

ROBERTO TANISI

Il diritto di migrare: ragioni umanitarie e illeciti penali

Abstract Premessi brevi cenni sui fenomeni migratori, anche sotto il profilo storico, l'articolo affronta alcune tematiche relative ai fenomeni migratori odierni, soffermandosi, in particolare, sul diritto di migrare, alla luce dei presidi costituzionali e di diritto internazionale.

Analizzate le diverse tipologie di "migranti", cui corrispondono differenti regolamentazioni giuridiche, l'articolo si sofferma, poi, sulla rilevanza penale del fenomeno migratorio, riguardata sia con riferimento agli illeciti penali strettamente correlati al fatto stesso del migrare, sia con riferimento alle violazioni dei diritti del migrante integranti reato (quali emerse da recenti pronunce giurisprudenziali), sia, infine, con riferimento allo sfruttamento del lavoro dei migranti economici nel nostro Paese (e nel nostro Salento), dal caporalato (illecito penale di recente introdotto nel nostro Ordinamento penale) alla vera e propria schiavitù.

Keywords: *diritti umani, sofferenza, diffidenza, migranti, profughi, Costituzione, diritto d'asilo, immigrazione clandestina, protezione internazionale, Smuggling, Trafficking caporalato, schiavitù*

1. *I fenomeni migratori.*

«Compagni (davvero da tempo non siamo nuovi a sventure), / o voi, che di peggio soffriste, pure a queste un dio/ porrà una fine. Voi la rabbia di Scilla, sugli scogli / conosceste dal cupo rimbombo, voi delle rupi del Ciclope / aveste esperienza: prendete coraggio e lasciate il timone / inerte; forse anche un giorno gioverà ricordare. / Fra disparate vicende, fra innumeri rischi di imprese, / tendiamo al Lazio, dove una sede tranquilla i fati / ci additano: colà è scritto che il regno di Troia rinasca: / saldi restate e serbate voi stessi a eventi migliori...»¹.

Sono versi dell'Eneide, scritti più di duemila anni fa, e descrivono una fuga di migranti, quella dei Teucridi da Troia, più o meno 1000 anni prima di Cristo. A significare come quello delle migrazioni sia un fenomeno che esiste dacché esiste l'uomo. Non diversamente da quanto accade oggi per coloro che fuggono dalla Siria, squassata dalla guerra civile, o dai Paesi del corno d'Africa o a sud del Maghreb.

Nel loro peregrinare i troiani giungono di fronte alle coste libiche, dove i fenici (a loro volta popolazione non autoctona, ma proveniente dall'odierno Libano) hanno

¹ VIRGILIO, *Eneide*, libro I.

costruito la città di Cartagine. Hanno bisogno di approdare, ma come saranno accettati? Si pone il problema di sempre: quello della sofferenza di chi è costretto a fuggire dalla propria patria e riparare in terra straniera e della diffidenza di chi accoglie. Chi sono questi stranieri? Che intenzioni avranno? E come si comporteranno? E perché vengono proprio qui da noi? Nel poema di Virgilio è Giove che, leggendo nei pensieri dei cartaginesi, manda il messaggero Mercurio a rassicurare la regina Didone: *«Questo dice, e il figlio di Maia manda dal cielo, / perché la terra di Cartagine e le nuove mura / s'aprano ospitali ai Teucri e Didone, all'oscuro dei fati, / dal suolo non li respinga. ... Presto il comando è dato; mutano i Punici la fierezza / del cuore al volere del dio; fra tutti la regina con senso / di pace e cuore benigno si pone di fronte ai Teucri»*².

Dunque, su ogni confine, di terra o di mare, il fenomeno migratorio denota “sofferenza” per chi emigra e “diffidenza” per chi “riceve”. Considerare la sofferenza e superare la diffidenza – come fecero i cartaginesi – è simbolo di civiltà.

Problema estremamente complesso, allora, quello dei fenomeni migratori, rispetto al quale è estremamente difficile fornire soluzione appaganti; anche perché, forse, non ne esistono. Problema esistente da sempre, come ci ricordano i classici (non solo l'Eneide, ma anche i poemi omerici), che, però, negli ultimi anni è divenuto di stringente e drammatica attualità soprattutto nel bacino del Mediterraneo. Scrive Alessandro Leogrande:³ *«Esiste una faglia sotterranea che taglia in due il Mediterraneo da est a ovest. Dal vicino Oriente fino a Gibilterra. Una linea di infiniti punti, infiniti nodi, infiniti attraversamenti. Ogni punto una storia, ogni nodo un pugno di esistenza, Ogni attraversamento una crepa che si apre. È la Frontiera. Non è un luogo preciso, piuttosto la moltiplicazione di una serie di luoghi in perenne mutamento, che coincidono con la possibilità di finire da una parte o rimanere nell'altra. Dopo la caduta del muro di Berlino, il confine principale tra il mondo di qua e il mondo di là cade proprio tra le onde di quello che, fin dall'antichità, è stato chiamato Mare di mezzo. Se l'Angelo della Storia di Walter Benjamin venisse risucchiato ora, proprio in questo momento, in un vortice che lo sospinge verso il futuro, con la faccia rivolta verso*

² *Ibidem.*

³ A. LEOGRANDE, *La frontiera*, Milano, Feltrinelli, 2015.

il passato e il cumulo di violenza che si erige incessantemente, vedrebbe innanzitutto il continuo accatastarsi dei corpi dei naufraghi, il vagare dei dispersi nella lotta dei flutti».

Parole bellissime, quelle dello scrittore tarantino prematuramente scomparso, che testimoniano come sul margine di questa frontiera si giochi, oggi, «*il grande gioco del mondo contemporaneo*»⁴.

Va detto, peraltro, che protezione del perseguitato e accoglienza dello straniero sono parte integrante della tradizione di civiltà mediterranea ed europea, tradizione che, sotto il profilo squisitamente normativo, si fa risalire a Francisco de Vitoria, un padre domenicano, teorico della scuola di Salamanca, che già nel '500 teorizzò il diritto di migrare, tanto che a lui si fa risalire la nascita del diritto internazionale. Tuttavia è solo dal secondo dopoguerra – quando la piena consapevolezza delle dimensioni dell'olocausto ha portato ad una nuova concezione del diritto, con il preminente rilievo accordato ai diritti umani⁵ - che si cerca, da un lato, di rifondare il diritto internazionale ancorandolo alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (firmata a Parigi il 10 dicembre 1948) e, dall'altro, di superare quello che viene definito “il primato della legge” sulla base di un costituzionalismo non eminentemente statale, ma di livello tendenzialmente sovranazionale.

⁴ *Ibidem.*

⁵ Particolarmente pregnanti, sul punto, le considerazioni del giurista americano A. Dershowitz, nel suo libello *Rights from wrongs*. Dershowitz muove una attenta critica al diritto naturale, affermando, fra l'altro, che i diritti non derivano da Dio (perché “*Dio non parla agli esseri umani con un'unica voce*”: si pensi al Dio dei cristiani e al Dio dell'Islam), né dalla natura (che è moralmente neutra), ma derivano “*dall'esperienza umana, e in particolare dall'esperienza dell'ingiustizia*”. Piuttosto che ricorrere ad astratte generalizzazioni, secondo Dershowitz, occorre partire dall'esperienza umana, che ci fa vedere gli errori (e gli orrori) della storia, perché da essa è possibile apprendere che esiste un sistema basato sulla difesa di alcuni diritti fondamentali – per esempio: il diritto alla vita e alla salute, la libertà di espressione, la libertà di e dalla religione, l'uguaglianza davanti alla legge, il diritto ad un giusto processo, il diritto alla partecipazione democratica – che ci consente di affrancarci dagli errori del passato; un sistema fondato su principi che hanno trovato riconoscimento nelle Costituzioni moderne e nelle varie Convenzioni sui diritti dell'Uomo, quella dell'Onu e quella europea. Dunque, più che individuare un diritto naturale partendo, per così dire, dall'alto, Dershowitz reputa opportuno partire “dal basso”, ossia da quelle che si sono palesate come evidenti ingiustizie, come torti evidenti (si pensi, come esempio, come esempio eclatante, ai lager o ai gulag) per individuare “*i diritti che non possono essere violati*”.

Di primaria importanza, sotto tale profilo, l'art 13, comma 2°, della Dichiarazione universale ONU, secondo cui «ogni individuo ha diritto di lasciare qualsiasi Paese, compreso il proprio, e di ritornare nel proprio Paese», che si lega all'art. 14, comma 1, della medesima Dichiarazione, secondo cui «ogni individuo ha diritto di cercare e di godere in altri Paesi asilo dalle persecuzioni».

Si tratta di due disposizioni che teorizzano, la prima, il diritto di emigrare (non anche quello di immigrare), la seconda il diritto di asilo (non anche quello di ottenerlo).

Con specifico riferimento al diritto d'asilo sono state date diverse soluzioni, a cominciare dalla Convenzione di Ginevra sullo statuto dei rifugiati, del 1951, la quale costituisce diretta emanazione del citato art. 14 e, oltre a definire lo status di rifugiato, ne definisce i diritti e le correlate responsabilità degli Stati che hanno accordato l'asilo.

Per quanto riguarda l'Italia, va ricordato l'art. 10, comma 3° della Costituzione, secondo cui «lo straniero, al quale sia impedito nel suo Paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica secondo le condizioni stabilite dalla legge». La quale legge ben difficilmente potrebbe essere in contrasto con il valore che tale disposizione racchiude (quello della previsione e tutela del "diritto d'asilo"), onde è agevole ritenere che mal si concilino con essa molte delle normative interne in materia di immigrazione e, soprattutto, i c.d. "Decreti-sicurezza" recentemente varati⁶.

Del resto, quanto al secondo di tali Decreti, il Presidente della Repubblica, pur firmandolo, non ha mancato di rilevare alcune notevoli incongruenze (dalla eccessività delle sanzioni amministrative agli ostacoli frapposti all'attività di soccorso in mare di chi si trovi in pericolo, assolutamente doverosa secondo la Convenzione di Montego Bay), mentre, con riferimento al primo, non possono non essere evidenziate le grosse falle esistenti sul piano dell'efficacia: cancellando, infatti, la protezione umanitaria, questo testo di legge ha finito col buttar fuori dai centri di accoglienza un elevato numero di migranti, con la conseguenza che gli irregolari sono lievitati dai 600.000

⁶ D.L. 4. 10.18, n. 113 e D.L. 14.6.19 n. 53

accertati alla data della sua entrata in vigore ai quasi settecentomila di oggi, dei quali – lo si è visto in concreto – è pressoché impossibile il rimpatrio.

