

Causa C-460/23 [Kinsa] (i)

OB
Procedimento penale
con l'intervento di
Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bologna

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Bologna (Italia)]

« Rinvio pregiudiziale – Politica di immigrazione – Direttiva 2002/90/CE – Criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro – Articolo 1, paragrafo 1, lettera a) – Definizione di comportamenti illeciti – Validità – Articolo 1, paragrafo 2 – Disposizione facoltativa che esclude la responsabilità penale della persona che favorisce l'ingresso irregolare nel territorio di uno Stato membro con finalità umanitaria – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articolo 49 – Principio di legalità e di proporzionalità dei reati e delle pene – Atto con il quale una madre di famiglia, cittadina di un paese terzo, contribuisce all'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di due minori, membri della sua famiglia, utilizzando documenti di identificazione falsi »

I. Introduzione

1. La questione relativa alla criminalizzazione nel diritto dell'Unione dell'atto con il quale una persona favorisca un cittadino di un paese terzo ai fini dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, per compassione, altruismo o solidarietà, a scopo umanitario o per vincoli familiari, ha suscitato un acceso dibattito, non solo nella società civile, ma anche all'interno delle istituzioni europee e internazionali, da quando è stata adottata la direttiva 2002/90/CE del Consiglio, del 28 novembre 2002, volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali (2). Il presente rinvio pregiudiziale fa eco alle numerose preoccupazioni espresse in tale ambito.

2. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata a seguito di un procedimento penale avviato dalle autorità giudiziarie italiane nei confronti di una cittadina congolese che aveva contribuito all'ingresso illegale nel territorio nazionale di due membri della sua famiglia, sua figlia e sua nipote, entrambe minorenni, utilizzando passaporti falsi. Tale persona è oggi chiamata a rispondere del reato di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio italiano, in concorso con il reato di detenzione di documenti di identificazione falsi, previsti dalla normativa italiana. Pur trattandosi di una pratica rispetto alla quale le autorità doganali e di polizia degli Stati membri hanno vasta esperienza, il Tribunale di Bologna si interroga, nella presente causa, sulla questione della responsabilità penale di detta madre di famiglia e, più in generale, di quanti agiscono in modo disinteressato, nonché sulla

questione della sanzione applicabile a questi ultimi, in forza dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 e della relativa disposizione nazionale di attuazione (3).

3. Con la prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio esprime dubbi sulla validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, in particolare quanto alla sua conformità con il principio di proporzionalità enunciato all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (4). Detto giudice ritiene che, imponendo agli Stati membri di configurare il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro come reato, indipendentemente dall'esistenza di uno scopo di lucro, senza prevedere, nell'ambito di una disposizione obbligatoria, un esonero esplicito dalla responsabilità penale di coloro che agiscono per agevolare l'interessato nell'esercizio del suo diritto alla vita e all'integrità fisica, del diritto d'asilo, o ancora del diritto al rispetto della vita familiare, tale incriminazione non sia giustificata e non garantisca il rispetto dei diritti fondamentali sia dell'autore dell'atto che della persona di cui trattasi.

4. Con la seconda questione pregiudiziale, il giudice del rinvio manifesta dubbi analoghi per quanto riguarda la trasposizione, nell'ordinamento giuridico italiano, dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90. In sostanza, si pone la questione di stabilire se, in una situazione quale quella di cui al procedimento principale, la severità della sanzione a cui l'interessata può essere soggetta sia adeguata alla gravità dell'illecito commesso e se non ecceda i limiti di quanto necessario per la realizzazione degli obiettivi perseguiti dal legislatore nazionale, conformemente al principio di proporzionalità dei reati e delle pene (5).

5. Nelle presenti conclusioni procederò, anzitutto, a spiegare che la definizione dell'illecito di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, enunciata all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, non contiene alcuna indicazione di natura tale da corroborare la tesi della Commissione europea secondo cui l'assistenza prestata all'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro da un parente per via dei vincoli familiari o per solidarietà familiare non dovrebbe essere considerata rientrante nell'ambito di applicazione della disposizione in parola.

6. Proseguirò poi l'analisi illustrando i motivi per cui non sussiste, a mio giudizio, alcun elemento tale da inficiare la validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 alla luce dei principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene, sanciti all'articolo 49, paragrafi 1 e 3, della Carta.

7. Per quanto riguarda, infine, la normativa nazionale in discussione, esporrò come spetti al giudice del rinvio effettuare un esame concreto della proporzionalità della stessa con riferimento, in particolare, alla possibilità di escludere la responsabilità penale nel caso di persone di cui sia accertato che hanno agito in modo disinteressato, a scopo di assistenza umanitaria o a motivo di legami familiari, o di adattare il regime di sanzioni applicabile nei confronti di tali soggetti.

II. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

8. La direttiva 2002/90 definisce gli illeciti relativi al favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali, mentre la decisione quadro 2002/946 del Consiglio, del 28 novembre 2002, relativa al rafforzamento del quadro penale per la repressione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali (6), stabilisce le regole minime per quanto attiene alla natura delle sanzioni che possono essere inflitte, alla responsabilità delle persone giuridiche e alla competenza degli Stati membri.

1. Direttiva 2002/90

9. La direttiva 2002/90 è stata adottata sulla base di due disposizioni. La prima è l'articolo 61, lettera a), CE (divenuto articolo 67 e articolo 68 TFUE), che prevedeva l'adozione da parte del Consiglio dell'Unione europea di misure di accompagnamento direttamente collegate alla libera circolazione delle persone in materia di controlli alle frontiere esterne e all'immigrazione nonché misure per prevenire e combattere la criminalità. La seconda è l'articolo 63, primo comma, punto 3,

lettera b), CE [divenuto articolo 79, paragrafo 2, lettera c) TFUE], che prevedeva l'adozione di misure in materia di immigrazione clandestina e soggiorno irregolare.

10. I considerando da 1 a 4 di tale direttiva sono così formulati:

«(1) Uno degli obiettivi che l'Unione europea si prefigge è l'istituzione progressiva di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia che implica, in particolare, la lotta all'immigrazione clandestina.

(2) Occorre pertanto adottare misure volte a combattere l'attività di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, tanto se correlata all'attraversamento illegale della frontiera in senso stretto quanto se perpetrata allo scopo di alimentare le reti di sfruttamento di esseri umani.

(3) In tale prospettiva, è essenziale pervenire ad un ravvicinamento delle disposizioni giuridiche vigenti, in particolare, da un lato, la definizione precisa dell'illecito e delle relative circostanze esimenti oggetto della presente direttiva e, dall'altro, le regole minime per le sanzioni previste, (...) oggetto della decisione quadro [2002/946].

(4) La presente direttiva è volta a definire il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina e a rendere pertanto più efficace l'applicazione della decisione quadro [2002/946] al fine di reprimere tale reato».

11. L'articolo 1 della medesima direttiva, intitolato «Comportamenti illeciti», prevede quanto segue:

«1. Ciascuno Stato membro adotta sanzioni appropriate:

a) nei confronti di chiunque intenzionalmente aiuti una persona che non sia cittadino di uno Stato membro ad entrare (...) nel territorio di uno Stato membro in violazione della legislazione di detto Stato relativa all'ingresso (...) degli stranieri.

(...)

2. Ciascuno Stato membro può decidere di non adottare sanzioni riguardo ai comportamenti di cui al paragrafo 1, lettera a), applicando la legislazione e la prassi nazionali nei casi in cui essi abbiano lo scopo di prestare assistenza umanitaria alla persona interessata».

12. L'articolo 3 di detta direttiva, intitolato «Sanzioni», così dispone:

«Ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie affinché i comportamenti di cui agli articoli 1 e 2 siano soggetti a sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive».

2. *Decisione quadro 2002/946*

13. La decisione quadro 2002/946 si fonda sull'articolo 29 UE (divenuto articolo 67 TFUE), sull'articolo 31, lettera e), UE (divenuto articolo 83, paragrafo 1, TFUE) e sull'articolo 34, paragrafo 2, lettera b), UE.

14. L'articolo 1 di tale decisione quadro, intitolato «Sanzioni», prevede quanto segue:

«1. Ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie affinché gli illeciti definiti negli articoli 1 e 2 della direttiva [2002/90] siano passibili di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive che possono comportare l'estradizione.

(...)

3. Ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie affinché gli illeciti definiti all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), (...) della direttiva [2002/90], se perpetrati a scopo di lucro, siano passibili di pene privative della libertà, il cui massimo non può essere inferiore a 8 anni, quando sono commessi in una delle circostanze seguenti:

- il reato è commesso da un'organizzazione criminale quale definita nell'azione comune 98/733/GAI [(7)],
 - la commissione del reato mette in pericolo la vita delle persone che ne sono vittime.
- (...))».

15. L'articolo 6 di detta decisione quadro, intitolato «Diritto internazionale dei rifugiati» così dispone:

«L'applicazione della presente decisione quadro non pregiudica la protezione concessa ai rifugiati e ai richiedenti asilo conformemente al diritto internazionale relativo ai rifugiati o ad altri strumenti internazionali sui diritti dell'uomo, e in particolare l'osservanza da parte degli Stati membri delle loro obbligazioni internazionali ai sensi degli articoli 31 e 33 della convenzione [relativa allo status dei rifugiati, firmata a Ginevra il 28 luglio 1951 (8)]».

B. Diritto italiano

1. Decreto legislativo n. 286/1998

16. L'articolo 12, commi 1 e 2, del decreto legislativo del 25 luglio 1998, n. 286 – Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero (9), così recita:

«1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, in violazione delle disposizioni del presente testo unico, promuove, dirige, organizza, finanzia o effettua il trasporto di stranieri nel territorio dello Stato ovvero compie altri atti diretti a procurarne illegalmente l'ingresso nel territorio dello Stato, ovvero di altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente, è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa di 15 000 euro per ogni persona.

2. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 54 del codice penale, 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».

2. Codice penale

17. L'articolo 54 del codice penale, intitolato «Stato di necessità», al comma 1 enuncia:

«Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo».

III. Fatti del procedimento principale e questioni pregiudiziali

18. La persona di cui si tratta, una cittadina congolese, si è presentata il 27 agosto 2019 alla frontiera aerea di Bologna (Italia) in arrivo con un volo proveniente da Casablanca (Marocco), con un falso passaporto senegalese. Ella accompagnava la figlia e la nipote, rispettivamente di 8 e 13 anni, per le quali presentava parimenti falsi documenti di identificazione.

19. Il 28 agosto 2019 la persona di cui si tratta veniva arrestata e le due bambine, su provvedimento del Tribunale per i minorenni (Italia), sono state affidate a una comunità. Le autorità giudiziarie italiane hanno avviato nei suoi confronti un procedimento penale, in cui ella è chiamata a rispondere del reato di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio italiano, in concorso con il reato di detenzione di documenti di identificazione falsi, previsti dalla normativa italiana. All'udienza di convalida dell'arresto del 29 agosto 2019, dinanzi al Giudice per le Indagini Preliminari (Italia) del Tribunale di Bologna, la persona di cui si tratta ha dichiarato di essere fuggita dalla Repubblica Democratica del Congo per sottrarsi alle minacce di morte rivolte a lei e alla sua famiglia dall'ex compagno, in seguito all'interruzione della loro relazione, poiché temeva altresì per l'incolumità delle due bambine. Detto

giudice ha convalidato l'arresto della persona interessata, ma ha rigettato la richiesta del Pubblico Ministero (Italia) di applicazione della misura cautelare della custodia in carcere.

20. In base alle indicazioni fornite all'udienza tenutasi dinanzi alla Corte il 18 giugno 2024, la persona di cui si tratta ha presentato domanda di protezione internazionale il 9 ottobre 2019, l'esame della quale non risulta ancora concluso.

