

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

10/2026

COMITATO EDITORIALE Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervé Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Masera, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti.

COMITATO SCIENTIFICO (REVISORI) Andrea Abbagnano Trione, Dario Albanese, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Enrico Mario Ambrosetti, Ennio Amodio, Gastone Andreazza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Enrico Basile, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Teresa Bene, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Francesca Biondi, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Carlo Bonzano, Matilde Brancaccio, Carlo Bray, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Gaia Caneschi, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Carlotta Conti, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Jacopo Della Torre, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Stefano Finocchiaro, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Alessandra Galluccio, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kistoris, Giorgio Lattanzi, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Adelmo Manna, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Francesco Mazzacuva, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Bartolomeo Romano, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Nicola Triggiani, Tommaso Trinchera, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Maria Chiara Ubiali, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia.

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Enrico Andolfatto, Silvia Bernardi, Patrizia Brambilla, Pietro Chiaraviglio, Beatrice Fragasso, Ilaria Giugni, Elisa Grisonich, Francesco Lazzarini, Alessandro Malacarne, Cecilia Pagella, Emmanuele Penco, Gabriele Pontepino, Sara Prandi, Valentina Vasta.

Sistema penale (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili). La licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

Peer review I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2023, p. 5 ss.

CEUTA, FRONTIERA D'EUROPA: POSSIBILI SCENARI PENALISTICI DELLA RECENTE CRISI MIGRATORIA

di Filomena Pisconti

La recente crisi migratoria verificatasi a Ceuta – enclave spagnola al confine tra Europa e Africa – rappresenta un significativo banco di prova per il sistema europeo di gestione e controllo delle frontiere e, più in generale, per il difficile equilibrio tra contrasto dell'immigrazione irregolare e tutela dei diritti fondamentali delle persone migranti. La vicenda, i cui effetti si sono estesi anche al funzionamento dello spazio Schengen, offre inoltre l'occasione per interrogarsi sui possibili profili di rilevanza penale connessi alla facilitazione degli ingressi irregolari. In questa prospettiva, il contributo esamina la riconducibilità delle condotte alle fattispecie di migrant smuggling e di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare, anche attraverso un confronto tra l'ordinamento spagnolo e quello italiano, soffermandosi sulla dimensione organizzativa del fenomeno e sulla possibile rilevanza di forme di agevolazione non strettamente materiali. L'analisi considera, infine, le eventuali responsabilità connesse alla creazione di situazioni di pericolo e agli eventi lesivi o mortali verificatisi durante gli attraversamenti, nel necessario raccordo con il diritto dell'Unione europea e con il sistema multilivello di tutela dei diritti fondamentali.

SOMMARIO: 1. Ceuta nel sistema europeo di gestione delle frontiere: i fatti. 2. Ingressi via mare e *rechazo en frontera*: i limiti tracciati dal Tribunal Supremo e la possibile riconducibilità della vicenda al *migrant smuggling*. 2.1. Il quadro internazionale: la definizione convenzionale di *migrant smuggling*. 2.2. Il quadro europeo e nazionale: l'aiuto all'ingresso irregolare. 3. Eventi lesivi e responsabilità degli organizzatori. 4. Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare in Italia e in Spagna: profili comparatistici. 5. Le ricadute della crisi di Ceuta sullo spazio Schengen: la temporanea reintroduzione dei controlli italiani. 6. Conclusioni.

1. Ceuta nel sistema europeo di gestione delle frontiere: i fatti.

Gli eventi di Ceuta hanno mostrato quanto rapidamente una crisi migratoria localizzata alla frontiera tra Spagna e Marocco possa trasformarsi in una questione europea. Nel volgere di pochi giorni, gli attraversamenti dell'enclave hanno oltrepassato la dimensione locale della gestione della frontiera, alimentando un confronto politico tra gli Stati membri e una significativa tensione nei rapporti tra Italia e Spagna, culminata nella reintroduzione di controlli sui collegamenti tra i due Paesi. La vicenda ha così investito uno dei presupposti fondamentali dello spazio europeo di libera circolazione, mostrando la capacità delle crisi che si producono alle frontiere esterne di propagare i propri effetti ben oltre lo Stato direttamente interessato.

In questa prospettiva, Ceuta diviene qualcosa di più del luogo nel quale si è verificato un eccezionale afflusso di migranti. La crisi porta in primo piano alcune tensioni strutturali dell'attuale politica europea delle migrazioni: tra controllo delle frontiere esterne e libera circolazione nello spazio Schengen; tra responsabilità dello Stato di primo ingresso e interessi degli altri Stati membri; tra esigenze di sicurezza e tutela dei diritti fondamentali.

Lo Stato che presidia una frontiera esterna esercita una funzione che interessa l'intero spazio europeo e, nello stesso tempo, è tenuto al rispetto di un patrimonio di garanzie che costituisce parte integrante dell'ordinamento dell'Unione.

Il Codice frontiere Schengen¹, infatti, chiarisce che l'esercizio dei poteri di controllo deve svolgersi nel rispetto dei diritti fondamentali; l'art. 4 del regolamento (UE) 2016/399 impone agli Stati membri di agire nel pieno rispetto del diritto dell'Unione, della Carta dei diritti fondamentali, della Convenzione di Ginevra e del principio di *non-refoulement*.

È proprio nelle situazioni di maggiore pressione migratoria che assume particolare rilievo la verifica della capacità delle autorità di assicurare l'effettività della sorveglianza della frontiera nel rispetto degli obblighi di protezione derivanti dal diritto dell'Unione e dal diritto internazionale, come più volte sottolineato anche dalla giurisprudenza della Corte EDU².

Tra il 30 e il 31 luglio 2026 l'enclave spagnola è stata interessata da un afflusso eccezionale lungo il confine con il Marocco. Secondo i dati del Ministero dell'interno

¹ Cfr. Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, che istituisce un Codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (Codice frontiere Schengen), come successivamente modificato, in particolare artt. 3-8 e 14. L'art. 3 fa espressamente salvi i diritti dei rifugiati e dei richiedenti protezione internazionale, in particolare per quanto concerne il principio di *non-refoulement*; l'art. 4 impone agli Stati membri, nell'applicazione del Codice, il pieno rispetto del diritto dell'Unione, della Carta dei diritti fondamentali, della Convenzione di Ginevra, degli obblighi relativi all'accesso alla protezione internazionale e del principio di *non-refoulement*, prevedendo altresì che le decisioni siano adottate su base individuale. Gli artt. 5 e 6 disciplinano, rispettivamente, l'attraversamento delle frontiere esterne e le condizioni di ingresso dei cittadini di Paesi terzi; gli artt. 7 e 8 riguardano le modalità di svolgimento delle verifiche di frontiera, imponendo, tra l'altro, il rispetto della dignità umana e del principio di proporzionalità; l'art. 14 disciplina il respingimento alla frontiera dei cittadini di Paesi terzi che non soddisfano le condizioni di ingresso, facendo salva l'applicazione delle disposizioni in materia di diritto d'asilo e protezione internazionale.

² La gestione delle frontiere esterne resta, in ogni caso, sottoposta ai vincoli derivanti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, come mostra la giurisprudenza della Corte EDU in materia di respingimenti ed espulsioni collettive. In tale prospettiva, le pronunce *Hirsi Jamaa* e altri c. Italia e N.D. e N.T. c. Spagna, pur relative a contesti fattuali differenti e pervenute a esiti diversi, contribuiscono a delineare i limiti convenzionali entro i quali gli Stati possono esercitare i propri poteri di controllo delle frontiere. Cfr. Corte EDU, Grande Camera, 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, ric. n. 27765/09, spec. §§ 113 ss. e 166 ss., nella quale la Corte, con riferimento al respingimento verso la Libia di migranti intercettati in alto mare dalle autorità italiane, ha riconosciuto l'applicabilità extraterritoriale della Convenzione e accertato, tra l'altro, la violazione dell'art. 3 CEDU e dell'art. 4 Prot. n. 4; Corte EDU, Grande Camera, 13 febbraio 2020, *N.D. e N.T. c. Spagna*, ricc. nn. 8675/15 e 8697/15, spec. §§ 167 ss. e 193 ss., relativa al respingimento verso il Marocco di migranti che avevano tentato di superare le recinzioni di Melilla, nella quale la Corte ha escluso, nelle circostanze del caso, la violazione dell'art. 4 Prot. n. 4 e dell'art. 13 CEDU, attribuendo particolare rilievo alla condotta dei ricorrenti e all'esistenza di vie legali di accesso.

spagnolo³, circa 72.000 persone hanno fatto ingresso irregolare nella città autonoma, in larga parte attraverso la frontiera terrestre e, in alcuni casi, via mare, tentando di aggirare a nuoto le infrastrutture di separazione che si estendono fino alla costa⁴.

Un evento simile si verificò il 6 febbraio 2014, quando un numeroso gruppo di migranti tentò di raggiungere Ceuta attraverso la *playa del Tarajal*. Durante l'operazione, appartenenti alla Guardia Civil impiegarono materiale antisommossa mentre alcuni migranti si trovavano ancora in acqua. Quindici persone morirono per annegamento. La vicenda diede origine a un complesso procedimento penale, nel quale il problema non consisteva nel mettere in discussione il potere delle autorità di presidiare la frontiera, ma nel verificare se l'impiego di determinati mezzi coercitivi avesse incrementato il rischio di annegamento e se tale condotta potesse essere causalmente collegata agli eventi mortali. Il procedimento penale si concluse con il *sobreseimiento libre* disposto nel 2020 dall'Audiencia Provincial de Cádiz, confermato all'esito del successivo ricorso dinanzi al Tribunal Supremo; contro tali decisioni fu successivamente proposto ricorso di *amparo* dinanzi al Tribunal Constitucional⁵.