Va detto, peraltro, che a livello internazionale non esiste una normativa generale sull'immigrazione, ma solo una congerie di fonti che riguardano, fundamentalmente il divieto di discriminazione e la salvaguardia dei diritti umani, oltre ad alcune convenzioni sui diritti dei lavoratori migranti⁷. Altre disposizioni normative si occupano, poi, del doloroso fenomeno del “traffico” o “tratta” di migranti (su ciò vedi infra).

2. I migranti.

Quando si parla di migranti, soprattutto con riferimento alla immigrazione degli ultimi anni, quella delle rotte per mare verso l'Italia o la Grecia o quella delle rotte di terra attraverso i Balcani, si rischia, anzitutto, di fare di ogni erba un fascio; mescolando i migranti economici ai profughi in fuga da guerre e persecuzioni politiche. Questo perché, spesso, sui barconi queste due grandi categorie di “persone in fuga” sono entrambe presenti: sulle spiagge libiche giungono, infatti, soggetti che cercano di giungere in Italia o in Europa perché sperano in un futuro migliore (esempio: tunisini, senegalesi, centroafricani come etiopi, somali, maliani, abitanti del Burkina-Fasu) e soggetti che provengono da zone di guerra (nigeriani, Sudanesi, eritrei) che cercano semplicemente di salvare la propria vita o di viverne una migliore. Ed anche perché, talvolta, sono gli stessi migranti che, per assicurarsi la permanenza sul territorio ed evitare il possibile rimpatrio, si qualificano per quello che non sono: rifugiati, richiedenti asilo, invece di migranti “economici”.

La distinzione fra queste due categorie, che pure è importante per i risvolti giuridici che essa comporta, tuttavia non sempre è così netta, dal momento che sovente le due situazioni tendono a confondersi: così è per l'Eritrea, l'Etiopia, la Somalia, il Mali.

Intanto una prima domanda si impone: perché queste persone fuggono?

⁷ Ci si riferisce alla Convenzione Onu sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie, del 1990, entrata in vigore nel 2003, ma non ratificata dall'Italia né dalla maggior parte dei Paesi occidentali, e alle due Convenzioni dell'OIL (Organizzazione internazionale del lavoro) la n. 97 del 1949 con le successive Disposizioni integrative e la n. 143 del 1975, ratificate dall'Italia nel 1981.

La risposta è semplice: perché nel loro paese stanno male, ma talmente male da sobbarcarsi a tremendi viaggi per terra addirittura della durata di anni, a correre il rischio di marcire nei centri di raccolta libici (ove vengono sottoposti ad ogni tipo di violenza), fino ad avventurarsi, poi, nel mar Mediterraneo, stivati uno sull'altro, dentro vere e proprie carrette del mare, sulle quali non di rado trovano la morte.

Se queste persone si sottopongono a tali, indicibili sofferenze, si capisce perché il problema dell'emigrazione di massa sia di difficilissima soluzione: perché nulla spaventa i migranti e, dunque, esso, al più, potrà essere (e dovrà essere), in qualche modo, governato nei prossimi anni, senza tuttavia che si possa pervenire ad una soluzione definitiva, almeno nel breve-medio periodo, ossia fino a quando qualcosa non cambierà nelle terre d'origine.

Di certo quella dell'emigrazione non può essere considerata un'emergenza, ma questione ordinaria e non occasionale. Quando nei Paesi poveri sono intense le spinte di insicurezza, violenza e miseria, e nei Paesi sviluppati – come il nostro – esistono fattori di attrazione come la possibilità di lavorare (anche in nero: si pensi, per esempio, al lavoro dei “neri” in agricoltura, a Nardò come a Foggia: vedi infra), le barriere non potranno mai fermare i flussi di persone, decise a raggiungere gli stati più ricchi.

La situazione dell'Africa, per esempio, è paragonabile ad un vulcano pronto ad eruttare. Dopo gli anni del colonialismo, che hanno depredato il continente, sono giunti gli anni dell'indipendenza (almeno per molti Stati), ma anche delle satrapie e delle guerre civili, fra etnie e tribù. Un problema endemico, aggravato, negli ultimi tempi, dal fanatismo di matrice islamica (si pensi a Boko Haram). Al quale anche gli occidentali hanno dato e continuano a dare un mano: non nel senso di risolverlo, ma di aggravarlo. La quasi totalità delle armi, dei congegni militari, degli esplosivi sono prodotti in occidente: sono i Paesi occidentali, direttamente o per il tramite di trafficanti senza scrupoli, ad armare le tribù africane (per gli enormi guadagni che se ne traggono), sicché non ci si dovrebbe meravigliare più di tanto se poi deflagrano i conflitti e scandalizzarsi se dai conflitti nascono i flussi migratori, o peggio, si sviluppa la mala pianta del terrorismo.

Il mondo occidentale, talvolta in complicità con governanti corrotti e sanguinari, per anni si è impossessato – e lo fa tuttora - delle ricchezze dell’Africa (oro, diamanti, petrolio), sottraendole a milioni di disperati e morti di fame, salvo poi indignarsi se gli africani ci sbattono in faccia la loro miseria o se cercano di sfuggire alla fame e alla morte venendo proprio in occidente.

La risposta che i governanti occidentali danno, a fronte di un problema di immensa complessità, non è quella di governare il fenomeno migratorio, ma, nel migliore dei casi, la “carità pelosa” di non meglio precisati sussidi (“aiutiamoli a casa loro” è uno slogan che si sente spesso), nel peggiore una politica muscolare (per esempio la chiusura dei porti) che si scarica sui disperati in cerca di una sorte migliore e che fa strame dei valori costituzionali o convenzionali in precedenza evidenziati.

La questione migratoria, di estrema complessità (come si sta cercando di evidenziare) non sta (o non sta solo) in mare, negli sbarchi, ma soprattutto sulla terraferma, *«tra coloro che il nostro sistema d’accoglienza ha perso per strada, lasciato trascinare nell’illegalità e nell’oblio»*⁸. Una questione che non si risolve a colpi di slogan o con una politica esclusivamente muscolare (totalmente inefficace), ma provando a governare il problema dei flussi migratori, mostrando umanità ed aprendo i porti a chi fugge, ma anche rendendo efficaci i CIE (Centri di identificazione ed espulsione) per contenerci chi non può o non sa stare nel nostro Paese; ma, soprattutto, aprendo i canali dell’immigrazione legale (oltre che di rimpatrio di quella illegale), attraverso accordi con i Paesi d’origine; ridando linfa e soldi agli SPRAR per favorire una autentica integrazione dei migranti destinati a restare, essenziali, oggi ed in futuro, per garantire il funzionamento delle nostre aziende; infine togliendo dai marciapiedi quella pleora di disadattati o disperati che finiscono con l’ingrassare le fila della manovalanza criminale. Va da sé che tutto ciò richiede anche una “rilettura” della politica europea sull’immigrazione, ferma agli accordi di Dublino, forse oggi più facile da raggiungere dopo il ricambio alla Commissione europea ed alla sua guida.

⁸ Così Goffredo Buccini sul Corriere della Sera del 3 settembre 2019

3. Aspetti giuridici. La rilevanza penale del fenomeno migratorio.

La materia della immigrazione clandestina pone, dunque, problemi (di ordine politico, sociale, economico e giuridico) di rilevante entità, di carattere anche internazionale. Il controllo delle frontiere, la salvaguardia della vita umana, la lotta alla criminalità organizzata sono aspetti dello stesso fenomeno con cui la riflessione giudiziaria deve confrontarsi.

3.1 I diritti del migrante.

Si è visto come, a livello internazionale, non esista una normativa generale sull'immigrazione, ma molteplici fonti normative per lo più improntate alla tutela dei diritti umani. Ciò non significa, tuttavia, che il migrante sia privo di diritti.

Sotto tale profilo, come sopra evidenziato, la prima norma cui occorre necessariamente fare riferimento è l'art. 10 della Costituzione, che, dopo aver statuito che «L'ordinamento italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute» (1° comma) e che «la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali (2° comma) », stabilisce: «Lo straniero al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge».

Dunque vi è un presidio costituzionale rispetto a quello che è un vero e proprio diritto del migrante di vedersi garantito «l'effettivo esercizio delle libertà democratiche».

È da qui che si deve partire, se si vuole provare ad analizzare lo status del migrante, i cui diritti – come accennato - sono protetti dal un complesso corpus normativo.

Per primi vanno analizzati, dunque gli strumenti giuridico-normativi posti a protezione del migrante e dei suoi diritti fondamentali. Essi rilevano, essenzialmente, come limiti alla sovranità statale italiana in materia penale: è il caso, per esempio, della Convenzione di Ginevra del 1951; del Protocollo del 1967 sul principio del *non*

*refoulement*⁹; della Direttiva 2004/83/CE (c.d. "Direttiva qualifiche"), della recente Direttiva 2011/36 sulle vittime di tratta. Questi strumenti, in linea generale, stabiliscono misure di tutela delle vittime di tratta, ovvero impongono agli Stati di riconoscere protezione internazionale ad alcune categorie di migranti (chi è sottoposto a persecuzione nel proprio paese di origine, o a chi colà corra il pericolo di un danno grave, ovvero di una condanna a morte, tortura, pene o trattamenti degradanti, ecc.).

Gli articoli 698 c.p.p., sul divieto di estradizione, e l'art. 19 del T.U. sull'emigrazione (n. 286/98), sul divieto di espulsione, sono un esempio della attuazione, sul piano interno, di questo sistema di protezione.

Eppure di tutto ciò si ha scarsa consapevolezza. Qualche anno fa, su un giornale, comparve questo titolo: «*È un gay, non viene espulso*». Un titolo chiaramente omofobo, dal momento che lo straniero in questione non veniva espulso solo perché omosessuale, ma per il fatto che nel suo paese d'origine (il Sudan) i gay erano – e sono - perseguitati e non di rado uccisi.

