



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI TORINO

Francesco Astone
Roberto Cavallo Perin
Anna Romeo
Mario Savino

IMMIGRAZIONE e DIRITTI FONDAMENTALI

CON IL COORDINAMENTO REDAZIONALE DI
Manuela Consito e Vittoria Berlingò

ATTI DEI CONVEGNI

Siracusa
4 maggio 2017

Torino
27 ottobre 2017



UNIVERSITÀ DI TORINO

ISBN: 9788875901356

Il presente volume è stato preliminarmente sottoposto a un processo di referaggio anonimo con valutazione affidata a esperti del tema trattato.

Anno di pubblicazione: 2019



Quest'opera è distribuita con Licenza
Creative Commons Attribuzione - Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale.

IMMIGRAZIONE E DIRITTI FONDAMENTALI

a cura di

Francesco Astone, Roberto Cavallo Perin, Anna Romeo, Mario Savino

Con il coordinamento redazionale di

Manuela Consito e Vittoria Berlingò

ATTI DEI CONVEGNI

SIRACUSA

4 maggio 2017

TORINO

27 ottobre 2017



Prefazione

Relazioni

ANTONIO RUGGERI, <i>I diritti fondamentali degli immigrati e dei migranti, tra la linearità del modello costituzionale e le oscillazioni dell'esperienza</i>	10
GIUSEPPE UGO RESCIGNO, <i>Migranti, stati, diritti umani</i>	30
VITTORIA BERLINGÒ, <i>La problematica tutela della dignità dei migranti nelle fasi del "rimpatrio"</i>	41
MARIA IMMORDINO E LOREDANA GIANI, <i>I diritti fondamentali degli immigrati tra emergenza rifugiati e crisi economico/finanziaria: quale ruolo per le amministrazioni?</i>	74
NICOLETTA PARISI, <i>La tutela dei diritti del migrante tramite la prevenzione della corruzione: la prassi dell'Autorità Nazionale Anticorruzione</i>	93
MARIO SAVINO, <i>Per una visione non irenica del diritto dell'immigrazione</i>	113
ALESSANDRA VENTURINI E CLAUDIA VILLOSIO, <i>La politica d'integrazione nel nuovo contesto migratorio</i>	126
ROBERTO CAVALLO PERIN, <i>Migrazioni, diritti dell'uomo e circolazione tra ordinamenti giuridici</i>	135

Interventi

Parte I – Oltre la cittadinanza

ALESSANDRA ALBANESE, <i>Non discriminazione, uguaglianza e ragionevolezza nella garanzia dei diritti sociali degli immigrati. L'approccio della Corte EDU e della Corte Costituzionale</i>	144
ROSSANA CARIDÀ, <i>L'integrazione sociale dello straniero tra sussidiarietà orizzontale ed effettiva partecipazione</i>	164
MANUELA CONSITO, <i>L'accoglienza dei richiedenti asilo tra emergenza ed esternalizzazione della gestione</i>	182
ALESSIO RAUTI, <i>Diritto degli stranieri e modelli di cittadinanza</i>	198

Parte II – Modelli di coesione sociale e d'integrazione dello straniero

MARCO CALABRÒ, <i>L'amministrazione di fronte all'immigrato regolare: tra inclusione, esclusione e integrazione</i>	220
---	-----

VALERIA MARCENÒ, <i>Lo straniero e il pubblico impiego tra “privilegio” del cittadino e dignità del lavoro</i>	234
FRANCESCO MARTINES, <i>Politiche di inclusione ed amministrazione consensuale. Il caso dell’Accordo di integrazione (art. 4 bis del d.lgs. n. 286/1998)</i>	253
ROBERTO MEDDA, <i>Il contributo degli ombudsman alla tutela e alla promozione dei diritti fondamentali delle persone migranti</i>	264
CLAUDIO PANZERA, <i>Immigrazione e diritti nello Stato regionale. Spunti di riflessione</i>	273
RENATO ROLLI, <i>La tutela della persona umana nella gestione delle politiche di immigrazione. Il progetto Riace</i>	306

Parte III – L’immigrazione di fronte all’ordine e alla sicurezza pubblica

STEFANO AGOSTA, <i>La disciplina in tema di protezione internazionale e contrasto all’immigrazione illegale (osservazioni a prima lettura)</i>	330
ROBERTO CHERCHI, <i>Immigrazione, relazioni internazionali e sicurezza nazionale negli Stati Uniti: la sospensione degli ingressi degli stranieri di alcune nazionalità negli atti dell’amministrazione Trump</i>	348
NICOLA GULLO, <i>Prevenzione del terrorismo ed espulsione degli stranieri dopo il “decreto sicurezza” del 2018</i>	370
ILENIA RUGGIU, <i>Migrazioni per cause climatiche e impatti sulla sicurezza a livello locale</i>	399
LIVIO SCAFFIDI RUNCHELLA, <i>I “Trump’s travel bans” e l’applicazione extraterritoriale della Convenzione di Ginevra del 1951 e del Protocollo del 1967 sullo status dei rifugiati</i>	411
DONATO VESE, <i>Lo “stato di eccezione” del migrante. Note critiche sulla condizione dello straniero nel diritto amministrativo</i>	430

Parte IV – La tutela dello straniero tra giurisdizione e interpretazione

ADA CALDARERA, <i>Osservazioni sul riparto di giurisdizione in materia di tutela giurisdizionale del migrante</i>	460
GIOVANNI COCOZZA, <i>Giudice amministrativo e tutela dei minori stranieri non accompagnati</i>	487
SILIA GARDINI, <i>L’effettività della tutela dello straniero extracomunitario dinanzi al giudice amministrativo</i>	499

Parte V – Gli obiettivi e il metodo del progetto di ricerca “La disciplina e la tutela dell’asilante” del Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Torino

ROBERTO CAVALLO PERIN E MANUELA CONSITO, <i>Gli obiettivi e il metodo del progetto di ricerca “La disciplina e la tutela dell’asilante” del Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Torino</i>	524
--	-----

PREVENZIONE DEL TERRORISMO ED ESPULSIONE DEGLI STRANIERI DOPO IL “DECRETO SICUREZZA” DEL 2018

~ Nicola Gullo ~

1. PREMESSA. TERRORISMO E DEMOCRAZIE CONTEMPORANEE • 2. LA DISCIPLINA DEI FLUSSI MIGRATORI E LA TUTELA DELLA SICUREZZA PUBBLICA • 3. L'ESPULSIONE AMMINISTRATIVA PER MOTIVI DI ORDINE PUBBLICO E DI SICUREZZA DELLO STATO, AI SENSI DELL'ART. 13, CO. 1 T.U.I. • 4. LE NOVITÀ DEL “DECRETO PISANU” DEL 2005: L'ESPULSIONE IN FUNZIONE DI PREVENZIONE DEL TERRORISMO INTERNAZIONALE • 4.1. IL REGIME PROCEDIMENTALE E PROCESSUALE • 4.2. LA REVISIONE DELL'ART. 13, CO. 2 T.U.I. • 4.3. LE MODIFICHE DEL “DECRETO MINNITI” DEL 2017: ULTERIORI NOVITÀ PROCESSUALI IN MATERIA DI ESPULSIONE PER MOTIVI DI TUTELA DELL'ORDINE PUBBLICO • 4.4. LE RECENTI INNOVAZIONI DEL “DECRETO SALVINI” • 5. IL CONTRASTO AL TERRORISMO DI MATRICE ISLAMISTA E LA PREVENZIONE AMMINISTRATIVA: L'«ANOMALIA» DEL CASO ITALIANO • 6. I DUBBI DELLA DOTTRINA SULLA LEGITTIMITÀ DELLE MISURE DI PREVENZIONE AMMINISTRATIVA • 7. *SEGUE*. I PROVVEDIMENTI DI ESPULSIONE PER LA PREVENZIONE DEL TERRORISMO E LA TUTELA DELL'ORDINE PUBBLICO TRA PRINCIPI COSTITUZIONALI ED ORIENTAMENTI DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO • 8. LE IMPLICAZIONI DELLA SENTENZA *DE TOMMASO* DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO: UNA REVISIONE GENERALE DELLE MISURE DI PREVENZIONE? • 9. IL DIFFICILE BILANCIAMENTO TRA TUTELA DELL'ORDINE PUBBLICO E DIRITTI FONDAMENTALI DEGLI STRANIERI NELL'ERA DEL TERRORISMO GLOBALE.

1. Premessa. Terrorismo e democrazie contemporanee

L'emersione del terrorismo planetario nello scenario internazionale¹ – a partire dall'attento alle “Torri gemelle” dell'11 settembre 2001 – ha messo in crisi i sistemi democratici contemporanei, perché l'emergenza terroristica non soltanto ha favorito l'affermazione, negli ordinamenti nazionali, di politiche securitarie che, in molti casi, implicano una «militarizzazione dell'ordine pubblico»² e una controversa compressione delle libertà fondamentali³, ma ha anche contribuito a determinare un inasprimento normativo del tratta-

1 Per una ricognizione delle varie manifestazioni del terrore planetario si veda D. DI CESARE, *Terrore e modernità*, Torino 2017, 3 ss.

2 Cfr. V. RUGGIERO, *La radicalizzazione della democrazia: conflitto, movimenti sociali e terrorismo*, in *Studi sulla questione criminale* 3, 2017, 12.

3 Si pensi, per esempio, all'impatto del *Patriot Act*: si veda, *ex multis*, J. FOLLOROU, *Démocraties sous contrôle. La victoire posthume d'Oussama Ben Laden*, Paris 2014.

4 Sul fenomeno della *crimmigration*, si veda J. STUMPF, *The crimmigration crisis: immigrants, crime, and sovereign*, in *American University Law Review* LII, 2006, 367 ss.

mento giuridico dei migranti che si pone in conflitto con i modelli di accoglienza e di integrazione che sono stati finora adottati in Europa⁴.

Peraltro, anche la difficoltà di gestione dei flussi migratori da parte delle istituzioni statali ed europee ha aumentato le preoccupazioni e le ansie dell'opinione pubblica per le possibili ripercussioni dei nuovi arrivi sulla stabilità sociale e la sicurezza nazionale. Com'è stato osservato, «proprio i timori legati al radicamento del terrorismo islamico in Europa, da un lato, ed al massiccio afflusso di richiedenti asilo provenienti da zone di guerra, dall'altro, sono all'origine di una crisi di fiducia senza precedenti in alcuni degli ideali fondativi dell'Unione europea (su tutti la libera circolazione delle persone ed il rispetto dei diritti fondamentali)»⁵.

L'individuazione del punto di equilibrio tra contenimento della spesa pubblica per le politiche sociali (anche di integrazione), salvaguardia dell'incolumità dei cittadini e della sicurezza pubblica e tutela dei diritti dei migranti non è semplice nell'attuale fase storica, ma la Corte di giustizia dell'UE e la Corte europea dei diritti umani non mancano di sollecitare gli Stati europei a non intraprendere percorsi regolativi in materia di immigrazione che possano comportare un depotenziamento dei diritti di matrice europea⁶. Anche l'introduzione, quindi, di specifici strumenti di prevenzione amministrativa in funzione anti-terrorismo, in particolare dell'espulsione degli stranieri extracomunitari, richiede di essere valutata alla stregua dei parametri garantistici offerti proprio dal diritto europeo.

2. La disciplina dei flussi migratori e la tutela della sicurezza pubblica

L'espansione del fenomeno migratorio nel corso degli ultimi anni ha determinato una rilevante oscillazione delle politiche nazionali di "governo" dei flussi migratori⁷. L'Italia per la sua posizione geografica, che la pone in una condizione di prossimità alle nuove rotte della migrazione internazionale che attraversano il continente africano e il medio oriente, ha dovuto far fronte, soprattutto nel triennio 2015-2017, ad uno straordinario incremento degli arrivi sul territorio nazionale⁸, attivando sia centri di prima assistenza in occasione

5 Così L. MASERA, *Il terrorismo e le politiche migratorie: sulle espulsioni dello straniero sospettato di terrorismo*, in questionegiustizia.it/speciale/2016, § 1.

6 S. MIRATE, *Gestione dei flussi migratori e responsabilità statali: riflessioni problematiche tra normative interne, prassi amministrative e giurisprudenza CEDU*, in *Responsabilità civile e Prevenienza* 2, 2017, 432.

7 Al riguardo M. SAVINO, *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive* (a cura di M. Savino), Napoli 2017, 7, osserva come «alla questione identitaria la crisi migratoria ha aggiunto una rilevante questione amministrativa», mettendo a dura prova i lacunosi meccanismi di selezione, accoglienza e rimpatrio dei migranti negli Stati europei che sono maggiormente esposti ai flussi migratori.

8 Va evidenziato che negli ultimi due anni si è assistito ad una significativa riduzione dei flussi migratori: i migranti sbarcati dal 1° gennaio al 31 dicembre 2016 sono stati 181.143, mentre sono scesi a 119.369 nel 2017 e a 23.370 nel 2018, per effetto della (controversa) collaborazione con le autorità libiche: dati pubblicati in www.interno.governo.it.

degli sbarchi⁹, sia una complessa rete di strutture di seconda accoglienza per un numero crescente di migranti¹⁰.

I problemi gestionali che sono emersi derivano anche dalla contraddittorietà delle politiche europee in materia di migrazione¹¹ che, se, per un verso, hanno imposto limiti e garanzie al trattamento dei migranti da parte degli Stati di primo approdo, per altro verso, non sono state in grado di assicurare un effettivo ricollocamento degli stranieri che hanno formulato una richiesta di protezione internazionale fra tutti gli Stati dell'Unione¹².

Malgrado le difficoltà operative e le preoccupazioni dell'opinione pubblica – sempre più allarmata dall'ampiezza del fenomeno e dalle indecisioni delle istituzioni europee nella regolazione dei movimenti migratori –, la disciplina italiana tradizionalmente non è stata improntata ad un atteggiamento di sostanziale chiusura, come si riscontra in altri ordinamenti statali europei ed occidentali, ma ha elaborato un modello ibrido di accoglienza ed integrazione¹³, quantunque nell'ultimo periodo la strategia nazionale sia decisamente

9 Sulle caratteristiche dei centri di primo soccorso ed accoglienza (CPSA) ed i Centri di accoglienza per richiedenti asilo (CARA) si vedano L. MASERA, G. SAVIO, *L'Italia e la crisi: verso una gestione non emergenziale?*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive* (a cura di M. Savino), cit., 35 ss.