21. L'accertamento medico-legale effettuato su disposizione del Tribunale per i minorenni ha consentito di stabilire il rapporto di genitorialità tra la persona di cui si tratta e una delle bambine, sulla quale è stata pertanto ripristinata la responsabilità genitoriale della persona di cui si tratta. Per contro, tale accertamento non ha potuto essere effettuato sulla seconda minore, in quanto, il 10 settembre 2019, la bambina si è volontariamente allontanata dalla comunità cui era stata affidata e non è più stata rintracciata. Il giudice del rinvio precisa che dalla relazione dei servizi sociali sui colloqui intercorsi con le minori emerge che la seconda bambina era effettivamente la nipote della persona di cui si tratta e che le sarebbe stata affidata in seguito al decesso della madre.

22. All'udienza del 29 maggio 2023, la difesa della persona di cui si tratta ha chiesto di proporre istanza di rinvio pregiudiziale alla Corte. Il Tribunale di Bologna, nutrendo dubbi quanto alla legittimità della fattispecie incriminatrice del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, quale enunciata, nel diritto dell'Unione, all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 e, nel diritto italiano, all'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la [Carta], e segnatamente il principio di proporzionalità di cui all'articolo 52, paragrafo 1, letto congiuntamente al diritto alla libertà personale e al diritto al patrimonio di cui agli articoli 6 e 17, nonché ai diritti alla vita e all'integrità fisica di cui agli articoli 2 e 3, al diritto d'asilo di cui all'articolo 18 e al rispetto della vita familiare di cui all'articolo 7, osti alle previsioni della direttiva [2002/90] e della decisione quadro [2002/946] (attuata nell'ordinamento italiano con la disciplina di cui all'articolo 12 [del decreto legislativo n. 286/1998]), nella parte in cui impongono agli Stati membri l'obbligo di prevedere sanzioni di natura penale a carico di chiunque intenzionalmente favorisca o compia atti diretti a favorire l'ingresso di stranieri irregolari nel territorio dell'Unione, anche laddove la condotta sia posta in essere senza scopo di lucro, senza prevedere al contempo l'obbligo per gli Stati membri di escludere la rilevanza penale di condotte di favoreggiamento dell'ingresso irregolare finalizzate a prestare assistenza umanitaria allo straniero.

2) Se la [Carta], e segnatamente il principio di proporzionalità di cui all'articolo 52, paragrafo 1, letto congiuntamente al diritto alla libertà personale e al diritto al patrimonio di cui agli articoli 6 e 17, nonché ai diritti alla vita e all'integrità fisica di cui agli articoli 2 e 3, al diritto d'asilo di cui all'articolo 18 e al rispetto della vita familiare di cui all'articolo 7, osti alla previsione della fattispecie incriminatrice di cui all'articolo 12 [del decreto legislativo n. 286/1998], nella parte in cui sanziona la condotta di chi compie atti diretti a procurare l'ingresso illegale di uno straniero nel territorio dello Stato, anche laddove la condotta sia posta in essere senza scopo di lucro, senza escludere al contempo la rilevanza penale di condotte di favoreggiamento dell'ingresso irregolare finalizzate a prestare assistenza umanitaria allo straniero».

23. La ricorrente, i governi italiano e ungherese, nonché il Consiglio e la Commissione hanno presentato osservazioni scritte e orali all'udienza tenutasi il 18 giugno 2024.

IV. Analisi

A. Osservazioni preliminari

24. In via preliminare, sottolineo che il giudice del rinvio concentra la sua analisi sulla fattispecie incriminatrice del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro con lo scopo di prestare assistenza umanitaria, prevista espressamente all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2002/90.

25. In primo luogo, tengo a precisare che i termini utilizzati nell'articolo in discussione, secondo cui uno Stato membro «può decidere di non adottare sanzioni» nei casi in cui il favoreggiamento è messo in atto allo scopo di prestare assistenza umanitaria, sono caratterizzati da ambiguità in ordine al loro significato e alla loro portata (10). Nell'ambito delle presenti conclusioni, considererò che tali termini debbano essere interpretati nel senso che gli Stati membri possono prevedere, in applicazione di detto articolo, un motivo di esonero da responsabilità penale. In effetti, tenuto conto della terminologia impiegata dal legislatore dell'Unione, mi sembra che quest'ultimo abbia inteso stabilire un parallelo tra il principio di criminalizzazione di un atto con il quale una persona favorisce l'ingresso irregolare nel territorio di uno Stato membro, enunciato all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva in esame («ciascuno Stato membro adotta sanzioni appropriate») e la possibilità di escludere la responsabilità penale di tale soggetto quando l'atto è compiuto a scopo umanitario, contemplata all'articolo 1, paragrafo 2, della medesima direttiva («ciascuno Stato membro può decidere di non adottare sanzioni»).

26. In secondo luogo, ritengo che le questioni sottoposte nella presente causa non impongano di stabilire se una condotta quale quella in discussione rientri nell'ambito della qualificazione di «assistenza umanitaria» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2002/90. Il dibattito è infatti più ampio e riguarda, innanzi tutto, la fattispecie incriminatrice, o piuttosto la mancanza di un'esclusione espressa della responsabilità penale, nel testo di tale direttiva, di quanti prestano assistenza senza alcuno scopo di lucro. Così, il favoreggiamento censurato nel procedimento principale è stato messo in atto da una madre di famiglia nei confronti della figlia e della nipote e potrebbe quindi essere inteso dal punto di vista dell'esistenza di un obbligo e/o di solidarietà familiare, come prospettato dalla Commissione nelle sue osservazioni.

27. Orbene, da uno studio comparato di diritto internazionale e di diritto dell'Unione emerge che, nel caso in cui sia accertato che l'assistenza è stata prestata nell'interesse esclusivo dei congiunti, in particolare in quello di minori, taluni Stati membri ammettono che si tratti, per sua natura, di un atto umanitario, mentre altri lo considerano rientrante in un'immunità derivante da legami familiari.

28. Alla luce degli elementi che precedono, nell'ambito delle presenti conclusioni farò dunque riferimento in senso più ampio agli atti compiuti da quanti favoriscono l'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro in modo disinteressato, per altruismo, compassione o solidarietà, per motivi umanitari o in ragione di legami familiari.

B. Sulla prima questione pregiudiziale

29. Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, alla Corte se l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 sia invalido per il motivo che viola il principio di proporzionalità sancito all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

30. L'esame relativo alla proporzionalità della fattispecie incriminatrice del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro richiede che se ne determini previamente la portata. La Commissione sostiene infatti nelle sue osservazioni che tale fattispecie non comprende una condotta come quella in discussione, con la quale una madre di famiglia, cittadina di un paese terzo, presta assistenza per procurare l'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di minori di cui è responsabile.

1. Portata della fattispecie incriminatrice di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro [articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90]

31. La direttiva 2002/90 prevede come illecito, al suo articolo 1, paragrafo 1, lettera a), il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro e ne definisce gli elementi tanto oggettivi, quanto soggettivi, lasciando a discrezione degli Stati membri la scelta della sanzione più appropriata (11). Se il favoreggiamento della commissione di un illecito è, in linea di principio, punibile in base ai principi che regolano la teoria della complicità, nel caso di cui si tratta il legislatore dell'Unione ha inteso affrancarsi da tali presupposti configurando il favoreggiamento dell'ingresso illegale come illecito autonomo.

32. In primo luogo, risulta dal titolo dell'articolo 1 della direttiva in esame («Comportamenti illeciti»), nonché dalla terminologia utilizzata dal legislatore dell'Unione, che tale articolo ha

l'obiettivo di definire il quadro generale dell'illecito di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro. Infatti, conformemente al considerando 3 della direttiva in parola, il legislatore mira a realizzare un ravvicinamento delle normative penali degli Stati membri. La fattispecie incriminatrice in esame rientra nell'ambito di una competenza penale concorrente del legislatore dell'Unione e del legislatore nazionale, laddove quest'ultimo è tenuto a trasporre detta fattispecie incriminatrice nel proprio ordinamento giuridico.

33. Orbene, rilevo che la definizione di detto illecito non presenta alcun elemento di natura tale da avvalorare la tesi della Commissione. La direttiva 2002/90 definisce la condotta vietata in modo astratto, senza escludere alcuna forma che possa assumere il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro né alcuna persona che potrebbe prestare assistenza a tal fine, trattando dunque rigorosamente allo stesso modo qualsiasi soggetto.

34. Pertanto, nella componente oggettiva, l'illecito di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro è integrato laddove «chiunque» «aiuti» un cittadino di un paese terzo ad entrare nel territorio di uno Stato membro, che si tratti di una frontiera interna o esterna dello spazio Schengen (12). Queste ultime nozioni fanno parte di una terminologia utilizzata correntemente nei diritti nazionali per definire i comportamenti illeciti (13).

35. La nozione di «assistenza» comprende tutte le forme che può assumere il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, dal suo finanziamento al mezzo di trasporto *stricto sensu*, alla gestione di tale trasporto, alla fabbricazione o alla fornitura di documenti falsificati, all'organizzazione di matrimoni di convenienza, o qualsiasi altro mezzo volto a facilitare detto ingresso irregolare (14).

36. Inoltre, sanzionando l'assistenza prestata da «chiunque», il legislatore dell'Unione tiene conto del numero e della diversità dei profili delle persone che possono essere coinvolte, includendo quanti agiscono a titolo individuale e spontaneo o nel quadro di un'azione organizzata o collettiva (in particolare, le filiere o i membri di una rete di trafficanti di esseri umani, quali intermediari, organizzatori, reclutatori o ancora autisti, scafisti, messaggeri, sentinelle, falsari di passaporti, fornitori, funzionari o prestatori di servizi corrotti) (15).

37. Per quanto concerne l'elemento soggettivo o morale del comportamento illecito in discussione, il legislatore dell'Unione distingue l'elemento intenzionale, che incide come elemento costitutivo dell'illecito, dall'obiettivo perseguito con il compimento dello stesso.

38. Quindi, il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro si configura come illecito, indipendentemente dalle motivazioni del suo autore. Tuttavia, tale illecito sussiste solo se deriva da un'attività illegale intenzionale. Viene presa in considerazione, non la persona che favorisce l'attraversamento illegale della frontiera, agendo con leggerezza, imprudenza o negligenza (dolo eventuale), bensì la persona che agisce «intenzionalmente», vale a dire che è a conoscenza dell'irregolarità della situazione del soggetto di cui trattasi riguardo all'attraversamento della frontiera, ma che, nonostante tutto, ha la volontà ed è cosciente di commettere l'atto represso dalla legge (dolo generico) (16).

39. Per contro, non è richiesto alcun dolo specifico. In effetti, il legislatore dell'Unione ha escluso di subordinare la repressione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro al perseguimento di uno scopo di lucro, tenuto conto, in particolare, delle difficoltà legate alla prova dell'ottenimento di un vantaggio materiale (17), e ha preferito introdurlo come circostanza aggravante all'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/946. Questo illecito si differenzia perciò dal favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2002/90, che richiede un dolo specifico, vale a dire il perseguimento di uno scopo di lucro.

40. Dall'analisi testuale effettuata dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 risulta che il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro è definito in modo oggettivo, senza che l'intenzione che lo ispira rientri in modo esplicito nella definizione di tale illecito. Ne deduco che rientra nell'ambito di applicazione della disposizione in parola l'insieme degli atti con i quali una persona, in piena cognizione di causa, in modo ponderato e deliberato, favorisce

l'attraversamento illegale della frontiera di uno Stato membro, indipendentemente dalle motivazioni di detta persona e senza che la disposizione in esame riporti una qualunque indicazione di natura tale da restringerne la portata.

