

## L'esecuzione penale nei confronti dei migranti irregolari di Emilio Santoro(\*)

(...)

Va ricordato inoltre che, a riprova della piena legalità dell'ipotesi che un migrante irregolare sconti, in tutto o in parte, la pena nella forma della misura alternativa al carcere, il Ministero dell'interno, con la circolare 2.12.2000 n. 300 - C2000/706/P/12.229.39/1<sup>^</sup>div., ha sottolineato che:

“in riguardo alla posizione di soggiorno dei cittadini stranieri detenuti ammessi alle misure alternative previste dalla legge, quali la possibilità di svolgere attività lavorativa all'esterno del carcere, si rappresenta che la normativa vigente non prevede il rilascio del permesso di soggiorno *ad hoc* per detti soggetti. In queste circostanze non si reputa possibile rilasciare un permesso di soggiorno per motivi di giustizia né ad altro titolo, ben potendo l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza costituire *ex se* un'autorizzazione a permanere nel territorio nazionale.”

La circolare ricorda inoltre che:

“la possibilità per gli stranieri di cui trattasi, di svolgere attività di lavoro all'esterno del carcere è stata disciplinata dalla circolare n. 27/93 del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale con la quale è stato chiarito che è sufficiente un apposito atto di avviamento al lavoro rilasciato dagli Uffici provinciali del lavoro, di validità limitata al tipo di attività lavorativa e a quel periodo indicato nel provvedimento giudiziario di ammissione al beneficio *de quo*.”

La possibilità dunque che un migrante irregolare sconti la pena nella forma della misura alternativa appare ovvia al Ministero della Giustizia fin dal 1993, e lo stesso Ministero si è preoccupato di rendere effettiva questa possibilità prevedendo per i migranti irregolari le modalità di accesso al lavoro, requisito di fatto essenziale per accedere alla semilibertà e all'affidamento in prova al servizio sociale.

Una tale eventualità è apparsa egualmente ovvia alla Direzione regionale del lavoro del Ministero del lavoro, che con la nota 11 gennaio 2001, richiamando quanto contenuto nella lettera circolare del Ministero di Grazia e Giustizia prot. 547671/10 del 12.04.1999 («il permesso di soggiorno, per i detenuti e per gli internati extracomunitari avviati al lavoro extramurario in misura alternativa o ammessi al lavoro all'esterno, non è necessario, attesa appunto la condizione di detenzione»), ribadiva la piena applicabilità della procedura di avviamento al lavoro prevista dalla circolare n. 27/93 del ministero della Giustizia.

La preoccupazione dei diversi Ministeri (Interni, Giustizia, Lavoro) di garantire l'accesso alle misure alternative anche ai migranti irregolari appare costituzionalmente doverosa. L'articolo 27, comma 3, della Costituzione prescrive infatti che le pene "tendano" alla "rieducazione del condannato". Una giurisprudenza ormai trentennale della Corte Costituzionale ha configurato la possibilità delle misure alternative alla detenzione come l'elemento che qualifica la pena detentiva come "tendente alla rieducazione del condannato". L'art. 27, comma 3, impone allo Stato il *dovere* di configurare la pena in modo che "tenda alla rieducazione del condannato" e non definisce la possibilità di scontare una pena con queste caratteristiche come un diritto del solo cittadino o del solo migrante "regolare". Anzi, la Corte Costituzionale nella [sentenza 204 del 1974](#), più volte richiamata in pronunce successive in materia di esecuzione pena, ha parlato addirittura di dovere dell'amministrazione penitenziaria di creare organi appositi che facilitino il reinserimento sociale dei detenuti.

Il prodigarsi dei ministeri per consentire ai migranti irregolari di accedere alle misure alternative appare dunque costituzionalmente doveroso. Alla possibilità, quando ricorrono le condizioni previste, di usufruire delle misure alternative da parte del detenuto è attribuito dalla stessa Corte Costituzionale (sempre sentenza 204/74) il rango di diritto costituzionalmente protetto. La Corte afferma che

“sulla base del precetto costituzionale (art. 27, comma 3) sorge [...] il diritto per il condannato a che, verificandosi le condizioni poste dalla norma di diritto sostanziale, il protrarsi della realizzazione della pretesa punitiva venga riesaminato al fine di accertare se in effetti la quantità di pena espiata abbia o meno assolto positivamente al suo fine rieducativo.”

La Corte usa l'espressione "detenuto" e non quella di "cittadino detenuto", e pertanto il diritto spetta sia ai cittadini italiani sia ai migranti stranieri, regolari o irregolari che siano, come è del resto ovvio discendendo questo diritto, come abbiamo visto, da un dovere che lo Costituzione pone a carico dello Stato e che riguarda la pena in genere e le modalità della sua esecuzione.

(...)

(\*) Emilio Santoro, Professore Associato Dipartimento Teoria e Pratica del Diritto Università di Firenze

Questo saggio tiene conto, oltre che di intense discussioni svoltesi nell'ambito del "L'altro diritto. Centro di documentazione su carcere marginalità e devianza" di Firenze, di una lunga serie di incontri, svoltisi in tutta Italia, con operatori e volontari penitenziari. Ringrazio in particolare, per le loro osservazioni critiche e i loro suggerimenti, Alessandro Margara, Massimo Niro, Adriano Saldarelli, Gianni Lopez, Danilo Zolo, Raffaella Tucci, Raffaele Miraglia, Andrea Orsi Battaglini, Vincenzo Sapere, Livio Pepino, Nazzarena Zorzella, e Andrea Buffa. Una versione di questo saggio appare sul numero 4 del 2004 di *Diritto, immigrazione, cittadinanza*.