10 Per quanto concerne il sistema di protezione per richiedenti asilo e rifugiati (SPRAR) si rinvia anche a F. V. VIRZÌ, *La "seconda" accoglienza*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive* (a cura di M. Savino), cit., 63 ss. Nondimeno, con il c.d. "decreto Salvini" – d.l. n. 113/2018 ("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"), conv., con modifiche nella l. n. 132/2018 – si procede ad una problematica e criticata ridefinizione complessiva del sistema di accoglienza.

11 Sugli sviluppi della politica migratoria nell'Unione europea si veda, *ex multis*, C. KADDOUS, M. DONY (eds.), *D'Amsterdam à Lisbonne. Dix ans d'espace de liberté, de sécurité et de justice*, Bâle-Bruxelles-Paris 2010; A. ADINOLFI, *La politica dell'immigrazione dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 2011, 11 ss.; H. LABAYLE, *La compétence externe de l'Union européenne et matière migratoire*, in MAES M., FOLETS M.C., DE BRUYCKER P. (eds.), *Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Bruxelles, 2011, 185 ss.; C. DI STASIO, *La politica migratoria europea: da Tampere a Lampedusa*, Napoli 2012; G. CAGGIANO, *I percorsi giuridici per l'integrazione. Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento italiano*, Torino 2014; A. LANG, Art. 77, e A. DI PASCALE, Art. 78 e Art. 79, in *Trattati dell'Unione europea* (a cura di A. Tizzano), Milano 2014, 825 ss., 834 ss. e 847 ss.; G. CAGGIANO, *Studi sul diritto europeo dell'immigrazione*, Torino, 2015; C. HEIN, *L'azione esterna dell'Unione europea in materia di migrazioni alla luce dei valori comuni*, in *I valori dell'Unione europea e l'azione esterna* (a cura di E. Sciso, R. Baratta, C. Morviducci), Torino 2016, 170 ss.; sulle recenti prospettive della politica migratoria dell'Unione europea si veda M. BORRACCETTI, *La politica europea della migrazione nel periodo 2017-2019: sviluppi e perplessità*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza* 3, 2017, 1 ss. L'attuale obiettivo, sul quale sembrano trovare una convergenza gli Stati membri dell'Unione, è quello del contenimento dei flussi che, comunque, nel lungo periodo risulta velleitario; sicché nel complesso, la strategia europea richiederebbe una profonda revisione che dovrebbe puntare ad una valorizzazione delle vie di accesso legale all'Europa e ad un rilancio degli interventi rivolti all'integrazione sociale ed economica dei migranti, sia economici che umanitari: in questo senso, si veda sempre M. SAVINO, *La risposta italiana alla crisi: un bilancio*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive* (a cura di M. Savino), cit., 31.

12 Sui diversi regimi del migrante nel contesto della disciplina "speciale" dell'immigrazione si vedano, *ex multis*, F. CORTESE, *La difficile "classificazione" dei migranti*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive* (a cura di M. SAVINO), cit., 141 ss.; *Immigrazione, asilo e cittadinanza* (a cura di P. Morozzo della Rocca), Rimini 2017.

13 Secondo M. SAVINO, *La risposta italiana alla crisi: un bilancio*, cit., 18, si è consolidato un tentativo di «realizzare un compromesso tra le ragioni umanitarie promosse dal diritto internazionale e l'esigenza politica (prim'ancora che giuridico-amministrativa) di dare una più puntuale attuazione alla normativa dell'Unione» in

orientata a privilegiare un contenimento preventivo degli arrivi, puntando ad una cooperazione con gli Stati transfrontalieri, in particolare con la Libia¹⁴, per intensificare le procedure di allontanamento¹⁵.

Tuttavia, anche se la legislazione italiana in tema di immigrazione sembra aver assunto, a fronte delle recenti emergenze e dei nuovi orientamenti dell'opinione pubblica, un tratto più marcatamente repressivo¹⁶, non vi è dubbio che l'esigenza di salvaguardare l'ordine pubblico ha sempre ispirato la regolazione dell'accesso dei migranti al territorio nazionale e la definizione della condizione giuridica degli stranieri¹⁷, al punto da segnare, come evidenziato in alcune approfondite ricostruzioni dottrinali, il «passaggio dal diritto di polizia al diritto della prevenzione amministrativa»¹⁸ nella gestione dei flussi migratori, con una forte compressione dei diritti fondamentali delle persone migranti¹⁹.

merito ai controlli alle frontiere esterne dell'area Schengen; in termini particolarmente critici sull'inadeguatezza della politica europea si veda il volume curato da U. CURI, *Vergogna ed esclusione. L'Europa di fronte alla sfida dell'emigrazione*, Roma 2017.

14 Sulla complessa vicenda italiana si rinvia a E. MITZMAN, *Il rimpatrio dei migranti irregolari*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea. Diagnosi e prospettive* (a cura di M. Savino), cit., 109 ss.

15 In questo senso, si muove gran parte della riforma realizzata con il "decreto Salvini"; tuttavia, non mancano nel nuovo modello non soltanto i profili di dubbia costituzionalità, ma anche le contraddizioni interne, legate, per esempio, alla riduzione delle risorse per i rimpatri volontari; parte della dottrina sottolinea, in sede di primo commento, come l'impostazione complessiva del decreto sia volta ad utilizzare la detenzione degli stranieri come deterrente nei confronti dell'immigrazione: in tal senso, M. DANIELE, *La detenzione come deterrente dell'immigrazione nel decreto sicurezza 2018*, in *Diritto penale contemporaneo* 11, 2018, 95 ss.

16 Si pensi alla penalizzazione degli illeciti amministrativi collegati al titolo di soggiorno; per quanto riguarda le novità di ordine processuale introdotte dal decreto Minniti, d.l. n. 13/2017 ("Disposizioni urgenti per l'accelerazione dei procedimenti in materia di protezione internazionale, nonché per il contrasto dell'immigrazione illegale"), cfr. G. SAVIO, *Le nuove disposizioni urgenti per l'accelerazione dei procedimenti in materia di protezione internazionale, nonché per il contrasto dell'immigrazione illegale: una (contro)riforma annunciata*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza* 3, 2017, 1 ss. Con riguardo agli aspetti controversi del decreto Salvini si rinvia a L. PEPINO, *Le nuove norme su immigrazione e sicurezza: punire i poveri*, in www.asgi.it, 20/12/2018.

17 Sulle contraddizioni presenti nella tradizione amministrativistica italiana tra la dottrina liberale, ispirata ad un atteggiamento favorevole ad un esteso riconoscimento dei diritti agli stranieri, e la tendenza della legislazione statale, più orientata a limitare l'accesso e la permanenza degli stranieri nel territorio nazionale, si rinvia a M. SAVINO, *Le libertà degli altri. La regolazione amministrativa dei flussi migratori*, Milano 2012, e più recentemente a M. MAZZAMUTO, *Il civis temporarius e il diritto amministrativo nell'ordinamento multilivello*, in *In cammino tra aspettative e diritti. Fenomenologia dei flussi migratori e condizione giuridica dello straniero* (a cura di S. D'Acunto, A. De Siano, V. Nuzzo), Napoli 2017, 217 ss.

18 Così M. SAVINO, *Le libertà degli altri. La regolazione amministrativa dei flussi migratori*, cit., 220.

19 Per una rilettura fortemente critica del diritto amministrativo dell'immigrazione, e non solo per i profili processuali, si veda G. TROPEA, *Homo sacer? Considerazioni perplesse sulla tutela processuale del migrante*, in *Diritto amministrativo* 4, 2008, 839 ss. Bisogna tener presente, però, che nell'ordinamento italiano si è verificata, sotto l'egida della giurisprudenza della Corte costituzionale, una progressiva estensione dei diritti fondamentali e dei diritti sociali, anche se con alcuni distinguo, agli stranieri: per una ricostruzione generale della problematica si rinvia a G. CORSO, *La disciplina dell'immigrazione tra diritti fondamentali e discrezionalità del legislatore nella giurisprudenza costituzionale*, Roma 26 ottobre 2012, in www.antonioacasella.eu; nonché, con riguardo alla questione più specifica della tutela della salute, cfr. M. IMMORDINO, *Il diritto alla salute degli immigrati tra emergenza rifugiati e crisi economico/finanziaria: quale ruolo per le amministrazioni*, relazione presentata il 4 maggio 2017, Siracusa, al Convegno di studi su Immigrazione e diritti fondamentali, organizzato dall'Università degli studi di Messina e dal gruppo San Martino.

Il rilievo accordato alla tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica²⁰ ha trovato, nell'evoluzione del quadro normativo, differenti declinazioni giuridiche, ma, in ogni caso, è stato in grado di condizionare i criteri di accesso al territorio italiano²¹, nonché quelli di permanenza, senza legittimare peraltro misure di allontanamento di massa²².

In questa seconda prospettiva, lo strumento principale è stato rappresentato dall'espulsione, che è stata sottoposta ad una complessa disciplina in relazione alle sue ampie modalità di impiego.

Nel "Testo unico sull'immigrazione" (T.U.I.), approvato con il d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, l'espulsione viene differenziata in due categorie, in base all'autorità competente: l'espulsione amministrativa e l'espulsione disposta dall'autorità giudiziaria. In entrambe le forme di espulsione – articolate in ulteriori fattispecie – può venire in rilievo, quale presupposto decisivo per l'adozione della misura ablatoria, l'esigenza di allontanare dal territorio italiano un soggetto qualificato come socialmente pericoloso o che costituisce un pericolo per l'ordine pubblico²³.

Peraltro, all'impianto normativo del T.U.I. sono state sovrapposte – ancor prima del recente inasprimento della disciplina dell'immigrazione – ulteriori ipotesi di espulsione nell'ottica della prevenzione del terrorismo internazionale, che hanno sollevato delicate questioni giuridiche e diffuse perplessità dottrinali, in quanto contribuirebbero a disvelare la situazione di *deminutio* dello straniero, sottoposto ad un potere amministrativo sostanzialmente "arbitrario". È opportuno, quindi, per una comprensione dell'incidenza complessiva di questa normativa, effettuare una puntuale ricognizione delle diverse fattispecie.

²⁰ Secondo la dottrina prevalente, l'ordine pubblico deve essere inteso, alla luce delle indicazioni costituzionali, in senso materiale, come una condizione di pubblica tranquillità, di «pacifica convivenza immune da violenza»: cfr. G. CORSO, voce *Ordine pubblico (dir. pubbl.)*, in *Enc. dir.*, 1980, 1061 ss.; sulla rilevanza della nozione si vedano, inoltre, O. RANELLETTI, *La polizia di sicurezza*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da V.E. ORLANDO, 1904, 205 ss.; P. VIRGA, *La potestà di polizia*, Milano 1954; A. CHIAPPETTI, *L'attività di polizia*, Padova 1973; G.P. VOLPE, *Ordine pubblico (misure a tutela di)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino 1995, 1 ss.; A. CERRI, *Ordine pubblico (diritto costituzionale)*, in *Enc. giur.*, vol. XXII, Roma 1990, 1; G. CORSO, *Polizia di sicurezza*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. XI, Torino 1996, 328 ss. Recentemente è stato, però, evidenziato come nella giurisprudenza costituzionale emergano anche riferimenti ad una concezione ideale di ordine pubblico: così, M. MAZZAMUTO, *Poteri di polizia e ordine pubblico*, in *Dir. Amm.*, 1998, 456; per una sintesi delle varie problematiche cfr. M. RAIMONDO, *Ordine pubblico e sicurezza pubblica. Profili ricostruttivi e applicativi*, Torino 2010, 119 ss.

²¹ La dottrina giuspubblicistica ha evidenziato come nella legislazione italiana, sia in quella unitaria che in quella repubblicana, l'ordine pubblico sia sempre stato annoverato tra gli interessi pubblici che legittimano specifici interventi dell'autorità amministrativa per limitare l'ingresso o il soggiorno degli stranieri: cfr. M. CONSITO, *La tutela amministrativa del migrante involontario*, Napoli 2016, 44; sulla rilevanza dei motivi di ordine pubblico nell'ambito dei procedimenti di concessione della cittadinanza si veda D. ANSELMO, *La Cittadinanza tra teoria e prassi. Brevi riflessioni a partire dalla giurisprudenza amministrativa italiana*, in *Diritto&Questioni pubbliche* 1, 2016, 117 ss.

²² Di recente sulla disciplina dei flussi migratori alla luce delle indicazioni del diritto europeo cfr. S. MIRATE, *Gestione dei flussi migratori e responsabilità statali: riflessioni problematiche tra normative interne, prassi amministrative e giurisprudenza CEDU*, cit., 431 ss.

²³ Per una ricognizione delle diverse ipotesi di espulsione si rinvia a R. CHERCHI, *L'allontanamento dall'Italia dello straniero e del cittadino europeo*, in *Immigrazione, asilo e cittadinanza* (a cura di P. Morozzo della Rocca), cit., 229 ss.

3. L'espulsione amministrativa per motivi di ordine pubblico e di sicurezza dello Stato, ai sensi dell'art. 13, co. 1 T.U.I.

Anzitutto, bisogna rilevare che nel contesto della disciplina dell'espulsione amministrativa, è stata prevista, all'art. 13, co. 1 T.U.I.²⁴, l'espulsione dello straniero extracomunitario per motivi di ordine pubblico e di sicurezza dello Stato, che può essere disposta soltanto dal Ministro dell'interno, il quale deve, però, darne preventiva notizia al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro degli affari esteri²⁵. Si tratta di un tipo di provvedimento di natura eccezionale che produce effetti ablativi ed interdittivi nei confronti dei destinatari²⁶ e si differenzia dall'espulsione riservata al prefetto, di cui al secondo comma del succitato articolo, non solo in ragione dell'autorità competente, ma anche per alcuni particolari profili sostanziali e processuali.

