

Studio Legale Associato Leccisi Mérida

Avv. Gabriele Leccisi
Patrocinante in Cassazione

Abogado Maria del Canto Mérida
Ordine degli Avvocati di Oviedo (Spagna)
Ordine degli Avvocati di Milano

Riassunto dei fatti rilevanti riguardanti il cittadino pakistano Amir KARAR dal momento del suo fermo presso la Questura di Arezzo e conseguente notifica del provvedimento di espulsione del Prefetto di Arezzo nonché dell'ordine del Questore di Arezzo di trattenimento presso il CPT di Milano dove si trova attualmente in attesa dell'esito della richiesta di riconoscimento dello "status" di rifugiato la cui udienza è fissata per il 28 settembre 2006 dinanzi alla competente Commissione Territoriale del Governo presso la Prefettura di Milano.

I sottoscritti difensori Avv. Gabriele Leccisi e abogado Maria del Canto Mérida entrambi con studio in Milano via Pistrucchi n. 6 in qualità di difensori del sig. **Amir KARAR**, attualmente in stato di "detenzione amministrativa" presso il C.P.T. "A. Corelli" di Milano quanto segue

Espongono:

In data 4 settembre 2006 funzionari della D.I.G.O.S. di Arezzo "(...)" durante un pattugliamento volto al contrasto dell'immigrazione clandestina, alle ore 8,15 circa, fermavano e sottoponevano ad un controllo in località Tegoletto, il Karar (...) lo stesso al momento forniva agli operanti la fotocopia della carta d'identità sopra descritta la cui effigie conteneva dei tratti somatici diversi da quelli dell'extracomunitario controllato". Amir Karar veniva accompagnato in Questura dove gli operanti accertavano che nei suoi confronti era stato emesso dal

Prefetto di Como in data 27.01.2004, un decreto di espulsione notificato in pari data unitamente all'intimazione di lasciare il T.N. entro 5 giorni emesso anch'esso il 27.01.2004 dal Questore di Como.

A questo punto Amir veniva trattenuto negli uffici della Questura di Arezzo tutto il giorno fino al momento in cui le autorità di polizia decidevano di procedere nei suoi confronti sia in sede penale che amministrativa.

1. **In sede penale:**

gli ufficiali di P.G. della D.I.G.O.S. presso la Questura di Arezzo denunciavano il ricorrente **a piede libero** ex art. 496 C.P. e **14 comma 5-ter**, *“Lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, è punito con la reclusione da uno a quattro anni se l'espulsione è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale ai sensi dell'articolo 13, comma 2, lettere a) e c), ovvero per non aver richiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto in assenza di cause di forza maggiore, ovvero per essere stato il permesso revocato o annullato. Si applica la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno se l'espulsione è stata disposta perché il permesso di soggiorno è scaduto da più di sessanta giorni e non ne è stato richiesto il rinnovo. In ogni caso si procede all'adozione di un nuovo provvedimento di espulsione con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica”*, contrariamente a quanto disposto dall'art. 14 comma 5-quinquies che espressamente dispone *“per i reati previsti ai commi 5-ter e 5 quater si procede con rito direttissimo.(...) Per i reati previsti dai commi 5-ter, primo periodo e 5-quater è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto”* e pertanto a tutt'oggi non è provata la violazione di legge.

2. **in sede amministrativa:**

a) L'Ufficio Immigrazione presso la Questura di Arezzo trasmetteva al Prefetto di Arezzo una nota informandolo della pregressa espulsione

emessa dal Prefetto di Como il 27 gennaio 2004. a carico di Amir Karar nonché dell'inottemperanza del ricorrente all'intimazione del Questore di Como di lasciare il T.N. entro 5 giorni, provvedimento emesso e notificato in pari data.