Altri strumenti internazionali hanno ricoperto un ruolo, per così dire, di protezione indiretta dei migranti, attraverso la criminalizzazione delle condotte dei c.d. scafisti, o trafficanti.

I principali tra di essi – anche perché adottati a livello globale - sono i due protocolli ONU alla Convenzione di Palermo: il *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and children*, che ha come presupposto il trasporto (favoreggiamento, facilitazione, ecc.) del migrante contro la sua volontà o con l'inganno, e mira a punire i colpevoli e a tutelare le vittime della tratta, e il *Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air* che mira a prevenire l'introduzione clandestina e lo sfruttamento di migranti consenzienti .

Occorre, qui, sottolineare la differenza tra *Trafficking* (che noi traduciamo con "Tratta": si pensi alle "ragazze dell'est", o della Nigeria, portate in Occidente come schiave e fatte prostituire) e *Smuggling* (che noi traduciamo con "traffico"): nel primo

⁹ Divieto di respingimento: "Nessuno Stato Contraente espellerà o respingerà, in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche".

caso il migrante viene indotto a fare ingresso in uno Stato contro la sua volontà o con l'inganno; nel secondo il migrante è consenziente (anche se nella pratica non mancano le “zone grigie”). In questa seconda ipotesi, nonostante vi sia il consenso del migrante, l'obbligo di criminalizzazione è imposto agli Stati solo con riferimento alla posizione dello sfruttatore e trasportatore, mentre è lasciata allo Stato la decisione se punire anche il migrante che volontariamente fa ingresso nello stato.

Come è noto l'Italia, purtroppo, ha scelto di punire la condizione di straniero irregolare in sé, attraverso la previsione dell'art. 10 bis T.U. immigrazione, che disciplina il reato di immigrazione clandestina, punendo con la pena della ammenda da 5.000 a 10.000 euro (non obblabile) la semplice presenza o ingresso illegale nel territorio dello Stato, senza che vi sia stato alcun provvedimento relativo all'espulsione o allontanamento. Si tratta una condotta attiva istantanea che si consuma con il varcare illegalmente i confini nazionali, come ricorda la Corte costituzionale (n. 250/2010).

Nel 2014 la legge-delega in materia di depenalizzazione (n. 67/14) aveva previsto l'espunzione di tale reato dall'Ordinamento, attesa la sua patente inutilità, ma i Decreti Delegati (nn. 7 e 8 del 2016) non hanno dato esecuzione alla delega perché – come si ritenne allora, all'indomani dell'attentato di Parigi – “i tempi non sono ancora maturi” (sic).

Quella dell'art. 10-bis è una disposizione normativa non solo inutile, ma altamente deleteria, che ha creato – continua a creare - problemi ai Giudici e alla Forze dell'ordine, senza risolverne alcuno, e sulla quale si sono scagliati, con coro unanime, il Primo Presidente della Cassazione e tutti i Presidenti e i P.G. delle Corti d'Appello nelle Cerimonie di inaugurazione dell'anno giudiziario.

Non è questa la sede per affrontare *funditus* le varie problematiche determinate da tale fattispecie di reato. Qui basti solo rilevare l'assoluta irrazionalità del reato in parola:

- a) Sul piano della deterrenza. Si può mai pensare che un migrante, disposto a sopportare anche anni di sacrifici per spostarsi dal suo luogo d'origine ed a porre a rischio la propria vita e quella dei suoi cari su una carretta del mare, si possa mai “spaventare” per la pena prevista dall'art. 10-bis, un'ammenda da 5.000 a 10.000 euro? E quando mai

egli potrà pagare una tale ammenda? Ed essendo incensurato, non avrà forse diritto alla sospensione condizionale? Dunque: deterrenza nulla.

- b) Sul piano dei Costi: tantissimi ed elevati. Ad Agrigento (tribunale nel cui Circondario ricade Lampedusa), si iscrivono ogni anno più di venticinquemila procedimenti per il reato di immigrazione clandestina.

Per fare i processi occorrono P.M., Giudici, personale amministrativo, difensori d'ufficio. Le sentenze emesse, di solito, vengono impugnate dai difensori (è un loro diritto) fino alla Cassazione. Il tutto a spese dello Stato. Per ottenere cosa? Ancora una volta il nulla.

- c) Sulle ricadute sull'Amministrazione della Giustizia: anche qui tante, e gravi, posto che la trattazione di tali procedimenti finisce col distogliere i magistrati dai ben più delicati compiti relativi, per esempio, alla criminalità comune e mafiosa (siamo pur sempre in Sicilia o in Calabria e, qualche volta, anche in Puglia. Terre di mafia). Quindi, riassumendo, il quadro che si ricava dalla legislazione interna ed internazionale su questo tema è, a grandi linee, il seguente: gli Stati hanno l'obbligo di punire coloro che sfruttano e favoriscono l'immigrazione clandestina, e con maggiore severità se ciò avviene con la violenza o a certi fini, come lo sfruttamento della prostituzione ecc.; non possono criminalizzare in nessun modo il migrante vittima di violenza o inganno ed anzi lo debbono tutelare; sono liberi di punire il migrante economico o comunque volontario, ma nel rispetto delle norme internazionali a tutela dei diritti umani. Sempre sotto il profilo normativo e di politica internazionale in materia di immigrazione, merita di essere segnalato il "patto fra Stati" (*Compact on Safe, Orderly and Regular Migration*) raggiunto nella Conferenza di Marrakech del 10 e 11 dicembre 2018 su input dell'Onu (Dichiarazione di New York del 2016).

Ferma restando la sovranità nazionale di ciascuno Stato nella definizione delle proprie politiche migratorie, in esso vengono individuati "comuni obiettivi" per un'equa condivisione delle responsabilità quanto a: tutela dei migranti (tutela della vita umana, riduzione della vulnerabilità, stigmatizzazione delle discriminazioni, etc.), trasmissione delle informazioni riguardanti la mobilità, prevenzione e contrasto della tratta e del traffico di esseri umani, contrasto all'immigrazione irregolare, gestione integrata delle

frontiere esterne e azioni tese a favorire lo sviluppo dei Paesi di origine. «*Si tratta evidentemente di un documento di soft law, non giuridicamente vincolante, ma utile a sollecitare nuove normative o a indirizzare l'interpretazione delle norme vigenti*»¹⁰.

Alla sua elaborazione hanno contribuito l'Unione europea e gli Stati membri dell'Unione (salvo solo una posizione discordante dell'Ungheria), ma poi dopo il voto a favore del Patto, alcuni Stati europei, fra cui l'Italia, si sono inspiegabilmente rifiutati di partecipare alla Conferenza di Marrakech.

Con specifico riferimento all'Europa, va segnalato, ancora, come la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, divenuta giuridicamente vincolante dal dicembre del 2009, oltre ad affermare l'obbligo del rispetto dei diritti fondamentali (compresi i diritti sociali) di ogni individuo come tale e il divieto di discriminazione sotto qualsiasi profilo, ribadisce, oltre al diritto all'asilo come garantito dalle convenzioni internazionali, il divieto di espulsioni collettive e il divieto di estradizione quando esista il rischio di pena di morte, di tortura o di trattamenti inumani e degradanti.

Nell'ambito dell'Unione europea i Trattati vigenti prevedono che venga garantita:

- l'assenza di qualsivoglia controllo sulle persone, a prescindere dalla nazionalità, all'atto dell'attraversamento delle frontiere interne» e, insieme, «il controllo delle persone e la sorveglianza efficace dell'attraversamento delle frontiere esterne» (art. 77 TFUE);
- una politica comune dell'immigrazione per assicurare la gestione efficace dei flussi migratori, l'equo trattamento dei cittadini dei Paesi terzi, la prevenzione e il contrasto dell'immigrazione illegale e della tratta degli esseri umani (art. 79 TFUE);
- una politica comune in materia di asilo, di protezione sussidiaria e di protezione temporanea (art. 78 TFUE);
- un'equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, governata dal principio di solidarietà (art. 80 TFUE).

La triste realtà di tutti i giorni ci dimostra, tuttavia, quale enorme distanza vi sia fra tale «dover essere» normativo e la drammatica quotidianità di un “essere”, quale quello innanzi descritto: ad onta di tale rilevante corpus di leggi e disposizioni, nessuna seria

¹⁰ E. PACIOTTI, *L'Europa dei diritti e le migrazioni. Le norme e la realtà*, «Questione giustizia», 2019.

politica comune dell'immigrazione (e neppure dell'asilo) ispirata alla solidarietà risulta ad oggi essere stata adottata ed il mar Mediterraneo costituisce un enorme tomba d'acqua che i governanti europei, al di là di poche parole di circostanza in occasione di grandi tragedie, si ostinano a non voler guardare.

Il problema della protezione umanitaria dei migranti nel nostro Paese rileva anche da altro, duplice punto di vista:

- a) quello della vulnerabilità individuale del migrante e del suo diritto a vedersi riconoscere protezione e diritto d'asilo;
- b) quello delle recenti – e più stringenti – politiche del nostro Governo, anche in accordo col Governo libico (e dell'Unione Europea col governo turco), tendenti ad impedire i viaggi della speranza verso le nostre coste e, in determinati casi, a restituire alla Libia i migranti in cerca di espatrio verso l'Italia e l'Europa.

Rilevano, a riguardo, due importanti pronunce: la prima della Cassazione civile (n. 4155/18), la seconda della Corte d'Assise di Milano, dell'ottobre-dicembre 2017, nel processo contro tale Osman Matammud, condannato all'ergastolo per tortura e plurimi omicidi.

Cos'hanno in comunque queste due importanti pronunce? Entrambe si preoccupano della condizione di vulnerabilità individuale del migrante, avuto riguardo alla situazione di estrema, oggettiva pericolosità in cui egli corre il rischio di trovarsi se restituito al Paese di provenienza.