In ordine ai presupposti della misura ablativa, nella disposizione legislativa *de qua* vengono richiamati, senza ulteriori elementi di specificazione normativa, i classici concetti giuridici indeterminati²⁷ che caratterizzano il diritto di polizia – ordine pubblico e sicurezza dello Stato, appunto²⁸ – conferendo in tal modo un ampio margine di apprezzamento all'autorità ministeriale, dato che l'espulsione viene configurata come una vera e propria

24 Per un commento al Testo Unico sull'immigrazione si vedano, *ex multis*, i contributi presenti in *Immigrazione, asilo e cittadinanza* (a cura di P. Morozzo della Rocca), cit.

25 Proprio la circostanza che sia stato delineato quest'obbligo di previa comunicazione del provvedimento di espulsione ministeriale al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro degli affari esteri testimonia che si tratta di un atto di alta amministrazione, dotato di un rilievo nazionale ed internazionale: Cons. St., VI, 16 gennaio 2006, n. 88, in www.giustizia-amministrativa.it; cfr. M. CONSITO, *La tutela amministrativa del migrante involontario*, cit., 70. Sulla nozione di atto di alta amministrazione si rinvia, *ex multis*, a V. CERULLI IRELLI, *Politica e amministrazione tra atti politici e atti di alta amministrazione*, in *Diritto pubblico* 1, 2009, 101 ss.; ID., *Sugli atti di alta amministrazione*, in *Giurisprudenza costituzionale* 3, 2012, 1377 ss.; G. TROPEA, *Genealogia, comparazione e de-costruzione di un problema ancora aperto: l'atto politico*, in *Diritto amministrativo* 3, 329 ss.

26 Il provvedimento amministrativo di espulsione è sempre corredato da un divieto di rientro senza una speciale autorizzazione del Ministro dell'Interno: la durata del divieto deve essere determinata tenendo conto di tutte le circostanze pertinenti il singolo, ma può operare per un periodo non inferiore a tre anni e non superiore a cinque (art. 13, co. 14 T.U.I.).

27 Sul tema esiste ormai una bibliografia sterminata: per i profili di ordine generale si veda, *ex multis*, D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova 1995; per i profili legati al sindacato giurisdizionale si rinvia a S. VENEZIANO, *Il controllo giurisdizionale sui concetti giuridici a contenuto indeterminato e sulla discrezionalità tecnica in Italia*, relazione presentata all'XI Convegno di diritto amministrativo *Concetti giuridici a contenuto indeterminato e giurisdizione amministrativa*, organizzato dalla Associazione dei Giudici amministrativi tedeschi, italiani e francesi in Palermo, 14 ottobre 2005, e pubblicata in www.giustizia-amministrativa.it.

28 La nozione di "ordine pubblico" è stata precisata recentemente sul piano normativo con l'art. 159, co. 2, d.lgs. n. 112/1998 ("Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59"): l'ordine pubblico è «inteso come il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale», che sembra riprendere la giurisprudenza costituzionale; la sicurezza pubblica riguarda «la sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni»: sulla particolare declinazione di queste nozioni nell'ambito della disciplina sull'immigrazione si veda M. CONSITO, *La tutela amministrativa del migrante involontario*, cit., spec. 54 ss.

misura di prevenzione amministrativa *ante delictum*, il cui ambito di applicazione è rimesso in fondo alla valutazione della stessa amministrazione.

Infatti, con l'espulsione ministeriale di cui all'art. 13, co. 1 T.U.I., il legislatore si propone di intercettare, in una logica preventiva, non tanto condotte penalmente rilevanti, bensì situazioni di pericolo, in cui vengono in rilievo i comportamenti degli stranieri che sono in grado di rappresentare un pericolo per i beni giuridici protetti dall'ordinamento tramite le clausole relative all'ordine pubblico e alla sicurezza dello Stato.

Non vi è dubbio, quindi, che l'assenza di precisi indici normativi attribuisce al Ministro dell'interno una notevole sfera di discrezionalità – tecnica ed amministrativa – che investe sia la fase di individuazione delle fattispecie di pericolosità, sia le modalità di bilanciamento tra l'interesse alla sicurezza dello Stato e l'interesse dello straniero a risiedere nel territorio italiano²⁹.

Per quanto riguarda le modalità di esecuzione del provvedimento ministeriale, è stato previsto l'accompagnamento coattivo alla frontiera dello straniero, previa convalida dell'espulsione – sulla scorta di una disciplina di ordine generale che riguarda anche le altre fattispecie contemplate dall'art. 13 T.U.I. – da parte del giudice di pace.

Peraltro, in base al combinato disposto dell'art. 9 e dell'art. 13 T.U.I., l'espulsione si adotta anche nei confronti dei titolari del permesso di soggiorno di lungo periodo.

Sul piano della tutela giurisdizionale, a differenza di quanto previsto per gli altri tipi di espulsione, le relative controversie non sono devolute al giudice ordinario, ma riservate al giudice amministrativo, dato che è stata prevista espressamente la competenza funzionale del T.A.R. Lazio³⁰.

Non deve sorprendere, comunque, che la disposizione dell'art. 13, co. 1 T.U.I. sia stata ritenuta come altamente problematica dalla dottrina giuspubblicistica, in considerazione anche dell'orientamento di *self restraint* tradizionalmente assunto dal giudice amministrativo in sede di sindacato giurisdizionale nei riguardi di queste tipologie di provvedimenti³¹.

²⁹ M. SAVINO, *Le libertà degli altri. La regolazione amministrativa dei flussi migratori*, cit., 239; secondo G. SAVIO, *Espulsioni e respingimenti. I profili sostanziali*, ASGI, 2016, § 4.2, il Ministro dell'interno dispone di una facoltà da esercitare in circostanze eccezionali, quando sia indispensabile allontanare immediatamente dal territorio nazionale uno straniero, la cui presenza possa costituire una minaccia concreta ed effettiva all'ordine pubblico e alla sicurezza dello Stato.

³⁰ Questa competenza funzionale del T.A.R. Lazio, sede di Roma, è stata delineata già nella versione originaria dell'art. 13, co. 11 T.U.I.: nella nuova formulazione si rinvia al codice del processo amministrativo (d.lgs. n. 104/2010) che, all'art. 135, co. 1, lett. i), inserisce tra le materie devolute alla competenza funzionale del T.A.R. Lazio, le controversie aventi ad oggetto i provvedimenti di espulsione di cittadini extracomunitari per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato: tale competenza, peraltro, appare pienamente legittima sul piano costituzionale perché i provvedimenti relativi a questa tipologia di controversie hanno efficacia su tutto il territorio nazionale; sui problemi riguardanti il riparto di giurisdizione tra giudice amministrativo e giudice ordinario si veda l'attenta ricostruzione di S. D'ANTONIO, *Il riparto di giurisdizione in materia di ingresso, soggiorno e allontanamento dello straniero dal territorio dello Stato italiano*, in *Diritto Processuale Amministrativo* 2, 2017, 534 ss.

³¹ Cons. St. VI, 16 gennaio 2006, n. 88, osserva che, proprio perché si tratta di un atto «espressione di esercizio di alta discrezionalità amministrativa», risulta limitata la sindacabilità dello stesso in sede di giurisdizione di legittimità: cfr. M. SAVINO, *op. ult.cit.*, 263; il punto sarà ripreso nel paragrafo 6.

4. Le novità del “decreto Pisanu” del 2005: l’espulsione in funzione di prevenzione del terrorismo internazionale

Si deve rilevare che la crescente minaccia rappresentata dal terrorismo internazionale ha spinto il legislatore italiano a predisporre misure più adeguate ed incisive per evitare la realizzazione in Italia degli attacchi terroristici che hanno sconvolto l’Europa, a partire dall’attentato a Londra del 7 luglio 2005.

Con il “pacchetto sicurezza”, approvato con il d.l. n. 144/2005, convertito con modificazioni in l. n. 155/2005, è stata varata una gamma molto varia ed articolata di misure sia di repressione penale³² che di prevenzione amministrativa, con l’obiettivo di inibire e neutralizzare, in special modo, i processi di radicalizzazione politico-ideologica di alcuni settori delle comunità islamiche.

L’istanza preventiva è stata realizzata con la previsione di specifici reati, nonché con l’introduzione di particolari istituti nel contesto del diritto dell’immigrazione. Infatti, tra gli strumenti predisposti dal “decreto Pisanu” è stata inserita anche l’espulsione degli stranieri per motivi di prevenzione del terrorismo.

Com’è stato rilevato, si tratta di un’ulteriore ipotesi di espulsione³³, che si aggiunge sia alle fattispecie regolate dall’art. 9 – secondo cui, nel caso di titolare del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, l’espulsione può essere disposta per motivi di ordine pubblico o sicurezza dello Stato –, sia a quelle indicate dal già citato art. 13 T.U.I.³⁴

4.1. Il regime procedimentale e processuale

L’art. 3 del “decreto Pisanu” detta una disciplina abbastanza articolata, che è stata poi completata ed integrata da successive disposizioni.

Per quanto riguarda l’autorità competente, il provvedimento di espulsione, che assume la forma del decreto, può essere disposto dal Ministro dell’Interno o, su sua delega, dal prefetto. A differenza delle altre fattispecie, in cui la competenza è rigidamente predeterminata dalla legge, in questo caso si prevede la possibilità di una delega.

In ordine al suo ambito di applicazione, appare chiaro dalle disposizioni *de quibus* che l’espulsione può essere disposta nei confronti dello straniero extraeuropeo.

I presupposti che vengono individuati sono di due tipi e riguardano la particolare condizione del soggetto destinatario della misura di prevenzione: a) in primo luogo, si può

32 Per un’attenta analisi si veda L. CORDÌ, *La disciplina penale connessa all’espulsione amministrativa o giudiziale del cittadino extracomunitario o apolide ed il sistema di allontanamento del cittadino comunitario*, in *Stranieri irregolari e diritto penale* (a cura di L. Degl’Innocenti), Milano 2011, 89.

33 S. SCOPELLITI, *La nuova fattispecie di espulsione amministrativa degli stranieri per motivi di prevenzione*, in *Terrorismo internazionale: modifiche al sistema penale e nuovi strumenti di prevenzione* (a cura di E. Rosi, S. Scopelliti), Milano 2006, 25.

34 Cons. St., III, 23 settembre 2015, n. 4471, in www.giustizia-amministrativa.it, precisa che si tratta di una norma aggiuntiva rispetto alla previsione del T.U. sull’immigrazione, destinata a rafforzare il potere di espulsione degli stranieri per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato.

trattare di soggetti appartenenti ad una delle categorie indicate nell'art. 18, l. n. 152/1975, c.d. "legge Reale", cioè soggetti che sono autori di particolari gravi reati (insurrezione armata, strage), di cui quindi non si ritiene opportuna la permanenza nel territorio italiano dopo la sentenza non ancora definitiva o l'esecuzione della pena³⁵; b) inoltre, il secondo presupposto, alternativo rispetto al precedente, ricorre quando «vi sono fondati motivi» che la permanenza dello straniero «nel territorio dello Stato possa in qualsiasi modo agevolare organizzazioni o attività terroristiche, anche internazionali».

In questa seconda ipotesi, sulla scorta dell'impostazione prevalente, vengono in rilievo tre requisiti³⁶.

Anzitutto, il presupposto materiale per l'applicazione della misura è l'agevolazione, che viene collegata alla permanenza nel territorio dello Stato e può essere attuata in qualsiasi modo.

In secondo luogo, l'agevolazione deve riguardare organizzazioni o anche solo attività terroristiche, nazionali o internazionali.

In terzo luogo, l'opera di agevolazione non si deve essere effettivamente svolta, ma è sufficiente che ricorrano fondati motivi che possa avere luogo, secondo un'impostazione prettamente preventiva.

Parte della dottrina ritiene che questa norma possa, in fondo, essere considerata superflua, dato che si limita a specificare fattispecie astrattamente già comprese nel concetto di ordine pubblico³⁷. In base ad un'altra lettura che prende spunto dalla sentenza n. 432/2007 della Corte costituzionale³⁸, invece, le due espulsioni ministeriali non sono affatto sovrapponibili, con la conseguenza che il provvedimento ministeriale di espulsione per motivi di prevenzione del terrorismo deve essere basato esclusivamente sui presupposti di agevolazione effettiva di organizzazioni terroristiche³⁹.

Invero, bisogna osservare che, anche se tali discipline, *in origine*, erano connotate da una più marcata differenziazione, in quanto contrassegnate da un diverso regime procedimentale e processuale, con la successiva evoluzione della normativa è venuta meno gran parte dei tratti più specifici.

Non vi è dubbio, comunque, che l'intervento legislativo del 2005 si è proposto di riaffermare la specialità del diritto della sicurezza pubblica⁴⁰, perché, nel tentativo di ridimen-

35 Bisogna rilevare che l'art. 18, l. n. 152/1975 ("Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico") è stato abrogato dall'art. 120 del codice antimafia (d.lgs. n. 159/2011 "Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136", senza che sia stata formalmente sostituita. Per compensare questa carenza normativa è poi intervenuta la riforma del 2015: si veda il paragrafo successivo.

36 Al riguardo è puntuale la ricostruzione di E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, in *Diritto penale contemporaneo. Rivista trimestrale* 1, 2017, 37.

37 M. SAVINO, *Op. ult. cit.*, 260.

38 In questa sentenza la Consulta, sia pure incidentalmente, sembra optare per un'interpretazione che consideri non sovrapponibili le due fattispecie, ma contraddistinte da un diverso ambito applicativo: in tal senso anche T.A.R. Lazio, Roma, I ter, 14 gennaio 2009, n. 155.

39 Così G. SAVIO, *Espulsioni e respingimenti. I profili sostanziali*, cit., § 4.2.

40 Secondo la dottrina, con la disciplina prevista dal d.l. n. 144 del 2005 è stata delineata «una sorta di diritto speciale anti-terrorismo»: cfr. A. CALLAIOLI, *Art. 3*, in *Commento al d.l. n. 144/2005*, in *Legislazione penale* 2, 2005, 450.

sionare le forme di contiguità e di collaborazione che possono supportare i circuiti terroristici, sono state introdotte rilevanti deroghe procedurali e processuali alla disciplina generale delle espulsioni contenuta nel T.U.I., con un ulteriore abbassamento delle garanzie giuridiche degli stranieri.

Anzitutto, giusta l'art. 3, co. 2, è stato delineato un regime procedimentale più semplificato, che non ha richiesto, così come predisposto per le altre fattispecie di espulsione, un coinvolgimento preventivo dell'autorità giudiziaria: l'espulsione, in questa ipotesi, doveva essere eseguita immediatamente anche in deroga alle disposizioni del comma 3⁴¹ e del comma 5-*bis* dell'art. 13 T.U.I.⁴².

