



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS
AND ENVIRONMENT

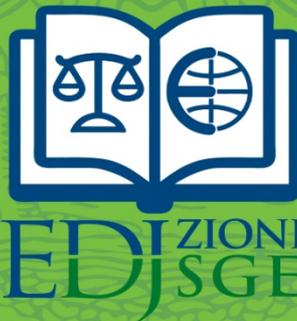
14
2020

QUADERNI DEL DIPARTIMENTO JONICO

ESTRATTO da
POPOLAZIONE MIGRANTE
Atti del convegno multidisciplinare
Taranto, 24 maggio 2019
A cura di Giuseppe Losappio

ANTONELLA DE LUCA

Il favoreggiamento dell'immigrazione illegale



ISBN: 978-88-945030-0-5

DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Riccardo Pagano

DIRETTORI DEI QUADERNI

Claudia Capozza – Adriana Schiedi – Stefano Vinci

COMITATO SCIENTIFICO

Cesare Amatulli, Massimo Bilancia, Annamaria Bonomo, Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Carnimeo Nicolò, Daniela Caterino, Nicola Fortunato, Pamela Martino, Maria Concetta Nanna, Fabrizio Panza, Pietro Alexander Renzulli, Umberto Salinas, Paolo Stefani, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli.

COMITATO DIRETTIVO

Aurelio Arnese, Danila Certosino, Luigi Iacobellis, Ivan Ingravallo, Ignazio Lagrotta, Francesco Moliterni, Paolo Pardolesi, Angela Riccardi, Claudio Sciancalepore, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio* (in aspettativa per incarico assunto presso l'ANVUR), Umberto Violante.

COMITATO DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco (Responsabile di redazione)
Federica Monteleone, Danila Certosino,
Dottorandi di ricerca (Francesca Altamura, Michele Calabria, Marco Del Vecchio, Francesca Nardelli, Francesco Scialpi, Andrea Sestino, Pierluca Turnone)

Contatti:

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici
del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture
Convento San Francesco Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy
e-mail:

quaderni.dipartimentojonico@uniba.it telefono: + 39 099 372382

• fax: + 39 0997340595

<https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>

14
2020 QUADERNI
DEL DIPARTIMENTO JONICO

POPOLAZIONE MIGRANTE
Atti del convegno multidisciplinare
Taranto, 24 maggio 2019

a cura di

Giuseppe Losappio



Il presente volume è stato chiuso per la pubblicazione in data 1 luglio 2020 dall'editore "Dipartimento Jonico in Sistemi giuridici ed economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture" dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro e messo in linea sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali> ed è composto di 120 pagine.

Si ringraziano per la preziosa collaborazione
la dott.ssa Filomena Pisconti e la studentessa Maria Di Maggio
ISBN 978-88-9450-305-0

REGOLAMENTO DELLE PUBBLICAZIONI DEL DIPARTIMENTO JONICO
IN SISTEMI GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO:
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE – EDJSGE

Art. 1. Collane di pubblicazioni del Dipartimento Jonico

Il Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro ha tre distinte collane:

- **Collana del Dipartimento Jonico** (d'ora in poi Collana Cartacea), cartacea, affidata alla pubblicazione di una Casa Editrice individuata con Bando del Dipartimento, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei.
- **Annali del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line dal 2013 sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita saggi, ricerche, brevi interventi e recensioni collegati alle attività scientifiche del Dipartimento Jonico. Gli Annali del Dipartimento Jonico hanno cadenza annuale.
- **Quaderni del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei monotematici.

Art. 2. Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico

È istituito un Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico formato dai Direttori delle tre collane che dura in carica per un triennio.

Il Coordinamento è diretto dal Direttore del Dipartimento in qualità di Direttore della Collana cartacea, ed è convocato, secondo le necessità, anche su richiesta dei Direttori delle Collane.

La riunione del Coordinamento a discrezione del Coordinatore può essere allargata anche ai componenti dei Comitati Direttivi delle tre collane dipartimentali.

Il Coordinamento approva o rigetta le proposte di pubblicazione dei volumi delle Collane, dopo l'espletamento delle procedure di referaggio da parte dei Direttori e dei Comitati Direttivi. In caso di referaggi con esito contrastante, il Coordinamento decide sulla pubblicazione del contributo, sentito il parere del Comitato Direttivo della collana interessata. Il Coordinamento provvede alla formazione dei Comitati scientifici e dei Comitati Direttivi secondo le modalità stabilite dagli articoli successivi.