La Sentenza della Cassazione riguarda il caso di un cittadino gambiano che si era visto riconoscere dalla Corte d'Appello di Bari il diritto al rilascio di un permesso per motivi di integrazione sociale, stante la sua esposizione ad una situazione di particolare vulnerabilità che gli sarebbe derivata in caso di rimpatrio nel suo Paese d'origine, a causa della grave compromissione dei diritti umani ivi esistente. Contro tale pronuncia aveva presentato ricorso il Ministero dell'Interno sostenendo che il permesso di soggiorno per motivi umanitari non potrebbe essere rilasciato solo per ragioni di integrazione sociale e per il rischio derivante da una generale violazione dei diritti umani nello Stato d'origine.

La Cassazione, richiamando la Convenzione E.D.U. e le pronunce della Corte di Strasburgo (segnatamente sull'art. 8 della Convenzione), nel confermare la Sentenza impugnata, statuisce che la condizione di vulnerabilità dello straniero può essere accertata anche effettuando il bilanciamento tra l'integrazione sociale acquisita in Italia e la situazione oggettiva del Paese di origine del richiedente, correlata alla condizione personale che ne ha determinato la partenza, così da accertare la condizione personale di effettiva deprivazione dei diritti umani che abbia giustificato l'allontanamento.

La Corte, inoltre, coglie l'occasione per applicare tale argomentazione anche ad altre ipotesi di vulnerabilità, già frequentemente emerse nella giurisprudenza di merito e che avevano dato corso ad orientamenti altalenanti. In particolare, il riferimento è alle condizioni di estrema povertà o a quelle ambientali. A questo riguardo la Corte chiaramente afferma che la condizione di vulnerabilità può dipendere anche «dalla mancanza di condizioni minime per condurre un'esistenza nella quale non sia radicalmente compromessa la possibilità di soddisfare i bisogni e le esigenze ineludibili della vita personale, quali quelli strettamente connessi al proprio sostentamento e al raggiungimento degli *standards* minimi per un'esistenza dignitosa». Quindi non solo una situazione di instabilità politico-sociale che esponga a situazioni di pericolo per l'incolumità personale ma anche «un'esposizione seria alla lesione del diritto alla salute» oppure «conseguente ad una situazione politico-economica molto grave con effetti di impoverimento radicale riguardante la carenza di beni di prima necessità, di natura anche non strettamente contingente, od anche discendere da una situazione geopolitica che non offre alcuna garanzia di vita all'intero del Paese d'origine (siccità, carestie, situazioni di povertà inemendabili)».

Ancora più *tranchant* la sentenza della Corte d'Assise di Milano, con la quale è stato condannato all'ergastolo, con isolamento diurno per tre anni, tale Osman Matammud, per i reati di omicidio, sequestro di persona in concorso e continuato a scopo estorsivo e violenza sessuale aggravata.

L'imputato e i suoi uomini, con frequenza quotidiana, fra il 2015 e il 2016, si erano recati all'interno del capannone ove erano reclusi i somali e li avevano picchiati con calci e pugni, con bastoni e spranghe di ferro, provocando la frattura degli arti, e, in

alcuni casi, la morte di alcuni di loro. Lo scopo era quello di ottenere il pagamento di € 7.000,00 di riscatto.

Ilda Boccassini, capo della procura antimafia milanese, nella conferenza stampa che seguì agli arresti dichiarò: «In quarant'anni di carriera non ho mai ascoltato dei racconti così atroci».

Questa sentenza è molto importante perché con essa è come se lo Stato italiano, attraverso un suo Giudice, per la prima volta abbia riconosciuto ufficialmente che i campi di prigionia libici sono dei veri e propri lager e, dunque, che i migranti vittime di torture in Libia meritano tutela e giustizia anche in Italia.

Entrambe le sentenze si muovono sulla scia di una importante sentenza della C.E.D.U. del 23.2.12 nel caso *Hirsi C/ Italia*¹¹.

La Corte, facendo applicazione anche di svariate disposizioni internazionali (fra le altre: 1) la *Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare - c.d. Convenzione di Montego Bay del 1982* – secondo cui «Ogni Stato deve esigere che il comandante di una nave che batte la sua bandiera, nella misura in cui gli sia possibile adempiere senza mettere a repentaglio la nave, l'equipaggio o i passeggeri:

- a. prestì soccorso a chiunque sia trovato in mare in condizioni di pericolo;

¹¹ I ricorrenti - undici cittadini somali e tredici cittadini eritrei, facenti parte di un gruppo di circa duecento persone che aveva lasciato la Libia a bordo di tre imbarcazioni allo scopo di raggiungere le coste italiane - il 6 maggio 2009, quando le imbarcazioni si trovavano a trentacinque miglia marine a sud di Lampedusa, ossia all'interno della zona marittima di ricerca e salvataggio (c.d. zona di responsabilità SAR) rientrante nella giurisdizione di Malta, furono intercettati da tre navi della Guardia di finanza e della Guardia costiera italiane.

Gli occupanti di queste imbarcazioni furono trasferiti sulle navi militari italiane, ricondotti a Tripoli e consegnati alle autorità libiche. Secondo la versione dei fatti presentata dai ricorrenti, costoro si opposero alla loro consegna alle autorità libiche, ma furono ugualmente obbligati con la forza a lasciare le navi italiane.

Durante una conferenza stampa tenuta il 7 maggio 2009, il ministro dell'Interno italiano (On. Maroni) dichiarò che le operazioni di intercettazione delle imbarcazioni in alto mare e di rinvio dei migranti in Libia facevano seguito all'entrata in vigore, il 4 febbraio 2009, di accordi bilaterali conclusi con la Libia, e rappresentavano una svolta importante nella lotta contro l'immigrazione clandestina.

In realtà i ricorrenti, due dei quali nel frattempo deceduti ed altri dispersi, siccome esposti al rischio di subire torture o trattamenti inumani e degradanti in Libia, nonché nei rispettivi paesi di origine, vale a dire l'Eritrea e la Somalia, invocarono l'articolo 3 della Convenzione, secondo cui "Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti".

b. proceda quanto più velocemente è possibile al soccorso delle persone in pericolo, se viene a conoscenza del loro bisogno di aiuto, nella misura in cui ci si può ragionevolmente aspettare da lui tale iniziativa»;

2) *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (2000)*, secondo cui (art. 19) «Le espulsioni collettive sono vietate. Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti»), ha ritenuto che lo Stato italiano abbia posto in essere «una grave violazione del divieto di espulsione collettiva di stranieri e, di conseguenza, del principio di non respingimento».

La Sentenza, poi, così conclude: «Se vi è una causa nella quale la Corte dovrebbe fissare misure concrete di esecuzione è proprio questa. La Corte ritiene che il governo italiano debba adoperarsi per ottenere dal governo libico l'assicurazione che i ricorrenti non siano sottoposti a un trattamento incompatibile con la Convenzione, compreso un respingimento indiretto. Non è abbastanza. Il governo italiano ha anche un obbligo positivo di fornire ai ricorrenti un accesso pratico ed effettivo ad una procedura di asilo in Italia. ... I rifugiati che tentano di scappare dall'Africa non richiedono un diritto di ammissione in Europa. Essi domandano soltanto all'Europa, culla dell'idealismo in materia di diritti dell'uomo e luogo di nascita dello Stato di diritto, di cessare di chiudere le sue porte a persone disperate che fuggono dall'arbitrio e dalla brutalità. È una preghiera modesta, peraltro sostenuta dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Non restiamo sordi a questa preghiera».

In realtà, l'appello alla “non sordità” della CEDU è rimasto, in larga parte, inascoltato, se solo si pensa alla recente “politica” del nostro Paese nei confronti di alcune ONG straniere, deputate al salvataggio in mare dei migranti, ed al sequestro delle navi impiegate a questo fine.

Anche in questo caso si tratta di questioni estremamente complesse, non solo dal punto di vista normativo, sulle quali non è facile esprimere valutazioni senza conoscere, in maniera approfondita, gli atti processuali e non potendosi escludere, in astratto, la sussistenza di interessi e condotte convergenti fra trafficanti di esseri umani e talune ONG (pur se pare oggettivamente arduo ipotizzare il reato di associazione per

delinquere – ossia di un reato posto a tutela dell'ordine pubblico - a carico di chi si limita, al postutto, a soccorrere dei migranti in pericolo ed in cerca d'aiuto).

Sono noti i casi che hanno riguardato le navi di alcune di queste ONG (Open arms, Diciotti, Mare Jonio, ecc.), dapprima sottoposte a sequestro preventivo, poi dissequestrate dai Giudici siciliani, che hanno escluso la sussistenza del *fumus* in ordine ai reati ipotizzati dalla Procura, ovvero ritenuto le condotte coperte dalla scriminante dello stato di necessità, siccome conseguenti ad uno stato di pericolo volontariamente provocato da altri ossia dai trafficanti di uomini (così Cass., sez. 1, sent. 18 maggio 2015 n. 20503, Rv. 263670).

Merita di essere segnalato, fra l'altro, come in taluni provvedimenti (es. GIP Ragusa 16.4.18) si sia evidenziato che il semplice recupero fisico dei migranti dalle imbarcazioni alla deriva non esaurisce il salvataggio dei medesimi, dovendosi, invece, prendere in considerazione la destinazione finale del soccorso, da consolidarsi in un POS (*Place of safety*) effettivo ed affidabile, ossia in una destinazione dove la vita delle persone sia messa in effettiva sicurezza. Tale – secondo i Giudici – è non solo un posto sulla terra ferma dove sia possibile far fronte alle esigenze di cibo e di acqua, ma anche un posto che sia al riparo dalle minacce alla vita ed alla incolumità personale, nel rispetto dei diritti fondamentali. Tale, in particolare, non viene reputato il territorio libico a causa delle torture, persecuzioni o trattamenti inumani o degradanti cui solitamente sono sottoposti migranti.