La nuova disciplina è stata contrassegnata, però, da un carattere provvisorio⁴³; sicché, decorso il periodo biennale di applicazione, anche l'espulsione in funzione di prevenzione del terrorismo è stata ricondotta al regime ordinario e deve, quindi, essere eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, co. 4, lett. a) T.U.I.), previa convalida nelle forme di cui all'art. 13, co. 5-*bis* T.U.I.⁴⁴.

Peraltro, perfino le rilevanti deroghe riguardanti le modalità di tutela giurisdizionale sono state, in massima parte, ridimensionate.

Ferma restando la conferma della devoluzione delle relative cause alla giurisdizione amministrativa⁴⁵ – che rimane un profilo comune ai provvedimenti di espulsione per ragioni (*lato sensu*) di sicurezza pubblica –, il decreto del 2005 ha comportato due importanti novità: la preclusione delle misure cautelari nell'ambito di tali procedimenti e la previsione di un'ipotesi speciale di sospensione del processo.

In ordine al primo aspetto, dal combinato disposto dei commi 4⁴⁶ e 4-*bis*⁴⁷, art. 3, d.l. n. 144/2005, si poteva evincere, in particolare, che non era consentita in sede giurisdizionale la sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di espulsione, in quanto si faceva prevalere l'esigenza di celerità sul diritto alla pienezza della tutela giurisdizionale dello straniero anche attraverso l'esperimento delle misure cautelari⁴⁸. Sulla conformità di tale

41 Per lo straniero sottoposto a procedimento penale deve essere richiesto da parte del questore il nulla osta all'autorità giudiziaria.

42 L'esecuzione del provvedimento del questore di allontanamento è sospesa fino alla decisione sulla convalida del giudice di pace con decreto motivato.

43 L'art. 3, co. 6 del decreto ha stabilito che le disposizioni di cui ai commi 2 e 5 trovano applicazione fino al 31 dicembre 2007.

44 Anche il provvedimento ministeriale di espulsione per motivi di terrorismo comporta il divieto di reingresso, che può essere determinato in misura superiore ai cinque anni (art. 13, co. 14 T.U.I.).

45 Ai sensi dell'art. 3, co. 2, d.l. n. 144/2005 ("Misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale"), contro i decreti di espulsione del Ministro o, su sua delega, del prefetto è ammesso ricorso al tribunale amministrativo competente per territorio.

46 Tale comma, oltre a prevedere la competenza per territorio del T.A.R., stabilisce che «il ricorso giurisdizionale in nessun caso può sospendere l'esecuzione del provvedimento».

47 Il comma *de quo* sancisce che «nei confronti dei provvedimenti di espulsione... adottati dal Ministro dell'interno, o su sua delega, non è ammessa la sospensione dell'esecuzione in sede giurisdizionale ai sensi dell'art. 21» della l. 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni o dell'art. 36 r.d. 17 agosto 1907, n. 642».

48 Su queste peculiari regole processuali si è espressa criticamente parte della dottrina: G. TROPEA, *Homo sacer? Considerazioni perplesse sulla tutela processuale del migrante*, cit., 861; A. SACCUCCI, *The Italian 2005 Anti-terrorism*

deroga ai principi costituzionali è stata chiamata a pronunciarsi la Corte costituzionale, la quale, però, si è limitata a dichiarare l'inammissibilità della questione di illegittimità costituzionale per la carente formulazione dell'ordinanza di rimessione⁴⁹.

Tra l'altro, secondo un certo indirizzo interpretativo, il nuovo regime procedimentale e processuale sarebbe stato esteso, con i suindicati limiti di ordine temporale, anche alle espulsioni per motivi di ordine pubblico e sicurezza regolate dall'art. 13, co. 1 T.U.I.

Va rilevato, comunque, che la particolare disposizione di ordine processuale contenuta nel co. 4-bis del "decreto Pisanu" è stata successivamente abrogata dal codice del processo amministrativo⁵⁰. Orbene, sulla scorta di tale abrogazione, si dovrebbe ritenere che sia stata cancellata la preclusione alla proponibilità dell'azione cautelare, non potendo il solo disposto del comma 4, considerato isolatamente nella sua portata euristica, continuare a legittimare una lettura più restrittiva della posizione del ricorrente⁵¹.

Analoga vicenda ha riguardato la seconda innovazione di ordine processuale del "decreto Pisanu".

Infatti, il comma 5, art. 3, del "decreto Pisanu", ha previsto la sospensione dei procedimenti giurisdizionali aventi ad oggetto i provvedimenti di espulsione per la prevenzione del terrorismo o per motivi di ordine pubblico e sicurezza dello Stato, allorché la decisione nel merito dipenda dalla cognizione di atti per i quali sussiste il segreto d'indagine o il segreto di Stato⁵². Nondimeno, anche questa disposizione assumeva un carattere provvisorio ed ha cessato di essere applicata dopo il 31 dicembre 2007⁵³.

Quindi, al netto di tali revisioni normative, la disciplina del 2005 risulta nel complesso piuttosto scarna, oltretutto destinata a sovrapporsi parzialmente a quella dell'espulsione per motivi di ordine pubblico⁵⁴, al punto che si può ritenere che sussista fra l'art. 3, d.l. n. 144/2005 e l'art. 13, co. 1 T.U.I. un rapporto di *species a genus*⁵⁵.

Legislation in the Light of International Human Rights Obligations, in *Italian Yearbook of International Law* 15, 2005, 192 ss.; M. VIZZARDI, *Espulsione del sospetto terrorista e garanzie costituzionali*, in *Corriere di merito* 12, 2005, 1305, il quale ha prospettato una questione di costituzionalità, poi esaminata dalla Consulta.

⁴⁹ Corte cost. 10 dicembre 2007, n. 432, in www.cortecostituzionale.it, che rileva l'incompleta descrizione della fattispecie processuale su un punto decisivo riguardante l'attuale rilevanza della questione.

⁵⁰ In particolare, dall'art. 4, co. 1, punto 32), Allegato 4, d.lgs. n. 104/2010 ("Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo"): *Codice del processo amministrativo*, d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (a cura di E. Picozza), Torino 2010, 317.

⁵¹ Aderisce a questo orientamento G. SAVIO, *La tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti di allontanamento*, ASGI, 2017, § 1.6; in senso contrario, L. MASERA, *Il terrorismo e le politiche migratorie: sulle espulsioni dello straniero sospettato di terrorismo*, cit., § 2.2.

⁵² La disposizione prevedeva che, qualora la sospensione si fosse protratta per un tempo superiore a due anni, il T.A.R. avrebbe potuto fissare un termine entro il quale l'amministrazione avrebbe dovuto produrre nuovi elementi per la decisione o revocare il provvedimento impugnato. Decorso tale termine, il tribunale amministrativo era tenuto a decidere allo stato degli atti.

⁵³ Il legislatore governativo, in prossimità di questa scadenza, ha cercato di introdurre una nuova regolamentazione di questi aspetti processuali con il d.l. n. 249/2007 ("Misure urgenti in materia di espulsioni e di allontanamenti per terrorismo e per motivi imperativi di pubblica sicurezza"), che, però, non è stato convertito in legge.

⁵⁴ G. SAVIO, *Art. 13*, in *Codice dell'immigrazione*, Rimini 2012, 112.

⁵⁵ Cfr. E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, cit., 37.

Nei riguardi dell'espulsione per finalità di prevenzione del terrorismo sono state riproposte le critiche che hanno stigmatizzato l'espulsione ministeriale di cui all'art. 13, in quanto le particolari modalità applicative del nuovo istituto da parte dell'autorità amministrativa e le relative forme di controllo giudiziale sono state considerate come nettamente orientate ad assicurare una prevalenza dell'esigenza di tutela della sicurezza della collettività a discapito di un minimo di garanzie giuridiche per gli stranieri⁵⁶.

4.2. La revisione del 2015 dell'art. 13, co. 2 T.U.I.

Occorre segnalare, inoltre, che la disciplina in funzione antiterrorismo è stata ulteriormente integrata in occasione della riforma del codice antimafia nel 2015⁵⁷, quando è stato modificato il disposto normativo di cui alla lett. c), co. 2, art. 13 T.U.I., per coordinare la normativa sulle espulsioni con l'abolizione dell'art. 18 della "legge Reale" e le modifiche della legislazione antimafia⁵⁸.

In base alla nuova formulazione del comma 2, il prefetto⁵⁹ può disporre anche l'espulsione dello straniero⁶⁰ che «appartiene a taluna delle categorie indicate negli articoli 1, 4 e 16» del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159. Si tratta di soggetti socialmente pericolosi, che vengono individuati dalle norme del codice antimafia in materia di misure di prevenzione personali e patrimoniali e tra i quali si possono annoverare «coloro che, operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I del titolo VI del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice, nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale ovvero a prendere parte ad un conflitto in territorio estero a sostegno di un'organizzazione che persegue le finalità terroristiche di cui all'articolo 270 *sexies* del codice penale».

Con tale previsione, che rinvia al codice antimafia come modificato nel 2015, è stata innestata, quindi, nel contesto dell'espulsione amministrativa di competenza prefettizia una specifica esigenza di prevenzione del terrorismo, dando luogo ad un'ulteriore fattispecie prevenzionistica.

Sicché ormai l'espulsione amministrativa per ragioni di terrorismo, che prescinde da una sentenza di condanna e riguarda solo gli stranieri extracomunitari, può essere di tre ti-

⁵⁶ Le obiezioni circa l'ammissibilità di tale disciplina sono riprese ed esaminate in modo più puntuale nel paragrafo 5.

⁵⁷ La lettera c) è stata sostituita dall'art. 75-bis, co. 2, d.lgs. n. 159/2011, come modificato dall'art. 4, co. 2, d.l. 18 febbraio 2015, n. 7, convertito con modificazioni dalla l. 17 aprile 2015, n. 43.

⁵⁸ È stato eliminato il riferimento alle due previgenti leggi in materia di prevenzione (la l. n. 1423/1956 e la l. n. 575/1965), dato che tali provvedimenti sono state abrogati dal d.lgs. n. 159/2011.

⁵⁹ La Corte di Cassazione ha chiarito che l'espulsione può essere disposta non solo dal prefetto, ma anche dal suo vicario e, in assenza dei primi due, da un vice prefetto aggiunto, munito di delega: Cass. pen. I, 3 maggio 2020, n. 16776.

⁶⁰ Si tratta, comunque, dello straniero soggiornante regolarmente nel territorio dello Stato.

pi: l'espulsione disposta dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza dello Stato, ai sensi dell'art. 13, co. 1 T.U.I.; l'espulsione disposta dal Ministro dell'interno – o, su sua delega, dal prefetto – per il contrasto al terrorismo internazionale, in riferimento all'art. 3, d.l. n. 144/2005; l'espulsione disposta dal prefetto nei confronti dello straniero riconducibile ad una delle categorie indicate negli artt. 1, 4 e 16, codice antimafia⁶¹.

4.3. Le modifiche del “decreto Minniti” del 2017: ulteriori novità processuali in materia di espulsione per motivi di tutela dell'ordine pubblico

Per quanto riguarda l'incidenza del “decreto Minniti” (d.l. n. 13/2017, conv. con modificazioni nella l. n. 4/2017) sulla materia *de qua*, si deve rilevare che l'impatto sull'istituto dell'espulsione ministeriale è stato nel complesso limitato ad un profilo di ordine processuale, attraverso la revisione dell'art. 119, co. 1, d.lgs. n. 104 del 2010. Secondo le nuove disposizioni del codice del processo amministrativo, ai giudizi aventi ad oggetto le controversie relative ai provvedimenti di espulsione dello straniero adottati dal Ministro dell'interno, ai sensi degli artt. 13, co. 1, d.lgs. n. 286/1998, e 3, d.l. n. 144/2005, si applica la disciplina dei riti abbreviati⁶².

4.4. Le limitate innovazioni del “decreto Salvini”

Il “decreto Salvini”, d.l. 4 ottobre 2018, n. 113⁶³, convertito, con piccole modifiche, nella l. n. 132/2018, si caratterizza per una profonda revisione del sistema previgente di accoglienza e regolazione della condizione dei migranti nell'ordinamento italiano⁶⁴: si va – per limitarsi agli aspetti più salienti – dall'eliminazione del permesso di soggiorno per motivi umanitari, sostituito da permessi particolari per situazioni specifiche e limitate; al raddoppio del periodo massimo (da 90 a 180 giorni) di trattenimento nei centri di permanenza per il rimpatrio (CPR); al ridimensionamento del Sistema di protezione per richiedenti asilo e rifugiati (SPRAR) gestito dai Comuni, ora riservato esclusivamente ai titolari di protezione internazionale e ai minori non accompagnati⁶⁵; alla previsione di una pluralità di ipotesi che giustificano il rigetto della domanda di asilo per manifesta infondatezza.

61 Cfr. L. MASERA, *Il terrorismo e le politiche migratorie: sulle espulsioni dello straniero sospettato di terrorismo*, cit., § 2.

62 Per una ricostruzione della disciplina del rito abbreviato si rinvia a N. PAOLANTONIO, *Il rito abbreviato*, in *Giustizia amministrativa* (a cura di F.G. Scoca), Torino 2017, 513 ss.

63 Rubricato come “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 gestione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata”.

64 La normativa introdotta dal “decreto Salvini” riguarda tre principali macro-aree: la disciplina dell'immigrazione, il contrasto al terrorismo e alle mafie e la riorganizzazione dell'*Agenzia nazionale per l'amministrazione e la gestione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata*. In sede di conversione in legge sono state inserite altre disposizioni più eterogenee, come qualche modifica al codice della strada o in tema di gestione dei rifiuti.

65 I richiedenti asilo possono trovare accoglienza solo nei centri governativi di prima accoglienza e nei centri di accoglienza straordinaria (CAS).

L'impostazione di fondo del provvedimento, sia per i suoi profili simbolici – la stretta “correlazione” tra immigrazione e sicurezza⁶⁶ –, sia per i suoi contenuti sostanziali – la preferenza per i meccanismi di privazione della libertà dei migranti irregolari come deterrente nei riguardi del fenomeno migratorio⁶⁷ –, riflette indiscutibilmente una tendenza di politica migratoria che punta ad una più estesa criminalizzazione delle condotte dei migranti e ad un'espansione delle ipotesi di detenzione amministrativa.