41. Ne deriva che un atto come quello in discussione nella presente sede, con il quale una cittadina di un paese terzo contribuisce intenzionalmente, utilizzando falsi documenti di identificazione, all'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di due minori che sarebbero sotto la sua custodia, integra l'illecito di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva in esame, ricorrendo gli elementi oggettivi e soggettivi di detto illecito.

42. In secondo luogo, tale interpretazione è avvalorata dalla finalità della direttiva 2002/90.

43. Infatti, sebbene la direttiva in esame e la decisione quadro 2002/946 che la integra siano definite come «pacchetto sul favoreggiamento» («Facilitators package») (18), tali misure vanno al di là della semplice lotta contro le filiere di immigrazione clandestina. Risulta molto chiaramente dai termini dei considerando 2 di ognuno dei testi in parola che il legislatore dell'Unione intendeva perseguire due obiettivi, vale a dire «combattere l'attività di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, tanto se correlata all'*attraversamento illegale della frontiera in senso stretto* quanto se perpetrata allo scopo di alimentare le reti di sfruttamento di esseri umani» (19). Di conseguenza, la direttiva 2002/90 persegue obiettivi ben più ampi di quello di cui al Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per combattere il traffico di migranti per via terrestre, aerea e marittima, di cui l'Unione europea è parte contraente (20).

44. Pertanto, il primo obiettivo del legislatore dell'Unione è la lotta contro il favoreggiamento dell'attraversamento illegale delle frontiere, in senso stretto, di cui si prevede la fattispecie incriminatrice, in termini generali, all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, lasciando agli Stati membri il compito di adottare sanzioni, che devono essere «appropriate», nei confronti di quanti, indipendentemente dalla natura delle loro motivazioni, hanno agito in piena cognizione di causa.

45. Il secondo obiettivo è lottare più duramente contro il favoreggiamento dell'attraversamento illegale delle frontiere quando l'assistenza è prestata a scopo di lucro, e, quindi, integrare gli strumenti adottati per combattere l'immigrazione clandestina, il lavoro illegale, la tratta degli esseri umani e lo sfruttamento sessuale dei bambini (21). Tali obiettivi si concretizzano in modo specifico all'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/946, con l'introduzione di circostanze aggravanti dell'illecito previsto all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 e con l'irrogazione di pene, la cui natura e il grado di severità sono stabiliti dal legislatore dell'Unione (22).

46. Questi due obiettivi, uno generale, l'altro specifico, avvalorano l'interpretazione secondo cui, all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, il legislatore dell'Unione ha effettivamente inteso definire un comportamento illecito, comprendente l'insieme degli atti volti a facilitare l'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, anche quando tali atti vengono compiuti in modo disinteressato, per altruismo, compassione o solidarietà, per motivi umanitari o in ragione di legami familiari. Escludere dall'ambito di applicazione della disposizione in parola l'atto con il quale un parente, cittadino di un paese terzo, contribuisce all'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di minori asseritamente sotto la sua custodia, utilizzando falsi documenti di identificazione, sarebbe manifestamente in contrasto con detti obiettivi, distogliendo in particolare l'attenzione delle autorità pubbliche da comportamenti sospetti, tali da ledere gli interessi dei minori.

47. La Corte ha confermato la portata estesa di tale fattispecie incriminatrice nella sentenza del 10 aprile 2012, Vo (23). Infatti, essa ha dichiarato che «il diritto dell'Unione non osta a che uno Stato membro intraprenda azioni giudiziarie nei confronti di *chiunque* intenzionalmente aiuti un cittadino di uno Stato terzo ad entrare nel territorio di tale Stato membro in violazione delle disposizioni applicabili, ma impone espressamente allo Stato membro interessato di avviare siffatte azioni» e «di prevedere ed attuare sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive contro gli autori degli illeciti previsti dalla decisione quadro [2002/946] e dalla direttiva 2002/90, *vale a dire* i passatori» (24).

48. Infine, in terzo luogo, tale interpretazione è avvalorata dai lavori preparatori che hanno portato all'adozione della direttiva 2002/90.

49. In effetti, mentre l'articolo 4 della proposta di direttiva formulata dalla Repubblica francese (25) consentiva agli «Stati [membri] che lo ritengano opportuno di non considerare l'esistenza dei reati menzionati agli articoli 1 e 2 se le persone coinvolte dimostrano di avere legami familiari con lo straniero interessato (coniuge, ascendenti, discendenti, fratelli e sorelle e loro coniugi)» (26), tale eccezione è sparita dal testo definitivo della direttiva 2002/90. Inoltre, sebbene, nel contesto degli emendamenti presentati, il Parlamento abbia proposto di integrare nella definizione dell'illecito il criterio del vantaggio economico, a cui fa riferimento il precedente articolo 27, paragrafo 1, della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen (27), detto emendamento è stato parimenti respinto (28).

50. Tenuto conto di tali considerazioni, ritengo che l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 debba essere interpretato nel senso che l'atto con il quale una madre di famiglia, cittadina di un paese terzo, contribuisce intenzionalmente all'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di due membri della sua famiglia, sua figlia e sua nipote, minorenni affidate alla sua custodia, utilizzando documenti di identificazione falsi, costituisce un illecito.

51. Occorre ora esaminare la validità di tale disposizione, il che rappresenta il punto centrale della prima questione pregiudiziale.

2. Valutazione della validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90

52. Il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, alla Corte se l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 sia invalido per il motivo che, imponendo agli Stati membri di criminalizzare il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, indipendentemente dall'esistenza di uno scopo di lucro, e senza prevedere, nell'ambito di una disposizione obbligatoria, un esonero esplicito dalla responsabilità penale per coloro che agiscono in modo disinteressato, per motivi umanitari o in ragione di legami familiari, viola il principio di proporzionalità sancito all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

53. Secondo il giudice del rinvio, il legislatore dell'Unione non assicurerebbe un giusto equilibrio tra gli interessi in gioco non stabilendo alcuna restrizione all'applicazione della fattispecie incriminatrice in esame e ricorrendo a una disposizione facoltativa, in forza della quale gli Stati membri sono liberi di escludere la responsabilità penale per la condotta posta in essere con finalità umanitaria. Una fattispecie incriminatrice del genere recherebbe così un pregiudizio sproporzionato ai diritti fondamentali tanto di colui che presta l'assistenza quanto di chi ne beneficia e, in particolare, al diritto alla vita (articolo 2 della Carta), al diritto all'integrità della persona (articolo 3 della Carta), al diritto alla libertà (articolo 6 della Carta), al diritto al rispetto della vita familiare (articolo 7 della Carta), al diritto di proprietà (articolo 17 della Carta) nonché al diritto di asilo (articolo 18 della Carta).

54. Sulla stessa linea delle censure formulate dal giudice del rinvio quanto al carattere eccessivamente ampio della fattispecie incriminatrice di cui trattasi, la ricorrente contesta, in aggiunta, al legislatore dell'Unione di disconoscere il principio di legalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafo 1, della Carta, per quanto riguarda i requisiti di precisione e prevedibilità della legge penale. Secondo la ricorrente, la condotta punibile non sarebbe chiaramente definita, poiché la fattispecie incriminatrice del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro allo scopo di prestare assistenza umanitaria sarebbe lasciata alla discrezione di ciascuno Stato membro.

55. Nell'analisi che segue, esaminerò la validità della disposizione contestata sotto ciascuno di tali aspetti, alla luce dei principi fondamentali della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene, sanciti all'articolo 49 della Carta. Infatti, anche se il giudice del rinvio si riferisce all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, ritengo che, tenuto conto, da un lato, dell'oggetto dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, che istituisce un illecito di natura penale la cui commissione comporta una sanzione di pari natura che può raggiungere un grado di severità elevato, e, dall'altro, della finalità essenzialmente repressiva della stessa, il controllo della proporzionalità debba essere esercitato alla luce, anzitutto, dell'articolo 49, paragrafo 3, della Carta (29).

a) Validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 alla luce del principio di legalità dei reati e delle pene

56. La criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro prevista all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 ha dato origine a una copiosa letteratura e ha formato oggetto di numerose critiche, rivelando in particolare la tensione tra il ravvicinamento delle norme di diritto penale sostanziale nell'ambito dell'Unione e il margine di discrezionalità attribuito agli Stati membri (30). In linea con le osservazioni presentate dalla ricorrente, sono in molti a sostenere che, imponendo agli Stati membri di incriminare e sanzionare penalmente «chiunque» commetta un atto di «favoreggiamento» dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, il legislatore dell'Unione utilizzerebbe nozioni vaghe e imprecise, che sarebbero incompatibili con le esigenze poste dal principio di legalità dei reati e delle pene, non potendo le persone interessate sapere in che misura la loro condotta faccia sorgere una responsabilità penale (31).

57. Orbene, penso che critiche del genere non possano portare a invalidare il testo in discussione. È infatti essenziale tener conto della ripartizione delle competenze tra l'Unione e gli Stati membri su tale materia, nonché della natura del testo la cui validità è sottoposta alla valutazione della Corte.

58. La Corte ha ampiamente ricordato, nella sua giurisprudenza, la portata, tanto nell'ordinamento giuridico dell'Unione quanto negli ordinamenti giuridici nazionali, che riveste il principio di legalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafo 1, della Carta, nei suoi requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività della legge penale applicabile (32). Tale principio ha lo stesso significato e la stessa portata di quello sancito all'articolo 7, paragrafo 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (33). Secondo una giurisprudenza costante, detto principio costituisce una particolare espressione del principio generale della certezza del diritto e implica, in particolare, che la legge definisca chiaramente i reati e le pene che li reprimono (34). Il principio della legalità dei reati e delle pene orienta la definizione delle norme relative alla responsabilità penale. Nella misura in cui costituisce un principio generale del diritto dell'Unione e fa parte delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, detto principio non si applica solo alle istituzioni dell'Unione, ma anche agli Stati membri all'atto della trasposizione e applicazione del diritto dell'Unione (35).

59. Pertanto, obbligando gli Stati membri a considerare il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro come un illecito e a sanzionarlo, l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, letto in combinato disposto con l'articolo 3 della medesima direttiva, deve rispettare il principio della legalità dei reati e delle pene.

60. Tuttavia, dai dibattiti che si sono svolti in occasione dell'udienza emerge che la forza di tale principio dipende dalla natura delle competenze attribuite al legislatore dell'Unione e dal testo in cui si colloca la fattispecie incriminatrice in discussione. In effetti, detto principio esprime una norma di attribuzione della competenza penale unicamente alla legge. Esso si applica quindi in modo diverso a seconda che la norma di diritto penale sostanziale s'inserisca in un atto direttamente esecutivo, poiché è adottato dal legislatore dell'Unione nel quadro di una competenza esclusiva, o che essa compaia in una direttiva che necessita di trasposizione negli ordinamenti giuridici nazionali perché è adottata nel quadro di una competenza concorrente.

61. In quest'ultima ipotesi, il principio della legalità dei reati e delle pene si inserisce nel contesto di una cooperazione tra il legislatore dell'Unione e il legislatore nazionale, i quali non operano con lo stesso mandato dato che legiferano a livelli diversi. Se il primo definisce norme minime rivolte agli Stati membri, il secondo deve successivamente trasporle e concretizzarle in una norma di diritto nazionale, che è l'unica su cui si fonda la responsabilità penale dell'interessato (36). La dottrina riconosce che il rispetto dei requisiti di tale principio è quindi più complesso in questo caso, a causa delle due fasi distinte che caratterizzano la criminalizzazione di una condotta o di un atto, vale a dire una fase europea e una fase nazionale, e che l'attuazione di detto principio, in quanto mezzo di legalità della normativa dell'Unione, risulterebbe allora più ristretta (37).