In altri termini, in tutti questi provvedimenti viene operato un bilanciamento fra l'interesse dello Stato a contrastare l'immigrazione illegale e il diritto dei migranti all'asilo, ovvero a non vedersi respinti verso terre in cui sono esposti a rischio i fondamentali diritti alla vita, alla libertà, alla incolumità personale. E nel bilanciamento di questi interessi è di tutta evidenza come il secondo, per Costituzione vigente e per la normativa europea ed internazionali, sia certamente prevalente. L'attuale stretta sulle migrazioni ricorda molto da vicino quella posta in essere, a fine anni novanta, dal nostro Governo in accordo col Governo albanese per ridurre i traffici in Adriatico e che fu causa non secondaria della tragedia che si consumò nel Canale d'Otranto il venerdì santo del 1997, quando un manovra di harassment spinto, posta in essere da una nave

della Marina Militare italiana per costringere una carretta del mare albanese a far rientro nel porto di Valona, costò la vita ad oltre 100 persone, fra morti e dispersi (come accertato dalla Corte d'Appello di Lecce nel processo Namik-Laudadio).

Va detto infine – per concludere sul punto – che queste politiche hanno spinto il Tribunale Permanente dei Popoli (Associazione nata da una proposta di Lelio Basso – già Padre Costituente - quale spazio di garanzia e di denuncia delle violazioni dei diritti sanciti dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dei Popoli proclamata ad Algeri nel 1976), nella sessione dedicata ai diritti delle persone migranti e rifugiate tenutasi a Palermo dal 18 al 20 dicembre 2017, sotto la presidenza di Franco Ippolito (già Presidente di Sezione della Cassazione), ad emettere una ferma pronuncia di condanna del nostro e di altri Governi, per avere, di fatto, finito con l'avallare documentati metodi di violenza, tortura e schiavitù che sistematicamente si consumano nei Paesi di origine e di transito a danno dei migranti. In particolare, a venire in rilievo sono il *Memorandum* stipulato nel 2016 dall'Italia con il Sudan di Omar al-Bashir, accusato dalla Corte penale internazionale di crimini di guerra, crimini contro l'umanità e genocidio, e quello del 2 febbraio 2017 firmato dal presidente del Consiglio Gentiloni e Serraj, presidente di un ancora precario Governo di riconciliazione. Secondo il Tribunale Permanente dei Popoli queste politiche di cooperazione hanno avuto l'effetto perverso di peggiorare le condizioni dei migranti che tentano di aprirsi una rotta verso l'Europa, proprio a causa delle estorsioni e torture quotidianamente praticate nei centri di detenzione e del fatto che il recupero dei migranti in mare da parte delle autorità libiche avviene in assenza delle più elementari condizioni di sicurezza.

«Nonostante lo *ius migrandi* non trovi ancora tutela nell'ordinamento internazionale – si legge nella pronuncia - l'esigenza di migrare è un atto esistenziale e politico che va riconosciuto e tutelato dinanzi alla persistenza di modelli economici di sfruttamento che non consentono uno sviluppo equo e sostenibile».

4. I migranti e il lavoro. Dal caporalato alla schiavitù.

È noto che i poveri, gli indifesi, gli indigenti sono prede facili. La povertà, le discriminazioni per genere, razza o provenienza sono fattori che rendono le persone

vulnerabili al *traffico di esseri umani* e, in generale, al *crimine organizzato*. Per le organizzazioni criminali i migranti sono solo “beni” da trasportare e da usare. Così il nostro mare Mediterraneo è divenuto una enorme tomba d’acqua a causa delle morti su barconi alla deriva. Così troppo spesso si è appreso di bambini abusati, di donne violate, di persone uccise nei modi più brutali e, sempre e comunque, private della loro libertà e dignità.

Nella mia Relazione tenuta in occasione della Cerimonia di inaugurazione dell’anno giudiziario 2018, ponevo in risalto anche il problema, sempre più grave, dei “*bambini che arrivano soli*” e poi scompaiono. Al 30 giugno 2017, le persone scomparse nel nostro Paese erano 47.946 di cui il 70% minorenni. Spesso, troppo spesso, quei bambini finiscono nelle mani dei trafficanti di organi o sono vittime di abusi sessuali o vengono costretti alla prostituzione.

Altrettanto grave è, poi, il fenomeno del *lavoro nero* nelle mani della criminalità organizzata, quello che chiamiamo “caporalato”. Si tratta di un fenomeno legato spesso (ma non esclusivamente) alla tratta o, comunque, al traffico di migranti, finalizzato al loro sfruttamento economico.

Quelle che seguono sono le dichiarazioni di A. A., acquisite nel corso del Processo contro J. S. ed altri, celebratosi innanzi alla Corte d’Assise di Lecce¹²:

«... *In Tunisia ho 5 sorelle ed un fratello, oltre i genitori. ... Era noto a Sfax che Bachir [o Bechir, trafficante di uomini: n.d.r.] organizzava gruppi che partivano per l’Italia. ... Io e F. abbiamo chiesto a Bachir di aiutarci a raggiungere l’Italia ... versando un acconto di 2000 euro. Bachir ci ha promesso che ci avrebbe fatto lavorare in Italia in un’azienda che produce fiori ... e che ci sarebbe stata corrisposta la somma di € 1200. ... Ci disse di portare la restante somma di 4500 dinari tunisini e poi ci chiese altro 1350 dinari per i documenti in Italia. Ci disse che in Italia avremmo dovuto incontrare tale Hassan, di cui ci fornì l’utenza cellulare. In Italia ci vedemmo costretti ad*

¹² La Corte d’Assise di Lecce, nel processo citato, con sentenza 13.7.17 ha ritenuto la sussistenza del delitto di riduzione in schiavitù e condannato la maggior parte degli imputati alla pena di undici anni di reclusione. Successivamente la Corte d’Assise d’Appello, con Sentenza 8.4.19, non ancora depositata, ha escluso la sussistenza del reato di schiavitù ritenendo ravvisabile il solo caporalato ex art. 603-bis c.p., peraltro assolvendo la più gran parte degli imputati perché il fatto non era, all’epoca dei fatti, previsto come reato.

accettare le condizioni poste da Hassan. Per pagare i soldi a Bachir ho dovuto vendere l'unica macchina di famiglia che avevano. ... Volevo venire in Italia per migliorare le mie condizioni. Bachir ci fece il biglietto per la nave che sbarcò a Palermo. Qui, invece di prendere il treno per Siracusa, trovammo un passaggio per Vittoria e da lì raggiungemmo Pachino. Non trovammo Hassan al telefono e telefonammo a Bachir che ci disse di attendere nella piazza principale del paese che sarebbe venuto. Attendemmo invano. Provammo a richiamare Bachir ma non ci rispose più. ... Per caso, dopo qualche giorno, conobbi un connazionale di nome Checida, che conosceva Hassan e lo chiamò. Hassan non venne, dicendo che era occupato, mandò due uomini (uno era suo fratello) che ci accompagnarono ad un ristorante algerino. Ci diedero un panino che non mangiai per quanto ero disperato... Ci portarono in una casa per dormire, dove volevano 5 euro a notte. ... Il giorno dopo venne Hassan con M. R. e mi accompagnò in Prefettura ... dove firmammo alcuni documenti in un ufficio e uscimmo. Hassan mi disse che avrei trovato lavoro a Nardò. Gli contestai che ci aveva ingannato. Restammo a Pachino 2 mesi ... Eravamo disperati, saltavamo i pasti perché non avevamo soldi ... Hassan è strafottente ... mi aveva annullato con il suo atteggiamento ... Da Siracusa sono andato a Napoli e da Napoli a Lecce e poi a Nardò in pullman... Arrivai a Nardò alle 16 e scesi presso il distributore Agip ... un vero e proprio luogo di reclutamento di manodopera straniera. I connazionali che conobbi presso il distributore AGIP mi dissero che potevo dormire sotto gli alberi di ulivo. Ho dormito con F. e A. in terra, coperto di cartoni, in un uliveto vicino a un luogo diroccato dove un tunisino di nome Heidi aveva improvvisato un ristorante di fortuna. Saltavo i pasti, alcune volte mangiavo in questo posto perché Heidi mi faceva credito Un pasto costava 4 euro. Heidi mi ha fatto conoscere S., che faceva lavorare le persone. Incontrai S., che aveva una Ford familiare di colore scuro. Chiese a me e F. i documenti, A. rimase distante perché non li aveva, S. controllò i documenti e ci disse che avevamo lavorato ai pomodori a 4 euro per cassa. S. imponeva le condizioni: noi chiedemmo di avere 5 euro, ma lui rispose di no e che potevano andarcene a cercare un altro lavoro. Ci disse però che nessun altro ci avrebbe dato lavoro senza il suo tramite. S. trattenne i miei documenti asseritamente per un contratto che, in realtà non ho mai firmato ... e dopo

due giorni me li restituì. Così fece per gli altri. Alle 4-5 del mattino vi erano 5-6 macchine ad attenderci che facevano la spola con i campi. S. gestiva un gruppo, mentre un sudanese ne gestiva un altro. Ho lavorato con S. per 5 giorni, ma sono stato pagato dopo 10 gg. e ho percepito 100 euro. I soldi me li ha dati il sudanese non S. C'erano altri padroni, tunisini e sudanesi ... c'era un sudanese che controllava che il lavoro venisse fatto bene ... che usava violenza verbale. Le condizioni erano così disumane che molti sono scappati mentre lavoravano. Nessuno li ha ripresi. Alcuni sono tornati da soli. Quella per mangiare era l'unica pausa. ... Non vi erano servizi igienici, vivevamo come animali. ... Ritengo che chi stava male non lo diceva per paura di essere allontanato. Ho raccolto meloni 3 gg. prima di conoscere S. ... Orario di lavoro dalle 5,30 alle 17,30. Compravo un panino all'AGIP e lo mangiavo durante la sosta. Anche Aymen, che era senza documenti, ha lavorato per un italiano che aveva una Clio per due gg. insieme a me. Venivamo pagati al termine della giornata lavorativa».

Deposizioni come questa ne sono state raccolte a decine nel processo, tutte univoche nel denunciare il grave sfruttamento della manodopera straniera (ma anche, talvolta, italiana), conseguenza di quel grave fenomeno che va sotto il nome di caporalato e che, non di rado, sconfinava in una vera e propria schiavitù.

