

# Orientamento Legale



Avvocato: CALDERON CERNA Ceveriano.  
 Studio Legale Calderon.  
 Via F. Balduino 3, Milano.  
 studiolegalecalderon@hotmail.com  
 Tel. 3888787590 / 3468417270.



## LAVORO DEGLI STRANIERI IN CARCERE E PERMESSO DI SOGGIORNO PER MOTIVI DI GIUSTIZIA

### I. IL PROBLEMA

L'Italia è uno Stato democratico e di diritto, significa uno Stato rappresentativo e pluralista, poiché i suoi organi rappresentano il popolo e tutte le sue aggregazioni politiche e sociali; ed inoltre, si caratterizza perché è assoggetta soltanto alla legge. Pertanto, garantisce la vigenza e il rispetto dei diritti fondamentali dell'uomo, sanciti sia nella Costituzione sia nelle Convenzioni Internazionali. Infatti, nel garantire la vigenza dei diritti fondamentali, tra i quali il diritto alla giustizia e il lavoro riguardante le aggregazioni sociali degli stranieri, lo Stato affronta la seguente problematica: la posizione giuridica dei cittadini stranieri irregolari oppure clandestini nel territorio italiano detenuti in carcere e l'attività lavorativa che essi svolgono sia all'interno del centro di reclusione sia all'esterno. Di solito, tali cittadini stranieri, si trovano detenuti in attesa della sua definizione giuridica oppure ottemperando condanna in carcere, svolgono lavoro determinato oppure sono vittime di reato.

Il problema della regolarità giuridica, quindi, diventa il centro della nostra attenzione, non solo, pure la sua operatività difronte alla problematica descritta. A titolo diverso si trovano gli stranieri in Italia. Le tipiche posizioni sono: gli stranieri regolarmente soggiornanti a diverso titolo; quelli irregolari, cioè chi ha avuto il permesso di soggiorno regolarmente e per circostanze non l'hanno rinnovato (anche revocato, rigettato, ecc.); e, i clandestini, quelli sono entrati surrettiziamente al territorio nazionale.

In questa sede si affrontano le questioni degli stranieri detenuti in carcere, il diritto al permesso di soggiorno per motivi di giustizia sia per stranieri detenuti, quelli in libertà sottoposti a misure cautelari alternative alla detenzione e delle vittime di reato anch'essi irregolari o clandestini.

### II. ANALISI.

È noto che i diritti fondamentali, in particolare quello dell'accesso alla giustizia e al lavoro, sono tutelati nella Costituzione italiana di 1948 e la Convenzione Europea di 1950. In specifico, il diritto al lavoro è tipico nell'art. 35° della Costituzione che sancisce la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni, ed implica in congruenza con l'art. 4° della Convenzione Europea che vieta le forme di schiavitù e del lavoro forzato, una garanzia giuridica di un lavoro dignitoso al cittadino, anche i cittadini stranieri che costituiscono le aggregazioni stabili dal punto di vista della regolarità giuridica.

Le regole sul lavoro dei detenuti in carcere sono la legge n. 354 del 26.07. del 1975, nota come norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà e il regolamento D.P.R. n. 230 del 30.06.2000, entrambe norme con le sue rispettive modifiche. Anche queste norme di regola si applicano ai cittadini stranieri detenuti in carcere però regolarmente soggiornanti. Infatti, il regolamento precisa "nell'esecuzione delle misure privative della libertà nei confronti di cittadini stranieri, si deve tenere conto delle loro difficoltà linguistiche e delle differenze culturali. Devono essere favorite possibilità di contatto con le autorità conso-

lari del loro Paese; e, deve essere, inoltre, favorito l'intervento di operatori di mediazione culturale, anche attraverso convenzioni con gli enti locali o con organizzazioni di volontariato". Ciò concerne il lavoro, il regolamento dispone: l'organizzazione del lavoro; il lavoro interno e l'esterno dei carceri; l'obbligo del lavoro; le attività artigianali, intellettuali o artistiche; il lavoro a domicilio; l'esclusione dalle attività lavorative; il lavoro in semi libertà. Quest'ipotesi di lavoro possono essere organizzate e gestite dalle direzioni degli istituti, ma il regolamento non precisa nulla nell'ipotesi di detenuti stranieri irregolari o clandestini. Inizialmente si rinviava il trattamento della questione ad una norma secondaria.