Art. 3. Direttori delle Collane

La Collana Cartacea è diretta d'ufficio dal Direttore del Dipartimento Jonico che può nominare uno o più condirettori scelti tra i membri del Consiglio di Dipartimento che siano in possesso degli stessi requisiti di seguito elencati per i Direttori degli Annali e i dei Quaderni.

Il/i Direttore/i degli Annali del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

Il/i Direttore/i dei Quaderni del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

L'accesso alle cariche di Direttore degli Annali e dei Quaderni è riservato ai docenti in servizio presso il Dipartimento Jonico ed in possesso dei seguenti requisiti:

- professori ordinari in possesso delle mediane ASN richieste per la partecipazione alle commissioni per le abilitazioni nazionali;
- professori associati in possesso delle mediane ASN per il ruolo di professore ordinario;

- RTI in possesso dell'abilitazione per la II o la I fascia, o in possesso delle mediane ASN per partecipare alle abilitazioni per la II fascia;
- RTB in possesso di abilitazione alla II o alla I fascia.

I Direttori ricevono le istanze di pubblicazione secondo le modalità prescritte dagli articoli seguenti, valutano preliminarmente la scientificità della proposta tenendo conto del *curriculum* del proponente e dei contenuti del lavoro e procedono, nel caso di valutazione positiva, ad avviare le procedure di referaggio.

I Direttori presiedono i lavori dei Comitati Scientifici e Direttivi e relazionano periodicamente al Coordinamento.

I Direttori curano che si mantenga l'anonimato dei revisori, conservano tutti gli atti delle procedure di referaggio, informano sull'esito delle stesse gli autori invitandoli, ove richiesto, ad apportare modifiche/integrazioni, decidono, d'intesa con il Coordinamento, la pubblicazione o meno in caso di pareri contrastanti dei *referees*.

Art. 4. Comitati scientifici

Ogni collana ha un proprio comitato scientifico composto dai professori ordinari e associati del Dipartimento Jonico.

Il Consiglio di Dipartimento può deliberare l'inserimento nel Comitato Scientifico di studiosi italiani o esteri non appartenenti al Dipartimento Jonico.

Art. 5. Comitati Direttivi

Ciascuna delle tre Collane ha un Comitato Direttivo formato da professori e ricercatori, afferenti al Dipartimento Jonico, in possesso, per il rispettivo settore disciplinare, delle mediane richieste dall'ASN per il ruolo successivo a quello ricoperto o, se ordinari, per la carica di commissario alle abilitazioni nazionali.

A seguito di invito del Coordinatore delle Collane del Dipartimento Jonico gli interessati presenteranno istanza scritta al Coordinamento che, in base alle indicazioni del Consiglio di Dipartimento, provvederà alla scelta dei componenti e alla loro distribuzione nei tre Comitati Direttivi.

I Comitati Direttivi collaborano con il Direttore in tutte le funzioni indicate nell'art. 3 ed esprimono al Coordinamento il parere sulla pubblicazione nella loro Collana di contributi che hanno avuto referaggi con esiti contrastanti.

Art. 6. Comitato di Redazione

Le tre Collane sono dotate di un Comitato di Redazione unico, composto da ricercatori, dottori di ricerca e dottorandi, afferenti al Dipartimento Jonico e individuati dai Comitati Direttivi, che, sotto la direzione di un Responsabile di Redazione (professore ordinario, associato o ricercatore), nominato dal Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico, cura la fase di controllo *editing*, preliminare all'espletamento della procedura di referaggio.

Art. 7. Procedura di referaggio

Tutte le Collane del Dipartimento Jonico adottano il sistema di revisione tra pari (*peer review*) con le valutazioni affidate a due esperti della disciplina cui attiene la pubblicazione individuati all'interno dei Comitati Scientifici o Direttivi, oppure, ove ritenuto necessario, all'esterno dei predetti Comitati.

La procedura di referaggio è curata dal Direttore della Collana con l'ausilio dei rispettivi Comitati Direttivi.