Quanto alle condizioni di vita, merita di essere segnalato quanto riportato da Yvan Sagnet, uno studente-lavoratore camerunese divenuto uno dei promotori della c.d. "rivolta di Nardò"¹³: «Il campo di Boncuri (una vecchia masseria parzialmente diruta, dove vivevano i lavoratori di colore impegnati nella raccolta delle angurie o dei pomodori: n.d.r.) era una versione più povera e triste di qualsiasi situazione africana avessi incontrato nella mia vita. Persino il caldo, secchissimo, sembrava più torrido di quello dell'Africa. Le tende e l'immondizia si stendevano a perdita d'occhio, ai lati dell'accampamento sorgevano baracche di lamiera e persino di cartone. Era lì, mi spiego l'amico di Pavia, che dormivano quelli che non avevano trovato posto nelle canadesi».

¹³ Y. SAGNET, *Ama il tuo sogno*, Roma, Fandango libri, 2012.

Per caporalato in senso tecnico-giuridico si intende l'intermediazione illecita nel lavoro (art. 603-bis c.p.).

Si tratta, com'è noto, di un fenomeno sociale molto diffuso, soprattutto al sud ed in Puglia, in particolar modo nei settori dell'agricoltura e dell'edilizia. Esso, tuttavia, non esaurisce le nuove forme di sfruttamento lavorativo, ma ne rappresenta solo un aspetto specifico, in alcuni casi anche marginale, sempre particolarmente grave. Il caporalato è infatti parte di un modello sociale che può considerarsi vasto, complesso e trasversale, non circoscrivibile dentro categorie sociologiche rigide ma necessariamente aperte, in grado di aggiornarsi all'evolversi del fenomeno e al suo strutturarsi localmente e globalmente, che può prevedere la partecipazione di diversi soggetti, con funzioni correlate tra loro. A questo modello "liquido" e resistente di impresa non importa il colore della pelle del lavoratore, i suoi tratti estetici e etici o la sua condizione giuridica, quanto, invece, la sua fragilità sociale, la sua vulnerabilità e ricattabilità, tanto da sfociare talvolta in forme contemporanee - e a volte anche antiche - di riduzione in servitù e schiavitù. Tuttavia, costituisce dato socialmente acquisito che sono soprattutto i lavoratori stranieri provenienti dal sud del mondo, siccome più vulnerabili e ricattabili, ad alimentare e fortificare il fenomeno.

Preliminare ad una sua compiuta comprensione è l'indicazione di alcune nozioni, derivanti dal suo concreto atteggiarsi e rinvenibili nelle varie vicende processuali che, sempre più frequentemente, sono portate all'attenzione dei giudici.

In particolare:

- a) "caporale" o anche "caponero": è colui che recluta i lavoratori, organizza le squadre e dispone il trasporto;
- b) "tassista": è colui che gestisce la fase del trasporto dal luogo di reclutamento al campo di lavoro e viceversa;
- c) "venditore" o "ristoratore": è colui che organizza la vendita di generi alimentari, di solito a prezzi superiori a quelli ordinari;
- d) "aguzzino": è colui che adopera violenze nei confronti dei lavoratori riottosi o fastidiosi;

e) “Caporale amministratore delegato” : è l’uomo di fiducia del datore di lavoro, che coordina l’opera degli altri caporali e pianifica il lavoro (in taluni casi si tratta di vere e proprie agenzie di lavoro interinale ed allora si parla anche di “caporalato collettivo”).

Tutte, o anche solo alcune, di tali connotazioni possono coesistere in un unico soggetto (nel senso che uno può essere caporale, fare il tassista, coordinare altri caporali, ecc.).

Come detto, si tratta di un fenomeno piuttosto diffuso ed in espansione, soprattutto (ma non solo) al sud, in taluni casi gestito anche da associazioni mafiose e che produce effetti devastanti sull’economia (si pensi, rispetto all’agricoltura, alla alterazione degli equilibri economici dell’intera filiera alimentare) e, soprattutto, sui lavoratori, i quali percepiscono il ruolo del mediatore non in modo traumatico, ma, paradossalmente, in un’ottica di interazione amicale.

Esso produce infatti:

- Una distorta percezione della realtà quanto alla forza lavoro, la quale è portata a ravvisare nella mediazione illecita un ruolo di aiuto sociale, considerata la sola che consenta di lavorare;
- Turni massacranti di lavoro, sempre superiori alle 10 ore, non di rado di 14-16 ore, in condizioni estremamente difficili (sotto il sole cocente o la pioggia battente, senza pause o con pause estremamente ridotte, senza mezzi o possibilità di ristoro);
- Frequentemente, la sottrazione di documenti di identità, che pongono i lavoratori stranieri in condizione di estrema difficoltà ed ulteriore vulnerabilità, vero e proprio ostaggio dei caporali. Da qui la loro necessità di fornire, talvolta, false generalità, ovvero di fuggire in caso di controlli. Spesso i documenti vengono trattenuti dai caporali per periodi di tempi più o meno lunghi, per essere forniti a lavoratori clandestini, al fine di parare eventuali controlli (cambiando la foto, se c’è, ovvero approfittando del fatto che trattandosi di stranieri, non sempre è facile distinguerli);
- In caso di ribellione dei lavoratori (anche solo per far valere i propri diritti), di regola è prevista l’esclusione (anche temporanea) del lavoratore dal lavoro;
- Vengono corrisposti salari estremamente bassi, in gran parte erosi dai “servizi” erogati (obbligatoriamente) dagli stessi caporali;

➤ È frequente l'impiego di forme minatorie e violente per imporre paura ed ottenere sottomissione.

Dal punto di vista normativo, il caporalato è stato oggetto, nel corso degli anni, di numerosi interventi legislativi, sino all'attuale formulazione dell'art. 603-bis c.p., a riprova dell'importanza che ad esso ha inteso riconnettervi il Legislatore.

Va detto che l'intermediazione di manodopera è stata, di regola, guardata con sfavore. Difatti, inizialmente era previsto il monopolio pubblico della genesi del rapporto di lavoro (con gli uffici comunali di collocamento), mentre l'intermediazione di manodopera era considerata reato contravvenzionale (art. 27 L. 264/49; artt. 1 e 2 L. n. 1369/60). E tale è rimasta anche a seguito, nel 1997, dell'introduzione nel nostro Ordinamento del lavoro interinale (legge n. 196) e la susseguente apertura al mercato del lavoro (c.d. Legge Biagi: n. 276/03). L'art. 18 di tale legge prevedeva, infatti, come reato contravvenzionale la «mediazione e somministrazione di lavoro senza autorizzazione» (art. 18 L. 276/03), considerato dalla Corte Costituzionale come l'erede dei reati previsti negli anni 50-60. Ad onta di ciò, tuttavia, tali disposizioni si sono sempre connotate per la loro scarsa efficacia deterrente, soprattutto in tempi più recenti, attesa la loro assoluta inadeguatezza a fronteggiare lo sfruttamento lavorativo degli stranieri, quasi sempre correlato al triste fenomeno della "tratta" dei migranti. Proprio per questo, per la sua sostanziale inutilità, il reato in parola è stato recentemente depenalizzato (D. L.vo n. 8/16), anche a seguito dell'entrata in vigore di nuove norme incriminatrici.

L'inadeguatezza di tale figura di reato contravvenzionale, soprattutto a fronte di gravi forme di sfruttamento del lavoro, manifestatesi sul nostro territorio anche grazie ai fenomeni di immigrazione massiva dai Paesi dell'Est Europa, dal Maghreb e dall'Africa sub-sahariana, ha correlativamente spinto il Legislatore ad intervenire su altri fronti, reputati evidentemente più idonei per fronteggiare il fenomeno: così, anche grazie alla spinta di nuove normative internazionali, con la legge n. 228/03 è stato riformulato l'art. 600 c.p., con una nuova definizione del reato di riduzione in schiavitù, mentre con il D.L. n. 13.8.11, n. 138, in vigore da tale data e poi convertito nella legge n. 148/11, è stato introdotto il reato di cui all'art. 603-bis c.p. («Intermediazione illecita

e sfruttamento del lavoro»). Scopo di tale ultima disposizione è stato – ed è - quello di punire tutte quelle condotte gravemente distorsive del mercato del lavoro, caratterizzate da violenza, minaccia, intimidazione, profittamento dello stato di bisogno o di necessità del lavoratore, che, da un lato, non si risolvano nella mera violazione delle regole poste dalla Legge Biagi e, dall’altro, non integrino il più grave reato di riduzione in schiavitù («Salvo che il fatto costituisca più grave reato...»).

Degno di nota è il fatto che tale nuova figura di reato sia stata introdotta con Decreto-legge, ossia con uno strumento normativo che presuppone necessità ed urgenza, a riprova della gravità del fenomeno e della volontà del Legislatore di porre riparo ad una situazione reputata ormai insostenibile (peraltro proprio sulla spinta di alcuni episodi clamorosi, come la protesta dei lavoratori extra-comunitari di Nardò che ha costituito oggetto del processo penale innanzi alla Corte d’Assise di Lecce, da cui è stata tratta la testimonianza sopra riportata).

La condotta tipica di tale nuova forma di reato è quella di chi svolge «un’attività organizzata di intermediazione», reclutando manodopera per il lavoro, caratterizzata da “sfruttamento”, mediante «violenza, minaccia o intimidazione, o approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori», secondo alcuni “indici” contenuti nella stessa norma:

- a) Sistematica retribuzione dei lavoratori in modo palesemente difforme dai contratti collettivi di lavoro;
- b) Sistematica violazione dell’orario di lavoro, riposo settimanale, ferie, ecc;
- c) Violazioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro, tali da esporre a pericolo la salute del lavoratore;
- d) Sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, sorveglianza, situazioni alloggiative particolarmente degradanti.

La fattispecie è aggravata se i lavoratori reclutati sono più di tre, se ci sono minori, ovvero se i lavoratori intermediati sono esposti a grave pericolo.

Va detto subito, però, che tale novità legislativa non ha sortito l’effetto sperato – ossia quello di eliminare o, quanto meno, ridimensionare il fenomeno del caporalato - come è

attestato dal fatto che in giurisprudenza si rinviene una sola sentenza della Cassazione (Cass. 27.3.14, n. 14591).

