe violato qualora si disponesse l'espulsione dello straniero in questione.