

Introduzione

“Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona”: così statuisce solennemente l’articolo 3 della *Dichiarazione Universale dei diritti dell’uomo*. Sebbene tali diritti fondamentali della persona siano divenuti oggetto di tutela da parte di norme del diritto internazionale consuetudinario, essi sono ancora sistematicamente violati in tutto il mondo, all’alba del XXI secolo.

È in tempi relativamente recenti che la tratta di esseri umani, un fenomeno criminale altamente lesivo dei predetti diritti, è emerso dall’ombra dell’impunità. Ad oggi, quest’ultima costituisce una delle più gravi forme di reato che, nel suo disvalore, è in grado di investire l’intera personalità individuale dell’essere umano, incidendo sulla capacità di autodeterminazione del suo stesso esistere. Le crescenti disparità economiche tra i Paesi del mondo, gli onerosi ostacoli alla migrazione legale e la diffusione dei conflitti interni hanno contribuito alla proliferazione di tale piaga a livello planetario: ogni anno, infatti, milioni di individui entrano nel processo di migrazione con la speranza di una vita migliore, per poi essere venduti o rapiti, attirati con l’inganno ovvero costretti ad entrare in circuiti di sfruttamento da cui è difficile - se non impossibile - uscire. Ecco allora che la persona diviene merce di scambio, a vantaggio di un’industria globale multimiliardaria, prevalentemente dominata da gruppi criminali altamente organizzati spesso connotati da una dimensione transnazionale, che operano pressoché impunemente: i procedimenti giudiziari inerenti la tratta di persone sono estremamente rari - a livello globale - specialmente se raffrontati con il numero delle vittime colpite.

Il primo capitolo del presente lavoro, a seguito di un’esposizione dei caratteri e delle cause principali del fenomeno criminale della tratta di persone in tempi odierni, si occuperà di ripercorrere l’evoluzione giuridica che ha condotto alla progressiva

determinazione - affatto lineare - degli elementi costitutivi della fattispecie penale di “*trafficking in persons*” sul piano internazionale, considerando che solo nel 2000 il *Protocollo addizionale alla Convenzione ONU sulla criminalità organizzata transnazionale* ha formulato una definizione universalmente condivisa del fenomeno, poi recepita negli anni successivi da tutti gli strumenti rilevanti in materia, nonché la *Convenzione di Varsavia del Consiglio d’Europa* del 2005 e la *Direttiva 2011/36/UE*. Storicamente, infatti, in assenza di una disciplina *ad hoc*, la tratta di persone veniva ricondotta interpretativamente, come si dirà, nell’ambito applicativo delle Convenzioni internazionali in materia di schiavitù e prostituzione.

L’intervento delle Nazioni unite in materia ha dunque consentito la predisposizione di una tutela ampia ed adeguata, fondata su un concetto di tratta di persone moderno e maggiormente fluido, comprensivo di una pluralità di fenomeni di sfruttamento dell’essere umano, favorendo il distacco - in via definitiva - della fattispecie di tratta di persone dall’obsoleta nozione giuridica di tratta degli schiavi, ed, al contempo, il superamento della concezione di inizio secolo scorso che concepiva la tratta - anche laddove slegata dal concetto di schiavitù - come unicamente correlata con lo sfruttamento sessuale di donne e bambini. In secondo luogo, ciò ha permesso di fissare una netta linea di demarcazione, quantomeno sul piano formale, tra il fenomeno della tratta di persone e quello del traffico di migranti finalizzato all’immigrazione clandestina, con cui è stato fortemente assimilato specialmente dagli anni Novanta, in concomitanza con l’incremento dei flussi migratori illegali.

È importante premettere, sin da principio, che la strategia di contrasto alla tratta di esseri umani deve necessariamente essere caratterizzata da un approccio integrato e multidimensionale, ragione per la quale il sistema predisposto a tal fine sul piano internazionale ed europeo - che ha preso forma dalla progressiva opera di determinazione degli elementi costitutivi della fattispecie di tratta - si incentra sulle c.d. “*Four Ps*” (*Prevention, Protection, Prosecution and Partnership*), dando vita ad

un approccio onnicomprensivo che - quanto meno a livello teorico - sia in grado, in una prospettiva di collaborazione continua tra tutti i Paesi coinvolti, di conciliare esigenze di protezione e di tutela delle vittime e dei loro diritti umani, attraverso misure per lo più preventive e assistenziali, con quelle di un contrasto più efficace delle organizzazioni criminali che si celano dietro lo sfruttamento, attraverso misure marcatamente repressive. In altri termini, quello che si andrà ad analizzare è un fenomeno criminale estremamente complesso, che non può essere fronteggiato con il solo ausilio del diritto penale, che rimane, comunque, essenziale ed irrinunciabile, in quanto la tratta di persone lede diritti fondamentali dell'essere umano che abbisognano di una tutela forte.

