

Tratta di esseri umani e sfruttamento lavorativo

La normativa di riferimento e la tutela delle vittime

Chiara Pollastrini, 2018

Introduzione	2
Capitolo I Tratta e sfruttamento lavorativo: il contesto normativo internazionale	4
1.1. La Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale	5
1.1.1. Il Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la tratta: <i>smuggling of migrants</i> e <i>trafficking in human beings</i>	7
1.2. La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani	11
1.3. Il quadro normativo europeo di riferimento nella lotta alla tratta	14
1.3.1. Decisione quadro 2002/629/GAI	16
1.3.2. Direttiva 2004/81/CE	17
1.3.3. Direttiva 2009/52/CE sulle sanzioni ai datori di lavoro di stranieri irregolari	19
1.3.4. Direttiva 2011/36/UE	21
1.4. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo	27
Capitolo II La normativa nazionale in materia di tratta e sfruttamento lavorativo	33
2.1. "Misure contro la tratta": legge 11 agosto 2003, n. 228	33
2.1.1. Il nuovo reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù	33
2.1.2. Le modifiche apportate al reato di tratta degli esseri umani	36
2.1.3. L'ambito di applicazione del nuovo articolo 602 c.p. rispetto al reato di tratta di persone	38
2.1.4. Misure a sostegno della prevenzione e della protezione delle vittime di tratta	39
2.2. L'introduzione del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo e l'attuazione della direttiva 2009/52/UE	40
2.3. Il D.Lgs. 24/2014: l'attuazione della direttiva 2011/36/UE e le modifiche al reato di tratta	48
2.4. La legge n. 199/2016 per il contrasto al caporalato e le modifiche all'articolo 603 bis c.p.	62
Capitolo III GRETA e i rapporti di valutazione, concernenti l'applicazione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani	71
Capitolo IV La giurisprudenza italiana in materia di tratta, schiavitù e sfruttamento lavorativo	82
Capitolo V La tutela delle vittime dei reati di tratta e sfruttamento lavorativo	94
5.1. Il sistema di protezione delle vittime di tratta: il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale ed il programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale	94
5.2. La protezione dei lavoratori particolarmente sfruttati: il permesso di soggiorno per motivi umanitari	109
Bibliografia	119
Giurisprudenza	121
Sitografia	123

Introduzione

Obiettivo di questo lavoro è cercare di offrire al lettore una ricostruzione degli interventi normativi che hanno contribuito a definire l'attuale disciplina penalistica in materia di tratta e di sfruttamento lavorativo, nonché l'odierno sistema di tutela delle vittime trafficate e sfruttate.

Nel primo capitolo analizzeremo le principali disposizioni emanate a livello internazionale per contrastare il traffico di esseri umani e lo sfruttamento lavorativo. In particolare, cercheremo di ripercorrere le tappe dell'evoluzione normativa che hanno condotto all'elaborazione di una definizione di tratta condivisa dalla comunità internazionale, nella quale, per la prima volta, il lavoro forzato e le prestazioni forzate sono state inserite tra gli scopi delle condotte di *trafficking*.

Approfondiremo il contenuto della Convenzione firmata a Varsavia dal Consiglio d'Europa, che per prima ha riconosciuto la tratta come offesa alla dignità e all'integrità dell'individuo, ed ha introdotto importanti misure volte alla protezione e alla promozione dei diritti delle vittime di *trafficking*.

Esamineremo inoltre i principali strumenti normativi adottati a livello comunitario per contrastare il traffico di esseri umani e lo sfruttamento lavorativo: in particolare ripercorreremo gli sviluppi che, dall'entrata in vigore della prima Decisione quadro del 2002, incentrata quasi esclusivamente sull'aspetto repressivo del fenomeno, hanno condotto all'elaborazione di Direttive maggiormente improntate alla tutela delle vittime, quali la Direttiva 2004/81/CE (che ha definito le condizioni per il rilascio di un permesso di soggiorno di breve durata ai cittadini stranieri oggetto di traffici) e la Direttiva 2011/36/UE (che ha adottato per la prima volta un approccio olistico alla materia, coniugando le misure penali alle disposizioni volte alla protezione e al sostegno della vittima).

Analizzeremo inoltre i contenuti principali della Direttiva 2009/52/CE, contenente una serie di importanti prescrizioni contro lo sfruttamento lavorativo degli stranieri irregolari, e una prima definizione del fenomeno.

Passeremo infine in rassegna la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo: considerata la mancanza di un espresso divieto di *trafficking* all'interno del testo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, analizzeremo le principali pronunce (e le motivazioni ad esse sottese) nelle quali la Corte ha ritenuto di poter sopperire a tale mancanza attraverso un'interpretazione estensiva del divieto di schiavitù e di lavoro forzato contenuto nell'articolo 4 della CEDU, fino alla recente pronuncia sul caso *J. and others v. Austria* nella quale, per la prima volta, la Corte di Strasburgo ha dichiarato l'ammissibilità di un ricorso in materia di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo sulla base dell'articolo 3 della CEDU, che sancisce il divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti.

Nel secondo capitolo esamineremo il quadro normativo nazionale in materia di tratta e sfruttamento lavorativo. Alla luce delle modifiche introdotte dalla legge n. 228/2003, analizzeremo gli elementi costitutivi delle fattispecie di reato di cui agli articoli 600, 601 e 602 c.p., e le misure adottate dal legislatore italiano a sostegno della prevenzione e della protezione delle vittime di tratta.

Ripercorreremo le principali tappe che hanno condotto all'introduzione nell'ordinamento interno del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, soffermandoci ad analizzare il testo normativo e le sue principali criticità, nonché a ricostruire il rapporto intercorrente con il più grave reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù.

Approfondiremo il contenuto del decreto legislativo n. 24/2014, attuativo della Direttiva 2011/36/UE: analizzeremo in particolare le modifiche apportate all'articolo 601 del codice penale,

nonché le misure adottate per rafforzare, da un lato, l'azione di prevenzione e di contrasto al fenomeno della tratta, e per migliorare, dall'altro, l'assistenza e l'integrazione sociale delle vittime.

L'analisi normativa si concluderà con un approfondimento sulla legge n. 199/2016, recante disposizioni in materia di contrasto al lavoro nero e allo sfruttamento lavorativo in agricoltura, rivolgendo particolare attenzione sia alle modifiche apportate all'originaria formulazione dell'articolo 603 *bis* c.p. (e, conseguentemente, al nuovo ambito applicativo della norma, esteso fino a ricomprendere le condotte di uso, impiego e assunzione della manodopera sfruttata anche in assenza di una previa attività di intermediazione illecita), sia alle misure introdotte a supporto dei lavoratori stagionali.

Nel terzo capitolo analizzeremo le considerazioni elaborate dal Gruppo di esperti sulla lotta alla tratta di esseri umani (GRETA) circa lo stato di attuazione, nell'ordinamento interno, delle disposizioni contenute nella Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, attraverso un approfondimento dei Rapporti di valutazione pubblicati nel 2014 e nel 2017.

Nel quarto capitolo, attraverso un'analisi delle pronunce giurisprudenziali più rilevanti in materia, cercheremo di tracciare i principali orientamenti interpretativi elaborati dall'autorità giudiziaria in merito all'ambito di applicazione degli articoli 600, 601 e 603 *bis* c.p.

Nel quinto capitolo focalizzeremo il nostro studio sul sistema di protezione delle vittime dei reati di tratta e di sfruttamento lavorativo. Analizzeremo la disposizione di cui all'articolo 18 d.lgs. 286/1998, che disciplina il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale alle vittime straniere di violenza o di grave sfruttamento: approfondiremo il funzionamento del meccanismo di rilascio del titolo di soggiorno, soffermandoci sulle differenze intercorrenti tra il percorso "giudiziario" e quello "sociale", nonché sulle caratteristiche del programma di assistenza ed integrazione cui possono partecipare i beneficiari. Esamineremo altresì il programma di assistenza introdotto dalla legge n. 228/2003, volto a garantire, seppur in via transitoria, alle sole vittime di tratta (sia straniere sia comunitarie) le prime ed immediate forme di protezione e di accoglienza. Ripercorreremo le ragioni che hanno condotto il legislatore ad unificare i due programmi in un Programma Unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale, cui possono accedere gli stranieri ed i cittadini comunitari vittime dei reati di tratta e di riduzione in schiavitù, o sottoposti a violenza o grave sfruttamento.

Descriveremo le caratteristiche dello specifico permesso di soggiorno di cui possono beneficiare, ai sensi dell'articolo 22 d.lgs. 286/1998, le vittime di sfruttamento lavorativo, mettendone in evidenza i limiti e gli aspetti critici.

Concluderemo la trattazione evidenziando gli elementi comuni e (soprattutto) le differenze dei due strumenti di protezione.

Capitolo I

Tratta e sfruttamento lavorativo: il contesto normativo internazionale

Sin dai primi anni del Novecento si sono susseguiti accordi e convenzioni volti alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani, un fenomeno già oggetto di divieto internazionale sancito durante il Congresso di Vienna del 1815, con la “Dichiarazione relativa all’abolizione della tratta degli schiavi”.

Tuttavia, nonostante il grande impegno della comunità internazionale, la lotta alla tratta di esseri umani si è dimostrata inefficace fino a tempi recenti. La mancanza di una definizione del fenomeno universalmente riconosciuta rendeva impossibile l’armonizzazione delle legislazioni statali e la predisposizione di mezzi di contrasto comuni, e la sola forma di tratta generalmente concepita era quella a scopo sessuale.

Nel primo decennio del ‘900 vennero elaborate le prime disposizioni internazionali per il contrasto al fenomeno dello sfruttamento sessuale femminile conosciuto come “tratta delle bianche”¹, esploso dopo la fine delle recenti rivoluzioni industriali con il rapimento e il reclutamento di migliaia di donne europee, che con l’inganno furono destinate al mercato della prostituzione nelle grandi città del continente o condotte verso le colonie; anche i successivi strumenti normativi continuarono a confinare la tratta a fenomeno concernente il solo sfruttamento sessuale (per fare alcuni esempi, Convenzione internazionale per la repressione della tratta delle donne e dei fanciulli del 30 settembre 1921; Convenzione per la repressione della tratta delle donne adulte del 11 ottobre 1933; Convenzione per la repressione della tratta degli esseri umani e dello sfruttamento della prostituzione altrui, sottoscritta a New York il 2 dicembre 1949).

Per una nuova definizione di tratta occorrerà attendere il nuovo millennio, e in particolare la sottoscrizione del Protocollo sulla tratta, addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata: l’articolo 3 estenderà il novero delle possibili forme di sfruttamento fino a ricomprendervi, oltre alla schiavitù, alle pratiche analoghe, all’asservimento e al prelievo di organi, anche il lavoro forzato o le prestazioni forzate.

Fino ad allora gli interventi volti all’abolizione dello sfruttamento lavorativo prescindevano da qualsiasi collegamento con il reato di tratta: la Convenzione OIL n. 29/1930 definisce il lavoro forzato e obbligatorio come “*ogni lavoro o servizio estorto a una persona sotto la minaccia di una punizione o per il quale detta persona non si sia offerta spontaneamente*”, e allo stesso modo anche la Convenzione OIL n. 105/1957 non contiene cenno alcuno al fenomeno della tratta di esseri umani. Solamente nel 2014, con il Protocollo n. 29 contenente misure addizionali alla prima Convenzione OIL del 1930, il fenomeno del lavoro forzato verrà collegato a quello di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo²; d’altronde la Conferenza generale dell’OIL riconosce nello stesso preambolo che “*sono cambiati il contesto e le forme del lavoro forzato o obbligatorio, e il traffico*

¹ Accordo internazionale inteso a garantire una protezione efficace contro il traffico criminale conosciuto sotto il nome di tratta delle bianche, e Convenzione internazionale per la repressione della tratta delle bianche. Furono conclusi a Parigi rispettivamente nel 1904 e 1910.

² Art. 1, co. 3, Protocollo n. 29/2014 relativo alla Convenzione sul lavoro forzato del 1930: “Viene ribadita la definizione del lavoro forzato o obbligatorio contenuta nella Convenzione e, di conseguenza, le misure alle quali si riferisce il presente Protocollo devono includere un’azione specifica contro la tratta di persone a fini di lavoro forzato o obbligatorio”.

di persone per lavoro forzato o obbligatorio [...] è oggetto di una crescente preoccupazione internazionale e richiede misure urgenti per la sua effettiva eliminazione”.

1.1. La Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale

Una delle tappe più importanti per il percorso di elaborazione della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale è rappresentata dalla Conferenza ministeriale mondiale sulla criminalità organizzata, svoltasi a Napoli nel novembre del 1994, organizzata dal Segretario generale dell'ONU su raccomandazione della Commissione per la prevenzione del crimine e la giustizia penale³. Uno degli obiettivi principali della Conferenza era quello di vagliare la possibilità di elaborare una convenzione internazionale contro la criminalità organizzata transnazionale, nel tentativo di contrastare efficacemente un fenomeno al centro delle discussioni e preoccupazioni internazionali già dal 1975, quando a Ginevra si svolse il quinto Congresso delle Nazioni Unite per la prevenzione del crimine e il trattamento dei delinquenti. La convenzione avrebbe dovuto contenere disposizioni per la criminalizzazione delle condotte di partecipazione alle organizzazioni criminali e di cooperazione con esse, avrebbe conferito speciali poteri di inchiesta alle autorità giudiziarie e sarebbero state previste delle misure per la protezione dei testimoni. Sarebbe stata necessaria la compatibilità di tale strumento normativo con le legislazioni nazionali e con il rispetto dei diritti dell'uomo⁴.

La Conferenza adottò all'unanimità la Dichiarazione politica di Napoli ed un Piano d'azione globale⁵, nell'ambito dei quali venne per la prima volta sottolineata la necessità di adottare uno strumento giuridico mondiale per contrastare la criminalità organizzata transnazionale⁶: l'importanza di simili strumenti risiede nel racchiudere l'impegno e la volontà politica degli Stati di cooperare nella lotta al fenomeno in tutte le sue forme.

Alla Conferenza di Napoli seguirono una serie di Conferenze ministeriali di preparazione (la prima delle quali si tenne a Buenos Aires nel 1995), e la presentazione all'Assemblea generale delle Nazioni Unite del progetto di una convenzione - quadro ad opera del governo polacco.

L'Assemblea generale delle Nazioni Unite, con la risoluzione 51/120 del 1996, invitava la Commissione sulla prevenzione della criminalità e per la giustizia penale a elaborare un progetto di convenzione sulla criminalità organizzata transnazionale che tenesse conto delle conclusioni raggiunte durante la Conferenza di Napoli. Un gruppo intergovernativo di esperti si riunì a Varsavia per elaborare un primo progetto di Convenzione, ma venne poi sostituito da un Comitato *ad hoc* istituito dall'Assemblea generale con la risoluzione 53/111 del 1998, con il compito di redigere sia il testo convenzionale sia gli ulteriori strumenti internazionali (che diventeranno i Protocolli annessi) contro la tratta di persone, il traffico di migranti e il traffico di armi.

³ La Commissione sulla prevenzione della criminalità e per la giustizia penale (CCPJ) è una delle nove Commissioni funzionali del Consiglio Economico Sociale dell'Onu, da questo istituita nel 1992 su richiesta della Assemblea generale con la risoluzione 1992/1.

⁴ *Travaux préparatoire des négociations en vue de l'élaboration de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et des Protocoles s'y rapportant*, p. XV.

⁵ Approvati dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite con la risoluzione 49/159 in data 23 Dicembre 1994.

⁶ In particolare, l'articolo 34 del Piano di azione globale prevedeva la necessità per la Commissione per la prevenzione del crimine e la giustizia penale di chiedere agli Stati le opinioni sui temi che avrebbero potuto essere trattati in una convenzione contro il crimine organizzato, e sull'impatto che tale strumento normativo avrebbe potuto produrre.

I lavori del Comitato, iniziati nel Gennaio 1999, videro la partecipazione di un gran numero di delegazioni governative (nelle ultime due sessioni parteciparono 121 delegazioni) oltre alla presenza di organizzazioni intergovernative e non governative; si chiusero nel Luglio del 2000 con il perfezionamento del testo della Convenzione principale e dei Protocolli addizionali contro la tratta di persone e il traffico di migranti, adottati dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con la risoluzione 55/25 del 15 novembre del 2000⁷.

La Conferenza politica per la firma della Convenzione⁸ si svolse a Palermo, dal 12 al 15 dicembre 2000, e portò alla sua sottoscrizione da parte di 121 Stati, mentre il Protocollo contro la tratta venne firmato da 80 Stati e quello contro il traffico di migranti da 79 Stati. Ad agosto 2017, la Convenzione risulta essere stata ratificata da 188 Stati: l'Italia ha provveduto a tal fine con la legge 16 Marzo 2006, numero 146⁹.

I tre Protocolli, elaborati contestualmente alla Convenzione e dedicati alla lotta contro la tratta, il traffico di migranti e il traffico di armi, attribuiscono rilevanza a reati diversi rispetto a quelli previsti dalla Convenzione, e ciò ha permesso l'avvicinamento ad essa di molti Stati che già durante la fase dei lavori preparatori premevano per una risposta internazionale estesa ad altre fattispecie (la delegazione giapponese si dimostrava particolarmente interessata alla regolamentazione del traffico di armi da fuoco, le delegazioni dell'America latina a quella sulla tratta, la delegazione italiana al traffico di migranti¹⁰). I Protocolli espandono l'ambito di applicazione delle disposizioni contenute nella Convenzione ai reati di tratta, di traffico di migranti e di armi, e sono per questo definiti "addizionali alla Convenzione". La loro funzione non è quella di sopperire alle lacune o alle debolezze dello strumento principale, che conserva la sua autonomia e la capacità di produrre effetti senza alcun supplemento (per questo il termine *supplementing* utilizzato nei testi ufficiali inglesi appare meno convincente rispetto al francese *additionnel*, poiché fuorviante). Ciascuno dei tre Protocolli contiene inoltre disposizioni ulteriori rispetto a quelle previste dalla Convenzione, dettate per far fronte alla specialità di ciascun reato e che si applicano esclusivamente ad esso.

La relazione tra i suddetti strumenti internazionali è regolata dall'articolo 37 della Convenzione, in base al quale i protocolli che possono essere ad essa aggiunti risultano vincolanti solo per gli Stati che ne divengono parte, i quali devono necessariamente aver aderito allo strumento normativo principale (viene di fatto negata l'autonomia dei protocolli); inoltre il comma 4 introduce un obbligo di interpretazione unitario delle disposizioni convenzionali e protocollari. L'articolo 1 di ciascun Protocollo, rubricato tra le disposizioni generali come "Relazione con la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale", ribadisce l'obbligo di interpretazione unitaria sopramenzionato, sottolineando come ciascun reato contenuto negli strumenti addizionali debba essere interpretato come reato previsto ai sensi della Convenzione, le cui disposizioni verranno ad esso applicate salvo contraria disposizione.

Lo scopo della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale è quello di "promuovere la cooperazione per prevenire e combattere più efficacemente il crimine organizzato transnazionale" (Art. 1). In virtù delle disposizioni contenute nella Convenzione, il

⁷ Il terzo Protocollo addizionale, contro la produzione illecita e il traffico di armi da fuoco, venne adottato solo successivamente (nel 2001), e aperto alla firma presso la sede dell'Onu di New York.

⁸ *High Level Political Signing Conference*.

⁹ L. 16 Marzo 2006, n. 146, Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottati dall'Assemblea generale il 15 Novembre 2000 e il 31 Maggio 2001.

¹⁰ G. Michelini e G. Polimeni, *Il fenomeno del crimine transnazionale e la Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale*, in E. Rosi (a cura di), *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano*, Ipsa 2007, p.15.

termine “cooperazione” deve essere inteso in senso ampio, sia come collaborazione tecnica e operativa tra gli Stati nella lotta al fenomeno, sia come rafforzamento dei sistemi nazionali di contrasto alla criminalità organizzata (imponendo la criminalizzazione di determinati reati nelle leggi nazionali e promuovendo attività di ricerca e scambio di informazioni)¹¹.

L’ambito di applicazione della Convenzione, cui è dedicato l’articolo 3, si estende alla prevenzione, investigazione e all’esercizio dell’azione penale per i reati di partecipazione ad un gruppo criminale organizzato, riciclaggio dei proventi di reato, corruzione e intralcio alla giustizia, nonché per i reati sanzionabili con la reclusione di almeno 4 anni nel massimo o con pena più elevata (i cosiddetti “reati gravi”). La Convenzione trova applicazione laddove questi ultimi vedano il coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato, cioè “*un gruppo strutturato, esistente per un periodo di tempo, composto da tre o più persone che agiscono di concerto al fine di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente Convenzione, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale*” (Art. 2, lett. a), e siano di natura transnazionale.

La transnazionalità viene definita nel secondo paragrafo dell’articolo 3, come la peculiarità propria dei reati commessi in più di uno Stato, o commessi in un solo Stato ma la cui preparazione, pianificazione, controllo o direzione sia avvenuta in uno Stato diverso oppure nei quali siano implicati gruppi criminali operanti in più di uno Stato, oppure commessi in uno Stato ma con effetti sostanziali che si producono in un altro.

Tuttavia, come anche chiarito dalla *Legislative Guide for the implementation of the United Nation Convention against transnational organized crime* pubblicata nel 2004 a cura dell’UNODOC, l’elemento della transnazionalità e del coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato non si estende a tutti gli articoli della Convenzione. L’articolo 34, paragrafo 2 prescrive infatti a ciascuno Stato membro l’obbligo di sanzionare i quattro reati oggetto della Convenzione a prescindere dalla loro commissione ad opera di un gruppo organizzato o dalla loro natura transnazionale¹²; l’articolo 16 concernente l’extradizione fa menzione del solo requisito del coinvolgimento del gruppo criminale; l’articolo 18, in materia di assistenza giudiziaria reciproca, si applica a prescindere dall’elemento della transnazionalità del reato¹³.

1.1.1. Il Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la tratta: *smuggling of migrants e trafficking in human beings*

L’elaborazione della Convenzione delle Nazioni Unite si è accompagnata, come già sottolineato, alla definizione di specifici Protocolli dedicati alla lotta contro la tratta, il traffico di migranti e il traffico di armi. I tre strumenti addizionali, tuttavia, non sono stati concepiti contestualmente tra loro: inizialmente era previsto il solo Protocollo contro il traffico di migranti, e solo in una fase successiva dei negoziati sulla Convenzione, grazie a un’iniziativa della delegazione americana, vennero iniziati i lavori per la definizione di un Protocollo contro la tratta. Come si evince dai

¹¹ G. Michellini e G. Polimeni, *Le linee guida della Convenzione di Palermo e la legge italiana di ratifica*, in E. Rosi (a cura di), *op. cit.*, p.35.

¹² Art. 34, par. 2: “I reati previsti dagli articoli 5, 6, 8 e 23 della presente Convenzione vengono inseriti nella legislazione interna di ciascuno Stato Parte indipendentemente dalla natura transnazionale o dal coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato, ai sensi dell’articolo 3 paragrafo 1 della presente Convenzione”.

¹³ In particolare, l’articolo 18 obbliga gli Stati Parte alla mutua assistenza in materia di indagini, azione penale e procedimenti giudiziari anche quando ci siano fondati motivi di sospettare che il reato sia transnazionale, senza che tale qualifica sia stata accertata.

Lavori Preparatori, l'assenza di uno strumento internazionale dedicato esclusivamente alla tratta preoccupava gli Stati membri, poiché privava le persone vulnerabili (tra queste soprattutto donne e bambini) di qualsiasi misura di protezione.

La tratta ed il traffico di migranti sono stati a lungo considerati come unitaria manifestazione del generico fenomeno del traffico internazionale di esseri umani; con quest'ultima espressione, si intendono tutte le forme di attività criminose che si fondano sul reclutamento, trasferimento e introduzione illegale di persone da uno Stato all'altro, ovvero all'interno dello stesso Stato, a scopo di lucro¹⁴. Solamente grazie ad un lento processo normativo¹⁵, avviato negli anni '90 in ambito comunitario e poi culminato nel Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata per prevenire, sopprimere e punire la tratta di persone, è stato possibile distinguere la tratta (*trafficking in human beings* nella versione inglese del testo del Protocollo) dal traffico di migranti (*smuggling of migrants*). Tra gli elementi di differenziazione, rileva innanzitutto il consenso prestato dal migrante irregolare nel reato di *smuggling*, consistente nel procurare l'ingresso illegale di uno straniero in uno Stato Parte, assente invece nel fenomeno di *trafficking* caratterizzato piuttosto dall'uso di mezzi violenti, coercitivi, ingannatori o abusivi; inoltre, mentre lo scopo dello *smuggling* si identifica nel vantaggio che lo *smuggler* ricava dall'aver procurato l'attraversamento illegale delle frontiere, quello della tratta si identifica nello sfruttamento del migrante successivo al raggiungimento dello Stato di destinazione.

In particolare, la finalità della condotta si è rivelata elemento essenziale nella differenziazione tra le due fattispecie poiché non risulta sempre facile distinguere tra una scelta consapevole del migrante e la coercizione della sua volontà: "le vittime stringono volontariamente una forma di accordo con il trafficante, per accorgersi tuttavia, e solo una volta arrivate a destinazione, che sia il tipo di lavoro che le condizioni sono assai diverse da quelle pattuite"¹⁶.

Sempre più spesso infatti i percorsi migratori inizialmente intrapresi per varcare illegalmente le frontiere conducono i migranti allo sfruttamento e a circuiti di assoggettamento nel Paese di destinazione, complice anche una condizione di vulnerabilità che scaturisce dall'ingresso irregolare. Solo in un secondo momento, ovvero quando il migrante inizialmente trafficato diventa vittima di sfruttamento, sarà possibile riqualificare la condotta di *smuggling* alla luce della definizione di *trafficking*.

In virtù della definizione contenuta nei rispettivi Protocolli, il traffico di migranti si configura come reato contro lo Stato, mentre la tratta rientra tra i delitti contro la persona. Nel *trafficking* si ha sempre un soggetto che subisce una violazione grave dei propri diritti, ed è proprio questo il motivo che differenzia lo scopo dei due Protocolli: entrambi hanno come finalità la prevenzione e la promozione di una cooperazione tra gli Stati tale da combattere efficacemente il relativo fenomeno, ma solo il Protocollo contro la tratta persegue l'ulteriore scopo della protezione e dell'assistenza delle vittime nel rispetto dei loro diritti umani.

L'articolo 1 del Protocollo sulla tratta è dedicato alla definizione della relazione intercorrente con la Convenzione contro la criminalità organizzata transnazionale. Il Protocollo integra la Convenzione

¹⁴ Comitato parlamentare Schengen - Europol, *Documento conclusivo dell'indagine conoscitiva sulla tratta degli esseri umani*, 2000.

¹⁵ Il 19 Giugno 1990 viene stipulata la Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen, nella quale viene fatto riferimento al reato di tratta come una delle varie fattispecie al ricorrere delle quali vengono attivate le operazioni di osservazione transfrontaliera e di inseguimento della polizia giudiziaria (art. 40 e 41). Mentre l'articolo 27 della medesima Convenzione chiarisce il significato del fenomeno del traffico illecito di migranti, una definizione normativa della tratta è del tutto assente e non può dirsi perciò compiuta una differenziazione tra i due fenomeni.

¹⁶ P. Stalker, *L'immigrazione*, NoNonsense, Carocci, Roma, 2003, p. 66.

madre, e dev'essere interpretato unitariamente ad essa; le disposizioni contenute nello strumento convenzionale si applicano “*mutatis mutandis*”¹⁷ anche al *trafficking*, salvo disposizione contraria. Ciò comporta la possibilità di compiere alcune modifiche interpretative o di applicazione alla Convenzione qualora le circostanze lo richiedano, ma solo se strettamente necessario (l'espressione latina potrebbe essere tradotta, nel caso di specie, nelle seguenti espressioni italiane: “con le necessarie modifiche” oppure “con le modifiche richieste dalle circostanze”)¹⁸.

L'ambito di applicazione del Protocollo si estende alla prevenzione, alle attività di indagine, al perseguimento e alla tutela delle vittime dei reati previsti dall'articolo 5, quando questi ultimi coinvolgano un gruppo criminale organizzato e presentino i caratteri della transnazionalità (articolo 4). Tuttavia, come interpretato dalle Linee guida elaborate dall'ONU¹⁹, la transnazionalità e il coinvolgimento di un gruppo criminale non sono richiesti (né tantomeno devono essere provati) nei casi di tratta interna: le disposizioni del Protocollo si applicano anche a quelle condotte di *trafficking* commesse individualmente all'interno di un singolo Paese. Ugualmente l'obbligo di criminalizzazione della condotta di tratta e del concorso in essa (tentativo, partecipazione, direzione), gravante sugli Stati in virtù dell'articolo 5, opera indipendentemente dal verificarsi delle suddette condizioni.

L'articolo 3 del presente Protocollo contiene la prima definizione di *trafficking* condivisa dalla comunità internazionale, la quale si fonda sulla distinzione tra condotta, mezzi e finalità. Il reato di tratta si realizza al ricorrere di almeno un elemento elencato in ciascuno dei tre gruppi.

- la condotta: consiste nel reclutare, trasportare, trasferire, ospitare o accogliere persone. Ai fini dell'incriminazione, non è necessario il trasferimento della vittima da uno Stato all'altro né tantomeno che la condotta sia realizzata da un unico soggetto. Nella prassi la tratta viene gestita dalle organizzazioni criminali, ciascuna delle quali si occupa di alcune fasi del reclutamento e del trasferimento.
- i mezzi: minaccia, uso della forza o altre forme di coercizione, rapimento, frode, inganno, abuso di potere o di una posizione di vulnerabilità, il dare o ricevere denaro o altre utilità per ottenere il consenso di una persona che ha il controllo su un'altra.

La minaccia deve essere intesa in senso lato, come qualsiasi forma di intimidazione esercitata sulla vittima, mentre “le altre forme di coercizione” cui fa riferimento la norma attengono allo sfruttamento degli elementi del retroterra culturale del soggetto (credenze religiose o popolari) al fine di incidere sulla sua capacità di autodeterminazione²⁰; la condizione di vulnerabilità, da intendersi in senso ampio come una situazione connessa alle condizioni economiche, fisiche, di salute, psicologiche della vittima, viene abusata quando la persona non ha altra scelta reale o accettabile se non quella di sottomettersi all'abuso stesso²¹. La caratteristica comune dei mezzi illeciti elencati è quello di esercitare un condizionamento sulla volontà della vittima.

¹⁷ Art. 1, co. 2 del Protocollo sulla tratta.

¹⁸ Legislative guide for the implementation of the protocol to prevent, suppress, and punish trafficking in persons, especially women and children, supplementing the United Nations Convention against transnational organized crime.

¹⁹ Legislative guide, par. 25, p. 259.

²⁰ M. G. Giammarinaro, *op. cit.*, p. 422.

²¹ United Nations, *Travaux préparatoires*, A/55/383/Add.1, par. 63.

- la finalità: lo scopo dello sfruttamento include, come minimo, lo sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro forzato o prestazioni forzate, schiavitù o pratiche analoghe, l'asservimento o il prelievo di organi. Ai fini della sussistenza del reato di tratta, l'articolo non richiede la realizzazione concreta dello sfruttamento, ma ritiene sufficiente la dimostrazione che il trafficante ha agito a tale scopo (la tratta è reato a dolo specifico).

Per la nozione di lavoro forzato, occorre fare riferimento alla definizione contenuta nella Convenzione OIL (organizzazione internazionale del lavoro) del 1930, numero 29. Il lavoro forzato o obbligatorio consiste nel lavoro o servizio estorto a una persona sotto la minaccia di una punizione, o per il quale la persona non si sia offerta spontaneamente²². L'espressione "lavoro o servizio" fa riferimento a tutti i tipi di lavoro, servizio o impiego svolti in ogni attività, industria o settore, mentre il termine "punizione" indica tutte le possibili forme di coercizione diretta o indiretta utilizzate per costringere la persona, tra le quali la violenza fisica, le minacce psicologiche o i salari non pagati, la perdita di diritti o di privilegi; elemento fondamentale della definizione è altresì la mancanza di un consenso libero e spontaneo della persona alla prestazione del lavoro o servizio estorto²³.

L'OIL ha volontariamente elaborato una definizione ampia del fenomeno, capace estendersi sia alle forme tradizionali di lavoro forzato, quali la schiavitù e le pratiche simili, sia al cosiddetto "debt bondage"²⁴ e alle recenti modalità di sfruttamento nel *trafficking in human beings*.

Le linee guida elaborate dall'OIL in tema di tratta e sfruttamento lavorativo²⁵, contengono sei indicatori la cui combinazione è utile alla identificazione di episodi di tratta ai fini di lavoro forzato:

1. violenza fisica o sessuale cui è sottoposto il lavoratore;
2. il confinamento nel luogo di lavoro o la restrizione della libertà di movimento della vittima;
3. il lavoro viene prestato parzialmente o esclusivamente per ripagare il debito contratto durante la fase di reclutamento o di trasporto della vittima;
4. il lavoratore non percepisce alcuna retribuzione, oppure il salario corrisposto è al di sotto dei limiti minimi sindacali;
5. il datore di lavoro trattiene i documenti o il passaporto del lavoratore;
6. il lavoratore subisce minacce di denuncia all'autorità per la sua condizione di irregolarità.

Il consenso della persona trafficata allo sfruttamento esclude il reato di tratta; tuttavia il consenso è irrilevante quando sia stato utilizzato uno dei mezzi coercitivi, ingannatori o abusivi di cui alla

²² Art. 2, ILO Convention n. 29, 1930.

²³ ILO standards on forced labour: the new Protocol and recommendation at a glance, 2016.

²⁴ Schiavitù da debito, che consiste nel ripagare un debito contratto per soddisfare altre esigenze con il proprio lavoro. I termini del rimborso sono dettati dal creditore.

²⁵ OIL, *Human trafficking and forced labour exploitation. Guidelines for legislation and law enforcement*, in Special Action Programme to combat forced labour, 2005.

lettera a) dell'articolo 3. Quando risultano coinvolti minori di 18 anni nelle attività di reclutamento, trasferimento o accoglienza a scopo di sfruttamento, il consenso non è mai valido e si configura sempre reato di tratta anche se non viene impiegato nessuno dei mezzi illeciti.

Per la prima volta, il largo consenso internazionale sulla definizione contenuta nell'articolo 3 del Protocollo consente un'armonizzazione tra le legislazioni degli Stati membri in relazione alla fattispecie di tratta, la cui mancanza aveva fino ad allora ostacolato la formazione di una efficace strategia di contrasto al fenomeno.

Il Protocollo prevede, agli articoli 6, 7 e 8, una serie di misure volte alla tutela delle persone trafficate. A queste si aggiungono alcune disposizioni sulla protezione delle vittime e dei testimoni contenute nella Convenzione, le quali si applicano alle persone soggette alla tratta in virtù del regime che regola il rapporto tra i due strumenti. L'articolo 24 della Convenzione è dedicato alla protezione dei testimoni da ritorsioni e intimidazioni, mediante procedure per la loro tutela fisica (trasferimento del domicilio, divieto o limitazione dell'accesso alle informazioni sul loro conto) e norme che consentano di tutelare l'incolumità del teste durante la deposizione, possibile anche attraverso la comunicazione video. L'articolo 25 invece introduce misure di assistenza e protezione per le vittime di reato a prescindere dalla loro testimonianza nei procedimenti penali, soprattutto quando siano soggette a minacce, intimidazioni o ritorsioni; riconosce loro un diritto all'indennizzo e al risarcimento.

Le tutele introdotte dal Protocollo si indirizzano esclusivamente alle vittime di tratta, la cui identità e riservatezza deve essere salvaguardate dagli Stati membri (art. 6 par. 1), e ai quali devono assicurare, nei casi opportuni e in cooperazione con le organizzazioni non governative, assistenza medica, psicologica e materiale, opportunità di lavoro, educative e di formazione, e un'informazione sui loro diritti in una lingua ad essi comprensibile (art. 6 co. 3); nell'attuare le predette disposizioni, ogni Stato membro deve tenere conto dell'età, del sesso e delle esigenze particolari della vittima, specialmente quelle dei minori (art. 6 co. 4). Nei casi opportuni e tenuto conto dei fattori umanitari e personali, ogni Stato membro deve consentire alle vittime di tratta di restare sul proprio territorio, in via permanente o temporanea (art. 7).

Tuttavia, le misure previste dal Protocollo a tutela delle vittime di tratta non sono vincolanti per gli Stati membri: come anche ribadito nelle Linee guida elaborate dall'Onu, *“the provisions of the Protocol setting out procedural requirements and basic safeguards are mandatory, while requirements to provide assistance and support for victims incorporate some element of discretion”*²⁶; la vera innovazione nella lotta contro la tratta è stata piuttosto la previsione di *“uno standard minimo di assistenza”*²⁷ a favore delle persone trafficate, che solo successivamente sarà sviluppato e reso vincolante con la Convenzione del Consiglio d'Europa e le direttive europee.

1.2. La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani

La Convenzione del Consiglio d'Europa nasce con lo specifico intento di sviluppare le disposizioni contenute nella Convenzione di Palermo e nel Protocollo addizionale sulla tratta, rafforzando in particolar modo le misure volte alla tutela delle persone trafficate conferendo loro il carattere di

²⁶ Legislative guide for the implementation of the protocol to prevent, suppress, and punish trafficking in persons, especially women and children, supplementing the United Nations Convention against transnational organized crime, par. 52.

²⁷ M. G. Giammarinaro, *op. cit.*, p.432.

vincolatività. I rappresentanti del Consiglio d'Europa, dell'OSCE e dell'ONU avvertirono già nel 2003, durante una riunione tripartita svoltasi a Genova, la necessità di uno strumento giuridico in grado di conciliare gli aspetti relativi ai procedimenti penali e all'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri con la tutela dei diritti umani.

Nell'aprile 2003, il Comitato dei Ministri approvò la proposta del Consiglio d'Europa di una Convenzione sulla lotta contro la tratta di esseri umani e istituì un Comitato *ad hoc* per la stesura della Convenzione (CAHTEH²⁸); il testo del progetto venne approvato dal Comitato nel 2004, poi trasmesso al Comitato dei Ministri e infine sottoposto all'Assemblea Parlamentare, il cui parere²⁹ venne esaminato dal CAHTEH nel Febbraio 2005. La Convenzione venne aperta alla firma il 16 maggio 2005 a Varsavia, ed è entrata in vigore solo nel Febbraio 2008³⁰.

Uno dei profili più innovativi della Convenzione, che la distinguono rispetto agli altri strumenti giuridici internazionali vigenti in materia, è la centralità del ruolo ricoperto dalle misure volte alla protezione e alla promozione dei diritti delle vittime di *trafficking*; in particolare, è grazie ad un quadro regionale più limitato e a disposizioni più precise che la Convenzione di Varsavia può aumentare le possibilità di tutela delle persone trafficate, andando oltre gli standard minimi fissati a livello internazionale.

Il Consiglio d'Europa riconosce la tratta come violazione dei diritti umani e offesa alla dignità e all'integrità dell'individuo, e riconduce le misure a tutela delle vittime tra gli obiettivi principali della Convenzione (paragrafo 5 delle Premesse), al fianco della prevenzione e della lotta alla tratta e alla promozione della cooperazione internazionale (articolo 1).

Le vittime tutelate dalle disposizioni della Convenzione sono indifferentemente donne uomini o minori, soggette alla tratta nazionale o internazionale, legata o meno alla criminalità organizzata. L'articolo 2 estende il campo di applicazione della Convenzione oltre i limiti previsti dal Protocollo di Palermo (transnazionalità e contesto di criminalità organizzata), i quali venivano meno solo di fronte all'obbligo di criminalizzazione degli Stati, e non anche in relazione alla cooperazione internazionale o alla protezione e assistenza delle vittime come invece prescritto dal Consiglio d'Europa.

La definizione di tratta contenuta nella Convenzione è identica a quella adottata dall'articolo 3 del Protocollo di Palermo: è necessaria la combinazione degli elementi appartenenti alle categorie delle azioni, mezzi e scopi per poter qualificare un episodio come *trafficking in human beings*, e il consenso della vittima allo sfruttamento, che varrebbe ad escludere il reato, è irrilevante qualora questa sia stata sottoposta a inganni, abusi o coercizioni (articolo 4 lettera b); la lettera c) infine prevede un'eccezione nel caso in cui minori risultino soggetti ad attività di reclutamento, trasporto, trasferimento, accoglienza o alloggio, le quali verranno considerate "tratta di esseri umani" anche senza il coinvolgimento dei mezzi illeciti.

Alcune delle disposizioni volte alla protezione e all'assistenza si applicano solamente nei confronti delle vittime straniere che si trovano in una condizione di illegalità (poiché prive di permesso di soggiorno) oppure regolari ma con un permesso di breve durata, mentre altre riguardano la totalità delle persone trafficate; tra queste, si rivela fondamentale quella concernente l'identificazione della vittima, svolta dalle autorità competenti in collaborazione tra loro con personale formato e qualificato per la prevenzione e la lotta alla tratta. Qualora vi siano ragionevoli motivi per credere

²⁸ Ad Hoc Committee on action against trafficking in human beings.

²⁹ Parere n. 253 del 26 Gennaio 2005.

³⁰ L'Italia ha ratificato la Convenzione di Varsavia con la legge n. 108 del 2 Luglio 2010.

che una persona sia stata vittima di tratta, non può essere disposto il suo allontanamento dal territorio dello Stato e deve essere garantito nei suoi confronti uno standard minimo di assistenza, che include almeno un alloggio, assistenza psicologica e materiale, accesso alle cure mediche d'urgenza, servizi di traduzione e di interpretariato laddove necessari, accesso all'istruzione per i minori, consigli e informazioni relativi ai diritti riconosciuti dalla legge (articolo 12, co. 1). Queste misure di assistenza dovrebbero essere preferibilmente implementate dalla legislazione nazionale, e sono volte al recupero fisico, psicologico e sociale delle potenziali vittime di tratta.

L'identificazione costituisce il punto di partenza di un percorso che conduce al rilascio di un permesso di soggiorno per le persone trafficate: la fase intermedia di questa procedura è rappresentata dal periodo di recupero e riflessione, della durata minima di 30 giorni, che ciascuno Stato deve assicurare alle possibili vittime di tratta, durante il quale nessun ordine di esecuzione può essere eseguito. L'obiettivo è quello di permettere ai beneficiari di ristabilirsi, sfuggire dall'influenza dei trafficanti e decidere se collaborare con le autorità di polizia nei procedimenti penali contro gli autori della tratta; in particolare la scelta di un'eventuale cooperazione giudiziaria deve essere consapevole, subordinata alla conoscenza delle misure di assistenza e protezione assicurate dallo Stato, e richiede che le vittime non siano più sottoposte all'influenza dei trafficanti. Durante il periodo di recupero e riflessione devono essere garantite le stesse misure di assistenza previste nel processo di identificazione (art. 13 co. 2).

Gli Stati membri sono tenuti al rilascio di un permesso di soggiorno rinnovabile alle vittime di tratta al ricorrere di due circostanze: quando la collaborazione con le autorità nel procedimento penale renda necessaria la loro permanenza sul territorio, oppure quando il soggiorno sia necessario in virtù della loro condizione personale (quest'ultimo criterio richiede la considerazione di una gamma di situazioni come la sicurezza, lo stato di salute, la situazione familiare). La Convenzione del Consiglio d'Europa contiene perciò un'importante innovazione rispetto alle previgenti disposizioni comunitarie³¹, le quali invece subordinavano il rilascio del titolo di soggiorno alla sola cooperazione delle vittime nei procedimenti penali.

La Convenzione non stabilisce la durata del permesso di soggiorno, determinata nel *quantum* dalle disposizioni di ciascuno Stato membro, al quale viene lasciato altresì il compito di stabilire le circostanze al ricorrere delle quali il titolo viene ritirato o non rinnovato (art. 14 co. 3). La presente disposizione contrasta con la prospettiva incentrata sui diritti umani che caratterizza la Convenzione, nella misura in cui non garantisce alle vittime alcuna certezza sulla durata della loro condizione di regolarità sul territorio³².

Il secondo capitolo della Convenzione contiene disposizioni relative alla prevenzione in senso stretto (articoli 5 e 6) oppure riguardanti il controllo, la sicurezza e la cooperazione per la lotta alla tratta (articoli 7, 8 e 9 sui controlli alle frontiere e sulla verifica della validità e legittimità dei documenti).

L'azione di prevenzione alla tratta deve essere coordinata a livello nazionale tra i vari organismi competenti, e consiste in ricerche, campagne di informazione e sensibilizzazione, iniziative economiche e sociali nel rispetto dell'infanzia e della parità fra donne e uomini; gli Stati sono tenuti altresì ad adottare le misure necessarie a consentire un'immigrazione legale, soprattutto diffondendo le informazioni sulle condizioni richieste dalla legge per l'ingresso e il soggiorno sul proprio territorio (art. 5). In particolare, quest'ultima disposizione risulta interessante poiché individua le

³¹ Direttiva 2004/81/CE.

³² M.G. Giammarinaro, *op. cit.*, p. 442.

politiche restrittive sull'immigrazione come una delle cause che favoriscono la tratta di esseri umani³³.

La Convenzione impone inoltre agli Stati membri l'adozione di una serie di misure, di natura legislativa, educativa, amministrativa, sociale, culturale o di altro tipo, volte a scoraggiare la domanda che alimenta lo sfruttamento: l'articolo 6 ne elenca una lista minima, nella quale vengono menzionate le campagne di sensibilizzazione, le ricerche sulle migliori pratiche e strategie, i programmi educativi per ragazzi. I redattori hanno ritenuto particolarmente importante intervenire sulla domanda in funzione preventiva, tanto che hanno inserito tra gli obblighi - seppure non vincolanti - degli Stati membri anche quello di incriminare l'uso consapevole dei servizi di una vittima di tratta. Entrambe le disposizioni fanno riferimento a tutte le possibili forme di sfruttamento, comprese *nel minimo* quello della prostituzione, quello lavorativo, la schiavitù, la servitù o l'espianto di organi.

Tra gli elementi caratterizzanti il testo di Varsavia, particolare attenzione merita il meccanismo di monitoraggio sull'applicazione della Convenzione da parte degli Stati membri. È un ulteriore elemento che vale a distinguere la Convenzione del Consiglio d'Europa da quella elaborata dalle Nazioni Unite, e contribuisce allo sviluppo e al rafforzamento del quadro normativo internazionale in materia di contrasto alla tratta. Periodicamente, un gruppo di esperti³⁴ (GRETA) elabora rapporti e conclusioni sull'attuazione della Convenzione da parte di ciascuno Stato membro, sulla cui base il Comitato delle Parti³⁵ adotta raccomandazioni, dirette alle singole Parti, sulle misure necessarie per conformarsi alle conclusioni elaborate dagli esperti.