b) Il Prefetto di Arezzo, “esaminata la segnalazione della Questura di Arezzo” del 4 settembre 2006 procedeva in pari data all'emissione di un nuovo decreto di espulsione, senza autonoma motivazione circa la fattispecie da contestare al ricorrente ai sensi dell'art. 13 D. lgs. 286/98, in quanto riteneva applicabile l' art. 14 n. 5-ter. Infatti il provvedimento si limita a dare atto dell'esistenza di un pregresso decreto espulsivo nonché di un ordine di allontanamento delle competenti autorità di Como. Nel decreto in questione tra l'altro si legge “(...)si è trattenuto sul T. N. nonostante a suo carico vi sia un provvedimento di espulsione dal Territorio Nazionale emesso dal Sig. prefetto di Como in data 27.01.2004, ed a seguito del quale il Sig. Questore di Como con provvedimento del 27.01.2004 notificato allo straniero in questione in data 27.01.2004 abbia ordinato allo stesso di lasciare il T. N. secondo quanto previsto all'articolo 14, comma 5 bis D. Lvo 286/98”.

c) Il Questore di Arezzo notificava ad Amir il provvedimento del Prefetto di Arezzo **senza allegare anche il decreto espulsivo del Prefetto di Como e tampoco l'ordine di lasciare il T.N. emesso dal Questore di Como** in violazione dell'art. 3 comma 3 della L. 241/1990. Inoltre, stante la nuova espulsione disposta dal Prefetto di Arezzo, ritenendo necessario procedere ad accertamenti in ordine alla nazionalità del ricorrente nonché acquisire un documento valido per l'espatrio disponeva il trattenimento di Amir KARAR presso il C.P.T. “A. Corelli” di Milano.

Giova precisare che Amir KARAR all'atto del fermo presso la Questura di Arezzo raccontava ai funzionari della D.I.G.O.S. che lo interrogavano la sua vicenda di perseguitato per motivi religiosi nel suo paese di origine. Con dovizie di particolari informava di essere bersaglio della violenza dei gruppi sunniti essendo egli segretario generale della associazione sciita "Shia Markiz".

I sunniti costituendo la maggioranza religiosa nel Pakistan godono di fatto della assoluta impunità ed i più estremisti fra loro ne approfittano e giungono ad uccidere, come uccidono, contando su una fitta rete di protezioni operante nel Paese, come si evince dalla documentazione giornalistica e dai verbali di polizia depositati presso la Commissione Territoriale di Milano.

Lo stesso Amir più volte minacciato in Patria, ha subito aggressioni e il 4 marzo 2001 ha rischiato di restare ucciso allorché un gruppo di "terroristi" effettuava attacchi simultanei contro la comunità sciita in Shekopura sparando sulla folla provocando un massacro.

A questo punto i funzionari di P.G. di Arezzo **avrebbero dovuto procedere a verbalizzare le sue dichiarazioni ed informarlo del diritto di chiedere asilo in qualità di rifugiato nel nostro Paese.**

Inoltre avrebbero potuto informarlo del suo diritto ad un permesso di soggiorno per motivi umanitari rientrando la sua posizione in uno dei casi di cui all'art. 19 comma 1 del D. lgs. 286/1998 *"in nessun caso può disporsi l'espulsione o il respingimento verso uno stato in cui lo straniero possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, di sesso, di lingua, di cittadinanza, di religione, di opinione politiche, di condizioni personali o sociali, (...)".* Nulla di tutto ciò veniva fatto e Amir veniva messo a disposizione dell'Ufficio Immigrazione che procedeva come sopra descritto.

L'espressione utilizzata dal legislatore **“in nessun caso può disporsi l'espulsione o il respingimento”** non lascia spazio all'interpretazione, peraltro il citato art. 19 non a caso viene intitolato **“divieti di espulsione e di respingimento”**. Occorre pertanto prima di procedere all'espulsione dello straniero valutare se sussistano o meno motivi di inespellibilità.