La concentrazione dei tentativi di ingresso del luglio 2026 ha determinato una forte pressione sul dispositivo di sorveglianza. Le autorità spagnole hanno rafforzato la presenza della Guardia Civil e della Policía Nacional, con particolare attenzione agli ingressi via mare, caratterizzati da evidenti rischi per la vita delle persone coinvolte.

³ Ministerio del Interior, *Grande-Marlaska agradece "el reconocimiento y el apoyo" de sus homólogos europeos a la respuesta de España ante la crisis de Ceuta*, 4 agosto 2026, ove il Ministro quantifica in 72.000 gli ingressi irregolari registrati a Ceuta il 30 luglio 2026 (<https://www.interior.gob.es/opencms/es/detalle/articulo/Grande-Marlaska-agradece-el-reconocimiento-y-el-apoyo-de-sus-homologos-europeos-a-la-respuesta-de-Espana-ante-la-crisis-de-Ceuta/>). Il dato, formulato nell'immediatezza della crisi, deve essere letto tenendo conto della provvisorietà delle rilevazioni e delle parziali divergenze tra le successive ricostruzioni.

⁴ La crisi di Ceuta consta, in realtà, di un importante precedente. Il 6 febbraio 2014 un numeroso gruppo di migranti tentò di raggiungere Ceuta dal territorio marocchino attraverso la zona della playa del Tarajal. Una parte delle persone entrò in mare cercando di aggirare a nuoto la struttura di confine. Nel corso dell'operazione, appartenenti alla Guardia Civil impiegarono materiale antisommossa a scopo dissuasivo, tra cui proiettili di gomma e dispositivi fumogeni, mentre alcuni dei migranti si trovavano ancora in acqua. Quindici persone morirono per annegamento. La vicenda diede origine a un complesso e prolungato procedimento penale, caratterizzato da successive decisioni di archiviazione e riapertura delle indagini. Il nucleo della questione penalistica riguardava precisamente il rapporto tra l'esercizio di una funzione istituzionalmente legittima — impedire l'ingresso irregolare attraverso la frontiera — e le concrete modalità attraverso le quali tale funzione era stata esercitata in una situazione caratterizzata da un elevato pericolo per la vita delle persone coinvolte. Il problema non consisteva, dunque, nel mettere in discussione in astratto il potere delle autorità di presidiare la frontiera, quanto nello stabilire se l'impiego di determinati mezzi coercitivi nei confronti di persone che si trovavano in mare avesse creato o incrementato il rischio di annegamento e se tale condotta potesse essere causalmente collegata agli eventi mortali. Nel 2019 il Juzgado de Instrucción n. 6 di Ceuta dispose la prosecuzione del procedimento nei confronti di sedici appartenenti alla Guardia Civil, ritenendo sussistenti elementi che richiedevano un ulteriore approfondimento in relazione, tra l'altro, a possibili ipotesi di *homicidio por imprudencia grave* e *denegación de auxilio*.

⁵ Cfr. Tribunal Constitucional, Sala Segunda, Auto 338/2023, 3 luglio 2023, rec. de amparo n. 5165-2022, ECLI:ES:TC:2023:338A, spec. Antecedentes, n. 2, ove è ricostruito l'iter del procedimento penale relativo ai fatti del Tarajal del 6 febbraio 2014; per una ricostruzione della vicenda, v. Amnesty International España, *El Tarajal: historia de una tragedia sin nombres*, 6 febbraio 2024.

La crisi è intervenuta in un momento delicato sul piano giuridico. Poche settimane prima, il Tribunal Supremo aveva escluso l'applicabilità dello speciale regime di *rechazo en frontera* alle persone intercettate in mare mentre tentano di raggiungere a nuoto Ceuta o Melilla, imponendo il ricorso alla procedura di *devolución* prevista dall'art. 58.3 della Ley Orgánica 4/2000⁶.

La pronuncia è stata tuttavia rappresentata, nel dibattito pubblico e sui canali digitali, in termini sensibilmente più ampi della sua effettiva portata. La decisione non ha sancito un generale divieto di allontanamento degli stranieri entrati irregolarmente, né riconosciuto un diritto a permanere sul territorio spagnolo. La questione riguardava, più precisamente, l'applicabilità agli ingressi via mare dello speciale regime previsto dall'ordinamento spagnolo per determinate ipotesi di superamento irregolare delle strutture di frontiera di Ceuta e Melilla e, di conseguenza, la necessità di ricorrere alle ordinarie procedure previste dalla legislazione in materia di immigrazione.

Nei giorni successivi alla crisi, sui medesimi canali hanno continuato a circolare messaggi relativi alla possibilità di nuovi attraversamenti collettivi; tra le date indicate figurava il 15 agosto. La circostanza impone cautela: resta da accertare se tale circolazione di informazioni abbia costituito un fenomeno spontaneo o sia stata riconducibile, almeno in parte, a soggetti interessati a promuovere o organizzare gli attraversamenti⁷.

Gli effetti della crisi hanno rapidamente oltrepassato i confini dell'enclave. Dal 1° agosto l'Italia ha ripristinato temporaneamente i controlli alle frontiere aeree e marittime per gli arrivi provenienti dalla Spagna, motivando la decisione con esigenze di sicurezza connesse alle possibili conseguenze della crisi di Ceuta. La scelta ha provocato una dura reazione del Governo spagnolo, che ha introdotto a sua volta controlli temporanei sui collegamenti provenienti dall'Italia.

La crisi originatasi alla frontiera tra Ceuta e il Marocco ha assunto così, nel giro di pochi giorni, una dimensione propriamente europea, incidendo sui rapporti tra due Stati membri e sul funzionamento della libera circolazione nello spazio Schengen.

2. Ingressi via mare e *rechazo en frontera*: i limiti tracciati dal Tribunal Supremo e la possibile riconducibilità della vicenda al *migrant smuggling*.

Con la sentenza n. 814/2026, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha delimitato l'ambito applicativo del regime speciale di *rechazo en frontera*, escludendone l'applicabilità agli stranieri intercettati in mare mentre tentano di

⁶ Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, sent. n. 814/2026. Secondo il comunicato del Consejo General del Poder Judicial, lo speciale *rechazo en frontera* non è applicabile alle persone intercettate in mare mentre tentano di raggiungere a nuoto Ceuta o Melilla: in tali casi opera la procedura di *devolución* di cui all'art. 58.3 della Ley Orgánica 4/2000.

⁷Sulla circolazione di messaggi relativi a nuovi attraversamenti e sulle ipotesi formulate dagli apparati di intelligence, v. S. CANETTI, *Il rapporto degli 007: il rischio terrorismo a Ceuta è concreto. Regia dietro gli arrivi*, in *Corriere della Sera*, 9 agosto 2026. Si tratta di ricostruzioni giornalistiche che, allo stato, non equivalgono all'accertamento di una regia criminale.

raggiungere a nuoto Ceuta o Melilla. Per tali ipotesi trova applicazione il procedimento di *devolución*, con le relative garanzie procedurali.

La pronuncia non ha riconosciuto un diritto all'ingresso o alla permanenza nel territorio spagnolo, né ha trasformato in regolare l'ingresso via mare. Essa ha più limitatamente escluso che alle persone intercettate in mare possa essere applicato lo speciale meccanismo previsto per chi tenta di superare gli elementi fisici di contenimento delle frontiere terrestri.

Nelle settimane successive, la portata della decisione sarebbe stata rappresentata in termini più ampi, fino a veicolare l'idea che l'ingresso a nuoto non potesse essere seguito dall'allontanamento. Le autorità spagnole hanno tuttavia chiarito che la pronuncia riguardava il procedimento applicabile e non determinava l'impossibilità giuridica di procedere alla restituzione dello straniero entrato irregolarmente.

La dimensione amministrativa potrebbe non esaurire le questioni giuridiche suscitate dagli eventi di Ceuta. Le modalità degli attraversamenti, la loro concentrazione temporale, il possibile coinvolgimento di soggetti operanti al di là dei confini nazionali, il ruolo delle piattaforme digitali e i rischi per la vita delle persone coinvolte aprono interrogativi che possono assumere rilievo anche sul terreno del diritto penale.

Anzitutto, occorre stabilire se i tentativi di ingresso siano stati il risultato di movimenti prevalentemente spontanei oppure se siano stati, almeno in parte, promossi, coordinati o agevolati da soggetti operanti nell'ambito di reti dedite al traffico illecito di migranti.

2.1. Il quadro internazionale: la definizione convenzionale di migrant smuggling.

Sul piano internazionale⁸, il punto di partenza è rappresentato dall'art. 3, lett. a), del Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, che definisce lo *smuggling of migrants* come il procurare, al fine di ottenere un beneficio finanziario o materiale, l'ingresso illegale di una persona in uno Stato Parte del quale essa non sia cittadina o residente permanente.

La definizione individua, dunque, non soltanto una condotta diretta a procurare l'ingresso illegale, ma anche una specifica finalità di profitto, che contribuisce a delimitare il fenomeno oggetto dell'intervento convenzionale.