Sul versante del contrasto al terrorismo internazionale, il “decreto Salvini”, per un verso, perfeziona alcune misure di prevenzione di recente conio, per altro verso, stabilisce, nel contesto della disciplina degli immigrati, nuove condizioni procedurali e organizzative di ordine generale che sono destinate ad incidere sulle modalità di esecuzione delle espulsioni amministrative e giudiziali, senza modificarne, comunque, la tipologia che si è affermata nel diritto italiano.

Nella prima prospettiva, si deve segnalare l'espansione della platea dei soggetti destinatari del D.A.Spo.⁶⁸, prevista dall'art. 6, co. 1, l. 3 dicembre 1989, n. 40: in virtù del rinvio all'art. 4, co. 1, lett. d)⁶⁹, codice antimafia, operato dall'art. 20 del “decreto Salvini”, tale misura è stata estesa anche agli indiziati di reati di matrice terroristica, per limitare il rischio di attentati terroristici nei pressi degli stadi o in occasione di competizioni sportive di rilievo internazionale⁷⁰. Altrettanto rilevanti sono le disposizioni contenute nell'art. 17, che impongono agli esercenti dei servizi di noleggio di autoveicoli di comunicare i dati identificativi riportati nel documento di identità esibito dal soggetto che richiede il noleggio⁷¹.

Nella seconda prospettiva, vengono in rilievo alcune novità in tema di trattenimento ed espulsione degli stranieri. Per quanto riguarda l'esecuzione del provvedimento del questore di allontanamento dal territorio nazionale, che viene sospesa fino alla decisione sulla convalida, il d.l. n. 113/2018 ha previsto il prolungamento del periodo di trattenimento nei Centri di Permanenza per il Rimpatrio, fino a 180 giorni, per assicurare lo svolgimento di tutte le attività propedeutiche all'allontanamento⁷². Tra l'altro, il decreto ha anche

66 Così, L. PEPINO, *Le nuove norme su immigrazione e sicurezza: punire i poveri*, cit.

67 M. DANIELE, *La detenzione come deterrente dell'immigrazione nel decreto sicurezza 2018*, cit., 96.

68 Si tratta del divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono manifestazioni sportive.

69 Questa disposizione contiene ormai un ampio catalogo di fattispecie di c.d. “pericolosità sociale”: coloro che sono indiziati di uno dei reati di cui all'art. 51, co. 3-bis c.p.p., coloro che pongono in essere attività funzionali alla commissione di gravi reati, tra cui quelli connotati da finalità di terrorismo anche internazionale, ovvero dalla partecipazione a un conflitto in territorio estero a sostegno di un'organizzazione che persegue le finalità terroristiche di cui all'art. 270-sexies c.p.

70 Cfr. C. Forte, *Il nuovo decreto sicurezza (d.l. 4 ottobre 2018, n. 113)*, *Il penalista*, Milano 2019, 12.

71 La comunicazione è effettuata contestualmente alla stipula del contratto di noleggio e comunque con un congruo anticipo rispetto al momento della consegna del veicolo. Il CED procede al raffronto automatico dei dati comunicati con quelli conservati.

72 La concreta rilevanza di tale disposizione, comunque, potrebbe essere del tutto marginale, perché è evidente che le modalità di espulsione dello straniero per motivi di terrorismo dovrebbero presentare un carattere di maggiore tempestività. In linea generale, si tratta di una norma che contribuisce, con altre disposizioni, a consolidare un processo di “amministrativizzazione dei diritti e delle libertà”: L. PEPINO, *Le nuove norme su immigrazione e sicurezza: punire i poveri*, cit.

stabilito che, qualora non vi sia disponibilità di posti nei Centri di cui all'art. 14 o in quelli ubicati nel circondario, il giudice di pace, su richiesta del questore, con il decreto di fissazione dell'udienza di convalida può autorizzare la temporanea permanenza dello straniero, sino alla definizione del procedimento di convalida, in strutture diverse e idonee nella disponibilità dell'autorità di pubblica sicurezza⁷³.

5. Il contrasto al terrorismo di matrice islamista e la prevenzione amministrativa: l'«anomalia» del caso italiano

Al di là delle diverse fasi che hanno segnato la formazione del diritto amministrativo anti-terrorismo, occorre interrogarsi, in via preliminare, sull'idoneità degli strumenti di prevenzione amministrativa, a fronte della minaccia rappresentata dal *network* terroristico di matrice islamista.

La letteratura sociologica ha messo in rilievo che il terrorismo globale di ultima generazione – specialmente quello islamista – si contraddistingue per alcuni profili di particolare pericolosità, che sono da collegare alla capacità delle organizzazioni *jihadiste* di creare una “militanza ideologica” diffusa tra gli immigrati residenti in Europa o i cittadini europei di origine islamica, attraverso attività di divulgazione, incitamento, propaganda, apologia dei valori e degli obiettivi dello Stato islamico⁷⁴. Queste iniziative di sostegno ideologico, che sono condotte utilizzando i moderni strumenti di comunicazione di massa, sono in grado non solo di favorire un'ampia e trasversale adesione identitaria al programma del c.d. Califato⁷⁵, ma anche di incrementare l'arruolamento nelle fila del radicalismo islamico e di promuovere la creazione di cellule terroristiche pronte ad agire anche con iniziative autonome nel continente europeo⁷⁶.

La recrudescenza degli attentati terroristici negli ultimi anni ha investito progressivamente la maggior parte dei Paesi europei, con effetti destabilizzanti sulla società civile e sul sistema politico⁷⁷. Peraltro, la sconfitta politico-militare, nello scacchiere siriano ed irache-

73 Ai sensi dell'art. 4, qualora le condizioni di indisponibilità permangano anche dopo l'udienza di convalida, il giudice può autorizzare la permanenza in locali idonei presso l'ufficio di frontiera interessato, sino all'esecuzione dell'effettivo allontanamento e comunque non oltre le quarantotto ore successive all'udienza di convalida. In sede di conversione, è stato inserito l'inciso in base al quale «le strutture ed i locali di cui ai periodi precedenti garantiscono condizioni di trattenimento che assicurino il rispetto della dignità della persona».

74 A. VEDESCHI, *Da Al-Qa'ida all'IS: il terrorismo islamico si è fatto Stato?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico* 1, 2106, 52 ss., 76 ss.

75 R. GUOLO, *Jihad e 'violenza sacra'*, in *Terrorismo internazionale e diritto penale* (a cura di C. De Maglie, S. Seminarà), Padova 2007, 14 ss., spec. 25.

76 Com'è stato sottolineato, spesso, per effetto della propaganda islamista, si determina una generica affiliazione al gruppo terroristico: F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, Padova 2016, 49.

77 Emblematica, a tale proposito, è la vicenda francese, con i suoi risvolti politici: in particolare, per l'incidenza della questione terrorismo sulla campagna elettorale francese si veda L. EQUY, L. ALEMAGNA, R. LAÏRECHE, *Le terrorisme fait dérallier une campagne folle*, 21 aprile 2017, in www.liberation.fr; per i riflessi sul piano costituzionale e su quello delle politiche pubbliche in materia di sicurezza si rinvia all'analisi di S. GABORIAU, *La République française sconvolta*, in questionegiustizia.it/speciale/2016/1/la-repubblica-francese-sconvolta_22.php.

no, del progetto politico del Califfato non ha ridimensionato di per sé il pericolo di azioni terroristiche nel continente europeo⁷⁸.

Tuttavia, nello scenario internazionale è emersa quella che gli osservatori stranieri hanno definito come l'«anomalia italiana»⁷⁹, dato che il nostro Paese è stato l'unico che è rimasto, nel corso di questi anni, indenne dalle manifestazioni del terrorismo internazionale.

Le cause sono molteplici e probabilmente non si può pervenire all'individuazione di un unico fattore: secondo alcuni studiosi, un posto di rilievo deve essere accordato alla scarsa radicalizzazione degli immigrati di seconda e terza generazione presenti in Italia, che sono meno permeabili alla predicazione *jihadista*⁸⁰.

Non vi è dubbio, comunque, che, nella strategia di contrasto alle sfide del terrorismo internazionale, uno strumento fondamentale, ampiamente utilizzato durante l'ultimo triennio, è stato rappresentato proprio dall'istituto dell'espulsione, regolato dal d.l. n. 144/2005 e dalle altre specifiche disposizioni del T.U.I. Anzi, è stato rilevato che l'ordinamento italiano ha deciso di puntare, in via prioritaria, proprio sul meccanismo delle espulsioni per fronteggiare la minaccia terroristica⁸¹.

Dal 2005 al 2018, le espulsioni per motivi di sicurezza dello Stato e prevenzione del terrorismo ammontano a 317⁸² e sono diventate preponderanti, soprattutto dopo i tragici attentati di Parigi del gennaio 2015, anche rispetto agli arresti e ai casi di indagini penali per reati di terrorismo internazionale⁸³.

Le espulsioni sono state disposte nei confronti di varie tipologie di soggetti: da quello direttamente coinvolto nella propaganda, a quello trovato in possesso di materiale propagandistico, a quello in contatto con esponenti del radicalismo islamico. Né, d'altra parte, si può escludere che dietro queste espulsioni si possa rintracciare anche un lavoro di *intelligence* che, attraverso canali ufficiosi, sia in grado di individuare gli esponenti delle organizzazioni terroristiche, utilizzando fonti informative che solo parzialmente possono essere rivelate.

Al di là dell'efficacia immediata di tali misure nel disporre l'allontanamento di soggetti pericolosi direttamente coinvolti nei circuiti del radicalismo islamico, è innegabile che il

78 Un problema particolare, per esempio, è rappresentato dai *foreign fighters* che hanno combattuto nelle file dell'Isis in Siria e Iraq e, dopo la caduta dello Stato islamico, potrebbero ritornare in Europa: cfr. R. BONGIORNI, *Senza città né risorse, ma la sconfitta del Califfato non è ancora la fine dell'Isis*, in www.ilsole24ore.com/art/mondo/2018-03-24/la-sconfitta-califfato-non-e-fine-dell-isis-120012.shtml?uuid=AEelmCNE&refresh_ce=1.

79 Sulla situazione italiana, è quanto mai significativa la serie di articoli pubblicata sul quotidiano inglese *The Guardian*: *Why has Italy been spared mass terror attacks in recent years?*, 23 giugno 2017.

80 Questa tesi è prospettata da Arturo Varvelli, ricercatore dell'Ispi, nell'ambito dell'articolo *Bravi o fortunati?*, pubblicato il 24 giugno 2017, in www.huffingtonpost.it.

81 E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, cit., 36.

82 I dati sono consultabili all'indirizzo in www.interno.gov.it, in cui si evidenzia che le espulsioni, eseguite con accompagnamento nel proprio Paese, di stranieri «gravitanti in ambienti dell'estremismo religioso» nel 2017 ammontano a 97.

83 Questi elementi sono evidenziati da E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, cit., in cui è precisato che, se le espulsioni per motivi di sicurezza o mancanza di requisiti, nel triennio 2015-2017 (primi mesi), sono state 192, gli arresti e gli indiziati sottoposti ad indagini penali sono stati rispettivamente 121 e 138.

sistema delle espulsioni amministrative per motivi di ordine pubblico ha svolto, nella società italiana, anche una funzione di “prevenzione generale” – attribuita in dottrina solitamente alle norme penali⁸⁴ – avendo contribuito a scoraggiare e ridimensionare quelle forme pubbliche di adesione ideologica al progetto politico del Califfato che, senza integrare i reati di istigazione e apologia di reato, creano un clima favorevole alle azioni terroristiche⁸⁵.

6. I dubbi della dottrina sulla legittimità delle misure di prevenzione amministrativa

Il riconoscimento dell'importanza strategica dell'espulsione amministrativa nel contesto delle politiche nazionali di contrasto al terrorismo internazionale, pur presentando una sua indubbia rilevanza giuridica, quanto meno sul versante della proporzionalità delle discipline che sono state approvate, non può certamente inibire, né depotenziare l'analisi delle caratteristiche, nonché della compatibilità del diritto antiterrorismo con i principi dello Stato di diritto, da cogliere, peraltro, in una dimensione normativa multilivello.

Va rilevato che, nella letteratura giuridica e sociologica di settore, l'istituto dell'espulsione dello straniero per motivi di ordine pubblico e di prevenzione del terrorismo, ai sensi, rispettivamente, dell'art. 13, co. 1 e 3, T.U.I. e dell'art. 3, d.l. n. 144/2005, è stato sottoposto ad una serie di serrate critiche e di penetranti censure da una duplice prospettiva, amministrativistica e penalistica.

Cercando di sintetizzare le riflessioni più significative della scienza giuridica, si deve evidenziare come siano emerse tre principali obiezioni ai modelli di espulsione affidati all'amministrazione di pubblica sicurezza: la genericità dei presupposti, che comporta un margine troppo ampio di discrezionalità per l'amministrazione di pubblica sicurezza; la disparità di trattamento tra gli stranieri e i cittadini in ordine alle modalità di irrogazione delle misure di prevenzione; la carenza di adeguate garanzie giurisdizionali per questo tipo di misure.

Con riguardo alla prima censura, la dottrina amministrativistica, che ha esaminato in maniera approfondita la disciplina pubblica dell'immigrazione, ha sottolineato come i presupposti normativi che giustificano l'espulsione dello straniero siano da considerare estremamente generici, essendo basati su concetti giuridici indeterminati come “ordine pubbli-

⁸⁴ La dottrina ha già da tempo segnalato la formazione di un “diritto punitivo dell'immigrazione”, in cui si sarebbero integrati e/o sovrapposti strumenti amministrativi e penalistici, diversi per natura e caratteristiche, ma analoghi nell'obbiettivo, l'allontanamento dello straniero: in tal senso, cfr. A. CAPUTO, *Irregolari, criminali, nemici: note sul 'diritto speciale' dei migranti*, in *Studi sulla questione criminale* 1, 2007, 58 ss.; G. MORGANTE, *Le 'relazioni pericolose' tra diritto penale dell'immigrazione e fonti dell'Unione europea*, in *Legislazione penale* 1, 2012, 85; F. VIGANÒ, *Diritto penale e immigrazione: qualche riflessione sui limiti alla discrezionalità del legislatore*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza* 3, 2010, 13; peraltro, da un'ulteriore punto di vista, è stata anche rimarcata la funzione ambigua dell'espulsione, misura non solo preventiva, ma anche repressiva: G. VARRASO, *Immigrazione*, cit.