Art. 8. Proposta di pubblicazione

La proposta di pubblicazione deve essere indirizzata al Direttore della Collana su modulo scaricabile dal sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, nel quale il proponente dovrà indicare le proprie generalità e sottoscrivere le liberatorie per il trattamento dei dati personali e per l'eventuale circolazione e pubblicazione on-line o cartacea del lavoro.

Se il proponente è uno studioso "non strutturato" presso una università o centro di ricerca italiano o estero, la proposta di pubblicazione dovrà essere accompagnata da una lettera di presentazione del lavoro da parte di un professore ordinario della disciplina cui attiene la pubblicazione proposta.

Alla proposta di pubblicazione il proponente deve allegare il proprio *curriculum vitae et studiorum* (ovvero rinviare a quello già consegnato in occasione di una precedente pubblicazione) e il file del lavoro in due formati, word e pdf.

Per la pubblicazione sulla Collana Cartacea il proponente dovrà indicare i fondi cui attingere per le spese editoriali.

Le proposte di pubblicazione dovranno attenersi scrupolosamente ai criteri editoriali pubblicati sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali/come-pubblicare/criteri-redazionali-1>

Nel caso di non corrispondenza, o di corrispondenza parziale, il Responsabile di Redazione, coadiuvato dal Comitato di Redazione, invierà agli autori le indicazioni cui attenersi per la fase di *editing*.

Nel caso siano previste scadenze, pubblicate sul sito, la proposta dovrà tassativamente entro la data indicata, pena la non ammissibilità della stessa.

INDICE

PRESENTAZIONE

GIUSEPPE LOSAPPIO <i>Insicurezza marginale e diritto penale dell'immigrazione</i>	14
--	----

I^a SESSIONE

FILIPPO BOTTALICO <i>Introduzione</i>	22
--	----

Relazioni

RÉMI PELLET <i>Medici migranti dall'Africa all'Europa: problemi legali e di sanità pubblica</i>	24
--	----

BRUNO NOTARNICOLA, ROSA DI CAPUA, SERENA MASINI, PIETRO A. RENZULLI <i>Flussi migratori e risorse naturali dei paesi del nord Africa</i>	42
--	----

RAFFAELE LAGRAVINESE <i>L'impatto economico delle migrazioni</i>	58
---	----

RICCARDO PAGANO <i>Pedagogia dell'inclusione. Prospettive scientifiche e linee educative</i>	70
---	----

II^a SESSIONE

MAURIZIO CARBONE <i>Introduzione</i>	78
---	----

Relazioni

PAOLO STEFANI <i>Aspetti religiosi e culturali dell'integrazione. integrazione o inclusione? Il ruolo della religione, il ruolo della cultura, il ruolo del diritto</i>	82
--	----

ANTONELLA DE LUCA <i>Il favoreggiamento dell'immigrazione illegale</i>	94
---	----

Interventi

VALERIO DIOMAIUTO <i>HIV e condizione giuridica dello straniero "irregolare"</i>	102
---	-----

IACOPO IACOBELLIS <i>Occupazione degli immigrati irregolari</i>	108
--	-----

ELEONORA MESSINESE <i>Il reato di mancata ottemperanza all'ordine di esibizione dei documenti da parte dello straniero irregolare</i>	114
--	-----

