

Audizione del 21 marzo 2023

Ingresso di lavoratori stranieri e contrasto all'immigrazione irregolare

1. L'art. 8 D.L. 10.3.2023. L'art. 8 del decreto in discussione, recante disposizioni penali in materia di prevenzione e contrasto all'immigrazione clandestina, presenta aspetti di opportunità politico-criminale e non presenta particolari criticità dal punto di vista tecnico-giuridico. L'opportunità dell'intervento normativo sul piano politico-criminale è ravvisabile sia con riferimento all'incremento delle pene previste per il delitto di immigrazione clandestina di cui all'art. 12, 1° e 3° co., D.Lgs. 25.7.1998, n. 286 sia, soprattutto, con riferimento all'introduzione nel testo unico sull'immigrazione, all'art. 12 bis D.Lgs. 286/1998, del nuovo delitto di morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina.

2. L'aumento delle pene previste per il delitto di immigrazione clandestina. Dal punto di vista tecnico-giuridico, non pongono particolari problemi gli incrementi di pena apportati ai co. 1 e 3 dell'art. 12 D.Lgs. 286/1998.

Per l'ipotesi base del delitto (art. 12, 1° co. D.Lgs. 286/1998), la pena detentiva, prevista congiuntamente a quella pecuniaria, rimasta inalterata (multa di euro 15.000 per ogni persona), è stata innalzata nella misura compresa tra due e sei anni di reclusione, in luogo della previgente previsione dell'intervallo edittale tra uno e cinque anni. Per le ipotesi aggravate previste al 3° co. dell'art. 12 D.Lgs. 286/1998, la pena detentiva, prima prevista nella misura compresa tra cinque e quindici anni di reclusione, è innalzata nella misura compresa tra sei e sedici anni;

anche in questo caso, viene lasciata inalterata la pena pecuniaria, prevista congiuntamente a quella detentiva, e determinata nella multa di euro 15.000 per ogni persona.

3. Morte o lesioni come conseguenza di immigrazione clandestina. La novità principale del decreto in esame concerne l'introduzione all'art. 12 bis D.Lgs. 286/1998 dell'autonomo delitto di morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina. Il nuovo reato risponde all'esigenza di colmare il vuoto normativo esistente nel testo unico immigrazione per i casi in cui dai reati di immigrazione clandestina sia derivata, quale conseguenza non voluta, la morte o le lesioni di una o più persone. Se, infatti, tra le circostanze aggravanti previste al 3° co. era già previsto (ed è stato mantenuto) il fatto che la persona trasportata sia stata esposta a pericolo per la sua vita o per la sua incolumità per procurarne l'ingresso o la permanenza illegale (lett. b), nonché il fatto che la persona trasportata sia stata sottoposta a trattamento inumano o degradante per procurarne l'ingresso o la permanenza illegale (lett. c), rimaneva scoperta l'ipotesi che dalla commissione del delitto di immigrazione clandestina derivasse la morte o le lesioni di una o più persone, come nei casi di naufragio delle imbarcazioni su cui sono trasportati i migranti, con morte o lesioni personali degli stessi.

In tali ipotesi, in assenza di una disposizione specifica, si sarebbero dovuti applicare gli artt. 83 (reato diverso da quello voluto) e 586 (morte o lesioni come conseguenza di un altro delitto) c.p., in forza dei quali il responsabile del delitto doloso (nel caso in esame: l'immigrazione clandestina ex art. 12 D.Lgs. 286/1998) da cui sia derivata, quale conseguenza non voluta dal colpevole, la morte o le lesioni di una persona, risponde dell'evento non voluto a titolo di omicidio o lesioni

personali colpose, con un aumento fino a un terzo delle pene stabilite negli artt. 589 e 590 c.p. Il trattamento sanzionatorio previsto per tali fattispecie colpose, anche se aggravate ex art. 586 c.p., appariva sovente inadeguato rispetto alla effettiva gravità dei fatti commessi dai responsabili del trasporto illegale di migranti. Anche per tale ragione, in alcuni casi di naufragio e di morte delle persone trasportate su imbarcazioni del tutto inadeguate, la giurisprudenza aveva invece ritenuto configurabile il delitto di omicidio volontario (art. 575 c.p.) commesso con dolo eventuale, pur con notevoli difficoltà in ordine all'individuazione dell'elemento soggettivo del reato.

4. Il nuovo delitto di cui all'art. 12 bis D.Lgs. 286/1998. All'art. 12 bis D.Lgs. 286/1998 è stata introdotta una nuova e autonoma fattispecie di reato, che deriva dalla combinazione del delitto di immigrazione clandestina aggravato, perché commesso esponendo le persone trasportate a pericolo per la vita o per l'incolumità personale ovvero sottoponendole a trattamento inumano o degradante (art. 12, 3° co., lett. b, c D.Lgs. 286/1998), con il verificarsi della morte o delle lesioni personali di una o più persone. Si è così creato un delitto autonomo per l'immigrazione clandestina che mette in pericolo la vita o l'incolumità delle persone o le sottopone a condizioni inumane o degradanti; si tratta di un delitto di pericolo estremamente significativo.