1.3. Il quadro normativo europeo di riferimento nella lotta alla tratta

Nonostante il significativo impegno della comunità internazionale nel contrasto al fenomeno, le dimensioni preoccupanti raggiunte dalla tratta in Europa dimostravano la necessità di strumenti normativi ulteriori, capaci di garantire un livello di armonizzazione maggiore tra le legislazioni nazionali, sopperire ai vuoti di tutela e soprattutto rafforzare le tutele e le garanzie per le vittime di *trafficking*.

Uno dei primi atti dell'Unione Europea in materia di tratta è l'Azione comune 97/154/GAI per la lotta contro la tratta degli esseri umani e lo sfruttamento sessuale dei bambini, adottata dal Consiglio dell'Unione Europea sulla base dell'articolo K.3 del Trattato sull'Unione Europea. Il TUE, concluso a Maastricht il 7 Febbraio 1992 grazie alla firma degli allora 12 paesi membri della Comunità europea, è lo strumento che istituisce un'Unione Europea fondata su tre pilastri: la Comunità europea (primo pilastro)³⁶, la Politica estera e di sicurezza comune (PESC, secondo pilastro)³⁷ e la cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni (GAI, terzo pilastro)³⁸.

³³ M.G. Giammarinaro, *op. cit.*, p. 439.

³⁴ Group of experts on Action against Trafficking in human beings (GRETA).

³⁵ Il Comitato delle Parti è un organo politico, formato dal Comitato dei Ministri degli Stati parte e dai rappresentanti degli Stati aderenti alla Convenzione ma che non sono membri del Consiglio d'Europa.

³⁶ Il riferimento è ai titoli II, III e IV del Trattato di Maastricht. La Comunità Europea ha lo scopo di garantire il buon funzionamento del mercato unico, lo sviluppo delle attività economiche, l'istituzione di una cittadinanza dell'Unione, attuare una politica economica e monetaria unica.

³⁷ Una politica comune, e non più una semplice cooperazione tra gli Stati membri, i cui obiettivi erano la difesa dei valori comuni e degli interessi fondamentali, il rafforzamento della sicurezza, la promozione della cooperazione internazionale, il rispetto dei diritti dell'uomo e lo sviluppo della democrazia.

L'articolo K.3 si inserisce nel Titolo VI sulle "disposizioni relative alla cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni", e introduce la possibilità per il Consiglio dell'Unione Europea di adottare azioni comuni nei settori che costituiscono l'ambito di operatività del terzo pilastro elencati nell'articolo K.1 quando gli obiettivi dell'Unione possono essere meglio realizzati con un'azione collettiva piuttosto che con singole azioni degli Stati membri; tra le questioni di comune interesse in cui opera il GAI, rientrano la politica d'immigrazione e la cooperazione giudiziaria in materia penale³⁹.

Con l'Azione Comune del 1997, il Consiglio dell'Unione Europea persegue l'intento di armonizzare le legislazioni nazionali in materia di tratta, fornendone una definizione giuridica (seppur ancora limitata) che ciascuno Stato membro può tradurre in fattispecie di reato nel contesto legislativo nazionale: ai sensi del Titolo I, parte A), la tratta si configura come qualsiasi comportamento che agevola l'ingresso, il transito e il soggiorno in uno Stato membro, ovvero l'uscita da esso, finalizzato allo sfruttamento sessuale a scopo di lucro quando siano state impiegate violenza o minacce, inganno, abuso di autorità o pressioni; tra gli scopi delle condotte di tratta, anche lo sfruttamento o l'abuso sessuale dei bambini, il quale non richiede l'uso dei sopraelencati mezzi illeciti. Una simile definizione, dalla formulazione vaga e ancora riferita al solo sfruttamento sessuale, non permette ancora una netta separazione del fenomeno di *trafficking* da quello di *smuggling*.

Tuttavia, è soprattutto tra le "Misure da adottare a livello nazionale"⁴⁰ che emerge il limite dell'Azione Comune: il Consiglio dispone misure di protezione per le vittime che scelgano di testimoniare fornendo informazioni utili alla repressione penale delle condotte di tratta, tra cui rientra anche il rilascio di un permesso di soggiorno provvisorio o la possibilità di tornare nel paese d'origine (o in altro paese disposto ad accettare), con i diritti e le tutele garantite dal diritto interno dello Stato membro. Un sistema di protezione così delineato, limitato alla sola sfera processuale e caratterizzato da una premialità riservata solo a coloro che intraprendono la strada della collaborazione giudiziaria, sarà fortunatamente superato con i successivi interventi normativi⁴¹.

L'Unione Europea ha tratto nuova spinta verso un'azione di contrasto alla tratta più efficace e incisiva dalla firma del Trattato di Amsterdam⁴², avvenuta il 2 ottobre 1997⁴³. Tra le modifiche apportate al Trattato sull'Ue, una delle più importanti riguarda il trasferimento delle tematiche relative al visto, asilo e immigrazione dal terzo pilastro al primo, inserendole tra le materie di competenza delle istituzioni dell'Unione e non più lasciate alla cooperazione intergovernativa.

Parallelamente l'articolo K.1 del Trattato, collocato all'interno del Titolo VI tra le "disposizioni sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale", annovera tra le forme di criminalità organizzata - oltre al terrorismo e al traffico illecito di armi e droga - anche la tratta di esseri umani: gli strumenti di cooperazione servono a contrastare il fenomeno, realizzati con l'obiettivo fornire ai

³⁸ La materia della giustizia e degli affari interni necessitava la cooperazione tra gli Stati membri, al fine di creare un'azione comune che riguardasse la politica d'asilo e quella d'immigrazione, la cooperazione giudiziaria in materia civile e penale, la cooperazione doganale e quella di polizia ai fini della prevenzione e della lotta contro il terrorismo, il traffico di droga, la frode internazionale e la grande criminalità.

³⁹ Articolo K.1, punti 3 e 7.

⁴⁰ Titolo II, Azione Comune 97/154/GAI.

⁴¹ Tra tutti, la Convenzione di Varsavia.

⁴² Trattato di Amsterdam che modifica il Trattato sull'Unione Europea, i trattati che istituiscono le comunità europee e alcuni atti connessi.

⁴³ Il Trattato è entrato in vigore solo il 1° Maggio 1999.

cittadini dell'Unione un livello di sicurezza elevato in uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia. La cooperazione per il raggiungimento di tali obiettivi è affidata al Consiglio, che può adottare decisioni e decisioni - quadro⁴⁴.

Il Consiglio dell'Unione Europea ha successivamente tenuto una riunione straordinaria a Tampere, nella quale sono state convenute le linee programmatiche per la realizzazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nell'UE. Sul tema della gestione dei flussi migratori, il Consiglio Europeo si dice “determinato ad affrontare alla radice l’immigrazione illegale, soprattutto contrastando coloro che si dedicano alla tratta di esseri umani e allo sfruttamento economico dei migranti”⁴⁵: gli Stati sono chiamati a definire una politica comune dell'Unione Europea⁴⁶ e ad adottare sanzioni severe contro queste tipologie di reato, adoperandosi per individuare e smantellare le organizzazioni criminali che operano nel settore.

Gli orientamenti elaborati a Tampere sono stati confermati nei successivi Consigli Europei di Laeken (2001) e Siviglia (2002), dove ha trovato conferma la necessità di un’armonizzazione delle legislazioni in materia di tratta di esseri umani.

1.3.1. Decisione quadro 2002/629/GAI

Nel luglio 2002, il Consiglio dell'Unione Europea ha adottato una decisione quadro sulla lotta alla tratta degli esseri umani, che sostituisce l’Azione Comune 97/154/GAI. La decisione quadro mira ad armonizzare le disposizioni legislative e normative degli Stati membri concernenti la cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale, e introduce un quadro di disposizioni comuni su scala europea relative al tema della penalizzazione, delle sanzioni, delle circostanze aggravanti, della competenza e dell’estradiizione. L’adozione dello specifico strumento della decisione quadro è dovuta alla sua particolare funzionalità, prevista dal Trattato di Amsterdam, di consentire il riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri.

La decisione quadro riconosce il “passo avanti decisivo” verso la cooperazione internazionale rappresentato dal Protocollo addizionale sulla tratta, e ribadisce la necessità di integrare a livello europeo l’azione di contrasto al *trafficking* avviata dalle organizzazioni internazionali, elaborando un “*approccio globale che comprenda, quale parte integrante, la definizione degli elementi costitutivi della legislazione penale di ciascuno Stato membro*” (tra cui la previsione di sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive) (Considerando n. 4, 6, 7 della decisione - quadro 2002/629/GAI)..

La definizione di tratta contenuta nella decisione quadro presenta elementi comuni con quella fornita dal Protocollo addizionale sulla tratta: anche a livello europeo la tratta viene configurata come reato contro la persona per scopo di sfruttamento. L’articolo 1 prescrive l’obbligo per ciascuno Stato membro di punire qualsiasi condotta di reclutamento, trasporto, trasferimento di una persona, il darle ricovero o accoglienza finalizzata allo sfruttamento sessuale o della manodopera altrui, compresi il lavoro o i servizi forzati o obbligatori, la schiavitù o pratiche ad essa analoghe, qualora siano stati impiegati mezzi illeciti che rendono irrilevante il consenso della vittima allo

⁴⁴ Le decisioni - quadro sono adottate per il riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri, mentre le decisioni sono adottate per il raggiungimento di qualsiasi altro scopo inerente alla cooperazione giudiziaria in materia penale escluso il riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri (art. K.6, co. 2, lett. b, c).

⁴⁵ Conclusione della presidenza n.23 del Consiglio Europeo di Tampere, 15 e 16 Ottobre 1999.

⁴⁶ Conclusione della presidenza n.10 del Consiglio Europeo di Tampere, 15 e 16 Ottobre 1999.

sfruttamento, tra i quali l'uso di coercizione, violenza o minacce, inganno o frode, abuso di potere o di una condizione di vulnerabilità, offerta o ricezione di pagamenti o benefici.

I reati di tratta e le condotte di favoreggiamento, istigazione, complicità e tentativo devono essere punite con sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive; in particolare, l'articolo 3 prescrive la pena della reclusione in carcere per una durata massima non inferiore agli otto anni quando il reato di tratta ha messo a repentaglio la vita della vittima, oppure è stato commesso contro un soggetto particolarmente vulnerabile, oppure è stato commesso ricorrendo a violenza grave o ha provocato un danno grave alla persona, oppure quando il reato rientra fra le attività di un'organizzazione criminale (circostanze aggravanti). La direttiva quadro dedica maggiore precisione, rispetto ai precedenti strumenti normativi internazionali, nella definizione di alcuni concetti tra i quali quello di "vittima particolarmente vulnerabile": viene definita come tale la persona che non ha raggiunto la maturità sessuale e che è stata vittima di tratta finalizzata al solo sfruttamento sessuale (Art. 3, co. 2, lett. b), decisione - quadro 2002/629/GAI). Una simile previsione appare in contrasto con la definizione di minore di cui al comma 4 dell'art. 1 - "*Ai fini della presente decisione quadro per 'minore' s'intende qualsiasi persona di età inferiore ai diciotto anni*" -, e si rivela ingiustificata nella sua applicabilità al solo sfruttamento sessuale, il quale invece viene equiparato a quello lavorativo nell'elenco delle possibili tipologie di sfruttamento che conseguono alle condotte di tratta.

La decisione quadro estende per la prima volta la responsabilità penale e civile anche alle persone giuridiche (non sono considerate tali gli Stati o le altre istituzioni pubbliche nell'esercizio dei pubblici poteri e le organizzazioni internazionali pubbliche, secondo quanto disposto dall'articolo 4, co. 4), qualora il reato di tratta o di favoreggiamento, istigazione, tentativo e complicità siano stati commessi a suo vantaggio da qualsiasi soggetto, che agisca a titolo individuale o in quanto organo della persona giuridica; egli deve ricoprire un ruolo preminente all'interno dell'ente, poiché ne esercita il potere di rappresentanza, quello decisorio o ne esercita il controllo. Anche in questo caso, le sanzioni devono essere "effettive, proporzionate e dissuasive", e possono consistere in ammende penali o non penali, oppure in sanzioni specifiche quali l'esclusione dal godimento di benefici o aiuti pubblici, nel divieto temporaneo o permanente di esercitare un'attività commerciale, nell'assoggettamento all'autorità giudiziaria, in provvedimenti giudiziari di scioglimento, nella chiusura permanente o temporanea dei luoghi che sono stati usati per commettere i reati (art. 5).

Nella decisione quadro, appare evidente il grande impegno assunto dagli Stati membri nella lotta alla tratta sotto al profilo sanzionatorio, mentre risulta del tutto trascurato l'aspetto relativo alla protezione delle vittime di tratta. L'articolo 7, l'unico ad essere dedicato all'argomento, contiene disposizioni sostanziali riservate esclusivamente ai minori, e una sola disposizione a carattere generale in materia di indagini e azioni penali. L'approccio europeo, sbilanciato in favore della sola repressione del fenomeno, ha suscitato numerose critiche, e ha permesso di qualificare la mancanza di disposizioni a tutela delle vittime come "un passo indietro rispetto ad atti adottati precedentemente, come l'azione comune 97/154/GAI"⁴⁷.

1.3.2. Direttiva 2004/81/CE

Nel 2004 il Consiglio dell'Unione Europea elabora un nuovo strumento normativo, con l'obiettivo di rendere più efficace l'azione di contrasto al fenomeno di tratta, e al contempo rafforzare la tutela dei diritti delle vittime rispetto alla precedente decisione - quadro.

⁴⁷ B. Nascimbene, A. Di Pascale, *Riflessioni sul contrasto al traffico di persone nel diritto internazionale, comunitario e nazionale*, in G. Palmisano (a cura di), *Il contrasto al traffico di migranti nel diritto internazionale comunitario e interno*, Giuffrè Editore, Milano 2008, p. 42.

La direttiva 2004/81/CE⁴⁸ definisce le condizioni per il rilascio di un titolo di soggiorno di breve durata per i cittadini di Paesi terzi (sprovvisti quindi della cittadinanza europea) vittime di tratta, subordinato alla loro collaborazione con le autorità competenti; nei confronti dei cittadini stranieri coinvolti in un'azione di favoreggiamento dell'immigrazione illegale, l'applicazione della direttiva è meramente facoltativa (Articolo 3, co. 1 e 2). Sul punto, si ravvede una delle maggiori differenze tra il testo definitivo e la proposta di direttiva elaborata dalla Commissione, la quale condizionava il rilascio del permesso di soggiorno alla collaborazione con le autorità dello straniero maggiore, che poteva essere indifferentemente vittima di tratta o di *smuggling*⁴⁹.

La procedura per il rilascio del permesso di soggiorno è contenuta negli articoli 5-8 della direttiva: la vittima viene inizialmente informata circa le possibilità offerte a norma della presente direttiva, e le viene concesso un periodo di riflessione per permetterle di decidere consapevolmente se collaborare con le autorità competenti. Solo se la vittima non è più soggetta all'influenza degli autori dei reati potrà decidere con cognizione di causa, e la sua eventuale collaborazione sarà più efficace, poiché frutto di una scelta libera (articolo 6 e Considerando n.11). Durante il periodo di riflessione non può essere eseguita alcuna misura di allontanamento disposta nei confronti dello straniero, e deve essere garantito un livello di vita tale da permettergli la sussistenza, l'accesso alle cure mediche urgenti, un'assistenza linguistica e anche un'assistenza legale gratuita se prevista dalla legge nazionale. La durata del periodo di riflessione viene stabilita in conformità alla legge dello Stato membro interessato, il quale può altresì porre fine alla sua decorrenza per motivi di sicurezza pubblica, oppure se l'interessato ha ristabilito volontariamente un legame con gli autori della tratta o dello *smuggling*.

Una volta trascorso il periodo di riflessione, oppure anche prima della sua conclusione qualora l'interessato abbia manifestato la chiara intenzione di cooperare, gli Stati procedono a una serie di valutazioni, quali l'opportunità della proroga del soggiorno della vittima sul territorio ai fini delle indagini o del procedimento penale, la rottura di ogni legame con gli autori dei reati, l'esistenza di una chiara volontà di collaborare con le autorità giudiziarie e di polizia. Solo al verificarsi di dette circostanze e fatti salvi i motivi attinenti alla pubblica sicurezza, si procede al rilascio di un permesso di soggiorno, il quale conferisce al beneficiario il diritto di ricevere lo stesso trattamento garantito durante il periodo di riflessione e la possibilità di accedere al mercato del lavoro, alla formazione professionale e all'istruzione (Articoli 9 e 11). Il titolo rilasciato è valido almeno sei mesi, alla scadenza dei quali può essere rinnovato qualora permangano le condizioni che ne hanno determinato il rilascio. Le autorità possono tuttavia ritirarlo in qualsiasi momento, non solo quando il beneficiario abbia ristabilito un legame con i presunti autori dei reati o quando cessi di cooperare, ma anche quando la sua cooperazione o la denuncia sporta sia ritenuta fraudolenta, oppure il caso venga archiviato.

In caso di ritiro o di scadenza del permesso di soggiorno, trova applicazione il diritto ordinario riguardante gli stranieri: in assenza di altro titolo che autorizzi il cittadino straniero al soggiorno legale nel territorio di uno Stato membro, le autorità procederanno al suo rimpatrio.

La direttiva 2004/81/CE, nella misura in cui obbliga gli Stati parte a una serie di misure volte alla protezione delle vittime di tratta, rappresenta un notevole passo in avanti rispetto ai precedenti strumenti normativi europei, primo fra tutti la decisione quadro 2002/629/GAI; tuttavia, la tutela offerta non appare ancora adeguata, poiché introduce un meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno a carattere premiale, dove il titolo di soggiorno viene concesso solo come "contropartita

⁴⁸ Direttiva 2004/81/CE, GU L 126 del 6.8.2004.

⁴⁹ Art. 3, COM (2002) 71 def.

della collaborazione”⁵⁰, “con il rischio che non si instauri alcuna fiducia nelle autorità competenti degli Stati membri e, quindi, di fatto riducendo il numero degli effettivi beneficiari della tutela prevista dalla direttiva”⁵¹. La direttiva non prevede la concessione di alcun beneficio per le vittime di tratta o di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina che non intendano collaborare con le autorità giudiziarie o di polizia, o che non abbiano informazioni utili circa gli autori dei reati cui sono soggetti: per questo è stata considerata uno strumento di repressione dei reati di *trafficking* e *smuggling* piuttosto che uno strumento di protezione delle vittime⁵².

Nella Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull’applicazione della direttiva⁵³, viene valutata la necessità di superare il sistema premiale, attraverso il rilascio di un titolo di soggiorno temporaneo alle vittime di tratta e del favoreggiamento dell’immigrazione illegale, indipendentemente dalla cooperazione con le autorità competenti. Le altre variazioni suggerite dalla relazione della Commissione riguardano l’introduzione di una durata specifica del periodo di riflessione, per sottrarla così alla discrezionalità degli Stati membri.

Anche il Gruppo di esperti sulla tratta di esseri umani - istituito ai sensi della Convenzione del Consiglio d’Europa sulla lotta contro la tratta - interviene sulla necessità di una revisione della direttiva, in virtù della dimostrata inefficacia rispetto alla creazione di un adeguato sistema di protezione delle vittime. In particolare, viene auspicato il superamento di un altro aspetto critico della direttiva, ossia l’esclusione dei cittadini dell’Unione dal suo campo di applicazione, trattandosi di uno strumento normativo che affonda la sua base giuridica sull’articolo 63 TCE, riguardante l’immigrazione dei soli cittadini provenienti dai Paesi terzi⁵⁴.

1.3.3. Direttiva 2009/52/CE sulle sanzioni ai datori di lavoro di stranieri irregolari

Uno dei maggiori contributi europei alla lotta contro la tratta di esseri umani a scopo di sfruttamento lavorativo è fornito dalla direttiva 2009/52/CE⁵⁵ del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 giugno 2009, che introduce sanzioni e provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi illegalmente soggiornanti nell’Unione Europea. La proposta di Direttiva, presentata dalla Commissione europea il 16 maggio 2007, scaturisce dalla diffusione dei dati preoccupanti sul numero di stranieri irregolari all’interno dell’Unione Europea, solitamente impiegati nei settori edili, agricoli, alberghieri, di pulizia e di catering, dove ricoprono ruoli poco qualificati e sottopagati; se da un lato il lavoro illegale di stranieri produce le stesse conseguenze realizzate dal lavoro sommerso dei cittadini europei (perdite per le finanze pubbliche, abbattimento dei salari, concorrenza falsata tra le imprese, esclusione del lavoro non dichiarato dalla copertura sanitaria e dal diritto alla pensione), dall’altro pone i lavoratori stranieri in una situazione di

⁵⁰ C. Amalfitano, *Unione europea e tutela delle vittime della tratta di esseri umani*, in G. Caggiano (a cura di), *Percorsi giuridici per l’integrazione - migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell’Unione e ordinamento italiano*, Giappichelli editore, 2014, p.764.

⁵¹ C. Amalfitano, *op. cit.*, p. 763.

⁵² B. Nascimbene, A. di Pascale, *op. cit.*, p. 43.

⁵³ COM (2010) 493. La relazione è stata preparata in conformità all’articolo 16 della direttiva, secondo cui la Commissione riferisce al Parlamento europeo e al Consiglio in merito all’applicazione della direttiva negli Stati membri e propone le necessarie modifiche.

⁵⁴ D. Genovese, *La direttiva europea sulla tratta di esseri umani*, 2015.

⁵⁵ La direttiva è stata recepita nell’ordinamento giuridico italiano con il decreto legislativo 16 Luglio 2012, n. 109.

vulnerabilità maggiore rispetto ai corrispettivi europei, poiché soggetti al rischio di essere fermati e rimpatriati nel loro paese di origine⁵⁶.

Una politica globale d'immigrazione, nel cui contesto si inserisce la direttiva, deve contenere misure adeguate al contrasto dei fattori di richiamo degli stranieri irregolari, uno dei quali è rappresentato dalla possibilità di trovare lavoro in Europa pur in mancanza dello *status* giuridico richiesto; il divieto di assunzione di stranieri irregolari disposto nei confronti dei datori di lavoro, provocando una diminuzione dei flussi, svolge un ruolo centrale nell'azione di contrasto all'immigrazione illegale⁵⁷. I datori di lavoro sono infatti obbligati, prima di assumere alle proprie dipendenze un cittadino di un Paese terzo, ad accertarsi che questo abbia un valido permesso di soggiorno o analoga autorizzazione, di cui dovranno tenere copia per tutta la durata dell'impiego (oppure procedere alla sua registrazione), in vista di un'eventuale ispezione delle autorità competenti; in ogni caso devono informare le autorità, entro un termine fissato da ciascuno Stato, dell'inizio del rapporto di impiego⁵⁸. Solo assolvendo a tali obblighi il datore di lavoro si assicura il rispetto della procedura legale di assunzione.

In caso contrario, si realizza una violazione del divieto di assunzione illegale sancito dall'articolo 3: il datore di lavoro soggiace a sanzioni finanziarie "efficaci, proporzionate e dissuasive", e diviene responsabile dei pagamenti delle retribuzioni lavorative arretrate e dei contributi previdenziali che avrebbe sostenuto in caso di legale assunzione. Gli Stati membri possono introdurre ulteriori misure per sanzionare il datore di lavoro, tranne nel caso in cui quest'ultimo sia una persona fisica e l'impiego sia avvenuto a fini privati⁵⁹.

La direttiva, sebbene riguardi la politica dell'immigrazione e non quella sociale o del lavoro⁶⁰, contiene una serie di importanti prescrizioni contro lo sfruttamento lavorativo degli stranieri irregolari, che incidono altresì sulla tratta in quanto condotta che rende possibile l'impiego e il conseguente sfruttamento delle vittime di reato. L'articolo 9 prevede l'obbligo di criminalizzare alcune condotte, tra le quali il ricorso a condizioni lavorative di particolare sfruttamento e

⁵⁶ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, COM (2007) 249.

⁵⁷ Direttiva 2009/52/CE, considerando n. 2 e 3.

⁵⁸ Direttiva 2009/52/CE, Art. 4.

⁵⁹ Direttiva 2009/52/CE, Articolo 7: Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché un datore di lavoro sia anche soggetto, se del caso, ai seguenti provvedimenti:

- a. esclusione dal beneficio di alcune o di tutte le prestazioni, sovvenzioni o aiuti pubblici, compresi i fondi dell'Unione europea gestiti dagli Stati membri, per un periodo fino a cinque anni;
- b. esclusione dalla partecipazione ad appalti pubblici definiti nella direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 Marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (1), per un periodo fino a cinque anni;
- c. rimborso di alcune o di tutte le prestazioni, sovvenzioni o aiuti pubblici, inclusi fondi dell'Unione europea gestiti dagli Stati membri, concessi al datore di lavoro fino a dodici mesi prima della constatazione dell'assunzione illegale;
- d. chiusura temporanea o permanente degli stabilimenti in cui ha avuto luogo la violazione, o ritiro temporaneo o permanente della licenza d'esercizio dell'attività economica in questione, se giustificata dalla gravità della violazione.

Gli Stati membri possono decidere di non applicare il paragrafo 1 laddove i datori di lavoro siano persone fisiche e l'impiego sia a fini privati.

⁶⁰ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, COM (2007) 249.

l'assunzione consapevole delle vittime di tratta degli esseri umani; in tal caso, gli Stati membri devono punire gli autori dei reati con sanzioni penali "efficaci, proporzionate e dissuasive". Il riferimento alle vittime di tratta contenuto nell'articolo 9 deve essere letto in combinazione con il Considerando n. 23 della direttiva stessa, il quale fa salva l'applicazione della decisione quadro 2002/629/GAI sulla lotta alla tratta: la presente direttiva si applica laddove non operi la decisione quadro del Consiglio⁶¹.

Tra le disposizioni più innovative introdotte dalla direttiva 2009/52/CE, l'articolo 2 fornisce una prima definizione di sfruttamento lavorativo, fino ad allora mancante a livello internazionale (il Protocollo di Palermo sulla tratta lo identifica come uno degli scopi o fini illeciti del reato, ma non ne chiarisce il significato). Le condizioni lavorative di particolare sfruttamento sono quelle "(...) *in cui vi è una palese sproporzione rispetto alle condizioni di impiego dei lavoratori assunti legalmente, che incide, ad esempio, sulla salute e sulla sicurezza dei lavoratori ed è contraria alla dignità umana*"⁶².

1.3.4. Direttiva 2011/36/UE

Nel 2009 la Commissione europea sottopone al Consiglio dell'Unione la Proposta di una nuova decisione quadro concernente la prevenzione e la repressione della tratta degli esseri umani e la protezione delle vittime⁶³. La Proposta della Commissione è volta all'elaborazione di un nuovo strumento normativo che, abrogando la precedente decisione quadro 2002/629/GAI, possa colmare le lacune presenti nella normativa europea e internazionale. In particolare, la decisione quadro del 2002 non consente l'attuazione di un'efficace politica di lotta alla tratta poiché contiene solo disposizioni di diritto penale, alcune delle quali soggette a eccezioni o a riserve; la proposta della Commissione contiene nuove obiettivi, tra i quali la protezione e l'assistenza alle vittime di tratta e l'introduzione di un efficace sistema di monitoraggio⁶⁴.

Tuttavia, la Proposta di una nuova decisione quadro sulla tratta è naufragata con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona del 1° dicembre 2009. A quest'ultimo si deve infatti l'abolizione della "struttura a pilastri" introdotta dal Trattato di Maastricht, e la conseguente riconduzione del settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale (precedentemente GAI, terzo pilastro) nell'ambito del modello comunitario. Se l'art. 34 par. 2 TUE, nella versione precedente alle modifiche del 2009, disponeva che l'Unione potesse adottare nell'ambito del settore della cooperazione di polizia e giudiziaria solamente posizioni comuni, decisioni, decisioni quadro e convenzioni, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e l'assorbimento del settore nell'ambito comunitario diviene necessario l'utilizzo degli ordinari meccanismi di decisione anche per tali materie. In particolare, l'articolo 83 del TFUE prevede che il Parlamento europeo e il Consiglio possano, mediante direttive, dettare norme relative alla definizione di reati e sanzioni in "sfere di

⁶¹ G. Cellamare, *Lezioni su la disciplina dell'immigrazione irregolare nell'Unione europea*, Giappichelli editore, Torino, 2011.

⁶² Direttiva 2009/52/CE, Articolo 2, lett. i).

⁶³ COM (2009) 136 def.

⁶⁴ SEC (2009) 359, Documento di lavoro dei servizi della Commissione che accompagna la Proposta di Decisione quadro del Consiglio, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, che abroga la decisione quadro 2002/629/GAI.

criminalità particolarmente grave che presentano una dimensione transnazionale”⁶⁵, tra cui espressamente rientra la tratta di esseri umani.

La Commissione europea, nel rispetto dell’ordinaria procedura legislativa⁶⁶, presenta una nuova Proposta di direttiva nel Marzo 2010⁶⁷, con l’obiettivo di introdurre norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni nel settore della tratta, e disposizioni comuni per rafforzare la prevenzione dei reati e la protezione delle vittime. La nuova Proposta introduce una nozione di tratta più ampia rispetto a quella contenuta nella decisione quadro 2002/629/GAI, tale da ricomprendere tra le forme di sfruttamento anche l’accontaggio e le attività illecite, avvicinandola così a quella contenuta nel Protocollo di Palermo.

Anche sotto il profilo delle sanzioni penali, la Proposta della Commissione costituisce un ulteriore passo in avanti rispetto alla decisione quadro del 2002: quest’ultima si limitava a prescrivere che le sanzioni penali introdotte dagli Stati membri dovessero essere “effettive, efficaci e dissuasive”, mentre nella Proposta di direttiva un simile obbligo viene limitato ai soli reati di istigazione, favoreggiamento, concorso e tentativo; per quanto attiene ai reati di tratta, invece, per la prima volta vengono introdotti limiti minimi di pena, corrispondenti alla reclusione non inferiore nel massimo ad anni 5 oppure, laddove ricorrano le circostanze aggravate, non inferiore nel massimo ad anni 10.

Tuttavia il dato che emerge con chiarezza dal testo della Proposta - e che vale a distinguerlo rispetto agli strumenti normativi precedenti - è la centralità del ruolo svolto dalle disposizioni in materia di protezione e assistenza alle vittime. Quest’ultime sono contenute all’interno di numerosi articoli del testo proposto dalla Commissione, in evidente contrasto rispetto alla scelta operata dalle istituzioni europee nella decisione quadro, che riserva al tema il solo articolo 7, le cui disposizioni sostanziali si applicano peraltro solamente ai minori.

Il 4 giugno 2010 il Consiglio dell’Unione Europea formula un Orientamento generale⁶⁸ sul testo della Commissione. Rispetto all’originaria Proposta di direttiva, fornisce un elenco di circostanze aggravanti più limitato, dal quale restano escluse la commissione del reato ad opera di un pubblico ufficiale nell’esercizio delle sue funzioni, e la commissione del reato nei confronti di adulti disabili o in condizioni di salute gravi, i quali non rientrano più nella categoria delle persone

⁶⁵ Articolo 83, co. 1, TFUE: 1. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando mediante direttive secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave che presentano una dimensione transnazionale derivante dal carattere o dalle implicazioni di tali reati o da una particolare necessità di combatterli su basi comuni.

Dette sfere di criminalità sono le seguenti: terrorismo, tratta degli esseri umani e sfruttamento sessuale delle donne e dei minori, traffico illecito di stupefacenti, traffico illecito di armi, riciclaggio di denaro, corruzione, contraffazione di mezzi di pagamento, criminalità informatica e criminalità organizzata.

In funzione dell’evoluzione della criminalità, il Consiglio può adottare una decisione che individua altre sfere di criminalità che rispondono ai criteri di cui al presente paragrafo. Esso delibera all’unanimità previa approvazione del Parlamento europeo.

⁶⁶ Chiamata anche “codecisione”, descritta dall’articolo 294 TFUE. La procedura legislativa ordinaria consiste in una proposta della Commissione, sulla quale il Parlamento europeo adotta una posizione in prima lettura; il Consiglio europeo può approvare la posizione del Parlamento, oppure elaborare a sua volta una nuova posizione. Segue una seconda lettura fatta di nuovi scambi tra le posizioni del Parlamento europeo e del Consiglio, e in caso di fallimento, si procede all’istituzione di un Comitato di conciliazione. Quest’ultimo ha il compito di giungere a un accordo su un progetto comune, basandosi sulle posizioni espresse dalle parti in seconda lettura.

⁶⁷ COM (2010) 95.

⁶⁸ Documento del Consiglio n. 10845/10 del 10 Giugno 2010.

particolarmente vulnerabili, ora circoscritta ai soli minori. Al ricorrere di dette circostanze, l'orientamento del Consiglio propone la pena della reclusione non inferiore nel massimo a 5 anni.

Il Consiglio propone inoltre di limitare le misure di protezione e assistenza contenute nella Proposta ai soli casi in cui emerga il "ragionevole motivo" di ritenere che nei confronti della vittima sia stato compiuto un reato.

Il 2 settembre il Parlamento europeo adotta un progetto di modifica sulla base delle posizioni elaborate nell'Orientamento generale, ma il progetto non trova l'immediato accordo del Consiglio; piuttosto che seguire l'iter legislativo ordinario, al fine di trovare un compromesso tra le divergenti posizioni del Parlamento e del Consiglio, vengono inaugurati una serie di incontri informali, detti "triloghi"⁶⁹, che si concludono nel novembre 2010 con la messa a punto di un testo condiviso. Il documento n. 16156/10 del Consiglio dell'Unione europea mette in evidenza i punti salienti della negoziazione, e il contrasto su temi quali il livello delle sanzioni, la giurisdizione extraterritoriale, la criminalizzazione del ricorso ai servizi delle vittime di sfruttamento e l'introduzione di un coordinatore anti-tratta. Mentre la posizione del Parlamento era quella di innalzare le pene per i reati di tratta a 6 e 12 anni, il Consiglio insisteva affinché le sanzioni non fossero superiori nel massimo a 5 e 10 anni; mentre il Parlamento suggeriva l'estensione della giurisdizione dello Stato anche al perseguimento di fatti compiuti fuori dal suo territorio da un cittadino residente, il Consiglio si opponeva ritenendo la proposta inaccettabile.

Per quanto riguarda la figura del Coordinatore anti-tratta (ATC), prevista per la prima volta dal Programma di Stoccolma, il Parlamento insisteva per l'inserimento di uno specifico articolo nella Direttiva che potesse garantire una base legale alla sua istituzione. Il Consiglio si dichiarava disposto ad accettare l'introduzione di tale articolo, pur di incontrare la disponibilità del Parlamento in materia di sanzioni, giurisdizione e criminalizzazione del ricorso ai servizi delle vittime di sfruttamento⁷⁰.

Tuttavia, sebbene l'Orientamento generale del Consiglio dell'Unione avesse trovato conferma nei settori di *level of penalties*, *extraterritorial jurisdiction*, *criminalisation of the users of services of trafficking*, subì anche una serie di consistenti modifiche, come risulta evidente dalla lettura complessiva del documento 16156/10. Viene introdotta una prospettiva di genere nell'ambito dell'assistenza e del sostegno alla vittima, in grado di rendere le misure di protezione e di prevenzione adeguate alla specificità di genere del fenomeno (la tratta degli uomini e delle donne perseguono fini diversi); viene disposto il coinvolgimento delle organizzazioni della società civile interessate al settore della tratta nella valutazione delle tendenze del reato, compito assegnato ai relatori nazionali e ai meccanismi equivalenti; viene inserito un nuovo articolo, che disciplina la facoltà per le autorità competenti di sequestrare e confiscare gli strumenti e i proventi dei reati di tratta. Infine, vengono ridotti i termini per l'attuazione della direttiva da parte degli Stati membri (da 30 mesi a 2 anni), e quelli per la presentazione da parte della Commissione europea di una relazione sulla valutazione delle misure conformi adottate dagli Stati (da 5 anni a 2 anni dall'attuazione della stessa).

⁶⁹ Nella prassi, la procedura legislativa ordinaria risulta poco seguita e si usa spesso fare ricorso al sistema dei "triloghi informali", cioè riunioni tripartite tra i rappresentanti del Parlamento, del Consiglio e della Commissione, con l'obiettivo di raggiungere un accordo su una serie di emendamenti in qualsiasi fase della procedura legislativa; rispetto all'iter ordinario, questo tipo di procedimento decisorio acquista Maggiore efficienza, ma perde trasparenza.

⁷⁰ Documento n.16156/10 Consiglio dell'UE: "*It is very clear that the only way to reach an agreement on this Directive, in the short or long term, especially without having to change the Council position on the three issues mentioned above, will imply to move in the direction of the Parliament, to some extent, on this key issue of the ATC*".

La nuova Direttiva 2011/36/UE, sottoscritta a Strasburgo nell'aprile 2011, contiene non solo norme relative alla definizione dei reati e disposizioni comuni per rafforzare la prevenzione della tratta, ma anche misure volte ad assicurare una maggiore protezione delle vittime (articolo 1). È la prima volta che uno strumento europeo adotta un approccio olistico⁷¹ al contrasto di un fenomeno criminale, l'unico in grado di conferire alla direttiva un orientamento "integrato e incentrato sui diritti umani"⁷²: un'efficace tutela della persona trafficata si realizza solo se le misure penali si accompagnano al sostegno, all'assistenza sociale, all'aiuto nella ricerca del lavoro.

L'articolo 2 della direttiva contiene la definizione di tratta di esseri umani, e ripropone l'ormai consolidata distinzione tra atti, mezzi e scopi introdotta dal Protocollo Onu sulla tratta e successivamente trasfusa nella Convenzione di Varsavia. Tuttavia, rispetto agli strumenti internazionali appena menzionati, la direttiva europea inserisce tra gli scopi illeciti della tratta anche l'accattonaggio forzato e le attività criminali, due forme di sfruttamento che coinvolgono in particolare i minori; la definizione di tratta si adegua così alla recente evoluzione del fenomeno, una possibilità prevista dallo stesso articolo 3 del Protocollo ONU, il cui elenco di fini illeciti non è tassativo, ma si presta a comprendere scopi ulteriori. In particolare, l'accattonaggio deve essere inteso come una forma di lavoro o servizio forzato ai sensi della Convenzione OIL n. 29/1930, perciò il suo sfruttamento rientra nell'ambito definitorio del reato di tratta solo quando presenta tutti gli elementi del lavoro o servizio forzato, mentre l'espressione "sfruttamento di attività criminali" identifica lo sfruttamento volto a far commettere alla persona atti di taccheggio, borseggio, traffico di stupefacenti⁷³.

Confrontando la definizione di tratta contenuta nella direttiva con quella fornita dalla decisione quadro 2002/629/Gai, emerge un primo elemento di distinzione tra i due strumenti normativi: invece che limitare l'ambito di applicazione del reato di tratta alle sole fattispecie di sfruttamento della prostituzione e di sfruttamento lavorativo (art. 1 c. 2, 2002/629/GAI), la direttiva preferisce riproporre le definizioni presenti negli strumenti internazionali, rinnovate con alcune aggiunte per rendere la descrizione del fenomeno adeguata alla sua recente evoluzione.

Anche le pene comminate per i reati di tratta, istigazione, favoreggiamento, concorso e tentativo sono diverse, come si evince dal confronto tra l'articolo 3 della decisione quadro e l'articolo 4 della direttiva. Se il primo faceva riferimento all'obbligo per gli Stati membri di adottare genericamente sanzioni penali efficaci, proporzionate e dissuasive, la direttiva mantiene una simile prescrizione solo per i reati di istigazione, favoreggiamento, complicità e tentativo, mentre stabilisce una soglia minima di pena di almeno 5 anni di reclusione per le ipotesi non aggravate di tratta; la soglia prevista è di almeno 10 anni qualora il reato abbia messo in pericolo la vita della vittima intenzionalmente o per colpa grave, sia stato commesso nel contesto di un'organizzazione criminale ricorrendo a violenze gravi o causando gravi pregiudizi, oppure quando sia stato commesso nei confronti di vittima particolarmente vulnerabile⁷⁴.

La condizione di vulnerabilità, intesa come situazione in cui la persona non ha altra scelta se non cedere all'abuso di cui è vittima, dev'essere valutata in base a una serie di elementi, tra i quali il sesso, la gravidanza, lo stato di salute e la disabilità⁷⁵, che possono concorrere a ingenerare una

⁷¹ M.G. Giammarinaro, *La direttiva 2011/36/UE sulla prevenzione e repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*, Diritto immigrazione e cittadinanza XIV, 1-2012, p. 15.

⁷² Direttiva 2011/36/UE, considerando n. 7.

⁷³ Considerando n. 11, Direttiva 2011/36/UE.

⁷⁴ Art. 4, direttiva 2011/36/UE.

⁷⁵ Considerando n. 12, direttiva 2011/36/UE.

situazione di difficoltà nella persona tale da indurla ad accettare lo sfruttamento. Anche sotto questo profilo, appare evidente la rottura con la precedente impostazione normativa, che limitava l'identificazione delle vittime particolarmente vulnerabili in coloro che non avevano raggiunto la maturità sessuale ed in coloro che avevano subito una condotta di tratta ai fini dello sfruttamento della prostituzione.

L'abuso della vulnerabilità altrui è espressamente previsto come uno dei mezzi illeciti del reato di *trafficking*, e permette la repressione delle forme più evolute (e attualmente più diffuse) di tratta, sempre meno caratterizzate dall'uso della violenza e della coercizione fisica, che sarebbero altrimenti rimaste impunte.

All'obbligo di criminalizzazione delle condotte di tratta, la direttiva affianca l'ulteriore obbligo per gli Stati membri di introdurre una clausola di non punibilità per le persone trafficate coinvolte in attività criminali, o che sono state costrette a compiere atti illeciti come conseguenza diretta di uno dei reati di *trafficking* (art. 8).

Anche le norme sulle indagini si inseriscono tra le innovazioni apportate dalla direttiva all'azione di contrasto del fenomeno. La tratta viene trasformata in un reato procedibile d'ufficio, attraverso strumenti investigativi efficaci utilizzati da personale adeguatamente formato (art. 9 co. 3 e 4): ciò consente di perseguire il reato anche quando la vittima non sia in grado di dare un contributo effettivo nel procedimento giudiziario, oppure sia ancora soggetta a intimidazione, misure già previste per gli altri reati gravi realizzati dalla criminalità organizzata.

Il vero tratto distintivo della direttiva europea restano però le disposizioni in materia di assistenza e protezione delle vittime, contenute negli articoli 11-17.

Le misure di assistenza e sostegno alla vittima, consistenti in cure mediche necessarie, servizi di traduzione e interpretariato, assistenza materiale (compreso un alloggio adeguato) devono essere garantite, su base consensuale e informata e tenuto conto delle particolari esigenze delle vittime, durante il procedimento penale e per un congruo periodo successivo alla conclusione di esso; la direttiva tuttavia anticipa la soglia dell'assistenza laddove ricorra anche solo un indizio del reato di tratta.

La tutela assicurata non è subordinata alla volontà della vittima di collaborare con le autorità giudiziarie, e ciò costituisce un importante passo in avanti nella lotta alla tratta. Tuttavia l'articolo può apparire in contrasto con sé stesso nella misura in cui, al terzo comma, fa salva la disciplina della direttiva 2004/81/CE (che subordina l'assistenza e la protezione delle vittime alla cooperazione con le autorità giudiziarie): il nodo interpretativo può essere sciolto con un'analisi coordinata delle due normative, così che *“la tutela apprestata in base alla direttiva del 2004 sembra obbligatoria almeno per il periodo di identificazione e per quello di riflessione. Successivamente, anche se non viene rilasciato il permesso di soggiorno o esso viene ritirato, la vittima se vi acconsente ha diritto alla protezione di cui alla direttiva del 2011”*⁷⁶.

Le tutele delle vittime di reato nel procedimento penale presuppongono l'immediato accesso alla consulenza e all'assistenza legale, che vengono fornite gratuitamente nel caso in cui la vittima non disponga di risorse finanziarie sufficienti; il fine è quello di garantire alla persona trafficata l'accesso ai sistemi di risarcimento, cioè a fondi pubblici istituiti al fine di assicurare un ristoro alla vittima anche quando i proventi dei reati non siano stati sequestrati e l'autore risulti privo dei mezzi patrimoniali.

⁷⁶ C. Amalfitano, *op. cit.*, 769.

Al fine di prevenire la vittimizzazione secondaria, dovuta al contatto con le istituzioni e in particolare con la giustizia penale, le autorità compiono una valutazione sulla situazione personale della vittima che tenga conto dell'età, della gravidanza, dello stato di salute, di un'eventuale disabilità, delle conseguenze fisiche o psicologiche dell'attività criminale. In base alla valutazione individuale, gli Stati adottano le misure necessarie ad evitare le ripetizioni non necessarie delle audizioni nel corso delle indagini e del procedimento penale, il contatto visivo tra le vittime e gli imputati, le deposizioni in udienze pubbliche, le domande sulla vita privata che non siano necessarie.

Norme *ad hoc* sono poi previste per la tutela dei minori - o di coloro che, in caso di dubbio, siano considerati tali⁷⁷ - le quali prescrivono azioni per il recupero fisico e psico-sociale dei soggetti previa valutazione individuale, ma anche misure necessarie per la loro tutela nelle indagini e nei procedimenti penali⁷⁸.

L'approccio olistico adottato dalla direttiva risulta, infine, evidente anche dalla presenza di misure a carattere preventivo tra gli articoli conclusivi del testo normativo: è la prima volta che simili disposizioni vengono inserite nel contesto di uno strumento penalistico, e che vengono concepite quali "priorità dell'Unione e degli Stati membri" al pari delle misure repressive⁷⁹. La direttiva 2002/629/Gai, invece, non conteneva alcuna specifica disposizione in materia, e si poneva l'obiettivo di dare un mero "contributo [...] alla prevenzione della tratta degli esseri umani, integrando gli strumenti adottati in tale settore"⁸⁰.

L'articolo 18 prescrive a tutti gli Stati membri l'adozione di misure dirette a scoraggiare e ridurre la domanda, fonte di tutte le forme di sfruttamento collegate alla tratta, attraverso la formazione e l'istruzione. Sono altresì necessarie campagne di informazione e sensibilizzazione, programmi di ricerca e istruzione per sensibilizzare e ridurre il rischio di vittimizzazione, soprattutto nei confronti dei minori. Infine, sul modello di quanto disposto a livello internazionale dalla Convenzione di Varsavia, gli Stati vengono invitati a introdurre misure per la criminalizzazione delle condotte di chi ricorre consapevolmente ai servizi prestati da una vittima di tratta (la disposizione, tuttavia, ha carattere non vincolante).

⁷⁷ Articolo 13, Direttiva 2011/36/UE.

