

SESSIONI SPECIALI

IL CONTRASTO PENALE AL TRAFFICO DI MIGRANTI NEL MEDITERRANEO NELL'ESPERIENZA ITALIANA: STRUMENTI, EFFICACIA E PROSPETTIVE.

Simona Ragazzi

Tribunale di Catania

Sezione del Giudice per le Indagini Preliminari e l'Udienza Preliminare

simona.ragazzi@giustizia.it

Negli interventi e nelle decisioni delle istituzioni, anche europee e internazionali, relative alla gestione dei flussi migratori sulla rotta del Mediterraneo non si manca di sottolineare che l'obiettivo dell'azione è quello di contrastare il traffico dei migranti e di smantellare le reti criminali a ciò dedite.

Ma è assai più raro che nel dibattito pubblico si entri un po' in profondità, ovvero che si ci soffermi sulle caratteristiche di questo fenomeno criminale, sul quadro giuridico – interno e internazionale – di riferimento, su cosa si è fatto sul piano giudiziario per contrastare il fenomeno, sui limiti e le inadeguatezze che ci impediscono di aggredirlo efficacemente.

Perché l'autorità giudiziaria italiana e se ne occupa e perché essa segnala anche pubblicamente e con forza quando questa azione fallisce?

Nel nostro ordinamento giuridico un insieme di fattispecie puniscono le condotte *latu sensu* di sfruttamento, anche lucrativo, dell'immigrazione clandestina: 1) il delitto di favoreggiamento dell'ingresso e della permanenza di migranti irregolari nel territorio dello Stato, del transito dei medesimi da uno Stato a un altro, con una serie di aggravanti, tra cui quella della transnazionalità; 2) il delitto di partecipazione o direzione di un'associazione a delinquere a tali delitti finalizzata; 3) reati comuni suscettibili di rilevare nella materia nei singoli casi (omicidio, naufragio, etc.). attraverso tali fattispecie l'ordinamento di conforma a una serie di atti comunitari e di strumenti internazionali: la Convenzione delle Nazioni Unite sul Crimine Transnazionale e il Protocollo addizionale sul Traffico di Migranti per terra, mare e aria, adottati con Risoluzione AG il 15.11.2000, siglati dagli Stati Parte a Palermo il 12-15.12.2000, entrati in vigore sul piano del diritto internazionale il 29.9.2003 e il 28.1.2004 e in Italia con la legge 16.3.2006 n. 146, che ha introdotto l'aggravante della transnazionalità, soddisfacendo in modo adeguato l'obbligo di recepimento interno delle fattispecie ivi previste.

SESSIONI SPECIALI

Dalla Convenzione di Palermo discendono i seguenti obblighi dello Stato:

- prevenire e reprimere il traffico dei migranti via mare, via terra e via a-ria;
- promuovere la cooperazione tra gli Stati Parte a tal fine;
- tutelare al contempo i diritti dei migranti oggetto di traffico clandestino.

Convenzione e Protocollo ONU ci impongono' di puntare il faro ai reati di smuggling di natura transnazionale e nei quali è coinvolto almeno un gruppo criminale organizzato.

È su questo fenomeno che si punta l'attenzione dell'autorità giudiziaria nel 2013, da quando aumentano esponenzialmente partenze e approdi in Italia e insieme le morti e i naufragi, con risultati - almeno in parte - storici e inediti.

Quale è lo scenario in quel momento?

Le reti dedite allo smuggling in Libia in quel periodo sono in fase di 'rior-ganizzazione' dopo gli anni della repressione ad opera di Gheddafi in virtù dell'accordo con l'Italia e poi della guerra civile. Una quota notevole delle partenze è dall'Egitto e gli sbarchi all'inizio sono ancora "spontanei".

La rotta egiziana, che punta sulla Sicilia Orientale e convoglia la crescente massa dei siriani e degli altri migranti in fuga dai territori dell'ISIS, si avvale, anche per la distanza geografica rispetto alle coste italiane, di grandi mezzi di trasporto e di equipaggi professionali, i quali usano trasportare i migranti su grandi navi madre fino alle acque internazionali per poi ivi trasbordarli su barchini al traino che proseguono fino alla Sicilia, mentre la nave torna in Egitto, al riparo dalla giurisdizione dello Stato di mirato approdo.