La norma che regolava il lavoro in carcere dei cittadini stranieri, infatti, fu prodotta, di un accordo tra il Ministero di Grazia e Giustizia, il Ministero del lavoro e previdenza sociale, il Ministero degli interni, il Ministero degli esteri ed il Ministero dell'immigrazione. Difatti, era stata emanata dalla Direzione Generale per l'impiego del Ministero del lavoro la circolare n. 27 del 23.04.1993, che regolava i detenuti extracomunitari assegnati al lavoro all'esterno del carcere. Si stabilivano le regole riguardanti i semiliberi, affidati al servizio sociale, in libertà condizionale e quelli in libertà vigilata. La questione è che attraverso tale circolare i detenuti extracomunitari che, sprovvisti di permesso di soggiorno sono, tassativamente obbligati in forza di una decisione giurisdizionale, a permanere sul territorio italiano e a svolgere attività lavorativa in alternativa alla pena detentiva, cioè in forza di un'ordinanza del Tribunale di Sorveglianza o di un provvedimento di ammissione al lavoro all'esterno. La circolare specificava: 1) gli Uffici provinciali del lavoro, su presentazione del provvedimento relativo alla effettuazione di attività lavorativa subordinata all'esterno dell'istituto penitenziario da parte di detenuti extracomunitari, rilasceranno un apposito atto di avviamento al lavoro presso il datore di lavoro indicato nel citato provvedimento -i cui estremi saranno riportati nell'atto di avviamento stesso- prescindendo dalla iscrizione nelle liste di collocamento, dal possesso del permesso di soggiorno e dall'accertamento di indisponibilità; 2) il predetto documento autorizzativo dovrà avere validità limitata al tipo di attività lavorativa e al periodo indicati nel provvedimento e non costituirà, in relazione alla sua specificità ad eccezionalità, titolo valido per la iscrizione nelle liste di collocamento alla cessazione del rapporto per il quale è stato concesso; 3) gli Ispettorati provinciali del lavoro rilasceranno il 'libretto' di lavoro direttamente al datore di lavoro interessato che lo restituirà allo stesso ispettorato alla cessazione del rapporto; e, 4) i datori di lavoro sono tenuti agli adempimenti previsti dall'art. 11 del D.P.R. 18 maggio 1989 n. 248 e in particolare a quelli previdenziali ed assicurativi. Contestualmente e con analogo procedura è stata concordata per i minorenni extracomunitari, privi di permesso di soggiorno. Al mio criterio la questione affinché non si vulnerino i diritti fondamentali su supra descritti e diritti connessi, si deve risolvere in casi essenziali con il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi di giustizia.

Il diritto alla giustizia invece, è stabilito nell'art. 24° della Costituzione che

precisa: Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. La difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento. Sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione. La legge determina le condizioni e i modi per la riparazione degli errori giudiziari; anche nell'art. 111°, 2° comma, si stabilisce che ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata. Queste due garanzie sono congrue con la Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo, che all'art. 6° comma 1, statuisce che ogni persona ha diritto che la sua causa sia intesa equitativamente, pubblicamente e entro un termine di tempo ragionevole, da un tribunale indipendente e imparziale; e nel comma 3, precisa le garanzie del diritto di difesa nel processo penale. Di conseguenza, il diritto al lavoro entro la regolarità normativa ed il diritto alla giustizia costituiscono parti dei pilastri in cui si fondano i diritti fondamentali dell'uomo.