62. Così, nella sentenza del 3 giugno 2008, *Intertanko e a.* (38), se la Corte non ha negato l'applicazione del principio di legalità dei reati e delle pene alle direttive, essa ha nondimeno considerato che la normativa nazionale deve tener conto delle esigenze poste da tale principio.

63. In tale causa, alla Corte erano stati posti interrogativi quanto al punto se l'articolo 4 della direttiva 2005/35/CE (39) violasse il principio generale di certezza del diritto in quanto obbligava gli

Stati membri a punire gli scarichi di sostanze inquinanti dalle navi se effettuati per «negligenza grave», senza peraltro definire tale nozione. La Corte ha risposto in senso negativo a tale questione, sviluppando un ragionamento in tre fasi.

64. Anzitutto, la Corte ha constatato che tale nozione e quella di «intenzionalmente» corrispondono a «criteri relativi al sorgere della responsabilità idonei ad applicarsi ad un numero indefinito di situazioni che risulta impossibile tipizzare a priori, e non a comportamenti precisi, suscettibili di essere dettagliatamente descritti in un atto normativo di diritto comunitario o di diritto nazionale» (40). Essa ha poi rilevato che tali nozioni sono «pienamente integrate ed utilizzate nei rispettivi sistemi giuridici degli Stati membri» (41), constatando, infine, che una direttiva, conformemente all'articolo 249 CE (divenuto articolo 288 TFUE) deve essere trasposta dagli Stati membri nei loro rispettivi ordinamenti giuridici e che la definizione stessa delle violazioni e le sanzioni previste da detta direttiva sono quelle che risultano dalle disposizioni emanate dagli Stati membri (42).

65. Secondo costante giurisprudenza, infatti, una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti. Così, la Corte ha ripetutamente dichiarato che una direttiva non può avere come effetto, di per sé e indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni (43).

66. Tale ragionamento mi sembra applicabile nel caso di specie.

67. A partire dal Trattato CE, la fonte dell'illecito di favoreggiamento dell'ingresso nel territorio di uno Stato membro non si trova più solo nei diritti nazionali, ma parimenti nel diritto dell'Unione, che mira al loro ravvicinamento.

68. All'udienza, il Consiglio ha spiegato che tale fattispecie incriminatrice è il risultato di un compromesso tra, da un lato, la necessità di pervenire a un ravvicinamento delle normative giuridiche nazionali esistenti per quanto riguarda una «definizione precisa» di detto illecito nonché delle sanzioni penali applicabili (considerando 3 e 4 della direttiva 2002/90), in modo da raggiungere un obiettivo comune, quello dell'istituzione progressiva di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia (considerando 1 della medesima direttiva) e, d'altro lato, la necessità di rispettare l'identità nazionale e il potere repressivo degli Stati membri (44). In risposta a una domanda posta dalla Corte, il Consiglio ha sostenuto che la «definizione precisa» dell'illecito, che figura al considerando 3 di detta direttiva, va intesa, nel contesto di tale ravvicinamento, come una definizione esplicita e chiara che deve consentire agli Stati membri di non avere alcuna incertezza per quanto riguarda gli elementi costitutivi dell'illecito, pur lasciando loro, stante il suo carattere generale, un margine di manovra per integrare la fattispecie di cui trattasi nel loro diritto nazionale in funzione del sistema penale vigente (45).

69. Infatti, come ancora di recente rilevato dalla Corte, gli ordinamenti giuridici degli Stati membri in materia penale sono caratterizzati da notevoli differenze (46). Il ravvicinamento delle norme di diritto penale sostanziale rappresenta dunque, secondo la dottrina, una modalità di integrazione giuridica che consente di mantenere una certa flessibilità rispetto ai diritti nazionali esistenti poiché implica il loro *adattamento* in funzione degli obiettivi definiti dal legislatore dell'Unione (47).

70. L'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, che definisce, lo ricordo, «Comportamenti illeciti», si colloca in questo contesto.

71. Sotto un primo profilo, la disposizione in parola non ha per oggetto, né per vocazione, di dettagliare i comportamenti sanzionabili, poiché gli elementi oggettivo e soggettivo dell'illecito di cui trattasi possono applicarsi a un numero indefinito di situazioni. A tal riguardo, la Corte europea dei diritti dell'uomo dichiara, in relazione all'articolo 7 della CEDU, che, proprio a causa del principio di generalità delle leggi, il testo delle stesse non può essere caratterizzato da una precisione assoluta, osservando, in tale contesto, che una delle tecniche legislative tipiche consiste nel ricorrere a categorie generali piuttosto che a elenchi esaustivi. Essa sottolinea, in proposito, che le formule più o meno vaghe utilizzate in numerose leggi mirano a evitare una rigidità eccessiva, consentendo l'adattamento di dette leggi ai cambiamenti di situazione. Per quanto riguarda i «casi limite», essa considera che, da soli, non sono sufficienti a rendere una disposizione incompatibile con l'articolo 7 della CEDU purché la disposizione in discussione si riveli sufficientemente chiara nella maggior parte dei casi, dal

momento che il giudice ha precisamente il ruolo di dissipare i dubbi che potrebbero sussistere quanto all'interpretazione delle norme, tenendo conto delle evoluzioni nella prassi quotidiana (48).

72. Sotto un secondo profilo, l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 non può, da solo, far sorgere una responsabilità penale a carico di persone e necessita, per mezzo della sua trasposizione negli ordinamenti giuridici nazionali, di un supporto legale per l'attuazione di detta responsabilità. Tale disposizione preserva dunque l'attribuzione della competenza repressiva alla legge adottata dagli Stati membri, rispetto alla quale essa ha solo l'effetto di disciplinarne l'attuazione (49). Il legislatore dell'Unione affida quindi agli Stati membri il compito di attuare la menzionata disposizione con effetto vincolante incontestabile, attraverso una normativa nazionale che rispetti i principi generali dell'Unione e i diritti fondamentali garantiti dalla Carta e che sia, di conseguenza, proporzionata e dotata della specificità, precisione e chiarezza richieste per soddisfare il requisito di certezza del diritto (50). Rammento, al riguardo, che il principio della legalità dei reati e delle pene impone che il soggetto di diritto possa conoscere, in base al testo della disposizione rilevante e, se del caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici, gli atti e le omissioni che chiamano in causa la sua responsabilità penale (51). Secondo la Corte, tuttavia, tale principio non impone un divieto di graduale chiarimento, da una causa all'altra, delle norme sulla responsabilità penale da parte di un'interpretazione giurisprudenziale, a condizione che il risultato sia ragionevolmente prevedibile al momento della commissione dell'illecito, alla luce in particolare dell'interpretazione vigente a quell'epoca nella giurisprudenza relativa alla disposizione giuridica di cui trattasi (52).

73. Inoltre, il legislatore dell'Unione affida agli Stati membri il compito di definire, in base ai rispettivi ordinamenti giuridici e, in particolare, a seconda dei criteri relativi al sorgere della responsabilità, in che misura una persona possa beneficiare, alla luce delle circostanze del caso di specie, di un esonero da responsabilità penale o di un motivo di esenzione o di riduzione della pena. Nella sentenza del 30 aprile 2024, Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano (53), la Corte ha quindi dichiarato che la definizione delle circostanze attenuanti e aggravanti e delle sanzioni riflette tanto le realtà sociali quanto le tradizioni giuridiche, che variano non solo tra gli Stati membri, ma anche nel tempo (54). L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2002/90 lascia agli Stati membri il compito di precisare, in base alla loro normativa e prassi nazionali, se l'autore di un atto compiuto per scopi umanitari possa beneficiare di un esonero dalla responsabilità penale. Tale disposizione si inserisce perfettamente nella linea indicata e, del resto, non può essere interpretata come un'enumerazione esaustiva delle situazioni in cui gli Stati membri possono non adottare sanzioni.

74. Alla luce del complesso di questi elementi, non rilevo alcun elemento di natura tale da inficiare la validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 alla luce del principio di legalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafo 1, della Carta.

75. Occorre ora esaminare la validità di detto articolo 1, paragrafo 1, lettera a), dalla prospettiva del principio della proporzionalità dei reati e delle pene, parimenti garantito dall'articolo 49 della Carta, al paragrafo 3.

b) Validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 alla luce del principio di proporzionalità dei reati e delle pene

76. In applicazione dell'articolo 49, paragrafo 3, della Carta, le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato. Dalla giurisprudenza della Corte deriva che tale principio si impone non solamente per quanto concerne la determinazione degli elementi costitutivi di un illecito, ma anche riguardo alle norme relative all'entità delle sanzioni pecuniarie e alla valutazione degli elementi che possono essere presi in considerazione per la fissazione della sanzione (55). Conformemente all'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, detto principio s'impone agli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione, anche in assenza di armonizzazione della normativa dell'Unione nel settore delle sanzioni applicabili.

1) Proporzionalità della criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90

77. Occorre stabilire se l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, imponendo agli Stati membri di criminalizzare il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato

membro, indipendentemente dalle motivazioni dell'autore dell'atto e limitandosi a prevedere un motivo facoltativo di esonero dalla responsabilità penale in caso di assistenza prestata per scopi umanitari, sia, da un lato, idoneo a realizzare gli obiettivi perseguiti da detta direttiva e, dall'altro, non vada oltre quanto è necessario per raggiungere gli stessi (56).

i) Carattere appropriato della criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro per il conseguimento degli obiettivi perseguiti

78. In primo luogo, si deve ricordare che, secondo una consolidata giurisprudenza della Corte, una normativa nazionale è idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo invocato solo se risponde realmente all'intento di conseguirlo in modo coerente e sistematico (57).

79. Ritengo che l'idoneità della criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro a conseguire gli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2002/90 non ponga alcun dubbio. Infatti, se il legislatore dell'Unione intende lottare contro il favoreggiamento dell'attraversamento illegale delle frontiere propriamente detto, ma anche contro l'assistenza prestata nel quadro di reti criminali, e ciò al fine di garantire uno spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, mi sembra coerente prevedere la criminalizzazione di tutte le forme di favoreggiamento che contribuiscono all'ingresso illegale di cittadini di paesi terzi nel territorio di uno Stato membro, indipendentemente dalle motivazioni dei loro autori e senza considerare la loro finalità.

ii) Carattere necessario della criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro per il conseguimento degli obiettivi perseguiti

80. In secondo luogo, penso che la scelta di non considerare lo scopo di lucro come elemento costitutivo dell'illecito, così come la scelta di non escludere espressamente la responsabilità penale di quanti agiscono per scopi umanitari o in ragione dell'esistenza di legami familiari, lasciando invece agli Stati membri la possibilità di farlo, sia necessaria alla luce del primo obiettivo perseguito dalla direttiva in esame, vale a dire la lotta contro il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, in senso stretto (58).

81. Sotto un primo profilo, un atto con il quale una madre di famiglia aiuta i propri figli a entrare illegalmente nel territorio di uno Stato membro può rivelarsi assolutamente giustificato, ma ciò non toglie che tale atto costituisca un favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, e non prevedere il principio della sua criminalizzazione non consentirebbe di raggiungere l'obiettivo perseguito. È evidente, dunque, che spetterà al giudice nazionale accertare le motivazioni e valutare in che misura un simile atto sia richiesto per la salvaguardia di un interesse superiore e giustificati, tenuto conto delle disposizioni di diritto nazionale, un esonero dell'interessata dalla responsabilità penale o la concessione di un'esenzione o di una riduzione della pena.