Ferma restando la consapevolezza della necessità di un siffatto approccio, il secondo capitolo del presente lavoro si concentrerà prevalentemente sulla normativa, internazionale ed europea, di stampo penalistico, oggi fondata sul riconoscimento della duplice natura del fenomeno in questione: monopolio di organizzazioni criminali da un lato - con particolare attenzione all'ottica di contrasto del flusso di proventi illeciti derivanti dallo sfruttamento economico delle persone - e fenomeno che calpesta la sfera più intima della dignità della persona, dall'altro. Del resto, va da sé che un fenomeno come la tratta di esseri umani può essere efficacemente fronteggiato solo laddove tutti i Paesi siano vincolati da parametri definitivi comuni, relativamente alle norme incriminatrici ed alle pene applicabili, il cui recepimento negli ordinamenti nazionali - in una prospettiva globale - non solo consentirebbe di privare i criminali di possibilità di sfruttare le lacune giuridiche di alcuni ordinamenti per sottrarsi alla propria punizione, bensì rafforzerebbe anche la cooperazione giudiziaria internazionale in materia penale: basti pensare all'istituto dell'extradizione, la quale può operare solamente nel rispetto del principio di doppia incriminazione, ossia se il reato per cui si procede è previsto nella legislazione di entrambi gli Stati coinvolti.

Infine, dopo una ricognizione della normativa internazionale ed europea, nel terzo capitolo si andrà a ricostruire l'evoluzione della disciplina penalistica italiana di contrasto al fenomeno della tratta di esseri umani, dove pure si assiste - specialmente fino al 2014 - ad una forte assimilazione della fattispecie in esame con quella di schiavitù. Rilevano, in particolare, gli articoli 600, 601 e 602 del codice penale, i quali sono stati oggetto di cinque differenti riforme legislative intervenute dal 2003 al 2018. L'interrogativo che ci si pone, nello specifico, riguarda l'effettività della tutela apprestata dal nostro sistema penale, quanto all'adeguamento agli obblighi assunti in sede internazionale ed europea.

CAPITOLO I. Verso la progressiva determinazione della fattispecie normativa di *trafficking in persons*

Sommario - 1. Un fenomeno criminale planetario e multiforme: uno sguardo d'insieme. 2. L'evoluzione della fattispecie giuridica sul piano internazionale. a) Il divieto di tratta degli schiavi nelle prime fonti di diritto internazionale pattizio e consuetudinario. b) Le prime Convenzioni di diritto penale internazionale. I. La fattispecie di tratta degli schiavi alla luce delle Convenzioni ONU sulla Schiavitù. II. La c.d. tratta delle bianche nelle Convenzioni Internazionali della prima metà del Novecento. c) Verso un'ampliamento della nozione: il rilievo dei trattati a tutela dei diritti umani. 3. L'approdo ad una definizione universale alla luce del Protocollo di Palermo: gli elementi costitutivi del reato di *trafficking in persons*. a) Gli elementi oggettivi del reato: la condotta-evento ed i soggetti. b) L'elemento soggettivo: il dolo specifico. c) Il rilievo del consenso. 4. *Trafficking in persons* e *smuggling of migrants*: due fattispecie a confronto.

1. Un fenomeno criminale planetario e multiforme: uno sguardo d'insieme

Secondo le più recenti stime dell'*Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine*, nessun Paese al mondo può essere, ad oggi, considerato immune dalla piaga della tratta di persone.¹ La rapida crescita che ha contraddistinto siffatto fenomeno dall'inizio del secolo scorso si è sviluppata, in primo luogo, sotto un profilo quantitativo, caratterizzandosi per un incremento pressoché incessante del numero delle persone colpite: si parla, sia pur approssimativamente, di quaranta milioni di vittime sul piano globale.²

Detta espansione si è registrata, altresì, sotto un punto di vista prettamente qualitativo, in quanto la tratta di esseri umani - inizialmente confinata ai fenomeni di sfruttamento sessuale - comporta oggi, pacificamente, lo sfruttamento indistinto di uomini, donne e bambini nell'ambito di una pluralità di mercati illeciti. Rileva, *in*

¹ United Nations Office on Drugs and Crime, *Global Report on Trafficking in Persons*, Vienna, 2018, p. 21, https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf.