L'art. 10 della Costituzione, anche recita la condizione giuridica dello straniero, è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali. In congruenza con questa premessa, l'art. 2° comma 1, del D.L. n. 286/98, precisa che, allo straniero presente alla frontiera o nel territorio dello Stato sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti; ed inoltre, nel comma 2, si aggiunge che lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e la legge dispongano diversamente. La legge citata, differenzia gli stranieri regolari -quelli con regolare permesso di soggiorno-, irregolari -quelli con permesso di soggiorno scaduto o scaduto -che il visto- e quelli "clandestini"- che hanno fatto ingresso nel territorio italiano senza i presupposti di legge o surrettiziamente- già concettato.

Sotto il profilo della legalità, gli stranieri con regolare permesso di soggiorno la legge garantisce il diritto alla giustizia, cioè tutti i diritti civili e quindi agli stranieri detenuti si applicano le norme qui richiamate; è diverso sotto il profilo dell'irregolarità o della clandestinità. Da questo emerge l'esigenza del rilascio del permesso di soggiorno per motivi di giustizia. L'antecedente si trova nell'art. 5°, secondo periodo della legge n. 39/90, poi integrata nel D.L. n. 286/98, nell'art. 5, comma 2, precisa "... il regolamento di attuazione può provvedere speciali modalità di rilascio relativamente ai soggiorni brevi per motivi di turismo, di giustizia, di attesa di emigrazione in altro Stato e per l'esercizio delle funzioni di ministro di culto nonché ai soggiorni in case di cura, ospedali, istituti civili e religiosi e altre convivenze". E dunque la norma non descrivendo i suoi limiti, rinviava alla norma secondaria, con carattere potestativo la previsione del rilascio del permesso di soggiorno per motivi di giustizia.

Il regolamento d'attuazione del D.L. 286/98, il D.P.R. n. 394/99 originaria-

mente, non prevedeva i modi di rilascio del citato permesso. È stato il D.P.R. n. 334/04 con le successive modifiche che l'hanno stabilito. Appunto l'art. 11°, lettera c-bis) del D.P.R. 394 già modificato, prevede limitatamente il rilascio del permesso di soggiorno per motivi di giustizia, su richiesta dell'Autorità giudiziaria, per la durata massima di tre mesi prorogabile per lo stesso periodo, nei casi in cui la presenza dello straniero sul territorio nazionale sia indispensabile in relazioni a procedimenti penali in corso per uno dei reati di cui all'art. 380 del c.p.p., nonché per taluno dei reati di cui all'art. 3 della legge 20.02.1958, n. 75. Ma però non si regola sulla possibilità di lavoro con detto permesso di soggiorno. E dunque, è previsto il rilascio del permesso, limitatamente a stranieri che hanno un procedimento penale in corso, ma non è l'interessato né il suo legale che può richiederlo, è l'autorità giudiziaria -giudice penale o pubblico ministero-.

Il problema ancora sussiste quando gli stranieri citati trovandosi in tali circostanze -imputato o parte offesa-, non possono svolgere attività lavorativa e nell'ipotesi di avere il permesso per un periodo massimo di sei mesi, non è garantito la sua presenza per lo svolgimento dell'iter processuale e per gli effetti del processo, anzi rischia di essere espulso o cadere nelle reti criminali. L'incertezza si amplia anche al di fuori di tali casi. Si pensi nelle seguenti ipotesi: uno straniero irregolare o clandestino, sposato con cittadina italiana che non hanno raggiunto un anno del loro matrimonio, è uccisa la moglie e lui non ha richiesto il rilascio del permesso di soggiorno per motivo di famiglia; nel caso in cui lo straniero divenuto irregolare dopo di avere acquistato un immobile è coinvolto -parte- in una causa civile per obblighi derivanti dell'acquisto o nel caso in cui dopo avere stato denegato o rifiutato il rilascio del permesso di soggiorno ne fa ricorso al TAR, a questo punto, è palese l'illegittimità della norma nella parte in cui non prevede il rilascio del permesso di soggiorno per motivi di giustizia in altri casi di natura giudiziaria, cioè in quelli dove si discute l'ipotesi di reato non elencato o d'interessi legittimi. Di conseguenza i limiti descritte delle norme, ledono in forma flagrante il diritto alla giustizia descritto sia nella Costituzione Politica sia nei Trattati Internazionali di cui l'Italia fa parte.