⁷⁸ L'articolo 15 prevede la necessità che le autorità degli <stati membri procedano alla nomina di un rappresentante del minore qualora i titolari della responsabilità genitoriale non siano autorizzati a rappresentarlo in ragione di un conflitto di interesse con la vittima; sono previste assistenza e consulenza legale gratuite per i minori che non abbiano risorse economiche sufficienti, anche ai fini della presentazione della domanda di risarcimento. Inoltre, gli Stati membri adottano misure necessarie affinché nelle indagini e nei procedimenti penali:

- a. le audizioni del minore abbiano luogo senza ingiustificati ritardi dopo la segnalazione dei fatti alle autorità;
- b. le audizioni del minore si svolgano in locali appositi e adatti allo scopo;
- c. le audizioni dei minori siano effettuate da operatori formati a tale scopo;
- d. il minore sia ascoltato, dove possibile, sempre dalle solite persone;
- e. il numero di audizioni sia il più limitato possibile, e devono essere necessarie ai fini dell'indagine o del procedimento penale;
- f. il minore sia accompagnato da un rappresentante o da un adulto a sua scelta.

⁷⁹ Considerando n.1, Direttiva 2011/36/UE.

⁸⁰ Considerando n. 9, decisione Quadro 2002/629/GAI.

La recente Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio⁸¹ sulla valutazione delle misure adottate dagli Stati membri per conformarsi alla presente direttiva, pur riconoscendo gli sforzi compiuti dalle Parti, ravvede la presenza di un ampio margine di miglioramento sul piano della prevenzione. In particolare, le misure legislative adottate dalle Parti per l'incriminazione dell'utilizzo consapevole di servizi offerti dalle vittime di tratta è talmente variegato che non riesce a scoraggiare o diminuire la domanda. Alcuni Stati, infatti, hanno introdotto una fattispecie di reato che criminalizza l'utilizzo di servizi oggetto di tutte le forme di sfruttamento, mentre altri hanno introdotto norme circoscritte all'utilizzo di alcuni servizi delle vittime; la legislazione italiana rientra in quest'ultima categoria, essendosi limitata a introdurre solamente un esplicito divieto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (603 bis c.p.)⁸².

1.4. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo

Con le sue recenti pronunce, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha tentato più volte di supplire alla mancanza di uno specifico divieto di tratta nel testo della CEDU, una lacuna che non deve sorprendere poiché la Convenzione si ispira alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, che a sua volta non contiene alcuna disposizione in materia di *trafficking*. Tuttavia, la Corte individua nella Convenzione uno strumento normativo di "diritto vivente", il quale necessita di un'interpretazione in continua evoluzione capace di rendere le disposizioni in essa contenute adeguate ai cambiamenti sociali⁸³; in particolare, la Corte ha ritenuto di poter sopperire alla mancanza di uno specifico divieto di tratta attraverso un'interpretazione estensiva del divieto di schiavitù e di lavoro forzato, contenuto nell'articolo 4 della CEDU⁸⁴.

Fenomeno ormai globale e in costante crescita, la tratta di persone è considerata la nuova schiavitù del XXI secolo per gli importanti parallelismi che conserva con la vecchia schiavitù e con la tratta degli schiavi, questi ultimi divenuti oggetto di un apposito divieto la cui natura non è solamente

⁸¹ COM (2016) 722 final, Bruxelles 2 Dicembre 2016.

⁸² COM (2016) 719 final, Bruxelles 2 Dicembre 2016.

⁸³ Cedu, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, 2007: "The absence of an express reference to trafficking in the European Convention on Human Rights is unsurprising. The Convention was inspired by the Universal Declaration of Human Rights, proclaimed by the General Assembly of the United Nation in 1948, which itself made no express mention of trafficking [...]. However, in assessing the scope of Article 4 of the Convention, sight should not be lost of the Convention's special features or of the fact that it is a living instrument which must be interpreted in the light of the present-day conditions".

⁸⁴ Articolo 4 - Divieto di schiavitù e del lavoro forzato.

Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù.

Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio.

Non è considerato lavoro forzato o obbligatorio" ai sensi di questo articolo:

- ogni lavoro normalmente richiesto ad una persona detenuta alle condizioni previste dall'articolo 5 della presente Convenzione o durante il periodo di libertà condizionata;
- ogni servizio di carattere militare o, nel caso di obiettori di coscienza nei paesi dove l'obiezione di coscienza è riconosciuta legittima, ogni altro servizio sostitutivo di quello militare obbligatorio;
- ogni servizio richiesto in caso di crisi o di calamità che minacciano la vita o il benessere della comunità; d. ogni lavoro o servizio che fa parte dei normali doveri civici.

pattizia⁸⁵ ma anche consuetudinaria, in virtù dell'esistenza di una regola universalmente riconosciuta che proibisce la riduzione in schiavitù degli esseri umani.

Caratterizza qualsiasi forma di schiavitù la situazione di dominio e di controllo assoluto cui vengono sottoposte le persone sfruttate e trafficate, rese vulnerabili da condizioni di estrema necessità, mercificate per ottenere profitto economico. Nell'antica forma di schiavitù, il dominio del padrone era legalmente riconosciuto ed egli poteva vantare un vero e proprio diritto di proprietà sullo schiavo⁸⁶, che esercitava vendendolo, cedendolo, scambiandolo al pari di una qualsiasi altra merce; nella nuova schiavitù, invece, non si può parlare di diritto di proprietà quanto piuttosto di proprietà di fatto, illegale, occulta ma pur sempre volta alla privazione della libertà e dell'autodeterminazione personale degli assoggettati.

Tra le forme contemporanee di schiavitù, occorre distinguere la tratta di esseri umani a scopo di sfruttamento sessuale e quella a scopo di sfruttamento lavorativo, il *debt bondage*⁸⁷, l'adozione illegale di bambini stranieri, il traffico illegale di organi, la vendita delle spose destinate ai matrimoni forzati.

In particolare, la tratta di persone a scopo di sfruttamento lavorativo è stata definita una "schiavitù contrattualizzata"⁸⁸, cioè nascosta dietro contratti di lavoro utilizzati per attirare le persone e fingere un rapporto lavorativo legale; una manifestazione particolarmente grave del fenomeno riguarda lo sfruttamento in ambito domestico o nel settore dei servizi che coinvolge soprattutto donne migranti, spesso sottoposte a violenze e a situazioni di privazione totale della libertà⁸⁹.

Nel caso *Siliadin contro Francia*⁹⁰, la Corte europea dei diritti dell'uomo condanna lo Stato francese per il mancato adempimento degli obblighi positivi previsti dall'articolo 4 della CEDU. Per la prima volta, la Corte di Strasburgo stabilisce che l'inosservanza dell'obbligo di introdurre nel codice penale disposizioni efficaci per contrastare la schiavitù e il lavoro forzato comporta una violazione del divieto di cui all'articolo 4 al pari di qualsiasi azione diretta alla realizzazione di simili condotte.

Nello specifico, il caso vede protagonista una ragazza togolese condotta a Parigi nel 1994, affidata dal padre a una cittadina francese, dietro la falsa promessa che questa si sarebbe incaricata della regolarizzazione ed educazione della figlia, allora minorenni. La ragazza fu costretta dalla donna al lavoro di domestica e baby sitter presso una famiglia francese, in condizioni lavorative di sfruttamento e di isolamento, che ne compromettevano l'integrazione sociale e lo sviluppo della personalità: lavorava 15 ore al giorno tutti i giorni, non le era consentito di uscire, non andava a

⁸⁵ Il primo strumento internazionale volto a contrastare la schiavitù è la *Convenzione concernente la schiavitù*, firmata a Ginevra nel 1926, cui fa seguito l'articolo 4 della *Dichiarazione universale dei Diritti dell'Uomo* del 1948 e l'articolo 4 della *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* del 1950. Nel 1956 la comunità internazionale ha ritenuto doveroso impegnarsi nella *Convenzione supplementare sull'abolizione della schiavitù, del commercio degli schiavi, e sulle istituzioni e pratiche assimilabili alla schiavitù*, in virtù della sopravvivenza di tali fenomeni in alcune regioni del mondo.

⁸⁶ Art. 1, co. 1 Convenzione concernente la schiavitù, 1926: "la schiavitù è lo stato o la condizione di un individuo sul quale si esercitano gli attributi del diritto di proprietà o taluni di essi".

⁸⁷ Cfr. nota n. 24.

⁸⁸ K. Bales, *I nuovi schiavi. La merce umana nell'economia globale*, Feltrinelli, 2000, p. 24.

⁸⁹ E. J. Pérez Alonso, *La nuova schiavitù del XXI secolo: il traffico illegale di persone*, in T. Casadei e S. Mattarelli (a cura di) *il senso della Repubblica. Schiavitù*, FrancoAngeli, 2009, p. 170-178.

⁹⁰ Cedue, *Siliadin v. France*, Application n. 73316/10, Strasbourg 26 July 2005.

scuola, non riceveva un salario mensile, e i suoi documenti erano stati sequestrati dalla famiglia. Si rivolse così al Comitato contro la schiavitù moderna, e da lì denunciò i suoi sfruttatori alle autorità giudiziarie. Tuttavia, la sentenza finale della Corte di Appello di Versailles condannò la coppia a un mero risarcimento del danno per il reato di sfruttamento della persona, e Siliadin decise di ricorrere di fronte alla Corte di Strasburgo per violazione dell'articolo 4 della CEDU.

La Corte ravvisa nell'articolo 4 una norma di *jus cogens*, la quale sottintende la responsabilità dello Stato contraente nel predisporre un quadro legislativo tale da assicurare la prevenzione e la repressione dei reati di riduzione in schiavitù e di lavoro forzato. La Francia, tuttavia, non garantiva alla vittima una tutela concreta ed effettiva contro le condotte vietate, in virtù di una legislazione nazionale vaga e incerta che non permetteva una definizione dei fenomeni, e non assicurava quindi la prevenzione del reato e la repressione degli autori.

L'articolo 4 prevede un divieto generale ma non definisce le nozioni di schiavitù, servitù, lavoro forzato ed obbligatorio: benché questi fenomeni siano tutti accomunati dallo stato di soggezione che causano nelle vittime, la schiavitù e la servitù hanno un livello di gravità più alto rispetto al lavoro forzato o obbligatorio, il quale ha carattere temporaneo e investe solo un aspetto della vita della persona.

Considerando la carenza definitoria dell'articolo 4, la Corte ha richiamato le definizioni contenute in altre Convenzioni internazionali, le quali devono essere interpretate alla luce delle attuali condizioni; così, la definizione di schiavitù viene individuata nello "stato o condizione di un individuo sul quale si esercitano gli attributi del diritto di proprietà o taluni di essi" (articolo 1 della Convenzione concernente la schiavitù, 1926), mentre la servitù si identifica nella "condizione di chiunque sia tenuto dalla legge, dall'uso o da un accordo a vivere, lavorare o rendere determinati servizi sulla proprietà altrui, nell'impossibilità di mutare il proprio stato" (Convenzione supplementare concernente l'abolizione della schiavitù, della tratta degli schiavi e delle istituzioni e pratiche analoghe alla schiavitù, 1956). La Convenzione OIL sul lavoro forzato del 1930 definisce il lavoro forzato o obbligatorio come "ogni lavoro o servizio estorto ad una persona sotto la minaccia di una punizione o per il quale detta persona non si sia offerta spontaneamente".

Nel caso di specie, la Corte di Strasburgo ha ritenuto essersi realizzato il mantenimento in servitù della ragazza, poiché su di essa non è stato esercitato un potere analogo alla proprietà quanto piuttosto una grave negazione della libertà. La condizione di irregolarità del suo soggiorno la rendeva bersaglio di una costante minaccia di denuncia alle autorità competenti, un dato che andava ad aggravare una situazione di vulnerabilità già causata dall'isolamento e dalla giovane età. Emergeva dunque la presenza di uno degli elementi centrali della servitù, cioè l'impossibilità per la vittima di modificare la propria condizione.

La sentenza emessa dalla Corte sul caso *Rantsev c. Cipro e Russia*⁹¹ del 2010 è di primaria importanza, poiché per la prima volta adotta un'interpretazione estensiva dell'articolo 4 della CEDU, tale da ricomprendere nel divieto di schiavitù e di lavoro forzato od obbligatorio anche quello di tratta degli esseri umani. La tratta minaccia la dignità umana e le libertà fondamentali, lede il bene della vita protetto dall'articolo e non può essere considerata compatibile con una società democratica e i valori della CEDU; come la schiavitù, anche la tratta comporta l'esercizio di poteri legati al diritto di proprietà, che si sostanziano in una stretta sorveglianza sulle vittime e nella restrizione dei loro movimenti, in minacce e uso della violenza, in una mercificazione degli esseri umani. È perciò considerata la versione moderna dell'antico commercio degli schiavi⁹². Sugli Stati membri ricade perciò l'obbligo positivo di adottare un sistema legislativo e amministrativo

⁹¹ Cedu, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, Application n. 25965/04, Strasbourg 7 January 2010.

⁹² *Rantsev v. Cyprus*, Par. 161.

adeguato non solo a prevenire la schiavitù e il lavoro forzato od obbligatorio (*Siliadin v. France*), ma anche il fenomeno della tratta; tuttavia, rispetto alle precedenti pronunce, la Corte di Strasburgo interpreta l'articolo 4 come fonte di un ulteriore obbligo gravante sugli Stati, cioè quello di assicurare una tutela efficace alle vittime di tratta, comprese quelle potenziali.

Nel caso di specie, il ricorrente è il padre di una giovane ragazza russa recatasi a Cipro per lavorare come ballerina in un locale notturno con un visto per motivi artistici. Dopo pochi giorni dall'ingresso nello Stato cipriota, la ragazza si allontanò dalla casa in cui abitava insieme ad altre ballerine e lasciò il locale in cui aveva iniziato a lavorare; venne ben presto rintracciata dal gestore il quale, per ritorsione, la denunciò alla polizia cipriota per soggiorno illegale. La polizia però non svolse subito i necessari accertamenti, e chiese al datore di lavoro di ritornare il giorno seguente insieme alla Rantseva per un approfondimento sullo *status* di immigrata. Durante la notte, tuttavia, la donna precipitò dal sesto piano di un palazzo e morì in circostanze mai del tutto chiarite.

Il padre della donna propone ricorso sia contro lo stato cipriota sia contro quello russo, lamentando la violazione di numerosi articoli della Convenzione, tra cui l'articolo 4. La Corte ritiene Cipro responsabile della violazione degli obblighi prescritti dall'articolo: le carenze sul piano normativo e la disciplina vigente in materia di immigrazione e di visti per motivi artistici hanno favorito la tratta di donne provenienti dai paesi dell'ex blocco sovietico, un fenomeno che si è accresciuto negli anni e che è stato denunciato a più riprese anche nei rapporti del Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa; inoltre le autorità cipriote non hanno messo in atto alcuna misura per proteggere la ragazza, sebbene le circostanze indicassero il potenziale *status* di vittima. Anche la Russia è stata ritenuta responsabile della violazione degli obblighi della Convenzione, poiché aveva ommesso di investigare sul reclutamento della donna avvenuto in patria e sull'identità dei responsabili della tratta; quest'ultima infatti è un reato transnazionale, e costituisce una condotta punibile sia nel Paese di origine sia in quello di destinazione.

Più recentemente, la Corte di Strasburgo è intervenuta in materia di lavoro forzato con la sentenza *Chowdury et autres c. Grèce*⁹³, emessa nel Marzo 2017. La pronuncia, che può essere letta come la presa di coscienza della Corte del fenomeno dello sfruttamento dei braccianti (che interessa specialmente i migranti), prosegue il percorso di interpretazione estensiva dell'articolo 4 della CEDU già iniziato nel caso *Rantsev*, riconoscendo la relazione intrinseca che lega lo sfruttamento lavorativo alla tratta di esseri umani.

Nel caso di specie, 42 migranti del Bangladesh ricorsero alla Corte europea dei diritti dell'uomo denunciando la violazione, da parte dello Stato greco, delle obbligazioni positive scaturenti dall'articolo 4. Erano tutti stranieri irregolari, reclutati per il periodo stagionale e destinati al lavoro agricolo nella città di Manolada, sede di una delle più importanti unità di produzione specializzate nella coltivazione intensiva delle fragole.

Denunciarono le condizioni lavorative logoranti cui erano sottoposti, i turni massacranti nelle serre sotto il controllo delle guardie armate, le condizioni abitative disastrose (vivevano in delle capanne prive di servizi igienici), le umiliazioni e le minacce quotidianamente subite, e il salario mai ricevuto. Nel 2013 organizzarono una protesta per il mancato pagamento dello stipendio, ma i datori di lavoro ordinarono alle guardie armate di sparare sui lavoratori, e molti di essi rimasero gravemente feriti. Le autorità greche condannarono i responsabili per il reato di lesioni gravi, mentre non trovò seguito l'accusa di tratta di esseri umani: la Corte d'Assise riteneva che i migranti avessero liberamente accettato l'impiego offertogli, e comunque mantenevano una libertà di movimento tale da consentirgli di cercare un nuovo lavoro a migliori condizioni.

⁹³ Cedu, *Chowdury et autres c. Grèce*, n. 21884/15, Strasbourg 30 Mars 2017.

La Corte europea dei diritti dell'uomo critica l'interpretazione adottata dalle corti interne, le quali avevano sostanzialmente identificato la nozione di tratta con quella di servitù. La servitù, la quale si identifica nell'impossibilità per la vittima di modificare la propria condizione, si dimostra incompatibile con la fattispecie di lavoro forzato realizzata nel caso di specie, caratterizzata invece dalla temporaneità del lavoro estorto per il raccolto stagionale (par. 99)⁹⁴.

La Corte di Strasburgo osserva che il consenso preventivo del lavoratore al rapporto di impiego non sempre vale ad escludere una situazione di lavoro forzato: il consenso ha valore relativo, e dev'essere valutato alla luce delle circostanze individuali. Oltre alla mancanza del consenso liberamente prestato dalla vittima, la Convenzione OIL del 1930 sul lavoro forzato ed obbligatorio individua nel "lavoro o servizio estorto sotto la minaccia di una pena qualsiasi" un ulteriore carattere essenziale della fattispecie. Nel caso di specie, i ricorrenti avevano accettato le condizioni di lavoro che gli erano state offerte costretti dalla condizione di grande vulnerabilità nella quale si trovavano, dovuta alla mancanza di risorse economiche e alla posizione di irregolarità sul territorio, cui conseguiva il rischio di essere arrestati ed espulsi dal paese; erano inoltre costretti a sottostare alle condizioni imposte, poiché se fossero fuggiti non avrebbero mai recuperato gli stipendi arretrati, promessi ma mai pagati dai loro sfruttatori.

La Corte di Strasburgo condanna la Grecia per la violazione degli obblighi positivi scaturenti dall'articolo 4 della CEDU: pur disponendo di un quadro legislativo nazionale adeguato, le autorità elleniche non avevano adottato misure sufficienti a prevenire le situazioni di lavoro forzato e a tutelare le vittime, e non avevano adempiuto all'obbligo di condurre inchieste effettive e di punire gli autori del reato. I ricorrenti infatti sono stati vittime di lavoro forzato e di tratta di esseri umani, quest'ultima intesa non più (o non solo) come esercizio del diritto di proprietà (sentenza *Rantsev v. Cyprus and Russia*), quanto piuttosto come quella condotta avente le caratteristiche delineate dall'articolo 3 del Protocollo di Palermo e dall'articolo 4 della Convenzione di Varsavia. Questi due strumenti normativi definiscono la tratta come un fenomeno finalizzato allo sfruttamento della vittima, uno sfruttamento che può realizzarsi anche in ambito lavorativo⁹⁵.

Infine, con la recente sentenza sul caso *J. and others v. Austria*⁹⁶, anch'essa del 2017, la Corte di Strasburgo ammette per la prima volta l'applicabilità dell'articolo 3 della CEDU alla materia della tratta a scopo di sfruttamento lavorativo; fino ad allora il divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti aveva conosciuto nella giurisprudenza della Corte un ambito applicativo circoscritto alla materia penale, ed in generale alle situazioni detentive delle persone.

Il caso in esame riguarda la vicenda di due donne filippine che erano state reclutate e condotte negli Emirati Arabi Uniti per svolgere il lavoro di domestiche presso una famiglia di Dubai, dalla quale avevano subito maltrattamenti e condizioni di lavoro estenuanti, senza ricevere lo stipendio pattuito.

⁹⁴ Cedu, *Chowdury et autres c. Grèce*, par. 99: "La Cour considère, certes, que la situation des requérants ne saurait être qualifiée de servitude. À cet égard, elle rappelle que l'élément fondamental qui distingue la servitude du travail forcé ou obligatoire, au sens de l'article 4 de la Convention, consiste dans le sentiment des victimes que leur condition est immuable et que la situation n'est pas susceptible d'évoluer. Or, si tel était le cas de la première requérante dans l'affaire *C.N. et V. c. France* (*idem*, § 92), en l'espèce, les requérants ne pouvaient pas éprouver pareil sentiment puisqu'ils étaient tous des ouvriers saisonniers recrutés pour la cueillette des fraises. Toutefois, en affirmant que les conditions de travail et d'existence des requérants ne les amenaient pas à vivre dans un état d'exclusion du monde extérieur, sans possibilité pour eux d'abandonner cette relation de travail et de rechercher un autre emploi (paragraphe 26 ci-dessus), la cour d'assises de Patras semble avoir confondu la servitude avec la traite des êtres humains ou le travail forcé en tant que forme d'exploitation aux fins de la traite".

⁹⁵ Cedu, *Chowdury et autres c. Grèce*, par. 93: "l'exploitation du travail constitue l'une des formes d'exploitation visées par la définition de la traite des êtres humains, ce qui met en évidence la relation intrinsèque entre le travail forcé ou obligatoire et la traite des êtres humains".

⁹⁶ Cedu, *J. and others v. Austria*, application n.58216/12, Strasbourg 17 January 2017.

Nel 2010 accompagnarono i loro datori di lavoro in Austria per un breve viaggio, durante il quale riuscirono a scappare grazie all'aiuto della comunità filippina viennese, e a denunciare alla polizia lo sfruttamento e gli abusi subiti. Tuttavia le autorità austriache archivarono il procedimento penale e interruppero le inchieste sui fatti denunciati, poiché i fatti testimoniati dalle due donne erano relativi a episodi commessi da stranieri fuori dal territorio austriaco, sui quali le autorità locali non avevano alcuna giurisdizione.

Le due ragazze presentarono ricorso alla Corte di Strasburgo lamentando la violazione, tra gli altri, dell'articolo 3 della CEDU.

La sentenza in esame esclude la violazione da parte dello Stato austriaco di qualsiasi obbligo positivo: le autorità avevano infatti adempiuto all'obbligo di identificare le ricorrenti come potenziali vittime di tratta (nei loro confronti erano state adottate specifiche misure di protezione, quali la concessione di uno permesso di soggiorno, di assistenza legale gratuita e di una residenza) e le inchieste condotte sui fatti denunciati si erano dimostrate adeguate. Sul punto, la Corte afferma che l'obbligo di condurre indagini attiene ai soli fatti che coinvolgono gli interessi austriaci, e cessa quando il (presunto) reato di tratta sia stato commesso all'estero da soggetti che non sono suoi cittadini⁹⁷.

La portata innovativa della sentenza risiede dunque non tanto nella pronuncia finale della Corte, la quale esclude la violazione degli articoli impugnati, quanto piuttosto nella dichiarazione di ammissibilità di un ricorso in materia di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo sulla base dell'articolo 3 CEDU. Ciò significa che la Corte ha dichiarato, almeno in astratto, la riconducibilità del fenomeno al divieto di tortura e di trattamenti inumani o degradanti, e non solamente a quello di schiavitù o servitù (articolo 4).

⁹⁷ Cedu, *J. and others v. Austria*, par. 114: “The Palermo Protocol is silent on the matter of jurisdiction, and the Anti-Trafficking Convention only requires States Parties to provide for jurisdiction over any trafficking offence committed on their own territory, or by or against one of their nationals. The Court therefore cannot but conclude that, in the present case, under the Convention, there was no obligation incumbent on Austria to investigate the applicants’ recruitment in the Philippines or their alleged exploitation in the United Arab Emirates”.

Capitolo II

La normativa nazionale in materia di tratta e sfruttamento lavorativo

2.1. “Misure contro la tratta”: legge 11 agosto 2003, n. 228

La repressione penale dei fenomeni di schiavitù, servitù, tratta e acquisto o alienazione di schiavi si articola all'interno di tre diverse fattispecie di reato contenute nella Sezione I, Capo III, Libro II del codice penale, rubricata “dei delitti contro la personalità individuale”. Collocati tra i delitti di liberticidio, cioè quei delitti che ledono lo *status libertatis* (inteso come il complesso delle manifestazioni della libertà individuale), gli articoli 600, 601 e 602 sono stati oggetto di una serie di riforme in anni recenti, la prima delle quali adottata con la legge n. 228/2003 “Misure contro la tratta di persone”. Composta da 16 articoli, la legge interviene sulla carenza di tassatività e determinatezza che caratterizzava le formulazioni originarie delle tre fattispecie di reato, causa della scarsa applicazione di esse, e sulla necessità (per espressa previsione costituzionale) di adeguare la normativa italiana ai nuovi strumenti internazionali adottati in materia, tra cui la decisione quadro 2002/629/GAI.

2.1.1. Il nuovo reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù

L'articolo 1 della legge n. 228/2003 modifica l'articolo 600 del codice penale, sostituendone la precedente rubrica “riduzione in schiavitù” con quella di “riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù”. Il nuovo articolo 600 si configura perciò come un reato a fattispecie plurima, integrato dalla condotta di riduzione o mantenimento in schiavitù e da quella di riduzione o mantenimento in servitù.

La prima condotta consiste nell'esercizio su una persona di “*poteri corrispondenti a quelli del diritto di proprietà*”, cioè dei poteri di uso e disposizione che realizzano l'assoggettamento della vittima al dominio altrui. Il testo dell'articolo 600 c.p. precedentemente in vigore¹, al contrario, non definiva i concetti di “*schiavitù*” e “*condizione analoga alla schiavitù*”, rendendo necessaria un'interpretazione degli stessi ai sensi, rispettivamente, dell'articolo 1 della Convenzione di Ginevra del 1926 e dell'articolo 1 della Convenzione Supplementare di Ginevra del 1956. In particolare, con riferimento alla “*condizione analoga alla schiavitù*”, parte della dottrina e della giurisprudenza interpretava tassativamente l'elenco delle istituzioni o delle pratiche analoghe contenute nella Convenzione Supplementare del 1956², diversamente da coloro che invece lo ritenevano meramente esemplificativo delle possibili situazioni di schiavitù di fatto. Sul punto intervennero le Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, con la sentenza n. 261/1996³, chiarirono il carattere meramente esemplificativo dell'elencazione contenuta nella Convenzione del

¹ Art. 600 - Riduzione in schiavitù: “Chiunque riduce una persona in schiavitù o in una condizione analoga alla schiavitù è punito con la reclusione da 5 a 15 anni”.

² G. Spagnolo, *Schiavitù (dir. Pen.)* in ED, XLI, 1989, 636: “*Resa esecutiva la Convenzione supplementare di Ginevra con la l. 20 Dicembre 1957, n. 1304, devono considerarsi condizioni analoghe alla schiavitù, secondo l'ordinamento giuridico italiano (e quindi anche agli effetti degli art. 600 ss. c.p.), tutte le situazioni e soltanto le situazioni indicate nell'art. 1 della predetta Convenzione supplementare*”.

³ Cassazione penale, S.U., 20 Novembre 1996, n. 261.

1956, specificando che la condizione analoga alla schiavitù non si identifica necessariamente con una situazione di diritto, bensì anche con qualunque situazione di fatto in cui la condotta dell'agente abbia per effetto la riduzione della persona offesa nella condizione materiale dello schiavo, e cioè nella sua soggezione esclusiva ad un altrui potere di disposizione, analogo a quello che viene riconosciuto al padrone sullo schiavo negli ordinamenti in cui la schiavitù è ammessa.

Con l'intento di risolvere i precedenti contrasti dottrinali e l'indeterminatezza normativa dalla quale scaturivano, la modifica del 2003 ambisce a definire i connotati costitutivi della condotta dell'agente, in una formula in grado di accogliere una definizione di schiavitù come condizione di diritto e come situazione di mero fatto.

Il riferimento alla schiavitù come condizione di diritto implica il rinvio della norma a quegli ordinamenti statali schiavistici, quelli cioè che riconoscono formalmente ed espressamente la proprietà sull'uomo come istituto giuridico, sotto la vigenza dei quali il fatto può essere commesso: in tali casi, in virtù degli articoli 604 e 7 n. 5 c.p., l'articolo 600 c.p. potrà essere applicato all'autore del reato⁴.

La scelta di punire tali condotte è dovuta al rispetto del legislatore del 2003 verso la risalente pretesa del diritto internazionale di contribuire alla stigmatizzazione di tali ordinamenti. Tuttavia, secondo una parte della dottrina, conferire un tale significato alla norma incriminatrice equivale ad attribuirle un'irrelevanza pratica quasi assoluta, non solo perché ad oggi non esistono ordinamenti che riconoscano espressamente il diritto reale di un uomo su di un altro, ma soprattutto perché l'ambito applicativo di essa sarebbe ristretto a condotte mai attuabili nel territorio italiano⁵.

Si può individuare una consimile schiavitù di fatto ogni volta in cui l'esercizio di poteri caratteristici del diritto di proprietà su una persona sia riconosciuto e regolamentato, se non dall'ordinamento giuridico "ufficiale", da consuetudini rispettate e praticate nel contesto sociale di riferimento⁶, come accade per esempio in relazione ai cosiddetti "minori argati", cioè minori non imputabili acquistati in seguito a contratto di concessione dai genitori e sfruttati/asserviti in Italia, per la commissione di reati contro il patrimonio e l'accattonaggio. È proprio l'utilizzo dell'espressione "*poteri corrispondenti a quello del diritto di proprietà*" che assicura alla norma un ambito applicativo più esteso, tale da ricomprendervi anche le situazioni di mero fatto.

La seconda forma di condotta consiste nella riduzione o mantenimento di una persona "*in uno stato di soggezione continuativa, costringendola a prestazioni lavorative o sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque a prestazioni che ne comportino lo sfruttamento*"; facendo riferimento a una diversa accezione di schiavitù di fatto, la riduzione o il mantenimento in servitù costituisce la vera novità della riforma operata con la l. 228/2003.

⁴ L'articolo 604 c.p. riconosce espressamente l'applicabilità dell'articolo 600 c.p. (e di tutte le altre disposizioni normative contenute nella sezione I, Capo III, titolo XII del codice penale, "rubricato "dei delitti contro la personalità individuale") anche qualora il fatto sia stato commesso all'estero da cittadino italiano, ovvero in danno di cittadino italiano, ovvero in concorso con cittadino italiano. In tal caso, secondo quanto disposto dall'art. 7, n. 5, c.p., l'autore di reato verrà punito secondo la legge italiana, essendo il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù uno dei delitti richiamati dall'articolo 604 c.p., cui la disposizione rinvia.

⁵ A. Vallini, *Art. 1 - Modifica dell'articolo 600 del codice penale, L. 11.8.2003 n. 228 - Misure contro la tratta di persone (Commenti articolo per articolo)*, in *Legislazione penale*, 2004, 4, p. 628-629.

⁶ A. Vallini, *I reati di sfruttamento lavorativo*, consultato in data 10.1.2018 e A. Vallini, *Art. 1 - Modifica dell'articolo 600 del codice penale, L. 11.8.2003, n. 228, op. cit.*, p. 630: "*Nel riferimento all'esercizio di poteri corrispondenti a quelli del diritto di proprietà, appare difatti implicita un'allusione anche a prerogative non positivizzate, ovvero non espressamente legittimate e regolamentate dall'ordinamento giuridico, e che tuttavia appaiono strutturalmente equiparabili ad un diritto reale dell'uomo sull'uomo*".

Lo sfruttamento coattivo di una persona e la condizione di costante assoggettamento di essa rilevano come due momenti cumulativamente considerati dalla fattispecie: lo sfruttamento, singolarmente considerato, non è sufficiente a legittimare l'autonomia sistematica della fattispecie di riduzione o mantenimento in servitù (anche i reati in materia di prostituzione, accattonaggio e pornografia minorile, per esempio, sono caratterizzati da sfruttamento), né a creare un parallelismo con la schiavitù di diritto o con le pratiche analoghe, caratterizzate da uno specifico disvalore consistente nella reificazione dell'individuo (un uomo non diventa una "cosa" nella disponibilità altrui per il solo fatto di essere sfruttato); la definitiva reificazione del soggetto, invece, è il risultato della sinergia tra lo sfruttamento coattivo di una persona e la sua condizione di assoggettamento continuativo⁷.

Assume rilevanza, dunque, ai fini della riduzione o mantenimento in servitù, non un qualsiasi asservimento, ma solamente quello indirizzato verso lo sfruttamento: questo tuttavia non deve necessariamente comportare un annullamento assoluto della personalità altrui, poiché è la stessa attività di sfruttamento che presuppone, come elemento necessario per poter realizzare prestazioni produttive di frutti, la concessione alle vittime di spazi di libertà più o meno ampi⁸.

Lo stato di soggezione nel quale viene ridotta o mantenuta la vittima deve essere "*continuativo*", perciò la costrizione orientata allo sfruttamento deve verificarsi non sporadicamente, ma ripetutamente.

Il costringimento operato sulla vittima presuppone il mancato consenso di essa allo svolgimento delle prestazioni che ne comportino lo sfruttamento, le quali non vengono concettualmente definite ma i cui tratti essenziali sono desumibili dal riferimento esplicito operato dalla norma alle prestazioni lavorative, sessuali, all'accattonaggio o alle altre prestazioni che "*comunque*" comportino lo sfruttamento. Quest'ultimo non ha necessariamente una valenza economica, come dimostra il fatto che tra le prestazioni menzionate, quella di natura sessuale non sia necessariamente monetizzabile.

L'evento, consistente nello stato di soggezione continuativo in cui la vittima è costretta a svolgere date prestazioni, deve essere ottenuto dall'agente mediante "*violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità ovvero approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica e di una situazione di necessità, o mediante la promessa o la dazione di somme di denaro o di altri vantaggi a chi ha autorità sulla persona*": la seconda fattispecie di cui all'articolo 600 c.p. si delinea dunque come reato di evento a forma vincolata, a differenza della riduzione o mantenimento in schiavitù che si sostanzia in un reato di mera condotta.

Tra le modalità di realizzazione del fatto, "*l'approfittamento di una situazione di necessità*" richiede alcune precisazioni: esso presuppone la conoscenza, da parte del soggetto agente, della condizione personale della vittima (ed un uso di tale conoscenza per ottenerne l'assoggettamento), la quale si trova in una situazione di bisogno tanto estremo di una qualsiasi forma di assistenza

⁷ F. Resta, *Schiavitù e sfruttamento. L'art. 600 c.p. tra vecchia e nuova disciplina*, nota a Corte d'Assise di Trapani, 27 Novembre 2009, in *Giurisprudenza di merito*, 11, 2010, p. 2844. Sul punto, anche A. Vallini, *op. cit.*, p. 635: "*l'uomo risulta 'cosa' (e si sente 'cosa') nel momento in cui la sua vita [...] è da altri unilateralmente determinata e sistematicamente indirizzata [...] verso la produzione di 'utili' materiali destinati ad essere incamerati e goduti da soggetti terzi. L'uomo è 'oggetto' perché, attraverso una sottomissione, [...] è privato di un qualsiasi dominio sulle scelte fondamentali inerenti alla propria esistenza, ed attraverso un correlativo sfruttamento viene ridotto [...] ad un quid dotato di un valore gretatamente economico, non già umano*".

⁸ Ancora prima dell'entrata in vigore del nuovo articolo 600 c.p., la giurisprudenza di legittimità aveva affermato che "*la condizione di assoggettamento all'altrui potere di disposizione non viene meno allorquando essa temporaneamente si allenti, consentendo momenti di convivialità e apparente benevolenza, finalizzati allo scopo di meglio piegare la volontà della vittima e vincerne la resistenza*" (Cass. pen., n. 13125/2000, rv. 217846).

altrui da rendergli obbligata la scelta di consegnarsi al proprio futuro padrone⁹. La giurisprudenza è intervenuta sul punto, chiarendo come la nozione di necessità non corrisponda a quella precisata nell'articolo 54 c.p., ma sia piuttosto paragonabile alla nozione di bisogno di cui agli articoli 1448 c.c. o 644, co. 5, n. 3 c.p., e vada perciò intesa come qualsiasi situazione di debolezza o mancanza materiale o morale, adatta a condizionare la volontà della persona (Cass. pen., N. 3368/2004)¹⁰. La situazione di necessità, in altri termini, “*coincide con quella posizione di vulnerabilità indicata nella decisione quadro 2002/629/GAI del 17.9.2002 n. 629 sulla lotta alla tratta di esseri umani, alla quale la l. 11 agosto 2003 n. 228 ha voluto dare attuazione*”¹¹.

Per quanto attiene, infine, ai rapporti tra i delitti di schiavitù e servitù, occorre precisare che entrambi risultano qualificati dallo sfruttamento della vittima e/o delle sue prestazioni¹²; più difficile appare, invece, distinguere tra i rispettivi ambiti di applicazione delle fattispecie, poiché da un lato una presunta funzione sussidiaria della servitù, se riferita ad ipotesi meno gravi della schiavitù, non può essere sostenuta poiché la pena prevista per i due delitti è identica, mentre dall'altro se la servitù fosse riferita ad ipotesi ugualmente gravi ma diverse, queste non sarebbero facilmente individuabili in virtù dell'ampia portata della schiavitù. Alla luce di tali considerazioni e considerato che il trattamento sanzionatorio è identico, è apparso inutile distinguere tra i fatti rientranti nell'una e nell'altra ipotesi criminosa¹³.

2.1.2. Le modifiche apportate al reato di tratta degli esseri umani

Con l'articolo 2 della l. 228/2003, il legislatore ha riformulato il delitto di tratta di persone di cui all'articolo 601 c.p.

Viene punito con la reclusione da 8 a 20 anni “*Chiunque commette tratta di persona che si trova nelle condizioni di cui all'articolo 600 ovvero, al fine di commettere i delitti di cui al primo comma del medesimo articolo, la induce mediante inganno o la costringe mediante violenza, minaccia, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o mediante promessa o dazione di somme di denaro o di altri vantaggi alla persona che su di essa ha autorità, a fare ingresso o a soggiornare o a uscire dal territorio dello Stato o a trasferirsi al suo interno*”; la pena è aumentata da un terzo alla metà se tali delitti sono commessi a danno di un minore di anni 18, oppure sono diretti allo sfruttamento della prostituzione o al fine di sottoporre la persona offesa al prelievo di organi.

Il nuovo reato di tratta distingue perciò tra il “*commettere tratta*” in danno di persona ridotta o mantenuta in condizione di schiavitù/servitù e l'indurre o il costringere una persona, con i mezzi e le modalità indicate dalla legge, a fare ingresso in uno Stato, a uscire da esso o a soggiornarvi al fine di commettere i delitti di cui all'articolo 600 c.p.

⁹ A. Vallini, *op. cit.*, p. 639.

¹⁰ Cassazione penale, sez. III, 20 Dicembre 2004, n.3368.

¹¹ Cassazione penale, sez. III, 26 Ottobre 2006, n. 2841.

¹² Cassazione penale, sez. fer., 10 Settembre 2004, n. 39044: “*La nozione di riduzione in schiavitù, alla base del reato di cui all'art. 600 c.p., come modificato dalla l. n. 228 del 2003, è connotata non solo e non tanto dal concetto di proprietà in sè dell'uomo sull'uomo, ma dalla finalità di sfruttamento di tale proprietà, per il perseguimento di prestazioni lavorative forzate o inumane, di prestazioni sessuali pure non libere, di accattonaggio coatto, obblighi 'di fare' imposti mediante violenza fisica o psichica*”.

¹³ F. Manovani, *Diritto penale. Delitti contro la persona*, IV edizione, Cedam, 2014, p. 282.

Piuttosto che fornire una definizione chiara del concetto di tratta, il legislatore del 2003 si è limitato a riproporre anche nella nuova formulazione l'espressione "*commettere tratta*" contenuta nel previgente articolo 601 c.p.¹⁴: se da un lato detta riproposizione è stata interpretata come l'accettazione implicita della nozione di tratta contenuta negli strumenti internazionali e comunitari, a cui la norma tacitamente rinvierebbe (in particolare, la decisione quadro 2002/629/GAI e il Protocollo ONU contro la tratta)¹⁵, dall'altro lato una parte della dottrina ha ritenuto che "*ciò che viene definito come tratta in relazione alla persone che già si trovano nella condizione di schiavitù/servitù è lo stesso identico fenomeno che viene successivamente esplicitato in forma analitica in relazione a coloro che, invece, schiavi o servi ancora non sono ma vengono da altri coinvolti al fine di farli divenire tali*"¹⁶. Quest'ultima interpretazione, secondo cui la tratta di schiavi e la tratta a scopo schiavistico rappresentano due aspetti di un'unica fattispecie, fornisce una definizione del concetto di tratta valido a livello ordinamentale e permette di superare il difetto di tassatività/determinatezza della disposizione, ma si pone inevitabilmente in contrasto con quella ricostruzione normativa basata sulla previsione di due fattispecie distinte, rese reciprocamente incompatibili dal diverso ruolo che assume lo stato di schiavitù/servitù della vittima rispetto alla condotta dell'agente (nella prima parte dell'articolo ne rappresenta il presupposto, mentre nella seconda parte dell'articolo ne rappresenta il fine).

Il trasferimento spaziale della vittima costituisce un elemento necessario per ricondurre la condotta dell'agente al reato di cui all'art. 601 c.p.; dev'essere sottolineato sul punto che nella riformulazione del testo normativo, sulla scorta di quanto previsto nella decisione quadro UE, il legislatore non ha previsto come necessaria la transnazionalità dello spostamento della vittima, integrando il reato di tratta anche una condotta tenuta interamente sul territorio italiano ai danni di una vittima che viene anche solo trasferita al suo interno.

Ciò che invece non è stato recepito nella nuova disposizione normativa è l'irrelevanza del consenso allo sfruttamento eventualmente prestato dalla vittima, contenuto nell'articolo 3 del Protocollo ONU sulla tratta e successivamente ripreso dall'articolo 1, co. 2 della Decisione quadro del 2002/629/GAI: il legislatore sembra aver ritenuto inutile l'inserimento di una tale espressa previsione sulla base del principio dell'indisponibilità dello *status libertatis* tutelato dalla norma in esame (il quale, tra l'altro, rende inapplicabile la scriminante di cui all'articolo 50 c.p.); anche laddove presente, il consenso non può dirsi libero e valido, poiché prestato dalla vittima indotta o costretta allo sfruttamento mediante inganno o violenza, fisica o psichica¹⁷.

Nella nuova formulazione, il reato di tratta si configura come reato comune, a forma vincolata ed eventualmente abituale (anche una sola condotta di tratta basta ad integrarne gli estremi); ulteriore caratteristica del reato è la sua eventuale monosoggettività, poiché non richiede più, a differenza di quanto previsto nel previgente articolo 601 c.p., il coinvolgimento di una pluralità di destinatari (nel nuovo testo normativo il termine "*persona*" è utilizzato al singolare).

¹⁴ Prima delle modifiche apportate dalla l.228/2003: Art. 601 - Tratta e commercio di schiavi: "*chiunque commette tratta o comunque fa commercio di schiavi o di persone in condizione analoga alla schiavitù, è punito con la reclusione da 5 a 20 anni*".

La l. 269/98 aggiungeva un ulteriore comma: "*Chiunque commette tratta o fa commercio di minori di anni 18 al fine indurli alla prostituzione è punito con la reclusione da 6 a 20 anni*".

¹⁵ In tal senso si è espressa la Corte di Assise di Trento nella sentenza n. 5246/2007.

¹⁶ A. Callaioli, Art. 2 - Modifica dell'art. 601 del codice penale, in L. 11.8.2003 n.228 - Misure contro la tratta di persone (Commenti articolo per articolo), in Legislazione penale, 4, 2014, p. 654.

¹⁷ A. Callaioli, *op. cit.*, p. 658.

Alcuni autori hanno ravvisato nella norma un rovesciamento del rapporto tratta - schiavitù tradizionalmente proposto dalle fonti internazionali: mentre queste concepiscono la riduzione in schiavitù come uno dei possibili scopi della condotta di tratta, l'articolo 601 c.p., almeno nella sua prima parte, qualifica la condizione di schiavitù/servitù del soggetto passivo come presupposto della condotta dell'agente¹⁸.

Ciò che sembra emergere dall'analisi della norma è la mancanza di uno spazio applicativo dell'articolo 601 che prescindendo dalla condizione di schiavitù/servitù della vittima, quest'ultima elevata a presupposto e a finalità rispettivamente della prima e della seconda ipotesi criminosa. La definizione di tratta elaborata dal legislatore del 2003, strettamente connessa all'articolo 600 c.p., disattende quindi la disposizione contenuta nell'articolo 1 della decisione quadro UE, la quale fornisce una definizione autonoma di tratta improntata al fine dello sfruttamento, specificato da una lista aperta di scopi tipici, non necessariamente di tipo schiavistico.

2.1.3. L'ambito di applicazione del nuovo articolo 602 c.p. rispetto al reato di tratta di persone

La legge n. 228/2003 ha modificato altresì la disciplina codicistica in materia di acquisto o alienazione di schiavi, contenuta nell'articolo 602 c.p. La norma punisce con la reclusione da 8 a 20 anni chiunque acquista, aliena o cede una persona che si trova in stato di schiavitù o servitù *“fuori dai casi indicati dall'articolo 601 c.p.”*. La clausola di riserva (già presente nella previgente formulazione della norma) sembra indicare la sussidiarietà della fattispecie rispetto al reato di tratta.

In passato le due fattispecie si differenziavano per il diverso numero di persone coinvolte nella condotta criminosa (il reato di cui all'articolo 601, si applicava laddove la condotta criminosa fosse rivolta nei confronti di una pluralità di *“persone”*, mentre l'articolo 602 c.p. si applicava ai casi di offesa a singola persona) e per il carattere imprenditoriale ed organizzativo dell'attività illecita, tipico della sola condotta di tratta e acquisto di schiavi¹⁹; la diversa gravità della fattispecie si rifletteva altresì sul piano della misura sanzionatoria, consistente per il reato di acquisto o alienazione di schiavi, nella pena meno grave della reclusione da 3 a 12 anni.