L'art. 6 del Protocollo impone agli Stati di incriminare tali condotte quando siano commesse intenzionalmente e al fine di ottenere un beneficio finanziario o materiale. La disposizione estende inoltre l'intervento convenzionale ad alcune condotte strumentali

⁸ Cfr. A. T. GALLAGHER, F. DAVID, *The International Law of Migrant Smuggling*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, in particolare il cap. 5, pp. 355 ss.; V. MITSILEGAS, *The Normative Foundations of the Criminalization of Human Smuggling: Exploring the Fault Lines between European and International Law*, in *New Journal of European Criminal Law*, vol. 10, n. 1, 2019, pp. 68-85; A. SPENA, *L'incriminazione dello smuggling of migrants in Europa: una ricognizione comparatistica*, in V. Militello, A. Spena, A. Mangiaracina, L. Siracusa (a cura di), *I traffici illeciti nel Mediterraneo. Persone, stupefacenti, tabacco*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 141-163; S. ZIRULIA, *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare. Tra overcriminalisation e tutela dei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2023, pp. 11-29, spec. pp. 15 ss.

o connesse, tra cui quelle relative ai documenti fraudolenti e alla facilitazione della permanenza irregolare.

Diversa è la funzione dell'art. 4 del Protocollo, che individua l'ambito di applicazione dello strumento internazionale, riferendolo ai reati previsti dall'art. 6 quando essi presentino natura transnazionale e coinvolgano un gruppo criminale organizzato. Tali requisiti delimitano l'ambito operativo della Convenzione e del Protocollo quali strumenti di cooperazione internazionale, ma non devono necessariamente essere riprodotti come elementi costitutivi delle fattispecie nazionali.

L'art. 34, par. 2, della Convenzione assume rilievo anche rispetto ai reati previsti dal Protocollo, in forza dell'applicazione *mutatis mutandis* delle disposizioni della Convenzione prevista dall'art. 1, par. 2, del Protocollo. Secondo l'interpretazione fornita dalla UNODC, la natura transnazionale della condotta e il coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato, pur rilevando ai fini dell'ambito di applicazione del Protocollo ai sensi dell'art. 4, non devono essere configurati come elementi costitutivi delle corrispondenti fattispecie incriminatrici nazionali⁹.

2.2. Il quadro europeo e nazionale: l'aiuto all'ingresso irregolare.

Il quadro europeo presenta caratteristiche differenti. L'art. 1, par. 1, lett. a), della direttiva 2002/90/CE richiede agli Stati membri di sanzionare chiunque intenzionalmente aiuti un cittadino di uno Stato terzo a entrare o transitare nel territorio di uno Stato membro in violazione della legislazione relativa all'ingresso o al transito. A differenza della definizione internazionale, la disposizione "continentale" non richiede una finalità di profitto.

Il fine di lucro è invece espressamente richiesto dalla lett. b) con riferimento all'aiuto intenzionale alla permanenza irregolare. Alla direttiva si affianca la decisione quadro 2002/946/GAI, che completa il c.d. *Facilitators Package*, disciplinando il versante propriamente penalistico della risposta europea, con particolare riferimento alle sanzioni, alla responsabilità delle persone giuridiche e alla giurisdizione¹⁰.

⁹ Cfr. UNODC, *Legislative Guides for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto*, Part Three, *Legislative Guide for the Implementation of the Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air*, cap. I, par. 20, p. 334, secondo cui, in applicazione *mutatis mutandis* dell'art. 34, par. 2, UNTOC ai reati previsti dall'art. 6 del Protocollo, le fattispecie nazionali di *smuggling of migrants* devono trovare applicazione anche quando la natura transnazionale della condotta e il coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato non sussistano o non possano essere provati.

¹⁰ Sulla nozione di «aiuto» all'ingresso irregolare e sulla necessità di delimitarne la portata alla luce dei principi di tipicità, offensività e proporzionalità, v., con riferimento all'art. 318-bis CP sp., E. POMARES CINTAS, *La colaboración de terceros en la inmigración ilegal a partir de la reforma de 2015 (artículo 318 bis CP): ¿una cuestión penal?*, in G. Quintero Olivares (dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, Aranzadi, 2015, pp. 619-632; P. GARCÍA ÁLVAREZ, *El tenor literal del artículo 318 bis CP y su contribución a una mayor vulnerabilización de los extranjeros. Propuesta reinterpretativa*, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2023, n. 25; B. GARCÍA SÁNCHEZ, *La pretendida protección jurídico-penal de los inmigrantes en el artículo 318 bis del Código Penal*, in *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 2005, pp. 837-886; M. MARTÍNEZ ESCAMILLA, *¿Puede utilizarse el Derecho penal en la lucha contra la inmigración irregular? Un análisis del tipo básico del art. 318 bis CP en clave de*

Su questo modello si colloca l'art. 318-bis del *Código Penal* spagnolo, che punisce chi intenzionalmente aiuti una persona non cittadina dell'Unione a entrare nel territorio spagnolo o a transitare attraverso di esso in violazione della legislazione sull'ingresso o sul transito. Anche in questo caso il fine di lucro non costituisce requisito della fattispecie base relativa all'ingresso, ma determina un aggravamento della risposta sanzionatoria; la disposizione consente inoltre al giudice di escludere la pena quando la finalità perseguita sia esclusivamente quella di prestare aiuto umanitario.

Il confronto tra i diversi livelli normativi mostra come la categoria internazionale del *migrant smuggling* e quella europea e nazionale (spagnola) del favoreggiamento dell'ingresso irregolare non siano integralmente coincidenti. La distinzione assume particolare rilevanza nell'analisi della vicenda di Ceuta, poiché impone di verificare separatamente se le condotte eventualmente accertate possano essere ricondotte alla fattispecie interna di agevolazione dell'ingresso e se presentino, inoltre, gli elementi più specifici che consentono di qualificarle, nella prospettiva internazionale, come *migrant smuggling*.

L'ampiezza semantica del concetto di aiuto pone il problema della delimitazione delle condotte riconducibili alla fattispecie. La letteratura penalistica ha evidenziato, in particolare, come la formulazione dell'art. 318-bis, imperniata sull'«ayuda intencionada», non individui specifiche modalità materiali attraverso le quali il contributo debba essere prestato, ponendo così il problema di determinare il limite esterno delle forme di collaborazione penalmente rilevanti. In questa prospettiva, accanto alle forme più tradizionali di agevolazione – quali il trasporto, la predisposizione dei mezzi o l'organizzazione dell'attraversamento – può porsi la questione della rilevanza di contributi che non si traducano in una diretta assistenza materiale all'ingresso, ma che risultino comunque funzionalmente inseriti nella sua preparazione o realizzazione¹¹.

L'assenza di una necessaria connotazione “materiale” dell'«aiuto» non comporta, tuttavia, che qualsiasi comportamento capace di influenzare la decisione dello straniero di raggiungere la frontiera possa essere ricondotto all'art. 318-bis. Proprio l'ampiezza della formula legislativa rende necessaria un'interpretazione selettiva della condotta, coerente con i principi di legalità e offensività e capace di distinguere la mera

legitimidad, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 10, 2008; I. SALVADORI, *Le politiche penali dell'immigrazione in Spagna. Spunti per una riflessione comparata*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, pp. 1 ss., spec. § 2; sul versante europeo, V. MITSILEGAS, *The normative foundations of the criminalization of human smuggling: Exploring the fault lines between European and international law*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2019, vol. 10, n. 1, pp. 68-85; M. MINETTI, *The Facilitators Package, penal populism and the Rule of Law: Lessons from Italy*, ivi, 2020, vol. 11, n. 3, pp. 335-350; S. ZIRULIA, *Is that a Smuggler? The Blurring Line between Facilitating Illegal Immigration and Providing Humanitarian Assistance at the European Borders*, in G.L. Gatta, V. Mitsilegas, S. Zirulia (eds.), *Controlling Immigration Through Criminal Law. European and Comparative Perspectives on “Crimmigration”*, Hart Publishing, 2021, pp. 235-265.

¹¹ Sul problema della delimitazione delle condotte di collaborazione o aiuto riconducibili all'art. 318-bis CP, v. E. POMARES CINTAS, *La colaboración de terceros en la inmigración ilegal a partir de la reforma de 2015 (artículo 318 bis CP): ¿una cuestión penal?*, in G. Quintero Olivares (dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, Aranzadi, 2015, pp. 619-632; P. GARCÍA ÁLVAREZ, *El tenor literal del artículo 318 bis CP*, cit.

comunicazione o circolazione di informazioni da un contributo intenzionalmente e concretamente funzionale alla realizzazione dell'ingresso irregolare. È entro tali limiti che può essere posta, senza presupporne la soluzione, la questione della possibile rilevanza di forme di agevolazione realizzate mediante strumenti informativi o digitali¹².

Nell'ambito dell'analisi delle possibili forme di agevolazione dell'ingresso irregolare, un ulteriore profilo riguarda la circolazione di informazioni potenzialmente inesatte o manipolate sulle conseguenze giuridiche dell'ingresso a Ceuta.

Qualora fosse accertato che determinati contenuti siano stati deliberatamente prodotti o diffusi da soggetti coinvolti nell'organizzazione degli ingressi allo scopo di reclutare, orientare o coordinare le persone migranti, si porrebbe infatti il problema di stabilire se un contributo di natura essenzialmente informativa possa integrare una forma di aiuto o agevolazione dell'ingresso irregolare.