FILOMENA PISCONTI <i>Profili penalistici del soccorso in mare</i>	116
--	-----

Antonella De Luca

IL FAVOREGGIAMENTO DELL'IMMIGRAZIONE ILLEGALE

ABSTRACT	
<p>Tra le fattispecie regolamentate dal T. u. Imm. assumono rilevanza centrale quella dell'art. 12 di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina e quella dell'ingresso illegale nel territorio, disciplinata dall'art. 10 bis e punita nella forma contravvenzionale.</p> <p>Recenti Sezioni Unite del 2016, con riferimento alle dichiarazioni processuali rese, hanno ritenuto che i migranti dovessero essere considerati come meri testimoni, in quanto essi fanno ingresso nel territorio italiano a seguito del soccorso in mare e non in violazione delle norme che regolamentano i flussi migratori.</p> <p>La fattispecie del favoreggiamento, invece, si configura come reato di attentato o di pericolo e ai fini della sua realizzazione è sufficiente che gli atti posti in essere da coloro che hanno organizzato il viaggio siano idonei a consentirne l'ingresso.</p> <p>Di recente la Cassazione si è pronunciata sulla natura quale reato autonomo o quale aggravante della ipotesi disciplinata dal comma 3, optando per la prima tesi, pur mantenendo la configurazione di reato di pericolo.</p>	<p>In the Italian immigration law, it must be mentioned the art. 12 for the crime of facilitation of illegal immigration and that of illegal entry into the national territory, of the art. 10 bis and punished in the contraventional form.</p> <p>Recent sentence of Sezioni Unite della Corte di Cassazione, about the procedural declarations made, determine that migrants should be considered as mere witnesses, because they enter in Italian territory following the rescue at sea and not in violation of the rules governing migratory flows. The crime of facilitation represents a case of attempt or danger crime and for its configurability it is sufficient that the acts of those organized the trip are suitable to allow entry.</p> <p>Recently the Corte di Cassazione has established the nature of aggravating circumstance for the case governed by comma 3, while maintaining the configuration of a crime of danger.</p>
Favoreggiamento – ingresso illegale – immigrazione	Facilitation – Illegal entry - Immigration

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La fattispecie di ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello stato: profili applicativi – 3. L'art. 12 t. u. imm. e il formante giurisprudenziale

1. Il fenomeno migratorio da un punto di vista giuridico, e prettamente penale, ha comportato notevoli problematiche pratiche che i magistrati si sono trovati e si trovano quotidianamente ad affrontare nelle aule di giustizia.

Innanzitutto, bisogna fare una premessa: il nostro ordinamento disciplina, prevede e regola l'ingresso degli stranieri nel territorio italiano attraverso una disposizione cardine, che è il t.u. sull'immigrazione introdotto nel 1998 e che tuttavia subisce nel tempo una serie di modifiche, sino all'ultima, recentissima, del dicembre 2018.

Questo testo unico, oltre a regolamentare l'ingresso degli stranieri nel nostro territorio, prevede delle fattispecie di reato nelle ipotesi di violazione delle stesse.

Questa relazione si occupa del fenomeno sempre più crescente del favoreggiamento dell'immigrazione illegale, soprattutto di quel contesto che vede coinvolte organizzazioni criminali, che sempre più spesso, approfittando di questa situazione in cui si trovano i migranti, costringono gli stessi a dei trattamenti inumani.

2. Bisogna porre l'accento su una scelta legislativa che ha portato a incriminare anche la condotta di chi entra illegalmente nel nostro territorio, con l'art. 10-*bis* del t.u. sull'immigrazione. Senza entrare nel merito di questa scelta politica di prevedere legislativamente i reati d'ingresso illegale nel nostro territorio da parte di stranieri, è doveroso segnalare che tale previsione ha suscitato notevoli critiche.

Il legislatore ha tuttavia previsto questa condotta e la incrimina come una contravvenzione, prevedendo una sanzione pecuniaria a carico dello straniero che entra in Italia senza rispettare determinate norme.

Il recente cd. Decreto sicurezza del 2018 a questa previsione più blanda ha aggiunto l'esclusione in caso di respingimento dello straniero dal nostro territorio, la possibilità dello stesso di rientrarvi, salvo vi sia un'espressa autorizzazione del Ministro dell'Interno. La violazione di questo divieto comporta delle sanzioni assai più gravi: è previsto un apposito reato, ben più grave rispetto a quello dello straniero che entra senza rispettare le norme, punito con la reclusione che va fino a quattro anni e in caso di reiterazione fino a cinque.

Il problema è importante. Si prenda come esempio una sentenza del G.u.p. di Trapani, i colleghi siciliani sono molto attivi nel dover affrontare queste problematiche, e le vicende di questi giorni ne danno ragione.

Il G.u.p. di Trapani, in una sentenza in cui si doveva decidere sulla responsabilità da parte di colui che era stato indicato come il comandante di quei barconi che quotidianamente arrivano sulle nostre coste, definisce il processo con una sentenza di assoluzione.

Questa è una sentenza di estrema importanza, anche perché si inserisce all'interno una pronuncia della Cassazione a Sezioni unite del 2016 in relazione alla veste processuale da attribuire al migrante nel momento in cui viene sentito; i migranti vengono sentiti dalla Polizia giudiziaria prima e poi dall'Autorità giudiziaria.