Dopo la riforma del 2003, gli elementi di differenziazione vengono meno, poiché il reato di tratta non presenta più una connotazione necessariamente commerciale e trova applicazione anche nel caso in cui la condotta tipizzata si riferisca ad un solo soggetto passivo; l'identità di pena tra le due fattispecie, inoltre, attesta la parità di disvalore sociale dei fatti, così da privare l'articolo 602 c.p. di qualsiasi ambito di applicazione sussidiaria rispetto a quello di cui all'art. 601 c.p. Si può

¹⁸ A. Callaioli, *op. cit.*, p. 656 e M.G. Giammarinaro, *Riflessioni sull'applicazione della legge 11 Agosto 2003, n. 228 “Misure contro la tratta di persone”. Aspetti positivi e nodi critici*, consultato in data 8.1.2018, dove si afferma che nella prima delle *“due descrizioni alternative”* di tratta di persone contenuta nell'articolo 601 c.p., *“la riduzione in condizione di soggezione, invece che scopo della condotta, cioè tecnicamente dolo specifico, è elemento materiale del reato”*.

¹⁹ V. Caccamo, *Art. 3 - Modifica dell'articolo 602 del codice penale*, in *Commenti articolo per articolo*, in *Legislazione penale*, 4, 2004, p. 668: *“[...] le condotte di acquisto, alienazione e cessione potevano essere autonomamente apprezzate soltanto se riferite a fatti singoli, valutabili separatamente e funzionalmente non collegati alla dimensione del mercato. Differentemente, qualora fosse stata rinvenibile un'attività esercitata a scopo di commercio, con un minimo di organizzazione imprenditoriale e coinvolgente più individui oggetto di compravendita, si sarebbe configurato il reato di tratta ex art. 601 c.p.”*.

concludere dunque che nella sua nuova formulazione, nonostante la clausola di riserva, il reato di acquisto e alienazione di schiavi si rivela privo di un autonomo ambito applicativo²⁰.

2.1.4. Misure a sostegno della prevenzione e della protezione delle vittime di tratta

Pur avendo una connotazione prevalentemente repressiva, la legge 228/2003 contiene alcune importanti disposizioni attinenti alla prevenzione e la protezione delle vittime di tratta, due aspetti che, negli anni, sono stati sempre più valorizzati dalle fonti internazionali e comunitarie. Sotto al primo profilo, l'articolo 14 della legge (rubricato *misure di prevenzione*) contiene alcune enunciazioni di principio, finalizzate a rafforzare l'azione preventiva nei confronti dei reati di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù e dei reati legati al traffico delle persone. In particolare, il Ministro degli affari esteri è chiamato a definire le politiche di cooperazione e canali di comunicazione tra i Paesi interessati da tali reati e, di concerto con il Ministro per le pari opportunità, è incaricato di promuovere incontri internazionali e campagne di informazione per sensibilizzare l'opinione pubblica e migliorare la conoscenza della situazione delle vittime; per raggiungere tali scopi, i Ministri dell'interno, per le pari opportunità, della giustizia e del lavoro organizzano, ove necessario, corsi di addestramento del personale e ogni altra iniziativa utile.

La tutela delle vittime di tratta è invece una questione sulla quale il legislatore è intervenuto ben prima del 2003: già il Testo Unico in materia di immigrazione e il relativo regolamento attuativo prevedevano un meccanismo di protezione incentrato sul rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari alle persone trafficate oggetto di violenza o grave sfruttamento, quando emergano concreti pericoli per la loro incolumità per effetto dei tentativi di esse di sottrazione ai condizionamenti dell'associazione criminale coinvolta nel traffico (art. 18 d. lgs. 286/98 e art. 27 D.P.R. 394/1999); delineato nel T.U.I, tale meccanismo trovava applicazione solamente nei confronti delle vittime di tratta che fossero cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea.

Con l'articolo 13 della legge 228, invece, viene istituito uno speciale programma di assistenza per tutte le vittime (indipendentemente dalla loro nazionalità) dei reati previsti dagli articoli 600 e 601 del codice penale, destinato a convivere ed operare in parallelo con l'articolo 18 del testo unico²¹, tale da garantire in via transitoria, ed entro i limiti delle risorse delineate dalla norma²², adeguate condizioni di alloggio, vitto e assistenza sanitaria. La definizione di tale programma è demandata ad un regolamento da adottare ai sensi dell'articolo 17, co. 1, l. 400/1988 su proposta del Ministro per le pari opportunità di concerto con il Ministero dell'interno e quello della giustizia; tale intervento è stato operato tramite il D.P.R 19 settembre 2005, n. 237, "*Regolamento di attuazione dell'articolo*

²⁰ F. Mantovani, *Diritto Penale. I delitti contro la persona*, IV edizione, Cedam, p. 472: "*Sostanziale inutilità, quindi, della fattispecie dell'articolo 602, mancando di uno spazio applicativo autonomo rispetto alla fattispecie dell'art. 601 ed essendo stata conservata da un legislatore distratto, che, pure coi migliori intendimenti onnirepressivi, non si è accorto che attraverso innovazioni asistematiche e l'operato livellamento delle fattispecie e delle pene aveva condannato il delitto in esame ad uno stato di ... coma irreversibile*". Di diverso avviso, invece, V. Caccamo, *op. cit.*, p. 668, secondo cui "*la tratta è per definizione fenomeno complesso, che non si esaurisce e non può esaurirsi in singoli atti di compravendita, per i quali continua ad essere prevista, anche dopo la riforma, la figura di cui all'art. 602 c.p.*".

²¹ Art. 13, co. 2, l. 228/2003: "*Qualora la vittima del reato di cui ai citati articoli 600 e 601 del codice penale sia persona straniera restano comunque salve le disposizioni dell'articolo 18 del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 286 del 1998*".

²² Le risorse annue stanziare per finanziare il progetto sono determinate in 2,5 milioni di euro, cui deve provvedersi mediante riduzione dello stanziamento iscritto nell'ambito dell'unità provvisoria di base di parte corrente "Fondo speciale" dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2003, allo scopo utilizzando parzialmente l'accantonamento relativo allo stesso Ministero (co. 3).

13 della legge 11 agosto 2003, n. 228, recante misure contro la tratta di persone”²³, il quale individua nelle regioni, negli enti locali e nei soggetti privati convenzionati con questi ultimi i soggetti responsabili della realizzazione del programma. Tali organismi sono tenuti a presentare un progetto alla Commissione interministeriale istituita presso il Dipartimento per le pari opportunità, già competente per l’attuazione dell’articolo 18 del testo unico immigrazione, indicando i tempi, le modalità e gli obiettivi che intendono perseguire per la realizzazione del programma, nonché le strutture organizzative e logistiche ad esso destinate, e prevedendo in ogni caso la fornitura alle vittime di alloggio e ricovero in strutture ad indirizzo segreto, la disponibilità di servizi socio sanitari di pronto intervento e convenzioni con i servizi sociali degli enti locali e con gli organismi impegnati nei programmi di cui all’articolo 18 T.U.I e in quelli di rientro volontario assistito; i progetti di fattibilità, sulla base dei quali dovrebbe essere esaminato ed approvato il programma, dovrebbero prendere in considerazione le “*eventuali esigenze collegate alla tipologia delle vittime, alla loro età e al tipo di sfruttamento subito*”, ma tuttavia il regolamento non precisa i criteri per eseguire una simile valutazione (art. 1, co. 3, D.P.R. 237/2005). Una volta approvati ed attuati, i progetti hanno una durata di tre mesi, prorogabili per altri tre mesi su disposizione della Commissione.

L’articolo 12 della legge 228/2003 introduce invece un Fondo per le misure anti - tratta, istituito presso la Presidenza del Consiglio e destinato a finanziare i programmi di assistenza ed integrazione sociale in favore delle vittime di tratta, nonché delle altre finalità di protezione sociale previste dall’articolo 18, d.lgs. 286/98. Al Fondo devono essere assegnate le somme stanziare dall’art. 18 del testo unico sull’immigrazione nonché i proventi della confisca ordinata a seguito di sentenza di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti per uno dei reati di cui agli articoli 416, co. 6, 600, 601 e 602 c.p. Tuttavia, il Fondo istituito dal legislatore appare insufficiente a far fronte alle politiche di solidarietà previste dalla normativa, poiché da una parte viene finanziato con i proventi della confisca che spesso sono intestati a persone di comodo ed il cui ottenimento è condizionato alle lungaggini processuali necessarie per la realizzazione della confisca, mentre dall’altro attinge alla somma, quantificata in 10 miliardi l’anno, già stanziata per l’attuazione dell’articolo 18 T.U.I; il meccanismo di finanziamento del Fondo elaborato dal legislatore si rivela inadeguato proprio nella misura in cui ad un aumento delle finalità da perseguire non fa seguito un corrispondente aumento dei soldi stanziati²⁴.

2.2. L’introduzione del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo e l’attuazione della direttiva 2009/52/UE

L’art. 12 del d.l. 13 agosto 2011, n. 138, ha introdotto nel codice penale il delitto di “*intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo*”, specificamente orientato alla repressione del fenomeno del caporalato²⁵. Il legislatore ha voluto così colmare una lacuna nel sistema di tutela offerto dall’ordinamento penale, che non garantiva la repressione di forme di sfruttamento del

²³ Gazzetta Ufficiale - serie gen. n. 270 del 19 Novembre 2005.

²⁴ Progetto Melting Pot Europa, [Commento alla legge n. 228 dell’11 agosto 2003, sulle “Misure contro la tratta di persone”](#), articolo pubblicato il 30 Ottobre 2003: “*C’è da augurarsi che in seguito ci si renda conto che, se si vorranno veramente sostenere questi progetti di reinserimento (quindi facilitare la denuncia di tali comportamenti) e offrire un’alternativa valida alle persone sfruttate, saranno necessari più soldi, che è corretto considerare come una forma di investimento proprio per facilitare la repressione di questi reati*”.

²⁵ Il d.l. 138/2011, convertito in legge, con modificazioni, dall’art. 1, co. 1, L.14 Settembre 2011, n. 148, è stato emanato a seguito della rivolta organizzata dai braccianti agricoli di Nardò, insorti contro il sistema del caporalato diffuso nelle campagne del meridione.

lavoro sempre più diffuse e consolidate, soprattutto in determinati settori produttivi quali l'edilizia e l'agricoltura.

Fino alla prima metà degli anni '90, ogni attività di intermediazione e somministrazione illecita di manodopera era punita ai sensi della legge 264/1949 (*“Provvedimenti in materia di avviamento al lavoro ed assistenza dei lavoratori involontariamente disoccupati”*)²⁶ e della legge 1369/1960 (*“Divieto di intermediazione ed interposizione di manodopera negli appalti di opere e servizi”*)²⁷, in un contesto di sostanziale monopolio pubblico del mercato del lavoro. Quest'ultimo è stato eroso dai successivi interventi legislativi²⁸ che, introducendo il lavoro interinale, hanno reso possibile lo svolgimento dell'attività di intermediazione nella prestazione del lavoro e la somministrazione di manodopera pur nel rispetto di una rigorosa disciplina, la cui violazione integrava le pene dell'arresto e dell'ammenda²⁹.

La previsione di mere fattispecie contravvenzionali, tuttavia, si era rivelata insufficiente a contrastare le forme più gravi e sistematiche di sfruttamento del lavoro; l'inadeguatezza di tali norme, in particolare, veniva valutata con riferimento al fenomeno del caporalato, cresciuto esponenzialmente in seguito al radicale aumento dei flussi migratori degli ultimi decenni. Nella prassi applicativa, la questione è stata affrontata ricorrendo alla contestazione del reato di riduzione in schiavitù, il quale tuttavia richiede una condizione di soggezione continuativa della vittima e, dunque, è apparso anch'esso inadeguato a contrastare pienamente il fenomeno del caporalato. Parimenti non risolutivo si è rivelato il tentativo di ricondurre il fenomeno nell'ambito di applicazione del reato di estorsione e in quello della violenza privata.

²⁶ Art. 27, L. 29 Aprile 1949, n. 264, (G.U. n.125 del 1 Giugno 1949): Chiunque esercita la mediazione in violazione delle norme della presente legge è punito con l'ammenda da lire un milione a lire cinque milioni, con il conseguente sequestro del mezzo di trasporto se adoperato a questo fine. Se vi è scopo di lucro, la pena è dell'arresto fino a sei mesi e l'ammenda è aumentata fino al triplo.

I datori di lavoro che non assumono per il tramite degli Uffici di collocamento i lavoratori sono soggetti al pagamento della sanzione amministrativa da lire cinquecentomila a lire tre milioni per ogni lavoratore interessato.

²⁷ Art. 1, L. 23 Ottobre 1960, n. 1369, (G.U. n. 289 del 25 Novembre 1960): E' vietato all'imprenditore di affidare in appalto o in subappalto o in qualsiasi altra forma, anche a società cooperative, l'esecuzione di mere prestazioni di lavoro mediante impiego di mano d'opera assunta e retribuita dall'appaltatore o dall'intermediario, qualunque sia la natura dell'opera o del servizio cui le prestazioni si riferiscono.

È altresì vietato all'imprenditore di affidare ad intermediari, siano questi dipendenti, terzi o società anche se cooperative, lavori da eseguirsi a cottimo da prestatori di opere assunti e retribuiti da tali intermediari.

È considerato appalto di mere prestazioni di lavoro ogni forma di appalto o subappalto, anche per esecuzione di opere o di servizi, ove l'appaltatore impieghi capitali, macchine ed attrezzature fornite dall'appaltante, quand'anche per il loro uso venga corrisposto un compenso all'appaltante. Le disposizioni dei precedenti commi si applicano altresì alle aziende dello Stato ed agli Enti pubblici, anche se gestiti in forma autonoma, salvo quanto disposto dal successivo articolo 8. I prestatori di lavoro, occupati in violazione dei divieti posti dal presente articolo, sono considerati, a tutti gli effetti, alle dipendenze dell'imprenditore che effettivamente abbia utilizzato le loro prestazioni.

Art. 2: In caso di inosservanza delle disposizioni di cui all'articolo precedente è comminata all'imprenditore e all'appaltatore o altro intermediario l'ammenda di lire 10.000 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione, ferma restando l'applicabilità delle sanzioni penali previste per la violazione della legge 29 Aprile 1949, n. 264, e delle altre leggi in materia.

²⁸ L. 24 Giugno 1997, n. 196, *“Norme in materia di promozione dell'occupazione”* e d.lgs. 10 Settembre 2003, n. 276, *“Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla l. 14 Febbraio 2003, n. 30”* (legge Biagi).

²⁹ Art. 18, d.lgs. 276/2003.

Avvertita l'esigenza di colmare la lacuna che si era venuta a creare nel sistema penale, nel dicembre 2006 venne presentato al Senato un disegno di legge contenente "*Interventi per contrastare lo sfruttamento dei lavoratori irregolarmente presenti sul territorio nazionale*" (A.S. 1201), poi modificato in "*Disposizioni penali contro il grave sfruttamento dell'attività lavorativa e interventi per contrastare lo sfruttamento di lavoratori irregolarmente presenti sul territorio nazionale*"³⁰. L'articolo 1 del disegno di legge proponeva l'inserimento nel codice penale del reato di "*Grave sfruttamento dell'attività lavorativa*", il quale intendeva sanzionare tutti coloro che reclutano lavoratori ovvero ne organizzano l'attività lavorativa sottoponendoli a grave sfruttamento: la norma puniva dunque tanto i datori di lavoro deputati all'organizzazione del lavoro, quanto gli intermediari reclutatori (c.d. caporali).

Successivamente trasmesso alla Camera dei Deputati, il disegno di legge non venne mai esaminato a causa dell'interruzione anticipata della legislatura nella primavera del 2008³¹.

L'articolo 603 bis è stato ufficialmente introdotto nel codice penale dal D. l. 13 agosto 2011, n. 138, recante "*Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo*". Su una scala di gravità ascendente dell'offesa, la nuova fattispecie di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo si pone in una posizione intermedia rispetto a quella meramente contravvenzionale delineata dal d.lgs. 276/2003 e quella delittuosa di cui all'art. 600 c.p.³²: da un lato, infatti, la collocazione codicistica tra i delitti contro la personalità individuale e la previsione di severe cornici edittali rivelano l'intenzione del legislatore di indirizzare la fattispecie verso fatti caratterizzati da un disvalore maggiore rispetto alla mera violazione delle condizioni di liceità dell'interposizione e della somministrazione della mano d'opera³³ (in tali casi continua ad essere applicabile l'articolo 18, d.lgs. 276/2003, il quale assume una connotazione residuale rispetto al fenomeno del caporalato³⁴), mentre dall'altro la clausola di sussidiarietà "*salvo che il fatto costituisca più grave reato*" rinvia al delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù.

Il legislatore ha inteso punire con la reclusione da 1 a 8 anni e con la multa da 1000 a 2000 euro per ciascun lavoratore reclutato "*chiunque svolga un'attività organizzata di intermediazione, reclutando manodopera o organizzandone l'attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento, mediante violenza, minaccia o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori*".

La disposizione normativa attribuisce rilevanza penale non ad una qualsiasi attività di intermediazione, ma solo a quella che risulti non occasionale e connotata da una qualche organizzazione di mezzi o persone; tuttavia, non contiene una definizione del concetto di "*attività di*

³⁰ Il disegno di legge venne approvato dal Senato il 12 Giugno 2007.

³¹ D. Genovese, *La direttiva europea sulla tratta di esseri umani. Problematiche applicative nell'ordinamento italiano*, 2015, consultato in data 9.1.2018.

³² M. Arena, S. Cui, *I reati sul lavoro*, Giuffrè editore, 2012, p. 151 e A. Di Martino, "*Caporalato*" e repressione penale: appunti su una correlazione (troppo) scontata, in E. Rigo, *Leggi, Migranti e Caporali*, Quaderni de L'altro diritto, Pacini Giuridica, 2015.

³³ Sul punto, si è espressa anche la Corte di Cassazione nella sentenza 16737/2016: "*Il reato di cui all'art. 603 bis punisce tutte quelle condotte distorsive del mercato del lavoro, in quanto caratterizzate dallo sfruttamento mediante violenza, minaccia o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori e che non si risolvono nella mera violazione delle regole relative all'avviamento del lavoro sanzionate dal D.Lgs. 10 Settembre 2003, n. 276, art. 18*".

³⁴ Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione (Luca Pistorelli e Alessio Scarcella), *Novità legislative: D.L. 13 Agosto 2011, n. 138 (Gazz. Uff. n. 188 del 13 Agosto 2011)*, Rel. N.III/11/2011, del 5 Settembre 2011.

intermediazione”, limitandosi solo a specificare le modalità con cui essa si realizza, cioè *“reclutando manodopera o organizzandone l’attività lavorativa”*.

La maggior parte della dottrina ha identificato nel reclutamento della manodopera e nell’organizzazione della stessa il profilo della condotta tipica. Secondo questa interpretazione, entrambe le condotte sono riconducibili al fenomeno del caporalato: l’intermediario, oltre a reperire la manodopera nei modi illeciti prescritti dalla norma e destinarla all’impresa utilizzatrice, si interpone tra i lavoratori sfruttati e il datore di lavoro che ne dispone, provvedendo personalmente alla retribuzione dei primi con le somme ricevute dal secondo, dalle quali trattiene somme variabili; in alcuni casi, dopo una prima fase di reclutamento, l’intermediario può *anche* occuparsi di organizzare, dirigere e sorvegliare l’attività dei lavoratori spesso ricorrendo nuovamente a metodi illeciti. Ne deriva pertanto che l’ambito soggettivo di applicazione della nuova incriminazione è circoscritto al solo caporale, mentre l’imprenditore - utilizzatore può essere al più considerato concorrente nel reato laddove sia a conoscenza dei metodi utilizzati dall’intermediario, da lui stesso incaricato al reperimento della forza lavoro.

Intorno alla fattispecie in esame sono sorti tuttavia alcuni problemi interpretativi derivanti dall’utilizzo, da parte del legislatore, dalla congiunzione “o” posta fra le due condotte: infatti, un diverso orientamento dottrinale ha attribuito alla congiunzione un valore disgiuntivo, considerando l’*“organizzazione”* come alternativa rispetto al reclutamento della manodopera. È stato sostenuto infatti che *“Dalla lettera della norma si potrebbe ritenere che l’illecito riguardi non soltanto l’intermediazione in senso stretto, ma anche l’organizzazione del lavoro della manodopera accompagnata o meno dall’intermediazione”*³⁵; questo orientamento permetterebbe di ampliare l’ambito applicativo della fattispecie fino a ricomprendervi non solo l’utilizzo da parte dell’imprenditore (o del suo preposto) della manodopera intermediata dal caporale, ma anche condotte che niente hanno a che fare con il fenomeno del caporalato.

L’Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione è intervenuto sul punto, chiarendo che *“dovrebbero rimanere esclusi dal fuoco dell’incriminazione quei comportamenti di reclutamento ed organizzazione tenuti direttamente dall’utilizzatore, senza ricorrere all’interposizione di altri soggetti”*, configurando la novella una sorta di *“reato proprio dell’intermediario di lavoro, pur rimanendo inteso che quella evocata dal legislatore è la figura dell’intermediario di fatto”*³⁶.

Quanto alla *“violenza, minaccia o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori”*, il riferimento è alle connotazioni modali dell’attività di intermediazione: l’uso di tali modalità da parte dell’autore del reato è necessario affinché il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro risulti configurato³⁷.

La dottrina concorda sulla definizione di *“violenza”* e *“minaccia”*; diversamente, la nozione di *“intimidazione”* è stata interpretata da alcuni autori come un’endiadi del termine minaccia³⁸, e da altri come avente una propria definizione autonoma, in virtù della disgiunzione “o” che la precede nel testo normativo e che sembra distinguerla nettamente dalle modalità minacciose e violente. Una parte della recente giurisprudenza si è uniformata al secondo orientamento dottrinale, identificando

³⁵ M. Pala, *Il nuovo reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo*, 24.9.2011, consultato il 10.1.2018.

³⁶ Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, (L. Pistorelli e A. Scarcella), *op. cit.*

³⁷ In tal senso, si è espressa la Corte di Cassazione nella sentenza n.16735/2015.

³⁸ M. Pala, *op. cit.*: *“l’uso del termine ‘intimidazione’ appare pleonastico in quanto già contenuto nel concetto di ‘minaccia’ della quale costituisce piuttosto l’effetto (minaccia idonea ad intimidire la vittima)”*.

l'intimidazione in un'attività di pressione psicologica che fa leva sulla condizione di disagio economico-sociale e personale del lavoratore³⁹.

A differenza della violenza, minaccia o intimidazione, che possono ricorrere alternativamente, l'approfittamento dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori deve ricorrere sempre.

L'art. 603 *bis*, quindi, condivide le stesse modalità della condotta previste anche per la fattispecie di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù. L'elemento che differenzia le due fattispecie, e che conferisce "senso" alla clausola di riserva "*salvo che il fatto costituisca più grave reato*" risiede nella intensità della soggezione e nella costrizione al lavoro. Laddove infatti il lavoratore sfruttato non venga ridotto ad una *res* ma conservi piuttosto la facoltà di determinarsi liberamente e sottrarsi (eventualmente) alla situazione di sfruttamento, non può dirsi integrata la violazione più grave di riduzione in schiavitù/servitù, e trova applicazione l'art. 603 *bis*⁴⁰.

L'attività di intermediazione, per assumere rilevanza penale, dev'essere inoltre caratterizzata dallo sfruttamento dei lavoratori⁴¹; quest'ultimo può essere individuato attraverso una serie di indici elencati nel secondo comma dell'articolo in esame, consistenti nella:

1. sistematica retribuzione dei lavoratori in modo palesemente difforme dai contratti collettivi nazionali o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato;
2. sistematica violazione della normativa relativa all'orario di lavoro, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie;
3. sussistenza di violazioni della normativa in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro tale da esporre il lavoratore a pericolo per la salute, la sicurezza o l'incolumità personale (non è richiesta la violazione sistematica della normativa antinfortunistica);
4. sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, metodi di sorveglianza o a soluzioni alloggiative particolarmente degradanti.

Secondo quanto emerge dall'analisi dei suddetti indici, lo sfruttamento di cui all'articolo 603 *bis* non è necessariamente lucrativo (come si evince dal quarto punto), ma può anche consistere nella lesione di diritti fondamentali e della dignità della persona; in ogni caso, realizza sempre una reificazione dei lavoratori reclutati o organizzati, tale da giustificare l'inserimento del reato di intermediazione illecita tra i delitti di liberticidio e non tra quelli contro il patrimonio.

³⁹ Procura della Repubblica Prato, Richiesta per l'applicazione di misure cautelari, 28 Luglio 2016, R.G.N.R. n. 6904/2015.

⁴⁰ F. Buffa, L. Gadaleta, R. Rivero, *Sfruttamento lavorativo*, Key editore, p. 37-39. Sul punto, Cass. pen., sez V, 10.2.2011, n.13532, che prima dell'entrata in vigore del d.l. n. 138/11 (così rilevando una lacuna nell'ordinamento penale, affermava che non integra la fattispecie criminosa di riduzione in schiavitù, il cui evento di riduzione o mantenimento di persona in stato di soggezione consiste nella privazione della libertà individuale, la condotta consistente nell'offerta di un lavoro con gravose prestazioni in condizioni ambientali disagiate verso un compenso inadeguato, qualora la persona si determini liberamente ad accettarla e possa sottrarsi una volta rilevato il disagio concreto che ne consegue.

⁴¹ F. Mantovani, *Diritto Penale. I delitti contro la persona*, VI edizione, Cedam, p. 306. L'autore osserva che, stando alla formulazione letterale, lo sfruttamento sembrerebbe riferibile solamente all'organizzazione dell'attività lavorativa e non anche al reclutamento; tuttavia, rileva che lo sfruttamento del lavoro caratterizza *de facto* anche l'ipotesi del reclutamento, perché il profitto illecito che il caporale trae dall'attività di interposizione tra l'imprenditore e i lavoratori presuppone sempre uno sfruttamento di questi ultimi, i quali ne pagano il prezzo in termini di retribuzioni decurtate e condizioni di lavoro reificanti; inoltre, non sarebbe altrimenti giustificabile la severità della pena detentiva e pecuniaria se il reclutamento consistesse in un'intermediazione soltanto abusiva.

Sebbene parte della dottrina abbia sostenuto il carattere tassativo degli indici di sfruttamento⁴² di cui al secondo comma, maggiormente condivisa (e condivisibile) appare invece la natura meramente esemplificativa di essi⁴³. Come si evince dall' *incipit* della norma (“*ai fini del primo comma*”), il legislatore ha elencato tali circostanze con lo scopo di orientare il giudice nell'individuazione dei casi di caporalato, ma resta tuttavia ferma la possibilità per l'autorità giudiziaria di ricorrere ad altri criteri per valutare se l'attività lavorativa cui l'intermediazione è indirizzata sia caratterizzata o meno da sfruttamento.

Il terzo comma dell'articolo 603 *bis*, infine, individua tre circostanze aggravanti ad effetto speciale del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo; la pena prevista per il reato in forma semplice è aumentata da un terzo alla metà quando:

- il numero dei lavoratori reclutati è superiore a tre;
- uno o più dei soggetti reclutati è un minore in età non lavorativa;
- il fatto è stato commesso esponendo i lavoratori intermediati a situazioni di grave pericolo, avuto riguardo alle caratteristiche delle prestazioni da svolgere e delle condizioni di lavoro.

L'articolo 12, d.l. 138/2011 ha introdotto altresì il nuovo articolo 603 *ter*, il quale prevede delle pene accessorie sia per il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo sia per il delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù (limitatamente ai casi in cui lo sfruttamento delle vittime abbia ad oggetto prestazioni lavorative). La condanna per i reati di cui agli articoli 603 *bis* e 600 comporta l'interdizione dagli uffici direttivi delle imprese o delle persone giuridiche, e il divieto di concludere contratti di appalto, di cottimo fiduciario, di fornitura di opere, beni o servizi riguardanti la pubblica amministrazione, ma anche l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, sussidi o contributi statali ed europei relativi al settore di attività in cui ha avuto luogo lo sfruttamento, per un periodo di due anni (o cinque anni se il soggetto è recidivo).

La Direttiva europea, che stabilisce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti dei datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, è stata attuata nel nostro ordinamento con il decreto legislativo n. 109/2012. Il legislatore del 2012 si è limitato ad aggiornare l'articolo 22, T.U.I.⁴⁴, introducendovi nuovi commi dopo il dodicesimo (da 12 *bis* a 12 *quinqüies*).

⁴² A sostegno della tassatività degli indici di sfruttamento, M. Parisi, *Caporalato, quattro “spie” di reato*, Il sole 24 ore, 19.9.2011, consultato in data 11.1.2018; sul punto anche F. Mantovani, *op. cit.*, p. 307: “*Anche ammessa, astrattamente la possibilità di ipotesi non tipiche di sfruttamento[...] appare certo [...] che l'individuazione di indici atipici presenta scarsi spazi, sia per la pressoché onnicomprensività degli indicatori tipici (stante, fra l'altro, l'ipotesi di chiusura delle condizioni di lavoro degradanti); sia perché eventuali indicatori atipici devono dar luogo ad uno sfruttamento reificante, da accertare caso per caso dal giudice, accentuando ancor più la possibilità di sconfinamento nei delitti dell'art. 600*”.

⁴³ Orientamento condiviso anche da una parte della recente giurisprudenza (Procura della Repubblica di Prato, Richiesta per l'applicazione di misure cautelari, 28 Luglio 2016, R.G.N.R. n. 6904/2015: “*Il legislatore [...] non ha inteso fornire all'interprete una definizione catafatica di sfruttamento, piuttosto enucleando, secondo un'elencazione meramente esemplificatoria e non costitutiva, degli indici sintomatici della ricorrenza della condizione di sfruttamento, indici dai quali [...] si può risalire per identificarne la natura*”).

⁴⁴ Testo Unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, G.U. n. 191 del 18 Agosto 1998.

Per effetto del nuovo comma 12 *bis*, le pene stabilite dall'art. 22, co. 12, T.U.I.⁴⁵ a carico del datore di lavoro che occupa alle proprie dipendenze cittadini stranieri in condizione di irregolarità, sono aumentate da un terzo alla metà se i lavoratori occupati sono in numero superiore a 3, se i lavoratori occupati sono minorenni in età non lavorativa, oppure se i lavoratori occupati sono sottoposti “*alle altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento di cui al terzo comma dell'articolo 603 bis c.p.*”. Il riferimento è alle aggravanti ad effetto speciale del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, due delle quali coincidono con le prime due circostanze aggravanti previste dal comma 12 *bis*; la nozione di particolare sfruttamento lavorativo adottata dal legislatore del 2012 dev'essere perciò ricondotta alla sola esposizione del lavoratore a situazioni di grave pericolo, avuto riguardo alle prestazioni da svolgere e delle condizioni di lavoro.

L'introduzione dell'aggravante di cui al comma 12 *bis* pone problemi di coordinamento tra l'articolo 22, co. 12 e l'articolo 12, co. 5, T.U.I., il quale punisce le condotte di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare realizzate ai fini di trarre “*un ingiusto profitto*” dalla condizione di illegalità dello straniero. Prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo 109/2012, la distinzione tra le due fattispecie era possibile ricorrendo alla verifica della sussistenza o meno del dolo specifico di sfruttamento: se l'assunzione dello straniero era volta alla sola evasione fiscale e previdenziale, si applicava l'articolo 22, co. 12; se invece l'assunzione era caratterizzata da condizioni discriminatorie e gravose imposte al lavoratore, profittando della sua situazione di inferiorità contrattuale derivante dall'essere egli straniero irregolare, si applicava la fattispecie più grave di cui all'articolo 12, co. 5 T.U.I. Con la novella, invece, lo sfruttamento profittatorio dei lavoratori stranieri irregolari precedentemente ricondotto all'articolo 12, co. 5 viene tipizzato dal nuovo comma 12 *bis* dell'art. 22 T.U.I.; ad esso devono essere ricondotti, anche in virtù della clausola di riserva di cui all'articolo 12, co. 5 T.U.I. “*salvo che il fatto costituisca più grave reato*”⁴⁶, tutti i casi più gravi di occupazione di irregolari⁴⁷.

Nelle ipotesi di particolare sfruttamento di cui al comma 12 *bis*, il legislatore del 2012 ha previsto il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari⁴⁸ allo straniero che abbia presentato denuncia di sfruttamento e che cooperi nel procedimento penale instaurato nei confronti del datore di lavoro (comma 12 *quater*)⁴⁹. Il meccanismo premiale appena delineato, quindi, non si estende a beneficio di tutti i lavoratori irregolarmente presenti sul territorio italiano, ma solo a quelli che versano in una condizione di particolare sfruttamento tra i quali rientrano, in virtù del richiamo

⁴⁵ Art. 22, co. 12, d.lgs. 286/98 (T.U.I.): “*Il datore di lavoro che occupa alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno previsto dal presente articolo, ovvero il cui permesso sia scaduto e del quale non sia stato chiesto, nei termini di legge, il rinnovo, revocato o annullato, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa di 5000 euro per ogni lavoratore impiegato*”.

⁴⁶ La sanzione che risulta dall'applicazione dell'aggravante di cui all'art. 22, co. 12 *bis* è più elevata di quella prevista dall'art. 12, co.5 T.U.I. (4 anni e 6 mesi la prima, 4 anni nel massimo la seconda).

⁴⁷ L. Masera, [Nuove norme contro i datori di lavoro che impiegano immigrati irregolari](#), 3 Settembre 2012, consultato in data 11.1.2018.

⁴⁸ Il permesso di soggiorno è rilasciato dal questore, su proposta o con il parere favorevole del Procuratore della Repubblica, ai sensi dell'articolo 5, co. 6, del T.U.I.; ha durata di sei mesi e può essere rinnovato per un anno o per il Maggiore periodo occorrente alla definizione del procedimento penale (art. 22, co. 12 *quater* e *quinquies*, T.U.I.).

⁴⁹ Questa disposizione attua l'articolo 13, co. 4, Direttiva 2009/52/UE (“*Agevolazione delle denunce: Per quanto riguarda il reato di cui all'articolo 9, paragrafo 1, lettere c) o e), gli Stati membri definiscono ai sensi della legislazione nazionale le condizioni alle quali possono essere concessi, caso per caso, permessi di soggiorno di durata limitata, commisurata a quella dei relativi procedimenti nazionali, ai cittadini di paesi terzi implicati, con modalità comparabili a quelle applicabili ai cittadini di paesi terzi rientranti nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/81/CE*”, relativa quest'ultima alle vittime di tratta di esseri umani).

all'art. 603 *bis*, co. 3 operato dal comma 12 *bis*, i lavoratori occupati in numero superiore a 3, i minori in età non lavorativa e i lavoratori esposti a situazioni di grave pericolo.

Nella sostanza, però, l'unico elemento che sembra rilevare ai fini del rilascio del permesso di soggiorno è quello dell'impiego presso lo stesso datore di lavoro di almeno 4 lavoratori irregolari, poiché ai minori in età lavorativa può essere rilasciato un permesso di soggiorno anche a prescindere dalla denuncia al datore di lavoro⁵⁰, e l'esposizione dei lavoratori a situazioni di grave pericolo richiede una prova specifica che non solo è di difficile acquisizione, ma che oltretutto si presta a incerte valutazioni caso per caso⁵¹; tuttavia il numero dei lavoratori stranieri irregolarmente impiegati non appare idoneo di per sé a descrivere la gravità dello sfruttamento al quale essi sono sottoposti.

A fronte di quanto sopra esposto, la nozione di sfruttamento lavorativo di cui ai nuovi commi dell'articolo 22 T.U.I non corrisponde a quella offerta dalla Direttiva, che pur il d.lgs.109/2012 intende attuare. Lo strumento normativo europeo, infatti, definisce le condizioni lavorative di particolare sfruttamento come quelle condizioni lavorative, incluse quelle risultanti da discriminazione di genere e di altro tipo, in cui vi è una palese sproporzione rispetto alle condizioni di impiego dei lavoratori assunti legalmente, che incide, ad esempio, sulla salute e sulla sicurezza dei lavoratori ed è contraria alla dignità umana (art. 2, lettera I).

Per garantire al nostro ordinamento una nozione di sfruttamento corrispondente a quella fornita dalla direttiva europea, sarebbe stato necessario richiamare sia il terzo sia il *secondo comma* dell'articolo 603 *bis*, i cui indici appaiono più specifici e maggiormente utili ai fini dell'individuazione dei casi di sfruttamento lavorativo⁵².

⁵⁰ In virtù degli articoli 19 e 32 T.U.I.

⁵¹ M. Paggi, *La tutela degli immigrati irregolari vittime di grave sfruttamento in ambito lavorativo: un percorso ad ostacoli per l'effettivo recepimento della direttiva 52/2009*, in *Diritto Immigrazione e Cittadinanza*, 4/2012, p. 90: "Si dovrebbe infatti immaginare la possibilità di una 'fotografia' istantanea e dettagliata del contesto lavorativo (ad es. un cantiere o un laboratorio) ed a tal fine lo strumento appropriato dovrebbe essere un accertamento da parte dei competenti servizi delle ASL, che però non si può supporre intervengano o siano messi in condizione di intervenire tempestivamente ma per lo più in un secondo tempo, considerando che verosimilmente le esigenze di verifica possano scaturire dalle denunce degli interessati ovvero da accertamenti eseguiti da organi ispettivi e/o di polizia, non facilmente muniti delle adeguate conoscenze specialistiche richieste a tal fine".

⁵² Sul tema si veda, A. di Martino, *op. cit.*, p. 91-92. L'autore individua già insito nel testo di cui all'art. 22 co. 12 *bis* il richiamo all'articolo 603 *bis*, co. 2, c.p.: "Il rinvio operato dall'art. 12-*quater* al 12-*bis* non può essere ragionevolmente inteso nel senso tautologico dell'esclusione di altre condizioni di sfruttamento lavorativo, diverse da quelle che risultano dal richiamo al terzo comma dell'art. 603-*bis* c.p. La chiave di una possibile, seppur in qualche misura acrobatica interpretazione alternativa, potrebbe esser individuata proprio nella locuzione «altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento», di cui al già citato comma 12-*bis*, lett. c).

Sulla base di quanto appena osservato, questa 'alterità' non può essere intesa con riferimento alle ipotesi di cui alle lettere a) e b), che la disposizione richiamata già comprende. Ed allora va concepita come un modo, sintatticamente sgangherato, di intendere che sono 'altre' rispetto alle situazioni di cui alla stessa norma penale richiamata (ma esemplificativamente indicate al diverso comma 2), rispetto alle quali sono 'ulteriori', dunque aggiuntive, ma per ciò stesso predicandone il carattere di 'particolare sfruttamento'. Questa lettura risulta del resto meno bizzarra di quanto possa apparire a prima vista, se si considera che, in realtà, lo stesso co. 3 dell'art. 603-*bis* non contiene affatto la menzione di condizioni di sfruttamento, oggetto invece del precedente comma, ma solo di situazioni particolari di commissione del fatto-base, che ne approfondiscono la gravità. La disposizione non ha dunque un significato autonomo rispetto ai commi precedenti, presupponendo ovviamente il fatto-base lì descritto. [...] Ai (soli) fini della norma sul permesso umanitario, dunque, l'alterità va intesa in termini inclusivi, e letta dunque in questo senso: sono «ipotesi di particolare sfruttamento lavorativo» quelle, esemplificative, di cui all'art. 603-*bis* e le «altre» specificamente (e tassativamente) indicate dal terzo comma della stessa disposizione".

Secondo una parte della dottrina, ai fini del rilascio del permesso di soggiorno alle vittime, il legislatore ha volutamente omesso il rinvio agli indici di cui al secondo comma dell'art 603 *bis*, i quali avrebbero permesso l'accesso al meccanismo premiale del rilascio del permesso di soggiorno ad un numero maggiore di lavoratori stranieri sfruttati, nell'intento di eludere “*con evidenti funzioni di ‘contenimento’, oltre che gli scopi, gli stessi precetti vincolanti della direttiva*”⁵³.

2.3. Il D.Lgs. 24/2014: l'attuazione della direttiva 2011/36/UE e le modifiche al reato di tratta

Il 13 Marzo 2014, con grande ritardo rispetto ai termini di recepimento previsti dalla normativa comunitaria⁵⁴, è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale il decreto legislativo n. 24/2014, attuativo della direttiva 2011/36/UE relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI. Composto da 11 articoli, il decreto apporta rilevanti modifiche alla normativa vigente in materia di tratta di esseri umani, con l'intento di rendere maggiormente efficace il sistema penale di repressione degli autori di reato ma anche di implementare il sistema della tutela delle vittime, conformandosi all'approccio “olistico” adottato dal legislatore europeo nel contrasto al fenomeno.

Il decreto legislativo si apre con un'importante indicazione di carattere generale, secondo la quale nell'attuazione delle nuove disposizioni normative occorre tenere conto, sulla base di valutazioni individualizzate, della specifica situazione delle persone vulnerabili, quali i minori, i minori non accompagnati, gli anziani, i disabili, le donne, i genitori singoli con figli minori, le persone con disturbi psichici, quelle che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica, sessuale o di genere.

Con l'articolo 2 “*Modifiche al codice penale*”, il decreto interviene invece sulla lettera degli articoli 600 e 601 c.p. in un'ottica di rafforzamento dello strumento punitivo, nel tentativo di ampliarne la portata applicativa così da ricomprendervi tutte le possibili manifestazioni della tratta di esseri umani⁵⁵.

Le modifiche apportate al reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù consistono in sostituzioni o aggiunte di singole parole alla precedente formulazione: in particolare, al primo comma dell'art. 600 c.p. viene inserito il riferimento alla costrizione “*al compimento di attività illecite*” che comportino lo sfruttamento della vittima, e quello alla costrizione “*a sottoporsi al prelievo di organi*”, in attuazione dell'art. 2, paragrafo 3 della direttiva europea; al secondo comma, invece, viene introdotto il riferimento alla “*situazione di vulnerabilità*”, definita dalla direttiva 2011/36/UE, art. 2, paragrafo 2, come la situazione in cui la persona non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima.

L'articolo 601, invece è stato completamente riscritto sulla base della definizione di tratta fornita dall'art. 2 della direttiva 2011/36/UE, che a sua volta ricalca quella contenuta nel Protocollo addizionale alla Convenzione ONU sulla criminalità organizzata transnazionale e della Convenzione del Consiglio d'Europa contro la tratta di esseri umani.

⁵³ M. Paggi, *op. cit.*, p. 92.

⁵⁴ Art. 22, direttiva 2011/36/UE: “*Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro il 6 Aprile 2013*”. L'Italia ha recepito la direttiva Direttiva 2011/36/UE solamente nel Marzo 2014, dopo l'apertura di una procedura di infrazione a suo carico da parte della Commissione europea (n. 2013/0228).

⁵⁵ [Relazione illustrativa al decreto legislativo n. 24/2014.](#)

Il nuovo articolo 601 c.p. recita: *“E’ punito con la reclusione da otto a venti anni chiunque recluta, introduce nel territorio dello Stato, trasferisce anche al di fuori di esso, trasporta, cede l’autorità sulla persona, ospita una o più persone che si trovano nelle condizioni di cui all’articolo 600, ovvero, realizza le stesse condotte su una o più persone, mediante inganno, violenza, minaccia, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica, psichica o di necessità, o mediante promessa o dazione di denaro o di altri vantaggi alla persona che su di essa ha autorità, al fine di indurle o costringerle a prestazioni lavorative, sessuali ovvero all’accattonaggio o comunque al compimento di attività illecite che ne comportano lo sfruttamento o a sottoporsi al prelievo di organi.*

Alla stessa pena soggiace chiunque, anche al di fuori delle modalità di cui al primo comma, realizza le condotte ivi previste nei confronti di persona minore di età”.

Rispetto al previgente art. 601 c.p., la novella del 2014 fornisce una definizione più ampia del delitto di tratta di esseri umani, operando una specificazione delle condotte attraverso le quali esso si realizza. Conformemente all’articolo 2 della direttiva europea, il reclutamento, il trasporto, il trasferimento, l’ospitare e il cedere l’autorità sulla vittima rientrano tra le condotte di tratta, le quali possono avere luogo anche interamente all’interno del territorio statale: come già previsto dal legislatore del 2003, anche nella sua nuova formulazione la norma non richiede come necessario il trasporto del trafficato attraverso i confini nazionali (*“recluta [...] nel territorio dello stato, trasferisce anche al di fuori di esso”*)⁵⁶.

Alcune considerazioni, tuttavia, si rendono necessarie in relazione all’utilizzo, da parte del legislatore del 2014, del verbo “ospitare” come corrispettivo del termine inglese *“receipt”*. Mentre negli strumenti normativi internazionali il termine *“receipt”* include l’atto di ricevere la prestazione di lavoro o di servizi, coinvolgendo la responsabilità del datore di lavoro e dell’intermediario consapevoli della situazione di coercizione in cui versa il lavoratore trafficato, la traduzione italiana “ospitare” non permette una simile interpretazione. La questione ha dato origine ad aspre critiche da parte di chi ha ritenuto che tale termine potesse escludere dalla definizione una serie di casi in cui il trasferimento della persona non risulti direttamente collegato al suo sfruttamento, con la conseguenza che il reato di cui all’art. 601 c.p. troverebbe applicazione solo nei casi in cui la stessa organizzazione criminale si occupi della gestione di tutta la condotta di *trafficking*, intesa come *“un’unica catena che va dal reclutamento allo sfruttamento finale”*⁵⁷. Un simile scenario si pone in contrasto con le contemporanee forme di tratta⁵⁸, caratterizzate invece da una successione di fasi distinte gestite da organizzazioni criminali diverse, e dunque si risolve in un ostacolo alla concreta applicazione della norma; anche GRETA, commentando la nuova formulazione dell’articolo 601 c.p. nel Rapporto sull’Italia del 2014, ha esortato il Governo italiano ad assicurarsi che il termine *“receipt”*, presente anche nel testo della Convenzione di Vienna del 2005 (sulla cui attuazione il Gruppo di Esperti è incaricato di vigilare), venga inserito tra le azioni ricomprese nella definizione di tratta contenuta nel codice⁵⁹.

⁵⁶ A. Vallini, *op. cit.*, p. 5.

⁵⁷ M.G. Giammarinaro, *La direttiva 2011/36/UE sulla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*, Diritto immigrazione e cittadinanza, XIV, 1-2012, p. 19.

⁵⁸ M.G. Giammarinaro, *op. cit.*, p. 19: *“[...] la persona potrebbe emigrare autonomamente, o più spesso con l’intermediazione di un facilitatore, e una volta giunta nel Paese di destinazione potrebbe essere sottoposta a servitù per debito. Anche questo caso, in cui lo sfruttamento para - schiavistico non è necessariamente connesso con un precedente trasferimento, può ricadere nella definizione di traffico se si riscontra l’abuso di una posizione di vulnerabilità”.*

⁵⁹ GRETA, Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Italy, First evaluation round, 22.9.2014: *“In order to be fully consistent with the definition of THB*

Partendo dal diverso significato attribuibile all'*ovvero*, posto a cavallo tra la prima e la seconda parte del primo comma, si è posta la questione se la nuova previsione debba essere interpretata come norma a più fattispecie oppure come norma a fattispecie unica.