82. Se è inutile rammentare che il favoreggiamento dell'immigrazione illegale costituisce una seria minaccia per la preservazione dell'ordine pubblico e la gestione delle frontiere, è invece essenziale insistere sui rischi a cui possono essere esposte le persone interessate a causa, in particolare, delle attività illegali che possono esservi collegate. Tali rischi sono, segnatamente, il lavoro fittizio, la frode documentale, la delinquenza, il traffico di droga, la prostituzione, lo sfruttamento sessuale o ancora la tratta di esseri umani. Pur risultando evidente che l'assistenza prestata alle persone entrate illegalmente nel territorio di uno Stato membro non rappresenta necessariamente un'attività svolta a scopo di lucro o criminale e non determina sistematicamente un rischio grave per la vita delle persone, essa nondimeno solleva problemi di estrema gravità per il solo fatto della situazione di grande precarietà e di dipendenza a cui rischiano di essere esposte dette persone, in particolare le più vulnerabili, come i minori non accompagnati.

83. Riconducendo il complesso degli atti che contribuiscono all'ingresso illegale di cittadini di paesi terzi nel territorio di uno Stato membro nell'ambito di intervento delle autorità pubbliche e, in particolare, nell'ambito di azione delle autorità penali, il legislatore dell'Unione si assicura non solo un miglior controllo dei flussi migratori, ma anche una maggiore sorveglianza di detti atti e, in particolare, di quelli che, dissimulati come atti compiuti per solidarietà o in ragione di legami familiari, potrebbero in realtà perseguire altri scopi ed esporre le persone interessate a una grave violazione dei loro diritti fondamentali.

84. Quindi, in considerazione della natura delle minacce per le persone interessate e la loro vulnerabilità, e in considerazione parimenti della gravità di questo fenomeno, della sua natura proteiforme e delle difficoltà connesse alla prova dell'esistenza di un vantaggio materiale, il legislatore dell'Unione ha legittimamente potuto ritenere che occorresse distinguere l'elemento intenzionale dell'illecito, considerato come un elemento costitutivo del medesimo, dall'obiettivo con esso perseguito. Pertanto detto legislatore ha configurato lo scopo di lucro come circostanza aggravante, prevedendo un regime graduale di sanzioni. Se affida agli Stati membri il compito di adottare una sanzione «appropriata» contro chiunque favorisca intenzionalmente l'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro – [spetterà] al giudice nazionale valutarne le motivazioni e stabilirne la sanzione –, esige dagli Stati membri che irroghino a chiunque intenda trarre profitto da tale favoreggiamento una pena privativa della libertà (il cui *quantum* dipenderà, in forza dell'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/946, dalla misura in cui l'atto in discussione è stato commesso nel quadro di un'organizzazione criminale o ha messo in pericolo la vita delle persone interessate).

85. Sotto un secondo profilo, si deve, ancora una volta, tenere in considerazione il fatto che l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 definisce il quadro generale dell'illecito che gli Stati membri devono recepire nel loro ordinamento giuridico. Di conseguenza, spetta al legislatore nazionale definire in un atto normativo, sulla base delle disposizioni relative al sorgere della responsabilità penale previste nel suo ordinamento giuridico, l'insieme dei fatti e delle circostanze che giustificano un'esclusione della responsabilità penale oppure un'esenzione o una riduzione della pena. Queste ultime sono di norma definite dalla legge in modo generale e possono essere previste specificamente, caso per caso, per ciascun illecito preso in esame (59). L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva in esame affida a ciascuno Stato membro il compito di determinare in che misura per il favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro compiuto allo scopo di fornire assistenza umanitaria si possa applicare un esonero da responsabilità penale, tuttavia ciò non impedisce agli Stati membri di prevedere, nella loro normativa nazionale, altre circostanze nelle quali l'autore dell'atto potrebbe beneficiare dell'esonero oppure di un'esenzione, o di una riduzione della pena a causa, per esempio, della sussistenza di uno stato di necessità o di legami familiari.

86. Infine, sotto un terzo profilo, rammento che l'incriminazione del favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90, non può avere come effetto di consentire agli Stati membri una violazione degli obblighi ai quali sono vincolati in forza della Carta o di altri strumenti del diritto dell'Unione o del diritto internazionale. È quindi fuori discussione impedire a un cittadino di un paese terzo di esercitare il suo diritto fondamentale di chiedere asilo in uno Stato membro, come garantisce l'articolo 18 della Carta, o di chiedere il ricongiungimento familiare (60). Sulla scia della riserva che aveva formulato in relazione alla natura facoltativa della disposizione di cui all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2002/90 (61), la Commissione ha ricordato, del resto, nella comunicazione citata alla nota 31 delle presenti conclusioni, che gli Stati membri sono tenuti al rispetto del diritto internazionale umanitario (62).

87. Alla luce degli elementi che precedono, concludo che l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), e paragrafo 2, della direttiva 2002/90, imponendo agli Stati membri di perseguire chiunque, con cognizione di causa, favorisca l'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro, senza tuttavia escludere la responsabilità penale di colui o colei che agisce in modo disinteressato, con uno scopo umanitario o per obbligo o solidarietà familiare, bensì lasciando liberi gli Stati membri di agire in tal senso, può essere considerato, da un lato, appropriato al raggiungimento degli obiettivi che consistono nella lotta contro il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare, tanto allorché riguarda l'attraversamento illegale della frontiera in senso stretto quanto laddove finalizzata ad alimentare le reti di sfruttamento di esseri umani, e, dall'altro lato, come non eccedente quanto necessario per conseguire detto obiettivo.

88. Occorre, a questo punto, esaminare la proporzionalità del regime di sanzioni previsto all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90.

2) *Proporzionalità del regime di sanzioni previsto all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90*

89. L'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 non prevede sanzioni penali precise applicabili in caso di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro. Tuttavia, il legislatore dell'Unione esige che gli Stati membri adottino nei confronti dell'autore del comportamento illecito sanzioni «penali» (articolo 1 della decisione quadro 2002/946) che siano, da un lato, «appropriate» [articolo 1, paragrafo 1, lettera a), di detta direttiva] e, dall'altro, «effettive, proporzionate e dissuasive» (articolo 3 della medesima direttiva) (63).

90. Tali criteri oggettivi devono consentire a ciascuno degli Stati membri di determinare il livello di sanzioni applicabili in base alla propria politica criminale. È infatti proprio a questi ultimi che spetta attuare il requisito di proporzionalità delle sanzioni. Il fatto che essi dispongano, in tale contesto, di un margine di discrezionalità non esclude, di per sé, che possa essere effettuato un controllo giurisdizionale al fine di verificare che non abbiano oltrepassato i limiti imposti a detto margine di discrezionalità prevedendo sanzioni sproporzionate e/o non appropriate.

91. Alla luce della giurisprudenza della Corte, ciascuna di queste due disposizioni dev'essere considerata dotata di effetto diretto e può dunque essere invocata dai singoli dinanzi ai giudici nazionali nei confronti di uno Stato membro che l'abbia recepita in modo non corretto (64).

92. In primo luogo, il requisito relativo alla natura appropriata e proporzionata delle sanzioni previsto da dette disposizioni ha un carattere incondizionato (65). Infatti, per un verso, il tenore letterale tanto dell'articolo 1, paragrafo 1, quanto dell'articolo 3 della direttiva 2002/90 stabilisce tale requisito in termini assoluti. Per altro verso, detto requisito non richiede l'emanazione di alcun atto delle istituzioni dell'Unione e le disposizioni in parola non attribuiscono affatto agli Stati membri la facoltà di condizionare o di restringere la portata delle stesse (66).

93. In applicazione della giurisprudenza della Corte, il fatto che le disposizioni in esame debbano essere oggetto di trasposizione non è tale da mettere in discussione il carattere incondizionato del requisito di appropriatezza e proporzionalità delle sanzioni (67).

94. In secondo luogo, l'articolo 1, paragrafo 1, e l'articolo 3 della direttiva 2002/90 hanno carattere sufficientemente preciso. Se è vero che le due disposizioni in parola concedono agli Stati membri un certo margine di discrezionalità per definire il regime di sanzioni applicabile all'illecito di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), di tale direttiva, un siffatto margine di discrezionalità trova i propri limiti nel divieto di prevedere sanzioni non appropriate e sproporzionate.

95. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, non vi è motivo, a mio giudizio, di mettere in discussione la proporzionalità del regime di sanzioni previsto dagli articoli di cui si tratta.

96. Di conseguenza, non rilevo alcun elemento di natura tale da inficiare la validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 alla luce del principio della legalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafo 3, della Carta.

C. Sulla seconda questione pregiudiziale

97. Con la seconda questione, il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'articolo 52, paragrafo 1, e l'articolo 49, paragrafo 3, della Carta debbano essere interpretati nel senso che il principio di proporzionalità dei reati e delle pene osti a una normativa nazionale che prevede una sanzione nei confronti di chiunque favorisca l'ingresso illegale nel territorio nazionale, anche quando l'autore di tale reato non è mosso da alcuno scopo di lucro, senza che ciò comporti, al contempo, un'esclusione espressa della responsabilità penale di quanti agiscono per scopi umanitari.

98. Nei ragionamenti fin qui svolti, ho spiegato i motivi per cui il principio di proporzionalità dei reati e delle pene non osta, a mio parere, alla fattispecie incriminatrice prevista dal legislatore dell'Unione all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90. Tale fattispecie incriminatrice è stata recepita dal legislatore italiano all'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998, che stabilisce, inoltre, il regime di sanzioni applicabile.

99. Ho anche sottolineato che l'articolo 1, paragrafo 2, di tale direttiva affida a ciascuno Stato membro il compito di stabilire in che misura la persona che favorisca l'ingresso illegale nel territorio di

uno Stato membro per scopi umanitari possa essere esonerata da responsabilità penale o possa beneficiare di un'esenzione o di una riduzione della pena applicabile. Ho inoltre rilevato che nulla impedisce agli Stati membri di prevedere, nella normativa nazionale, altre circostanze in cui l'autore dell'atto potrebbe beneficiare di un siffatto esonero o di un'esenzione o riduzione della pena, per esempio la sussistenza di uno stato di necessità o di legami familiari.

100. Nella specie, ritengo che la Corte non disponga di elementi sufficienti per effettuare una valutazione sulla base del principio di proporzionalità, dal momento che gli atti sottoposti alla Corte non consentono di conoscere le condizioni di applicazione dell'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998 (68), la portata precisa delle cause di esonero dalla responsabilità penale, o di esenzione o riduzione della pena che sarebbero previsti dal diritto italiano, né il margine di discrezionalità di cui gode il giudice nazionale per riconoscere circostanze attenuanti o per individualizzare la pena.

101. Mi limiterò dunque a qualche osservazione.

102. Il principio di proporzionalità dei reati e delle pene, di cui l'articolo 3 della direttiva 2002/90 è semplicemente l'espressione, è dotato di carattere imperativo. Rammento che, in forza di tale principio, la severità delle pene dev'essere adeguata alla gravità delle violazioni che esse puniscono, in particolare garantendo che esse abbiano un effetto realmente dissuasivo, senza andare oltre quanto necessario per raggiungere gli obiettivi legittimi perseguiti dalla normativa in discussione (69). In tale contesto, la Corte esige che, nella determinazione della sanzione e nella fissazione del *quantum* di quest'ultima, si tenga conto delle specifiche circostanze del caso di specie (70).