⁸⁵ Su questo versante ha, comunque, giocato un ruolo importante anche la posizione delle principali associazioni rappresentative delle comunità islamiche in Italia, quanto mai ferme nel prendere le distanze da ogni forma di violenza politico-religiosa: si veda, per esempio, l'articolo di P. Gallori, *Terrorismo, musulmani d'Italia scendono in piazza. "Stato islamico, non in mio nome"*, pubblicato il 19 novembre 2015, in www.repubblica.it.

co” e “sicurezza dello Stato”, inidonei quindi ad offrire una puntuale individuazione delle fattispecie sintomatiche di pericolosità sociale⁸⁶. In tal modo, lo straniero si viene a trovare in una situazione di permanente incertezza giuridica circa la possibilità di continuare a risiedere nel territorio italiano.

Analoghe considerazioni, secondo queste ricostruzioni, dovrebbero poi essere estese anche alla fattispecie di espulsione per la prevenzione del terrorismo internazionale, introdotta dal “decreto Pisanu”, che non sfuggirebbe ai difetti di una tecnica legislativa che, volentieri, rinuncia ad una tipizzazione normativa delle situazioni di pericolo.

Peraltro, a questa valutazione negativa di fondo si abbina anche una seconda obiezione più specifica, che evidenzia come la mancata tipizzazione dei presupposti sostanziali delle misure espulsive verrebbe a comportare, altresì, una disparità di trattamento tra gli stranieri e i cittadini, in considerazione della descrizione più puntuale delle fattispecie di pericolosità che si riscontra negli artt. 2 e 4 codice antimafia (d.lgs. n. 159/2011), in grado di offrire parametri giuridici più sicuri non soltanto alle scelte discrezionali dell’amministrazione in materia di prevenzione del crimine organizzato, ma anche al successivo controllo del giudice amministrativo⁸⁷.

Infine, un’ulteriore importante contestazione riguarda le insufficienti garanzie giurisdizionali che contrassegnano questo tipo di misure di prevenzione.

Tale limite sarebbe emerso già in sede di applicazione dell’art. 13 T.U.I., per l’atteggiamento di condiscendenza della giurisprudenza amministrativa nei confronti del potere ministeriale di espulsione. Infatti, la qualificazione del provvedimento di espulsione come “atto di alta amministrazione”⁸⁸ o, comunque, come atto contrassegnato da un “alto tasso di discrezionalità”⁸⁹, avrebbe condotto il giudice amministrativo – in continuità con l’indirizzo più restrittivo in tema di sindacato sulla discrezionalità tecnica o, più in generale, sulla discrezionalità amministrativa che implica un giudizio prognostico sulla situazione di pericolosità sociale⁹⁰ – ad ammettere soltanto un controllo estrinseco sulle decisioni ministeriali, escludendo la possibi-

⁸⁶ Rilevante al riguardo è la puntuale analisi di M. SAVINO, *Le libertà degli altri. La regolazione amministrativa dei flussi migratori*, cit., passim, 257 ss.; ed in questo senso si veda anche D. ANSELMO, *La Cittadinanza tra teoria e prassi. Brevi riflessioni a partire dalla giurisprudenza amministrativa italiana*, cit.

⁸⁷ Tale obiezione si potrebbe considerare superata dalla nuova formulazione dell’art. 13, co. 2, lett. c) T.U.I., che estende proprio le fattispecie indicate negli artt. 1, 4 e 16, codice antimafia, agli stranieri: invero, si tratta, in ogni caso, di una legislazione che risponde ad una logica incrementalista dei presupposti che giustificano la misura dell’espulsione con finalità prevenzionistiche, piuttosto che ad un’esigenza di contenimento della sua portata applicativa.

⁸⁸ In tal senso, T.A.R. Sardegna, 7 aprile 1981, n. 124, in *Tribunali amministrativi regionali*, 1981, I, 1971 ss.; in questo senso, anche Cass. civ., I, 28 novembre 2018, n. 30828, in *Giustizia civile massimario* 2019; si tratta di una qualificazione che viene riservata dal giudice amministrativo anche ad altri provvedimenti di prevenzione o alla regolamentazione della condizione giuridica dello straniero: così, per il provvedimento di scioglimento del Consiglio comunale e la rimozione del sindaco (Cons. St., V, 21 novembre 1954, n. 849, in *Cons. St.*, 1954, I, 752); o per il provvedimento di concessione della cittadinanza e, quindi, anche del suo diniego per ragioni di sicurezza nazionale (Cons. St., VI, 1 ottobre 2008, n. 4748, in www.giustizia-amministrativa.it).

⁸⁹ T.A.R. Lazio, Roma, I ter, 23 marzo 2006, n. 5070, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁹⁰ Così, per esempio, in materia di rilascio del permesso di soggiorno: Cons. St., IV, 17 giugno 2009, n. 3963; Cons. St., VI, 23 marzo 2009, n. 1709, in www.giustizia-amministrativa.it.

lità non solo di sostituire, ma anche di verificare in sede giurisdizionale l'attendibilità delle valutazioni dell'amministrazione circa la sussistenza dei fatti sintomatici della pericolosità di un soggetto, posti a fondamento del provvedimento di espulsione. In altri termini, l'accertamento giudiziale potrebbe riguardare soltanto il vizio dell'eccesso di potere per insussistenza o travisamento dei fatti, qualora risultino del tutto privi di rilevanza sintomatica⁹¹.

In tal modo, però – è stato obiettato – si viene a preconstituire, anche sul piano giurisdizionale, un bilanciamento asimmetrico tra l'interesse dello straniero a permanere nel territorio italiano e l'interesse dello Stato a garantire la sicurezza pubblica⁹².

Anche la dottrina penalistica, che si è occupata dei nuovi strumenti della prevenzione amministrativa – in particolare dell'espulsione ministeriale – ha valutato negativamente le soluzioni elaborate dal legislatore italiano e gli orientamenti giurisprudenziali *in subiecta materia*⁹³, mettendo in evidenza sia i carenti meccanismi di tutela giurisdizionale, sia le controverse modalità di accertamento del pericolo derivante per la collettività dai comportamenti di affiliazione o supporto alla causa *jihadista*.

In ordine ai profili processuali del procedimento di espulsione, è stata, anzitutto, stigmatizzata la scarsa valenza giuridica della convalida, ai sensi dell'art. 13, co. 5-*bis* T.U.I., ridotta ormai ad una verifica meramente cartolare⁹⁴.

Viene, inoltre, ribadita la scarsa incisività del sindacato dei giudici amministrativi che concerne questa speciale tipologia di provvedimenti dell'autorità di pubblica sicurezza.

All'attenzione dei penalisti sono venute quelle fattispecie particolari nelle quali il presupposto concreto della misura *ante delictum* è stato rappresentato da alcune manifestazioni della libertà di pensiero a sostegno del progetto *jihadista*, in cui l'agevolazione verbale delle organizzazioni o attività terroristiche non avrebbe attinto ad un livello di vero e proprio pericolo, attestandosi, invece, sulla soglia del semplice sospetto⁹⁵. Ebbene, la diffusione di siffatte prassi amministrative con il pieno avallo del giudice amministrativo, per la sua posizione di *self-restraint* nei riguardi dei provvedimenti ministeriali (o prefettizi), verrebbe a compromettere il diritto fondamentale previsto dall'art. 21 Cost.⁹⁶, che, secondo costante e consolidata giurisprudenza costituzionale, deve essere riconosciuto anche agli stranieri⁹⁷.

⁹¹ Si veda Cons. St., 16 gennaio 2006, n. 88, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁹² D. ANSELMO, *La Cittadinanza tra teoria e prassi. Brevi riflessioni a partire dalla giurisprudenza amministrativa italiana*, cit., 124.

⁹³ Si sofferma sul problema E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, cit., 39, evidenziando come il rito camerale dinanzi al giudice ordinario sia del tutto inadeguato alla stregua del principio del giusto processo.

⁹⁴ Secondo il prevalente indirizzo giurisprudenziale, il giudice di pace non può sindacare la fondatezza degli elementi adottati dal Ministro (o dal prefetto), ma deve limitarsi ad un controllo meramente formale della legittimità dell'atto del questore esecutivo del provvedimento ministeriale: così, Cass. civ., I, 28 novembre 2018, n. 30828.

⁹⁵ In tal senso si veda V. MASARONE, *Politica criminale e diritto penale*, cit., 307.

⁹⁶ Sul tema dei limiti alla libertà di parola si rinvia, per i profili penalistici, a C. VISCONTI, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Torino 2008.

⁹⁷ In altri termini, tali misure sarebbero disposte nei confronti di soggetti «che si limitano ad esprimere un'opinione oppure aderiscono a un'associazione ... nel mero esercizio di un diritto»: cfr. R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico, jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, Torino 2008, 111.

Peraltro, tale giudizio negativo viene confermato, altresì, dal confronto con le modalità del sindacato giurisdizionale che sono assicurate sia dal giudice civile – in sede di controllo su altri tipi di provvedimenti di espulsione di cui all'art. 13 T.U.I. –, sia dal giudice penale – nel caso di reati di terrorismo.

Con riferimento, per esempio, all'espulsione prefettizia regolata dall'art. 13, co. 2, lett. c) T.U.I.⁹⁸, è stato osservato che la giurisprudenza della Corte di cassazione richiede un «controllo puntuale» delle scelte del prefetto, in base al principio per cui il giudizio di pericolosità sociale dello straniero deve basarsi su criteri analoghi a quelli utilizzati per le misure di prevenzione ordinarie; in altri termini, occorre la sussistenza di almeno tre condizioni: (i) accertamento oggettivo degli elementi che giustificano sospetti e presunzioni; (ii) attualità della pericolosità; (iii) valutazione globale della persona⁹⁹.

A sua volta, anche il giudice penale sembra garantire un accertamento più diretto sull'esistenza dei fatti che si possono ascrivere alle fattispecie penalmente rilevanti, in modo da verificare la presenza in concreto delle condizioni che giustificano l'irrogazione della sanzione penale¹⁰⁰.

L'esito più significativo di questa ricognizione della scienza penalistica è la constatazione che «lo slittamento sul piano amministrativo delle istanze preventivo-repressive, tradizionalmente riservate all'ordinamento penale, ha notevoli implicazioni sistematiche» sia sul bene giuridico tutelato che sul versante della compatibilità delle soluzioni adottate con i principi della CEDU: in altri termini, si assisterebbe all'introduzione di una misura impropriamente amministrativa, in quanto teleologicamente inquadrabile all'interno del sistema penale¹⁰¹.

Sicché, in questa rilettura penalistica delle politiche di sicurezza, il contrasto al terrorismo internazionale, in fondo, dovrebbe avvenire prevalentemente attraverso gli strumenti della repressione penale – non esenti comunque da profili problematici¹⁰² –, soprattutto valorizzando i reati che implicano una limitazione della libertà di espressione (come l'istigazione di reato e l'apologia di associazione con finalità di terrorismo), in quanto il giudice penale è in grado di effettuare un'indagine più incisiva sulla sussistenza di un pericolo concreto per la collettività¹⁰³. O, in alternativa, si potrebbe ipotizzare una valutazione pre-

⁹⁸ Si tratta dell'espulsione che può essere disposta nei confronti degli stranieri che «operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti diretti ... alla commissione di reati con finalità terroristiche di cui all'art. 270-*sexies* c.p.».

⁹⁹ Questi profili sono sintetizzati da M. SAVINO, *Le libertà degli altri. La regolazione amministrativa dei flussi migratori*, cit., 265 ss., e poi ripresi da E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, cit., 40; per la giurisprudenza della Suprema Corte si possono richiamare Cass. civ., I, 30 agosto 2002, n. 12721; conf. Cass. civ., VI, 8 settembre 2011, n. 18482; Cass. civ., VI, 27 luglio 2010, n. 17585, pubblicate in www.giustizia.it/cassazione/ced_cass_index.htm.

¹⁰⁰ E. MAZZANTI, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giustizia penale e diritto dell'immigrazione*, cit., 41.

¹⁰¹ In questo senso G. VARRASO, *Immigrazione*, cit., 603.

¹⁰² Si vedano al riguardo le osservazioni di A. SPENA, *La crimmigration e l'espulsione dello straniero-massa*, in *Materiali per una storia del pensiero giuridico* 2, 2017, 495 ss., che si sofferma sul carattere discriminatorio dell'espulsione c.d. ripristinatoria.

¹⁰³ Le sentenze della Cassazione hanno confermato le misure restrittive adottate dai giudici di merito: Cass. pen., sez. I, sent. 6 ottobre 2015, n. 47489, in *Cass. pen.* 2016, 6, 2470; Cass. pen., sez. I, 28 giugno 2016, n. 31249.

ventiva di legittimità dei provvedimenti di espulsione da parte del giudice ordinario, per assicurare un ragionevole bilanciamento tra le esigenze di sicurezza dello Stato e quelle di rispetto del diritto di difesa dello straniero¹⁰⁴.

7. *Segue*. I provvedimenti di espulsione per la prevenzione del terrorismo e la tutela dell'ordine pubblico tra principi costituzionali ed orientamenti del giudice amministrativo

Queste autorevoli considerazioni mettono senza dubbio in risalto i punti controversi della disciplina delle espulsioni amministrative e richiedono un'attenta valutazione.

Anzitutto, per quanto concerne l'ammissibilità dell'istituto dell'espulsione – almeno nella particolare declinazione fin qui considerata –, si deve rilevare, in via preliminare, che non si possono cogliere nella Costituzione italiana indicazioni tali da far ritenere che il c.d. “diritto di incolato” debba ricevere una protezione assoluta nell'ordinamento nazionale; al contrario, come stabilisce l'art. 10 Cost., deve essere regolato, come gli altri aspetti della condizione giuridica dello straniero, dalla legge italiana nel rispetto delle norme e delle convenzioni internazionali¹⁰⁵.