Non si trovano giurisprudenze maggioritarie pronunciate a specificare il diritto al permesso di soggiorno degli stranieri irregolari in carcere. Ma la più recente è quella della sentenza della Corte di Cassazione Penale, Sez. un., del 27.04.2006, n. 14500, in cui ad esempio in materia di esecuzione della pena detentiva, le misure alternative alla detenzione in carcere, nel caso di affidamento in prova al servizio sociale, sempre che ne sussistono i presupposti stabiliti nella legge, possono essere applicate anche allo straniero extracomunitario che sia entrato illegalmente nel territorio dello Stato e sia privo del permesso di soggiorno. Ma non si pronuncia su lavoro in carcere.

### III. SINTESI.

1. Le norme che riguardano il lavoro in carcere dei cittadini stranieri irregolari o clandestini, sono di natura secondaria e non costituiscono de per se norme che

garantiscono la legalità della permanenza nel territorio italiano di essi, la cui esigenza è il permesso di soggiorno.

2. Il Testo Unico sull'immigrazione non prevede il rilascio di un permesso di soggiorno ai cittadini stranieri irregolari detenuti in carcere, cioè un permesso di soggiorno per motivi di giustizia col quale si garantisca anche i suoi diritti sociali, derivanti dal lavoro svolto.

3. L'attuale normativa punisce in forma severa ai datori di lavoro che hanno alle proprie dipendenze lavoratori stranieri irregolari, cioè privi del permesso di soggiorno. Questa punizione implica che la condotta del datore di lavoro configura ipotesi di reato.

4. Nei luoghi in cui gli stranieri detenuti in carcere o condannati, svolgono un determinato lavoro all'interno dei carceri o fuori dei medesimi, comporta una situazione atipica, perché il D.L. n. 286/98, prevede in forma tassativa che gli stranieri devono svolgere attività lavorativa con permesso di soggiorno.

5. Non essendo compatibile le norme secondarie, in particolare descritta ut supra, con la legge 286/98 che esige regolare permesso di soggiorno per l'attività lavorativa, è necessario l'intervento legislativo indirizzato a migliorare l'attuale legge coadiuvando a garantire i diritti sociali derivati del lavoro che svolgono i cittadini stranieri irregolari o clandestini detenuti in carcere.

6. L'innovazione legislativa deve anche essere estensiva a precisare che il permesso di soggiorno per motivi di giustizia, sia anche richiesto da parte della difesa dell'imputato -cittadino straniero irregolare- coinvolto nel procedimento penale sia come imputato o parte offesa, egualmente a quelli irregolari che hanno vincoli privati il cui patrimonio è in pericolo. Tutto ciò rilasciando un permesso di soggiorno per motivi di giustizia.

### I. CONCLUSIONE.

Uno stato di democratico e di diritto deve avere cura delle aggregazioni sociali. In realtà in Italia la struttura sociale è composta di una grande quantità di stranieri, che contribuiscono allo sviluppo economico e sociale che determinerà alla fine una forte coesione sociale, diventando un'Italia più omogenea e compatta economicamente in confronto degli altri paesi. Ma per raggiungere quest'obiettivo e col fine di evitare lesioni dei diritti fondamentali: il diritto al lavoro dei cittadini stranieri detenuti in carcere e quello del diritto alla giustizia, bisogna che siano sanati i problemi espressamente descritti, con un intervento legislativo modificativo della normativa vigente, che riguardante il problema sotto i seguenti profili: 1) estendere il rilascio del permesso di soggiorno per motivi di giustizia per qualsiasi reato stabilito nel codice penale; e, 2) la garanzia del permesso di soggiorno per motivi di giustizia -in casi specifici- ai cittadini stranieri irregolari o clandestini detenuti in carcere e che svolgono un'attività lavorativa, finalizzata a garantire i suoi diritti sociali derivanti del lavoro svolto.