103. Di conseguenza, il principio di proporzionalità esige, non solo dal legislatore nazionale, in sede di recepimento nel proprio ordinamento giuridico della fattispecie incriminatrice in esame, ma parimenti da tutti i soggetti coinvolti nel procedimento penale, quando ne assicurano l'attuazione, che strutturino le loro azioni in modo coerente rispetto a tale principio, garantendo, in particolare, l'individualizzazione della pena (71). La Corte è dunque particolarmente attenta alla possibilità di cui dispone il giudice nazionale di modificare la qualificazione del reato rispetto a quella indicata nell'atto di accusa, in modo tale da condurre all'applicazione di una pena meno severa, e di variare la pena in funzione della gravità del reato accertato (72). A tal riguardo, il diritto comparato mostra che, perlomeno nel diritto degli Stati membri, questi ultimi hanno adottato un sistema che consente al giudice di assicurare detta individualizzazione, da un lato, attraverso la diversificazione delle pene che il giudice può infliggere e, d'altro lato, rendendo possibile, a seconda delle circostanze specifiche relative alla commissione del reato, vuoi un esonero dalla responsabilità penale, con l'istituzione di immunità, vuoi la riduzione o l'esenzione della pena.

104. Secondo una consolidata giurisprudenza, spetta al giudice nazionale, che è il solo competente a valutare i fatti e a interpretare il diritto nazionale, stabilire se, nel procedimento di cui è investito, tali requisiti siano soddisfatti.

105. L'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998 configura come reato il favoreggiamento dell'attraversamento illegale della frontiera, indipendentemente dalla sussistenza di uno scopo di lucro. Tale disposizione prevede un regime di sanzioni particolarmente severo, tenuto conto della durata della pena detentiva fissata, dell'importo della sanzione pecuniaria e della combinazione di questi due tipi di sanzioni (73).

106. Infatti, per quanto riguarda, anzitutto, la pena privativa della libertà, il legislatore italiano prevede una pena detentiva da due a sei anni. Rilevo che la pena privativa della libertà è la pena che il legislatore dell'Unione prevede nel caso specifico in cui il favoreggiamento dell'ingresso illegale è messo in atto a scopo di lucro.

107. Per quanto concerne, poi, la multa, il legislatore italiano prevede un importo fisso di EUR 15 000 per ogni persona coinvolta. A questo proposito, si deve constatare che tale importo corrisponde altresì a quello previsto all'articolo 12, comma 3, del decreto legislativo n. 286/1998 per i casi di favoreggiamento nel contesto di un traffico illecito di migranti, in cui viene messa in pericolo la vita o la sicurezza delle persone trasportate, esponendo queste ultime a un rischio di trattamento inumano e degradante.

108. Per quanto riguarda, infine, la possibilità di cumulo di sanzioni penali di diversa natura, quale quello di sanzioni pecuniarie e pene privative della libertà, che l'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998 sembra consentire, dalla giurisprudenza della Corte emerge che al cumulo devono accompagnarsi norme che consentano di garantire che la severità del complesso delle sanzioni imposte corrisponda alla gravità del reato di cui si tratti (74). Tale requisito s'impone con forza tanto maggiore in quanto l'incriminazione di cui all'articolo 12, paragrafo 1, di detto decreto legislativo appare ampia e sembra consentire la possibilità di avviare procedimenti penali nei confronti tanto del soggetto spinto da autentica volontà criminosa quanto di quello che agisce per scopi umanitari o per necessità.

109. Si deve quindi tenere in considerazione il margine di discrezionalità di cui dispongono le autorità giudiziarie per esercitare l'azione penale prevista all'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998 e, eventualmente, il giudice nazionale per adattare la sanzione penale applicabile, nel caso in cui l'autore dell'illecito abbia agito al fine di fornire assistenza umanitaria o gli atti compiuti siano stati indotti da uno stato di necessità o dall'esistenza di legami familiari (75).

110. Nella specie, è evidente che, laddove è avviato un procedimento penale nei confronti di una madre di famiglia che ha contribuito all'ingresso illegale nel territorio nazionale di due membri della sua famiglia, vale a dire sua figlia e sua nipote, tutte e tre originarie della Repubblica del Congo, una situazione simile fa sorgere la questione della sua incriminazione e della pena ad essa applicabile. Uno studio comparato della giurisprudenza condotto dall'UNODC evidenzia che tale situazione richiede un esame approfondito delle circostanze di fatto relative alla commissione dell'illecito in discussione e, in particolare, della personalità e delle motivazioni del suo autore (76).

111. Qualsiasi sistema che non consenta al giudice nazionale di procedere a un bilanciamento degli interessi in causa e di stabilire una differenza tra la punibilità di una persona di cui sia accertato che ha agito per scopi umanitari o per necessità, nell'interesse esclusivo dei suoi congiunti, in particolare dei suoi figli, e quella di una persona mossa esclusivamente dall'intenzione dolosa di commettere l'atto precisamente vietato dalla legge e di trarne profitto, violerebbe il principio di proporzionalità. Pertanto, se è vero che, nel procedimento principale, la persona di cui si tratta ha agito, con piena cognizione di causa, in maniera manifestamente ponderata e deliberata, utilizzando falsi passaporti, tale intenzione non deve celare la possibile esistenza di un gesto disperato e va distinta, con riserva di verifica che spetta al giudice del rinvio eseguire, dal gesto compiuto da un soggetto che agisce nel quadro di una filiera o di un'organizzazione criminale o che mette in pericolo la vita delle persone coinvolte.

112. Nella specie, il giudice del rinvio sostiene che l'articolo 12, comma 2, del decreto legislativo n. 286/1998, che prevede un motivo di esonero dalla responsabilità penale per le attività di soccorso e assistenza umanitaria prestate in Italia nei confronti degli stranieri in condizioni di bisogno «comunque presenti nel territorio dello Stato», non è, per definizione, applicabile al reato di favoreggiamento dell'ingresso illegale nel territorio nazionale. Per contro, il governo italiano indica che tale articolo, a causa del riferimento operato all'articolo 54 del codice penale, che prevede un'immunità in caso di stato di necessità, consente di non sanzionare penalmente le condotte la cui criminalizzazione sarebbe contraria al principio di proporzionalità sancito all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Così, nel caso in cui si accertasse, all'esito del procedimento, che la persona di cui si tratta ha agito allo scopo di salvare la figlia e la nipote da un pregiudizio grave e irreparabile alla loro persona, sarebbe possibile constatare lo stato di necessità ed esonerare l'imputata da sanzioni penali.

113. In considerazione degli elementi che precedono, spetta al giudice del rinvio, *in fine*, determinare, alla luce delle circostanze di fatto relative alla commissione dell'illecito e, in particolare, della personalità e delle motivazioni che hanno indotto gli atti commessi dall'autore, se sussistano circostanze oggettive a giustificazione di tale illecito per il quale, al di fuori di un siffatto contesto, sarebbe prevista la punibilità ed, eventualmente, verificare se esistano regole atte a garantire l'esonero da responsabilità penale oppure l'esenzione o riduzione della pena prevista all'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1998, in modo che la sanzione risulti appropriata rispetto ai requisiti di ordine pubblico e corrisponda a quanto strettamente necessario in ordine alla gravità dell'illecito commesso.

114. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre quindi, a mio parere, rispondere alla seconda questione pregiudiziale dichiarando che il principio di proporzionalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafo 3, della Carta, osta a un regime che non consentirebbe al giudice nazionale, quando venga avviato un procedimento penale nei confronti di una madre di famiglia, cittadina di un paese terzo, che ha contribuito intenzionalmente all'ingresso illegale nel territorio nazionale di due minori, membri della sua famiglia, utilizzando falsi documenti di identificazione, di bilanciare gli interessi in causa e di stabilire una differenza tra l'incriminazione di una persona di cui sia accertato che ha agito per scopi umanitari o per necessità, nell'interesse esclusivo delle minori, e quella di una persona mossa esclusivamente dall'intenzione dolosa di commettere l'atto precisamente vietato dalla legge a scopo di lucro.

115. Spetta al giudice del rinvio effettuare un esame concreto della proporzionalità di una normativa nazionale che prevede, nei confronti di chiunque favorisca l'ingresso illegale nel territorio nazionale, l'irrogazione di una pena privativa della libertà da due a sei anni e di una sanzione pecuniaria dell'importo di EUR 15 000 per ogni persona coinvolta, alla luce, in particolare, della possibilità di esonerare da responsabilità penale le persone di cui sia accertato che hanno agito in modo disinteressato, per altruismo, compassione o solidarietà, per motivi umanitari o in ragione di legami familiari, o di adattare il regime di sanzioni applicabile nei loro confronti.

V. Conclusione

116. Tenuto conto dell'insieme delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di rispondere come segue alle questioni pregiudiziali sollevate dal Tribunale di Bologna (Italia):

1) L'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90/CE del Consiglio, del 28 novembre 2002, volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali,

dev'essere interpretato nel senso che:

l'atto con il quale una madre di famiglia, cittadina di un paese terzo, contribuisce intenzionalmente all'ingresso illegale nel territorio di uno Stato membro di due membri della sua famiglia, sua figlia e sua nipote, minorenni affidate alla sua custodia, utilizzando documenti di identificazione falsi, costituisce un illecito.

2) Dall'esame della prima questione pregiudiziale non è emerso alcun elemento di natura tale da inficiare la validità dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 alla luce del principio di legalità e di proporzionalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafi 1 e 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

3) Il principio di proporzionalità dei reati e delle pene, sancito all'articolo 49, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali osta a un regime che non consenta al giudice nazionale, quando venga avviato un procedimento penale nei confronti di una madre di famiglia, cittadina di un paese terzo, che ha contribuito intenzionalmente all'ingresso illegale nel territorio nazionale di due minori, membri della sua famiglia, utilizzando falsi documenti di identificazione, di bilanciare gli interessi in causa e di stabilire una differenza tra l'incriminazione di una persona di cui sia accertato che ha agito per scopi umanitari o per necessità, nell'interesse esclusivo delle minori, e quella di una persona mossa esclusivamente dall'intenzione dolosa di commettere l'atto precisamente vietato dalla legge a scopo di lucro.

Spetta al giudice del rinvio effettuare un esame concreto della proporzionalità di una normativa nazionale che prevede, nei confronti di chiunque favorisca l'ingresso illegale nel territorio nazionale, l'irrogazione di una pena privativa della libertà da due a sei anni e di una sanzione pecuniaria dell'importo di EUR 15 000 per ogni persona coinvolta, alla luce, in particolare, della possibilità di esonerare da responsabilità penale le persone di cui sia accertato che hanno agito in modo disinteressato, per altruismo, compassione o solidarietà, per motivi umanitari o in ragione di legami familiari, o di adattare il regime di sanzioni applicabile nei loro confronti.

1 Il nome della presente causa è un nome fittizio. Non corrisponde al nome reale di nessuna delle parti del procedimento.

2 GU 2002, L 328, pag. 17. Il 28 novembre 2023, la Commissione ha presentato una proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce regole minime per la prevenzione e il contrasto del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali nell'Unione e che sostituisce la direttiva 2002/90/CE del Consiglio e la decisione quadro 2002/946/GAI del Consiglio [COM(2023) 755 final].

3 V. Ufficio delle Nazioni Unite contro la Droga ed il Crimine (UNODC), *Women in Migrant Smuggling: A Case-law Analysis*, 2019, pag. 18. Emerge parimenti da tale analisi che, seppure vi siano casi in cui le donne sono implicate in una rete di trafficanti di migranti, il più delle volte esse facilitano i movimenti illegali di persone che conoscono direttamente e con le quali intrattengono legami stretti, senza aspettarsi in cambio un vantaggio economico o materiale (pag. 22, terzo e quarto paragrafo).