La procedura dell'emissione e notifica del provvedimento di espulsione non lascia spazio alla raccolta di dichiarazioni dell'espellendo che comunque non viene informato **dei pochissimi diritti riconosciutigli**.

Il Prefetto e il Questore, in questo caso, come in tutti i casi simili, hanno organizzato i loro uffici in modo da adottare tutti i provvedimenti - già predisposti e muniti da una succinta traduzione, con l'unico onere di barrare le caselle corrispondenti - contestualmente, e notificarli contestualmente.

Parrebbe che l'orientamento sia quello di rispedire al paese d'origine il numero maggiore possibile di extracomunitari **senza mostrare adeguata attenzione ai diritti soggettivi** che molti di loro potrebbero far valere se informati adeguatamente.

L'Organo procedente non provvede ad accertare l'assenza di condizioni d'inespellibilità e lo straniero ne verrà a conoscenza soltanto al primo contatto con un avvocato.

Pare doveroso a questo punto stigmatizzare il **“modus operandi”** della Questura, intesa come espressione diretta del potere esecutivo, chiamata alla valutazione della motivazione del provvedimento espulsivo, per delega della Prefettura nonché alla notifica e materiale esecuzione del provvedimento di espulsione.

Così agendo si prescinde da qualsivoglia valutazione sulle condizioni personali dell'espellendo che nei atti della D.I.G.O.S risulta

residente in provincia di Arezzo con tanto di indirizzo ed elezione di domicilio e nel provvedimento prefettizio si trova **“in Italia s.f.d.”**

Lo straniero potrebbe essere fuggito dal proprio paese di origine in quanto ivi la sua libertà, incolumità, o, **come nel caso di specie, la sua vita, erano e sono tuttora in pericolo** ed essersi sottratto ai controlli di legge in conseguenza del timore di essere esposto ai rischi in questione.

Non si considera infatti che la persona espulsa potrebbe trovarsi nella condizione di avere diritto all'asilo nel nostro Paese e nella comunità europea. **L'art. 10 della Costituzione italiana** rappresenta uno dei testi più avanzati ed all'avanguardia nel riconoscere protezione a quanti fuggono dai luoghi ove sistematicamente si violano le libertà fondamentali, sebbene la normativa sull'asilo sia sempre stata contemplata, in modo non esauriente ed incompleto, nelle disposizioni di legge relative all'immigrazione in generale. L'Italia risulta unico Stato membro dell'Unione Europea a non disporre di una legge organica in materia ed attualmente il legislatore sembra voler porre rimedio a questa situazione.

L'omessa verbalizzazione della domanda di asilo da parte dei funzionari di P. G. della D.I.G.O.S. della Questura di Arezzo, ha messo in moto un meccanismo perverso che ha rischiato di stritolare Amir KARAR impedendogli l'esercizio dei diritti riconosciuti dalla legge.

La decisione di non procedere con giudizio direttissimo per violazione dell'art. 14 comma 5-ter come previsto dall'art. 14 5-quinquies ha impedito ad Amir illustrare il “giustificato motivo” del suo trattenimento in Italia nonché l'eventuale illegittimità dei provvedimenti contestatigli.

L'abuso di potere della P.A. non lasciava emergere la reale posizione giuridica in cui versava Amir e conseguentemente il Prefetto di Arezzo emetteva il provvedimento di espulsione ex art. 14 comma 5 ter

D. Lgs. 86/98 senza previo accertamento della colpevolezza in sede penale, contrariamente a quanto previsto dalla legge.

Pertanto il decreto del Prefetto di Arezzo veniva emesso in forza di una presunta inottemperanza ai pregressi provvedimenti del Prefetto e Questore di Como emessi in data anteriore alla modifica operata dal **D.L. 14 settembre 2004, n. 241**. Si precisa che la legittimità di questi provvedimenti non ha mai subito alcun controllo in sede giurisdizionale.