Se si volesse interpretare l'articolo 601, primo comma in conformità al disposto di cui all'art. 2, par. 1 della direttiva europea, che propone una definizione di tratta costituita dalla presenza simultanea di atti, mezzi e fini, occorrerebbe limitarsi a collocare il reato di tratta tra le norme a fattispecie unica: secondo questa interpretazione, la fattispecie di tratta si realizza ogni qual volta siano poste in essere le condotte tipiche di cui alla prima parte del primo comma attraverso il ricorso ai mezzi e per il perseguimento dei fini indicati dalla seconda parte del comma⁶⁰.

Stando invece a quanto suggerito da un'interpretazione storico-letterale, nonché sistematica, della norma, si potrebbe invece concludere che le condotte di cui alla prima parte del primo comma, indirizzate nei confronti di persone sottoposte alle condizioni di cui all'art. 600 c.p., siano oggetto di autonoma considerazione, punite anche se realizzate con mezzi diversi dall'inganno, violenza, minaccia, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, inferiorità fisica, psichica o di necessità, o mediante promessa o dazione di denaro o altri vantaggi alla persona che su di essa ha autorità; il ricorso a tali mezzi, invece, andrebbe ad integrare la diversa fattispecie di cui alla seconda parte del comma, costituita dalle medesime condotte e rivolta ad assoggettare e a sfruttare le prestazioni rese dalle persone trafficate⁶¹.

Distintamente concepita, la seconda fattispecie perderebbe ogni riferimento alla condizione di schiavitù/servitù della vittima e si concentrerebbe esclusivamente sul dato dello sfruttamento.

Parte della dottrina ha sostenuto tale secondo indirizzo interpretativo⁶², ravvisando nel nuovo articolo 601 c.p. una norma a fattispecie bipartita più ampia di quella delineata a livello europeo; per mezzo della seconda fattispecie, che sgancia l'ambito di applicabilità della fattispecie di tratta da quella di riduzione in schiavitù/servitù, l'articolo 601 c.p. si estenderebbe fino a consentire l'utilizzo della norma anche alle situazioni di sfruttamento lavorativo dei soggetti trafficati.

in the Convention, GRETA considers that the Italian authorities should ensure that 'receipt' as one of the actions for committing trafficking in human beings is covered by the definition of THB in the CC". Nei commenti elaborati dal Governo italiano sulla base del Rapporto, si legge: *"The element of receipt is covered by the new formulation of the offence of trafficking introduced by Legislative Decree n. 24 of 2014 that, among the active conducts listed, expressly includes the offer of hospitality - offers lodging- that must be considered substantially equivalent to the term 'receipt' that is found in the Convention"*.

⁶⁰ C. Vettori, *La tratta degli esseri umani. Evoluzione normativa e aspetti sociologici*, 2014, consultato in data 13.01.2018.

⁶¹ C. Vettori, *op. cit.*

⁶² A. Vallini, *op. cit.*, p. 5: *"sembrerebbe oggi poter integrare una 'tratta di persone' anche il trasporto di un singolo lavoratore reclutato approfittando della sua situazione di necessità per consegnarlo nelle mani di chi ne sfrutterà la manodopera pur senza ridurlo in servitù"*; e R. Zizanovich, *Novità legislative: D.Lgs. 4 Marzo 2014, n. 24, Attuazione della direttiva 2001/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629 GAI*, Rel. N. III/4/2014, 2014: *"La seconda fattispecie delineata dal medesimo comma 1 si caratterizza, analogamente che per il passato, dal dolo specifico, la cui portata risulta però modificata. Invero, per effetto della novella, la finalità perseguita dall'autore del reato è oggi quella di indurre o costringere le vittime 'a prestazioni lavorative, sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque al compimento di attività illecite che ne comportano lo sfruttamento o a sottoporsi al prelievo di organi' (vale a dire le condotte caratterizzanti l'ipotesi criminose di assoggettamento, di cui alla seconda parte del primo comma dell'art. 600), mentre nel previgente testo era quella 'di commettere i delitti di cui al primo comma' dell'art. 600 cod. pen., per cui sembrerebbe rimanere esclusa dalla sfera di operatività della fattispecie l'ipotesi in cui la tratta di soggetti sia finalizzata alla loro riduzione ovvero mantenimento in schiavitù"*.

Una simile interpretazione non sembra porsi in contrasto con la direttiva 2011/36/UE, la quale si limita solamente a prevedere una soglia minima di tutela laddove, nel definire lo sfruttamento, fa riferimento *come minimo ai lavori e servizi forzati*, lasciando quindi la possibilità al legislatore nazionale di innalzare tale soglia, finanche a tutelare quelle forme di sfruttamento del lavoro non necessariamente forzato.

La fattispecie riscritta dal legislatore del 2014 sembra andare oltre la direttiva comunitaria anche nel fatto che amplia l'ambito applicativo della norma aggiungendo, rispetto alla disposizione europea, il riferimento all'*induzione* delle persone trafficate allo svolgimento di prestazioni lavorative che ne comportino lo sfruttamento; questa innovazione ha il merito di estendere la soglia di tutela minima prescritta dallo strumento comunitario, poiché rende sufficiente, affinché si possa dire integrato il reato di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo, il semplice ricorso al convincimento della vittima trafficata a prestare un determinato lavoro che ne comporti lo sfruttamento.

Per concludere l'analisi delle modifiche apportate all'articolo 601 c.p. dall'articolo 2 del d.lgs. 24/14, occorre sottolineare l'introduzione di un espresso riferimento all'*abuso della posizione di vulnerabilità* della vittima tra le modalità di realizzazione della tratta. Tale inserimento ha il merito di estendere l'applicabilità dell'art. 601 c.p. anche a quei fenomeni di tratta caratterizzati da modalità di reclutamento più blande rispetto a quelle propriamente coercitive tipiche del passato, che piuttosto fanno leva sulla condizione soggettiva della vittima, la quale potrebbe sottoporsi allo sfruttamento spinta dalla convinzione di non avere altra scelta effettiva ed accettabile⁶³.

Tuttavia, il decreto legislativo non recepisce nel nuovo articolo 601 c.p. (come del resto anche nel novellato reato di riduzione in schiavitù/servitù) una nozione di vulnerabilità, né tantomeno individua gli elementi da prendere in considerazione nella valutazione di una simile condizione⁶⁴; il risultato è, di conseguenza, l'ampia possibilità di interpretazione lasciata al giudice circa il concetto stesso di vulnerabilità⁶⁵. Non può essere ritenuto sufficiente l'elenco di soggetti vulnerabili contenuto nell'articolo 1 del decreto a colmare la grave mancanza, presente nel nostro ordinamento, di un'espressa definizione della vulnerabilità della vittima di tratta, posto che tale condizione deve essere accertata caso per caso rispetto alla concreta situazione della persona trafficata, e alla sua capacità di configurarsi possibilità diverse rispetto allo sfruttamento cui è sottoposta.

Vale la pena evidenziare, inoltre, come anche l'attuale formulazione dell'articolo 601 c.p., come del resto la norma nella sua precedente formulazione, manca di un espresso riferimento all'irrelevanza del consenso allo sfruttamento prestato dal soggetto passivo in presenza di mezzi tipici previsti dalla fattispecie (di cui all'art. 2 co. 4 della direttiva, ma originariamente introdotto dal Protocollo addizionale Onu contro la tratta).

In conformità a quanto previsto dall'art. 2, co. 5 della direttiva 2011/36/UE, il secondo comma del nuovo articolo 601 c.p. stabilisce che la condotta di tratta è configurabile anche in assenza delle modalità descritte al primo comma qualora il soggetto passivo del reato sia un minore; in tali circostanze, la pena cui soggiace l'autore del reato è la stessa di quella prevista dal primo comma.

⁶³ C. Vettori, *op. cit.*

⁶⁴ Tali elementi sono stati invece espressamente individuati dal legislatore europeo. Nell'articolo 2, co. 2, direttiva 2011/36/UE si definisce la posizione di vulnerabilità come "*una situazione in cui la persona in questione non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima*", mentre nel Considerando 12 viene affermato che "*Altri elementi che si potrebbero prendere in considerazione nel valutare la vulnerabilità della vittima comprendono, ad esempio, il sesso, la gravidanza, lo stato di salute e la disabilità*".

⁶⁵ F. Garreffa, "*Accoglienza, assistenza e protezione delle persone migranti*", Franco Angeli, 2015, p. 58.

Sotto il profilo dell'identità sanzionatoria, la disposizione si pone in aperto contrasto con la direttiva europea che, nel considerando n. 12, prescrive che *“Quando il reato è commesso in determinate circostanze, per esempio se la vittima è particolarmente vulnerabile, la pena dovrebbe essere più severa. Nel contesto della presente direttiva, fra le persone vulnerabili dovrebbero essere compresi almeno i minori”*.

Ciò che risulta inadeguato non è tanto il *quantum* di pena previsto dal legislatore italiano per i casi di tratta di persone ai danni di minori (la direttiva europea, infatti, stabilisce che in tal caso il reato di tratta debba essere punito con la reclusione della durata massima di almeno dieci anni⁶⁶), quanto piuttosto che il trattamento sanzionatorio sia stato definito per rinvio al primo comma⁶⁷.

L'articolo 3 del d.lgs. 24/14 ha aggiunto all'art. 398 c.p.p., rubricato *“Provvedimenti sulla richiesta di incidente probatorio”*, il nuovo comma 5 *ter*, che recita: *“Il giudice, su richiesta di parte, applica le disposizioni di cui al comma 5-bis⁶⁸ quando fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede”*.

Il legislatore ha esteso la possibilità di procedere all'incidente probatorio con le modalità protette, previste dal comma 5 bis per i soli minorenni, anche ai maggiorenni interessati dall'assunzione della prova che si trovino in condizione di particolare vulnerabilità; precisa inoltre che la vulnerabilità della vittima deve essere desunta *anche* (quindi non esclusivamente) dal tipo di reato per cui si procede.

⁶⁶ Art. 4, co. 2, let. a), direttiva 2011/36/UE.

⁶⁷ C. Vettori, *op. cit.*: *“Una soluzione in linea con i principi indicati dalla direttiva dovrebbe, previo adeguamento dei livelli di cui al primo comma ed un successivo coordinamento col medesimo, indicare in modo specifico una pena più pesante per i casi in questione. Il rischio è altrimenti che l'efficacia repressiva, ma anche l'efficacia general-preventiva e special-preventiva del secondo comma dell'articolo 601 risultino considerevolmente limitate dalla formulazione adottata”*.

⁶⁸ Art. 398, co. 5 bis: Nel caso di indagini che riguardano ipotesi di reato previste dagli articoli 572, 600, 600 bis, 600 ter, anche se relativo al materiale pornografico di cui all'articolo n°600quater.1cp, 600 quinquies, 601, 602, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 octies, 609 undecies e 612 bis del codice penale, il giudice, ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minorenni, con l'ordinanza di cui al comma 2, stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio, quando le esigenze di tutela delle persone lo rendono necessario od opportuno. A tal fine l'udienza può svolgersi anche in luogo diverso dal tribunale, avvalendosi il giudice, ove esistano, di strutture specializzate di assistenza o, in mancanza, presso l'abitazione della persona interessata all'assunzione della prova. Le dichiarazioni testimoniali debbono essere documentate integralmente con mezzi di riproduzione fonografica o audiovisiva. Quando si verifica una indisponibilità di strumenti di riproduzione o di personale tecnico, si provvede con le forme della perizia ovvero della consulenza tecnica. Dell'interrogatorio è anche redatto verbale in forma riassuntiva. La trascrizione della riproduzione è disposta solo se richiesta dalle parti.

Sulla base di un indirizzo interpretativo condiviso sia dalla dottrina⁶⁹ che dalla giurisprudenza⁷⁰ sovranazionali, la vulnerabilità della vittima deve essere valutata sulla base di un'analisi individuale del soggetto, senza ricorrere a presunzioni scaturenti dalla particolare natura del reato; anche il legislatore del 2014 sembra aver condiviso tale orientamento nell'articolo 1 del d.lgs, nel quale dispone che la specifica situazione delle persone vulnerabili, della quale occorre tenere conto nell'attuazione delle disposizioni contenute nel decreto, deve essere desunta sulla base di una valutazione individuale della vittima (art. 1).

Nella relazione illustrativa al decreto legislativo, si specifica tuttavia che il giudice dispone l'adozione delle modalità protette di cui al comma 5 *bis* “*ove ritenuto opportuno*”, solo laddove, quindi, egli abbia discrezionalmente ravvisato nella vittima una condizione di particolare vulnerabilità.

La disposizione che ispira la novella dell'art. 3 del decreto è quella contenuta nell'articolo 12 della direttiva europea, la quale impone agli Stati membri di provvedere affinché tutte le persone trafficate beneficino, durante il corso delle indagini e nel procedimento penale, di un trattamento specifico volto a prevenirne la vittimizzazione secondaria. Il rilascio è subordinato ad una valutazione individuale da parte delle autorità competenti sulla situazione personale della vittima.

Evidentemente, il decreto legislativo non risulta pienamente attuativo della disposizione europea, nella misura in cui, nonostante fornisca un parametro di riferimento quale quello del “*tipo di reato per cui si procede*”, rinviando all'elenco di reati contenuto nel comma 5 *bis* (nel quale sono ricompresi i reati connessi alla tratta), estende il beneficio di un trattamento specifico solo alle vittime di tratta che, secondo una valutazione rimessa alla discrezionalità del giudice, risultino particolarmente vulnerabili.

Ancora, il decreto omette l'introduzione delle ulteriori disposizioni a tutela della protezione e del diritto alla difesa della vittima di tratta previste dalla direttiva europea, tra le quali l'accesso alla consulenza e all'assistenza legale gratuita per la vittima che non dispone delle risorse finanziarie sufficienti.

Il decreto in esame reca altresì disposizioni in materia di minori non accompagnati. Ai sensi dell'articolo 4, essi devono essere adeguatamente informati circa i loro diritti, incluso l'eventuale accesso alla procedura per la determinazione della protezione internazionale; nei casi in cui sussistano fondati dubbi sulla minore età della vittima, non accertabile dai documenti identificativi, si procede all'accertamento di essa attraverso meccanismi appositamente definiti con decreto interministeriale, anche ricorrendo ad una procedura multidisciplinare. Al fine di garantire

⁶⁹ Art. 22, Direttiva 2012/29/UE “che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2011/220/GAI”: *Gli Stati membri provvedono affinché le vittime siano tempestivamente oggetto di una valutazione individuale, conformemente alle procedure nazionali, per individuare le specifiche esigenze di protezione e determinare se e in quale misura trarrebbero beneficio da misure speciali nel corso del procedimento penale, come previsto a norma degli articoli 23 e 24, essendo particolarmente esposte al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni.*

⁷⁰ La Corte di Giustizia, nella sentenza del 16 Giugno 2005 sul caso Pupino, afferma che la vulnerabilità può essere riferita anche ai minori vittime di maltrattamenti benché l'art. 572 c.p. all'epoca della pronuncia non fosse incluso nell'elenco dei delitti che venivano presuntivamente considerati generatori di trauma dall'articolo 398 c.p.p.: “*La decisione quadro 2001/220/GAI non definisce la nozione di vulnerabilità della vittima ai sensi dei suoi artt. 2, n. 2, e 8, n. 4. Tuttavia, indipendentemente dalla questione se la circostanza che la vittima di un'infrazione penale sia un minore basti, in linea di massima, per qualificare tale vittima come particolarmente vulnerabile ai sensi della decisione quadro, non può essere contestato che qualora, come nella causa principale, bambini in età infantile sostengano di aver subito maltrattamenti, per giunta da parte di un'insegnante, tali bambini possano essere così qualificati alla luce, in particolare, della loro età, nonché della natura e delle conseguenze delle infrazioni di cui ritengono di essere stati vittime, al fine di beneficiare della tutela specifica richiesta dalle citate disposizioni della decisione quadro*”.

un'adeguata corrispondenza alle disposizioni di cui all'articolo 13 e 16 della direttiva europea, e al fine dell'accesso immediato all'assistenza, al sostegno e alla protezione, viene inoltre stabilito che la vittima di tratta è considerata minore nelle more della determinazione dell'età, e che nel caso in cui la procedura multidisciplinare svolta non consenta di stabilirne con certezza l'età, essa si presume minore.

In attuazione del Considerando 25 della direttiva europea, il decreto dispone che, all'interno dei percorsi di formazione realizzati dalle amministrazioni competenti, debbano essere previsti specifici moduli formativi sulle questioni inerenti la tratta di esseri umani per i pubblici ufficiali interessati. Limitandosi ad una disposizione generica, l'articolo 5 del decreto attuativo manca il puntuale recepimento delle categorie che potrebbero entrare in contatto con le vittime di tratta, ravvisate invece esplicitamente dalla direttiva comunitaria negli operatori di polizia, guardie di frontiera, funzionari dei servizi per l'immigrazione, pubblici ministeri, avvocati, giudici, ispettori del lavoro, operatori sociali e dell'infanzia, personale sanitario o consolare (l'elenco tuttavia è solo esemplificativo, in quanto potrebbe estendersi anche ad altri funzionari pubblici che, a seconda delle circostanze locali, potrebbero entrare in contatto con le vittime della tratta durante il loro lavoro).

Piuttosto che un obbligo di informazione, alcuni autori hanno ravvisato nell'articolo 5 un mero invito che, essendo indirizzato nell'ambito del potere di autonomia organizzativa dell'amministrazione, è destinato a non essere accolto poiché *“non vi è niente che gli conferisca una seppur minima doverosità”*⁷¹.

L'articolo 6 del decreto legislativo 24/14, rubricato *“diritto di indennizzo delle vittime di tratta”*, dispone che il Fondo per le misure anti - tratta, istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri ex art. 12, l. 228/2003, sia destinato *anche* all'indennizzo delle vittime dei reati connessi alla tratta, per un importo fisso pari a 1500 euro per ogni persona trafficata. In caso di insufficienza della disponibilità finanziaria annuale del Fondo, le richieste di indennizzo accolte ma non soddisfatte verranno evase nel successivo esercizio finanziario, ed avranno la precedenza su quelle presentate nel medesimo esercizio.

La domanda di indennizzo deve essere presentata al Consiglio dei Ministri entro il termine perentorio di 5 anni dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna che riconosce il diritto al risarcimento del danno, ovvero dalla pronuncia di sentenza non definitiva di condanna al pagamento di una provvisoria, a pena di decadenza. Il richiedente deve dimostrare di non aver ricevuto alcun ristoro dall'autore del reato per il danno subito; tuttavia, anche qualora l'autore del delitto sia rimasto ignoto, la norma riconosce il diritto all'indennizzo.

La previsione contenuta nell'articolo 6 del decreto contrasta con quanto disposto dall'articolo 17 della direttiva europea, il quale impone agli Stati membri di provvedere ad estendere anche alle persone trafficcate l'accesso al sistema di risarcimento delle vittime di reati dolosi violenti. La scelta del legislatore di estendere il novero delle finalità alle quali è destinato il Fondo per le misure anti - tratta anche all'indennizzo delle vittime di *trafficking* è stata imposta dal fatto che il nostro ordinamento non prevede un sistema generalizzato di indennizzo a favore delle vittime di reati internazionali violenti, ma solamente Fondi istituiti da apposite leggi per il risarcimento delle vittime di alcune fattispecie di reato, tra i quali rientrano per esempio i delitti a stampo mafioso o terroristico, l'usura, l'estorsione⁷².

⁷¹ C. Vettori, *op. cit.*

⁷² Relazione illustrativa al decreto legislativo n. 24/2014.

Dopo la sentenza di condanna della Corte di Giustizia⁷³ per inadempimento dell'obbligo derivante dall'art. 12, par. 2 della direttiva 2004/80/CE⁷⁴, l'Italia ha cercato di correggere tale inosservanza con legge 122/2016⁷⁵ che, se da un lato ha esteso formalmente la possibilità per tutte le vittime di reati internazionali violenti di domandare un indennizzo allo Stato⁷⁶, dall'altro ne ha subordinato il rilascio ad una serie di condizioni⁷⁷ che creano in concreto forti ostacoli al pagamento delle somme a titolo di ristoro⁷⁸.

La disposizione contenuta nell'articolo 6 del d.lgs. 24/14 è stata ritenuta assolutamente inadeguata ad assicurare alle vittime di tratta un indennizzo reale ed effettivo dei danni subiti, sia perché la cifra di 1500 euro appare esigua se rapportata alla gravità del torto subito dalla vittima, sia perché liquidata in misura fissa uguale per tutti⁷⁹. Già in sede di esame del testo normativo, la II Commissione Giustizia della Camera aveva sollevato alcune perplessità in ordine al sistema di indennizzo delle vittime delineato dal decreto legislativo, evidenziandone alcune criticità e chiedendo la riformulazione dell'articolo 6; in particolare, contestava che la previsione della clausola di invarianza (di cui all'art. 11 del decreto) rendesse di difficile attuazione il sistema di risarcimento proposto, che l'importo di 1500 fosse estremamente esiguo e che l'indennizzo non dovrebbe essere determinato in misura fissa, che il termine di decadenza per la presentazione della domanda di accesso al Fondo fosse incompatibile rispetto ai tempi lunghi della giustizia civile, e che fra i presupposti della richiesta non fossero state incluse le sentenze di assoluzione dalle quali risulti comunque la sussistenza del reato (prescrizione, immunità, assenza elemento soggettivo)⁸⁰.

Tra le richieste di modifica dell'articolo 6 avanzate dalla Commissione, il Governo ha accettato solamente quella relativa al termine di decadenza per la presentazione della domanda di accesso al Fondo, che è stato aumentato da 1 a 5 anni; per quanto attiene invece la scelta di prevedere un ristoro per le vittime liquidato in misura fissa, nella Relazione illustrativa al decreto legislativo n. 24/2014 si legge che essa si giustifica in quanto *“nonostante si sia in presenza di un diritto soggettivo, [...] a differenza dei reati che arrecano un danno alla integrità della persona modulabile in ragione della natura e della gravità delle lesioni subite, nel caso della tratta, non essendo applicabili i criteri in materia di invalidità, si riconosce un ristoro per il quale sussiste difficoltà di rinvenire un*

⁷³ L'Italia è stata condannata da una recente sentenza della Corte di Giustizia (Grande Sezione, 11 Ottobre 2016, su ricorso presentato dalla Commissione europea in data 22 Dicembre 2014, nella causa C601/14) per l'inadempimento dell'articolo 12, par. 2 della direttiva 2004/80/CE, in quanto è stato accertato che non tutti i reati internazionali violenti sono coperti dal sistema di indennizzo vigente in Italia.

⁷⁴ Art. 12, par. 2, direttiva 2004/80/CE: *“Tutti gli Stati membri provvedono a che le loro normative nazionali prevedano l'esistenza di un sistema di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori, che garantisca un indennizzo equo ed adeguato delle vittime”*.

⁷⁵ Legge 7 Luglio 2016, n. 122, disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2015-2016.

⁷⁶ Art. 11, l. 122/2016: *“[...] è riconosciuto il diritto all'indennizzo a carico dello Stato alla vittima di un reato doloso commesso con violenza alla persona e comunque del reato di cui all'articolo 603 bis del codice penale”*.

⁷⁷ Art. 12, l. 122/2016.

⁷⁸ M. Troglia, *La Corte di Giustizia dichiara l'Italia inadempiente in relazione al sistema di indennizzo delle vittime di reati internazionali violenti*, Diritto Penale Contemporaneo, 7 Novembre 2016, consultato in data 16.01.2018.

⁷⁹ ASGI, *Osservazioni al decreto legislativo 4 Marzo 2014 n. 24 di attuazione della direttiva 2011/36/UE relativa alla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI*, consultato in data 16.1.2018.

⁸⁰ Schemi di D.Lgs. - Attuazione della direttiva 2011/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani.

parametro cui commisurare l'entità dell'indennizzo; senza trascurare che l'eventuale previsione di un limite minimo e massimo di indennizzo introdurrebbe una discrezionalità non ancorata ad alcun criterio predeterminato, nonché un appesantimento della relativa procedura di liquidazione con inevitabili oneri aggiuntivi per l'amministrazione".

L'articolo 7 conferisce al Dipartimento per le Pari Opportunità del Ministero del Consiglio il ruolo di relatore nazionale o meccanismo equivalente, attribuendogli i compiti previsti dalla direttiva europea 2011/36/UE agli articoli 19 e 20. In particolare, tali compiti consistono:

- nell'indirizzo e coordinamento degli interventi di prevenzione sociale in materia di tratta, assistenza alle vittime e gestione ed organizzazione delle risorse da destinare al finanziamento dei programmi di assistenza e integrazione sociale;
- nel monitoraggio delle tendenze della tratta, raccogliendo dati statistici non solo in collaborazione con le altre Amministrazioni competenti, ma anche con le organizzazioni della società civile attive nel settore;
- nella presentazione al coordinatore anti- tratta dell'Unione Europea di una relazione biennale contenente i risultati del monitoraggio svolto.

Secondo parte della dottrina, piuttosto che identificare il meccanismo per equivalente nel Dipartimento per le Pari Opportunità, espressione di quell' ufficio politico che finanzia i progetti e i programmi sottoposti al monitoraggio (che quindi, presumibilmente, non verranno criticati dal Dipartimento anche laddove non funzionino o non siano sufficienti ad un'adeguata protezione delle vittime), sarebbe stato più opportuno creare un organismo composto da esperti internazionali (giuristi, operatori dei servizi pubblici e del privato sociale, rappresentanti delle varie autorità giudiziarie) *"maggiormente attendibili sulla neutralità di giudizio e controllo dell'intera filiera del sistema di accoglienza e protezione anti-tratta"*⁸¹.

Gli articoli 8 e 9 rispondono all'esigenza di rendere più efficace e coordinata l'azione di prevenzione e contrasto al fenomeno della tratta e di assistenza ed integrazione alle vittime.

In particolare, l'articolo 8, aggiungendo il nuovo comma 3 *bis* all'articolo 18 del decreto legislativo n. 286/98 (Testo Unico Immigrazione), istituisce nei confronti delle vittime di tratta un Programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale. Agli stranieri e ai cittadini degli Stati membri dell'Unione Europea che si trovano in una situazione di gravità e pericolo, vittime dei reati di cui agli articoli 600 e 601 c.p. o che versano nelle ipotesi di cui all'art. 18, co. 1, T.U.I.⁸², il Programma garantisce, in via transitoria, adeguate condizioni di alloggio, vitto ed assistenza

⁸¹ F. Garreffa, *op. cit.*, p. 55-56.

⁸² Art. 18, co. 1, d.lgs. 286/98 (T.U.I.) - Soggiorno per motivi di protezione sociale: *"Quando, nel corso di operazioni di polizia, di indagini o di un procedimento per taluno dei delitti di cui all'articolo 3 della legge 20 Febbraio 1958, n. 75, o di quelli previsti dall'articolo 380 del codice di procedura penale, ovvero nel corso di interventi assistenziali dei servizi sociali degli enti locali, siano accertate situazioni di violenza o di grave sfruttamento nei confronti di uno straniero, ed emergano concreti pericoli per la sua incolumità, per effetto dei tentativi di sottrarsi ai condizionamenti di un'associazione dedita ad uno dei predetti delitti o delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari o del giudizio, il questore, anche su proposta del Procuratore della Repubblica, o con il parere favorevole della stessa autorità, rilascia uno speciale permesso di soggiorno per consentire allo straniero di sottrarsi alla violenza ed ai condizionamenti dell'organizzazione criminale e di partecipare ad un programma di assistenza ed integrazione sociale"*.

sanitaria ai sensi dell'articolo 13 della l. 228/03 e, successivamente, la prosecuzione dell'assistenza e l'integrazione sociale ai sensi dell'articolo 18, co. 1, T.U.I.⁸³.

Il nuovo comma ha unificato i programmi di assistenza cd. primaria prevista dall'art. 13, co. 1, l. 228/03 (che mira a garantire la sopravvivenza della vittima) e quelli di assistenza cd. secondaria, prevista dall'art. 18, co. 1, d.lgs. 286/98 (che mira all'integrazione sociale della vittima), i quali spesso si sovrapponevano tra loro nella prassi precedente alla modifica del 2014, creando duplicazioni e sprechi di risorse⁸⁴. Non è stata apportata alcuna modifica al contenuto di tali programmi, che sono stati solamente unificati così da permettere una gestione degli stessi più efficace ed efficiente, garantendo al sistema maggiore razionalità e migliorando la protezione delle vittime⁸⁵.

L'articolo 8 risponde alla necessità di recepire l'articolo 11 della direttiva 2011/36/UE, che prevede una serie di obblighi a carico degli Stati relativi all'assistenza e alla protezione delle vittime. In particolare, la direttiva europea prescrive l'adozione di misure⁸⁶ capaci di garantire alle vittime di tratta l'assistenza ed il sostegno necessari prima, durante e dopo la conclusione del procedimento penale, non appena le autorità competenti abbiano un ragionevole motivo di ritenere che una persona sia stata trafficata. Il legislatore europeo precisa inoltre che le misure di assistenza e sostegno non debbano essere subordinate alla volontà della vittima di collaborare con le autorità giudiziarie, "*fatte salve la direttiva 2004/81/CE*", cioè la direttiva del Consiglio europeo riguardante il titolo di soggiorno da rilasciare ai cittadini stranieri vittime di tratta di esseri umani o coinvolti in un'azione di favoreggiamento dell'immigrazione illegale che cooperino con le autorità competenti.

Benché la direttiva richiamata compia un'azione troppo meccanica, subordinando il rilascio del permesso di soggiorno alla cooperazione con le autorità giudiziarie, non pretende dalla vittima una decisione immediata circa la richiesta di collaborazione nel procedimento penale contro l'autore del traffico, ma piuttosto concede un periodo di riflessione durante il quale viene sospesa l'esecuzione dell'ordine di espulsione e viene offerto al trafficato la possibilità di riprendersi e di sottrarsi dall'influenza degli autori del reato. Per tutta la durata del periodo di riflessione, gli Stati membri sono tenuti a fornire uno standard minimo di assistenza, comprendente almeno l'accesso ai mezzi di sussistenza e quello ai trattamenti sanitari obbligatori, assistenza psicologica ed assistenza legale gratuita quando necessari, con l'obiettivo di dimostrare alle vittime, in una fase in cui ancora non è stata presa la decisione di denunciare i trafficanti o di rendere dichiarazioni nei loro confronti, che le istituzioni tengono nella dovuta considerazione le loro esigenze di sicurezza e di riabilitazione⁸⁷.

⁸³ Nella relazione illustrativa al d.lgs. 24/14 viene precisato che "*Naturalmente, sono esclusi dal programma unico di emersione, assistenza e integrazione sociale i cittadini italiani che siano vittime di tratta, in quanto ai medesimi si applica solo il programma di assistenza di cui all' art. 13, comma I, della legge n. 228 del 2003*".

⁸⁴ V. Castelli, *op. cit.*, p. 115: "*Nel caso per esempio dei programmi previsti con l'art. 13 della L.228/03 [...] si aveva uno strumento di breve durata - tre mesi rinnovabili una sola volta - rispetto al quale il modello della protezione sociale rimaneva sullo sfondo, nel senso che quasi sempre il rinnovo, o meglio la prosecuzione di tali progetti, avveniva attraverso l'art. 18. Nella pratica pertanto si assisteva già ad un intervento che si struttura in due fasi: la prima, che consiste di fatto in un periodo di riflessione, prodomo alla seconda, finalizzata all'inserimento in un percorso sociale di più lungo periodo*".

⁸⁵ Relazione illustrativa al d.lgs. 24/14.

⁸⁶ Secondo quanto specificato dall'art. 11, co. 5, direttiva 2011/36/UE, le misure di assistenza e sostegno prevedono *almeno* standard di vita in grado di garantire la sussistenza delle vittime, fornendo loro un alloggio adeguato e sicuro e assistenza materiale, cure mediche necessarie, assistenza psicologica, consulenza, informazioni, e se necessario, servizi di traduzione ed interpretariato.

⁸⁷ Nella direttiva del 2004, non viene stabilita la durata del periodo di riflessione ma tuttavia, come rileva M. G. Giammarinaro, *Il protocollo sulla tratta degli esseri umani*, in E. Rosi (a cura di), *op. cit.*, p. 436, "*è evidente che il periodo di riflessione può essere efficace solo a condizione che la sua durata sia adeguata a consentire alla vittima di*

Allo scadere del periodo di riflessione, viene rilasciato un permesso di soggiorno solo laddove la persona ha manifestato l'intenzione di cooperare con le autorità giudiziarie, se la sua presenza è opportuna per le indagini o per il procedimento penale, e se la persona ha interrotto ogni rapporto con i sospettati autori del reato (art. 8, direttiva 2004/81/CE).

Si rileva un apparente contrasto tra le disposizioni in materia di assistenza e sostegno alle vittime di tratta contenute nella direttiva del 2011 ed il sistema di tutela a carattere premiale offerto dalla richiamata direttiva del 2004. Tale contraddizione può essere superata solo in seguito ad un'analisi coordinata delle due normative, in base alla quale la tutela assicurata dalla direttiva del 2004 deve considerarsi obbligatoria almeno per il periodo di identificazione e per quello di riflessione, successivamente ai quali *“anche se non viene rilasciato il permesso di soggiorno o esso viene ritirato, la vittima, se vi acconsente, ha diritto alla protezione di cui alla direttiva del 2011”*⁸⁸.

Nel nostro ordinamento manca una disposizione che disciplini formalmente il cosiddetto periodo di riflessione, anche se comunemente tale periodo viene identificato nel programma di assistenza di cui all'articolo 13 della l. 228/2003⁸⁹, come fase iniziale nella quale si articola il programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale introdotto dall'articolo 8 del d. lgs. 24/14. Una simile interpretazione, tuttavia, non si dimostra pienamente conforme alla disposizione comunitaria, poiché sebbene la legge italiana garantisca alla vittima di tratta una prima fase di assistenza tempestiva, rispondente a meccanismi di protezione sociale ancora transitori ed indipendente dalla volontà del trafficato di collaborare nel procedimento penale, manca nel T.U.I (e più specificamente nell'articolo 19, che disciplina i casi di divieto di espulsione) una norma in grado di prevedere, fino all'accertamento dell'eventuale sussistenza dei presupposti per il rilascio del permesso di soggiorno, anche la sospensione dell'espulsione delle persone che sulla base di un ragionevole motivo siano ritenute vittime di tratta o di grave sfruttamento⁹⁰.

Il legislatore del 2014, inserendo il comma 2 *bis* nell'art. 13 della legge 228/03, prescrive inoltre l'adozione, tramite delibera del Consiglio dei Ministri, di un Piano nazionale d'azione contro la tratta e il grave sfruttamento degli esseri umani (PNA) entro tre mesi dall'entrata in vigore del decreto legislativo, con il quale elaborare strategie di contrasto e di prevenzione al fenomeno della tratta e del grave sfruttamento degli esseri umani, nonché azioni finalizzate alla sensibilizzazione, alla prevenzione sociale, all'emersione e all'integrazione sociale delle vittime (art. 9); il Piano ha natura programmatica, e intende coordinare tra loro e rendere più efficaci gli interventi delle

traffico di compiere almeno i primi passi nel percorso di recupero [...]. Lo standard di tre mesi, indicato dal Gruppo di esperti dell'Unione Europea sul traffico di esseri umani, deve essere considerato il più adeguato alle finalità proprie del periodo di riflessione”.

⁸⁸ C. Amalfitano, *L'Unione europea e tutela delle vittime di tratta di esseri umani*, in G. Caggiano (a cura di), *op. cit.*, p. 769.

⁸⁹ G. Cardì, *Le norme e le loro applicazioni*, in V. Castelli (a cura di), *op. cit.*, p. 113-114. Anche l'Osservatorio Interventi tratta, curato dal Dipartimento per le Pari Opportunità, afferma che la protezione delle vittime di tratta *“si articola in due momenti principali: la prima accoglienza e il periodo di riflessione e la protezione sociale vera e propria, diretta all'inclusione socio - lavorativa della persona nel territorio nazionale o, dove possibile, nel Paese d'origine. Il primo di questi due momenti è disciplinato dall'articolo 13 della Legge 228/2003, il quale prevede l'istituzione di uno speciale programma di assistenza per le vittime di tratta e sfruttamento, garantendo in via transitoria adeguate condizioni di alloggio, vitto, assistenza sanitaria e psicologica”.*

⁹⁰ ASGI, *Osservazioni al decreto legislativo 4 Marzo 2014 n. 24 di attuazione della direttiva 2011/36/UE relativa alla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI.*

Amministrazioni interessate a prevenire e contrastare la tratta e il grave sfruttamento, nonché a proteggere ed assistere le vittime⁹¹.

Con evidente ritardo rispetto ai termini stabiliti dal decreto per la sua attuazione, il Consiglio dei Ministri adotta nel Febbraio 2016 il Piano nazionale d'azione contro la tratta e il grave sfruttamento degli esseri umani (PNA) per gli anni 2016-2018, con l'obiettivo di elaborare una strategia nazionale pluriennale incentrata sulla prevenzione, prosecuzione dei crimini, protezione e integrazione sociale delle vittime, grazie all'intervento coordinato e sistematico delle amministrazioni centrali e regionali, nel rispetto dei diritti umani e del principio di non discriminazione.

In armonia con le cinque priorità⁹² individuata dall'UE nella Strategia per l'eradicazione della tratta di esseri umani relativa al periodo 2012-2016⁹³, il PNA elabora quattro principali obiettivi strategici, corrispondenti alle quattro direttrici su cui a livello internazionale si innesta ogni strategia organica in materia (*prevention, prosecution, protection, partnership*), e che si sostanziano nella: 1) creazione di un sistema di coordinamento; 2) prevenzione; 3) assistenza, protezione e recupero delle persone trafficate; 4) indagine e contrasto al fenomeno.

1. In relazione al primo aspetto, il coordinamento deve avere ad oggetto gli interventi resi dai diversi attori, sia istituzionali sia del privato sociale, che a livello centrale o territoriale operano nella protezione e assistenza alle vittime e nel contrasto al fenomeno di tratta, così da favorire un'ottimizzazione delle risorse e una maggiore efficienza nell'organizzazione delle azioni. È stato ritenuto necessario istituire una Cabina di Regia⁹⁴ presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, dipartimento per le Pari Opportunità, che rappresentasse la sede di confronto per la definizione degli indirizzi di programmazione e finanziamento degli interventi di lotta alla tratta e al grave sfruttamento, nonché per il coordinamento dei gruppi di lavoro interistituzionali chiamati a curare il monitoraggio del PNA. Un sistema coordinato delle azioni dei vari attori che a vario titolo entrano in contatto con le vittime di tratta, permette una valutazione dei risultati conseguiti sul fronte del contrasto al fenomeno sia su quello della tutela delle vittime, e consente eventuali modifiche al sistema vigente, in un'ottica di necessaria pianificazione e ottimizzazione delle risorse impiegate.
2. La prevenzione della tratta di persone comprende una serie di strategie volte a ridurre le cause originarie del fenomeno e a limitare gli effetti negativi di esso sulle persone e sulle società nei paesi coinvolti dai traffici. Secondo quanto rilevato nel PNA, nel corso degli anni le attività di prevenzione sono state realizzate soprattutto a livello locale, rivolte in particolar modo ad un *target group* limitato (vittime di tratta sessualmente sfruttate, clienti, popolazione locale) ed effettuate con strumenti inadeguati; tra le strategie elaborate dal

⁹¹ Rapporto illustrativo al d.lgs. 24/14.

⁹² Le cinque priorità per l'eradicazione della tratta di esseri umani elaborate dalla Strategia dell'UE sono: 1) individuare, proteggere, assistere le vittime di tratta; 2) intensificare la prevenzione della tratta di esseri umani; 3) potenziare l'azione penale nei confronti dei trafficanti; 4) migliorare il coordinamento e la cooperazione fra i principali soggetti interessati e la coerenza delle politiche; 5) aumentare la conoscenza delle problematiche emergenti relative a tutte le forme di tratta di esseri umani e dare una risposta efficace.

⁹³ COM (2012) 286. La Strategia dell'Ue per l'eradicazione della tratta degli esseri umani è stata elaborata dalla Commissione Europea il 19.6.2012, con l'intento di elaborare azioni concrete che potessero completare e sostenere l'attuazione della direttiva 2011/36/UE.

⁹⁴ La Cabina di Regia è presieduta dall'autorità politica di riferimento in materia, composta dai rappresentanti delle Amministrazioni Centrali, dai rappresentanti delle Regioni, dai rappresentanti degli enti locali designati in sede di Conferenza Stato - città. È stata istituita con decreto del 2 Agosto 2016.

Piano in materia di prevenzione, oltre alla costruzione di un quadro concettuale che prenda in considerazione i diversi soggetti e ambiti territoriali che possono essere interessati dal fenomeno, si inserisce il miglioramento della conoscenza di esso (attraverso la formazione degli operatori che entrano in contatto con le vittime), un'attività di prevenzione svolta nei paesi di origine, un'attività di comunicazione e sensibilizzazione diretta soprattutto a coinvolgere le Associazioni rappresentative delle comunità migranti (le più interessate dai traffici) e un incremento dei controlli amministrativi alla frontiera e all'interno del territorio nazionale.

Il Piano distingue inoltre le attività di prevenzione da quelle d'informazione: quest'ultime, infatti, sono finalizzate a diffondere notizie su un dato fenomeno a fasce larghe di popolazione, e ad aumentare così il livello di conoscenza individuale su di esso, ma non necessariamente comportano una modifica nel comportamento dei singoli.

3. Per favorire l'implementazione delle tutele delle vittime di tratta e grave sfruttamento, il Piano individua la necessità di alcune misure volte a migliorare l'emersione e il monitoraggio del fenomeno, e di sistemi di segnalazione capaci di indirizzare le persone trafficate ai servizi di protezione a loro destinate; tra questi ultimi, il più importante risulta essere il numero Verde Anti tratta⁹⁵ capace di integrare le attività di emersione in un sistema, unico per tutto il territorio nazionale, di segnalazione ed invio delle persone trafficate ai progetti di accoglienza.

Inoltre, il PNA individua meccanismi di rapida identificazione delle vittime della tratta, mediante la predisposizione di linee guida contenente gli "indicatori" di tratta rispetto alle varie forme di sfruttamento⁹⁶, e un Meccanismo Nazionale di *Referral*⁹⁷ capace di garantire il coordinamento "in un partenariato strategico" tra gli attori statali e i gruppi appartenenti alla società civile che si occupano di tutela delle vittime di tratta. Il PNA propone altresì l'adozione di linee guida per l'adempimento dell'obbligo di informazione a favore delle vittime circa il diritto al rilascio del permesso di soggiorno ex art. 18 TUI, e al diritto di richiedere la protezione internazionale, l'assistenza psicologica, il gratuito patrocinio, le modalità di ascolto protetto durante lo svolgimento del procedimento penale, nonché le modalità per la realizzazione del coordinamento tra il sistema della protezione a tutela delle vittime di tratta e quello a tutela dei richiedenti protezione internazionale.

⁹⁵ Attualmente gestito dal Comune di Venezia, fornisce informazioni sulla legislazione e sui servizi garantiti alle persone trafficate, indirizzandole verso i sistemi di assistenza messi a loro disposizione; può essere utilizzato anche dai cittadini e dagli operatori del settore per denunciare situazioni di sfruttamento. Costituisce un ottimo strumento di *referral* poiché consente lo smistamento delle telefonate ai vari progetti con competenza territoriale, permettendo a questi ultimi da un lato di mantenere la propria autonomia operativa, e dall'altro di operare nel contesto di una strategia unitaria per la tutela delle vittime.

⁹⁶ [Allegato 2](#) al PNA, Linee guida per la definizione di un meccanismo di rapida identificazione delle vittime di tratta e grave sfruttamento. Nel PNA viene precisato che gli indicatori non danno la certezza di essere di fronte ad una vittima di tratta, ma costituiscono utili indizi per coloro che entrano in contatto con essa; devono essere considerati come uno strumento da utilizzare per avviare un'analisi del caso individuale, volta ad approfondire la condizione di sfruttamento della vittima, e "non devono essere considerati come una *check list infallibile*". Gli indicatori devono essere adattati alla realtà locale, continuamente aggiornati in base alla evoluzione del fenomeno, tenendo conto dei fattori connessi alla domanda nei Paesi di destinazione ed alle problematiche connesse ai flussi migratori nei Paesi di origine.

⁹⁷ [Allegato 1](#) al PNA, Meccanismo Nazionale di *Referral* per le persone trafficate in Italia. Il Governo ha sviluppato, congiuntamente con gli attori non statali impegnati nella lotta al fenomeno, delle procedure operative standard (POS) estremamente dettagliate, necessarie per definire e gestire efficacemente il Meccanismo Nazionale di *Referral*, nell'ambito delle fasi di identificazione (POS 1), prima assistenza e protezione (POS 2), assistenza a lungo termine e inclusione sociale (POS 3), rientro volontario assistito e inclusione sociale (POS 4), procedimenti penali e civili (POS 5).

Il PNA contiene infine ulteriori disposizioni in materia di ritorno volontario nei paesi di origine, previste a favore di quei migranti che non vogliono o non possono restare in Italia e il cui rimpatrio dovrà essere monitorato affinché vengano garantite sicurezza, dignità e la prevenzione da ulteriori forme di discriminazione.

4. L'ultimo obiettivo dell'azione nazionale di lotta alla tratta consiste nell'indagine e nel contrasto al fenomeno. Il PNA prevede a tal fine il rafforzamento della cooperazione giudiziaria in un approccio multi - agenzia, e l'adeguamento delle norme di diritto penale e processuale agli atti normativi stipulati in ambito europeo e internazionale. Sotto il primo profilo, in particolare, la Direzione Nazionale Antimafia ha elaborato un Protocollo di Intesa rivolto a tutte le Procure Generali, per sviluppare una “buona prassi” da adottare nella fase pre-investigativa, consistente nel dialogo tra gli investigatori e le ONG presenti sul territorio, le quali per prime entrano in contatto con la vittima di tratta.

Il sistema di monitoraggio e di verifica del PNA è affidato a gruppi di lavoro interistituzionali (composti anche da soggetti del privato sociale quali i sindacati, le ONG, le Organizzazioni internazionali), i quali raccolgono ed esaminano le informazioni sugli interventi di contrasto alla tratta, evidenziandone le criticità e l'impatto realizzato.

Purtroppo non è possibile concludere questa breve esposizione con una panoramica sui risultati raggiunti in seguito alle novità introdotte dal Piano poiché, considerata la recente approvazione di esso, ad oggi non sono stati resi noti i dati relativi al monitoraggio svolto dai gruppi di lavoro.