La sentenza è importante perché effettua una ricostruzione del nuovo fenomeno dei flussi migratori, soprattutto delle nuove dinamiche criminali utilizzate da queste organizzazioni che, al fine di evitare di essere catturati e di vedersi sequestrate queste imbarcazioni più costose e grandi, procedono ad una sorta di selezione del migrante al

momento dell'imbarco dalle coste di partenza. Le organizzazioni criminali individuano coloro che hanno una certa dimestichezza nel condurre le navi e li costringono, nel momento in cui vengono trasbordati dalle navi più grandi ai barconi su cui giungono sul nostro territorio, a prendere il comando di queste navi, fornendogli cellulari satellitari o bussole. È così che costoro si trovano contro voglia a dover condurre queste navi, e quando questi giungono in Italia vengono indicati dagli altri migranti come coloro che comandavano la nave.

Il fatto che questi soggetti comandassero la nave è un dato oggettivo, ma il G.u.p. di Trapani nella sentenza opera una ricostruzione: anche attraverso l'ascolto non solo dell'imputato, ma degli altri migranti, assolve l'imputato accusato di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina perché aveva comandato questa imbarcazione, ritenendo sussistente quantomeno il fondato dubbio che lo stesso fosse stato costretto dalla necessità di salvare sé da un pericolo più grave.

L'immigrato infatti aveva rappresentato che al momento della partenza (e questa purtroppo è una prassi sempre più frequente) fosse stato minacciato, questi addirittura aveva assistito all'uccisione di altri migranti che si accingevano a partire, solo perché non comprendevano e richieste degli organizzatori del viaggio, i quali chiedevano chi fosse in grado di comandare la nave.

È chiaro che dinanzi alla richiesta fatta nei suoi confronti, il migrante non aveva in alcun modo sottrarsi dal prendere il comando della nave.

Questa sentenza è fondamentale perché permette agli operatori del diritto di avere delle indicazioni: da una parte la necessità di reprimere il grave fenomeno dello sfruttamento di questi migranti che in cerca di vita migliore vengono nel nostro territorio facendo rispettare le norme previste dal nostro ordinamento, e d'altra parte l'esigenza di avere riguardo alla rilevanza umanitaria delle situazioni concrete che ci troviamo quotidianamente a dover affrontare.

In questa situazione si inserisce la sentenza che viene pronunciata nell'ambito del giudizio cautelare a Sezioni unite, in cui si era posto il problema se i vari migranti sentiti dovessero essere considerati come meri testimoni, e quindi sentiti senza vere garanzie, invece necessarie laddove gli stessi fossero stati ritenuti responsabili dei reati di cui all'articolo 10-bis, in quanto erano entrati nel nostro territorio senza il rispetto delle norme previste dal Testo unico sull'immigrazione.

La Cassazione ritiene che si tratti di meri testimoni, che sono soggetti agli obblighi di legge previsti nei casi di dichiarazioni rese dai correi, e questo perché l'immigrato entra in Italia all'esito dell'intervento del soccorso in mare, e non in violazione delle norme previste dal t.u. sull'immigrazione e dall'ordinamento in generale.

Pertanto, non può nemmeno ritenersi che il migrante abbia volutamente creato la situazione di pericolo per farsi poi soccorrere in mare, questo sarebbe un ragionamento davvero folle.

In conclusione, le dichiarazioni dell'immigrato vengono acquisite quali mero testimone e non si vedrà indagato per ingresso illegale nel territorio dello Stato.

Una questione particolare affrontata recentemente dalla Corte di cassazione a Sezioni unite attiene al reato ben più grave di favoreggiamento dell'immigrazione illegale. Nel corso degli ultimi anni si è assistito ad un notevole incremento dei flussi migratori, soprattutto attraverso le nostre coste, e di questo fenomeno ne hanno beneficiato le organizzazioni criminali.

3. Il Testo unico prevede una norma, l'art. 12, che è estremamente lunga e complessa.

La norma prevede una condotta a forma libera – quindi può essere posta in essere in svariate modalità – di coloro che, sfruttando i flussi migratori, organizzano, dirigono e pongono in essere attività volte a fare entrare gli stranieri nel nostro territorio.