È precisamente sotto questo profilo che può essere collocato il problema della disinformazione emerso nella vicenda di Ceuta. La possibile rilevanza delle comunicazioni relative agli attraversamenti non si pone, tuttavia, negli stessi termini in ogni ipotesi, ma richiede di distinguere forme diverse di contributo informativo, secondo il loro grado di collegamento funzionale con uno specifico progetto di ingresso irregolare e la loro concreta idoneità ad agevolarne la realizzazione.

Meno problematica sotto il profilo della tassatività appare l'ipotesi delle istruzioni operative, vale a dire di comunicazioni contenenti indicazioni specifiche sui luoghi, sui tempi o sulle modalità dell'attraversamento e destinate a soggetti determinati o comunque interessati alla sua realizzazione. Soprattutto quando tali indicazioni provengano da soggetti collegati all'organizzazione degli ingressi o si inseriscano in una più ampia attività di reclutamento o coordinamento, il contributo informativo presenta un collegamento funzionale immediato con uno specifico progetto di ingresso e può risultare concretamente idoneo ad agevolarne l'esecuzione. La natura immateriale del contributo non ne escluderebbe, pertanto, di per sé la possibile riconducibilità alla nozione di aiuto.

Più problematica è l'ipotesi dell'informazione inesatta o manipolata, non accompagnata da vere e proprie istruzioni operative, ma suscettibile di incidere sulle modalità o sulla decisione di intraprendere l'attraversamento. È in questa prospettiva che può essere esaminata l'eventuale diffusione di informazioni false circa l'impossibilità di procedere all'allontanamento di chi avesse raggiunto l'enclave a nuoto. La falsità dell'informazione non assumerebbe, in quanto tale, autonoma rilevanza ai fini della fattispecie di favoreggiamento. Occorrerebbe piuttosto accertare che la sua diffusione sia stata intenzionalmente posta al servizio di uno specifico progetto di ingresso e abbia presentato, nelle circostanze concrete, un'effettiva idoneità agevolatrice.

¹² In giurisprudenza, sulla struttura dell'art. 318-bis CP e sulla «ayuda intencionada», v., tra le altre, STS 188/2016, 4 marzo; STS 108/2018, 6 marzo; STS 396/2019, 24 luglio; STS 629/2024, 20 giugno, ECLI:ES:TS:2024:3545; sul versante unionale, CGUE, Grande Sezione, 3 giugno 2025, C-460/23, *Kinsa*, ECLI:EU:C:2025:392. Con specifico riferimento all'impiego della disinformazione quale possibile modalità esecutiva dell'aiuto all'ingresso, in assenza di precedenti direttamente riferibili a tale ipotesi, la questione deve essere ricondotta ai criteri generali di tipicità della condotta e di accertamento dell'elemento soggettivo.

Potrebbero assumere rilievo, a tal fine, il rapporto tra chi diffonde il messaggio e chi organizza gli attraversamenti, i destinatari della comunicazione, il momento e il contesto della sua diffusione e il suo eventuale inserimento in una più ampia attività organizzativa.

Ancora più problematica, sotto il profilo della tassatività, appare infine la propaganda generica, rivolta a una platea indeterminata e priva di un collegamento sufficientemente definito con uno o più progetti di ingresso. In questo caso, la mera capacità del messaggio di incoraggiare o influenzare la decisione di raggiungere la frontiera non dovrebbe essere sufficiente a integrare una condotta di aiuto. Diversamente, la fattispecie rischierebbe di estendersi a qualsiasi comunicazione suscettibile di favorire, anche soltanto indirettamente, un movimento migratorio, rendendo incerto il confine tra manifestazione del pensiero e contributo penalmente rilevante.

La distinzione tra istruzioni operative, informazione inesatta e propaganda generica consente, dunque, di graduare il problema della rilevanza penale del contributo comunicativo senza attribuire alla falsità del messaggio un significato che la fattispecie non le riconosce autonomamente. Decisivi restano, piuttosto, il collegamento funzionale della comunicazione con uno specifico progetto di ingresso, la sua concreta idoneità agevolatrice e, sul piano soggettivo, l'intenzionalità dell'aiuto.

Questa esigenza di delimitazione trova oggi un ulteriore riferimento nel diritto dell'Unione. Pur riguardando una fattispecie diversa, la sentenza della Corte di giustizia, Grande Sezione, 3 giugno 2025, C-460/23, Kinsa offre indicazioni significative sui limiti della nozione di facilitazione prevista dall'art. 1, par. 1, lett. a), della direttiva 2002/90/CE, interpretata alla luce dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta.

La Corte ha escluso che rientri in tale nozione la condotta del cittadino di un Paese terzo che introduca irregolarmente nel territorio di uno Stato membro minori stranieri che lo accompagnano e sui quali esercita la cura effettiva. La pronuncia conferma che l'ampiezza della formula normativa non consente di ricondurre automaticamente all'area penalmente rilevante qualsiasi condotta dotata di una qualche efficacia agevolatrice rispetto all'ingresso irregolare¹³.

In questa prospettiva, la vicenda di Ceuta potrebbe rappresentare un interessante banco di prova per verificare la capacità delle tradizionali fattispecie di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare di confrontarsi con modalità di agevolazione prevalentemente digitali e immateriali. La questione non è, dunque, se la "disinformazione" costituisca una nuova forma di reato, ma se e a quali condizioni l'utilizzazione intenzionale dell'informazione possa integrare una delle modalità attraverso le quali viene prestato l'aiuto all'ingresso già previsto dalla fattispecie incriminatrice.

¹³ CGUE, Grande Sezione, 3 giugno 2025, C-460/23, Kinsa (OB c. Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bologna).

3. Eventi lesivi e responsabilità degli organizzatori.

Un ulteriore profilo riguarda gli eventi lesivi o mortali verificatisi durante attraversamenti caratterizzati da condizioni di particolare pericolo. Secondo le prime ricostruzioni, ancora provvisorie, numerose persone (57 o 67 a seconda delle fonti) sarebbero morte per annegamento nel tentativo di raggiungere Ceuta a nuoto.

La materia è disciplinata dalle fonti internazionali sul traffico di migranti. L'art. 6, par. 3, lett. a), del Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, adottata a New York il 15 novembre 2000, con risoluzione dell'Assemblea generale n. 55/25, richiede agli Stati parti, compatibilmente con i principi fondamentali dei rispettivi ordinamenti, di considerare aggravanti le circostanze che mettano in pericolo, o siano suscettibili di mettere in pericolo, la vita o la sicurezza dei migranti interessati.

La lett. b) della medesima disposizione prende inoltre in considerazione le circostanze che comportino un trattamento inumano o degradante, incluso lo sfruttamento. La scelta compiuta dal Protocollo appare significativa: la tutela penale non interviene soltanto rispetto all'organizzazione dell'ingresso illegale in quanto tale, ma attribuisce autonomo rilievo al modo in cui esso viene realizzato e, in particolare, all'esposizione delle persone trasportate o accompagnate a rischi ulteriori per la loro vita e sicurezza.

È in linea con questa impostazione la disciplina nell'ordinamento spagnolo. L'art. 318-bis, co. 3, lett. b), del Código Penal prevede un aggravamento della risposta sanzionatoria quando, nella realizzazione delle condotte contemplate dal primo comma, sia stata posta in pericolo la vita delle persone interessate o sia stato creato il pericolo di causare loro lesioni gravi.

La previsione attribuisce dunque rilevanza alla creazione del pericolo indipendentemente dalla sua successiva concretizzazione in un evento di danno. In questa prospettiva possono assumere rilievo le condizioni nelle quali l'attraversamento viene organizzato: la scelta di percorsi particolarmente pericolosi, l'utilizzazione di mezzi inadeguati, il sovraffollamento delle imbarcazioni, le condizioni meteorologiche o del mare, così come ogni altra modalità idonea a esporre le persone coinvolte a un rischio grave per la vita o l'integrità fisica.

Un problema distinto e più complesso si pone quando il rischio non rimanga allo stadio del pericolo, ma si concretizzi nella morte o nel ferimento di una o più persone. In tali ipotesi, l'aggravante prevista dalla disciplina specifica del traffico di migranti non esaurisce necessariamente le questioni penalistiche suscitate dall'evento. Occorre infatti verificare se la morte o le lesioni possano essere autonomamente imputate a coloro che abbiano organizzato o diretto l'attraversamento e se possano, pertanto, venire in considerazione anche le fattispecie comuni poste a tutela della vita e dell'integrità personale. Nell'ordinamento spagnolo il problema rinvia, a seconda delle concrete

modalità del fatto e dell'elemento soggettivo accertato, alle disposizioni in materia di *homicidio e lesiones*, anche nelle rispettive forme colpose (*imprudentes*)¹⁴.

L'imputazione dell'evento non può, tuttavia, essere ricavata automaticamente dalla responsabilità per l'organizzazione dell'ingresso irregolare. Il fatto che un soggetto abbia partecipato all'organizzazione di un attraversamento non significa, di per sé, che ogni conseguenza lesiva verificatasi durante il suo svolgimento possa essergli attribuita. È necessario accertare autonomamente il rapporto tra la condotta dell'organizzatore e l'evento verificatosi, verificando anzitutto se quella condotta abbia creato o incrementato un rischio non consentito per la vita o l'integrità delle persone e, successivamente, se proprio quel rischio si sia concretizzato nell'evento lesivo o mortale.