Le ipotesi contemplate dalla norma incriminatrice sono state graduate in tre fattispecie diversamente punite:

- 1) Immigrazione clandestina pericolosa o degradante da cui derivi, quale conseguenza non voluta, la morte di più persone ovvero la morte di una o più persone e le lesioni gravi o gravissime di una o più persone. Pena: reclusione da venti a trenta anni (1° comma);

- 2) Immigrazione clandestina pericolosa o degradante da cui derivi, quale conseguenza non voluta, la morte di una sola persona. Pena: reclusione da quindici a ventiquattro anni (2° comma, prima parte).
- 3) Immigrazione clandestina pericolosa o degradante da cui derivino, quale conseguenza non voluta, lesioni gravi o gravissime a una o più persone. Pena: reclusione da dieci a venti anni (2° comma, seconda parte).

5. Il rispetto del principio di colpevolezza. Il nuovo delitto rispetta pienamente il principio di colpevolezza. La morte o le lesioni delle persone trasportate sono imputate all'autore del reato non già a titolo di responsabilità oggettiva, ma per colpa. Le condizioni del trasporto richieste dalla norma incriminatrice per l'integrazione del delitto, sono, infatti, tali da integrare un'ipotesi di colpa grave che rispetta pienamente il principio di colpevolezza, senza imputare la morte o le lesioni sulla base del solo nesso di derivazione causale dal delitto di immigrazione clandestina.

6. Le circostanze del reato. La disciplina delle circostanze aggravanti conferma la complessiva severità del trattamento sanzionatorio previsto per il nuovo delitto. Ad esso si applicano le circostanze aggravanti di cui alle lett. a) (ingresso o la permanenza illegale nel territorio dello Stato di cinque o più persone), d) (fatto commesso da tre o più persone in concorso tra loro o utilizzando servizi internazionali di trasporto ovvero documenti contraffatti o alterati o comunque illegalmente ottenuti) ed e) (disponibilità di armi o materie esplosive) del 3° co. dell'art. 12 D.Lgs. 286/1998, le quali comportano un aumento della pena prevista all'art. 12 bis, 1° o 2° co. fino ad un terzo (art. 12 bis, co. 3 D.Lgs. 286/1998). La

pena è, invece, aumentata da un terzo alla metà quando concorrono almeno due di tali aggravanti, nonché in presenza delle circostanze indicate all'art. 12, co. 3-ter D.Lgs. 286/1998 (fatti commessi al fine di reclutare persone da destinare alla prostituzione o comunque allo sfruttamento sessuale o lavorativo ovvero relativi all'ingresso di minori da impiegare in attività illecite al fine di favorirne lo sfruttamento; fatti commessi al fine di trarne profitto, anche indiretto).

È introdotta una deroga al giudizio di bilanciamento tra circostanze eterogenee, prevedendo che le circostanze attenuanti, diverse da quelle previste dagli artt. 98 e 114 c.p., concorrenti con le aggravanti di cui al co. 3, non possano essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste e che le diminuzioni di pena si operino sulla quantità di pena risultante dall'aumento conseguente alle predette aggravanti (art. 12 bis, co. 4 D.Lgs. 286/1998).

Quanto alle attenuanti, il 5° co. dell'art. 12 bis D.Lgs. 286/1998 estende al nuovo delitto l'applicazione della circostanza prevista al co. 3 quinquies dell'art. 12 D.Lgs. 286/1998, che comporta una diminuzione della pena fino alla metà nei confronti dell'imputato che si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi di prova decisivi per la ricostruzione dei fatti, per l'individuazione o la cattura di uno o più autori di reati e per la sottrazione di risorse rilevanti alla consumazione dei delitti.

7. La confisca dei mezzi di trasporto. Il 5° co. dell'art. 12 bis, rinviando al co. 4 ter dell'art. 12 D.Lgs. 286/1998, prevede la confisca obbligatoria del mezzo di trasporto utilizzato per commettere il reato, anche nel caso di applicazione della pena su richiesta delle parti.

8. La giurisdizione italiana. Il 6° co. dell'art. 12 bis D.Lgs. 286/1998 stabilisce che, fermo quanto disposto dall'art. 6 c.p. (reato commesso nel territorio dello Stato), se la condotta è diretta a procurare l'ingresso illegale nel territorio dello Stato, il reato è punito secondo la legge italiana anche se la morte o le lesioni si verificano fuori da tale territorio.