D'altronde, se si esamina lo scenario del diritto sovranazionale, non emergono nemmeno, nelle convenzioni internazionali¹⁰⁶ o nel diritto dell'Unione europea, norme che impongano agli Stati una tutela incondizionata del diritto dello straniero alla permanenza nel territorio nazionale. Si tratta, pertanto, di una situazione giuridica che ben può essere bilanciata dal legislatore statale con l'interesse alla sicurezza nazionale, come riconosciuto dalla stessa Corte costituzionale¹⁰⁷ e dai giudici amministrativi¹⁰⁸, così da giustificare l'adozione di misure di espulsione nelle evenienze in cui la condotta dello straniero metta a repentaglio la convivenza civile o l'assetto democratico dell'ordinamento statale.

Da questo punto di vista, anche nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo non si possono individuare sostanziali limitazioni per le espulsioni individuali. Infatti, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha osservato, con la sentenza *Saadi* del 2008 – in cui riprende la propria giurisprudenza sul punto – che, in linea generale, nel diritto internazionale si può rintracciare il principio secondo cui gli Stati hanno il diritto di controllare l'ingresso,

¹⁰⁴ Questa soluzione è stata proposta da L. MASERA, *Il terrorismo e le politiche migratorie: sulle espulsioni dello straniero sospettato di terrorismo*, cit., § 2.2.

¹⁰⁵ Per l'interpretazione dell'art. 10 Cost. si rinvia, *ex multis*, a A. COSSIRI, *Art. 10*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di S. Bartole, R. Bin), Padova 2008, 80 ss.; G. CORSO, *La disciplina dell'immigrazione tra diritti fondamentali e discrezionalità del legislatore nella giurisprudenza costituzionale*, cit., 1.

¹⁰⁶ Da valutare, in termini teorici, al riguardo, è senza dubbio l'incidenza del *Global Compact for Migration*, con riferimento a *Objective 21*.

¹⁰⁷ Per esempio, Corte cost., sent. 5 luglio 2010, n. 250 e 2 luglio 2012, n. 172, pubblicate in www.cortecostituzionale.it.

¹⁰⁸ Così, T.A.R. Lazio, Roma, II, 4 luglio 2011, n. 5826, in www.giustizia-amministrativa.it.

la residenza e l'eventuale allontanamento degli stranieri dal loro territorio e, peraltro, né la Convenzione, né i suoi Protocolli conferiscono un diritto d'asilo assoluto¹⁰⁹. Inoltre, con la sentenza *Cherif* del 2009 i giudici di Strasburgo hanno chiarito che l'espulsione dello straniero ordinata dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e di sicurezza dello Stato non viola l'art. 8 CEDU, in materia di diritto alla vita privata e familiare, se quest'ultimo ha precedenti penali tali da motivare la valutazione per cui la sua permanenza sul suolo dello Stato ospitante potrebbe rappresentare una minaccia per la sicurezza pubblica¹¹⁰.

Un rilevante limite, comunque, al potere di allontanamento degli stranieri dal territorio statale viene offerto dall'art. 3 CEDU, qualora vengano in rilievo circostanze tali da far ritenere che il soggetto espulso correrebbe un rischio effettivo di sottoposizione a trattamenti inumani o degradanti nel Paese di provenienza¹¹¹.

Semmai, ancorché sia indiscutibile il riconoscimento della capacità statale di regolare la permanenza dello straniero – che si può, nondimeno, contestare nella prospettiva della vocazione universalistica dei diritti¹¹², ma ovviamente in una chiave *de jure condendo* –, si potrebbe configurare un problema più specifico, ovvero di compatibilità dell'istituto dell'espulsione amministrativa per motivi di ordine pubblico con il principio costituzionale della certezza del diritto e i diritti garantiti nel quadro della CEDU. E in tal senso, allora, vanno richiamate le puntuali contestazioni illustrate nel paragrafo precedente.

Orbene, la concreta rilevanza di queste obiezioni deve essere puntualmente esaminata.

Rispetto alla censura che riguarda la genericità dei presupposti delle misure di espulsione *de quibus*, occorre osservare che si tratta di una tecnica giuridica che è stata utilizzata per forgiare altri istituti del diritto della sicurezza pubblica, in cui è necessario assicurare flessibilità e celerità all'azione di polizia per fronteggiare, attraverso provvedimenti *praeter delictum* ad effetti interdittivi e/o ablatori, le situazioni di pericolo che minacciano gli interessi primari dell'ordinamento. Quindi, anche in settori diversi dalla disciplina dell'immigrazione ricorrono misure di prevenzione amministrativa, come, per esempio, nella legislazione antimafia, in cui sono state previste le misure di prevenzione personali disposte dal questore, ai sensi dell'art. 3, cod. ant., o la documentazione antimafia rilasciata

¹⁰⁹ Corte europea dei diritti umani, *Saadi c. Italia* [GC], ricorso n. 37201/06, sentenza del 23 gennaio 2008, in *Cass. pen.*, 2008, 6, 2679 ss.

¹¹⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, II, *Cherif e altro C. Italia*, ricorso n. 1860, sentenza del 7 aprile 2009.

¹¹¹ La Corte europea dei diritti dell'uomo ha affermato, in più occasioni, che il rispetto dell'art. 3 CEDU comporta per gli Stati contraenti non solo il divieto di porre in essere le condotte ivi proibite, ma anche di espellere lo straniero verso un Paese dove potrebbe subire i trattamenti vietati: per esempio, Corte europea dei diritti umani, *Chahal c. Regno Unito*, ricorso n. 22414/93, sentenza del 15 novembre 1996. Per un approfondimento della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani si rinvia a A. SACCUCCI, *Diritto di asilo e Convenzione europea dei diritti umani: il ruolo della Corte di Strasburgo nella protezione dello straniero da misure di allontanamento verso Paesi «a rischio»*, in *Procedure e garanzie del diritto di asilo* (a cura di C. Favilli), Padova 2011, 145 ss.; C. COSTELLO, *The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law*, Oxford 2016.

¹¹² Si vedano, per esempio, F. VIOLA, *I diritti umani tra cittadinanza e comunità internazionale*, in *Orientamenti sociali* 1, 1996, 30 ss.; *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, (a cura di D. Zolo), Bari-Roma 1994.

dal prefetto, ai sensi degli artt. 87 ss., cod. ant.¹¹³. In ogni caso, si deve trattare di strumenti giuridici che devono rispettare il duplice parametro costituzionale della riserva di legge e della riserva di giurisdizione in materia di diritti inviolabili dell'uomo¹¹⁴.

Al riguardo, bisogna rilevare che il disposto dell'art. 3 del "decreto Pisanu" presenta un sia pur minimo grado di definizione normativa in più dei presupposti sostanziali, se confrontato con l'analoga disposizione dell'art. 13, co. 1 T.U.I., che risulta centrata sui classici concetti giuridici indeterminati, avvicinandosi in tal modo alla formulazione delle misure ordinarie di prevenzione amministrativa e rendendo meno fondato, almeno sul piano formale, il rischio di una palese disparità di trattamento tra stranieri e cittadini che è stato evidenziato da parte della dottrina amministrativistica¹¹⁵.

Questa ulteriore evoluzione della prevenzione amministrativa nel contesto del diritto antiterrorismo, che si sovrappone al diritto dell'immigrazione, è preordinata ad impedire – alla luce delle peculiarità che manifesta il terrorismo internazionale di matrice *jihadista* – la formazione di una rete di propaganda, di sostegno ideologico e di supporto logistico alle attività dei gruppi dell'islamismo radicale, nonché il consolidamento di processi, palesi od occulti, di affiliazione diffusa al progetto politico-militare dell'*Isis*. Com'è stato rimarcato dal giudice amministrativo, la disciplina del 2005 è rivolta, in ultima istanza, a garantire la sopravvivenza dello Stato e la salvaguardia dell'intera collettività e dei singoli consociati da attacchi terroristici esterni e di tipo indiscriminato¹¹⁶.

D'altra parte, puntare soltanto – o prevalentemente – sulla criminalizzazione delle fattispecie di pericolo potrebbe comportare un'estensione eccessiva della repressione penale, con effetti ben più incisivi sulla sfera di libertà degli stranieri, lasciando sempre aperta la questione circa la presenza nel territorio italiano di soggetti pericolosi.

L'obiezione testé considerata, in ordine all'ammissibilità dell'espulsione amministrativa quale misura di prevenzione, potrebbe, invero, essere spinta su un piano più generale, fino a contestare, alla stregua di una rigorosa lettura dei principi costituzionali, l'intero novero delle misure di prevenzione – siano esse amministrative o giurisdizionali –, in quanto si tratterebbe di uno strumentario che prescinde dalla commissione di un reato e si fonda essenzialmente su elementi indiziari o, addirittura, sulla logica del sospetto. Sebbene tali censure siano state autorevolmente proposte, va precisato che la Corte costituzionale ha sempre ribadito come lo Stato di diritto costituzionale possa richiedere una soglia di difesa

113 Per una ricognizione dei principali problemi collegati alla documentazione antimafia si veda, *ex multis*, M. Noccelli, *I più recenti orientamenti della giurisprudenza amministrativa sul complesso sistema antimafia*, in *Foro amm.*, 2017, 2524 ss.

114 Per un recente e sintetico inquadramento del tema cfr. G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino 2017, 378 ss.

115 M. SAVINO, *Le libertà degli altri. La regolazione amministrativa dei flussi migratori*, cit., 265; un problema, però, che risulta attenuato, come già rilevato, con la modifica della lett. c), co. 2) art. 13 T.U.I.

116 Così, T.A.R. Lazio, Roma (sezione II), sentenza del 4 aprile 2011, n. 5826 in *Foro amministrativo - TAR*, 2011, 2364.

sociale più elevata, in grado di intercettare le condotte pericolose non penalmente rilevanti, purché siano osservate le garanzie e i limiti previsti dalla Carta costituzionale¹¹⁷.

Sotto quest'ultimo versante, e tenendo conto dei rilievi critici della dottrina amministrativistica e penalistica in merito alla carenza di garanzie giurisdizionali, bisogna osservare che il regime giuridico delle misure di espulsione per la prevenzione del terrorismo non presenta attualmente aspetti di palese violazione o contraddizione con le regole costituzionali poste a presidio dell'effettività della tutela giurisdizionale, giacché le deroghe originariamente previste dal decreto del 2005 al meccanismo della convalida giudiziaria e al modello del processo amministrativo o avevano *ab origine* un carattere temporaneo o sono state successivamente abrogate.

Nondimeno, anche se non emergono profili processuali derogatori, non si può misconoscere che colgono indubbiamente nel segno quelle critiche che lamentano l'eccessiva resistenza del giudice amministrativo ad effettuare un controllo di legalità che non sia superficiale o non si trasformi in una mera presa d'atto delle scelte compiute dall'autorità di pubblica sicurezza. La compatibilità costituzionale di questo importante segmento del sistema prevenzionistico, invero, richiede di compensare l'ampia discrezionalità di cui dispone l'amministrazione con un ruolo più incisivo del giudice amministrativo, che deve assumere paradigmi di valutazione più stringenti – pur nel rispetto dei limiti che circoscrivono il sindacato di legittimità sugli atti amministrativi – anche in tutti i casi in cui l'amministrazione abbia adottato misure anticipate di tutela della sicurezza nazionale nei confronti di soggetti che non possono essere sottoposti a procedimento giudiziario o che addirittura abbiano ottenuto una valutazione giudiziaria favorevole¹¹⁸.

Il progressivo affinamento dei principi e criteri destinati ad orientare il controllo giudiziale sulla discrezionalità amministrativa e tecnica realizzato negli ultimi decenni offre ormai nuove opportunità di indagine e di verifica, senza peraltro dar luogo ad uno sconfinamento nel merito amministrativo¹¹⁹.

Al riguardo, si deve evidenziare come la stessa giurisprudenza amministrativa abbia avviato un parziale cambiamento di impostazione nel sindacato giurisdizionale sulle misure di prevenzione¹²⁰, dato che le sentenze più recenti, malgrado un formale ossequio alla tradizionale impostazione circa i limiti del sindacato giurisdizionale, manifestano un'attenzione più specifica alla ricostruzione del quadro indiziario complessivo posto a fondamento della valutazione e, quindi, della scelta operata dal potere esecutivo.

¹¹⁷ Si veda la giurisprudenza costituzionale in materia di misure di prevenzione patrimoniali per il contrasto alla criminalità organizzata: Corte cost., sent. 22 giugno 1988, n. 721; 8 dicembre 1993, n. 465; 8 ottobre 2010, n. 335, pubblicate in www.cortecostituzionale.it.

¹¹⁸ In questo senso, con riguardo alle tipologie di soggetti che possono essere destinatarie dei provvedimenti di espulsione, T.A.R. Lazio, Roma, (sezione I ter), sentenza del 23 marzo 2006, n. 5070 in www.giustizia-amministrativa.it.

¹¹⁹ Per una ricostruzione dei complessi problemi interpretativi che ruotano intorno a tale nozione si veda recentemente B. GILIBERTI, *Il merito amministrativo*, Padova 2013.

¹²⁰ Non s'intende, in questa sede, affrontare il problema più ampio posto dal rilievo delle esigenze di sicurezza pubblica nell'ambito dei procedimenti di concessione della cittadinanza, di cui si occupa D. ANSELMO, *La Cittadinanza tra teoria e prassi. Brevi riflessioni a partire dalla giurisprudenza amministrativa italiana*, cit.

Così, in una pronuncia del T.A.R. Lazio del 2006¹²¹, i giudici amministrativi, pur riconoscendo l'alto tasso di discrezionalità dei provvedimenti di espulsione del Ministro dell'interno, *ex d.l.* del 2005, da cui discende l'ammissibilità del sindacato del giudice amministrativo soltanto in termini estremamente ristretti «in relazione ad eventuali profili di irragionevolezza e alla correttezza dell'*iter* logico seguito dall'amministrazione», hanno proceduto a verificare la sussistenza in concreto del requisito della pericolosità per la sicurezza nazionale: in particolar modo, è stata rilevata l'esistenza di una serie di elementi indiziari a carico del soggetto destinatario della misura di prevenzione – la posizione di spicco ricoperta nella Moschea di Varese dove si svolgeva attività di reclutamento di cittadini nordafricani per il conflitto bosniaco, i contatti accertati con esponenti dell'estremismo islamico, il coinvolgimento in numerose indagini condotte dalle Procure di Milano, Bologna, Torino e Varese – che hanno indotto ad escludere che il provvedimento di espulsione fosse affetto da evidente illogicità o istruttoria inadeguata¹²².