La valutazione diviene particolarmente delicata quando tra l'attività dell'organizzatore e l'evento si inseriscano ulteriori fattori: la condotta autonoma delle persone migranti, il mutamento delle condizioni meteorologiche, l'intervento delle autorità di frontiera, il verificarsi di situazioni di panico o di sovraffollamento, ovvero altre circostanze sopravvenute durante l'attraversamento. In simili ipotesi occorre stabilire se tali fattori rappresentino la concretizzazione del rischio originariamente creato oppure assumano un'autonomia tale da incidere sul rapporto di imputazione dell'evento. La questione non riguarda, pertanto, soltanto l'esistenza di un nesso materiale tra organizzazione dell'attraversamento e morte del migrante, ma la possibilità di ricondurre normativamente l'evento alla specifica sfera di rischio generata dalla condotta contestata.

Accanto al profilo oggettivo assume naturalmente rilievo quello soggettivo. Una volta accertata la riconducibilità dell'evento al rischio creato, occorre verificare quale fosse l'atteggiamento dell'agente rispetto alla possibilità che l'attraversamento producesse conseguenze lesive. La consapevolezza delle condizioni estremamente pericolose nelle quali il viaggio viene organizzato, la conoscenza dell'inadeguatezza dei

¹⁴ Sul problema dell'imputazione degli eventi lesivi o mortali verificatisi nel corso delle traversate, v., specificamente, J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *Algunos problemas actuales de la imputación objetiva y subjetiva. Especial consideración de las muertes de inmigrantes en las travesías marítimas*, in J.M. Zugaldía Espinar – E.J. Pérez Alonso (dirs.), *El Derecho Penal ante el fenómeno de la inmigración*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 179-200; cfr. altresì B. GARCÍA SÁNCHEZ, *La pretendida protección jurídico-penal de los inmigrantes en el artículo 318 bis del Código Penal*, in *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 2005, pp. 837-886. Sulla rilevanza autonoma della dimensione organizzativa, cfr., nell'ordinamento spagnolo, art. 318-bis, co. 3, lett. a), Código Penal, che prevede il trattamento aggravato quando i fatti siano commessi «en el seno de una organización que se dedicare a la realización de tales actividades», distintamente dall'ipotesi di cui alla successiva lett. b), relativa alla messa in pericolo della vita o alla creazione di un pericolo di lesioni gravi. Sulla nozione di organizzazione rilevante ai fini della fattispecie, v. Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, STS 400/2018, 12 settembre 2018, rec. 2278/2017, che, in raccordo con l'art. 570-bis CP, richiede una struttura dotata del requisito della stabilità, escludendo dall'aggravante il mero consorzio transitorio od occasionale. In dottrina, v. E. POMARES CINTAS, *La colaboración de terceros en la inmigración ilegal a partir de la reforma de 2015*, cit., pp. 619-632; A. PALOMO DEL ARCO, *Criminalidad organizada e inmigración ilegal*, in *La criminalidad organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001; E.J. PÉREZ ALONSO, *Consideraciones político-criminales sobre el fenómeno migratorio actual y el tráfico de personas*, in Mir Puig; Corcoy Bidasolo (dirs.), Hortal Ibarra (coord.), *Protección penal de los derechos de los trabajadores, seguridad en el trabajo, tráfico ilegal de personas e inmigración clandestina*, Buenos Aires, 2009, pp. 409-452.

mezzi utilizzati o l'indicazione di modalità di attraversamento manifestamente rischiose possono assumere rilievo nella ricostruzione dell'elemento soggettivo.

La qualificazione della responsabilità non può tuttavia essere predeterminata in astratto, dovendo essere ricostruita sulla base delle concrete circostanze del fatto e delle categorie previste dall'ordinamento spagnolo.

Queste considerazioni assumono un significato particolare rispetto alla vicenda di Ceuta. Una parte degli attraversamenti si è infatti realizzata via mare, anche mediante tentativi di raggiungere l'enclave a nuoto, con conseguente esposizione delle persone coinvolte a rischi particolarmente elevati. Qualora le indagini dovessero accertare che tali modalità non siano state il risultato esclusivo di decisioni individuali, ma siano state suggerite, promosse, coordinate o organizzate da soggetti terzi, diventerebbe necessario verificare quale contributo questi ultimi abbiano concretamente fornito alla creazione della situazione di pericolo. Assumerebbero rilievo, ad esempio, eventuali indicazioni relative ai punti e ai tempi dell'attraversamento, la conoscenza delle condizioni del mare, le informazioni fornite ai migranti circa la sicurezza del percorso, l'eventuale predisposizione di mezzi o strumenti e, più in generale, il grado di controllo esercitato dagli organizzatori sulle modalità con cui l'ingresso avrebbe dovuto essere realizzato.

Il profilo degli eventi mortali consente così di cogliere una dimensione ulteriore della risposta penale al traffico di migranti. La tutela non riguarda soltanto l'interesse dello Stato al controllo degli ingressi, ma investe direttamente la vita e l'integrità delle persone che, proprio per le condizioni di vulnerabilità nelle quali si trovano, possono essere esposte dalle modalità dello *smuggling* a rischi particolarmente elevati. È tuttavia necessario mantenere distinti i diversi livelli di responsabilità: dalla realizzazione della condotta di traffico o agevolazione, alla circostanza aggravante derivante dalla creazione di un pericolo per la vita, fino all'eventuale imputazione di un evento lesivo o mortale effettivamente verificatosi. Ciascuno di questi livelli richiede l'accertamento dei propri specifici presupposti e non può essere automaticamente desunto dagli altri.

La possibile responsabilità degli organizzatori per gli eventi lesivi presuppone, tuttavia, un ulteriore profilo preliminare qualora le condotte di organizzazione, istigazione o agevolazione siano state realizzate, in tutto o in parte, al di fuori del territorio spagnolo. In tali ipotesi occorre infatti verificare la sussistenza di un criterio idoneo a fondare la giurisdizione penale spagnola. Il punto assume particolare rilievo rispetto a condotte realizzate dall'estero – anche mediante comunicazioni o strumenti digitali – ma funzionalmente dirette all'organizzazione dell'attraversamento della frontiera di Ceuta.

Il criterio generale è quello della territorialità, sancito dall'art. 23, par. 1, LOPJ¹⁵, che attribuisce alla giurisdizione spagnola la cognizione dei reati commessi nel territorio nazionale. Nei casi qui considerati, tuttavia, proprio la possibile dissociazione tra il luogo nel quale opera l'organizzatore e quello nel quale si realizza l'ingresso irregolare impone di accertare in concreto se una parte della condotta penalmente rilevante possa

¹⁵ Cfr. art. 23, par. 1, Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, secondo cui «en el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español», fatte salve le disposizioni dei trattati internazionali di cui la Spagna è parte.

essere localizzata in Spagna o se ricorra uno degli specifici titoli di giurisdizione extraterritoriale previsti dall'art. 23 LOPJ¹⁶. La sola circostanza che l'attività svolta all'estero sia orientata verso l'attraversamento della frontiera di Ceuta non dovrebbe, pertanto, essere assunta automaticamente come sufficiente a fondare la giurisdizione spagnola.

Una volta accertato tale presupposto, resta distinto il successivo problema dell'eventuale imputazione agli organizzatori delle lesioni o delle morti verificatesi durante l'attraversamento. La circostanza che l'organizzazione o l'agevolazione dell'ingresso sia penalmente rilevante non consente infatti, di per sé, di attribuire all'autore ogni evento lesivo successivamente verificatosi, essendo necessario accertare secondo le regole generali il nesso causale e gli ulteriori presupposti dell'imputazione dell'evento. Nel caso di attraversamenti a nuoto diretti verso Ceuta, ciò richiederebbe, in particolare, di verificare se le modalità concretamente predisposte o indicate dagli organizzatori abbiano determinato o incrementato il rischio poi concretizzatosi nell'annegamento delle persone coinvolte.

4. Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare in Italia e in Spagna: profili comparatistici.

La comune appartenenza al quadro europeo di contrasto alla facilitazione dell'immigrazione irregolare non ha condotto Italia e Spagna a configurare in termini coincidenti le rispettive fattispecie incriminatrici¹⁷.

Il confronto tra l'art. 12 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 e l'art. 318-bis del *Código Penal* risulta, sotto questo profilo, particolarmente significativo, poiché consente di osservare due differenti modalità di traduzione, sul piano nazionale, delle esigenze di repressione delle condotte di agevolazione dell'ingresso irregolare; differenze che riguardano non soltanto la formulazione delle condotte tipiche ma anche la graduazione

¹⁶ Sul criterio di collegamento territoriale, cfr. Fiscalía General del Estado, Circular 5/2011, de 2 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de extranjería e inmigración, § III.7, ove, richiamando la giurisprudenza della Sala Segunda del Tribunal Supremo (tra le altre, SSTs 561/2007, 582/2007, 628/2007, 554/2007, 618/2007, 622/2007, 1/2008, 36/2008 e 122/2008), si riconosce la giurisdizione spagnola anche rispetto a condotte iniziate al di fuori del territorio nazionale quando sia accertata la loro destinazione verso la Spagna.