La vicenda di Amir induce a questi difensori a non ritenere condivisibile la decisione di procedere a piede libero per il fatto illecito ascritto al ricorrente (art. 14 comma 5-ter D. Lgs. 286/98) in quanto con la modifica operata dal **D.L. 14 settembre 2004, n. 241, convertito nella legge 12.11.2004 n. 271** la fattispecie in esame è stata trasformata da reato contravvenzionale in delitto e l'inasprimento della pena da uno a quattro anni, ha reso obbligatorio l'arresto in flagranza. L'obbligatorietà dell'azione penale nonché la lettera della legge –art. 14 comma 5 quinquies- imponeva di procedere con rito direttissimo nei confronti di Amir Karar, situazione paradossalmente preferibile per effetto degli errori inanellati dalla P.A., in quanto solo in quella sede lo straniero avrebbe potuto dispiegare efficacemente tutti i mezzi difensivi che li competono ben potendo fornire giustificati motivi che spiegano ed illustrano le ragioni per le quali si è trattenuto sul Territorio Nazionale (timore di essere ucciso per la sua appartenenza alla minoranza sciita in quanto già minacciato e aggredito).

Inoltre il giudice penale avrebbe senz'altro ordinato l'acquisizione dei provvedimenti richiamati nel decreto del Prefetto di Arezzo effettuando il controllo sulla loro legittimità, verificando tra l'altro:

- la correttezza della motivazione del decreto del Prefetto di Como in relazione alle fattispecie di cui all'art. 13 comma 2 D. Lgs. 286/98;
- che l'atto sia stato tradotto in una lingua conosciuta dallo straniero;

- che l'ordine del questore contenga la motivazione circa la decisione di procedere con l'ordine di allontanamento anziché con accompagnamento alla frontiera ovvero trattenimento in un C.P.T.;
- che il decreto del questore contenga l'indicazione delle specifiche conseguenze penali dell'inosservanza dello stesso.

Per quanto esposto, a giudizio dei difensori, la vicenda di Amir mette in rilievo le carenze dell'attuale legge sull'immigrazione che al meno nel caso di specie ci colloca dinanzi ad un vero e proprio pasticcio legislativo in quanto concorrono a disciplinare la materia in esame principi di ordine pubblico riferibili al settore penale con altri di natura amministrativa. A complicare le cose vi è il fatto, tanto discusso, che siffatte controversie vengono assegnate alla competenza del giudice di pace civile determinando di fatto, almeno nel caso in esame, una commistione tra norme giuridiche di diversa natura ed aventi finalismi diversi e talvolta confliggenti tra loro con il risultato che **l'azione penale** (che dovrebbe essere nella gamma delle scelte la più grave) **appare l'unica che sarebbe stata in grado di consentire al ricorrente un'adeguata tutela dei suoi diritti di difesa e di allegazione.**

Il potere esecutivo invece disponeva il trattenimento presso il C.P.T. di via Corelli di Milano che il 7 settembre 2006 veniva convalidato da un Giudice di Pace che si dichiarava competente solo sulla legittimità del "trattenimento" in senso stretto, ritenendo che ogni altra questione dovesse demandarsi ai mezzi d'impugnazione previsti avverso il provvedimento di espulsione.

Così il nostro giudice non riteneva rilevante il fatto che il provvedimento di espulsione gli fosse stato trasmesso in fotocopia, causa d'invalidità, non riteneva rilevante la mancata trasmissione del decreto prefettizio di Como nonché l'ordine di allontanamento del Questore di Como, malgrado l'attuale provvedimento di espulsione del

Prefetto di Arezzo fondasse la propria motivazione nei provvedimenti sopra descritti.