Chi dovrebbe esercitare la giurisdizione? Ci si rende conto che le acque internazionali sono una zona franca. Gli stessi strumenti di diritto internazionale oltre che le fattispecie di diritto interno sono impostate sulla giurisdizione di tipo classico, fondata sulla territorialità o al più sulla personalità attiva e passiva.

Si elabora, allora, una lettura delle norme sulla giurisdizione (art. 6, comma 2 c.p.) che permette di affermare: a) la giurisdizione italiana per condotte criminali di trasporto che si scoprono e si interrompono deliberatamente in acque internazionali (per preservare natanti di valore e relativi equipaggi, essi stessi organici alle organizzazioni criminali, e provocare il soccorso del barchino insicuro); b) in parallelo, la legittimità dei poteri coercitivi in alto mare, tra cui sequestro e arresto (art. 110 Conv. Montego Bay e 8, par. 7, Protocollo sul traffico).

SESSIONI SPECIALI

Non è un *escamotage* né una forzatura del diritto penale vigente: è una interpretazione che supera l'espedito fraudolento studiato dalle organizzazioni criminali per sottrarsi alla giurisdizione dello Stato di approdo.

Si scalfisce la percezione della impunità di cui avevano goduto i trafficanti nei Paesi di partenza e transito, un fattore questo di auto-alimentazione della fama e del potere delle organizzazioni.

Questo orientamento, che viene posto alla base di una strategia investigativa organizzata di contrasto che si salda con il dispositivo Mare Nostrum e trova nelle Linee Guida della DNA de gennaio 2014 organica elaborazione, si estende alle traversate lungo la rotta turca del Mediterraneo orientale che nel 2014 punta alle regioni dell'Italia meridionale, fascia ionica (Puglia, Calabria e Sicilia) con navi mercantili dismesse, e ad altri delitti (428 e 575 c.p.), attraverso il principio della giurisdizione per connessione (ricepito dalla Cassazione).

Es: Caso di omicidio di 49 morti per soffocamento nella stiva di un barcone dalla Libia (agosto 2015): degli otto libici imputati, i tre che hanno scelto il rito abbreviato sono stati condannati alla pena di 20 anni dopo un anno e due mesi dai fatti.

Si ha prova di crescenti spregiudicatezza e crudeltà nel trattamento dei migranti trasportati, sempre più "merce a perdere".

I risultati di questa strategia: numerosi casi di apprensione e poi confisca di natanti di notevole stazza e valore, procedimenti penali, approdati a condanna, per associazione a delinquere (seppur di membri di livello medio bassi); identificazione di elementi apicali delle stesse organizzazioni, per i quali vengono attivate richieste di cooperazione giudiziaria e/o di estradizione verso Egitto e Turchia ex art. 18 Convenzione di Palermo.

L'azione di contrasto si estende anche alle "organizzazioni criminali di terra", che lucrano sulla inadeguatezza e sulle falle del "sistema Dublino" relativo alla competenza sulle domande di protezione internazionale, aiutando i migranti appena giunti a fuggire dai centri di accoglienza per raggiungere i Paesi europei di agognata destinazione.

Esso ha fatto sì che gran parte dei Siriani e una parte di eritrei e somali (che negli anni 2013-2014 rappresentavano una consistente parte degli arrivi) non sia rimasta in Italia e abbia proseguito il viaggio grazie a organizzazioni criminali.

Oggi con il rafforzamento dei meccanismi di identificazione Eurodac e l'irrobustimento delle strutture è venuto meno l'incentivo delle reti criminali a ciò dedite. Ciò non altera il giudizio di irrazionalità e iniquità del Regolamento Dublino.

SESSIONI SPECIALI

Questa vicenda ci segnala, però, un dato rilevante: allorché le istituzioni assumono il governo dei processi migratori, tolgono terreno ai trafficanti, con un primo risultato, non trascurabile, di salvaguardare l'incolumità dei migranti ed evitare una forma di speculazione sul bi-sogno di spostarsi.

Nel 2014 riesplode però la rotta libica (dei 170.100 di quell'anno ben 141,000 vengono dalla Libia – a fronte dei 27,000 dell'anno prima – 15,000 dall' Egitto e 10.000 dalla Turchia).