Il principale difetto di tale normativa, almeno a stare agli studiosi che si sono occupato del problema, stava nel fatto che:

- a) Essa non prevedeva alcuna responsabilità per il datore di lavoro che, pure, è il vero beneficiario del “caporalato”;
- b) Esisteva già nel nostro tessuto normativo, una disposizione - l’art. 22, comma 12-bis D. L.vo 286/98 - che prevedeva come aggravanti le condotte tipizzate dall’art. 603-bis, pur se riferibile solo agli stranieri (onde, secondo qualcuno, si poteva porre un problema di costituzionalità);
- c) Non risultavano, comunque, sufficientemente delineate le condotte incriminate, quanto a: il concetto di sfruttamento (se mera eventualità del reato o elemento essenziale); il contenuto della violenza, minaccia o intimidazione (se le stesse dovessero correlarsi alle caratteristiche dello sfruttamento del lavoratore o, invece, o all’attività di intermediazione del caporale).

Da qui la necessità, da più parti reclamata, di una rivisitazione della norma, la quale è intervenuta con l’entrata in vigore (dal 4.11.16) della legge n. 199/16.

Per effetto della modifica, oggi il reato:

- Consiste nel fatto di chi «recluta manodopera allo scopo di destinarla presso terzi in condizioni di sfruttamento ed approfittando dello stato di bisogno» (dunque viene meno il requisito della violenza, minaccia o intimidazione, correlate allo sfruttamento);
- è addebitabile, oltre che al caporale (che recluta), anche a chi «utilizza, assume o impiega» manodopera grazie all’opera di illecita intermediazione (ossia al datore di lavoro);
- È aggravato da “violenza o minaccia” (che sono, dunque, trasformate in circostanze aggravanti), con pena da 5 a 8 anni e multa da 1.000 a 2.000 euro per ciascun lavoratore reclutato.

Per effetto di tale innovazione normativa la condotta tipica del reato ex art. 603-bis non richiede più, quale elemento costitutivo, che il fatto sia compiuto con la «violenza,

minaccia o intimidazione», le quali si atteggiano oggi come circostanze aggravanti e comportano un aumento di pena.

Tali circostanze, tuttavia, oltre che aggravare il delitto di cui all'art. 603-bis c.p., possono essere la cartina di tornasole di una soggezione continuativa, correlata ad una condizione di vulnerabilità della vittima, che vale ad integrare il più grave reato di riduzione in schiavitù. In altri termini, oggi, per effetto della ricordata innovazione normativa, le nozioni – e le differenze - dei due reati paiono meglio definite, tanto più che anche gli indici di sfruttamento - che hanno comunque valore esplicativo e non tassativo – sono meglio esplicitati.

Ulteriori caratteristiche della nuova forma di reato sono:

- 1) Il fatto che, quanto alla violazione della normativa in materia di sicurezza sul lavoro (art 603-bis, comma 3° n. 3) non sia più prevista l'esposizione a pericolo per la salute del lavoratore;
- 2) La eliminazione, dal n. 4 dello stesso comma, dell'avverbio *particolarmente* rispetto a «situazioni alloggiative ... degradanti».

Da ultimo è giuridicamente configurabile il tentativo e il dolo del reato è specifico (in quanto la condotta del soggetto agente è tesa al raggiungimento di uno scopo che va al di là del fatto materiale tipico). I reati di violenza privata e minaccia debbono considerarsi assorbiti nella fattispecie aggravata, mentre quelli di lesioni personali e violenza sessuale (spesso presenti) concorrono.

Si è detto in precedenza che il reato di «intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro» è alternativo («salvo che il fatto non costituisce più grave reato») a quello di riduzione in schiavitù (art. 600 c.p.), per cui è necessario delineare l'esatta linea di demarcazione fra le due fattispecie, posto che entrambe le disposizioni in considerazione prevedono sostanzialmente gravi condotte costrittive legate al lavoro.

L'art. 600 rimanda, già dalla rubrica, al concetto di "schiavitù" o "servitù". Anch'esso, come già evidenziato, è stato oggetto di importanti modifiche normative.

Difatti, il testo previgente alle modifiche apportate nel 2003 testualmente disponeva:

«*Chiunque riduce una persona in schiavitù o in una condizione analoga alla schiavitù, è punito ecc.*». La norma, nell'originaria formulazione, in un certo senso tautologica,

rimandava ad un sistema di fonti internazionali relative al concetto di “schiavitù”. In particolare, l’art. 1 della Convenzione di Ginevra del 7.9.56 (ratificata con Legge 20.12.57, n. 1304), definiva le “condizioni analoghe alla schiavitù”, evidenziando non solo delle condizioni di diritto (di cui alla Convenzione di Ginevra 25.9.1926, sulla abolizione della schiavitù, approvata con R.D. 26.4.1928, n. 1723), ma “analoghe” situazioni di fatto. Quanto al concetto giuridico di “schiavitù”, era quello definito, appunto, dalla prima Convenzione di Ginevra 1926. Un coacervo normativo, quello sulla schiavitù, che si rivelava lacunoso per l’interprete, soprattutto quando si dovevano enucleare le condizioni “analoghe” alla schiavitù. Si oscillava, infatti, fra due indirizzi giurisprudenziali:

- uno, piuttosto estensivo, che consentiva di abbracciare qualsiasi condizione di fatto in cui si ravvisasse una riduzione della vittima nella condizione materiale della schiavitù;
- un altro molto più rigoroso, che restringeva l’operatività della fattispecie alle sole situazioni di diritto individuate dalla Convenzione del 1926.

La questione fu portata all’esame delle Sezioni Unite della Cassazione (Sentenza 20.11.96, n. 261), la quale optò per la concezione più estensiva, specificando che per “condizione analoga alla schiavitù” doveva intendersi *«qualunque situazione di fatto in cui la condotta dell’agente avesse per effetto la riduzione della persona offesa nella condizione materiale dello schiavo»*, e cioè nella condizione di *«soggezione esclusiva ad un altrui potere di disposizione, analogo a quello che viene riconosciuto al padrone sullo schiavo negli ordinamenti in cui la schiavitù era ammessa»*.

La Cassazione precisò anche che le condizioni analoghe alla schiavitù contenute nella Convenzione di Ginevra dovevano considerarsi meramente esemplificative.

Le sentenze successive della Cassazione si adeguarono a tale indirizzo.

Tuttavia la situazione era destinata a mutare rapidamente, soprattutto per impulso delle fonti sovranazionali.

L’Unione Europea, infatti, approvò nel 1997 il Protocollo contro il traffico dei migranti e nel 2002 la decisione quadro 2002/629/GAI (19 luglio), con cui si prescriveva agli Stati membri di incriminare penalmente la tratta di migranti a fini di sfruttamento di

manodopera o di sfruttamento sessuale. Peraltro, nel 2000, su input delle Nazioni Unite, erano stati approvati i Protocolli aggiuntivi alla Convenzione di Ginevra, al fine di prevenire e punire la «tratta di persone, specialmente donne e bambini», nonché «il traffico di migranti per terra, aria, mare». Da tutto ciò è derivata la necessità di una ridefinizione delle fattispecie penali del nostro codice, che fosse coerente con le Fonti internazionali. Tale ridefinizione è intervenuta con la legge n. 228/03, che ha riformulato l'art. 600 c.p., ponendosi, tuttavia, e in regime di continuità normativa col precedente dettato normativo.

Il testo della nuova disposizione è, sostanzialmente, quello oggi in vigore, e punisce il fatto di chi eserciti «*su una persona poteri corrispondenti a quelli del diritto di proprietà*» ovvero riduca o mantenga «*una persona in stato di soggezione continuativa, costringendola a prestazioni lavorative o sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque a prestazioni che ne comportino lo sfruttamento*»; nel secondo comma si precisa che «*la riduzione o il mantenimento nello stato di soggezione ha luogo quando la condotta è attuata mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o mediante la promessa o la dazione di somme di denaro o altri vantaggi a chi ha l'autorità sulla persona*». La disposizione è stata rimaneggiata nel 2014 (D. L.vo n. 24) con l'aggiunta della fattispecie relativa al prelievo di organi e ad altre attività illecite specificamente individuate dal nuovo testo di legge (1° comma), nonché, al 2° comma, dopo la frase “*approfittamento di una situazione*”, delle parole “*di vulnerabilità*”. Queste ultime modifiche, almeno formalmente, dovrebbero operare per i fatti successivi alla legge di modifica, ma di fatto, quanto meno con riferimento alla “*situazione di vulnerabilità*” un vero e proprio problema di applicazione della legge più favorevole non si pone, giacché secondo la giurisprudenza, anche prima della modifica della norma, la riduzione in schiavitù era da rinvenirsi nell'approfittamento di situazioni di vulnerabilità del lavoratore.

Il delitto, così come oggi è configurato, individua una fattispecie multipla, a forma libera, che comporta:

- l'esercizio su di una persona di poteri di signoria corrispondenti al diritto di proprietà, in modo che la persona sia più o meno ridotta ad una *res*, oggetto di scambio commerciale (es. le ragazze dell'est portate in Italia per essere destinate alla prostituzione ed oggetto di ripetuti cambi di "padrone");
- la riduzione o il mantenimento di una persona in stato di soggezione continuativa, finalizzata al suo sfruttamento, con differenti modalità.

Integrate tali situazioni, nessuna rilevanza ha il consenso della parte, i cui processi volitivi si intendono assolutamente alterati.

Ovviamente – e parallelamente - anche la giurisprudenza della Cassazione si è evoluta, rispetto alle SS. UU. del '96.

Secondo la Suprema Corte, lo stato di "soggezione continuativa" di cui all'art. 600 c.p. va rapportato al *vulnus* arrecato all'altrui libertà di autodeterminazione, nel senso che *«esso non può essere escluso qualora si verifichi una qualche limitata forma di autonomia della vittima»* (Cass. 25408/13). La questione si pone – ed è particolarmente delicata – nei riguardi degli immigrati, essendosi affermato che *«integra il delitto di riduzione in schiavitù, mediante approfittamento dello stato di necessità altrui, la condotta di chi approfitta della mancanza di alternative esistenziali di un immigrato da un Paese povero, imponendogli condizioni di vita abnormi e sfruttandone le prestazioni lavorative, al fine di conseguire il saldo del debito da questi contratto con chi ne ha agevolato l'immigrazione clandestina»* (Cass. n. 46128/08).