Il Questore di Arezzo non trasmettendo insieme al provvedimento oggetto della convalida tutti gli atti amministrativi antecedenti ha agito in palese violazione dell'art. 3 comma 3 della L. 241/1990: *“Se le ragioni della decisione risultano da altro atto dell'amministrazione richiamato dalla decisione stessa, insieme alla comunicazione di quest'ultima deve essere indicato e reso disponibile, a norma della presente legge, anche l'atto cui essa si richiama”*, e ha di fatto impedito il controllo della loro legittimità e di conseguenza di quella dell'attuale provvedimento espulsivo scaturito dalla presunta violazione dell'ordine impartito dal Questore di Como ai sensi del comma 5-bis in quanto l'eventuale illegittimità dei pregressi provvedimenti renderebbe illegittimo a sua volta il provvedimento del Prefetto di Arezzo privo di autonoma motivazione ex art. 13 D. lgs. 286/98.

Il Giudice della convalida non riteneva necessario il controllo giurisdizionale degli atti presupposti sui provvedimenti delle autorità di Como e pertanto non ne avvertiva la necessità di ordinarne l'acquisizione, ignorava le ragioni quindi della pregressa espulsione nonché le ragioni del Questore di Como per emettere l'ordine di allontanamento e si considerava appagato dell'unico elemento certo ed incontrovertibile rappresentato dal fatto che Amir non fosse in possesso del permesso di soggiorno. Ottimo argomento ma che **non cancella l'avvenuta violazione dei diritti di difesa del cittadino extracomunitario.**

E' vero che l'intervenuta convalida può essere impugnata in Cassazione ma intanto l'esecutività del provvedimento stesso rimane assicurata anche in pendenza della decisione della Cassazione. Senza addentrarci in considerazioni giuridiche complesse, basti in questa sede ribadire che la Corte di Cassazione (sent. n. 5728/2004), seguendo

l'interpretazione operata dalla Corte Costituzionale con la nota sentenza n. 105/2001 afferma che "il giudizio di convalida del trattenimento dello straniero presso i centri di permanenza temporanea investe non solo il trattenimento stesso, ma **anche il provvedimento di espulsione amministrativa** e la sua specifica modalità di esecuzione consistente nell'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica". Inoltre dalla lettura dell'art. 14 comma 4 "verificata la sussistenza dei requisiti previsti dal presente articolo" deve essere interpretata secondo la lettera della disposizione e secondo la ratio di tutela effettiva sottesa all'intervento giurisdizionale:

in sede di convalida del trattenimento in un C.P.T. il giudice deve verificare la legittimità dell'atto presupposto per il trattenimento ossia il decreto prefettizio di espulsione dovendosi ritenere che con la richiesta di convalida del trattenimento al giudice di pace competente il questore debba trasmettere non solo il provvedimento diretto oggetto della convalida, ma tutti gli atti amministrativi antecedenti (cfr. Corte Cost., sent. N. 105/2001 ribadisce tale orientamento, enunciando principi applicabili al caso di specie, anche Corte Cost. n. 44 del 6.03.2002)

Il giudice di pace di Milano non condivide l'interpretazione della Consulta e non ritiene di avere poteri istruttori che si estendono alla ricezione del provvedimento di espulsione per valutarne la regolarità quale presupposto essenziale per il trattenimento.

Il giudice della convalida può non convalidare, convalidare ovvero, in determinati casi dichiarare inefficace il provvedimento di trattenimento. Al nostro giudice invece tutto questo sembra non interessarlo e convalida.

L'aspetto veramente inquietante è che Amir giunto al C.P.T. di Milano ha riferito della sua situazione ai funzionari della Croce Rossa manifestando il timore di essere rimpatriato in quanto considera che la

sua incolumità sia a rischio nel suo Paese, ha raccontato la sua storia, convinto di avere formalizzato la domanda di riconoscimento dello “status” di rifugiato politico sin da quel momento, come riferirà telefonicamente al difensore abogado Mérida il 5 settembre 2006. Invece una esponente della Croce Rossa, dinanzi al difensore presente in convalida, avv. Gabriele Leccisi ed al giudice Dott. Corazza, alle rimostranze del detenuto che apprendeva che la domanda di rifugiato non era stata inoltrata, dichiarerà che lei ed Amir avevano concordato l’inoltro della domanda dopo l’udienza di convalida.