¹⁷ Sul processo di progressiva europeizzazione delle fattispecie di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare e sulle differenti soluzioni adottate dagli ordinamenti nazionali, v. I. SALVADORI, *Le politiche penali dell'immigrazione in Spagna. Spunti per una riflessione comparata*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, pp. 1 ss.; V. MITSILEGAS, *The Normative Foundations of the Criminalization of Human Smuggling: Exploring the Fault Lines between European and International Law*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2019, vol. 10, n. 1, pp. 68-85; A. SPENA, *Favoreggiamento dell'immigrazione irregolare vs. traffico di migranti: una dicotomia rilevante nell'interpretazione dell'art. 12 TUI? (Ragionando su Corte cost. 63/2022)*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2022, n. 3; S. ZIRULIA, *Is that a Smuggler? The Blurring Line between Facilitating Illegal Immigration and Providing Humanitarian Assistance at the European Borders*, in G.L. Gatta, V. Mitsilegas, S. Zirulia (eds.), *Controlling Immigration Through Criminal Law. European and Comparative Perspectives on "Crimmigration"*, Hart Publishing, Oxford, 2021, pp. 235-265; ID., *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare*, cit., 2023, pp. 29 ss.

della risposta sanzionatoria, il rilievo attribuito allo scopo di lucro, alle modalità organizzate della condotta e alla situazione di pericolo nella quale siano poste le persone migranti.

L'art. 12, comma 1, T.U. combina l'analitica indicazione di alcune modalità di realizzazione della condotta — promozione, direzione, organizzazione, finanziamento e trasporto — con una clausola di chiusura riferita agli «altri atti diretti a procurare» l'ingresso illegale. Non è necessaria la “materiale” esecuzione dell'attraversamento della frontiera, potendo assumere rilevanza anche attività collocate in una fase antecedente, purché presentino la direzione richiesta dalla disposizione rispetto alla realizzazione dell'ingresso irregolare.

Diversa è la scelta di tipizzazione adottata dal legislatore spagnolo. L'art. 318-bis, comma 1, Código Penal concentra la descrizione della condotta nella formula dell'«aiuto intenzionale», punendo chi intenzionalmente aiuti una persona che non sia cittadina di uno Stato membro dell'Unione europea a entrare nel territorio spagnolo o a transitare attraverso di esso in violazione della legislazione sull'ingresso o sul transito degli stranieri.

Rispetto alla formulazione italiana, il legislatore non procede dunque all'enumerazione delle possibili modalità di realizzazione del fatto, ma ricorre a una nozione sintetica e potenzialmente più elastica. La giurisprudenza spagnola ha, del resto, sottolineato l'ampiezza della nozione di «ayuda», ritenendola suscettibile di comprendere una pluralità di contributi, purché rappresentino un apporto effettivamente idoneo a facilitare l'ingresso o il transito irregolare.

Il confronto tra i due ordinamenti acquista, quindi, particolare rilievo proprio rispetto alle forme immateriali di agevolazione. In Italia, a tal fine occorre valutare la clausola degli «atti diretti a procurare» l'ingresso; in Spagna, il problema si concentra invece sull'estensione semantica e normativa dell'«ayuda». Nessuna delle due formulazioni sembra autorizzare, per il solo fatto di essere sufficientemente ampia, l'automatica inclusione di qualsiasi comportamento che abbia esercitato un'influenza sulla scelta dello straniero di raggiungere la frontiera. In particolare, quando il contributo assuma natura informativa o comunicativa, diviene decisivo verificare se esso costituisca soltanto un antecedente della decisione individuale di migrare oppure sia intenzionalmente inserito nel processo di organizzazione o concreta facilitazione dell'ingresso. Il raffronto tra i due ordinamenti conferma, pertanto, l'esigenza di individuare un collegamento sufficientemente qualificato tra il contributo dell'agente e l'ingresso irregolare, evitando che la flessibilità delle formule legislative si traduca in un'indeterminata estensione dell'area penalmente rilevante¹⁸.

¹⁸ Sulla struttura della fattispecie e sui rapporti tra favoreggiamento dell'immigrazione irregolare e traffico organizzato di migranti, v. A. SPENA, *Favoreggiamento dell'immigrazione irregolare vs. traffico di migranti*, cit.; M. PELISSERO, *Le ipotesi di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina*, in E. Rosi, F. Rocchi (a cura di), *Immigrazione illegale e diritto penale. Un approccio interdisciplinare*, Jovene, Napoli, 2013, pp. 169-183; S. ZIRULIA, *La Corte costituzionale sul favoreggiamento dell'immigrazione irregolare: illegittima l'aggravante che parifica il trattamento sanzionatorio dei trafficanti a quello di coloro che prestano un aiuto per finalità solidaristiche*, in questa Rivista, 23 marzo 2022.

Un ulteriore profilo comune riguarda il fine di lucro. Né l'art. 12, comma 1, del d.lgs. n. 286 del 1998 (TUI) né l'art. 318-bis, comma 1, Código Penal richiedono, per la configurabilità della fattispecie base di favoreggiamento dell'ingresso, che l'agente persegua un vantaggio patrimoniale. Sotto questo aspetto, entrambi gli ordinamenti si discostano dalla più circoscritta definizione di *migrant smuggling* accolta dal Protocollo addizionale alla Convenzione di Palermo, nella quale il procurato ingresso illegale deve essere finalizzato all'ottenimento, diretto o indiretto, di un beneficio finanziario o di altro beneficio materiale. Il confronto conferma così la non perfetta coincidenza tra la categoria internazionalistica dello *smuggling* e le più ampie fattispecie nazionali di facilitazione dell'ingresso irregolare. Il fine di lucro, pur non essendo necessario per la fattispecie base, riacquista tuttavia rilievo sul piano dell'aggravamento della risposta punitiva¹⁹.

Particolarmente significativo è anche il trattamento delle forme organizzate.

Il dato assume rilievo perché consente di distinguere, all'interno di fattispecie base formulate in termini relativamente ampi, quelle condotte che si avvicinano maggiormente al paradigma criminologico del traffico organizzato di migranti. La presenza di una struttura organizzata non costituisce dunque, in linea generale, condizione necessaria perché sia punibile il favoreggiamento dell'ingresso, ma può determinare un significativo mutamento della qualificazione e del trattamento sanzionatorio del fatto²⁰.

Una differenza emerge, tuttavia, nella disciplina della dimensione organizzativa del fenomeno. Nell'ordinamento spagnolo, l'art. 318-bis, co. 3, lett. a), CP prevede espressamente un trattamento sanzionatorio aggravato quando le condotte di aiuto all'ingresso o al transito irregolare siano realizzate nell'ambito di un'organizzazione dedita a tali attività. Una previsione perfettamente corrispondente non è rinvenibile nell'art. 12 TUI: la disciplina italiana contempla, piuttosto, una pluralità di circostanze aggravanti – relative, tra l'altro, al numero delle persone interessate dall'ingresso, alla commissione del fatto da parte di più soggetti e alla disponibilità di armi o materie esplodenti – che possono ricorrere anche in contesti di criminalità organizzata, senza tuttavia configurare autonomamente l'appartenenza o l'azione nell'ambito di un'organizzazione criminale quale specifica circostanza aggravante. La diversità delle tecniche normative impedisce, pertanto, di sovrapporre sotto questo profilo i due sistemi.

Analoga funzione selettiva è svolta dalle circostanze relative alla sicurezza delle persone trasportate. Entrambi gli ordinamenti attribuiscono specifico rilievo alla

¹⁹ Cfr. artt. 3, lett. a), e 6 del Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per combattere il traffico di migranti via terra, via mare e via aria, ove lo *smuggling of migrants* è definito attraverso il procurato ingresso illegale finalizzato all'ottenimento, diretto o indiretto, di un beneficio finanziario o di altro beneficio materiale. Sul mancato allineamento tra tale nozione e le più ampie fattispecie europee e nazionali di facilitazione, v., in particolare, A. GALLAGHER, F. DAVID, *The International Law of Migrant Smuggling*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.

²⁰ Cfr., in particolare, Corte cost., n. 63/2022, che distingue le ipotesi base dalle fattispecie caratterizzate da un disvalore ulteriore connesso, tra l'altro, al coinvolgimento della criminalità organizzata e alla tutela delle persone trasportate.

creazione di situazioni di pericolo per la vita o l'integrità dei migranti. La scelta è coerente con la progressiva differenziazione, all'interno della disciplina del favoreggiamento, tra la violazione dell'interesse statale al controllo dei flussi migratori e quelle condotte nelle quali alle modalità dell'ingresso si associa una concreta esposizione delle persone a rischi ulteriori. In tali ipotesi, la disciplina tende a spostarsi da una logica prevalentemente orientata al controllo delle frontiere verso una tutela che investe anche beni individuali della persona migrante. Qualora il rischio si concretizzi in lesioni o nella morte, resta poi distinto il problema dell'eventuale imputazione dell'evento secondo le regole generali dell'ordinamento interessato.

Un punto di divergenza emerge, inoltre, sul terreno dell'assistenza umanitaria.