L'articolo 10 del decreto legislativo prescrive l'obbligo, per le Amministrazioni che si occupano di tutela ed assistenza delle vittime e per quelle che hanno competenza in materia di asilo, di adottare misure di coordinamento tra le attività di rispettiva competenza, anche al fine di determinare meccanismi di rinvio qualora necessari. L'obiettivo delle misure di coordinamento è quello di creare dei canali comunicanti tra il sistema della protezione internazionale e quello anti-tratta, così da favorire un'adeguata tutela ed assistenza alle persone che vi accedono: esse agevolano da un lato la corretta identificazione delle vittime di tratta tra i richiedenti protezione internazionale, così da garantire ad esse, mediante un meccanismo di *referral*⁹⁸, la protezione e l'assistenza di cui all'art. 18 T.U.I (non solo attraverso il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari, ma soprattutto garantendo loro l'accesso al programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale), e dall'altro consentono alla persona trafficata che, a causa della vicenda di tratta oppure indipendentemente da essa, risulti bisognosa di protezione internazionale di accedere alla relativa procedura.

In base al comma 2, quando siano accertate situazioni di violenza o grave sfruttamento nei confronti di uno straniero vittima di reati gravi, a quest'ultimo devono essere fornite adeguate informazioni, in una lingua a lui comprensibile, in ordine alla possibilità di ottenere, ai sensi dell'articolo 18 T.U.I., uno speciale permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale, nonché, qualora ne ricorrano i presupposti, informazioni sulla possibilità di ottenere la protezione internazionale. Il Piano Nazionale di Azione contro la tratta prevede espressamente l'adozione di specifiche Linee Guida per l'adempimento di tale obbligo di informazione, ma nonostante ciò la norma non sembra aver trovato un'adeguata attuazione⁹⁹.

⁹⁸ Nel Dicembre 2016, la Commissione nazionale per il diritto d'asilo ha adottato alcune [Linee Guida](#) rivolte al personale delle Commissioni territoriali, nelle quali vengono definite delle procedure operative standard da adottare nel procedimento di riconoscimento della protezione internazionale così da agevolare l'identificazione delle vittime di tratta tra i coloro che presentano domanda di asilo, e la successiva segnalazione agli organismi che si occupano dell'assistenza alle vittime di tratta e grave sfruttamento.

⁹⁹ F. Nicodemi, *op. cit.*, p. 11.

Il comma 3 dell'art. 10, invece, inserisce il comma 3 *bis* nell'art. 32 del decreto legislativo n. 25/2008, il quale attua la direttiva 2005/85/CE concernente il riconoscimento e la revoca dello status di rifugiato, nel quale viene disposto che laddove la Commissione territoriale, nel corso dell'istruttoria svolta all'interno del procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale, individui nel richiedente una presunta vittima di tratta e ravvisi le condizioni per il rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale, trasmetta al tal fine gli atti al Questore per le valutazioni di competenza.

L'articolo in esame ha recepito l'art. 11, par. 5 della direttiva 2011/36/UE la quale, per la prima volta a livello europeo, ha stabilito che alle vittime di tratta debbano essere garantite misure di assistenza e sostegno su base consensuale e *informata*, e che le informazioni debbano riguardare la possibilità di concedere protezione internazionale ai sensi della direttiva 2004/83/CE (recante norme minime sull'attribuzione a cittadini di paesi terzi o apolidi della qualifica di rifugiato o di persona bisognosa di protezione internazionale) e della direttiva 2005/85/CE (recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato).

L'articolo 11 del decreto legislativo, infine, reca una clausola di invarianza finanziaria, in base alla quale dall'attuazione delle disposizioni contenute nel decreto non derivano nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica; le pubbliche amministrazioni interessate, infatti, provvedono ad adempiere ai compiti loro assegnati attraverso le risorse umane, strumentali e finanziarie "*disponibili a legislazione vigente*".

Alla luce di quanto fin qui esposto, si può concludere affermando che sono diversi i principi contenuti nella direttiva UE che il decreto legislativo non ha attuato oppure ha attuato solo parzialmente. Il legislatore del 2014 sembra aver perso l'occasione per l'adozione di previsioni finalmente incisive per una maggiore tutela delle persone trafficate e per il consolidamento di un buon sistema anti - tratta¹⁰⁰.

2.4. La legge n. 199/2016 per il contrasto al caporalato e le modifiche all'articolo 603 bis c.p.

Il 29 ottobre 2016 il legislatore approva la legge n. 199/2016¹⁰¹, recante disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo, nell'intento di garantire maggiore efficacia all'azione di contrasto del fenomeno del caporalato attraverso l'introduzione di nuove misure di supporto per i lavoratori stagionali e la modifica del quadro normativo penale.

In particolare, il legislatore interviene sull'originaria formulazione dell'articolo 603 *bis* introdotta dal decreto n. 138/2011: la norma risultava "*strutturalmente inidonea*"¹⁰² a contrastare il fenomeno

¹⁰⁰ ASGI, *op. cit.* Nel documento si afferma che il governo italiano ha ripreso solo formalmente l'approccio volto ad una visione di insieme della problematica della tratta adottato a livello comunitario, limitandosi piuttosto ad introdurre norme tra loro slegate, che modificano altre norme già in vigore senza ambire a creare una disciplina di sistema.

¹⁰¹ In vigore dal 4.1.2016, G.U. n. 257 del 3 Novembre 2016.

¹⁰² D. Ferranti, *Come siamo arrivati, dopo decenni, ad approvare la legge 29 Ottobre 2016, n. 199, recante Disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo*, Intervento al corso della Struttura territoriale di formazione decentrata "Sfruttamento lavorativo e nuove forme di schiavitù", Roma, 23 Marzo 2017, consultato in data 28.1.2018. L'autrice definisce la norma "strutturalmente inidonea" mancando in essa la previsione del datore di lavoro, vero "protagonista" del fatto illecito, tra i soggetti attivi del reato, il riferimento alla responsabilità amministrativa degli enti collettivi ai

del caporalato, estesosi a nuove aree territoriali (quelle del settentrione, ad evidenziare come il caporalato non sia più una problematica limitata alle campagne del Mezzogiorno) e ad altri comparti produttivi¹⁰³, e di conseguenza scarsamente applicata, come dimostrato dalle statistiche relative ai procedimenti per il reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, che al giugno 2016 registravano su base nazionale solamente 34 iscrizioni presso gli uffici dei g.i.p. e 8 procedimenti pendenti in fase dibattimentale¹⁰⁴. L'articolo 1 della legge n. 199/2016 riscrive l'articolo 603 *bis* c.p., assoggettando alla pena della reclusione da 1 a 6 anni ed alla multa da 500 a 1000 euro per ciascun lavoratore reclutato, chiunque

1. *Recluta manodopera allo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, approfittando dello stato di bisogno dei lavoratori;*
2. *Utilizza, assume o impiega manodopera, anche mediante l'attività di intermediazione di cui al numero 1), sottoponendo i lavoratori a condizioni di sfruttamento e approfittando del loro stato di bisogno.*

La nuova formulazione distingue nettamente la condotta illecita del caporale (di cui al numero 1) da quella del datore di lavoro, il quale figura espressamente come uno dei possibili autori del reato ex art. 603 *bis* (numero 2); in particolare, la consumazione del reato da parte del datore di lavoro avviene *anche* mediante l'attività di illecita intermediazione, quindi si deduce, per espressa previsione normativa, la punibilità dell'imprenditore che utilizza, assume, impiega lavoratori in condizioni di sfruttamento e approfittando del loro stato di bisogno senza che abbia necessariamente fatto ricorso ai servizi offerti dal caporale. La legge n. 199/2016 allinea quindi l'Italia tra i paesi europei che hanno una disciplina repressiva dello sfruttamento lavorativo in sé considerato, colmando finalmente una lacuna del sistema penale che si sostanzialmente in un vuoto di tutela per la grande maggioranza dei lavoratori sfruttati: fino all'intervento del legislatore del 2016, infatti, solamente i lavoratori stranieri irregolari impiegati in condizioni di sfruttamento erano tutelati dalla condotta illecita del datore di lavoro, a prescindere dalla realizzazione di un'attività di illecita intermediazione (art. 22, co. 12 *bis* T.U.I.), mentre lo sfruttamento dei lavoratori stranieri regolari, dei cittadini comunitari o italiani (che costituiscono oggi la maggioranza dei soggetti coinvolti nell'attività di bracciantato agricolo) trovava rilievo solo nel caso in cui tali individui fossero stati soggetti alle condotte illecite del caporale¹⁰⁵.

A differenza della precedente formulazione, scompare il richiamo allo svolgimento di un'attività organizzata di intermediazione e all'organizzazione dell'attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento; è soppresso anche il riferimento allo stato di necessità, richiedendo la norma solamente l'approfittamento dello stato di bisogno dei lavoratori.

Quello descritto dal primo comma del nuovo articolo 603 *bis* è un delitto base che prescinde da comportamenti violenti, minacciosi o intimidatori: l'uso della violenza o della minaccia (ma non quello dell'intimidazione, il cui riferimento viene invece soppresso nella nuova formulazione) nell'attività di caporalato da luogo invece alla fattispecie aggravata di cui comma 2, punita con la

sensi del d.lgs. 231/2001 e quello della confisca dei proventi del reato e del mezzo di trasporto utilizzato per commetterlo.

¹⁰³ L. Galesi, *Cinque euro l'ora, benvenuti nel caporalato al Nord*, Linkiesta, 1 Agosto 2011, consultato in data 13.12.2017.

¹⁰⁴ Tali statistiche sono riferite dal Ministro della Giustizia alla 9ª Commissione permanente del Senato (Agricoltura e produzione agroalimentare), nel corso della [seduta del 7 Giugno 2016, n. 185](#).

¹⁰⁵ [Relazione per la II Commissione svolta dall'On. Giuseppe Berretta, A.C. 4008](#), in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2016.

reclusione da 5 a 8 anni e la multa da 1000 a 2000 euro per ciascun lavoratore reclutato (il secondo comma del *nuovo* articolo 603 *bis* prevede una fattispecie di caporalato corrispondente - anche nel *quantum* di pena prevista - a quella del primo comma, 603 *bis vecchia* formulazione).

Gli indici di sfruttamento di cui al terzo comma, la cui formulazione è stata aggiornata per meglio garantire che la descrizione della situazione sottesa sia adeguata alla realtà dei fatti, mantengono la funzione di orientamento probatorio del giudice, agevolandolo nell'individuazione di un fenomeno di sfruttamento. Rispetto a quanto previsto dal secondo comma dell'articolo 603 *bis* precedentemente in vigore, gli indici di sfruttamento sono integrati anche dal pagamento di retribuzioni palesemente difformi da quanto previsto dai contratti collettivi territoriali stipulati dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative; le violazioni in materia di retribuzioni e quelle relative all'orario di lavoro, riposi¹⁰⁶, aspettative e ferie devono essere *reiterate* e non più necessariamente sistematiche. Viene inoltre soppresso, in relazione alla mancata osservanza delle norme sulla sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro, il riferimento alla necessità che la violazione esponga il lavoratore a pericolo per la salute, la sicurezza o l'incolumità personale¹⁰⁷, ed infine, in relazione alle condizioni di lavoro/metodi di sorveglianza/situazioni lavorative degradanti cui vengono sottoposti i lavoratori, viene eliminato l'avverbio "*particolarmente*", così da ampliare i casi in cui possa riscontrarsi tale condizione - indice.

Restano invece invariate le circostanze aggravanti del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, ora collocate al comma 4 del nuovo articolo 603 *bis*; l'unica modifica risiede nella terza aggravante specifica, dove il riferimento è adesso ai lavoratori "*sfruttati*" e non più a quelli intermediati.

Nessuna modifica è stata apportata in relazione alla clausola di riserva "*salvo che il fatto costituisca più grave reato*" collocata, al pari che nel testo precedentemente in vigore, all'inizio della lettera normativa: il riferimento è ai delitti di riduzione in schiavitù e tratta a scopo di sfruttamento lavorativo, nei confronti dei quali l'articolo 603 *bis* si presenta come norma sussidiaria. La necessità di una simile previsione si giustifica alla luce delle varie forme che può assumere in concreto il fenomeno dello sfruttamento lavorativo, che nelle manifestazioni più estreme può raggiungere un livello di gravità tale da integrare i delitti di cui agli articoli 600 e 601 c.p. Rispetto al reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, infatti, la tratta e la schiavitù si caratterizzano per una maggiore privazione della libertà di autodeterminazione della persona offesa, costretta o indotta a prestazioni lavorative che ne comportino lo sfruttamento da condotte attuate mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità.

L'articolo 2 della legge n. 199/2016 introduce nel codice penale gli articoli 603 *bis. 1* e 603 *bis. 2*, relativi alle circostanze attenuanti del delitto di caporalato e alla confisca obbligatoria.

Il nuovo articolo 603 *bis. 1* stabilisce una diminuzione della pena da un terzo a due terzi nei confronti di quei soggetti che, nel rendere dichiarazioni su quanto è a loro conoscenza nell'ambito

¹⁰⁶ Il terzo comma include tra gli indici di sfruttamento la violazione reiterata della normativa relativa ai periodi di riposo, oltre a quella relativa al riposo settimanale.

¹⁰⁷ D. Ferranti, *op. cit.*, "*l'eliminazione del riferimento al pericolo per salute, sicurezza ed incolumità personale giova a evitare il rischio di un fraintendimento interpretativo: se si carica la disposizione di orientamento probatorio di un elemento che autonomamente denota un significativo disvalore, si può ingenerare l'equivoco che essa contenga almeno una parte della condotta costitutiva del reato, data dallo sfruttamento della manodopera. Si evita, insomma, il rischio che si possa ritenere la sussistenza dello sfruttamento per il solo fatto che sia stata violata una disposizione in materia di sicurezza o igiene sul lavoro, quasi che la contravvenzione ad una delle tante disposizioni volte appunto a prevenire rischi per la sicurezza dei lavoratori possa integrare la condotta, di ben altro disvalore penale, dello sfruttamento di manodopera*".

dei delitti di caporalato, si adoperino per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, o cooperino con l'autorità giudiziaria o di polizia nella raccolta di prove per l'individuazione degli altri responsabili del reato o per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite. Per espressa previsione della norma, al reato di caporalato non si applica la circostanza attenuante generica prevista dall'articolo 600 *septies. 1*¹⁰⁸, relativa ai delitti contro la personalità individuale: rispetto a quest'ultima, l'attenuante specifica in esame si estende a chiunque collabori per il sequestro delle somme o altre utilità, viene eliminato il riferimento al concorrente¹⁰⁹, e lo sconto di pena è maggiore. Al collaboratore che renda dichiarazioni false o reticenti, si applicano le disposizioni previste dall'articolo 16 *septies* del decreto - legge n. 8/1991¹¹⁰ in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione e per la protezione dei testimoni di giustizia, nonché per la protezione e il trattamento sanzionatorio di coloro che collaborano con la giustizia.

La circostanza attenuante di cui all'articolo in esame risulta modellata secondo la tecnica della legislazione di emergenza di tipo premiale, sempre più applicata negli ultimi anni in diversi ambiti

¹⁰⁸ Art. 600, *septies. 1*, c.p.: “La pena per i delitti di cui alla presente sezione è diminuita da un terzo fino alla metà nei confronti del concorrente che si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, ovvero aiuta concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per l'individuazione o la cattura dei concorrenti”.

¹⁰⁹ Il riconoscimento della attenuante a “*chiunque collabori*” e l'eliminazione del riferimento al concorrente è dovuta alla riformulazione del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, e in particolare alla sua estensione al datore di lavoro ([Dossier n. 491 del 19 Settembre 2016, A.C. 4008](#), consultato in data 28 Gennaio 2018).

¹¹⁰ Art. 16 *septies*, d.l. n. 8/1991: Il procuratore generale presso la corte d'appello nel cui distretto la sentenza è stata pronunciata deve richiedere la revisione della sentenza quando le circostanze attenuanti che il codice penale o le disposizioni speciali prevedono in materia di collaborazione relativa ai delitti di cui all'articolo 9, comma 2, sono state applicate per effetto di dichiarazioni false o reticenti, ovvero quando chi ha beneficiato delle circostanze attenuanti predette commette, entro dieci anni dal passaggio in giudicato della sentenza, un delitto per il quale l'arresto in flagranza è obbligatorio.

La revisione è ammessa quando ricorrono i presupposti di cui al comma 1 e se il delitto ivi previsto è indicativo della permanenza del soggetto nel circuito criminale.

Quando chi ha beneficiato delle circostanze attenuanti di cui al comma 1 ha ottenuto anche taluno dei benefici penitenziari previsti dall'articolo 16-nonies, il procuratore generale che richiede la revisione della sentenza informa della richiesta il tribunale di sorveglianza ed il magistrato di sorveglianza competenti ai fini dei provvedimenti previsti dal comma 7 del medesimo articolo 16-nonies.

Nel giudizio di revisione si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni del titolo IV del libro IX del codice di procedura penale. In caso di accoglimento della richiesta di revisione, il giudice riforma la sentenza di condanna e determina la nuova misura della pena.

Nel corso del giudizio di revisione il giudice, su richiesta del pubblico ministero, può disporre l'applicazione delle misure cautelari previste dalla legge.

Quando le situazioni indicate nel comma 1 emergono prima che la sentenza sia divenuta irrevocabile, gli atti da cui risultano le predette situazioni sono trasmessi al pubblico ministero presso il giudice che ha pronunciato la sentenza ovvero, se gli atti del procedimento sono già stati trasmessi al giudice dell'impugnazione, al pubblico ministero presso il giudice che deve decidere sull'impugnazione. Se si tratta di sentenza pronunciata in grado di appello, gli atti sono in ogni caso trasmessi al pubblico ministero presso la corte d'appello che ha pronunciato la sentenza. Il pubblico ministero, entro trenta giorni dal ricevimento degli atti, può chiedere, a norma dell'articolo 175 del codice di procedura penale, la restituzione nel termine per proporre impugnazione limitatamente al punto della decisione relativo all'applicazione delle circostanze attenuanti indicate nel comma 1. Le pene previste per il reato di calunnia sono aumentate da un terzo alla metà quando risulta che il colpevole ha commesso il fatto allo scopo di usufruire delle circostanze attenuanti di cui al comma 1 o dei benefici penitenziari o delle misure di tutela o speciali di protezione previsti dall'articolo 16-nonies e dal Capo II. L'aumento è dalla metà ai due terzi se uno dei benefici è stato conseguito.

normativi¹¹¹, per spezzare il *pactum sceleris* che lega gli autori del reato ed offrire così il massimo grado di tutela al rispetto della dignità e dei diritti dei lavoratori sfruttati¹¹².

Ai sensi del nuovo articolo 603 *bis*. 2, in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti per il reato di cui al 603 *bis*, è disposta la confisca *obbligatoria* per i beni che servirono o che furono destinati a commettere il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, e per quelli che ne sono il prezzo, il prodotto o il profitto; qualora la confisca dei suddetti beni non sia possibile, è disposta la confisca di quelli di cui il reo ha la disponibilità, anche indirettamente o per interposta persona, per un valore corrispondente al prodotto, al prezzo o al profitto di reato (cd. confisca per equivalente). Resta ferma tuttavia l'esclusione della confisca delle cose che appartengono a una persona estranea al reato.

Nella stessa materia interviene anche l'articolo 5 della legge che, modificando l'articolo 12 *sexies* del decreto legge n. 306/1992, aggiunge il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo tra quei reati per i quali (in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti) è disposta la confisca obbligatoria del denaro, dei beni e delle altre utilità di cui il condannato risulti essere titolare o avere la disponibilità, a qualsiasi titolo e anche per interposta persona fisica o giuridica, in valore sproporzionato rispetto al reddito dichiarato o alla propria attività economica e di cui non possa giustificare la provenienza.

L'articolo 3 della legge n. 199/2016 prevede invece, come misura cautelare reale, il possibile controllo giudiziario dell'azienda nel corso del procedimento penale per il reato di caporalato. La norma stabilisce che il giudice possa adottare tale misura, in luogo del sequestro preventivo di cui all'articolo 321 c.p.p.¹¹³, quando l'interruzione dell'attività conseguente al sequestro possa

¹¹¹ Per un elenco dei reati ai quali è stata applicata una simile circostanza attenuante, vedi D. Ferranti, *op. cit.*, p. 9-10.

¹¹² D. Ferranti, *op. cit.*, p. 10.

¹¹³ Art. 321 c.p.p.: Quando vi è pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la commissione di altri reati, a richiesta del pubblico ministero il giudice competente a pronunciarsi nel merito ne dispone il sequestro con decreto motivato. Prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari.

2. Il giudice può altresì disporre il sequestro delle cose di cui è consentita la confisca.

2 bis. Nel corso del procedimento penale relativo a delitti previsti dal capo I del titolo II del libro secondo del codice penale il giudice dispone il sequestro dei beni di cui è consentita la confisca.

3. Il sequestro è immediatamente revocato a richiesta del pubblico ministero o dell'interessato quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dal comma 1. Nel corso delle indagini preliminari provvede il pubblico ministero con decreto motivato, che è notificato a coloro che hanno diritto di proporre impugnazione. Se vi è richiesta di revoca dell'interessato, il pubblico ministero, quando ritiene che essa vada anche in parte respinta, la trasmette al giudice, cui presenta richieste specifiche nonché gli elementi sui quali fonda le sue valutazioni. La richiesta è trasmessa non oltre il giorno successivo a quello del deposito nella segreteria.

3 bis. Nel corso delle indagini preliminari, quando non è possibile, per la situazione di urgenza, attendere il provvedimento del giudice, il sequestro è disposto con decreto motivato dal pubblico ministero. Negli stessi casi, prima dell'intervento del pubblico ministero, al sequestro procedono ufficiali di polizia giudiziaria, i quali, nelle quarantotto ore successive, trasmettono il verbale al pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito. Questi, se non dispone la restituzione delle cose sequestrate, richiede al giudice la convalida e l'emissione del decreto previsto dal comma 1 entro quarantotto ore dal sequestro, se disposto dallo stesso pubblico ministero, o dalla ricezione del verbale, se il sequestro è stato eseguito di iniziativa dalla polizia giudiziaria.

3 ter. Il sequestro perde efficacia se non sono osservati i termini previsti dal comma 3 bis ovvero se il giudice non emette l'ordinanza di convalida entro dieci giorni dalla ricezione della richiesta. Copia dell'ordinanza è immediatamente notificata alla persona alla quale le cose sono state sequestrate.

compromettere i livelli occupazionali e diminuirne il valore economico. Con il decreto che dispone la misura, il giudice nomina uno o più amministratori giudiziari che affiancheranno l'imprenditore nella gestione dell'azienda, con l'obbligo di riferire al giudice ogni tre mesi sull'andamento dell'amministrazione e, in ogni caso, di comunicare senza ritardo le irregolarità eventualmente emerse nell'andamento dell'attività aziendale. Al fine di impedire che si verifichino situazioni di grave sfruttamento lavorativo, l'amministratore deve valutare il rispetto delle norme e delle condizioni lavorative la cui violazione costituisce, ai sensi dell'art. 603 *bis* c.p., indice di sfruttamento lavorativo, e procedere alla regolarizzazione dei lavoratori in nero.

L'istituto del controllo giudiziale risponde al principio in virtù del quale il ripristino della legalità, cui è finalizzato l'intervento dello Stato, non deve accompagnarsi al rilancio dell'azienda e al mantenimento dei posti di lavoro, e non può e non deve coincidere con la chiusura di essa¹¹⁴.

L'articolo 4 aggiunge il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, qualora sia commesso con violenza o minaccia, tra quei delitti per i quali è obbligatorio l'arresto in flagranza ex art. 380 c.p.p.; con l'articolo 6, invece, il nuovo 603 *bis* viene aggiunto a quelli per i quali è prevista, ai sensi dell'articolo 25 *quinquies*, co. 1, lett. a), d.lgs. 231/2001, la responsabilità amministrativa degli enti.

Tra le disposizioni finali della legge, compare la disposizione di cui all'art. 7, modificativa dell'articolo 12, co. 3 della legge n. 228/2003, per effetto della quale anche i proventi delle confische ordinate a seguito di sentenza di condanna o di patteggiamento per il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro devono essere assegnati al Fondo anti - tratta; in seguito alla novella, le risorse del Fondo devono essere destinate anche all'indennizzo delle vittime di caporalato, secondo quanto disposto dall' art. 12, co. 2 *bis*.

Al fine di prevenire il fenomeno del lavoro irregolare in agricoltura, la legge prevede altresì il potenziamento della Rete del lavoro agricolo di qualità, istituita presso l'INPS dal decreto - legge n. 91/2014¹¹⁵: si configura come uno strumento di promozione e coordinamento, al quale possono aderire le imprese che si qualificano per il rispetto delle norme in materia di lavoro e legislazione sociale, e in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, volto ad orientare l'attività di vigilanza delle istituzioni competenti nei confronti delle imprese non iscritte alla Rete¹¹⁶, in un'ottica di economia delle risorse ispettive disponibili. L'articolo 8 della legge n. 199/2016 integra i requisiti¹¹⁷ previsti dalla norma precedentemente in vigore per l'accesso alla Rete, e dispone che gli imprenditori che intendano parteciparvi:

¹¹⁴ D. Ferranti, *op. cit.*, p. 11.

¹¹⁵ D. l. 24 Giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni in l. n. 116/2014.

¹¹⁶ Salvo i casi di richiesta di intervento proveniente dal lavoratore, dalle organizzazioni sindacali, dall'autorità giudiziaria o da autorità amministrative.

¹¹⁷ Art. 6, co. 1, d. l. n. 91/2014 nella sua originaria formulazione: E' istituita presso l'INPS la Rete del lavoro agricolo di qualità alla quale possono partecipare le imprese agricole di cui all'articolo 2135 del codice civile in possesso dei seguenti requisiti:

- a. non avere riportato condanne penali e non avere procedimenti penali in corso per violazioni della normativa in materia di lavoro e legislazione sociale e in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto;
- b. non essere stati destinatari, negli ultimi tre anni, di sanzioni amministrative definitive per le violazioni di cui alla lettera a);
- c. essere in regola con il versamento dei contributi previdenziali e dei premi assicurativi.

- non debbano avere riportato condanne penali per violazioni della normativa in materia di lavoro e legislazione sociale, e per una serie di reati tassativamente indicati (tra i quali rientrano, fra gli altri, i delitti di cui all'artt. 600, 601, 602, e 603 *bis*);
- non debbano avere riportato negli ultimi tre anni sanzioni amministrative in materia di lavoro, legislazione sociale e rispetto degli obblighi concernenti il pagamento delle imposte e delle tasse. Tuttavia, laddove il trasgressore o l'obbligato in solido abbiano provveduto, prima della emissione del provvedimento definitivo ed entro i termini previsti dalla legge, alla regolarizzazione delle inosservanze sanabili e al pagamento in misura agevolata delle sanzioni, la disposizione non si applica;

I due ulteriori requisiti sono invece richiesti alle imprese agricole, le quali:

- devono applicare i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali o dalla rappresentanza sindacale unitaria;
- non devono essere controllate o collegate¹¹⁸ a soggetti che non sono in possesso del complesso dei requisiti sopra indicati.

La novella prevede inoltre che alla Rete del lavoro agricolo possano aderire gli sportelli unici per l'immigrazione, le istituzioni locali, i centri per l'impiego, gli enti bilaterali costituiti dalle organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori in agricoltura, le agenzie per il lavoro e gli altri soggetti autorizzati all'attività di intermediazione purché in possesso dei requisiti previsti per le imprese agricole.

L'articolo 8 della legge n. 199/2016 modifica altresì la composizione¹¹⁹ della cabina di regia che presiede la Rete del lavoro agricolo, e assegna ad essa ulteriori compiti rispetto a quelli originariamente previsti dall'art. 6 del D.l. 91/2014, tra i quali rientra il monitoraggio costante dell'andamento del mercato del lavoro agricolo e la promozione di iniziative in materia di politiche attive del lavoro, di contrasto al lavoro sommerso e all'evasione contributiva, di organizzazione e

¹¹⁸ Art. 2359 c.c.: Sono considerate società controllate:

1. le società in cui un'altra società dispone della Maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria;
2. le società in cui un'altra società dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria;
3. le società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa.

Ai fini dell'applicazione dei numeri 1) e 2) del primo comma si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta; non si computano i voti spettanti per conto di terzi.

Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate in borsa.

¹¹⁹ In particolare, ai cinque membri previsti dalla previgente normativa si aggiungono altri 3 membri in rappresentanza del Ministero dell'Interno, dell'Ispettorato nazionale del lavoro e dell'Agenzia nazionale per le politiche del lavoro; ai 3 rappresentanti dei lavoratori subordinati e ai 3 dei datori di lavoro e dei lavoratori autonomi dell'agricoltura si aggiungono un rappresentante dei lavoratori subordinati delle cooperative agricole e un rappresentante delle associazioni e delle cooperative agricole firmatarie di contratti collettivi nazionali del settore.

gestione dei flussi di manodopera stagionale, nonché di assistenza dei lavoratori stranieri immigrati¹²⁰.

Al fine di migliorare le condizioni di svolgimento dell'attività lavorativa dei braccianti agricoli stagionali, il legislatore del 2016 prevede la predisposizione di un apposito piano di interventi contenente misure per la sistemazione logistica e il supporto dei lavoratori, da adottare entro 60 giorni dall'entrata in vigore della legge da parte del Ministero del lavoro e delle politiche sociali di concerto con il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e il Ministero dell'interno (art. 9). Lo scopo del piano di interventi, dunque, è quello di intervenire su quegli aspetti critici che favoriscono il caporalato, tra cui la situazione alloggiativa e il trasporto verso il luogo di lavoro, ma anche quello di realizzare modalità sperimentali di collocamento agricolo con la collaborazione delle sezioni territoriali della Rete del Lavoro Agricolo di qualità.

Nonostante i termini per la predisposizione del Piano siano scaduti nel Gennaio 2017, il Governo italiano non ha ancora adempiuto all'obbligo scaturente dall'articolo 9.

L'intervento normativo del legislatore in materia di caporalato non è andato esente da aspre critiche, molte delle quali incentrate sull'inadeguatezza dell'attuale formulazione della norma di cui all'articolo 603 *bis*. Il testo normativo è stato ritenuto eccessivamente penalizzante per i datori di lavoro in quanto causa del loro automatico coinvolgimento nelle responsabilità penali "*anche per lievi infrazioni*", e i suoi effetti sono stati ravvisati nella diffusione, per tutto il comparto agricolo, di un clima di grande preoccupazione, dovuto al fatto che "*ogni singolo episodio potrebbe essere suscettibile di interpretazioni discrezionali degli inquirenti e degli organi di polizia tali da configurare il reato di cui all'art. 603 bis del codice penale*"¹²¹. Ad un'adeguata lettura della norma, tuttavia, il timore di una sovraesposizione del datore di lavoro alla responsabilità penale deve ritenersi infondata, poiché l'imprenditore agricolo commette il delitto solo qualora tenga condotte "*reiterate*" (l'aggettivo presuppone dunque una certa abitudine), e la necessaria ricorrenza delle condizioni di sfruttamento cui sono sottoposti i lavoratori, congiunta al profitto del loro stato di bisogno, vale ad escludere la rilevanza della condotta isolata del datore di lavoro¹²².

Piuttosto che un intento meramente repressivo della produzione, la norma attualmente in vigore mira infatti a scoraggiare il ricorso all'illecita intermediazione e allo sfruttamento non solo nell'ottica della tutela dei diritti dei lavoratori, ma altresì al fine di garantire la concorrenza leale tra le imprese operanti nel settore agricolo: queste infatti, ricorrendo all'omissione delle contribuzioni, all'evasione fiscale, a insufficienti standard di sicurezza e ad un minor costo del lavoro, alterano la competizione economica¹²³.

¹²⁰ Tali iniziative sono promosse, a livello territoriale, dalle sezioni territoriali cui possono aderire i soggetti che hanno stipulato le convenzioni per l'adesione alla Rete. Le sezioni svolgono anche compiti di promozione di modalità sperimentali di intermediazione tra domanda e offerta di lavoro nel settore agricolo, collaborando con l'Agenzia nazionale per le politiche attive del lavoro e con la Rete nazionale dei servizi per le politiche del lavoro; promuovono altresì le iniziative per la realizzazione di forme di organizzazione del trasporto dei lavoratori fino al luogo di lavoro, anche attraverso la stipula di convenzioni con gli enti locali (art. 8, co. 1, lett. E, l. n. 119/2016).

¹²¹ Senato della Repubblica, 864^a e 865^a Seduta Pubblica, [Mozioni in materia di agricoltura, 1-00747, 15 marzo 2017](#), p. 17-18.

¹²² D. Mancini, [Il contrasto penale allo sfruttamento lavorativo: dalle origini al nuovo art. 603 bis c.p.](#), Altalex, 26 Maggio 2017, consultato in data 30.1.2018 e D. Ferranti, *op. cit.*

¹²³ D. Mancini, *op. cit.* L'autore individua nel concetto della convenienza del rispetto dei diritti dei lavoratori vulnerabili il vero principio alla base della legge 199: "*Così come l'economia mafiosa non è conveniente per la collettività e per gli imprenditori onesti, allo stesso modo non lo è lo sfruttamento dei lavoratori in un contesto di illegalità e/o di parassitismo*".

Sono altresì state sollevate perplessità sulla scelta del legislatore di prevedere il ricorso alla violenza ed alla minaccia solo come circostanze aggravanti e quindi non essenziali al fatto, poiché, come la prassi dimostra, si configura più astratta che realistica la configurabilità del reato in assenza di tali elementi; anche la normativa premiale, inoltre, è stata ritenuta meritevole di riserve, nella misura in cui non ha saputo adottare scelte coraggiose ed innovative, proposte per esempio dall'Osservatorio sulla criminalità nell'agricoltura e sul sistema agroalimentare¹²⁴, preferendo invece applicare alla materia strumenti già sperimentati in vari altri settori dell'ordinamento penale¹²⁵. La proposta dell'Osservatorio, infatti, prevedeva l'introduzione di una misura premiale per la persona offesa che, denunciando le condotte di grave sfruttamento alla quale è stata sottoposta, avesse agevolato l'autorità giudiziaria o la polizia giudiziaria nell'accertamento e nell'emersione del reato, consistente nell'assunzione, in deroga alle norme sul collocamento e a richiesta del lavoratore, presso un'azienda dello stesso settore merceologico da lui individuata oppure scelta tra quelle che ne avessero dato la disponibilità; veniva proposto inoltre che, per i primi due anni di lavoro, la retribuzione gravasse sul fondo per le misure anti - tratta.

Quanto al tema della confisca, l'Osservatorio proponeva, come misura di sicurezza obbligatoria, che essa avesse ad oggetto le sole cose servite o destinate a commettere il reato, nonché quelle che ne hanno costituito il prezzo, il prodotto o il profitto, salvo che si trattasse di immobili, macchinari, attrezzature o strumenti necessari per le lavorazioni, le coltivazioni, la raccolta, la cura e la conservazione del prodotto: tali esclusioni avevano l'evidente intento di permettere all'azienda di continuare ad operare sul mercato (purché nel rispetto della legge, rinunciando allo sfruttamento dei lavoratori e al reclutamento di essi mediante sistemi illeciti), a differenza invece di quanto indicato nel testo normativo attualmente vigente, volto invece a sottrarre l'azienda al titolare e ad impedirne la prosecuzione dell'attività¹²⁶.

¹²⁴ Osservatorio sulla criminalità nell'agricoltura e sul sistema agroalimentare, *Disposizioni in materia di contrasto al fenomeno del lavoro nero e del grave sfruttamento lavorativo*, Questione Giustizia, consultato in data 30.1.2018. Nell'ambito del Comitato scientifico della associazione Coldiretti è stato istituito un apposito gruppo di lavoro (l'Osservatorio) che ha elaborato una proposta autonoma di riforma della disciplina del caporalato e delle forme più gravi di sfruttamento lavorativo.

¹²⁵ F. Gianfrotta, *Intermediazione e sfruttamento del lavoro: luci e ombre di una riforma necessaria. Come cambia la tutela penale dopo l'approvazione della legge n. 199/2016*, Questione Giustizia, 1 marzo 2017, consultato in data 30.1.2018.

¹²⁶ F. Gianfrotta, *op. cit.*

Capitolo III

GRETA e i rapporti di valutazione, concernenti l'applicazione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani

In qualità di Stato membro¹ della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, l'Italia è stata recentemente sottoposta alle valutazioni del Gruppo di esperti contro la tratta di esseri umani (GRETA)², organismo incaricato di vigilare, attraverso l'adozione di rapporti e conclusioni, sull'attuazione della Convenzione da parte delle Parti³. Il primo ciclo di valutazione è

¹ L'Italia ha firmato la Convenzione nel giugno 2005; nel marzo 2010 è stato avviato l'iter parlamentare di ratifica con la presentazione, al Senato, del disegno di legge A.S. 2043, definitivamente licenziato dalla Camera nel giugno 2010. Il parlamento ha approvato successivamente la legge 2 luglio 2010, n. 108 recante la ratifica e l'esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta alla tratta di esseri umani, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno, che, in particolare, è intervenuta ad abrogare le singole aggravanti previste dagli articoli 600, 601 e 602, introducendo nel codice penale un nuovo articolo (602 *ter*) che ha disposto, in relazione ai citati delitti, l'aumento da un terzo alla metà della pena nelle ipotesi già previste dalle norme precedenti (persona offesa minore di 18 anni, fatti diretti allo sfruttamento della prostituzione o commessi al fine di sottoporre la persona offesa al prelievo di organi); ad esse è stata aggiunta un'ulteriore circostanza aggravante per le ipotesi in cui dal fatto derivi un grave pericolo per la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa.

² GRETA è composto da un minimo di 10 a un massimo di 15 esperti indipendenti ed imparziali, selezionati tra i cittadini dei Paesi firmatari competenti nelle materie relative alla tratta, il cui mandato ha una durata di 4 anni ed è rinnovabile una sola volta.

La procedura di elezione degli esperti è regolamentata dalla [Risoluzione CM/RES \(2013\)28 del 24 ottobre 2013](#) la quale prevede che:

- i membri o i candidati del Greta non devono trovarsi nella condizione di ricevere istruzioni dai Governi o da organizzazioni e persone in merito ai loro compiti nell'ambito del Gruppo;
- non possono presentare candidature coloro che ricoprano posizioni decisionali rispetto alle politiche e agli interventi nel campo del contrasto alla tratta di esseri umani, a livello governativo ovvero in qualsiasi altra organizzazione o istituzione che dia luogo ad un conflitto di interessi;
- deve essere rispettato l'equilibrio di genere laddove uno Stato Parte presenti più di una candidatura;
- la procedura deve svolgersi in forma trasparente e deve essere finalizzata alla nomina dei candidati più preparati.

³ La valutazione effettuata da GRETA segue la procedura dettata dall'articolo 38 della Convenzione del Consiglio d'Europa:

La procedura di valutazione riguarda le Parti della Convenzione ed è divisa in cicli, la cui durata è determinata da GRETA. All'inizio di ciascun ciclo GRETA seleziona le disposizioni specifiche su cui verrà esperita la procedura di valutazione.

GRETA determina i mezzi più appropriati per procedere a questa valutazione. GRETA può adottare, in particolare, un questionario per ciascun ciclo di valutazione, che può servire come base per valutare l'attuazione, da parte delle Parti, della presente Convenzione. Il questionario è indirizzato a tutte le Parti. Le Parti rispondono al questionario, così come a qualsiasi altra richiesta d'informazione da parte di GRETA.

GRETA può richiedere informazioni alla società civile.

stato avviato nel 2013 ed ha portato alla elaborazione, nel settembre 2014, del primo Rapporto di GRETA sull'Italia; nel settembre 2016, una delegazione del Gruppo di esperti ha organizzato una visita straordinaria nel nostro Paese per esaminare il concreto funzionamento delle procedure adottate per il rimpatrio delle persone trafficate e per l'identificazione delle vittime di *trafficking* tra i migranti ed i richiedenti asilo, al termine della quale è stato pubblicato un secondo Rapporto, cui ha fatto seguito, nel 2017, l'apertura di un nuovo ciclo di valutazione, tutt'ora in corso.

Nel febbraio 2013 Greta ha inviato all'Italia il primo questionario per valutare le misure adottate dal nostro Paese per dare esecuzione alla Convenzione, ricevendo risposta solamente il 4 Giugno 2013, oltre la scadenza dei termini fissati; nel dicembre dello stesso anno, il Gruppo di Esperti ha organizzato una visita in Italia per osservare da vicino il funzionamento dei centri in cui vengono accolte le vittime di tratta e quello dei centri di identificazione ed espulsione⁴, durante la quale le delegazioni di GRETA hanno incontrato autorità politiche e rappresentanti delle varie organizzazioni non governative.

Sulla base delle informazioni raccolte e delle valutazioni effettuate, GRETA ha rilevato alcune criticità circa l'effettiva implementazione nell'ordinamento italiano delle disposizioni contenute nella Convenzione del Consiglio d'Europa.

Le difformità più evidenti riguardano la definizione di tratta contenuta nell'articolo 601 c.p. che, sebbene sia stata modificata dal decreto legislativo n. 24/14, entrato in vigore durante il primo ciclo

GRETA può organizzare in maniera sussidiaria, in cooperazione con le autorità nazionali e con la "persona di contatto" nominata da queste ultime, e, se necessario, con l'assistenza di esperti nazionali indipendenti, visite nei Paesi interessati. Durante queste visite, GRETA può essere assistita da specialisti negli specifici settori.

GRETA stabilisce una bozza di rapporto contenente l'analisi dell'attuazione delle disposizioni alle quali si riferisce la procedura di valutazione, così come i suggerimenti e le proposte che riguardano il modo in cui la Parte coinvolta può trattare i problemi identificati. La bozza di rapporto viene trasmessa alla Parte oggetto della valutazione perché formuli i propri commenti. Detti commenti vengono presi in considerazione da GRETA quando stila il suo rapporto.

Su questa base, GRETA adotta il proprio rapporto e le sue conclusioni relative alle misure prese dalla Parte interessata per attuare le disposizioni della presente Convenzione. Il rapporto e le conclusioni vengono inviati alla Parte interessata e al Comitato delle Parti. Il rapporto e le conclusioni di GRETA vengono resi pubblici dal momento in cui vengono adottati, insieme agli eventuali commenti della Parte interessata.

Senza pregiudizio della procedura di cui ai commi da 1 a 6 di questo articolo, il Comitato delle Parti può adottare, sulla base del rapporto e delle conclusioni di GRETA, delle raccomandazioni indirizzate a quella Parte

- a. che riguardano le misure da prendere per attuare le conclusioni di GRETA e, se necessario, stabilire una data entro la quale sottoporre le informazioni sulla loro messa in opera e
- b. che abbiano l'obiettivo di promuovere la cooperazione con quella Parte per un'adeguata attuazione della presente Convenzione.

⁴ I centri di identificazione ed espulsione sono stati istituiti nel 1998 dalla legge sull'immigrazione n. 40/1998 (cosiddetta legge "Turco - Napolitano", dal nome dell'allora Ministro per la solidarietà sociale Livia Turco e dall'allora Ministro dell'Interno Giorgio Napolitano) e sono recentemente stati oggetto di modifica ad opera della legge 13 aprile 2017, n. 46 (legge "Minniti - Orlando"), che li identifica quali Centri di Permanenza per i Rimpatri (C.P.R.).

I centri di trattenimento, qualunque sia la denominazione loro attribuita dalle modifiche legislative in materia di immigrazione susseguitesesi negli anni, sono strutture di detenzione per chi ha violato una disposizione amministrativa, quale quella del necessario possesso del permesso di soggiorno; la particolare natura della detenzione amministrativa richiede che venga determinata una durata massima del periodo di trattenimento del soggetto che, secondo le recenti modifiche apportate all'articolo 14, co. 5, T.U.I. dalla legge Minniti - Orlando, può essere prorogato di ulteriori quindici giorni, "*previa convalida da parte del giudice di pace, nei casi di particolare complessità delle procedure di identificazione e di organizzazione del rimpatrio*".

di valutazione effettuato sul nostro Paese dal Gruppo di esperti, manca ancora di un espresso riferimento all'accoglienza (*receipt*) come possibile condotta di *trafficking*, e al "sequestro" come mezzo illecito per il compimento del reato; a ciò deve aggiungersi la mancata previsione dell'irrelevanza del consenso prestato dalla vittima al proprio sfruttamento, qualora nei suoi confronti sia stata realizzata una condotta di tratta mediante l'impiego di uno dei mezzi illeciti previsti dalla norma.

Con specifico riferimento al fenomeno dello sfruttamento lavorativo, inserito dal Consiglio d'Europa tra le possibili tipologie di sfruttamento cui sono finalizzate le condotte di tratta, GRETA valuta positivamente l'introduzione, ad opera del D.l. 138/2011, dell'articolo 603 *bis* all'interno dell'ordinamento italiano, ma ne evidenzia al contempo la scarsa efficacia repressiva. La norma, già di per sé formulata "*in a complicated way, which makes it difficult to apply*"⁵, non si è dimostrata in grado di compensare agli effetti negativi prodotti da alcune leggi emanate in materia di immigrazione, tra cui la legge Bossi - Fini del 2002 (che ha introdotto il sistema delle quote di ingresso per regolamentare i flussi dei lavoratori migranti) e la legge n. 94/2009 (che ha introdotto per la prima volta in Italia il reato di ingresso di soggiorno irregolare di stranieri). Entrambe hanno contribuito negli anni ad accrescere la condizione di vulnerabilità dei migranti irregolari⁶, già particolarmente esposti al rischio di sfruttamento lavorativo a causa di uno *status* giuridico che lascia loro poche altre alternative, ed hanno soprattutto costituito un ostacolo alla denuncia (dunque all'emersione e, conseguentemente, alla repressione) dei fenomeni di sfruttamento lavorativo per quelle vittime che hanno rinunciato a rivolgersi alle autorità per il timore di essere espulse ai sensi dell'articolo 10 *bis* T.U.I.⁷.

GRETA evidenzia l'assoluta inadeguatezza delle misure adottate dallo Stato italiano per dare attuazione agli obblighi di prevenzione del fenomeno di tratta sanciti dagli articoli 5 e 6 della Convenzione del Consiglio d'Europa. A livello nazionale non è stato condotto nessun progetto volto all'informazione e alla sensibilizzazione dell'opinione pubblica sul tema dei traffici di esseri umani⁸, e nessuna misura è stata adottata per scoraggiare la domanda che, favorendo tutte le forme di sfruttamento delle persone, alimenta la tratta. In violazione dell'articolo 19 della Convenzione, inoltre, nessuna misura legislativa è stata adottata per criminalizzare l'utilizzo dei servizi resi da una persona con la consapevolezza che questa sia vittima di tratta: per il contrasto alla domanda di prestazioni sessuali, infatti, la legge nazionale consente solamente l'adozione di misure amministrative (le ordinanze comunali anti - prostituzione), peraltro finalizzate a tutelare il decoro urbano piuttosto che a contrastare la tratta finalizzata allo sfruttamento sessuale⁹, mentre, con

⁵ GRETA, Rapporto 2014, par. 109.