La circostanza appare rilevantissima dal momento che Amir era in grado di produrre documentazione attestante il pericolo per la sua incolumità se rimpatriato nel suo Paese d’origine e pertanto il giudice avrebbe potuto non convalidare il trattenimento richiesto dal Questore di Arezzo considerando Amir quanto meno un soggetto inespellibile ai sensi dell’art. 19 T.U. in quanto aveva subito persecuzioni e financo torture per motivi religiosi ed era sfuggito ad un attentato costato la vita a diversi suoi correligionari.

Finita l’udienza di convalida Amir finalmente, con l’aiuto del difensore e dell’interprete di udienza inoltrava la domanda di riconoscimento dello “status” di rifugiato politico allegando, tra l’altro, come si da atto nella domanda stessa, alcuni verbali della polizia pakistana ed una dichiarazione del Presidente dell’organizzazione religiosa di cui lui è segretario generale. Sta di fatto che **i verbali in questione non sono stati trasmessi alla Commissione allorché si era già riunita per decidere il caso.** L’omesso accompagnamento di Amir all’udienza fissata consentiva alla difesa di produrre i verbali di polizia mancanti nonché di ottenere un rinvio all’udienza del 21 settembre 2006, rinvio che ha consentito di produrre lunedì 18.09.2006 ulteriore documentazione (n. 6 documenti in lingua inglese e 10 in lingua urdu –

lingua ufficiale del Pakistan). Successivamente giovedì 21 settembre 2006 l'abogado Mérida recatosi insieme al sig. Carlo Giudicepietro presso la cancelleria della Commissione Territoriale apprendeva che la documentazione non era stata ancora tradotta in quanto non era di facile lettura. Il giorno dopo, la difesa metteva a disposizione della Commissione la stessa documentazione fotocopiata a colori come richiesto.

Attualmente Amir è in attesa dell'audizione fissata per il 28 settembre 2006 e successiva valutazione e decisione della Commissione Territoriale competente per la sua domanda di riconoscimento dello "Status" di rifugiato politico ed in conseguenza della modifica operata dalla Legge Bossi/Fini dovrà attendere l'esito della pronuncia in stato di "detenzione amministrativa" nel C.P.T "A. Corelli" di Milano. Infatti ad Amir **"il nostro Giudice di pace"** il 7 settembre convalidava il trattenimento richiesto dal Questore di Arezzo ed in data 8 settembre, a richiesta del Questore di Milano, il medesimo giudice di pace, Dott. Corazza, concedeva un ulteriore trattenimento per il periodo massimo di 30 giorni per l'esame della domanda di asilo. Tutto ciò malgrado tutta la competenza in materia di asilo sia di esclusiva pertinenza del Tribunale in composizione monocratica e l'art. 1-ter comma 3 della L. 39/90 come modificata dalla L. 189/2002 espressamente disponga: *"Appena ricevuta la richiesta di riconoscimento dello status di rifugiato di cui all'articolo 1-bis, comma 2, lettera b), il questore competente per il luogo in cui la richiesta è stata presentata dispone il trattenimento dello straniero interessato in uno dei centri di permanenza temporanea di cui all'articolo 14 del testo unico di cui al [decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286](#); **ove già sia in corso il trattenimento, il questore chiede al tribunale in composizione monocratica** la proroga del periodo di trattenimento per ulteriori trenta giorni per consentire l'espletamento della procedura di cui al presente articolo. (...)"*

Quanto sopra esposto si porta a conoscenza al fine di garantire, come sempre deve accadere in uno Stato di Diritto la massima vigilanza a tutti i livelli istituzionali allorché i valori in gioco sono rappresentati dalla vita stessa di un essere umano.

Milano 25.09.2006

Avv. Gabriele Leccisi

abogado Maria del Canto Mérida