Un'ulteriore differenza riguarda la delimitazione delle condotte di assistenza umanitaria. Nell'ordinamento spagnolo, l'art. 318-bis, co. 1, CP esclude la punibilità quando l'obiettivo perseguito dall'autore sia unicamente quello di prestare aiuto umanitario alla persona interessata. La clausola è dunque costruita facendo riferimento alla finalità della condotta e opera all'interno della stessa disposizione che incrimina l'aiuto intenzionale all'ingresso o al transito irregolare. Diversamente, l'art. 12, co. 2, TUI, fermo quanto previsto dall'art. 54 c.p., stabilisce che non costituiscono reato le attività di soccorso e assistenza umanitaria prestate in Italia nei confronti degli stranieri in condizioni di bisogno comunque presenti nel territorio dello Stato. La disposizione italiana delimita pertanto l'area di non punibilità attraverso elementi ulteriori, riferiti tanto alla natura dell'attività – soccorso o assistenza umanitaria – quanto al suo contesto territoriale e alla condizione di bisogno dello straniero. Le due clausole, pur rispondendo all'esigenza comune di evitare che l'incriminazione del favoreggiamento dell'immigrazione irregolare si estenda indiscriminatamente alle condotte solidaristiche, presentano pertanto una diversa struttura normativa e non possono essere considerate perfettamente sovrapponibili²¹.

Le differenze riscontrate acquistano particolare significato se lette alla luce della comune matrice europea. La disciplina dell'Unione ha esercitato un'influenza evidente sulla conformazione delle fattispecie nazionali, ma non ne ha determinato una completa uniformazione. Emblematico è, in tal senso, proprio l'art. 318-bis: la riforma spagnola del 2015 ha ridisegnato la fattispecie facendo espresso riferimento all'esigenza di adeguare la risposta sanzionatoria al quadro europeo e riservando le pene più severe alle ipotesi caratterizzate dalla criminalità organizzata o dalla messa in pericolo della vita e dell'integrità del migrante. La comparazione mostra quindi come una medesima cornice sovranazionale possa essere recepita attraverso tecniche legislative differenti e lasciare

²¹ Sul diverso perimetro delle clausole di esclusione della punibilità per finalità umanitarie, con riferimento all'ordinamento spagnolo, v. P. GARCÍA ÁLVAREZ, *El tenor literal del artículo 318 bis CP*, cit., spec. § relativo all'«excusa absolutoria» e v. J. MUÑOZ RUIZ, *La ayuda humanitaria: ¿una excusa absolutoria o una causa de justificación?*, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 18-08, 2016, pp. 1-27; sulla disciplina italiana, v. S. ZIRULIA, *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare. Tra overcriminalisation e tutela dei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 197 ss., con particolare riguardo ai limiti derivanti dalla formulazione territoriale dell'art. 12, co. 2, TUI. Cfr. altresì A. SPENA, *Favoreggiamento dell'immigrazione irregolare vs. traffico di migranti: una dicotomia rilevante nell'interpretazione dell'art. 12 TUI? (Ragionando su Corte cost. 63/2022)*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, n. 3, 2022, p. 238 ss.

agli ordinamenti nazionali spazi significativi nella definizione della soglia dell'intervento penale.

In definitiva, Italia e Spagna condividono la scelta di non limitare il favoreggiamento dell'ingresso irregolare alle sole condotte lucrative o alle attività svolte nell'ambito di organizzazioni criminali; divergono, tuttavia, nella formulazione della condotta tipica e nella costruzione di alcuni dei relativi limiti. La contrapposizione tra gli «atti diretti a procurare» l'ingresso dell'art. 12 TUI e l'«aiuto intenzionale» dell'art. 318-bis Código Penal appare particolarmente significativa proprio di fronte all'evoluzione delle modalità di facilitazione²².

5. Le ricadute della crisi di Ceuta sullo spazio Schengen: la temporanea reintroduzione dei controlli italiani.

La crisi di Ceuta ha prodotto conseguenze che non sono rimaste circoscritte alla gestione della frontiera esterna spagnola, ma si sono riflesse anche sul funzionamento dello spazio Schengen. A partire dal 1° agosto 2026, infatti, l'Italia ha temporaneamente reintrodotti i controlli alle frontiere interne aeree e marittime con la Spagna, motivando la misura con il rischio di movimenti non autorizzati improvvisi all'interno dello spazio Schengen in connessione con gli ingressi irregolari su larga scala verificatisi a Ceuta²³. I controlli sono stati successivamente prorogati fino al 16 settembre 2026. Anche la Spagna ha adottato, a partire dall'8 agosto, controlli alle proprie frontiere interne aeree e marittime con l'Italia, successivamente prorogati fino al 22 settembre. Pur collocandosi nel medesimo contesto politico, la decisione spagnola è stata formalmente fondata su autonome ragioni di ordine pubblico e gestione dei movimenti secondari.

²² Sull'ampiezza della condotta di favoreggiamento e sui problemi di delimitazione derivanti dalla formulazione delle fattispecie, v., per l'ordinamento spagnolo, M. MARTÍNEZ ESCAMILLA, *¿Puede utilizarse el Derecho penal*, cit.; P. GARCÍA ÁLVAREZ, *El tenor literal del artículo 318 bis CP*, cit.; E. POMARES CINTAS, *La colaboración de terceros en la inmigración ilegal a partir de la reforma de 2015 (artículo 318 bis CP): ¿una cuestión penal?*, in G. Quintero Olivares (dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, Aranzadi, 2015, pp. 619-632; per l'ordinamento italiano, M. Pelissero, *Le ipotesi di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina*, cit., pp. 169-183; S. ZIRULIA, *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare*, cit. spec. pp. 84-87.

In giurisprudenza, sulla nozione di «atti diretti a procurare» l'ingresso illegale e sulla struttura della fattispecie di cui all'art. 12, comma 1, TUI quale reato di pericolo a consumazione anticipata, v., ex multis, Cass. pen., sez. I, n. 4586/2000, Habibi, Rv. 217165; Cass. pen., sez. I, 11 ottobre 2013, n. 6110; Cass. pen., sez. I, 22 maggio 2014, n. 28819, Rv. 259915; Cass. pen., sez. I, 8 aprile 2021, n. 24957, Rv. 281666. Per una ricostruzione degli orientamenti giurisprudenziali relativi alla clausola degli «atti diretti a procurare», v. Corte suprema di cassazione, Ufficio del Massimario e del Ruolo, Servizio penale, Relazione su novità normativa n. 84 del 22 novembre 2023, § 17.4.2, «Atti diretti a procurare l'ingresso in Italia o in altro Stato».

²³ Commissione europea, *Temporary Reintroduction of Border Control*, sezione «Current Temporarily Reintroduced Border Controls», ove sono riportate la reintroduzione italiana dei controlli alle frontiere interne aeree e marittime con la Spagna dal 1° agosto 2026, successivamente prorogata sino al 16 settembre 2026, nonché la corrispondente misura adottata dalla Spagna dall'8 agosto 2026 e prorogata sino al 22 settembre 2026. Per la misura italiana, la Commissione indica espressamente, tra le ragioni, i recenti eventi verificatisi a Ceuta, gli ingressi irregolari su larga scala di cittadini di Paesi terzi e il rischio di movimenti non autorizzati all'interno dello spazio Schengen.

Il carattere non meramente episodico della misura emerge, inoltre, dalle successive proroghe dei controlli. Per quanto riguarda l'Italia, il controllo delle frontiere interne aeree e marittime con la Spagna, inizialmente disposto in relazione agli eventi verificatisi a Ceuta, è stato ulteriormente prorogato e, secondo le notifiche pubblicate dalla Commissione europea, risulta attualmente previsto per il periodo dal 1° al 16 ottobre 2026. La motivazione continua a richiamare le minacce per l'ordine pubblico, la sicurezza interna e la gestione dei flussi migratori derivanti dagli ingressi irregolari su larga scala verificatisi a Ceuta, nonché il rischio di movimenti secondari all'interno dello spazio Schengen. Parallelamente, anche la Spagna ha mantenuto il controllo delle proprie frontiere interne aeree e marittime con l'Italia, da ultimo per il periodo compreso tra il 23 settembre e il 7 ottobre 2026, richiamando la persistente minaccia derivante dai movimenti su larga scala di cittadini di Paesi terzi nello spazio Schengen e il connesso rischio di movimenti secondari. La successione delle proroghe conferma, pertanto, come gli effetti della crisi verificatisi alla frontiera esterna di Ceuta abbiano continuato a riflettersi, anche nei mesi successivi, sul funzionamento dello spazio senza controlli alle frontiere interne²⁴. Successivamente, con l'*Orden* INT/1033/2026, de 1 de octubre, pubblicata il 6 ottobre 2026, la Spagna ha disposto un'ulteriore proroga dei controlli alle frontiere interne aeree e marittime con l'Italia, dall'8 al 22 ottobre 2026, prolungando così il periodo precedentemente previsto fino al 7 ottobre²⁵.

Il riferimento, talvolta utilizzato nel dibattito pubblico, a una «sospensione di Schengen» richiede una precisazione²⁶. Si tratta, più correttamente, di un ripristino del controllo alle frontiere interne secondo il meccanismo disciplinato dal regolamento (UE) 2016/399, come modificato dal regolamento (UE) 2024/1717. La distinzione non è meramente terminologica: l'assenza dei controlli alle frontiere interne costituisce infatti uno degli elementi strutturali dello spazio Schengen e la loro reintroduzione rappresenta una deroga sottoposta a specifiche condizioni sostanziali e procedurali.