Ma lo scenario è cambiato. Le nuove organizzazioni criminali libiche sono più spregiudicate e rapaci di quelle dell'epoca Gheddafi e di quelle egiziane e siriane: grazie all'anarchia e alla frammentazione politica seguite alla guerra civile, alla mancanza di unità e di reale autorità statale, il mercato dello smuggling si è 'liberalizzato', vi è ampia disponibilità di armi da guerra, nessuno ha proceduto a un'opera di disarmo, i conflitti in parte continuano.

Le milizie para-militari stesse si riciclano come smugglers o appoggiano gangs dedite a tali traffici, assicurando loro una "cornice di sicurezza".

Cambia perciò il *modus operandi* delle organizzazioni criminali.

I trafficanti che organizzano le traversate dalla Libia, diversamente da quelle da Egitto e Turchia, non hanno bisogno di spingersi nelle acque in-ternazionali, perché il tratto verso le acque italiane è molto più breve.

Bastano barconi e gommoni. Le loro condotte si svolgono e si esauriscono esclusivamente nel contesto delle acque territoriale libiche.

I trafficanti libici procacciano i migranti e scelgono i conducenti dei natanti tra gli stessi aspiranti viaggiatori tra quanti hanno una pregressa esperienza di pescatori o conoscono l'inglese, istruendoli in modo avventizio e affrettato nella imminenza del viaggio, e ciò in cambio del mancato pagamento dell'esoso prezzo del viaggio.

Il segmento di condotta imputabile a tali scafisti occasionali è sempre più ridotto, poiché spesso gli stessi libici conducono il natante nella prima fase, per poi affidare la guida al conducente e agli ausiliari prescelti nel modo detto, fino all'intervento soccorritore, il quale ormai avviene sempre più tempestivamente ad opera di navi civili delle ONG in servizio di volontario soccorso a ridosso delle *acque nazionali libiche*.

In tali casi i libici lasciano il gommone, trasferendosi a bordo di natanti più agili di supporto, che affiancano il gommone nel primo tratto di navi-gazione, recuperando - prima di lasciare i migranti -

SESSIONI SPECIALI

motore extra-bordo e talvolta anche bussola e telefono satellitare, strumenti senza i quali la re-stante navigazione è resa ancora più insicura, per rientrare sulle coste li-biche.

In tale quadro arrestare gli scafisti dell'ultimo tratto non permette in alcun modo di scalfire le organizzazioni criminali e la strategia di contrasto in-trapresa nel 2013 e poi proseguita dopo non può funzionare. Essa è cali-brata per rotte di "lunga percorrenza", che richiedono l'investimento di mezzi di trasporto di valore ed equipaggi professionali, che si spingono fino all'area della a.i., la cui apprensione può segnare un colpo alle organizza-zioni.

In questo contesto interviene la Decisione del Consiglio della UE del 18 maggio 2015 n. 2015/778, istitutiva del dispositivo della UE Eunavfor Med. Il suo mandato è smantellare il modello dei trafficanti, mentre il sal-vataggio è solo tra i considerando introduttivi. Si articola in 4 fasi.

I risultati dell'operazione "Sophia" in termini di contrasto ai livelli apicali del traffico di migranti e alle relative dotazioni materiali e strutture logisti-che non sono però in linea con l'obiettivo fissato. Perché ?

Non per la sua natura di operazione 'militare' in sé, come paventato da al-cuni gruppi di opinione della società civile al momento del suo varo. Lo era anche Mare Nostrum. Piuttosto:

1) La circostanza che l'operazione non sia approdata al terzo *step*, cioè alla c.d. "fase 2 Bravo" del percorso stabilito e che, dunque, i suoi dispositivi militari non siano mai approdati alle acque territoriali li-biche (e ciò in mancanza di una risoluzione *ad hoc* del Consiglio di Sicurezza dell'Onu ovvero del consenso dello Stato interessato, la Li-bia, che ne costituivano il presupposto), rimanendo confinati nelle acque internazionali, impedisce di intercettare i "veri attori" del-lo *smuggling*.