In questo filone s'inserisce, ma con un altro esito, una pronuncia del T.A.R. Campania¹²³ che dispone l'annullamento di un provvedimento di rigetto del Questore della richiesta di rinnovo del permesso di soggiorno, presentata da uno straniero, in quanto la circostanza di essere stato condannato per reato di ricettazione non costituisce di per sé un indice della pericolosità sociale del soggetto richiedente. Peraltro, è stato ribadito che, anche se si deve ritenere che l'Amministrazione sia dotata di un'ampia discrezionalità nel valutare i presupposti di pericolosità per la sicurezza pubblica che possono essere posti a fondamento del diniego di rinnovo del permesso di soggiorno, il giudizio di pericolosità sociale «richiede l'accertamento di una serie di indizi e fatti da cui si possa ragionevolmente desumere l'inclinazione del soggetto a delinquere, ossia che il comportamento delittuoso rilevato non presenti il carattere di episodicità»¹²⁴.

In altra pronuncia più recente, il T.A.R. Lazio¹²⁵ sottolinea come sia precluso al giudice amministrativo rivalutare l'attendibilità del giudizio sulla pericolosità sociale¹²⁶ di un soggetto che è affidato all'amministrazione, potendo sindacare le relative valutazioni solo nel caso in cui «i fatti accertati e posti a fondamento del giudizio prognostico si rivelino insus-

121 T.A.R. Lazio, Roma, (sezione I ter), sentenza del 23 marzo 2006, n. 5070, in www.giustizia-amministrativa.it.

122 Il giudice amministrativo ribadisce, quindi, che, alla luce degli elementi della fattispecie, «nel temperamento di interessi diversi risultano prevalenti le esigenze di salvaguardia della sicurezza nazionale e di assicurare l'espulsione di soggetti pericolosi» e rigetta il ricorso.

123 T.A.R. Campania, Napoli (sezione IV), sentenza del 20 aprile 2005, n. 6178, in www.giustizia-amministrativa.it.

124 In tal senso anche Cons. Stato (sezione IV), sentenza del 29 agosto 2003, n. 4852, in www.giustizia-amministrativa.it.

125 T.A.R. Lazio, Roma (sezione II), sentenza del 4 luglio 2011, n. 5826, in *Foro amministrativo-TAR*, 2011, 2364.

126 Viene qualificato come un giudizio di tipo prognostico effettuato *ex ante* delle autorità competenti circa la possibilità che il soggetto possa contribuire ad azioni terroristiche: si ribadisce, inoltre, che un esame diretto sarebbe consentito solo nei casi in cui la relativa materia si potesse far rientrare nella giurisdizione di merito del giudice amministrativo.

sistenti oppure, quantunque presenti, siano stati macroscopicamente travisati nel loro valore sintomatico oppure abbiano indotto alla formulazione di ipotesi di avveramento del tutto inverosimili o estremamente improbabili».

La sentenza, comunque, è pur sempre sintomatica del cambiamento di paradigma del giudice amministrativo, in quanto non riprende l'orientamento giurisprudenziale contrassegnato da un'eccessiva acquiescenza nei confronti dell'amministrazione, ma chiarisce che è necessario supportare la valutazione di pericolosità con adeguati accertamenti istruttori: così, malgrado la (controversa) affermazione che l'autorità di pubblica sicurezza può adottare la misura dell'espulsione anche sulla base del «semplice sospetto», il T.A.R. aggiunge l'ulteriore precisazione che occorre, in ogni caso, la presenza di una serie di indizi che, nel loro complesso, siano tali da fondare un giudizio circa la possibilità che si verifichi l'evento terroristico. Nel caso di specie, poi, vengono rintracciati dai giudici di prime cure elementi sufficienti per ritenere, come motivato nel provvedimento di espulsione del Ministro dell'interno, che il ricorrente abbia instaurato «un consolidato circuito relazionale» con soggetti di primo piano nel panorama dell'integralismo islamico¹²⁷.

In conclusione, si tratta di un orientamento giurisprudenziale che muove da premesse sicuramente più garantiste e sembra abbandonare una verifica totalmente indiretta dei requisiti di pericolosità, per accogliere, in linea tendenziale, il criterio della pericolosità in concreto, quanto meno nella forma della sussistenza di un quadro indiziario più articolato e convergente, sulla falsariga degli indirizzi interpretativi più avanzati che stanno segnando il controllo giudiziale in ordine ad altre categorie di misure di prevenzione¹²⁸.

8. Le implicazioni della sentenza de Tommaso della Corte europea dei diritti dell'uomo: una revisione generale delle misure di prevenzione?

L'assetto complessivo del sistema della prevenzione amministrativa – nella sua triplice articolazione come diritto antimafia, diritto antiterrorismo e diritto anticorruzione¹²⁹ – potrebbe richiedere un profondo ripensamento alla luce della recente sentenza della Corte europea dei diritti umani, *de Tommaso, Grande chambre* del 2017, che impone una configu-

127 In particolare, emerge, quale riscontro oggettivo, la frequentazione tutt'altro che occasionale di esponenti integralisti, accertata nel corso di una perquisizione a casa dell'interessato, che, unita alla circostanza che il soggetto in questione fosse già stato processato e condannato nel paese d'origine proprio per il reato di finanziamento di organizzazioni ed attività terroristiche, induceva a ritenere ragionevolmente che la presenza del ricorrente nel territorio dello Stato avrebbe potuto rappresentare un pericolo per la sicurezza pubblica.

128 Emblematico è il (parziale) cambio di registro anche della giurisprudenza amministrativa che riguarda la documentazione antimafia: si veda, per esempio, Cons. giust. amm. Reg. sic., sentenza del 16 giugno 2016, n. 252, in www.giustizia-amministrativa.it; più spostato sull'approccio più tradizionale si presenta l'indirizzo del Consiglio di Stato.

129 Per una possibile lettura congiunta delle diverse discipline normative che riguardano il contrasto alle varie forme di emergenza criminale, si veda N. GULLO, *Emergenza criminale e diritto amministrativo. L'amministrazione pubblica dei beni confiscati*, Napoli 2017, spec. 134 ss. e 545 ss.

razione più rigorosa dei presupposti per l'adozione delle misure di prevenzione, sia amministrative che giurisdizionali.

Con questa pronuncia i giudici di Strasburgo hanno sancito che le disposizioni dell'art. 3, l. n. 1423/1956, ora trasfuse nel d.lgs. n. 159/2011, relative alla misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di sicurezza fondata sulla fattispecie di "pericolosità generica", hanno violato la libertà di circolazione, prevista dall'art. 2, prot. n. 4 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Prendendo le mosse dalla considerazione che l'art. 2, prot. n. 4, come altre disposizioni CEDU, ammette le misure restrittive delle libertà fondamentali se «previste dalla legge», la Corte chiarisce che non è sufficiente la mera previsione legislativa dell'istituto prevenzionistico, ma viene in rilievo anche la "qualità" della legge in questione, «esigendo che debba essere accessibile alle persone interessate e che i suoi effetti debbano essere prevedibili».

Orbene, nella normativa italiana emerge, secondo i giudici di Strasburgo, un «difetto di prevedibilità e di precisione delle norme relative ai soggetti idonei e alle condizioni necessarie per l'applicazione delle misure di prevenzione, nonché alle prescrizioni che il giudice può imporre».

Com'è stato evidenziato nei primi commenti dottrinali, la portata della pronuncia potrebbe essere molto ampia¹³⁰ e travolgere i modelli finora consolidati, anche con il conforto della Corte costituzionale, nel sistema prevenzionistico italiano.

9. Il difficile bilanciamento tra tutela dell'ordine pubblico e diritti fondamentali degli stranieri nell'era del terrorismo globale

La riflessione sull'espulsione amministrativa, dunque, se collegata alla dimensione più generale delle misure di prevenzione, si viene ad arricchire di una nuova prospettiva, in considerazione delle nuove indicazioni che derivano dall'ordinamento della CEDU non solo per la legislazione antimafia, bensì per tutte le discipline di settore che regolano strumenti di tipo prevenzionistico.

Allora, in un'ottica *de iure condendo*, si possono ipotizzare le risposte o gli adattamenti dell'ordinamento italiano, con effetti anche sulla stessa disciplina in tema di espulsioni.

A tale proposito sono configurabili, astrattamente, quattro possibili sviluppi.

Il primo è rappresentato dalla totale chiusura del circuito giudiziario e legislativo alle sollecitazioni della Corte europea dei diritti umani, che contesta in termini radicali il modello italiano della prevenzione. In questo senso, sembrano muoversi i decreti dei tribunali di Milano e di Palermo che ritengono che nella giurisprudenza della Corte europea non

¹³⁰ Si vedano, a tale proposito, F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in www.penalecontemporaneo.it, 3 marzo 2017; A.M. MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte Europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della "legge"*, ma una rondine non fa primavera, *ibidem*, 6 marzo 2017; R. MAGI, *Per uno statuto unitario dell'apprezzamento della pericolosità sociale*, *ibidem*, 13 marzo 2017.

sia ancora possibile individuare dei principi giurisprudenziali consolidati, in grado di imporre una revisione profonda delle regole attuali.

Il secondo potrebbe condurre, all'opposto, allo smantellamento del sistema prevenzionistico: al riguardo, si è orientata in questa direzione la Corte di appello di Napoli che, con ordinanza¹³¹, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale con riferimento sia alle misure di prevenzione personali che patrimoniali per violazione, rispettivamente dell'art. 2, prot. n. 4 CEDU e dell'art. 1, prot. add. CEDU.

In terzo luogo, in attesa di una pronuncia della Corte costituzionale che faccia chiarezza sulle implicazioni della sentenza *De Tommaso*, il diritto italiano potrebbe, comunque, rispondere alle sollecitazioni sovranazionali, in modo da pervenire alla perimetrazione giuridica di uno strumentario di grande efficacia, dato che permette di intercettare le situazioni di pericolo prima che si traducano in comportamenti di rilievo penale idonei a compromettere beni primari dell'ordinamento.

Da questa diversa angolazione, una soluzione potrebbe essere quella di avviare un itinerario di riforma normativa per assicurare un maggiore rigore nell'individuazione delle fattispecie di pericolosità che delineano i presupposti per l'esercizio dei poteri di polizia, nonché di quello di espulsione. Tuttavia, va considerato che risulta molto difficile procedere alla tipizzazione delle misure di polizia, come osservano alcuni autori¹³², per una duplice ragione: da un lato, si potrebbe compromettere la capacità di valutazione, da parte delle autorità di pubblica sicurezza, delle situazioni atipiche di pericolo che minacciano gli interessi protetti dall'ordinamento; dall'altro lato, un eccesso di tipizzazione potrebbe anche comportare il rischio di automatismi applicativi in grado di violare il principio di proporzionalità. Nondimeno, è una prospettiva che potrebbe essere verificata per risolvere i problemi di più evidente distonia rispetto alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, attraverso una (certamente non agevole) precisazione degli indici di pericolosità¹³³.

Un'ultima direttrice di intervento, sicuramente più praticabile, conduce, invece, a privilegiare, in sintonia con gli auspici più significativi espressi dalla dottrina giuspubblicistica in precedenza richiamata, proprio la ricerca di modalità più incisive di sindacato giurisdizionale, in modo da allineare le misure ablativo in tema di sicurezza nazionale alle esigenze della CEDU¹³⁴. Occorre ribadire che il controllo giudiziale non può che essere

131 Corte d'appello di Napoli, VIII Sez. pen. – misure di prevenzione, ord. del 14 marzo 2017.

132 In questo senso, si vedano le considerazioni di M. SAVINO, *Le libertà degli altri*, cit.; M. MAZZAMUTO, *Poteri di polizia e ordine pubblico*, cit., 453.

133 Si potrebbe operare sulla falsariga delle disposizioni del codice antimafia che delineano le cause ostative alla stipulazione dei contratti con la pubblica amministrazione: invero, anche queste fattispecie normative sono state considerate insoddisfacenti rispetto ad un'esigenza di tipizzazione delle situazioni di pericolosità sociale.

134 Si deve precisare che la sentenza *De Tommaso* contesta anche la circostanza che la legge n. 1423 del 1956 abbia lasciato ai giudici, cui spetta di applicare le misure di prevenzione in questione, «un'ampia discrezionalità senza indicare con sufficiente chiarezza la portata di tale discrezionalità».

orientato alla verifica della pericolosità sociale “attuale”, da accertare cioè in concreto, senza rinviare semplicemente alle risultanze dei rapporti di polizia o far affidamento su eccessive semplificazioni di carattere probatorio, bensì valorizzando la presenza di elementi oggettivi, ancorché indiziari, e pienamente convergenti. Un percorso già intrapreso dal giudice amministrativo¹³⁵, che, peraltro, può procedere parallelamente alle eventuali revisioni normative.

Se l'emergenza del terrorismo può giustificare l'introduzione di misure anticipate (e quindi più invasive) per la tutela della comunità nazionale e dei singoli componenti – anche per preservare le condizioni sociali di pacifica convivenza che favoriscono gli imprescindibili percorsi di integrazione dei migranti nella realtà italiana –, il potere emergenziale va sempre ricondotto entro una cornice di legalità, che non può certamente prescindere da un'effettiva giustiziabilità delle misure straordinarie¹³⁶.

¹³⁵ Sul complesso bilanciamento tra i diritti degli immigrati ed alcuni rilevanti interessi pubblici – e quindi tra il modello della solidarietà e quello della paura – che è demandato al giudice amministrativo, si vedano le osservazioni di A. PAJNO, *Rapporti tra le Corti. Diritti fondamentali e immigrazione*, in *Federalismi* 21, 2017, 1 ss.

¹³⁶ Cfr. S. CASSESE, *I paradossi dell'emergenza*, in AIPDA, *Annuario 2005. Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Milano 2006, 221 ss., si sofferma sulle conquiste dello Stato di diritto rispetto alla concezione tradizionale dell'emergenza che induceva a sottrarre al principio di legalità i poteri emergenziali.