² International Labour Organisation, *Global Estimates of Modern Slavery*, Geneva, 19 September 2017, p. 5, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_575479.pdf.

primis, la tratta finalizzata allo sfruttamento di adulti e minori nell'industria sessuale - forma più rilevata e causa di oltre la metà delle vittime a livello globale, specialmente di sesso femminile - che comprende mercati eterogenei quali quello della prostituzione, della pornografia, dei matrimoni forzati e del turismo sessuale. Segue la tratta a scopo di sfruttamento della manodopera, che coinvolge il 34 per cento delle vittime di tratta globalmente identificate - in larga misura uomini - rilevata in particolar modo nei settori economici meno regolamentati e difficili da monitorare, a causa della rotazione dei lavoratori, spesso collegata alla natura stagionale del lavoro.³ A ciò si aggiunge il fenomeno della c.d. schiavitù domestica, che vede coinvolte soprattutto donne migranti, le quali vengono sfruttate all'interno di abitazioni private, e, di conseguenza, sono nascoste agli ispettori del lavoro e alle forze di polizia.

Inoltre, stante la scarsa disponibilità di organi sul mercato globale a fronte di una domanda elevata - dovuta a cause quali l'invecchiamento della popolazione e la crescita delle malattie cardiache e vascolari - è emersa un'ulteriore tipologia di tratta, finalizzata al prelievo di organi umani.⁴ In particolare, nel 2007 l'*Organizzazione Mondiale della Sanità* ha stimato che tra il 5 e il 10 per cento di tutti i trapianti di

³ United Nations Office on Drugs and Crime, *Global Report on Trafficking in Persons*, Vienna, 2018, p. 29, https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf. Tra i settori a rischio, rilevano: l'agricoltura e l'edilizia, l'estrazione mineraria, la lavorazione di prodotti alimentari e inscatolamento per la conservazione, il settore alberghiero, della ristorazione e del catering, il settore dei trasporti, il lavoro in fabbrica e il settore manifatturiero (soprattutto tessile e d'abbigliamento, nonché lavorazione della pelle), le strutture di servizio (ad esempio, saloni per unghie, autolavaggi, garage, servizi di pulizia, saloni di abbronzatura, stazioni di servizio) e l'industria della pesca.

⁴ Le cause della carenza globale di organi sono ricollegabili a molteplici fattori, tra cui l'adozione di politiche di donazione inefficaci e, in alcuni Paesi, la mancanza di leggi che regolino il trapianto di organi in generale e il commercio di organi in particolare. Inoltre, in tutti i Paesi esistono barriere legali alla donazione di organi vivi, solitamente fondate su legami di parentela, riducendo così il numero dei donatori. A ciò si aggiunge il problema della mancanza di donatori registrati nei Paesi che effettuano trapianti da donatori deceduti. Si tratta di una carenza che ha portato alcuni Stati, come Olanda, Austria, Belgio, Lussemburgo, Svezia, Spagna, ad adottare un sistema di silenzio-assenso, per cui si presume che le persone vogliano donare i loro organi a meno che non abbiano esplicitamente registrato una volontà contraria. In Italia, sebbene il meccanismo del silenzio-assenso sia previsto dal 1999, la legge non ha mai trovato concreta attuazione. Dunque, in materia di donazione d'organi, vige il principio del consenso o del dissenso esplicito.