Anche questa previsione è frutto di una scelta politica del legislatore del 1998 volta a reprimere severamente la condotta di chi si approfitta del fenomeno migratorio, prevedendo una fattispecie cd. di attentato o di pericolo, attesa la gravità delle condotte poste in essere dalle organizzazioni criminali.

Ai fini della configurabilità del reato pertanto non è necessario che il migrante sia effettivamente entrato nel nostro territorio, ma è sufficiente che gli atti posti in essere da coloro che hanno organizzato il viaggio siano tali ed idonei a consentirne l'ingresso nel territorio.

La norma prosegue poi sul comma 2 riferendosi alla questione dei soccorsi in mare e della rilevanza penale che questi possono assumere. Questo è un discorso che si incentra su una prassi sempre più frequente che le organizzazioni criminali stanno ponendo in essere.

La questione che ha interessato le Sezioni unite attiene il comma 3.

L'articolo 12 al comma 1 punisce colui che organizza e consente l'ingresso nel territorio italiano dei migranti irregolari in contrasto con le norme del nostro ordinamento con una reclusione da 1 a 5 anni di carcere.

Il comma 3, invece, arriva ad una pena che va da 5 a 15 anni, è particolarmente grave la pena prevista per questa fattispecie, tuttavia evidentemente perché molto spesso queste norme sono il frutto di una situazione di emergenza e di una volontà repressiva, la tecnica utilizzata dal legislatore è assolutamente infelice e ha determinato non poche problematiche.

La pena è prevista in determinate ipotesi, che poi sono quelle più frequenti che ricorrono nelle aule di giustizia e che dobbiamo affrontare: i casi in cui i migranti trasportati siano più di cinque – le cronache giornaliere evidenziano come risultano rari i casi in cui siano così pochi i migranti trasportati –, oppure gli stessi sono posti in situazioni disumane o in pericolo di vita – anche questo appare ogniqualvolta vengono soccorsi questi barconi in mare –, ovvero gli autori del fatto abbiano a disposizione armi o materiali esplosivi, ecc.

La Cassazione si è pronunciata a Sezioni unite in quanto non era ben chiara la formulazione della norma, in particolare se questa previsione di ipotesi aggravate fossero da qualificarsi come autonome figure di reato ovvero circostanze aggravanti.

Le Sezioni unite ritengono si tratti di circostanze aggravanti perché laddove non ricorrano le ipotesi previste dalle varie lettere dell'articolo 12, la mancanza di questi elementi non fa venir meno il reato.

Vi è un rapporto di *genus a species*, e la scelta di prevedere una sanzione assai più grave, sostenuta da quella parte di giurisprudenza che riteneva invece trattarsi di un reato autonomo, viene smentita dal fatto che questa fosse una mera scelta legislativa che comporta un innalzamento della pena.

La Suprema corte si pronuncia anche su un ulteriore elemento di estrema rilevanza pratica: se fosse necessario anche nel caso dell'art. 12 comma 3 un effettivo ingresso degli stranieri nel territorio dello Stato, o non si richiedesse l'effettivo ingresso, e quindi se permane la natura di reato di pericolo o si tratta di reato di evento.

La Corte di cassazione a Sezioni unite nel 2018 ritiene che questa previsione di circostanze aggravanti non escluda la natura di reato di pericolo, per cui non è necessario l'effettivo ingresso nel territorio dello Stato.

Questa è una scelta di estremo rilievo pratico, soprattutto se si ha riguardo alle prassi quotidiane utilizzate dai trafficanti di esseri umani, questi molto spesso non arrivano sulle nostre coste perché o muoiono prima, o vengono soccorsi, o prendono altre destinazioni. Senza entrare nel merito della questione relativa alla competenza territoriale dello Stato italiano rispetto a queste vicissitudini, è chiaro che anticipare notevolmente la punibilità di queste condotte ha evidentemente la finalità di disincentivare queste condotte di approfittamento da parte delle organizzazioni criminali.

È importante, quindi, ribadire la difficoltà per gli operatori del diritto di dover effettuare un bilanciamento e trovare il giusto equilibrio tra la necessità di reprimere questi fenomeni di sfruttamento della situazione di bisogno dei migranti che vengono spinti nel nostro territorio e il bisogno di intervenire nei contesti di rilevanza umanitaria che di volta in volta vengono sottoposti al vaglio dell'Autorità giudiziaria.