⁶ GRETA, Rapporto 2014, par.61: "*the requirement of a formal employment contract in order to obtain a residence permit exposes migrant workers who are already at risk of labour exploitation because of their irregular migration status to an increased risk*".

⁷ GRETA, Rapporto 2014, par. 61: "*Moreover, the introduction of the offence of illegal entry and stay has reportedly created additional difficulties in securing convictions as witness statements given by irregular migrants are not considered as trustworthy and they are afraid to report cases of exploitation to the authorities for fear of being detained and expelled*".

⁸ Si osserva infatti nel Rapporto che gli unici progetti volti all'informazione e alla sensibilizzazione delle potenziali vittime di *trafficking* sono state adottate solamente a livello regionale grazie all'iniziativa di autorità locali e di ONG, come testimonia l'esempio virtuoso della campagna promossa dalla Regione Emilia Romagna all'interno del sistema "*Oltre la strada*", progetto integrato di interventi socio-sanitari finalizzati al contrasto della tratta e del grave sfruttamento.

⁹ Il dibattito sull'utilità delle ordinanze amministrative ai fini della lotta allo sfruttamento della prostituzione è tutt'ora acceso. Il decreto legge n. 14/2017, recante "Disposizioni urgenti in materia di sicurezza delle città", ha specificato che i provvedimenti che il sindaco può adottare, ai sensi dell'art. 54 del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti

specifico riferimento alle prestazioni lavorative sfruttate, sebbene l'articolo 603 *bis* c.p. costituisca uno strumento potenzialmente in grado di criminalizzare l'uso dei servizi resi dalla vittima, si è dimostrato incapace di raggiungere tale obiettivo (quantomeno nella formulazione originale vigente al momento del primo ciclo di valutazione organizzato in Italia), poiché formulato in modo tale da consentire il coinvolgimento della responsabilità diretta dei soli caporali e non anche quella dei datori di lavoro.

Ulteriori criticità vengono individuate nel nostro ordinamento in materia di protezione e promozione dei diritti delle vittime. GRETA ha rilevato infatti la mancanza di un sistema uniforme per l'identificazione delle persone trafficate (indispensabile per consentire a quest'ultime l'inizio di un percorso che, attraverso le fasi successive, le condurrà al rilascio di un permesso di soggiorno e all'accesso alle misure di assistenza) dalla quale discende il rischio concreto, soprattutto con riferimento ai lavoratori sfruttati¹⁰, che la loro mancata identificazione come vittime di tratta ne comporti l'esclusione dalle tutele garantite dal nostro ordinamento. Tra queste, particolare importanza ricopre quello che viene definito nell'articolo 13 della Convenzione come il periodo di recupero e riflessione, concesso per una durata di almeno 30 giorni al soggetto che, sulla base di ragionevoli motivi, sia stato ritenuto vittima di tratta; durante tale periodo, e fino al termine della procedura di identificazione, lo Stato ha il divieto di allontanare la vittima dal suo territorio, così da permettere a quest'ultima di ristabilirsi, di sfuggire all'influenza dei trafficanti e di prendere consapevolmente decisioni sulla cooperazione con le autorità competenti.

Nel documento di risposta al Questionario di GRETA, le autorità italiane affermano che nel nostro ordinamento il periodo di recupero e riflessione è assicurato dal programma di assistenza per le vittime dei reati di tratta istituito ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 228/2003.¹¹ Quest'ultimo,

locali, per prevenire ed eliminare i pericoli che minacciano la sicurezza urbana, sono diretti a *“prevenire e contrastare l'insorgere di fenomeni criminosi o di illegalità, quali [...] lo sfruttamento della prostituzione, la tratta di persone, [...]”*; in seguito alla entrata in vigore della disposizione normativa, il sindaco di Firenze ha emesso un'ordinanza che vieta la contrattazione di prestazioni sessuali, che si propone come *“deterrente concreto per scoraggiare la domanda e di conseguenza colpire o prevenire lo sfruttamento”* (Dario Nardella: *“Arrestare chi va con le prostitute è un atto di sinistra”*).

Il caso fiorentino, d'esempio per altri comuni italiani, ha incontrato il disappunto delle associazioni impegnate *“sul campo”* nella informazione e nella prevenzione contro lo sfruttamento della prostituzione, le quali hanno parlato di *“ordinanze di pulizia moraliste”* che, piuttosto che contrastare la tratta e tutelarne le vittime, ne agevolano la diffusione. Nell'articolo di L. Baratta, *Nascondere le prostitute: l'idea “geniale” dei sindaci in nome del decoro urbano*, pubblicato il 20.9.2017 su Linkiesta, vengono riportate le dichiarazioni del presidente dell'associazione Naga, il quale commenta l'ordinanza del sindaco Nardella affermando che *“Tutte le volte che il fenomeno viene reso invisibile e marginalizzato, aumentano i reati ai danni delle prostitute. Solo perché non si vede non vuol dire che qualcosa non esista. La tratta e lo sfruttamento non ci contrastano in questo modo”*.

¹⁰ Le autorità riescono a raggiungere e ad identificare più frequentemente le vittime di tratta a scopo di sfruttamento della prostituzione rispetto a quelle impiegate in condizioni di sfruttamento all'interno dei settori produttivi dove l'economia informale ha raggiunto livelli notevoli. Anche i controlli operati dagli ispettori del lavoro all'interno delle aziende non si sono rivelati particolarmente efficaci nell'individuare le vittime di tratta, sia perché il personale ispettivo non ha una specifica formazione in materia, sia perché i lavoratori irregolari (tra i quali si nasconde la maggior parte delle persone trafficate a scopo di sfruttamento lavorativo) sono spesso costretti dai datori di lavoro, ai quali sono note talvolta in anticipo le ispezioni, ad allontanarsi dal luogo di lavoro per evitare sanzioni.

¹¹ GRETA, (2014)2, Reply from Italy to the Questionnaire for the evaluation of the implementation of the Council of Europe Convention on action against trafficking in human beings by the parties, 1st evaluation round:

Question: Please describe how the recovery and reflection period provided for in Article 13 of the Convention is defined in your internal law. Please indicate the minimum and maximum duration of the recovery and reflection period and how your internal law foresees it being adapted to the particular circumstances of victims.

Answer: The reflection period is provided for by Article 13 of Law 228/2003. Its minimum duration is three months.

garantendo in via transitoria adeguate condizioni di alloggio, vitto ed assistenza sanitaria, permette ai trafficanti di ristabilirsi, di sfuggire all'influenza dei trafficanti, e di raggiungere sostanzialmente gli stessi scopi per i quali il periodo di riflessione dovrebbe essere concesso. Tuttavia, come GRETA rileva nel corso del Rapporto, non esiste all'interno dell'ordinamento italiano una previsione che imponga espressamente allo Stato membro la permanenza sul suo territorio della presunta vittima di tratta che partecipi al programma di cui all'articolo 13 della legge n. 228/2003: sebbene sia stata informata del fatto che, nella pratica, le persone che beneficiano del programma di cui all'articolo 13 non siano mai state espulse dal territorio dello Stato, manifesta una forte preoccupazione circa la mancanza di una previsione legale che vieti espressamente, in simili circostanze, l'allontanamento delle presunte vittime di tratta¹².

GRETA si esprime positivamente sul sistema di accoglienza garantito alle vittime di tratta¹³; al contempo, tuttavia, ne evidenzia alcuni aspetti critici che rischiano di mettere in discussione l'efficacia dell'intero meccanismo. Da un lato, infatti, l'approvazione su base annuale dei progetti di assistenza ed integrazione sociale rende difficile alle ONG che li gestiscono una pianificazione ed una organizzazione a lungo termine dei servizi offerti¹⁴, ed il ritardo con cui vengono versati i contributi statali grava pesantemente sull'economia delle organizzazioni, specie quelle più piccole, e dunque sulla qualità (quand'anche sulla effettività) dei servizi resi alle vittime; dall'altro, il modo in cui vengono gestiti i due diversi "percorsi" (giudiziario e sociale) che conducono al rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale ex articolo 18 T.U.I.¹⁵ sembra non assicurare il rispetto dell'obbligo disposto dall'articolo 12 della Convenzione, secondo il quale la concessione di misure volte al recupero fisico, psicologico e sociale della vittime non deve essere subordinata alla testimonianza del soggetto nel procedimento penale a carico dei trafficanti. GRETA rileva infatti che *"many Questure reportedly do not offer the 'social path' to victims of THB and try to direct them into the 'judicial path', either by not correctly informing them about the available alternatives or by simply refusing them the 'social path' even if the requirements are fulfilled. In this way, the granting of a residence permit under Article 18 depends in practice on the victim's ability to take part in criminal proceedings by giving evidence for the arrest of the perpetrator, in contradiction of the Italian law"*¹⁶.

Il mancato adempimento dell'obbligo sancito dall'articolo 12 della Convenzione si dimostra con ancora maggiore evidenza nei confronti delle vittime di tratta a scopo di sfruttamento lavorativo, alla maggior parte delle quali viene rilasciato un permesso per motivi umanitari ai sensi dell'articolo 22 T.U.I., il quale richiede necessariamente la previa collaborazione della persona sfruttata nel procedimento penale a carico del datore di lavoro.

¹² GRETA, Rapporto 2014, par. 153: "GRETA was informed that, in practice, victims benefitting from this programme are not expelled. *there is, however, no legal provision explicitly prohibiting the authorities from doing so*".

¹³ Sulla base dell'osservazione delle strutture che accolgono vittime di tratta, condotta durante la visita in Italia, GRETA afferma che *"All shelters [...] were in a very good condition and provided high quality accommodation and services to the hosted persons. [...] The shelter in Padua had five places and was accommodating four young adult victims (one man and three women), three of whom were victims of THB. The shelter in Martinsicuro (Abruzzo) with a capacity of eight was accommodating five female victims of trafficking for sexual exploitation. Both shelters were run by local NGOs and the victims were enrolled in Article 18 projects. The third shelter visited by GRETA was run by a religious organisation in Adelfia (Puglia) and was accommodating two women victims of THB"*.

¹⁴ GRETA, Rapporto 2014, par. 146: NGOs informed GRETA that it is difficult to work on the basis of annual projects instead of following an approach that would allow them to plan the services for several years ahead in a sustainable manner.

¹⁵ GRETA, Rapporto 2014, par. 145: *"the manner in which the two paths of article 18 programme are being handled"*.

¹⁶ GRETA, Rapporto 2014, par. 160.

Anche sotto al profilo del diritto al risarcimento e all'assistenza legale gratuita riconosciuti alle vittime dall'articolo 15 della Convenzione, GRETA rileva delle incongruenze tra le disposizioni contenute nell'ordinamento interno e lo strumento normativo internazionale. Infatti, anche dopo l'istituzione di un fondo per le misure anti - tratta ad opera del d.lgs. 24/14, il diritto al risarcimento è stato solo parzialmente garantito a causa dell'esiguità della somma riconosciuta alle vittime, definita da GRETA inadeguata rispetto alla reale violazione dei diritti umani causata da una condotta di *trafficking*. Inoltre, il lungo iter processuale cui viene sottoposta la richiesta della vittima e gli ostacoli da essa incontrati nell'accesso al meccanismo dell'assistenza legale gratuita¹⁷, sono cause di frequenti rinunce all'esercizio del diritto al risarcimento.

Alla luce delle considerazioni contenute nel primo Rapporto di valutazione e delle raccomandazioni elaborate dal Comitato delle Parti per una migliore attuazione della Convenzione di Varsavia¹⁸, il governo italiano ha intrapreso una serie di misure volte a garantire un migliore adeguamento del sistema normativo interno alle disposizioni internazionali in materia di tratta e di sfruttamento lavorativo.

Al fine di definire strategie di intervento pluriennali per il contrasto al fenomeno della tratta e del grave sfruttamento degli esseri umani, nonché azioni finalizzate alla sensibilizzazione, alla prevenzione sociale, all'emersione e alla integrazione sociale delle vittime, il governo italiano ha adottato nel febbraio 2016 il primo Piano di azione nazionale contro la tratta di esseri umani (PNA) per gli anni 2016-2018, così dando attuazione (seppur in evidente ritardo rispetto ai termini stabiliti) alla disposizione contenuta nell'articolo 9 del d.lgs. 24/14, fino ad allora rimasta lettera morta: agendo lungo le direttrici della prevenzione, prosecuzione dei crimini, protezione e integrazione sociale delle vittime (sulle quali, a livello internazionale, si innesta comunemente ogni strategia organica in materia di tratta), il PNA ha promosso, tra l'altro, la formazione specifica del personale di polizia, degli operatori sociali, degli ispettori del lavoro, e di tutti quei soggetti privati che operano a contatto con le vittime di tratta, e ha disposto l'adozione di una serie di azioni per informare e sensibilizzare l'opinione pubblica sul tema dei traffici di esseri umani¹⁹; ha adottato inoltre linee guida per l'identificazione delle vittime, indirizzate a coloro che operano nei circuiti della protezione e dell'assistenza o nelle fasi del procedimento penale e dell'eventuale rimpatrio.

Successivamente alla conclusione del primo ciclo di valutazione di GRETA, il governo italiano ha inoltre adottato un [documento programmatico](#) (Programma Nazionale - PN) per la definizione degli obiettivi strategici ed operativi da realizzare nell'ambito del Fondo asilo, migrazione e integrazione (FAMI) che, sotto la responsabilità del Vice capo del dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'Interno, intende promuovere per gli anni 2014-2020 strategie di rimpatrio finalizzate a garantire la sicurezza e la dignità di coloro che, volontariamente o

¹⁷ GRETA afferma che *“In many cases this is due to the legal provision fixing a maximum income of the victim for having a right to legal aid. In practice, foreign victims are obliged to prove not only the income they receive in Italy, but also in their countries of origin, which is often extremely difficult and sometimes impossible”*.

¹⁸ Ai sensi dell'articolo 38, co. 7 della Convenzione, nel dicembre 2014 il Comitato delle Parti ha rivolto al governo italiano le proprie raccomandazioni circa le misure da adottare per dare seguito alle conclusioni formulate dal Gruppo di esperti, evidenziando in particolare la necessità di adottare un piano nazionale d'azione contro la tratta di esseri umani, una maggiore sensibilizzazione dell'opinione pubblica sul tema della tratta e ulteriori sforzi per scoraggiare la domanda di servizi forniti dalle vittime trafficate, nonché l'introduzione di un meccanismo nazionale di *referral* per l'identificazione e l'assistenza delle vittime, e l'attivazione di finanziamenti a lungo termine per le organizzazioni della società civile che gestiscono i programmi di assistenza. Invita infine il governo italiano a rafforzare le azioni di contrasto al fenomeno di tratta ai fini di sfruttamento del lavoro, migliorando l'identificazione e l'assistenza delle vittime a tal scopo trafficate.

¹⁹ Tra queste, il PNA prescrive l'adozione di progetti di sensibilizzazione per un turismo consapevole e di progetti di sensibilizzazione sulla questione del grave sfruttamento lavorativo.

forzatamente, facciano ritorno nel proprio paese d'origine; pur non essendo quest'ultimo uno strumento appositamente elaborato per le vittime di tratta, quest'ultime vi possono accedere in quanto soggetti vulnerabili.

Tra le modifiche normative volte al superamento delle criticità sorte con riferimento al meccanismo di protezione delle vittime di tratta, dev'essere segnalata l'istituzione, ad opera del d.lgs. 24/14, di un programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale, cui sono stati ricondotti i due programmi di protezione di cui all'articolo 13 della l. 228/2003 (programma di prima assistenza) e all'articolo 18 T.U.I. (programma di assistenza ed integrazione sociale), con l'intento di garantire maggiore razionalità al sistema e una migliore gestione degli stessi. In merito al finanziamento dei programmi di assistenza, il governo ha sottolineato nel documento di risposta alle raccomandazioni del Comitato delle Parti come, relativamente all'anno 2016, sia stato stanziato l'importo più alto mai riconosciuto prima per il sovvenzionamento dei programmi di protezione, ed ha rinnovato l'impegno ad aumentare i fondi per l'assistenza negli anni futuri.

Raccogliendo l'invito del Gruppo di esperti ad estendere il raggio di azione della lotta alla tratta oltre il mero contrasto allo sfruttamento sessuale, fino a raggiungere anche a quelle forme di sfruttamento "altre" che negli anni recenti hanno conosciuto un livello di costante crescita, il Governo italiano, in un'ottica di potenziamento del contrasto allo sfruttamento lavorativo, ha esteso le competenze ispettive prima attribuite al solo personale del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, anche alle unità del Comando dei Carabinieri per la tutela del lavoro e a quelle della Guardia di Finanza, agli ispettori sanitari e a quelli della previdenza sociale. Passi ancora più decisivi verso un rafforzamento del contrasto al fenomeno sono stati compiuti dalla legge n. 199/2016, che intervenendo sull'infelice formulazione del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo (causa della scarsa applicazione dello stesso), ha esteso la fattispecie di reato di cui all'articolo 603 *bis* c.p. fino a ricomprendere, oltre alla responsabilità del caporale, anche quella del datore di lavoro.

Dopo la pubblicazione del primo rapporto, GRETA ha continuato a seguire gli sviluppi legati alla diffusione del fenomeno della tratta di esseri umani in Italia.

Sulla base della disposizione numero 7 contenuta nelle Regole di Procedura per valutare l'implementazione della Convenzione²⁰ (adottate nel 2009), GRETA ha inviato all'Italia, nell'aprile 2016, una richiesta di informazioni urgenti circa le gravi violazioni dei diritti umani che, secondo alcune segnalazioni, erano state realizzate dalle autorità durante lo svolgimento delle procedure di rimpatrio, con particolare riferimento a quelle verificatesi nei confronti di alcune donne nigeriane trattenute nel CIE di Roma, identificate come possibili vittime di tratta a scopo di sfruttamento sessuale²¹. Nella lettera inviata al governo italiano, GRETA chiedeva, oltre a chiarimenti circa lo

²⁰ Rule 7 - Urgent requests for information: "If GRETA receives reliable information indicating a situation where problems require immediate attention to prevent or limit the scale or number of serious violations of the Convention, it may make an urgent request for information to any party or parties to the Convention. Taking into account the information submitted by the party or parties concerned, as well as any other reliable information available to it, GRETA may designate rapporteurs to assess the specific situation and, if necessary, carry out a visit to the party or parties concerned. GRETA shall transmit its findings and conclusions from the assessment to the party or parties concerned and shall make them public, together with eventual comments from the party or parties concerned. When GRETA is not in session, the Bureau may, in case of urgency, decide on GRETA's behalf on making an urgent request for information and carrying out of a visit to the party or parties concerned. The President shall report to GRETA at its next meeting on any action which has been taken under this rule".

²¹ GRETA, [Report on Italy under Rule 7 of the Rules of Procedure for evaluating implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Being](#), 30 gennaio 2017: "according to different sources, on 17 September 2015, during a joint return operation by air from Rome to Lagos (Nigeria), organised and coordinated by the European Agency for the Management of Operational Co-operation at the External Border of Member States of the European Union (Frontex), about 20 Nigerian women detained at the CIE Ponte Galeria, Rome, some of

specifico episodio di rimpatrio, quali misure fossero state adottate per identificare le possibili vittime di tratta tra i richiedenti asilo e gli stranieri in attesa di espulsione, e quali fossero state quelle introdotte per evitare, da un lato, che le vittime rimpatriate venissero coinvolte in nuovi traffici, e per accertare, dall'altro, che esse avessero effettivamente partecipato ad un percorso di reintegrazione nella società d'origine.

Il Ministero dell'Interno ha fornito una risposta alla richiesta di informazioni di GRETA da quest'ultima ritenuta non esaustiva, soprattutto con riferimento al mancato approfondimento circa la procedura utilizzata per l'identificazione delle vittime di tratta tra gli stranieri trattenuti nei centri di espulsione, e la questione relativa alle misure impiegate per evitare la seconda vittimizzazione dello straniero rimpatriato; alla insoddisfazione per le risposte ricevute, si è aggiunta la preoccupazione del Gruppo di esperti per l'incremento delle donne nigeriane potenzialmente vittime di tratta giunte in Italia negli ultimi anni, e la scomparsa, sempre più frequente, dei minori non accompagnati dai circuiti di prima accoglienza.

GRETA ha ritenuto necessario organizzare una nuova visita in Italia, svoltasi dal 21 al 23 settembre 2016, per valutare le difficoltà incontrate dalle autorità italiane nella realizzazione della Convenzione del Consiglio d'Europa, anche a seguito dell'aumento considerevole dei flussi migratori che hanno interessato le coste italiane negli anni più recenti. A seguito della visita ha elaborato un nuovo rapporto, che ha provveduto ad inviare alle autorità italiane per la formulazione dei commenti nel dicembre 2016.

Rispetto alla valutazione effettuata nel 2014, GRETA ha riconosciuto l'adozione, da parte del governo italiano, di nuove regole in materia di immigrazione, tra cui il d.lgs.142/2015, attuativo sia della direttiva 2013/33/UE, recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, sia della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale²² (quest'ultimo annovera espressamente le vittime di tratta di esseri umani tra le persone vulnerabili, le cui domande di protezione internazionale devono essere esaminate con priorità dalle Commissioni territoriali²³). Quest'ultime, nel corso del procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale, sono tenute a seguire le linee guida per l'identificazione delle vittime di tratta, elaborate dalla Commissione Nazionale per il Diritto di asilo e l'UNHCR²⁴ in attuazione dell'articolo 10 del D.Lgs. n. 24/2014, nelle quali sono stati inseriti alcuni tipici indicatori di tratta che possono emergere durante l'audizione del richiedente di protezione internazionale²⁵; ad essi si aggiungono una serie di

whom were described as victims of trafficking, were forcibly returned to Nigeria. This case was closely followed by civil society representatives and lawyers who were present at the CIE on the day of the forced return flight and alerted the media, politicians and international organisations about violations of the human rights of the Nigerian women concerned".

²² Decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142, G.U. n. 214 del 15 settembre 2015.

²³ GRETA, Rapporto 2017, par. 22: "*Pursuant to Legislative Decree No. 142/2015, Territorial Commissions for the Recognition of International Protection have to interview the applicant within 30 days after receiving the application and decide in the three following working days. When the Territorial Commission is unable to take a decision within this time limit and needs new information, the examination procedure may be extended. In light of the different possibilities of extension, the asylum procedure may last for a maximum period of 18 months*".

²⁴ [Linee Guida](#) elaborate nell'ambito del progetto "Meccanismi di coordinamento per le vittime di tratta", realizzato dalla Commissione Nazionale per il diritto di asilo e dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati - UNHCR, approvate il 30 novembre 2016.

²⁵ Nelle linee guida vengono elencati i seguenti indicatori di tratta che più frequentemente emergono durante la procedura di riconoscimento della protezione internazionale:

indicatori di tratta specificamente elaborati per i richiedenti asilo minori. Tuttavia, nonostante le misure adottate, GRETA rileva la presenza di una serie di aspetti che ancora, nel corso di tali procedure, ostacolano un'adeguata identificazione del richiedente come vittima di tratta, quali le barriere linguistiche, le difficoltà del soggetto ad auto-identificarsi come persona trafficata, la "lealtà" dimostrata, in alcuni casi, verso le stesse organizzazioni di trafficanti (su questo ultimo aspetto incidono i condizionamenti psicologici operati dai *traffickers*, in alcuni casi anche attraverso riti voodoo).

Le procedure di identificazione si rivelano altresì complesse ed inadeguate nei confronti dei migranti ospitati presso i centri di prima accoglienza e i centri di identificazione ed espulsione. In particolare, durante la visita all'Hotspot di Pozzallo, GRETA ha potuto constatare come, in mancanza di procedure chiare di identificazione, nessuna misura specifica venga concretamente adottata dagli agenti di polizia per individuare potenziali vittime di tratta tra i migranti sbarcati via mare: considerato lo stato di sovraffollamento del centro e la rapidità con la quale devono essere svolti gli accertamenti (le legge stabilisce infatti che lo straniero può essere trattenuto in un hotspot al massimo per 72 ore), i controlli effettuati dagli agenti si limitano alla mera registrazione delle impronte digitali del migrante.

La visita all'interno dell'Hotspot di Pozzallo ha permesso a GRETA di valutare altresì l'inadeguatezza del sistema di identificazione, assistenza e protezione predisposto per la salvaguardia dei minori non accompagnati. Le criticità maggiori sono state rilevate sul piano pratico, tra le quali occorre menzionare la mancanza di spazi specificamente adibiti all'accoglienza degli infra-diciottenni, dalla quale deriva il rischio di abusi e violenze cui essi possono essere sottoposti durante la fase di convivenza con gli adulti, e la scarsa custodia operata all'interno della struttura di accoglienza, incapace di contrastare il preoccupante fenomeno della fuga dei minori e il rischio di un loro conseguente coinvolgimento in nuovi traffici²⁶. Con riferimento, in particolare, all'aspetto dell'identificazione dei minori non accompagnati, risultano inefficaci sia le procedure adottate per l'individuazione delle possibili vittime di tratta (mancando quest'ultime di specificità,

-
- Assenza di una dimora fissa, o dimora in una zona conosciuta per il fenomeno della prostituzione, sfruttamento lavorativo o altro tipo di sfruttamento;
 - Mancato pagamento del viaggio;
 - Difficoltà nel riferire i dettagli del viaggio;
 - Assenza di passaporto al momento della presentazione della domanda, sebbene nel modello C3 risulti che il viaggio sia stato effettuato in aereo;
 - La persona richiedente appare palesemente minorenni ma si dichiara maggiorenne;
 - Tragitto che presenta caratteristiche tipiche delle rotte utilizzate dalle organizzazioni criminali dedite alla tratta;
 - Atteggiamento spaventato o preoccupato nel corso del colloquio;
 - La persona richiedente non è accolta nel sistema di accoglienza e non sa riferire di mezzi di sostentamento;
 - Il racconto si presenta contraddittorio o con parziali omissioni.

Nel documento si precisa che tali elementi costituiscono solo un insieme di parametri indicativi, che necessitano di periodici aggiornamenti ed integrazioni a seconda delle evoluzioni del fenomeno e delle strategie e tecniche adottate dalle organizzazioni criminali, che la Commissione territoriale deve considerare nel loro complesso poiché presi singolarmente non sarebbero idonei a costruire un parametro per l'accertamento di una situazione di tratta.

²⁶ I. Sesana, *Minori eritrei in fuga dai centri*, Osservatorio diritti, 23 agosto 2017, consultato in data 22.3.2018.

necessaria invece per le particolari esigenze connesse allo *status* di minore), sia quelle elaborate per identificare i minorenni tra coloro che si dichiarano migranti adulti (come sottolineato da GRETA, la questione riveste un ruolo di primaria importanza all'interno dell'intero sistema di accoglienza e protezione dei minori non accompagnati, poiché se questi ultimi fossero erroneamente identificati come maggiorenni verrebbero esclusi dalle strutture appositamente adibite all'accoglienza di minori, e correrebbero l'elevato rischio di essere espulsi²⁷).

Nel rapporto vengono inoltre riportate le dichiarazioni rilasciate dalle autorità italiane in merito all'episodio di rimpatrio delle donne nigeriane, avvenuto il 23 luglio 2015. Il governo ha affermato come inizialmente nessuna delle 68 cittadine nigeriane abbia presentato domanda di asilo, né al momento dello sbarco avvenuto sulle coste siciliane, né tantomeno nella struttura in cui sono state accolte; solo quando, trasferite presso il CIE di Roma, è stato emesso nei loro confronti un ordine di espulsione, ben 64 di esse hanno presentato domanda di asilo.

Secondo le informazioni fornite dalle autorità italiane, durante le operazioni di rimpatrio forzato non è stata realizzata nessuna violazione della dignità e della integrità personale delle donne, e anche qualora siano state impiegate misure coercitive nei loro confronti, il Governo assicura essere sempre stato rispettato il criterio della proporzionalità e della necessità. Tuttavia, GRETA ha confrontato le dichiarazioni rilasciate dalle autorità italiane con la testimonianza della delegazione del Sottocomitato ONU per la prevenzione della tortura²⁸, il quale ha fornito dello stesso episodio una versione contrastante. Presente nel CIE di Roma per monitorare le condizioni di detenzione ed il trattamento dei migranti ospitati, la delegazione ha riferito che il modo in cui è stata realizzata l'espulsione forzata delle donne nigeriane “*constituted inhuman and degrading treatment and violated Italy's human rights obligations for a number of reasons, including because the migrants subjected to expulsion displayed clear signs of suffering extreme stress, anxiety and fear throughout the forced expulsion, were unaware that they would be expelled, many were still involved in legal procedures to determine their entitlement to remain, and women were carried by male officers, often in a degrading manner. One woman who was granted the right to remain after she had already been transported to the airport was returned to the CIE to be released on the next day, having undergone tremendous stress which would have been avoidable*”, e inoltre afferma che “*the management of the CIE was not provided with more than a few hours' notice and was not allowed to inform migrants of the expulsion operations, obstructing their ability to support detainees and maintain a calm environment*”²⁹.

Preoccupata dalle modalità di rimpatrio recentemente adottate dall'Italia, GRETA raccomanda l'osservanza di quanto disposto dall'articolo 16 e dall'articolo 40 della Convenzione del Consiglio d'Europa: i rimpatri, da eseguire nel rispetto dei diritti, della sicurezza e della dignità della persona, dovrebbero essere preferibilmente volontari e supportati da misure atte a favorire la reintegrazione del soggetto nella società d'origine, sempre nel rispetto del principio di *non refoulement*.

Alla luce delle considerazioni contenute nel secondo Rapporto, emerge una situazione di persistente inadeguatezza dell'ordinamento nazionale rispetto alle disposizioni dettate dal Consiglio d'Europa.

²⁷ Amnesty International, *Norme chiare sull'accertamento dell'età dei minori stranieri non accompagnati*, 13.1.2017, consultato in data 10.3.2018.

²⁸ Il sottocomitato ONU per la prevenzione della tortura ha iniziato la propria attività nel 2007, dopo l'entrata in vigore del Protocollo opzionale alla Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti. È composto da 25 esperti operanti nei settori del diritto, della medicina, dell'esecuzione penale, scelti tra i diversi Stati aderenti al Protocollo. Tra i poteri attribuiti al Sottocomitato, vi è quello di ispezionare uffici di polizia, carceri e penitenziari militari e civili, istituti psichiatrici ed ogni altro luogo in cui si trovano persone recluse contro la propria volontà.

²⁹ GRETA, Rapporto 2017, par. 60.

GRETA rinnova alcune delle raccomandazioni già rivolte alle autorità italiane nel Rapporto del 2014, e auspica l'adozione di azioni urgenti, sia a livello nazionale che a livello europeo, per arginare la crescita dei traffici di esseri umani che negli ultimi anni hanno interessato l'Italia, e dunque l'aumento del numero di vittime (soprattutto giovani donne) nel nostro Paese.

Capitolo IV

La giurisprudenza italiana in materia di tratta, schiavitù e sfruttamento lavorativo

Secondo indagini statistiche recentemente pubblicate dalla DG STAT (Direzione Generale di Statistica e Analisi Organizzativa) del Ministero della Giustizia¹, ogni anno vengono iscritte in media circa 290 contestazioni di reato inerenti la tratta di esseri umani: la gran parte di esse (circa il 73%) riguarda la riduzione in schiavitù, il 23% la tratta di persone ed il 4% l'alienazione e l'acquisto di schiavi; le tipologie di sfruttamento maggiormente rilevate nell'indagine sono lo sfruttamento della prostituzione, che coinvolge circa il 77% delle vittime femminili, e lo sfruttamento lavorativo, prevalentemente maschile.

Il dato che emerge con chiarezza dalla lettura dei dati statistici è lo scarso utilizzo, da parte dell'autorità giudiziaria, dell'articolo 601 c.p. per il contrasto ai fenomeni di sfruttamento, ed un largo impiego, invece, del reato di cui all'art. 600 c.p. Le motivazioni sono da attribuire, quantomeno nella formulazione della norma precedente alla riforma del 2014 (periodo al quale si riferisce la statistica del Ministero) al forte collegamento del reato di tratta al reato di cui all'articolo 600 c.p.: la prima parte dell'articolo 601 richiedeva che lo stato di schiavitù/servitù preesistesse alla condotta di tratta, mentre la seconda parte che tale stato costituisse il dolo specifico dell'agente. In merito a quest'ultimo punto, in una pronuncia del 2008, la Corte di Cassazione aveva affermato che *“ai fini della consumazione del reato di tratta di persone, con riguardo alla seconda delle ipotesi previste dall'art. 601, comma primo, cod. pen., non è neppure necessario che venga consumato anche il reato di riduzione in schiavitù, quale previsto dalla richiamata norma, atteso che con tale richiamo si è inteso soltanto, da parte del legislatore, stabilire la necessità del dolo specifico da cui la condotta dell'agente dev'essere accompagnata”* (Cass. sez. V, 23368/2008²).

Un collegamento, quello tra i due articoli, consolidatosi nonostante l'orientamento interpretativo espresso dalle pronunce giurisprudenziali precedenti, orientate a separare gli ambiti di applicazione dell'articolo 601 da quello dell'articolo 600 c.p. Si legge infatti in una sentenza della Corte di Assise di Trento del 2007 che *“mentre l'articolo 600 c.p. (riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù) punisce chi contribuisce a rendere una persona schiava dell'altra, ossia parificabile ad oggetto, ad esempio vendendola, cedendola gratuitamente o prestandola a terzi, o assoggettandola continuativamente al fine dello sfruttamento sessuale o lavorativo [...], con l'art. 601 c.p. (tratta di persone) si è voluto colpire chi di quella situazione di sudditanza, che magari ha contribuito a creare, si approfitta per disporre di un essere umano come meglio ritiene, decidendo dove questo deve vivere, per quanto tempo e quando deve spostarsi all'interno dello Stato”*³.

Per quanto interessa ai fini della nostra indagine, particolarmente evidente risulta essere lo scarso impiego dell'articolo 601 c.p. per il contrasto al fenomeno dello sfruttamento lavorativo. Tra le

¹ [Rapporto DgStat sulla tratta degli esseri umani](#), pubblicato nel Settembre 2015. L'indagine è relativa ai fascicoli definiti con sentenza nel periodo 2009-2013, relativamente ai reati ex art. 600, 601 e 602 del codice penale.

² Cassazione penale, sez. V, 8 Maggio 2008, n.23368.

³ Corte Assise Trento, 20 Novembre 2007, n. 5246. Nel caso di specie, la Corte afferma che l'imputato ha commesso il reato di tratta poiché ha costretto la vittima, mediante approfittamento della sua situazione di necessità, a trasferirsi da Ancona a Torino dandola nelle mani di una terza persona affinché questi ne sfruttasse la prostituzione. La Corte, perciò, ravvede nel caso *de quo* un episodio di tratta interna.

pochissime pronunce sul tema, una delle più significative risulta essere la sentenza n. 40045/2010⁴, con la quale la Corte di Cassazione si è trovata a decidere sul ricorso presentato da alcuni cittadini polacchi contro una sentenza della Corte di Appello di Bari, che li condannava per il reato di associazione a delinquere volto alla commissione dei reati di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù e tratta di esseri umani.

In particolare, secondo la ricostruzione del giudice di merito, i membri dell'associazione avevano pubblicato via internet e su stampa, sia in Polonia che in altri Paesi dell'est, ingannevoli annunci di lavoro agricolo da svolgere in Italia, promettendo un'adeguata retribuzione e assicurando il trasferimento, il vitto e l'alloggio nella zona di lavoro. Coloro che accettavano, solitamente persone indigenti o bisognose, venivano smistati nei campi del foggiano da singole cellule dell'organizzazione criminale e ridotti in soggezione: privati dei passaporti e delle esigenze primarie, erano costretti ad accettare paghe inferiori a quelle promesse (a volte ritardate, altre volte del tutto mancanti) sulle quali subivano trattenute per il compenso dovuto per il vitto, l'alloggio ed il collocamento lavorativo e, inoltre, non potevano fuggire né tantomeno spostarsi dai luoghi isolati nei quali erano stati condotti a causa della mancanza di mezzi di trasporto. Le circostanze di fatto evidenziavano sia l'incapacità delle vittime di sottrarsi allo sfruttamento, corredato se del caso da violenze e minacce, sia l'approfittamento (da parte di soggetti agenti) dello stato di necessità di quest'ultime, tanto da indurre i giudici di merito ad applicare l'art. 600 c.p.

La Corte di Cassazione ha affermato che l'offerta di trasferimento, alloggio e lavoro ben remunerato, strumentale alla riduzione in condizione analoga alla schiavitù degli aderenti, legittimava altresì l'applicazione dell'articolo 601 c.p.: in base alla formulazione della norma vigente al momento della pronuncia, secondo cui la tratta può essere realizzata al fine di commettere i delitti di cui al primo comma dell'articolo 600 c.p., il delitto di tratta viene realizzato anche quando una persona libera venga condotta con l'inganno in Italia per essere ivi sottoposta a condizioni analoghe alla schiavitù⁵.

Anche dopo le modifiche apportate dal legislatore del 2014 alla formulazione del reato di tratta, ha continuato a persistere una situazione di scarsa applicazione dell'articolo 601 c.p., anche con specifico riferimento agli episodi di sfruttamento lavorativo. In particolare, i giudici di legittimità hanno continuato a conformarsi ad orientamenti interpretativi ante - riforma, come dimostrato da una recente sentenza della Corte di Cassazione che, chiamata a pronunciarsi su un caso di tratta a scopo di sfruttamento della prostituzione e riduzione in schiavitù, ha richiamato la sentenza Cass. n. 23368/2008, affermando che *“la novella di cui al D.Lgs. 4 Marzo 2014, n. 24, lungi dal modificare sostanzialmente la disciplina della fattispecie delittuosa di cui all'articolo 601 c.p., ha semplicemente precisato in dettaglio le modalità attraverso le quali si realizza la tratta di esseri umani”* (Cass., sez. V, n. 39797/2015)⁶.

Alla luce di simili considerazioni, deve essere letta una pronuncia del 2016 del Tribunale di Catania, di particolare interesse soprattutto perché si sofferma ad individuare gli elementi idonei ad identificare la condizione di vulnerabilità della vittima, elemento quest'ultimo introdotto nell'art. 601 dalla novella del 2014: *“la condizione di vulnerabilità in cui versa la persona offesa può desumersi, oltre che dall'età e dallo stato di infermità o di deficienza psichica, dal tipo di reato, dalle modalità e circostanze del fatto per cui si procede. Il termine vulnus, nell'accezione latina, letteralmente significa ferita o lesione e rinvia semanticamente non solo all'azione del ferire (la*

⁴ Cassazione penale, sezione V, 24 Settembre 2010, n. 40045.

⁵ Va precisato che i soggetti che avevano trasferito le vittime in Italia al fine di ridurle in schiavitù erano soggetti diversi da quelli che le hanno ridotte in tali condizioni, perciò non si è posto un problema di concorso fra i due reati.

⁶ Cassazione penale, sez. V, 10 Giugno 2015, n. 39797.

*causa, il colpo inferto da chi ha il potere e la possibilità di offendere) quanto allo stato del soggetto che subisce e il significato si estende anche agli aspetti psicologici ed emotivi. Un punto fermo della parola è legato all'aspetto di possibilità e non di stato. Vulnerabile è cioè chi potrebbe potenzialmente essere ferito e non chi è certamente ferito"*⁷.

Nella misura in cui i giudici catanesi hanno riconosciuto, in virtù del riferimento alla posizione di vulnerabilità della vittima, la possibile estensione dell'ambito di applicazione dell'articolo 601 anche a quei fenomeni di tratta caratterizzati da modalità di reclutamento più blande rispetto a quelle propriamente coercitive del passato, la pronuncia sembra discostarsi dall'interpretazione fornita dalla Cassazione, ed evidenziare piuttosto che quella apportata dalla novella 2014 alla disciplina del reato di tratta sia in realtà una modifica dai risvolti *sostanziali*.

Le molteplici pronunce giurisprudenziali in materia di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù hanno contribuito a delineare il contenuto e i limiti dell'articolo 600 c.p. In quanto reato a fattispecie plurima, esso risulta integrato alternativamente dalla condotta consistente nell'esercizio dei poteri corrispondenti a quelli spettanti al proprietario, ovvero nella riduzione o mantenimento di una persona in uno stato di soggezione continuativa (Cass., n. 24269/2010⁸); quest'ultimo si realizza qualora venga significativamente compromessa la capacità di autodeterminazione della persona offesa, anche indipendentemente da una totale privazione della libertà personale. Lo stato di soggezione della vittima non è da escludersi qualora questa mantenga un certo grado di limitata autonomia nel rapporto che la lega al soggetto attivo del reato, tale tuttavia da non intaccare la posizione di supremazia assunta dell'autore della condotta, ma va rapportato al *vulnus* arrecato all'altrui libertà di autodeterminazione⁹.

Applicato al fenomeno dello sfruttamento delle altrui prestazioni lavorative, tale orientamento interpretativo ha condotto la Corte di Cassazione ad affermare che la condotta consistente nell'offerta di un lavoro implicante gravose prestazioni in condizioni ambientali disagiate verso un compenso inadeguato o inesistente non integra la fattispecie di reato di cui all'articolo 600 c.p., qualora la persona si sia liberamente determinata ad accettarla e conservi la capacità di sottrarsi una volta rilevato il concreto disagio che ne consegue (Cass., n. 13532/2011¹⁰). Nel caso di specie, la Cassazione ha annullato la sentenza della Corte di Assise d'Appello di Reggio Calabria, che qualificava la condotta dell'imputato ai danni di due cittadini rumeni come riduzione in condizione analoghe alla schiavitù. Nel giudizio di merito, all'imputato era stato contestato di aver sfruttato i lavoratori, impiegati in attività di pastorizia e di cura di bovini, imponendo loro orari di lavoro massacranti e pessime condizioni abitative e igienico - sanitarie, omettendo altresì il versamento della retribuzione; la Corte di Assise d'Appello, considerando le condizioni di lavoro imposte, l'incongruità dell'alloggio e il mancato pagamento della retribuzione come indicativi del profittamento delle condizioni di necessità dei due lavoratori stranieri, procedeva alla condanna dell'imputato ex art. 600 c.p. La Corte di Cassazione, invece, ha affermato che i due cittadini rumeni, nel caso di specie, non erano stati ridotti o mantenuti in uno stato di soggezione, poiché avevano potuto, anche in virtù della loro condizione di stranieri regolari, sottrarsi alle condizioni lavorative imposte senza sotterfugi o espedienti, ad evidenza della conservata libertà di autodeterminazione.

⁷ Tribunale di Catania, sez. V del 20 Giugno 2016, Riesame attraverso ordinanza in materia di misura cautelare personale.

⁸ Cassazione penale, sez. III, 25 Maggio 2010, n. 24269.

⁹ Cassazione penale, sez. V, 5 Novembre 2013, n. 25408; Cassazione penale, sezione V, 14 Ottobre 2014, n. 49594.

¹⁰ Cassazione penale, sezione V, 4 Aprile 2011, n.13532.

In linea con tale orientamento interpretativo, che individua gli elementi necessari ai fini della configurazione del reato nella mancanza di autodeterminazione della vittima e nella sua impossibilità di sottrarsi alla situazione di sfruttamento, anche le successive sentenze n. 3893/13¹¹ e 16313/13¹².

L'evento di riduzione o mantenimento in stato di soggezione consiste nella privazione della libertà personale cagionata con minaccia, violenza, inganno o profittando di una situazione di inferiorità psichica o di necessità (Cass., sez. V, n.13532/11); in particolare, la situazione di necessità, costituendo il presupposto della condotta approfittatrice dell'agente, deve essere posta in relazione alla nozione di bisogno così come indicata nel delitto di usura aggravata (art. 644, co. 5, n. 3, c.p.) o nell'ambito dell'istituto civilistico della rescissione del contratto (art. 1148 c.c.), e non può essere posta a paragone con lo stato di necessità di cui all'articolo 54 c.p. Va intesa perciò come una *“situazione di debolezza o mancanza materiale o morale del soggetto adatta a condizionarne la volontà personale, in accordo con quanto disposto nella decisione - quadro UE 2002/629/GAI sulla lotta alla tratta di esseri umani (di cui la legge n. 228/03 è attuazione), laddove intende tutelare le posizioni di vulnerabilità; nozione, quest'ultima, che deve essere tenuta ben presente al fine di interpretare l'articolo 600”*¹³.

Già in una pronuncia precedente rispetto all'orientamento interpretativo sopracitato, la Corte di Cassazione affrontava la questione dal punto di vista dei cittadini stranieri, affermando che la condotta di chi approfitta della mancanza di alternative esistenziali di un immigrato di un paese povero, sfruttandone le prestazioni lavorative al fine di conseguire il saldo del debito da questi contratto con chi ne ha agevolato l'immigrazione clandestina, integra il delitto di riduzione in schiavitù mediante approfittamento dello stato di necessità altrui (Cass. n. 46128/2008)¹⁴; nel caso di specie, gli indagati erano stati accusati di aver ridotto una famiglia di cittadini bulgari al loro totale asservimento, imponendogli condizioni di vita abnormi e sfruttandone le prestazioni lavorative nell'ambito circense, corrispondendo loro una retribuzione settimanale fortemente sproporzionata rispetto alla quantità di ore prestate, e valendosi della mancanza di alternative esistenziali degli stranieri, ceduti al circo per saldare il debito contratto per giungere clandestinamente in Italia. In particolare, la Cassazione affermava che la mera esigenza di prestare lavoro per ottenere sostentamento non è di per sé sufficiente a integrare una situazione di debolezza

¹¹ Cassazione penale, sezione V, 19 Dicembre 2013 n. 3893, che conferma la sentenza di non luogo a procedere pronunciata dal Gup del Tribunale di Brescia in ordine al reato di riduzione in schiavitù nei confronti dei rappresentanti di una comunità che accoglie minori e tossicodipendenti, sottoposti a condizioni gravose di lavoro dietro un compenso inadeguato o inesistente. Anche in questo caso la Corte di Cassazione afferma che la condotta degli imputati non integra la fattispecie del reato di riduzione in schiavitù, poiché le gravi condizioni lavorative erano state liberamente accettate dagli ospiti della comunità, i quali si erano allontanati dalla stessa quando non tollerarono più la situazione, senza subire conseguenze.

¹² Cassazione penale, sezione V, 8 Febbraio 2013, n. 16313. Nei confronti degli indagati, a cui veniva contestato, tra gli altri, il reato di riduzione in schiavitù di alcuni cittadini rumeni destinati all'accattonaggio mediante l'effettuazione di spettacoli di mimo, veniva applicata la misura della custodia cautelare in carcere disposta dall'ordinanza del Gip del Tribunale di Bologna, contro cui gli imputati ricorrono. La Corte di Cassazione riconosce l'impossibilità delle parti offese di sottrarsi liberamente alla situazione lavorativa, poiché sottoposti non solo a minacce, violenze e a condizioni di vita disagiate, ma anche all'indebito trattenimento dei proventi delle attività e alla sorveglianza sul “posto di lavoro”; secondo la Corte, quelli appena elencati costituiscono gravi indizi della sussistenza del reato di riduzione in schiavitù, tanto da rendere necessario il rigetto dei ricorsi avanzati dagli imputati.