organi eseguiti a livello mondiale sono stati effettuati “*illegalmente*”.⁵ In conclusione, l’*Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine* ha individuato la presenza di altre tipologie di tratta di esseri umani ‘minoritarie’, tra cui la tratta a scopo di attività criminale forzata (legata in larga misura alla commissione di reati contro la proprietà e alla produzione e al traffico di droga), la tratta a scopo di sfruttamento dell’accattonaggio forzato di minorenni, la tratta a scopo di adozioni illegali e di reclutamento di bambini soldato. L’esperienza investigativa e giudiziaria ha consentito di affermare che alle operazioni di tratta di esseri umani concorrono, in larga misura, gruppi transnazionali complessi, altamente organizzati in termini di capacità operative e composizione numerica, in grado di gestire contemporaneamente numerose vittime e di spostarle tra diversi siti di sfruttamento a seconda della domanda di lavoro forzato e di prostituzione. Più gruppi di etnie differenti operano simultaneamente in differenti Paesi e nell’ambito di plurimi mercati illeciti: essi non sono più uniti, come accade per le mafie tradizionali, dalla condivisione delle origini etniche, bensì dal comune obiettivo di generare profitti. Ciò può essere compreso alla luce del fatto che la mobilità che caratterizza le operazioni di tratta, per cui le vittime vengono trasportate dai paesi di origine a quelli di destinazione, passando attraverso i paesi di transito, ha posto le premesse per il consolidamento di vincoli tra le organizzazioni criminali che operano sui diversi territori statali, dando luogo alla transnazionalità che caratterizza la moderna criminalità.⁶ Tali organizzazioni, traendo vantaggio dalle disomogeneità delle legislazioni nazionali, specialmente europee, organizzano le loro operazioni secondo quello che gli esperti in materia definiscono un “*sistema criminale*

⁵ Financial Action Task Force, *Financial Flows from Human Trafficking*, Paris, 2 August 2018, p. 10, <https://www.fatf-gafi.org/publications/methodsandtrends/documents/human-trafficking.html>.

⁶ SPIEZIA F., *Gli strumenti internazionali e le strategie di contrasto al fenomeno della tratta di esseri umani: uno sguardo d’insieme*, in *La tratta di esseri umani: gli strumenti investigativi di cooperazione internazionale*, Relazione all’incontro organizzato dal C.S.M., Roma, 14 ottobre 2008., p. 5.

*integrato, dedito cioè alla commissione sia del reato di tratta di esseri umani sia del reato di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina attraverso una stratificazione delle attività, a seconda del ruolo che ciascun gruppo assume nell'ambito dell'organizzazione criminale*⁷. Tali organizzazioni, infatti, presentano una struttura poco gerarchizzata e sono spesso composte da una pluralità di cellule, coordinate da una figura di comando, le quali agiscono indipendentemente, occupandosi di particolari fasi o sequenze dell'intera operazione.⁸ Tali gruppi sviluppano rapporti di tipo integrato attraverso una stretta cooperazione nelle differenti attività criminali: dalla produzione di documenti falsi, allo scambio di apparati cellulari.⁹

Le precedenti considerazioni hanno fatto sì che la tratta rappresenti oggi la forma di criminalità internazionale che cresce più rapidamente in termini di profitti, costituendo la terza fonte di reddito più sostanziosa per il crimine organizzato transnazionale, superata soltanto dal traffico di armi e di droga. Secondo

⁷ GOISIS L., *L'immigrazione clandestina e il delitto di tratta di esseri umani. Smuggling of migrants e trafficking in persons: la disciplina italiana*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 18 Novembre 2016, p. 4.

⁸ SPIEZIA F., *Gli strumenti internazionali e le strategie di contrasto al fenomeno della tratta di esseri umani: uno sguardo d'insieme*, in *La tratta di esseri umani: gli strumenti investigativi di cooperazione internazionale*, Relazione all'incontro organizzato dal C.S.M., Roma, 14 ottobre 2008, p. 8. Le indagini dimostrano che le organizzazioni criminali che gestiscono la tratta di persone si articolano su tre livelli. Il livello più elevato comprende le organizzazioni a base etnica che pianificano e gestiscono il trasferimento di connazionali dal Paese di origine a quello di destinazione mediante una rete costituita a tal fine. Queste non entrano in contatto con le persone trafficate. Vi è poi un livello medio, che vede coinvolte le organizzazioni che operano in punti strategici, ad esempio nelle zone di confine. Essi si occupano della fase operativa del viaggio: predisporre i documenti falsi, corrompere i funzionari, scegliere i mezzi di trasporto, consegnare i clandestini agli emissari nel Paese di transito o di arrivo. Infine, vi è un livello basso, nonché le organizzazioni minori che ricevono e smistano le vittime per avviarle allo sfruttamento e ricevere i compensi.

