



Sentenza n. 63 del 2022

Presidente: Giuliano Amato - Giudice relatore e redattore: Francesco Viganò

Decisione dell'8 febbraio 2022, deposito del 10 marzo 2022

comunicato stampa del 10 marzo 2022

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale

atto di promovimento: ordinanza n. 92 del 2021

parole chiave:

IMMIGRAZIONE – FAVOREGGIAMENTO DELL'IMMIGRAZIONE CLANDESTINA –
SANZIONI PENALI – DURATA DELLA PENA

disposizione impugnata:

- art. 12, commi 3, lettera d), del [decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286](#)

disposizioni parametro:

- artt. 3 e 27 della [Costituzione](#)

dispositivo:

illegittimità costituzionale parziale

Con ordinanza del 1° dicembre 2020, il Tribunale ordinario di Bologna, nel corso del procedimento penale a carico della cittadina congolese E. K. K., ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 3, lettera d), del d.lgs. n. 286 del 1998 (t. u. immigrazione)

E. K. K. era accusata di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina aggravata, ai sensi della disposizione impugnata, dall'utilizzo di un aereo di linea e documenti falsi. Nello specifico, **Pimputata, accompagnata dalla figlia e dalla nipote (entrambe minorenni), avvalendosi di passaporti falsi, aveva tentato di introdursi illegalmente in Italia attraverso un volo di linea proveniente dal Marocco.** Per commettere il reato E. K. K. aveva agito in solitudine e senza alcuno scopo di lucro.

Il giudice remittente ritiene la questione di legittimità costituzionale rilevante dato che la norma censurata è determinante per definire il capo d'imputazione. Inoltre, la questione apparirebbe non manifestamente infondata in relazione alla presunta manifesta irragionevolezza dell'aumento della pena detentiva (nei termini di una quintuplicazione del minimo, che passa da uno a cinque anni, e di una triplicazione del massimo, che passa da cinque a quindici anni) stabilita per le due ipotesi aggravate all'esame, rispetto a quella prevista per la fattispecie base di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 286 del 1998.

Nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili e comunque non fondate. In particolare, l'Avvocatura generale dello Stato, dopo aver ripercorso la giurisprudenza della Corte in materia di proporzionalità della pena, ritiene che le condotte descritte al censurato terzo comma, implicando l'effettivo ingresso dello straniero nello Stato, sarebbero connotate da un maggiore disvalore rispetto alle previsioni dell'art. 12. Inoltre, la

disposizione censurata avrebbe comunque «lasciato ampio spazio valutativo al Giudice del caso concreto, sia prevedendo una forbice sanzionatoria molto ampia (dieci anni di reclusione), sia permettendo di determinare la pena mediante il bilanciamento delle circostanze, impedito solo per le ipotesi più gravi».

L'imputata del giudizio *a quo*, costituitasi nel giudizio costituzionale, chiede l'accoglimento della questione di legittimità. Ella evidenzia che la fattispecie impugnata è stata introdotta in adempimento di obblighi di incriminazione di rango sovranazionale derivanti da fonti ispirate allo scopo del contrasto dei cosiddetti “*smugglers of migrants*”. Tale disposizione, però, sarebbe stata configurata in maniera tale da attrarre nel proprio ambito di applicazione un ventaglio assai più ampio di condotte, dato che lo scopo di lucro non rientra tra gli elementi costitutivi dell'illecito e ha rilievo solo quale circostanza aggravante.

Sono pervenute alla Corte diverse memorie prodotte da alcuni *amici curiae*, tutte a sostegno della fondatezza delle censure sollevate dal rimettente.