2) EunavforMed non è supportata da un quadro giuridico omogeneo, capace di dare strumenti uniformi ed efficaci di contrasto in alto ma-re a tutti i dispositivi coinvolti. Mentre Mare Nostrum, oltre che ade-guata a quel modello di traffico, era parte integrante di un sistema omogeneo di relazioni tra istituzioni di P.G. e di A.G. dedicate al contrasto penale a quei reati. Mare Nostrum avevano ufficiali di P.G. a bordo e i suoi dispositivi si relazionavano in modo costante e diret-to - come hanno fatto dopo i dispositivi di "Mare Sicuro" - con l'Autorità Giudiziaria italiana, essendo parte d un sistema integrato. I dispositivi di Eunavfor Med non sono parte di un unico sistema i-stituzionale. Non hanno ufficiali di PG italiani a bordo, bensì ufficiali dei loro Paesi e rispondono all'A.G. dei Paesi di appartenenza e al-le regole dei rispettivi ordinamenti giuridici, e non a quelle del Paese che riconosce la giurisdizione. Esempio:

SESSIONI SPECIALI

Se in mare in a.i. una nave militare straniera scorge un natante di supporto con li-bici a bordo che si riavviano verso le acque libiche, dopo avere accompagnato un gommone di migranti con motore extrabordo e satellitare con sé, non tutti i dispositi-vi militari possono intervenire. Occorre rispondere alle seguenti domande : posto che è in corso la consumazione di un reato di smuggling, lo Stato di appartenenza della nave riconosce la giurisdizione *ratione loci* su tale fatto? L'Italia sì, gli altri Stati no (tranne Spagna).

Può esercitare poteri di ispezione e abbordaggio? sì (dato l'art. 8, par. 7, del Protocol-lo e Ris. 2240/15 ONU SC).

Può esercitare poteri coercitivi sulle *persone*? no, se non riconosce la giurisdizione.

Al massimo potrà svolgere attività di ispezione e abbordaggio ex art. 8 para 7 Proto-collo, nonché di rendicontazione (report) e segnalazione a una unità istituzionale ita-liana, la quale comunque potrà non essere nelle condizioni operative di intervenire subito.

3) allo stesso tempo la consapevolezza, nei trafficanti, della presenza a *ridosso delle acque territoriali libiche* di unità non istituzionali, co-me le navi delle ONG, prive - finora - di ufficiali di Polizia Giudiziaria e di personale attrezzato alla raccolta dei primi elementi di indagine, ha avuto un effetto di oggettivo incoraggiamento delle partenze, mol-tiplicandone il numero, con conseguente percentuale più alta di morti.

Così nel nuovo contesto (dalla fine del 2015) si apprendono piccoli natanti e in stragrande maggioranza soggetti di modestissima caratura criminale, il cui perseguimento ha poco più di un significato simbolico e non intacca in alcun modo la vitalità delle rete criminali e i loro floridissimi traffici.

Cambia anche la composizione dei flussi per nazionalità di provenienza. Il grande filone umanitario Siria/Iraq/Eritrea è largamente diminuito (dirottato sulla rotta orientale), ma si stringono o si rafforzano accordi crimi-nali sull'asse sub-sahariano e così singolarmente gli arrivi aumentano. Così anche le morti.

Questo permette di fare una riflessione, apparentemente banale.

Quando un “servizio” viene governato ed erogato in modo preponderante da organizzazioni criminali, esso sarà gestito con le logiche, gli scopi e i metodi propri di gruppi criminali. Tali gruppi non ispirano il proprio agire a scelte di valore e di razionalità, ma a logiche di puro *business* e a metodi di violenza, minaccia, sopraffazione.

Per questo i flussi vanno governati dalle istituzioni secondo percorsi legali e non subiti passivamente.

In conclusione, a livello europeo e a livello ONU, occorrerebbero:

- □ regole più ampie e flessibili su giurisdizione e poteri coercitivi in modo che *qualunque Stato Membro* che accerta un crimine di smug-gling in acque internazionali, ma

SESSIONI SPECIALI

oggettivamente rivolto a produrre i suoi effetti in uno degli Stati UE riconosca la propria giurisdizione e possa esercitare poteri coercitivi, ma, eventualmente, possa cederla (*opting out*) allo Stato di approdo del natante, ove questo, per la funzionalità e la tempestività delle indagini, sia meglio in grado di gestire la prosecuzione di queste e il processo, i relativi atti urgenti di PG siano utilizzabili in condizioni di equivalenza agli atti interni.