⁹ La criminalità russa, albanese, turca, nigeriana e cinese è particolarmente radicata su tutto il territorio europeo, compreso quello italiano. Tali organizzazioni hanno spesso instaurato relazioni d'affari con le mafie italiane, traducendosi sostanzialmente nello scambio di servizi e prodotti. Le mafie italiane hanno permesso lo sbarco dei clandestini sulle coste meridionali pugliesi, calabresi e siciliane, mantenendo il controllo del territorio e procurando assistenza logistica. In cambio, ricevono dalle organizzazioni straniere forniture di droga, armi, di tabacchi o, in alternativa, tariffe predeterminate per ciascuno sbarco ovvero un compenso per consentire l'occupazione del territorio per l'esercizio della prostituzione da parte delle persone oggetto della tratta, che vengono gestite direttamente dai gruppi stranieri.

l'*Organizzazione Internazionale del Lavoro*, essa procurerebbe agli sfruttatori un profitto di circa 150.2 miliardi di dollari annuali,¹⁰ spesso reinvestiti nell'economia legale attraverso attività di riciclaggio di denaro.¹¹

Le ragioni che si celano dietro l'ingente espansione del fenomeno a livello globale sono molteplici e vanno ricercate considerando una pluralità di fattori di spinta (c.d. *push factors*) e di attrazione (c.d. *pull factors*) tra loro interconnessi. I primi si identificano con le circostanze sociali, politiche ed economiche presenti nei paesi di origine delle vittime di tratta, spesso nazioni in via di sviluppo o in fase di transizione. A tal proposito occorre considerare che, negli ultimi cinquant'anni, la popolazione mondiale è raddoppiata e la crescita si è limitata quasi interamente al mondo in via di sviluppo. Ciò ha causato un rapido cambiamento socio-economico

¹⁰ Di questi, 99 miliardi legati al settore dello sfruttamento sessuale e 51.2 miliardi per il lavoro forzato, distinguendo tra lavoro non domestico (43.40 miliardi) e lavoro domestico (7.9 miliardi). Quanto alla tratta per il prelievo di organi, non esiste una stima generalmente accettata dell'importo dei proventi di tale attività. L'*Istituto per l'integrità finanziaria globale (Institute for Global Financial Integrity)*, nel suo rapporto del 2011, ha presentato una stima approssimativa secondo cui il traffico di organi può generare profitti illeciti tra i 600 milioni e gli 1,2 miliardi di dollari all'anno.

¹¹ In linea di principio, il riciclaggio dei proventi da attività illecite si avvale di tre canali di immissione nell'economia legale: il sistema finanziario, la costituzione o l'acquisizione di società e l'acquisto di immobili. In particolare, la prima operazione consiste in tre fasi: il "*placement*" (collocamento), la quale prevede che i proventi vengano depositati in un istituto finanziario o collocati sul mercato mediante l'acquisto di beni, spesso tramite prestanome; la seconda, "*layering*" (stratificazione), implica una serie di operazioni di movimentazione finanziaria per far perdere traccia dell'origine illegale dei fondi; l'ultima fase, "*integration*" (integrazione), porta a compimento il processo di infiltrazione nell'economia legittima utilizzando i fondi 'ripuliti' per investimenti in attività legali. Le specifiche modalità di riciclaggio adottate dai criminali coinvolti nella tratta di esseri umani variano significativamente da regione a regione. La Commissione Europea ha rilevato che in Europa i trafficanti, in gran parte titolari di attività legali sia nel paese di sfruttamento che nel paese di origine, si avvalgono di "*cash intensive businesses*", nonché attività ad alta intensità di contante (bar, ristoranti, compagnie edili, noleggio di veicoli, autolavaggi, centri massaggi, etc.), ovvero di investimenti immobiliari e acquisto di beni di elevato valore che facilitano il trasferimento dei proventi all'estero. Le attività che fanno largo uso di moneta contante facilitano il c.d. fenomeno del *commingling*, nonché la commistione di fondi illeciti con proventi leciti da queste derivanti. Tali gruppi si avvalgono spesso dei servizi di un contabile complice per legittimare i flussi di cassa illeciti attraverso fatture gonfiate, falsificazione del bilancio, operazioni sospette mascherate da costi di produzione e conti falsi. Allo stesso tempo, queste imprese facilitano l'occultamento e l'espansione delle operazioni di tratta, compreso il reclutamento di nuove vittime. In America, settentrionale e meridionale, i trafficanti impiegano pratiche di riciclaggio che coinvolgono casinò e spesso trasferiscono e ripuliscono il denaro mediante società di import/export, utilizzando per i trasferimenti il tradizionale mezzo del bonifico. In Asia e in Africa, invece, il trasferimento dei contanti si verifica mediante corrieri e, sempre più spesso, servizi postali e di spedizione pacchi.