4 In prosieguo: la «Carta».

5 V. sentenza del 19 ottobre 2023, G. ST.T. (Proporzionalità della pena in caso di contraffazione) (C-655/21, EU:C:2023:791, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

6 GU 2002, L 328, pag. 1.

7 Azione comune del 21 dicembre 1998, adottata dal Consiglio sulla base dell'articolo K.3 del Trattato sull'Unione europea, relativa alla punibilità della partecipazione a un'organizzazione criminale negli Stati membri dell'Unione europea (GU 1998, L 351, pag. 1).

8 Convenzione entrata in vigore il 22 aprile 1954 [*Recueil des traités des Nations unies*, vol. 189, pag. 150, n. 2545 (1954)], completata dal protocollo relativo allo status dei rifugiati, concluso a New York il 31 gennaio 1967, entrato in vigore il 4 ottobre 1967.

9 Supplemento ordinario alla GURI n. 191, del 18 agosto 1998, come modificato dalla legge n. 94 – Disposizioni in materia di sicurezza pubblica, del 15 luglio 2009 (supplemento ordinario alla GURI n. 170, del 24 luglio 2009); in prosieguo: il «decreto legislativo n. 286/1998».

10 «may decide not to impose sanctions», nella versione in lingua inglese, «peut décider de ne pas imposer de sanctions» nella versione in lingua francese.

11 Secondo Gérard Cornu, la configurazione come reato è una misura di politica criminale che consiste, per l'autorità competente (in linea di principio, il potere legislativo), nel configurare una determinata condotta come reato, definendone gli elementi costitutivi nonché la pena applicabile [Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, PUF, Parigi, 15^a ed., 2024].

12 Il legislatore dell'Unione configura, infatti, come reato il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina qualora riguardi l'ingresso «nel territorio di uno Stato membro»; lo stesso legislatore aveva precedentemente indicato, al considerando 2 della direttiva 2002/90, che occorre combatterlo allorché è correlato all'attraversamento illegale della frontiera «in senso stretto».

13 Per esempio, l'articolo 225-5, paragrafo 1, del codice penale francese definisce il reato di sfruttamento della prostituzione come, in particolare, «il fatto, da parte di chiunque, in qualsivoglia maniera, (...) di favorire, assistere o proteggere la prostituzione altrui».

14 Nella sua nota informativa intitolata «Lutter contre le trafic de migrants vers l'Union européenne, principaux instruments», dell'aprile 2016, reperibile al seguente indirizzo Internet: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/581391/EPRS_BRI%282016%29581391_FR.pdf, il Parlamento europeo sottolinea che «[i]l traffico di migranti è un problema complesso e il *modus operandi* dei trafficanti è spesso assai elastico e mutevole. Occorre dunque colpire tale fenomeno adottando un approccio globale» (pag. 14). V., altresì, documento di lavoro dei servizi della Commissione, del 22 marzo 2017, sulla valutazione REFIT del quadro giuridico dell'UE contro il favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali: il pacchetto sul favoreggiamento (direttiva 2002/90/CE e decisione quadro 2002/946/GAI) [SWD(2017) 117 final], reperibile, in lingua inglese, al seguente indirizzo Internet: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC1001\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC1001(01)&from=EN).

15 V. nota informativa del Parlamento europeo citata alla nota 14 delle presenti conclusioni (pag. 9), nonché Commissione europea, Direzione generale della Migrazione e degli Affari interni, *Étude sur le trafic illicite de migrants: Caractéristiques, réponses et coopération avec les pays tiers, synthèse générale*, settembre 2015 (punto 1.3.2).

16 Il termine [della versione francese] «sciemment» è tradotto indistintamente nelle altre versioni linguistiche della direttiva 2002/90 con «intentionnellement (intenzionalmente [versione italiana])», «délibérément (deliberatamente)» o ancora «volontairement (volontariamente)».

17 V. documento di lavoro dei servizi della Commissione citato alla nota 14 delle presenti conclusioni (pag. 9).

18 V. nota informativa del Parlamento europeo citata alla nota 14 delle presenti conclusioni (pagg. 2, 6 e 14).

19 Il corsivo è mio.

20 V. decisione 2001/87/CE del Consiglio, dell'8 dicembre 2000, relativa alla firma, a nome della Comunità europea, della convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità transnazionale organizzata e dei protocolli allegati relativi alla lotta contro la tratta di persone, in particolare di donne e bambini, nonché contro il traffico di migranti per via terrestre, aerea e marittima (GU 2001, L 30, pag. 44); decisione 2006/616/CE del Consiglio, del 24 luglio 2006, relativa alla conclusione, a nome della Comunità europea, del protocollo per combattere il traffico di migranti per via terrestre, aerea e marittima, allegato alla convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale relativamente alle disposizioni del protocollo nella misura in cui rientrano nell'ambito di applicazione degli articoli 179 e 181 A del trattato che istituisce la Comunità europea (GU 2006, L 262, pag. 24), e decisione 2006/617/CE del Consiglio, del 24 luglio 2006, relativa alla conclusione, a nome della Comunità europea, del protocollo per combattere il traffico di migranti per via terrestre, aerea e marittima, allegato alla convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale relativamente alle disposizioni del protocollo nella misura in cui rientrano nell'ambito di applicazione della parte terza, titolo IV, del trattato che istituisce la Comunità europea (GU 2006, L 262, pag. 34).

21 V., altresì, considerando 5 della direttiva 2002/90.

[22](#) L'articolo 1, paragrafo 3, di tale decisione quadro, così come i considerando 2 della direttiva 2002/90 e della citata decisione quadro, mostrano in maniera chiara e inequivoca l'origine di tale pacchetto di misure, adottato a seguito della macabra scoperta a Dover (Regno Unito), nel giugno del 2000, dei corpi senza vita di 58 cinesi, aspiranti immigrati clandestini, chiusi in un container di un camion immatricolato nei Paesi Bassi, avendo gli Stati membri incaricato la Repubblica francese, che all'epoca esercitava la presidenza di turno dell'Unione, di proporre misure al fine di contrastare tali crimini e il rapido sviluppo delle filiere dell'immigrazione clandestina nell'Unione.

[23](#) C-83/12 PPU, EU:C:2012:202.

[24](#) Sentenza del 10 aprile 2012, Vo (C-83/12 PPU, EU:C:2012:202, punti 44 e 45). Il corsivo è mio.

[25](#) Iniziativa della Repubblica francese riguardante l'adozione della direttiva del Consiglio volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, della circolazione e del soggiorno illegali (GU 2000, C 253, pag. 1).

[26](#) V. nota esplicativa 10711/00, del 28 luglio 2000, relativa a tale proposta. L'articolo 4 di detta proposta era così formulato: «Ciascuno Stato membro può esimersi da sanzioni per i reati di cui agli articoli 1 e 2 le persone che hanno i seguenti vincoli con lo straniero che si sia avvalso dell'attività di favoreggiamento (...): (...) ascendenti, discendenti, fratelli e sorelle, come pure i loro coniugi (...), il coniuge o la persona con cui convive notoriamente *more uxorio*».

[27](#) Convenzione [di applicazione dell'Accordo di Schengen] del 14 giugno 1985, tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, firmata a Schengen il 19 giugno 1990 ed entrata in vigore il 26 marzo 1995 (GU 2000, L 239, pag. 19), come modificata dal regolamento (UE) n. 265/2010, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 marzo 2010 (GU 2010, L 85, pag. 1), nonché dal regolamento (UE) n. 610/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013 (GU 2013, L 182, pag. 1).

[28](#) V. relazione finale A5-0315/2000 del Parlamento europeo, del 25 ottobre 2000, sull'iniziativa della Repubblica francese riguardante l'adozione della direttiva del Consiglio volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, della circolazione e del soggiorno illegali (emendamento 8, riguardante l'articolo 1 di tale iniziativa).

[29](#) V., al riguardo, sentenza del 4 maggio 2023, Agenția Națională de Integritate (C-40/21, EU:C:2023:367, punti 33 e 34 e giurisprudenza ivi citata). Nella sentenza del 6 ottobre 2021, ECOTEX BULGARIA (C-544/19, EU:C:2021:803, punto 97 e giurisprudenza ivi citata), la Corte ha sottolineato che «la severità di una sanzione deve corrispondere alla gravità della violazione di cui trattasi, obbligo che deriva tanto dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta quanto dal principio di proporzionalità delle pene sancito all'articolo 49, paragrafo 3, della stessa».

[30](#) V., in particolare, Galli, F., e Weyembergh, A., *Approximation of substantive criminal law in the EU – The way forward*, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2013, e Zoumpoulakis, K., «The unresolved tension between the approximation of criminal norms in the EU and the question of national discretion: what is the role of minimum rules in EU criminal law?», *Boom Strafblad*, vol. 6, Boom uitgevers, Amsterdam, pagg. da 315 a 318.

[31](#) V., in tal senso, punto 1 della comunicazione della Commissione dal titolo «Orientamenti della Commissione sull'attuazione delle norme dell'UE concernenti la definizione e la prevenzione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali» (GU 2020, C 323, pag. 1). In dottrina, v., in particolare, Weyembergh, A., «Le rapprochement des incriminations et des sanctions pénales,

introduction», *Revue internationale de droit pénal*, vol. 77, Éres, Toulouse, nn. 1 e 2, 2006, pagg. da 185 a 192. Secondo tale autrice, «[o]ltre al deficit democratico di cui soffrono fortemente, i lavori di ravvicinamento risentono anche di mancanza di coerenza e di una tendenza a reagire agli eventi. Essi registrano inoltre un netto orientamento repressivo, come indica il ricorso a definizioni allargate di reati preesistenti, di cui costituisce un esempio la definizione di favoreggiamento dell'ingresso illegale. (...) Simili definizioni o concetti focalizzati sull'efficacia della lotta contro le forme di criminalità prese in esame comportano rischi di applicazioni abusive e tralasciano altre preoccupazioni, legate alla realizzazione della giustizia penale, in particolare le esigenze connesse alla componente sostanziale del principio di legalità, principio che peraltro si è visto riconoscere lo status di diritto fondamentale» (pag. 192) [N.d.T.].

[32](#) V., in particolare, sentenza del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, punti da 51 a 56 e giurisprudenza ivi citata).

[33](#) Firmata a Roma il 4 novembre 1950; in prosieguo: la «CEDU». V., al riguardo, sentenze della Corte EDU, 15 novembre 1996, Cantoni c. Francia (CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, § 29); 7 febbraio 2002, E.K. c. Turchia (CE:ECHR:2002:0207JUD002849695, § 51); 29 marzo 2006, Achour c. Francia (CE:ECHR:2006:0329JUD006733501, § 41), e 20 settembre 2011, OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Russia (CE:ECHR:2011:0920JUD001490204, §§ da 567 a 570).

[34](#) V. sentenze del 3 maggio 2007, *Advocaten voor de Wereld* (C-303/05, EU:C:2007:261, punti 49 e 50, nonché giurisprudenza ivi citata); del 5 maggio 2022, *BV* (C-570/20, EU:C:2022:348, punto 38), e del 19 ottobre 2023, *G. ST.T. (Proporzionalità della pena in caso di contraffazione)* (C-655/21, EU:C:2023:791, punti 49 e segg. e giurisprudenza ivi citata).

[35](#) V. Peristeridou, C., «Chapter VI – Fragments of the Legality Principle in European Criminal Law», *The Principle of Legality in European Criminal Law*, Intersentia, Cambridge, 2015, pagg. da 177 a 220, in particolare pagg. 182 e 199.

[36](#) V. Peristeridou, C., op. cit., pag. 199.

[37](#) V., in particolare, Kaiafa-Gbandi, M., «Approximation of substantive criminal law provisions in the EU and fundamental principles of criminal law», in Galli, F., e Weyembergh, A., op. cit., in particolare pag. 103, e Peristeridou, C., op. cit, pag. 199.