²⁴ Cfr. Commissione europea, DG Migration and Home Affairs, *Temporary Reintroduction of Border Control*, sezione «Current Temporarily Reintroduced Border Controls», ove sono riportate le successive notifiche dell'Italia relative ai controlli alle frontiere interne aeree e marittime con la Spagna, da ultimo per il periodo 1°-16 ottobre 2026, e della Spagna nei confronti dell'Italia, da ultimo per il periodo 8 ottobre – 22 ottobre 2026. Cfr., inoltre, Commissione europea, *Strengthening the Resilience and Security of the EU's External Borders – 5-point plan to prevent, anticipate and respond to sudden, mass illegal arrivals*, 29 settembre 2026, elaborato anche in risposta agli eventi verificatisi a Ceuta nell'estate del 2026. Il Piano individua cinque direttrici di intervento: rafforzamento della cooperazione con i Paesi partner per prevenire la migrazione irregolare; rafforzamento delle frontiere esterne dell'Unione; miglioramento dei sistemi di monitoraggio, conoscenza situazionale e allerta precoce; contrasto alle reti di traffico di migranti e tratta di esseri umani; rafforzamento dei rimpatri.

²⁵ Ministerio del Interior, *Orden* INT/1033/2026, de 1 de octubre, in *Boletín Oficial del Estado*, n. 248, 6 ottobre 2026, BOE-A-2026-20743, art. 2, par. 1.

²⁶ Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (Codice frontiere Schengen), come modificato dal regolamento (UE) 2024/1717 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, spec. artt. 22 e 25 ss. L'art. 22 pone il principio dell'attraversamento delle frontiere interne senza verifiche sulle persone, mentre l'art. 25 disciplina, in via eccezionale, il ripristino temporaneo del controllo alle frontiere interne.

Particolarmente significativo, rispetto alla vicenda in esame, è il nuovo art. 25 del Codice frontiere Schengen. A seguito della riforma del 2024²⁷, tra le situazioni suscettibili di integrare una grave minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza interna è espressamente contemplata quella caratterizzata da movimenti non autorizzati, improvvisi e su larga scala, di cittadini di Paesi terzi tra gli Stati membri, quando essi determinino una pressione sostanziale sulle autorità competenti e siano suscettibili di compromettere il funzionamento dello spazio senza controllo alle frontiere interne²⁸.

Ciò non comporta, tuttavia, che una situazione di pressione migratoria legittimi automaticamente il ripristino dei controlli. L'art. 25 configura tale misura come *extrema ratio*, mentre l'art. 26 ne subordina l'adozione a una valutazione di necessità e proporzionalità, che tenga conto anche delle misure alternative e dell'impatto sulla libera circolazione²⁹.

La vicenda di Ceuta evidenzia, infine, l'interdipendenza tra frontiere esterne e interne: una crisi originatasi alla frontiera tra Spagna e Marocco ha prodotto effetti sulla circolazione tra Stati membri attraverso il controllo dei collegamenti aerei e marittimi tra Italia e Spagna. Il successivo ripristino, da parte spagnola, dei controlli nei confronti dell'Italia ha reso ancora più evidente come una pressione localizzata alla frontiera esterna possa propagare i propri effetti sullo spazio comune, determinando il ricorso a strumenti di controllo che il sistema Schengen ammette soltanto in via eccezionale.

6. Conclusioni.

La vicenda di Ceuta mostra come una crisi migratoria territorialmente circoscritta possa rapidamente proiettare i propri effetti oltre la frontiera esterna interessata, assumendo una dimensione europea. Il temporaneo ripristino dei controlli alle frontiere interne tra Italia e Spagna rende particolarmente evidente tale interdipendenza: le conseguenze di una pressione esercitata su una frontiera esterna possono propagarsi all'interno dello spazio Schengen, ponendo in relazione gestione

²⁷ Regolamento (UE) 2024/1717 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, che modifica il regolamento (UE) 2016/399 recante un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (Codice frontiere Schengen), GUUE L, 20 giugno 2024.

²⁸ Cfr. art. 25, par. 1, lett. c), regolamento (UE) 2016/399, nel testo risultante dal regolamento (UE) 2024/1717, che contempla, tra le situazioni suscettibili di integrare una grave minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza interna, una situazione eccezionale caratterizzata da movimenti non autorizzati improvvisi e su larga scala di cittadini di Paesi terzi tra gli Stati membri, tali da esercitare una pressione sostanziale sulle risorse e capacità delle autorità competenti e da poter mettere a rischio il funzionamento complessivo dello spazio senza controllo alle frontiere interne.

²⁹ Cfr. artt. 25, par. 2, e 26, regolamento (UE) 2016/399, come modificato dal regolamento (UE) 2024/1717. Il ripristino dei controlli alle frontiere interne è configurato quale misura di ultima istanza e deve risultare necessario e proporzionato rispetto alla minaccia individuata; la valutazione deve considerare, tra l'altro, l'idoneità di misure alternative, comprese le verifiche effettuate all'interno del territorio e altre forme di cooperazione di polizia, nonché l'impatto della misura sulla circolazione delle persone e sulle regioni transfrontaliere. Cfr. altresì art. 27 quanto agli obblighi di notifica e alla valutazione della necessità e proporzionalità della misura.

amministrativa delle frontiere, libera circolazione, cooperazione tra Stati membri e tutela dei diritti fondamentali.

Su questo sfondo, l'analisi penalistica evidenzia l'esigenza di mantenere distinti i diversi piani di intervento. L'irregolarità o il carattere massivo degli ingressi non determinano, di per sé, la rilevanza penale della vicenda. Quest'ultima presuppone l'individuazione di ulteriori condotte riconducibili alle fattispecie incriminatrici: dall'organizzazione e facilitazione dell'ingresso alle forme di partecipazione a strutture organizzate, fino alle condotte che espongano concretamente le persone migranti a pericoli per la vita o l'incolumità. La dimensione organizzativa assume, in particolare, un rilievo autonomo rispetto alla verifica di eventi lesivi o mortali, i quali pongono un distinto problema di imputazione dell'evento secondo le regole generali dell'ordinamento penale.

Il confronto tra Italia e Spagna conferma, inoltre, come la comune matrice europea del contrasto alla facilitazione dell'immigrazione irregolare non abbia prodotto una piena uniformità delle fattispecie nazionali. La diversa formulazione dell'art. 12 TUI, imperniato anche sugli «atti diretti a procurare» l'ingresso illegale, e dell'art. 318-bis Código Penal, costruito attorno alla nozione di «aiuto intenzionale», mostra differenti tecniche di delimitazione della condotta penalmente rilevante. Proprio tale confronto assume rilievo rispetto alle modalità più recenti di facilitazione, nelle quali il contributo dell'agente può non coincidere con il trasporto o con l'assistenza materiale all'attraversamento della frontiera.

È soprattutto rispetto alle forme di agevolazione informativa e digitale che la vicenda esaminata evidenzia un problema destinato ad assumere crescente importanza. La trasformazione delle modalità attraverso le quali un ingresso irregolare può essere organizzato o facilitato non implica necessariamente una corrispondente estensione dell'area della responsabilità penale. Se il contributo può, in astratto, assumere anche carattere immateriale, la sua riconduzione alle fattispecie di favoreggiamento richiede comunque l'accertamento di un collegamento funzionale con uno specifico progetto di ingresso, della concreta idoneità agevolatrice della condotta e dell'elemento soggettivo richiesto dalla fattispecie. Ne deriva la necessità di distinguere le istruzioni operative inserite nell'organizzazione dell'attraversamento dalla mera diffusione di informazioni inesatte e, a maggior ragione, dalla propaganda genericamente rivolta a incentivare la migrazione. L'ampliamento delle modalità fattuali della facilitazione non può, in altri termini, tradursi automaticamente in un ampliamento interpretativo della fattispecie incriminatrice.

La dimensione transnazionale del fenomeno pone un ulteriore limite a ogni automatismo della risposta penale. La possibilità che attività di organizzazione, coordinamento o comunicazione siano realizzate al di fuori dello Stato nel quale dovrebbe verificarsi l'ingresso impone di distinguere la questione della tipicità della condotta da quella, logicamente preliminare, della giurisdizione. L'orientamento della condotta verso una determinata frontiera non può, da solo, sostituire l'accertamento del criterio di collegamento richiesto dall'ordinamento per l'esercizio della giurisdizione penale. Allo stesso modo, una volta individuato tale titolo, l'eventuale responsabilità degli organizzatori per lesioni o decessi verificatisi durante l'attraversamento non può

essere desunta dalla sola partecipazione al progetto migratorio, ma richiede un autonomo accertamento dei presupposti necessari all'imputazione dell'evento. La natura transnazionale delle condotte amplia, dunque, i problemi che il diritto penale è chiamato ad affrontare, ma non attenua le garanzie che ne delimitano l'intervento.

L'analisi svolta conduce, in definitiva, a un risultato interpretativo preciso: rispetto ai profili esaminati, la crisi di Ceuta non evidenzia tanto la necessità di introdurre nuove categorie incriminatrici, quanto quella di applicare in modo rigoroso e non espansivo le fattispecie esistenti. La novità delle modalità attraverso le quali possono essere organizzati o agevolati gli attraversamenti irregolari – anche quando assumano carattere transnazionale, digitale o massivo – non determina, di per sé, un corrispondente ampliamento dell'area della responsabilità penale. Impone, piuttosto, di verificare caso per caso se le condotte concretamente realizzate siano riconducibili agli elementi costitutivi delle fattispecie vigenti, evitando che l'eccezionalità del contesto supplisca alla mancanza dei relativi presupposti.

Editore

ASSOCIAZIONE
**"PROGETTO GIUSTIZIA
PENALE"**