- In tal senso non è concepibile che ancora oggi vigano regole assai meno ampie di quelle sulla pirateria.
- Regole che permettano di proseguire l'azione di contrasto nelle acque territoriali dello Stato di partenza, in supporto e di concerto con lo Stato stesso o in supplenza, ove questo per negligenza non si attivasse.

Ma più ci spingiamo verso il territorio dei Paesi dove si consumano principalmente questi reati, più si pone il tema della giurisdizione domestica degli Stati di radicamento delle organizzazioni criminali.

A perseguire questi reati dovrebbero essere primariamente gli Stati di transito e partenza dei flussi. Chi vigila?

Qui viene in rilievo il tema dell'effettivo recepimento della Convenzione di Palermo e dei suoi Protocolli addizionali nei Paesi maggiormente interessati. Libia, Niger e Nigeria hanno ratificato tutti e tre gli strumenti (per es, in Libia con la Legge 19/2010), ma non li hanno trasfusi in norme di diritto interno.

Es. Egitto non lo aveva fatto, ma lo ha fatto solo nel novembre 2016. Grazie all'emissione di tale legge esiste una base per la cooperazione giudiziaria e un deterrente non insignificante per i trafficanti.

Manca un sistema adeguato ed efficiente di monitoraggio sulla effettiva operatività della Convenzione di Palermo e dei Protocolli addizionali nei Paesi firmatari e che l'hanno ratificata (per cui non è dato sapere se uno Stato stia realmente ottemperando ai propri obblighi convenzionali), nonché di revisione/aggiornamento del contenuto di detti strumenti pattizi (che si rende opportuno e necessario, per es., anche alla luce di quanto detto sulla giurisdizione).

Diverso ed efficiente è il sistema di revisione della UNCAC- Convenzione ONU sulla Corruzione (cicli di revisione di 4 anni affidati a due Paesi sorteggiati, report, coinvolgimento della società civile, etc.).

SESSIONI SPECIALI

Da cosa può dipendere la riluttanza nei Paesi firmatari a recepire e applicare il Protocollo e forse anche una certa indifferenza generale all'adozione di un meccanismo efficiente?

Va solo ricordato che lo *smuggling* ha molto a che fare con le politiche migratorie, tema ad alta sensibilità politica.

La percezione della gravità di questo reato è più forte per i Paesi di immigrazione piuttosto che di emigrazione, lo sfruttamento può essere occasione di corruzione e/ di business o, come in passato (es. Libia di Gheddafi dell'ultimo periodo) di ricatto dei Paesi di approdo.

Occorre certamente investire e spendersi molto nell'adozione di un serio meccanismo di valutazione dell'effettività della Convenzione di Palermo e dei Protocolli aggiuntivi.

Sono meccanismi lunghi.

Nel frattempo, qualcosa è cambiato e si è avviato un dialogo con i Paesi di transito e di partenza dei flussi.

Occorre, allora, investire anche sulla *capacity building* di questi Paesi.

Così come si è avviato un percorso di sostegno a una economica alternativa e lecita, per togliere attrattiva economica all'"industria" dello *smuggling*, e così come si deve incoraggiare questi Paesi al rispetto dei diritti umani nel trattamento dei migranti, non può mancare il sostegno alla creazione, finalmente, in questi Paesi di un quadro normativo di contrasto penale al traffico di migranti e al graduale rafforzamento degli apparati giudiziari e di polizia a ciò preposti.

Abbiamo anche dei segnali di comunità municipali in Libia (es. Zuwara) che in anni recenti (2015) si sono ribellate alle reti dei trafficanti insediate nel proprio territorio e hanno avviato una parziale opera di perseguimento giudiziario, con frutti molto modesti, proprio perché il sistema penale e quello giudiziario sono largamente inadeguati.

Noi italiani abbiamo una esperienza "maestra". Per decenni e decenni, forse anche per secoli, le associazioni criminali di stampo mafioso hanno vis-suto e agito nella piena impunità, crescendo e rafforzandosi sempre di più.

Quando è stata adottata una legge (Rognoni La Torre) che ha introdotto il relativo reato e la confisca dei relativi capitali e un pool di giudici e investigatori ha inventato un metodo efficace di contrasto, queste associazioni si sono fortemente indebolite e hanno perso consenso sociale.

Questo è il mio auspicio e il mio contributo al lavoro "costruttivo" che fate voi, attori della Cooperazione allo Sviluppo.