La previsione della punizione incondizionata secondo la legge italiana di un reato da chiunque commesso all'estero in danno di chiunque è ispirata al principio di universalità, il quale trova fondamento normativo nell'art. 7, n. 5 c.p., ai sensi del quale è punibile secondo la legge italiana "ogni altro reato per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscono l'applicabilità della legge penale italiana".

Prima dell'entrata in vigore della nuova norma, in assenza di una disposizione di legge speciale quale quella ora introdotta all'art. 12 bis co. 6 D.Lgs. 286/1998, l'art. 7 n. 5 c.p. ha già costituito il fondamento normativo per il riconoscimento della giurisdizione italiana sui fatti di naufragio e morte dei migranti clandestini verificatisi al di fuori delle acque territoriali italiane. La norma del codice penale rinvia, infatti, non solo a speciali disposizioni di legge nazionale, ma anche alle convenzioni internazionali, tra le quali viene in rilievo la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata firmata a Palermo il 15.11.2000 e i suoi protocolli addizionali, ratificata in Italia con L. 16.3.2006, n. 146; la Convenzione prevede espressamente la possibilità per gli Stati Parte di estendere, a determinate condizioni, la propria giurisdizione ai reati commessi oltre i confini nazionali.

Una importante sentenza sul tema della Corte di Cassazione, in un caso di omicidio doloso plurimo commesso in alto mare a bordo di una nave carica di migranti diretta verso le coste italiane, ha riconosciuto la giurisdizione italiana per la morte dei migranti proprio sulla base del rinvio dell'art. 7 n. 5 c.p. alle convenzioni internazionali e, dunque, agli

artt. 2, 3, 15, par. 2 lett. c) i) della Convenzione di Palermo, sul rilievo che il delitto di omicidio doloso plurimo costituisce *“un reato grave, con effetti sostanziali sul territorio italiano, posto in essere da un gruppo criminale organizzato nell’ambito di una complessiva condotta posta in essere allo scopo di commettere i reati nominativamente previsti dalla Convenzione e dai Protocolli addizionali, tra cui rientra il traffico di migranti verso l’Italia”* (Cass. pen., Sez. I, 2.7.2021-13.8.2021, n. 31652).

L’introduzione all’art. 12 bis D.Lgs. 286/1998 di una disposizione di legge speciale che espressamente affermi la punibilità secondo la legge italiana del reato commesso fuori dal territorio dello Stato, se la condotta è diretta a procurare l’ingresso illegale in tale territorio, si pone pertanto in continuità con gli accordi internazionali in materia ma, al contempo, supera i problemi posti dal rinvio dell’art. 7, n. 5 c.p. alla Convenzione di Palermo sia per quanto concerne la questione dell’immediata applicabilità o meno nell’ordinamento interno dell’art. 15 della Convenzione (nel senso della esclusione della giurisdizione italiana in mancanza di una disposizione di applicazione di diritto interno cfr. Cass. pen., Sez. I, 17.6.2020, n. 19762), sia per quanto riguarda il necessario accertamento delle condizioni poste dall’accordo sovranazionale per l’estensione della giurisdizione, in particolare con riferimento all’accertamento dell’esistenza, nello Stato di partenza dei migranti, di un gruppo criminale organizzato, elemento necessario all’applicazione della Convenzione di Palermo.

La nuova disposizione offre, pertanto, una opportuna chiarificazione e semplificazione in ordine al problema della giurisdizione sui reati di omicidio e lesioni personali in danno di migranti clandestini commessi fuori dal territorio dello Stato, più volte affrontato dalla giurisprudenza di

legittimità in casi del tutto analoghi a quelli che la nuova disposizione intende regolare.

9. Le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario. L'art. 8 D.L. 20.3.2023, n. 20 interviene, infine, su una serie di disposizioni del codice di rito e sull'ordinamento penitenziario al fine di inserire il nuovo delitto nel catalogo dei reati più gravi previsti nell'ordinamento.

Per il delitto di cui all'art. 12 bis è, innanzitutto, previsto l'arresto obbligatorio in flagranza; quando sussistono gravi indizi di colpevolezza, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari (art. 12 bis, co. 5, che rinvia ai co. 4 e 4 bis dell'art. 12).

Il nuovo delitto è, inoltre, inserito tra i delitti previsti all'art. 51 co. 3 bis c.p.p., attribuiti al procuratore della Repubblica distrettuale, nonché tra quelli previsti all'art. 407, co. 2 lett. a) n. 7 bis c.p.p., per i quali i termini di durata massima delle indagini preliminari sono fissati in due anni (art. 8, 3° e 4° co. D.L. 10.3.2023, n. 20).

Con riferimento all'ordinamento penitenziario, infine, il delitto in esame è inserito ai co. 1 e 1 bis dell'art. 4 bis ord. penit., che elencano i delitti per i quali è limitato l'accesso ai benefici penitenziari (art. 8, 2° co. D.L. 10.3.2023, n. 20).