La Corte costituzionale, dopo una vasta ricostruzione dell'evoluzione della normativa finalizzata al contrasto dell'immigrazione clandestina, **ritiene fondate le questioni di legittimità costituzionale**. Sulla base della costante giurisprudenza della Corte, ai sensi del combinato disposto degli artt. 3 e 27 Cost. **l'ampia discrezionalità di cui dispone il legislatore nella quantificazione delle pene incontra il proprio limite nella manifesta sproporzione della singola scelta sanzionatoria**. In particolare, viene escluso che la severità della pena comminata dal legislatore possa risultare manifestamente sproporzionata rispetto alla gravità oggettiva e soggettiva del reato: il che accade, in particolare, ove il legislatore fissi una misura minima della pena troppo elevata, vincolando così il giudice all'infrazione di pene che potrebbero risultare, nel caso concreto, chiaramente eccessive rispetto alla sua gravità.

Per la Corte l'intera gamma delle ipotesi delittuose descritte dall'art. 12 del t. u. immigrazione è finalizzata alla tutela dell'ordinata gestione dei flussi migratori, un “bene giuridico strumentale” attraverso la cui salvaguardia il legislatore attua una protezione in forma avanzata del complesso di beni pubblici “finali”, di sicuro rilievo costituzionale, suscettivi di essere compromessi da fenomeni di immigrazione incontrollata. Ciononostante, **per la Corte l'elevato aumento di pena previsto dalla norma censurata non trova un'adeguata e ragionevole giustificazione**. In particolare, **non pare ragionevolmente ravvisabile alcun *surplus* di disvalore del fatto commesso mediante l'utilizzazione di servizi internazionali di trasporto rispetto alla generalità dei fatti riconducibili alla fattispecie base**. In relazione all'utilizzo dei documenti contraffatti per entrare illegalmente nel territorio italiano, anche se tale fattispecie configura sicuramente un reato complesso, la previsione di una pena minima di cinque anni, e di una massima di quindici anni di reclusione per un fatto ordinariamente punibile con la reclusione da uno a cinque anni, **rappresenta una assoluta anomalia “intrasistemica” rispetto alle scelte sanzionatorie**. Per la Corte, **una simile anomalia non può che tradursi in una valutazione di manifesta sproporzione del trattamento sanzionatorio previsto per l'ipotesi aggravata all'esame**.

Inoltre, la Corte osserva che nel corso del tempo la normativa italiana e le fonti sovranazionali hanno differenziato con nettezza due diverse classi di condotte: da un lato, l'aiuto all'ingresso illegale nel territorio dello Stato compiuto in favore di singoli stranieri per finalità in senso lato altruistiche; e dall'altro, l'attività posta in essere a scopo di lucro da gruppi criminali organizzati nei confronti di un numero più o meno ampio di migranti destinati a essere trasportati illegalmente nel territorio dello Stato. In questo senso, **la parificazione ai fini sanzionatori delle due condotte esaminate dalla Corte – utilizzo di servizi internazionali di trasporto e di documenti contraffatti – alle altre coerenti con il traffico internazionale di migranti costituisce una scelta legislativa manifestamente irragionevole**. Per la Corte, infatti, **nessuna delle due citate condotte, nel caso in cui vengano compiute senza scopo di lucro, sono indicative del coinvolgimento del reo in un'attività di traffico internazionale di migranti**, risultando per contro assolutamente compatibili con situazioni in cui lo straniero venga aiutato a entrare illegalmente in Italia per finalità assai lontane da quelle del traffico internazionale.

Gli **ordinari rimedi applicabili dal giudice per mitigare la pena**, in particolare il ricorso alle attenuanti generiche, **non sono soluzioni adeguate a risolvere la sproporzionalità sanzionatoria**. Per la Corte, infatti, la funzione di tali rimedi non può essere quella di correggere l'eccesso dei minimi edittali stabiliti dal legislatore rispetto a un fatto il cui disvalore sia conforme a quello che ordinariamente caratterizza la fattispecie criminosa.

In conclusione, la Corte ritiene che per rimuovere il *vulnus* costituzionale accertato dalla sentenza sia necessario accogliere la censura del rimettente. Viene quindi dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 12, comma 3, lettera d), del d.lgs. n. 286 del 1998 limitatamente alle parole «o utilizzando servizi internazionali di trasporto ovvero documenti contraffatti o alterati o comunque illegalmente ottenuti».

Stefano Bargiacchi