[38](#) C-308/06, EU:C:2008:312.

[39](#) Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 settembre 2005, relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni (GU 2005, L 255, pag. 11, e rettifiche in GU 2006, L 33, pag. 87, e GU 2006, L 105, pag. 65).

[40](#) Sentenza del 3 giugno 2008, *Intertanko e a.* (C-308/06, EU:C:2008:312, punto 73).

[41](#) Sentenza del 3 giugno 2008, *Intertanko e a.* (C-308/06, EU:C:2008:312, punto 74).

[42](#) V. sentenza del 3 giugno 2008, *Intertanko e a.* (C-308/06, EU:C:2008:312, punto 78).

[43](#) V., in particolare, sentenza del 20 dicembre 2017, Vaditrans (C-102/16, EU:C:2017:1012, punto 56 e giurisprudenza ivi citata).

[44](#) V. Zoumpoulakis, K., «Approximation of criminal sanctions in the European Union: A wild goose chase?» *New Journal of European Criminal Law*, vol. 13, n. 3, Intersentia, Mortsel, 2022, pagg. da 333 a 345.

[45](#) V., in tal senso, Peristeridou, C., «The principle of Lex certa in national law and European perspectives», in Klip, A., H., *Substantive Criminal Law of the European Union*, Maklu, Anversa, 2011, pagg. da 69 a 95, in particolare pag. 91. Wieczorek, I., «EU constitutional limits to the Europeanization of punishment: A case study on offenders' rehabilitation», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Sage Publications, Londra, 2018, n. 6, pagg. da 655 a 671, in particolare pagg. 659 e 660.

[46](#) V. sentenza del 30 aprile 2024, Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano (C-178/22, EU:C:2024:371, punto 45).

[47](#) V. Weyembergh, A., «Le rapprochement des incriminations et des sanctions pénales, introduction», op. cit., secondo cui il ravvicinamento costituirebbe una modalità di integrazione giuridica più completa del coordinamento e della cooperazione, stanti i quali i diritti nazionali restano invariati, ma meno avanzata dell'unificazione che comporterebbe la sostituzione con una nuova norma di diritto penale di norme nazionali preesistenti, il che equivarrebbe all'ipotesi di un trasferimento di competenza (pag. 186).

[48](#) V. sentenza della Corte EDU, 15 novembre 1996, Cantoni c. Francia (CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, §§ 31 e 32), relativa alla definizione legale della nozione di «medicinale» di cui all'articolo L. 511 del codice della sanità pubblica francese all'epoca in vigore.

[49](#) Rebut, D., «Le principe de la légalité des délits et des peines», *Libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, Paris, 2005, pagg. da 595 a 610, in particolare punto 753.

[50](#) V., a titolo esemplificativo, sentenza del 30 aprile 2024, Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano (C-178/22, EU:C:2024:371, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

[51](#) V. sentenza del 3 giugno 2008, Intertanko e a. (C-308/06, EU:C:2008:312, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

[52](#) V. sentenze del 28 marzo 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, punto 167 e giurisprudenza ivi citata), e del 5 maggio 2022, BV (C-570/20, EU:C:2022:348, punto 41).

[53](#) C-178/22, EU:C:2024:371.

[54](#) V. sentenza del 30 aprile 2024, Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano (C-178/22, EU:C:2024:371, punto 45).

[55](#) V. sentenza del 6 ottobre 2021, ECOTEX BULGARIA (C-544/19, EU:C:2021:803, punto 98 e giurisprudenza ivi citata).

[56](#) V. sentenza del 26 gennaio 2021, Hessischer Rundfunk (C-422/19 e C-423/19, EU:C:2021:63, punto 70).

[57](#) V., al riguardo, sentenze del 2 marzo 2023, PrivatBank e a. (C-78/21, EU:C:2023:137, punto 72 e giurisprudenza ivi citata), e del 29 luglio 2024, BP France (C-624/22, EU:C:2024:640, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

[58](#) Ciò distingue l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2002/90 dall'articolo 117 della legge canadese in materia di immigrazione e protezione dei rifugiati, censurata dalla Corte suprema del Canada nella sentenza del 27 novembre 2015, R. c. Appulonappa. Infatti, poiché tale legge persegue l'obiettivo di lottare contro il traffico di esseri umani legato alla criminalità transnazionale organizzata, detto giudice ha stabilito che la configurazione come atto criminale del fatto di incitare, favorire o incoraggiare l'ingresso non autorizzato di cittadini di paesi terzi, anche quando tale atto era compiuto per prestare reciproca assistenza, aiutare un familiare o per motivi umanitari, violava il principio di proporzionalità (punti 70, da 72 a 74, 77 e 84).

[59](#) Questa disposizione dev'essere, a mio parere, ravvicinata alle disposizioni che, nei codici penali nazionali, definiscono, in termini generali, delitti e reati, prima di precisarne la portata, le regole relative al sorgere della responsabilità, le circostanze attenuanti o aggravanti, i fatti giustificativi e le sanzioni (per esempio, l'articolo 221-1 del codice penale francese che configura come reato «il fatto di cagionare volontariamente la morte di un'altra persona» o l'articolo 311-1 di detto codice che prevede il reato di « sottrazione fraudolenta di beni altrui »).

[60](#) In particolare, gli Stati membri sono tenuti a non agire in modo da ostacolare l'ingresso nel loro territorio dei richiedenti protezione internazionale (v. articolo 6 della decisione quadro 2002/946). Nella sentenza del 16 novembre 2021, Commissione/Ungheria (Configurazione come reato del sostegno ai richiedenti asilo) (C-821/19, EU:C:2021:930, punto 136 e giurisprudenza ivi citata), la Corte ha ricordato che il cittadino di un paese terzo o apolide ha il diritto di presentare una domanda di protezione internazionale nel territorio di uno Stato membro, comprese le sue frontiere o le zone di transito, anche qualora egli si trovi in una situazione di soggiorno irregolare in detto territorio. Tale diritto deve essergli riconosciuto, indipendentemente dalle possibilità di successo di una siffatta domanda.

[61](#) V. relazione del Comitato misto a livello del comitato dell'articolo 36, del 3 e 4 maggio 2001, al Comitato misto a livello degli ambasciatori (documento 8632/01), pag. 3.

[62](#) V. altresì relazione redatta nel 2014 dall'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali (FRA), «Criminalisation of migrants in an irregular situation and of persons engaging with them», in particolare pag. 16: «[s]i dovrebbero prevedere orientamenti pratici per aiutare gli Stati membri ad attuare la direttiva nel rispetto dei diritti fondamentali. Tali orientamenti dovrebbero esplicitamente esonerare da sanzioni l'assistenza umanitaria all'ingresso (il salvataggio in mare e l'aiuto ai rifugiati per la loro messa in sicurezza) e l'assistenza umanitaria senza scopo di lucro (per esempio, vitto, alloggio, cure mediche, consulenza legale) prestata ai migranti in situazioni irregolari» [N.d.T.].

[63](#) Conformemente a una giurisprudenza costante, essi sono tenuti a esercitare questa competenza nel rispetto del diritto dell'Unione e dei suoi principi generali, e, come emerge dall'articolo 3 della direttiva 2002/90, nel rispetto del principio di proporzionalità (v. sentenza del 6 ottobre 2021, ECOTEX BULGARIA (C-544/19, EU:C:2021:803, punto 84 e giurisprudenza ivi citata).

[64](#) V., per quanto riguarda l'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, concernente l'applicazione della direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi e recante modifica del regolamento (UE) n. 1024/2012

relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno («regolamento IMI») (GU 2014, L 159, pag. 11), sentenza dell'8 marzo 2022, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (Effetto diretto) (C-205/20, EU:C:2022:168, punti da 16 a 32).

[65](#) Secondo una giurisprudenza costante, anche se una direttiva lascia agli Stati membri un certo margine di discrezionalità per l'adozione delle modalità della sua attuazione, una disposizione di tale direttiva può essere considerata di carattere incondizionato e preciso se addossa agli Stati membri, in termini non equivoci, un'obbligazione di risultato precisa e assolutamente incondizionata quanto all'applicazione della regola da essa enunciata [v. sentenza dell'8 marzo 2022, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (Effetto diretto) (C-205/20, EU:C:2022:168, punto 19)].

[66](#) V., per analogia, sentenza dell'8 marzo 2022, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (Effetto diretto) (C-205/20, EU:C:2022:168, punti 23 e 24).

[67](#) La Corte ha dichiarato che un'interpretazione secondo cui la necessità di trasposizione del requisito di proporzionalità delle sanzioni sancito dalla direttiva sarebbe tale da privarlo del suo carattere incondizionato equivarrebbe ad impedire ai singoli interessati di invocare, se del caso, il divieto di adottare sanzioni sproporzionate imposto da tale requisito. Orbene, sarebbe incompatibile con il carattere vincolante che l'articolo 288 TFUE riconosce alla direttiva di escludere, in linea di principio, che un siffatto divieto possa essere invocato dalle persone interessate [v. sentenza dell'8 marzo 2022, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (Effetto diretto) (C-205/20, EU:C:2022:168, punti 25 e 26)].

[68](#) Secondo la giurisprudenza della Corte, uno Stato membro attua il diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, quando adempie all'obbligo, sancito da una disposizione del diritto dell'Unione, di prevedere sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive nei confronti di persone responsabili delle violazioni previste da tale disposizione [v. sentenza del 19 ottobre 2023, G. ST.T. (Proporzionalità della pena in caso di contraffazione) (C-655/21, EU:C:2023:791, punto 43 e giurisprudenza ivi citata)].

[69](#) V. sentenza del 19 ottobre 2023, G. ST.T. (Proporzionalità della pena in caso di contraffazione) (C-655/21, EU:C:2023:791, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

[70](#) V. sentenza del 4 ottobre 2018, *Link Logistik N&N* (C-384/17, EU:C:2018:810, punto 45).

[71](#) V. De Bondt, W., «The Missing Link between “Necessity” and “Approximation of Criminal Sanctions” in the EU», *European Criminal Law Review*, Beck, Munich, 2014, n. 4, pagg. da 147 a 168.

[72](#) V. sentenza del 19 ottobre 2023, G. ST.T. (Proporzionalità della pena in caso di contraffazione) (C-655/21, EU:C:2023:791, punto 68 e giurisprudenza ivi citata).

[73](#) Rammento che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, qualora uno Stato membro oltrepassi il suo potere discrezionale adottando una normativa nazionale che prevede sanzioni sproporzionate in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate in attuazione di una direttiva, l'interessato deve poter invocare direttamente il requisito di proporzionalità delle sanzioni enunciato nella direttiva medesima contro una normativa siffatta [v. sentenza dell'8 marzo 2022, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (Effetto diretto) (C-205/20, EU:C:2022:168, punto 30 e giurisprudenza ivi citata)].

[74](#) V., in tal senso, sentenze del 20 marzo 2018, *Menci* (C-524/15, EU:C:2018:197, punto 55), e del 5 maggio 2022, *BV* (C-570/20, EU:C:2022:348, punto 50).

[75](#) V. sentenza del 20 marzo 2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, punto 58).

[76](#) Se è accertato che l'assistenza è stata prestata nell'interesse esclusivo dei parenti, in particolare di minori, taluni paesi ammettono che si tratti, per sua natura, di un atto umanitario da considerare come scriminante, mentre per altri l'esistenza di legami familiari non impedisce di riconoscere la colpevolezza della madre di famiglia (v. analisi dell'UNODC citata alla nota 3 delle presenti conclusioni, pag. 19).