Con riferimento, poi, allo "stato di necessità", Cass. 17.6.16, n. 1884 ha ritenuto che più correttamente si deve parlare di "situazione di necessità", la quale va delineata non già con riferimento all'esimente di cui all'art. 54 c.p., *«quanto piuttosto alla nozione di bisogno enunciata dall'art. 644, comma 5° n.3 c.p. in tema di usura e nell'art. 1448 c.d. in tema di rescissione del contratto»* (Art. 1448 c.c.: *«Se vi è sproporzione tra la prestazione di una parte e quella dell'altra, e la sproporzione è dipesa dallo stato di bisogno di una parte, del quale l'altra ha approfittato per trarne vantaggio, la parte danneggiata può domandare la rescissione del contratto»*: deve trattarsi di *lesione ultra dimidium* e non deve riguardare i contratti aleatori).

In altri termini, quello che si richiede per la sussistenza della riduzione in schiavitù, è una «*situazione di debolezza o di mancanza materiale o morale del soggetto passivo, adatta a condizionarne la volontà personale, in accordo con quanto disposto nella decisione-quadro UE 2002/629/GAI sulla lotta alla tratta degli essere umani (di cui la legge n. 228/03 è attuazione), laddove intende tutelare le posizioni di vulnerabilità; nozione, quest'ultima, che deve essere tenuta ben presente al fine di interpretare l'art. 600 c.p.*», costituendo essa una condizione capace di compromettere «*radicalmente la libertà di scelta della vittima, che non ha altra scelta se non quella di sottostare all'abuso*» (Cass. n. 31647/16 cit.).

A proposito, poi, della continuità della soggezione, la Cassazione ha osservato come tale requisito debba essere inteso o in senso cronologico di durata prolungata nel tempo, ovvero nel senso di una “certa permanenza”, con esclusione, quindi, di quelle condotte che si esauriscano in brevissimo tempo e non siano idonee a determinare “dipendenza”. Da ultimo, secondo Cass. n. 40045/10 (Murmylo ed altri) è ravvisabile la situazione di “soggezione” integrante il delitto di cui all'art. 600 c.p., allorché le vittime (in via di esempio):

- a) siano private dei passaporti o dei documenti;
- b) siano collocate in luoghi isolati privi di relazioni esterne;
- c) abbiano retribuzioni nettamente inferiori alle promesse e, comunque, alla normativa contrattuale;
- d) subiscano contestualmente sacrifici di esigenze primarie;
- e) vivano in luoghi fatiscenti, in assenza di servizi igienici;
- f) subiscano privazioni alimentari e siano impossibilitate di spostarsi liberamente sul territorio, costrette a raggiungere i luoghi di lavoro solo su mezzi di trasporto nella disponibilità dell'autore del reato;
- g) siano incapaci comunque di sottrarsi allo sfruttamento e siano, anche, oggetto di violenze o minacce.

Nello specifico, la Cassazione ha ritenuto sussistente il reato nel caso di un uomo «*alloggiato in un ricovero per gli animali, non avendo la possibilità di scegliere altre sistemazioni abitative anche a causa delle sue condizioni di persona straniera, da pochi*

mesi in Italia, senza denaro né conoscenze, con scarsa o nulla consapevolezza della propria situazione o dei propri diritti. Pur se egli aveva mantenuto in termini astratti la possibilità di allontanarsi dalla situazione sgradita – si legge nella sentenza - ciò non significa che egli avesse alternative realisticamente individuabili e compatibili con le circostanze contingenti esistenti in quel contesto territoriale e temporale». Ne viene – secondo la S.C. – che tale lavoratore «non si determinò liberamente a svolgere un'attività lavorativa gravosa, sottopagata e in condizioni disagiate, ma lo fece in quanto condizionato dall'assenza di alternative praticabili, in quel periodo, in quel contesto locale e temporale e in ragione delle proprie condizioni personali».

Ancora più recentemente la Cassazione, sulla scia di un ormai consolidato indirizzo nomofilattico, ha ribadito che per la sussistenza del reato de quo «non è necessaria un'integrale privazione della libertà personale, ma è sufficiente una significativa compromissione della capacità di autodeterminazione della persona offesa, idonea a configurare lo stato di soggezione rilevante ai fini dell'integrazione della norma incriminatrice», stato di soggezione che «deve essere rapportato all'intensità del vulnus arrecato all'altrui libertà di autodeterminazione», dovendosi ritenere “irrilevante” che le vittime conservino la possibilità di compiere singoli atti in autonomia, quale quello di allontanarsi temporaneamente dall'organizzazione, posto che ciò che rileva sotto tale profilo è «la condizione di coartazione psicologica continuativa» in cui le vittime si vengano a trovare per effetto della condotta posta in essere dal soggetto agente (Cass. 16.5.17, n. 42751).

Alla stregua di tali considerazioni, la differenza fra il reato di cui all'art. 603-bis e quello di riduzione in schiavitù (art. 600 c.p.) sta, fondamentalmente, nella maggior gravità di quest'ultimo, connotato da una più estesa privazione della libertà di autodeterminazione (nel senso sopra specificato) e nel fatto che la riduzione in schiavitù si attaglia alle condizioni di lavoro ma non si esaurisce con quelle (si pensi, per esempio, al fenomeno delle schiave-prostitute).

In altri termini le due fattispecie si atteggiano, in un certo senso, come due cerchi concentrici: più grande quello dell'art. 603-bis, più piccolo quello di cui all'art. 600 c.p.,

nel senso che tutto ciò che è caporalato non è necessariamente schiavitù, ma ciò che è schiavitù è, ancora prima, caporalato.

Peraltro, proprio per effetto di tali differenze, è da escludere che l'entrata in vigore della più mite normativa di cui all'art 603-bis c.p. possa costituire un ostacolo all'applicazione della più severa fattispecie della riduzione in schiavitù (o servitù), pur se appare «pessimisticamente ipotizzabile un'interpretazione economicamente realistica, basata sul tacito riconoscimento dello stato di necessità, in cui opera l'agricoltura italiana nell'arretrata economia meridionale, sotto la pressione della concorrenza internazionale»¹⁴. Un tale orientamento, tuttavia, pare insostenibile alla luce della consolidata giurisprudenza della Suprema Corte, «secondo cui il delitto di riduzione in schiavitù è inequivocabilmente identificabile in virtù dello specializzante evento costituito dal permanente stato di soggezione continuativa, che è a monte del perenne sfruttamento della vittima. ... Grazie anche alla Sentenza della Corte d'Assise di Lecce [si può] giungere ad una precisa consapevolezza: è ancora in vigore un ordinamento legislativo – fondato su un superiore ordinamento costituzionale e su un alternativo ordinamento economico. che riconosce a tutti il diritto di vivere e lavorare in maniera libera, dignitosa, sicura»¹⁵.

Le ricordate innovazioni legislative ed una maggiore consapevolezza della Magistratura italiana circa la gravità e pervasività dei fenomeni ora descritti fanno, dunque, ragionevolmente ritenere che essi possano finalmente essere adeguatamente fronteggiati e ridimensionati, pur se molto può ancora essere fatto. E non solo dai magistrati, ma da tutti i cittadini. Perché questi fenomeni sono anche un fatto culturale e risentono anche delle speculazioni e delle storture tipiche indotte dal populismo (anche giuridico) e dal sovranismo. Si pensi, solo per un attimo, a quello che fu l'atteggiamento degli italiani, e, segnatamente, dei salentini quando in Italia, particolarmente nella Provincia dei Lecce, cominciarono i flussi degli albanesi e a qual è l'atteggiamento odierno rispetto ai migranti africani. Allora il Salento fu ospitale, tanto che qualcuno lo propose per il

¹⁴ A. BEVERE, *Nota alla sentenza 13.7.17 della Corte d'Assise di Lecce*, cit. in «Critica del Diritto», E.S.I., Napoli

¹⁵ *Ibidem*.

Nobel per la pace. Oggi non è più così. Certo, c'è la crisi. Certo, manca il lavoro. Ma credo sia indubitabile se non una maggior cattiveria, una più avvertita ostilità. Allora, forse, occorre tornare a “vedere” l'altro non come una persona ostile ma come un ospite che ha “*diritto di avere diritti*” (per citare una frase di Stefano Rodotà mutuata da Hannah Arendt). Occorre guardare all'altro, anche straniero, non solo come individuo, ma come persona (il richiamo a Mounier e a Maritain è d'obbligo), perché solo così è possibile avere consapevolezza dei problemi che affliggono la società in cui viviamo e di come affrontarli. La politica italiana, come quella europea, in materia di immigrazione debbono mutare (la mancata approvazione della legge sullo jus soli è stata un'occasione persa), anche dal punto di vista securitario, perché una maggiore integrazione, con una più significativa presa di coscienza culturale da parte di chi viene a vivere in Italia, vale a ridurre e a contenere i fenomeni violenti molto di più dell'abnorme aumento delle sanzioni contenuto in recenti provvedimenti legislativi. Poi, forse, una pre-condizione per provare a governare il fenomeno migratorio è quella di por termine alle guerre e ai focolai di guerra che allignano in paesi come l'Iraq, la Siria, la Libia, ecc. Ovviamente non è pensabile una soluzione che contempra un intervento militare europeo o della NATO, che finirebbe, invece, con l'inasprire una situazione già difficile (Libia docet). Occorre, al contrario, dare luogo a forti investimenti in aiuti umanitari e programmi per il rafforzamento dello stato di diritto, magari sotto l'egida dell'ONU, anche se tutto ciò è più facile a dirsi che a farsi.

Occorre – io credo – adottare, almeno a livello europeo, una politica comune per il diritto d'asilo, evitando di lasciare isolati Stati come l'Italia o la Grecia. La frontiera del Mar Mediterraneo non è dell'Italia o della Grecia ma è la frontiera dell'Europa!

Il motto dell'Unione Europea recita: “Uniti nella diversità”. L'impressione, purtroppo, è che, almeno fino ad oggi, gli europei siano stati sempre più diversi e sempre meno uniti. E ancor meno solidali! L'auspicio è che qualcosa, finalmente, possa cambiare.