¹³ Cassazione penale, sez. III, 26 Ottobre 2006, n. 2841.

¹⁴ Cassazione penale, sez. V, 13 Novembre 2008, n. 46128: *“Per integrare gli estremi della riduzione in schiavitù è sufficiente che un individuo si approfitti della situazione di necessità di una persona [...] L'approfittarsi dello stato di necessità è da ritenersi sussistente nell'ipotesi di sfruttamento del bisogno esistenziale di immigrati che, incapaci di affrontare le spese di viaggio e di trovare lavoro, impegnano sé stessi per pagare il prezzo sostenuto”*.

tale da condizionare la volontà del soggetto, ma è necessario che ad essa si aggiungano altri fattori in grado di incidere ulteriormente sulla libertà personale della vittima, come quello, presente nel caso in esame, rappresentato dal bisogno esistenziale dei suddetti lavoratori, immigrati da paesi poveri che, incapaci di affrontare le spese di viaggio e di trovare lavoro, hanno impegnato loro stessi per pagare il prezzo dell'emigrazione.

L'indirizzo interpretativo fortemente restrittivo elaborato intorno all'ambito di applicazione dell'articolo 600 c.p. ha implicitamente riconosciuto l'esistenza di una "zona grigia di tutela penale"¹⁵ per quelle situazioni di sfruttamento lavorativo caratterizzate da un livello di gravità inferiore rispetto a quello proprio del reato di riduzione in schiavitù, e ha portato una parte della giurisprudenza a ricondurre le condotte di sfruttamento del lavoro a fattispecie penali di minore gravità, tra cui il reato di maltrattamenti contro familiari e conviventi (art. 572 c.p.) e quello di estorsione¹⁶ (art. 629 c.p.), i cui limiti edittali meglio si adattavano al reale disvalore del fatto¹⁷.

A titolo di esempio, assume particolare rilevanza la sentenza n. 24057 del 2014 della Corte di Cassazione¹⁸, la quale conferma la scelta del giudice di secondo grado di riqualificare la fattispecie di riduzione in schiavitù, inizialmente contestata al datore di lavoro per le condizioni di estremo degrado materiale imposte ad alcuni lavoratori stranieri a lui sottoposti, come maltrattamenti in famiglia. Nonostante l'imprenditore avesse assunto una posizione di supremazia sui lavoratori tale da ridurli ad una condizione di evidente soggezione, esercitando su di essi un potere direttivo e disciplinare che si estendeva fino alla mancata somministrazione del cibo, al sequestro di documenti e alla privazione del compenso pattuito, non risultavano integrati i requisiti richiesti per l'applicazione dell'articolo 600 c.p. poiché dette condizioni non avevano impedito alle persone offese di determinarsi liberamente sulle proprie scelte di vita, come dimostrato dal fatto che i lavoratori riuscirono successivamente, nonostante le minacce e le violenze subite, a sottrarsi all'iniquo regime lavorativo. La Corte d'Appello, sulla scia di un indirizzo giurisprudenziale che riteneva applicabile il delitto di maltrattamenti in famiglia ai rapporti lavorativi avente natura parafamiliare¹⁹, riteneva che la condotta in esame integrasse il reato meno grave di cui all'articolo

¹⁵ D. Mancini, *Il contrasto penale allo sfruttamento lavorativo: dalle origini al nuovo art. 603 bis c.p.*, Altalex, 26.5.2017, consultato in data 26.12.2017.

¹⁶ Cassazione penale, sez. II, 21 Settembre 2007, n. 36642. I giudici di merito individuano nella sentenza in esame il duplice oggetto di tutela giuridica del reato di estorsione, ovvero l'inviolabilità del patrimonio e la libertà di autodeterminazione: l'evento finale della disposizione lesiva del patrimonio proviene dalla stessa vittima, ed è il risultato di una situazione di costrizione determinata dalla violenza o dalla minaccia del soggetto agente. La libertà di autodeterminazione della vittima non è completamente annullata (da ciò deriva la minore gravità del reato di cui all'articolo 629 c.p. rispetto al reato di riduzione in schiavitù ex art. 600) ma è considerevolmente limitata, posto che il soggetto passivo si trova nell'alternativa di far conseguire all'agente il vantaggio economico voluto oppure di subire un pregiudizio diretto ed immediato.

La Corte individua nel caso di specie una condotta estorsiva operata dal datore di lavoro nei confronti di alcune lavoratrici, le quali avevano accettato, fin dal momento di instaurazione del rapporto di lavoro, di rinunciare alla rivendicazione dei loro diritti (quali l'assistenza assicurativa, retribuzione adeguata alle mansioni e all'orario di lavoro effettivamente svolto, retribuzione degli straordinari, godimento delle ferie), poiché "*siffatta accettazione non fu libera, ma condizionata dall'assenza di possibilità alternative di lavoro*", in ragione della particolare situazione del mercato del lavoro in cui l'offerta superava di gran lunga la domanda.

¹⁷ D. Genovese, *op. cit.* A fronte dell'elevata cornice edittale prevista per il reato di riduzione in schiavitù (reclusione da 8 a 20 anni), il reato di maltrattamenti in famiglia e quello di estorsione sono puniti meno gravemente (reclusione da 2 a 6 anni per il primo, e da 5 a 10 anni per il secondo).

¹⁸ Cassazione penale, sez. IV, 11 Aprile 2014, n. 24057.

¹⁹ Cassazione penale, sezione VI, 10.10.2011, n. 43100: "*Ai fini della configurabilità del delitto di maltrattamenti in famiglia nell'ambito di un rapporto professionale o di lavoro, è necessario che il soggetto attivo si trovi in una posizione di supremazia, connotata dall'esercizio di un potere direttivo o disciplinare tale da rendere ipotizzabile una*

572 c.p., poiché nel caso di specie ricorrevano tutti gli indici della parafamiliarità quali l'esistenza tra datore di lavoro e lavoratore di una relazione abituale ed intensa, di consuetudini di vita, della soggezione di una parte nei confronti dell'altra, della fiducia riposta dal soggetto più debole del rapporto in quello che ricopre la posizione di supremazia.

Nonostante la Corte di Cassazione avesse definito la situazione in oggetto così critica da poter essere apprezzata in termini analoghi alla riduzione in schiavitù, ha confermato la decisione della Corte di Appello ritenendo applicabile al caso di specie l'articolo 572 c.p.

In altri casi, come già accennato, la giurisprudenza ha ricondotto lo sfruttamento lavorativo all'ambito di applicazione del reato di estorsione, che un diffuso indirizzo interpretativo intende configurato ogni volta in cui il datore di lavoro, approfittando della situazione del mercato a lui favorevole per la prevalenza dell'offerta sulla domanda, costringa i lavoratori mediante minaccia di licenziamento o di mancata assunzione ad accettare condizioni di lavoro contrarie alla legge o ai contratti collettivi, quali il lavoro nero, i trattamenti economici inferiori rispetto a quanto pattuito, la sottoscrizione di lettere di dimissioni in bianco, la rinuncia a congedi per malattia o infortunio²⁰.

Si ritiene, dunque, che fino alla recente introduzione dell'articolo 603 *bis* il nostro ordinamento giuridico mancasse di definizioni e discipline legislative *ad hoc* per contrastare le condotte di sfruttamento lavorativo: quest'ultimo è infatti un fenomeno che può assumere varie forme, dagli abusi gravi fino ad atti che non costituiscono reato e non sempre, dunque, raggiunge un livello di gravità tale da giustificare l'applicazione al caso concreto degli articoli 600 e 601 c.p.

Prima del 2011, il sistema repressivo delle distorsioni del mercato del lavoro si basava sul ricorso ai soli articoli 22, co. 12, T.U.I. e 18, D.lgs. 276/2003, ed era insufficiente a reprimere le forme gravi e sistematiche (seppur intermedie rispetto alla schiavitù) di sfruttamento lavorativo, poiché il primo sanzionava il datore di lavoro che occupasse alle proprie dipendenze migranti irregolari (nessuna menzione veniva fatta allo sfruttamento del lavoratore, almeno fino alla sua configurazione come circostanza aggravante del reato ad opera del d.lgs. 109/2012), mentre il secondo configurava l'esercizio abusivo dell'attività di intermediazione di manodopera come reato contravvenzionale.

Per ovviare a tale insufficienza e con la finalità politico - criminale di reprimere il fenomeno del caporalato, il D.L. 138/2011 ha introdotto il reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, "*finalizzato a sanzionare quei comportamenti che non si risolvano nella mera violazione delle regole poste dal D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, senza peraltro raggiungere le vette dello sfruttamento estremo, di cui alla fattispecie prefigurata dall'articolo 600 c.p., come confermato dalla clausola di sussidiarietà con la quale si apre la previsione*"²¹.

La condotta tipica del reato di cui al 603 *bis*, nella formulazione normativa del 2011, è quella di chi svolge una attività organizzata di intermediazione, reclutando manodopera ovvero organizzandone il lavoro in maniera caratterizzata dallo sfruttamento. Elemento necessario ai fini della realizzazione della fattispecie in esame, oltre all'approfittamento dello stato di bisogno o di necessità della vittima, è il ricorso alle condotte di violenza, minaccia o intimidazione, che attentano alla dignità

condizione di soggezione, anche solo psicologica, del soggetto passivo, che appaia riconducibile ad un rapporto di natura para-familiare".

²⁰ Cassazione penale, sezione II, 21.09.2007, n. 36642; Cassazione penale, sezione II, 4.11.2009, n. 656; Cassazione penale, sezione VI, 1.07.2010, n. 32525; Cassazione penale, sezione II, 01.12.2011, n. 46678.

²¹ Cassazione penale, sez. V, 4 Febbraio 2014, n. 14591.

del lavoratore e giustificano la collocazione dell'articolo 603 *bis* tra i delitti contro la personalità individuale, “*non essendo la sola condizione di sfruttamento sufficiente ad integrare il delitto*”²².

In base al testo della norma, gran parte della giurisprudenza ha ritenuto l'ambito soggettivo di applicazione dell'articolo circoscritto alla sola figura criminologica del caporale, e non anche a quella del datore di lavoro.

Tale impostazione è stata condivisa da una sentenza del Tribunale di Brindisi²³, che ha applicato l'articolo 603 *bis* solamente ai caporali e non anche ai datori di lavoro presso i quali i soggetti intermediati risultavano formalmente assunti e svolgevano attività lavorativa. Il giudice di merito ha ritenuto che gli imputati avessero svolto attività di reclutamento di lavoratori agricoli, impiegati nella raccolta e confezionamento di uva per conto di una società sita in provincia di Bari, occupandosi di tutti gli aspetti dell'organizzazione dell'attività lavorativa, come il trasporto, la retribuzione, la rendicontazione delle giornate lavorative e delle ore di lavoro straordinario prestate. Lo sfruttamento della manodopera (reso evidente dal fatto che ricorrevano nel caso di specie tutti gli indici previsti dall'articolo 603 *bis*, 2 comma²⁴) veniva realizzato dai caporali mediante minaccia di licenziamento o di non pagamento degli stipendi dovuti, con la conseguenza che i lavoratori, in stato di bisogno o di necessità, erano costretti ad accettare le pessime condizioni retributive e di lavoro loro offerte per timore di perdere la loro unica fonte di sostentamento economico.

Non mancano, tuttavia, esempi giurisprudenziali che testimoniano una diversa interpretazione della norma, tale da estenderne l'applicabilità anche al datore di lavoro. Il Pubblico Ministero di Prato, in una Richiesta di misure cautelari rivolta al G.i.p.²⁵ nel luglio 2016, ha affermato che “*appare evidente che l'unica lettura interpretativa che conferisce un apprezzabile significato alla norma incriminatrice in esame è quella che porta a ritenere punibile il datore di lavoro*”, definito come “*l'autore principale*” del reato di cui al 603 *bis*. Una simile ricostruzione fonda le sue basi nell'analisi degli indici sintomatici della condizione di sfruttamento del lavoratore contenuti nel secondo comma dell'articolo, i quali non si riferiscono al caporale quanto piuttosto al datore di lavoro, l'unico che può applicare una retribuzione difforme dai contratti collettivi, che può violare le norme in materia di ferie, riposi e orario di lavoro, che è tenuto a garantire la sicurezza sul lavoro. Rileva inoltre, ai fini dell'applicabilità al datore di lavoro del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, la simmetria esistente tra l'aggravante ad effetto speciale di cui all'articolo 603 *bis*, co. 3, n. 1 e l'aggravante specifica ad effetto speciale prevista dall'articolo 22, co. 12 e 12 *bis*, D.Lgs. 286/98: quest'ultima si applica chiaramente al datore di lavoro e dunque, in un'evidente ratio di coerenza sistematica, deve ritenersi che anche quella stessa aggravante prevista dal 603 *bis* debba applicarsi al suddetto soggetto; infine, il P.M. osserva come sia lo stesso legislatore ad aver chiarito, nell'articolo 22, co. 5 *bis*, D.Lgs. 286/98, che il datore di lavoro possa essere soggetto attivo del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, laddove dispone che non venga concesso il nulla osta al lavoro al datore che venga condannato ai sensi del 603 *bis* c.p.

²² Cassazione penale, sez. V, 21 Aprile 2016, n. 16737.

²³ Tribunale di Brindisi, Sentenza N. 251/2017, R.G. G.I.P. 8769/15, R.G.N.R. 5285/15, 8 Giugno 2017. I fatti per i quali si è proceduto sono stati commessi nel periodo compreso tra Luglio 2014 e Aprile 2016, quindi ancora nella vigenza della legge 148/2011, per cui ad essi è stato applicato l'articolo 603 *bis* nella sua originaria formulazione.

²⁴ I braccianti agricoli prestavano sistematicamente attività lavorativa in regime straordinario e nei giorni festivi, con turni da 14-15 ore giornaliere, a fronte della quale venivano retribuiti in modo assolutamente inadeguato; le modalità con cui i caporali provvedevano al loro trasporto nei campi ne metteva costantemente in pericolo la salute e l'incolumità personale, e l'impossibilità di usufruire autonomamente dei servizi igienici rendeva evidente le condizioni di lavoro e i metodi di sorveglianza degradanti cui erano sottoposti.

²⁵ N. 6904/2015 R.G.N.R., del 28 Luglio 2016.

Sulla base di un simile orientamento interpretativo, il P.M. richiede al giudice l'applicazione della misura cautelare non solo nei confronti dei caporali che, nel caso di specie, erano accusati di aver curato le attività di individuazione e reclutamento di lavoratori extracomunitari da impiegare in alcune aziende vinicole del fiorentino, ma anche nei confronti dei titolari delle suddette società che, in virtù di un accordo con gli intermediari, si occupavano prevalentemente delle attività di organizzazione e disciplina delle prestazioni lavorative dei braccianti²⁶. Il Pubblico ministero sostiene infatti che *“il reclutamento è la condotta più naturalisticamente appartenente al caporale, la organizzazione del lavoro è naturaliter pertinente al datore di lavoro. Entrambe le due condotte tipiche possono vedere il concorso dei due suddetti soggetti, a seconda del fatto emergente dalle indagini e dalla struttura dell'accordo criminoso e programmatico intercorso tra questi due autori tipici del fatto-reato”*.

Nell'analisi giuridica della fattispecie contenuta nella Richiesta avanzata al G.i.p, l'uso della violenza, minaccia o intimidazione si intende riferito alle attività di reclutamento ed organizzazione delle attività lavorative, e non allo sfruttamento di esse. In particolar modo, il Pubblico Ministero si sofferma a chiarire la nozione di *intimidazione*: in linea con la sentenza della Cassazione n. 14591/14 (nella quale la Suprema Corte ha ritenuto integrato il requisito dell'intimidazione nella rinuncia dei lavoratori stranieri, privi di adeguati mezzi di sussistenza, a richiedere il pagamento del compenso pattuito e mai corrisposto per la paura di non essere più chiamati a lavorare²⁷), viene definita come *“l'attività di pressione psicologica che trova presupposto ed alimento nella condizione di disagio economico-sociale e personale del lavoratore”*²⁸; come emerso dagli atti di indagine, le attività di reclutamento organizzate dai caporali erano state condotte con l'impiego di modalità intimidatorie approfittando della condizione di pressante bisogno dei lavoratori (cittadini extracomunitari irregolari provvisoriamente collocati presso un centro di accoglienza straordinaria pratese), di cui i datori di lavoro erano pienamente consapevoli.

Il Giudice di merito, nell'ordinanza applicativa di misura cautelare²⁹, ha accolto (seppure parzialmente) le richieste da quest'ultimo avanzate nei confronti dei datori di lavoro, affermando che *“l'esegesi della disposizione impone di ritenere, sulla base dei principi generali in materia di concorso (eventuale) di persone nel reato, che costui (il datore di lavoro) qualora consapevole dei metodi utilizzati dall'intermediario, dovrà essere ritenuto concorrente nel reato per il fatto di avergli commissionato il reclutamento, ed eventualmente, la direzione della manodopera”*.

Quella appena esaminata, quindi, costituisce una pronuncia di particolare importanza perché condivide un'interpretazione dell'articolo 603 bis, così come originariamente formulato, alternativa rispetto a quella maggioritaria, in cui l'ambito applicativo viene esteso anche al datore di lavoro.

²⁶ Nell'analisi giuridica della fattispecie di cui al 603 bis (nella versione contenuta nel D.L. n. 138/2011) redatta dal P.M., si legge: *“E' evidente che la norma in esame debba considerarsi applicabile anche al datore di lavoro che si limiti esclusivamente ad organizzare il lavoro secondo gli indici di sfruttamento indicati dalla fattispecie, ed 'a fortiori', ricadrà nel medesimo alveo applicativo, il datore di lavoro che sulla scorta di un accordo programmatico con l'intermediario, partecipi insieme allo stesso alle fasi di reclutamento della manodopera di cui fare uso finale”*.

²⁷ Secondo quanto affermato dalla Corte di Cassazione nella medesima pronuncia, l'intimidazione *“evoca l'effetto di qualunque condotta palese, ma anche implicita, larvata, indiretta e indeterminata, purché idonea, in relazione alle circostanze concrete, alla personalità dell'agente, alle condizioni soggettive della vittima e alle condizioni ambientali in cui questa opera, ad incutere timore e a coartare la volontà del soggetto passivo, al fine di ottenere risultati non consentiti attraverso prestazioni non dovute nell'an o nel quantum o nel quando”*.

²⁸ Sul rapporto tra la condotta di minaccia e quella di intimidazione, il PM afferma che l'utilizzo della disgiunzione *“o”* lasci presumere che la nozione di intimidazione integri un *minusquam* rispetto a quella di minaccia.

²⁹ Tribunale di Prato, Ordinanza applicativa di misura cautelare, R.G.N.R. n. 6904/15, NOTI G.I.P. n. 2286/16, del 6 Ottobre 2016.

Il 4 novembre 2016 è entrata in vigore la nuova legge sul caporalato (l. 29.10.2016, n. 199/2016), che ha riformato il testo dell'articolo 603 *bis* attribuendo rilevanza penale sia alle attività di reclutamento di manodopera finalizzate all'impiego presso terzi in condizione di sfruttamento, sia a quelle consistenti nell'utilizzo, assunzione o impiego di lavoratori in condizioni di sfruttamento, svolte *anche* in assenza di un previo ricorso alle attività di intermediazione del reclutatore. L'intento del legislatore del 2016 era quello di semplificare la fattispecie del reato di cui all'articolo 603 *bis*, così da garantire un'estensione dell'ambito di applicazione della norma, che nella sua precedente formulazione si era rivelata poco efficace (e per questo poco utilizzata) nel contrasto al fenomeno di sfruttamento lavorativo.

Nell'applicazione del nuovo articolo 603 *bis* ad un recente episodio di sfruttamento lavorativo, il G.i.p. del Tribunale di Cosenza ha osservato che dalla nuova formulazione del reato in esame discende la "*punibilità diretta (a prescindere cioè da ipotesi concorsuali nel reato) non solo dei c.d. caporali ma anche degli imprenditori che abbiano occupato alle loro dipendenze lavoratori in condizioni di sfruttamento, a prescindere dall'esistenza o meno a monte di un'illecita intermediazione*"³⁰. Nel caso di specie, il giudice di merito ha infatti ritenuto sussistenti gravi indizi di colpevolezza in ordine all' articolo 603 *bis* nuova formulazione, co. 1 n. 2), non solo per quei datori di lavoro che hanno utilizzato o impiegato manodopera in condizioni di sfruttamento avvalendosi dell'altrui opera di reclutamento o intermediazione, ma anche per quelli che hanno provveduto personalmente all'individuazione o al prelevamento dei lavoratori per impiegarli nei campi di loro pertinenza in condizioni di sfruttamento.

Con la riforma del 2016, scompare dal reato di cui al 603 *bis* il riferimento all'attività organizzata di intermediazione, all'organizzazione dell'attività lavorativa, allo stato di necessità del lavoratore; le modalità della condotta consistenti nella violenza, minaccia o intimidazione non rilevano più come elementi costitutivi del reato, ma come circostanze aggravanti di esso. Alla luce di tali innovazioni, il G.I.P di Cosenza ha ritenuto necessario operare una distinzione tra le condotte criminose realizzatesi prima e dopo la data di entrata in vigore della nuova legge sul caporalato: quelle precedenti al 4 novembre 2016 ricadevano sotto la vigenza dell'articolo 603 *bis* vecchia formulazione e dovevano perciò integrarne i requisiti strutturali, tra cui quello della violenza, minaccia o intimidazione; quelle successive, invece, ricadendo sotto la vigenza della legge n. 199/2016, era sufficiente che integrassero i soli elementi costitutivi dello sfruttamento e dell'approfittamento dello stato di bisogno del lavoratore. Nel caso di specie, le condotte di reclutamento e/o di utilizzo, impiego e assunzione di manodopera in condizione di sfruttamento, poste in essere degli imputati con approfittamento dello stato di bisogno dei lavoratori, non risultavano caratterizzate anche dall'impiego di violenza, minaccia o intimidazione: il giudice di merito non ha ritenuto sussistenti i gravi indizi di colpevolezza con riferimento all'ipotesi di cui all'articolo 603 *bis* vecchia formulazione, ma ha ritenuto i soggetti agenti gravemente indiziati in ordine alle condotte poste in essere sotto la vigenza dell'articolo 603 *bis* nuova formulazione.

La Corte di Cassazione è recentemente intervenuta a chiarire un ulteriore aspetto della nuova legge sul caporalato. A distanza di quasi due anni dalla sua entrata in vigore, i giudici di legittimità hanno affermato che il reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo deve ritenersi integrato anche qualora il soggetto agente non abbia tratto alcun profitto dalla condotta illecita, poiché deve ritenersi sufficiente ad integrare il delitto di cui all'articolo 603 *bis* l'approfittamento dello stato di bisogno altrui fine a sé stesso³¹. La Corte ha confermato l'ordinanza del Tribunale del Riesame di Potenza, che aveva ritenuto irrilevante, ai fini dell'applicazione della misura cautelare dell'obbligo di presentazione alla Polizia Giudiziaria, stabilire se l'indagato avesse agito con finalità di lucro o

³⁰ Tribunale di Cosenza, Ordinanza dispositiva di misure coercitive, R.G.N.R. n. 5051/2016, 2 Maggio 2017.

³¹ Cass. pen., sez. V, 16 Gennaio 2018, n. 7891.

con semplicemente per agevolare la condotta illecita altrui; nella sentenza della Corte si legge infatti che *“l’articolo 603 bis c.p., come modificato dalla l. 199/2016, punisce chiunque recluta manodopera allo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, sul solo presupposto dello stato di bisogno dei lavoratori e senza che sia richiesta, per l’integrazione della fattispecie, una finalità di lucro”*, così come avvalorato dalla collocazione della norma nel titolo XII del Codice Penale, riguardante i reati contro la persona e la libertà, non contro il patrimonio.

Alla luce della sopravvivenza, anche nella nuova formulazione della norma, della clausola di sussidiarietà che rinvia al delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù (*“salvo che il fatto costituisca più grave reato”*), una recente sentenza della Corte di Assise di Lecce³² è intervenuta a chiarire la distinzione tra la fattispecie di cui all’articolo 603 bis e quella di cui all’articolo 600 c.p. La Corte è chiamata a valutare la responsabilità penale di diversi soggetti appartenenti a un’organizzazione criminale operante a Nardò, Rosarno ed altre zone del Sud Italia, finalizzata a reclutare cittadini extracomunitari irregolari da destinare allo sfruttamento lavorativo nella raccolta di angurie e pomodori; secondo quanto emerso dagli atti di indagine, gli imputati riducevano e mantenevano i braccianti stranieri in stato di soggezione continuativa, costringendoli a prestazioni lavorative nei campi in condizioni di sfruttamento³³, approfittando dello stato di necessità di questi ultimi (clandestinamente immigrati in Italia, quindi vulnerabili), con la minaccia di perdere il posto di lavoro in caso di ribellione.

Alla contestazione dei reati di associazione per delinquere, riduzione in schiavitù e intermediazione illecita di manodopera, si aggiungeva quella dei reati di estorsione, violenza privata e favoreggiamento dell’immigrazione clandestina.

I giudici di merito hanno ravvisato nei fatti oggetto del giudizio gli elementi sintomatici della moderna riduzione in schiavitù, tra i quali il caporalato, la sottrazione o il trattenimento dei documenti di identità e del permesso di soggiorno, i turni massacranti e le difficili condizioni di lavoro, un salario *“da fame”* (a volte neppure corrisposto), le condizioni abitative e igieniche *“disumane”* nelle quali i lavoratori erano costretti a vivere; tutto ciò andava a determinare nei lavoratori, anche sotto il profilo psicologico, uno stato di soggezione continuativa, cui si aggiungeva una condizione soggettiva di vulnerabilità³⁴. La Corte ha riconosciuto nell’episodio *de quo* una situazione del tutto analoga a quella descritta dalla Corte di Cassazione nella sentenza n. 1884/2016, la quale aveva individuato nella condizione di un immigrato extracomunitario alloggiato in un ricovero destinato agli animali, privo di denaro e conoscenze, con scarsa consapevolezza della propria situazione e dei propri diritti, un’ipotesi di riduzione allo stato servile ex art. 600 c.p.: in entrambi i casi, le vittime, pur mantenendo astrattamente la possibilità di allontanarsi dalla situazione sgradita, non hanno liberamente accettato le condizioni di vita e di lavoro loro

³² Corte di Assise di Lecce, sentenza 13 Luglio 2017 n. 2/17, R.G. C. Ass. 01/2013, R.G.N.R. n. 4026/2009.

³³ I braccianti stranieri, dopo essere stati reclutati dai caporali per conto delle aziende richiedenti manodopera, venivano sottoposti (nella Maggior parte dei casi a nero) a sfiancanti turni lavorativi, senza riposo settimanale, ricevendo compensi inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi nazionali, e inadeguati rispetto quantità e alla qualità del lavoro prestato; venivano ospitati in casolari abbandonati e fatiscenti, privi dei servizi igienici e di arredi, e costretti ad accettare il trattenimento sulla paga di somme eccessive e sproporzionate per far fronte alle spese del trasporto sui campi e della fornitura di alimenti e bevande.

³⁴ Molte delle vittime erano state indotte a lasciare il loro Paese a causa di gravi situazioni familiari, giunte clandestinamente in Italia con la prospettiva (poi disattesa) di un lavoro regolare e ben retribuito, trovatesi ben presto in stato di necessità a causa della mancata conoscenza della lingua e della cultura italiane, prive di denaro, alloggio e sostentamento. Si legge, nella sentenza, *“in quelle condizioni, infatti, qualsiasi ipotesi, anche estremamente difficoltosa o gravosa di denaro, non importa se proveniente dai caporali avidi di denaro, veniva vista come una sorta di luce in fondo al tunnel, la sola possibilità di dare una svolta alla propria vita. [...] Storie sovrapponibili di immigrazione, talvolta di tratta, di caporalato e di sfruttamento [...], storie di vera e propria moderna schiavitù”*.

prospettate, ma sono stati condizionati dall'assenza di alternative praticabili, in quel periodo, in quel contesto e in ragione delle proprie condizioni personali³⁵.

Alla luce di tali considerazioni, gli imputati sono stati condannati dalla Corte di Assise di Lecce per riduzione in schiavitù e non per intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, non solo perché i fatti loro contestati risalgono ad un'epoca antecedente all'entrata in vigore dell'articolo 603 *bis*, ma anche e soprattutto perché gli episodi di sfruttamento risultano caratterizzati da una gravità tale da comportare lo sconfinamento delle condotte nell'ambito di applicazione dell'articolo 600 c.p., integrando quest'ultime l'ipotesi del lavoro servile. La Corte, infatti, ha osservato che la vera differenza tra il reato di cui all'articolo 603 *bis* e quello di riduzione in schiavitù (oltre al fatto che esso si applica anche a situazioni non lavorative, come lo sfruttamento della prostituzione) risiede nella maggiore gravità del secondo, connotato da una più estesa privazione della libertà di autodeterminazione. Nella sentenza in esame si legge che *“le due fattispecie si atteggiano, in un certo senso, come due cerchi concentrici: più grande quello dell'articolo 603 bis, più piccolo quello di cui all'articolo 600 c.p., nel senso che tutto ciò che è caporalato non è necessariamente schiavitù, ma ciò che è schiavitù è ancor prima caporalato”*.

Con riferimento alle altre imputazioni, è stato ritenuto sussistente il delitto di associazione per delinquere, poiché le condotte tenute dai caporali e dai datori di lavoro erano tra loro interdipendenti, poste in essere nel rispetto di ruoli ben determinati e funzionali a garantire il massimo dei profitti a tutti i soggetti coinvolti; i delitti di estorsione e di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina sono stati invece dichiarati assorbiti in quello di riduzione in schiavitù³⁶.

Nella sentenza della Corte d'Assise di Lecce trova spazio il riferimento alla protesta organizzata nell'agosto 2011 dai braccianti stranieri contro il *“sistema Nardò”*, esempio di resistenza allo sfruttamento che tuttavia la Corte non ritiene rilevante ai fini dell'esclusione dello stato di soggezione delle vittime. Tra i lavoratori costituitisi parte civile nel procedimento penale, compare il nome di Yvan Sagnet, studente camerunense giunto in Italia con un permesso per motivi di studio, trasferitosi a Nardò per guadagnare le somme necessarie a poter concludere il suo percorso di studi universitari. Consapevole dei propri diritti ed in grado di percepire le gravi forme di sfruttamento perpetrate ai danni suoi e di chi con lui condivideva il lavoro nei campi, fu proprio Sagnet che, facendosi portavoce dei braccianti sfruttati, guidò una protesta che, per il clamore e

³⁵ Il giudice, in merito alla tesi della difesa che sosteneva l'assoluta autodeterminazione dei lavoratori che volontariamente hanno accettato tali condizioni lavorative e di vita, afferma che *“essa non considera la specificità della condizione soggettiva di chi, pur volontariamente, si recava nelle campagne di Nardò, ma era assolutamente privo, in quel dato contesto temporale, di alternative esistenziali validamente percorribili (e dunque la sua era una libertà solo apparente). Si trattava [...] di uomini già di per sé deboli, specie se clandestini, spinti dalla necessità di trovare un lavoro, quale che fosse, per poter sopravvivere, privi della cultura e senza conoscenza della lingua, che giunti a Nardò si sono imbattuti in una organizzazione strutturata e deputata al loro sfruttamento, al quale non hanno saputo o potuto opporsi”*.

³⁶ Si afferma che la condotta estorsiva, consistita nella minaccia di licenziamento, rivolta dall'imputato al lavoratore in caso di mancata accettazione delle gravi condizioni di lavoro e delle retribuzioni inadeguate, ha costituito solo un segmento della condotta di riduzione in schiavitù, poiché finalizzata a condizionare la volontà della vittima ed ottenerne il suo asservimento. Per quanto attiene invece al reato di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, il giudice condivide l'orientamento interpretativo contenuto nella sentenza della Corte di Cassazione, n. 35716/2011, in base alla quale la clausola di riserva *“salvo che il fatto costituisca più grave reato”* contenuta nell'articolo 12, co. 5, T.U.I., esclude la punibilità della condotta qualora essa integri un elemento costitutivo di una violazione più grave, quale appunto quella di riduzione in schiavitù.

l'indignazione suscitati, riuscì ad accendere i riflettori nazionali sul fenomeno del caporalato e che portò, da lì a pochi giorni, al varo con decreto legge n. 138/2011 dell'articolo 603 *bis* c.p.³⁷

³⁷ R. Saviano, *L'eroe qualunque, il ragazzo africano che si è ribellato ai caporali del Sud*, La Repubblica, 17 Ottobre 2012, consultato in data 3 Gennaio 2018.

Capitolo V

La tutela delle vittime dei reati di tratta e sfruttamento lavorativo

5.1. Il sistema di protezione delle vittime di tratta: il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale ed il programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale

Da molti anni, l'Italia combatte la tratta di persone attraverso misure di assistenza ed integrazione sociale finalizzate all'emersione e alla successiva fuoriuscita delle vittime dai circuiti di sfruttamento.

Già a partire dal 1998, l'ordinamento italiano ha previsto il rilascio di uno speciale permesso di soggiorno per le vittime straniere del traffico di esseri umani, non necessariamente collegato alla collaborazione di esse con le autorità giudiziarie nelle indagini o nel procedimento penale volto all'individuazione degli autori di reato, tale da consentirgli di sottrarsi ai circuiti di violenza e di condizionamento delle organizzazioni criminali e di partecipare ad un programma di assistenza ed integrazione sociale; successivamente, con l'entrata in vigore della legge 11 agosto 2003, n. 228, il sistema italiano ha istituito altresì un ulteriore programma di assistenza, destinato a tutte le vittime (non solamente straniere) dei reati previsti dall'articolo 601 c.p., in grado di garantire, seppure in via transitoria, le prime e immediate forme di protezione ed accoglienza necessarie per l'identificazione di situazioni di violenza e sfruttamento.

L'articolo 16 della legge 6 Marzo 1998, n. 40¹, relativo al soggiorno per motivi di protezione sociale, trasposto nell'articolo 18 del Testo Unico sull'Immigrazione, ha introdotto nel nostro ordinamento il meccanismo di rilascio di uno speciale permesso di soggiorno per il cittadino straniero vittima di violenza o di grave sfruttamento che, per effetto dei tentativi di sottrarsi ai condizionamenti di un'associazione dedita ad uno dei delitti di cui all'art. 3, l. 75/1958 (connessi allo sfruttamento della prostituzione) o di cui all'articolo 380 c.p.p. (tra i quali rientra anche il reato di tratta), o delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari o del giudizio relativo a tali reati, corra un grave pericolo per la sua incolumità. Le situazioni di violenza o di grave sfruttamento cui è sottoposto lo straniero possono essere accertate alternativamente nel corso delle operazioni di polizia, di indagini o del procedimento penale avviato per le specifiche fattispecie di reato sopra menzionate, ovvero nel corso degli interventi assistenziali dei servizi sociali degli enti locali.

Il permesso di soggiorno rilasciato dal questore per motivi di protezione sociale, rimuovendo la principale causa di vulnerabilità dello straniero trafficato (ossia l'irregolarità), consente a quest'ultimo di sottrarsi alla violenza e ai condizionamenti dell'organizzazione criminale, e di partecipare ad un programma di assistenza ed integrazione sociale.

¹ Legge 6 marzo 1998, n. 40, "Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 59 del 12 marzo 1998.

Il meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno viene disciplinato dall'articolo 27 del D.P.R. 394/1999². La disposizione normativa chiarisce che la proposta per il rilascio del permesso di soggiorno può essere effettuata

- dai servizi sociali degli enti locali o dalle associazioni, enti e altri organismi convenzionati con l'ente locale che svolgono attività in favore degli immigrati³, qualora abbiano rilevato situazioni di violenza o di grave sfruttamento nei confronti dello straniero (co.1, lettera a);
- dal Procuratore della Repubblica qualora, relativamente ai suddetti fatti di violenza e sfruttamento, sia iniziato un procedimento penale nel quale lo straniero abbia reso dichiarazioni (comma 1, lettera b).

Il questore, dopo aver ricevuto la proposta e verificate le condizioni previste dal testo unico, acquisisce

- il parere del procuratore della Repubblica quando ricorrono le circostanze di cui al comma 1, lett. b), ed il procuratore abbia omissis di formulare la proposta o questa non dia indicazioni circa la gravità e l'attualità del pericolo;
- informazioni circa il programma di assistenza ed integrazione sociale al quale lo straniero potrà accedere in virtù del rilascio del permesso di soggiorno;
- l'adesione dello straniero al programma;
- l'accettazione degli impegni connessi ad esso da parte del responsabile della struttura presso cui il programma verrà realizzato.

Il meccanismo descritto dalla legge prevede dunque due diverse modalità per giungere al conseguimento del permesso di soggiorno, una basata sulla denuncia della vittima nei confronti dell'organizzazione che ha posto in essere una situazione di sfruttamento o violenza a suo danno, e l'altra fondata sull'intervento delle organizzazioni private accreditate o dei servizi pubblici che svolgono programmi di assistenza ed inserimento sociale.

I due diversi percorsi che conducono al rilascio del permesso di soggiorno di cui all'articolo 18 T.U.I., e che costituiscono il regime del cosiddetto "doppio binario", sono il percorso giudiziario (attivato in seguito alla denuncia della vittima) che consente al questore il rilascio del permesso di soggiorno su proposta o con il parere favorevole del Procuratore della Repubblica, ed il percorso sociale che, prescindendo dalla formalizzazione della denuncia da parte della persona trafficata, permette al questore il rilascio del permesso di soggiorno su proposta dei servizi sociali o delle associazioni senza acquisire il parere dell'autorità giudiziaria.

Qualora la vittima di reato denunci le violenze e lo sfruttamento subito, e venga avviato un procedimento penale per i fatti di cui ai gravi delitti previsti nell'articolo 380 c.p.p. o legati alla prostituzione, la proposta di rilascio del permesso di soggiorno deve provenire dal Procuratore della Repubblica competente per il procedimento penale, ovvero quello presso il Tribunale nella cui circoscrizione si è consumato il reato; tuttavia, secondo il combinato disposto dell'articolo 18 T.U.I. (che consente al Questore di rilasciare il permesso *"anche su Proposta del Procuratore della*

² D.P.R. 13 Agosto 1999, n. 394, Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, a norma dell'articolo 1, comma 6, del decreto legislativo 25 Luglio 1998, n. 286.

³ Le associazioni, gli enti e gli altri organismi privati che svolgono le attività a favore degli immigrati stranieri devono essere iscritte ad un Registro istituito presso il Ministero del lavoro e delle Politiche sociali, a norma dell'articolo 52 D.P.R. 394/99.

Repubblica o con parere favorevole della stessa autorità“) con l’articolo 27, co. 2, lett. a), D.P.R. 394/99, si rende possibile anche un *iter* parzialmente diverso. La proposta può provenire anche direttamente dallo straniero interessato, o dall’ente che gestisce il programma, ma quest’ultima verrà ritenuta incompleta se, qualora sia stata iniziata l’azione penale, non venga integrata dal parere conforme del Procuratore della Repubblica; lo stesso parere può essere richiesto dal Questore quando la proposta iniziale del Procuratore non sia corredata dagli elementi necessari a valutare l’attualità e la gravità del pericolo in cui versa lo straniero potenzialmente beneficiario del permesso di soggiorno.

Sebbene nella disposizione normativa non vi siano elementi tali da ritenere l’atto del Procuratore vincolante per il Questore, il quale valuta autonomamente e liberamente la sussistenza dei requisiti necessari al rilascio del titolo di soggiorno, non può negarsi che il parere o la proposta avanzati dal Procuratore rivestano un’importanza notevole nella decisione sul rilascio, poiché provengono dall’esercente l’azione penale relativamente al procedimento in cui è coinvolto lo straniero, cioè provengono da quel soggetto che dispone della maggiore quantità di informazioni sulla situazione di pericolo⁴.

Il percorso giudiziario delineato dall’articolo 18 T.U.I. realizza un importante passo in avanti rispetto alla disciplina contenuta nell’articolo 5 del Decreto legge 13 settembre 1996, n. 477⁵, che già precedentemente consentiva il rilascio di uno speciale permesso di soggiorno per “motivi di giustizia” allo straniero esposto a grave pericolo per effetto della collaborazione o delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari o del giudizio, riguardanti uno dei reati di cui all’art. 3 della l. 75/1958 o di cui all’articolo 380 c.p.p., qualora il contributo offerto dalla vittima fosse stato di eccezionale rilevanza per l’individuazione e la cattura dei responsabili o per la disarticolazione dell’organizzazione criminale. La disciplina contenuta nel Decreto Legge del 1996 consentiva la regolarizzazione, dopo l’instaurazione del processo penale, del solo straniero collaboratore, e collegava la durata del titolo di soggiorno alla durata del procedimento stesso, al termine del quale era prevista l’espulsione⁶. La rinnovata disciplina del procedimento giudiziario del 1998, invece, consente alla vittima di rimanere in Italia anche dopo il processo, attraverso la conversione del permesso di soggiorno per protezione sociale in permesso per motivi di studio o di lavoro (art. 27 co. 3 *bis* D.P.R. 394/99 e art. 18, co. 5 T.U.I.).

La vera portata innovativa dell’art. 18 T.U.I. risiede tuttavia nella previsione di un percorso sociale alternativo a quello giudiziario - premiale, in grado di assicurare tutela alle vittime di violenza e grave sfruttamento indipendentemente dalla loro volontà di collaborare con le autorità giudiziarie; si deve osservare, dunque, come l’ordinamento italiano abbia di fatto anticipato di una decina d’anni l’intervento del Parlamento e del Consiglio europeo in materia, i quali disporranno solo nel 2011 l’obbligo, per gli Stati membri, di adottare misure necessarie affinché l’assistenza e il sostegno alla persona trafficata non siano subordinati alla volontà di quest’ultima di collaborare nelle indagini penali, nel procedimento giudiziario o nel processo (articolo 11, co. 3, direttiva 2011/36/UE).

Il merito di tale percorso è quello di permettere anche alle vittime che desiderino sottrarsi alla situazione di sfruttamento ma che tuttavia temano il contatto con le forze di polizia o con la

⁴ C. Vettori, *op. cit.*

⁵ D.L. 13 Settembre 1996, n. 477, Disposizioni urgenti in materia di politica dell’immigrazione e per la regolamentazione dell’ingresso e soggiorno nel territorio nazionale dei cittadini dei Paesi non appartenenti all’Unione europea, G.U. 16 Settembre 1996, n. 217, decaduto per mancata conversione. I suoi effetti sono stati fatti salvi dalla l. 9 Dicembre 1996, n. 617.

⁶ V. Castelli (a cura di), *Punto e a capo sulla tratta - uno studio sulle forme di sfruttamento di esseri umani in Italia e sul sistema di interventi a tutela delle vittime*, On the Road, FrancoAngeli, Milano, 2014, p. 106 (nota n. 6).

magistratura (per la paura di subire ritorsioni da parte del proprio sfruttatore o di essere espulsi, in quanto irregolari sul territorio dello Stato), l'accesso ad un programma di assistenza ed integrazione sociale: il sistema introdotto dal legislatore del 1998, non più basato esclusivamente sullo scambio di "assistenza contro cooperazione", permette sia la tutela di un numero maggiore di vittime, sia anche un'efficacia maggiore nel contrasto ai fenomeni di sfruttamento, poiché la vittima, a cui viene garantita la protezione attraverso il rilascio del permesso di soggiorno, sviluppa un senso di sicurezza e fiducia che ne agevola la successiva collaborazione con le autorità giudiziarie, rivelandosi maggiormente propensa alla denuncia degli autori dei traffici⁷.

I profili sotto ai quali il percorso sociale diverge da quello giudiziario sono molteplici. Le situazioni di violenza e di grave sfruttamento, nonché di pericolo attuale per l'incolumità dello straniero sono accertate da organismi e associazioni di carattere assistenziale: la procedura di rilascio del permesso di soggiorno si sviluppa nell'assenza di denunce e giudizi penali in corso, e senza la necessaria acquisizione del parere del Procuratore. L'istruttoria per accertare la condizione di sfruttamento e l'attualità del pericolo per la vittima, derivante dal fatto di essersi sottratta ai condizionamenti dell'organizzazione criminale, è dunque lasciata all'esclusiva competenza del Questore, e si basa esclusivamente sugli elementi indicati nella proposta formulata dai servizi sociali degli enti locali ovvero dalle associazioni, enti o altri organismi privati individuati dalla legge (art. 27, co. 3, D.P.R. 394/99).

Se il meccanismo descritto dalla legge ha avuto il merito di separare la protezione sociale dallo svolgimento del procedimento penale⁸, ha altresì destinato il percorso sociale ad un insuccesso applicativo, poiché ha attribuito alle Questure un'eccessiva discrezionalità con riferimento alla

⁷ F. Carchedi, *Schiavitù di ritorno. Il fenomeno del lavoro gravemente sfruttato: le vittime, i servizi di protezione, i percorsi d'uscita, il quadro normativo*, Maggioli editore, 2010, p. 190 e ASGI, *Misure di protezione sociale*, scheda pratica a cura di F. Nicodemi e P. Bonetti, 2009, p. 4, consultato in data 4.2.2018.

⁸ Tuttavia, qualora nell'istanza rivolta al Questore siano contenute notizie di reato, il processo penale verrà comunque instaurato: l'istanza sarà esaminata dalla Procura, che deciderà se vi sono gli estremi per poter esercitare l'azione penale, la quale sarà del tutto indipendente dalla posizione della persona che ha avanzato la richiesta di protezione sociale. Sul punto, F. Nicodemi, *L'applicazione dell'art. 18 T.U. Imm. E delle norme ad esso collegate: criticità e prospettive*, in Osservatorio tratta (a cura di), *La tratta di persone in Italia. Le norme di tutela delle vittime e il contrasto alla criminalità*, FrancoAngeli, Milano 2007, p. 68, chiarisce: "Poiché il personale preposto al rilascio del permesso di soggiorno appartiene al corpo della Polizia di Stato e dunque riveste la qualifica di polizia giudiziaria, l'ufficio è tenuto, ai sensi dell'art. 347 c.p.p. a trasmettere senza ritardo tale notizia, riferendo al pubblico ministero gli elementi essenziali del fatto al fine di consentire lo svolgimento delle indagini relativamente ai fatti riferiti. Conseguentemente, anche in virtù del fatto che trattasi di fattispecie di reato per le quali si procede d'ufficio, viene avviato il procedimento penale presso la Procura territorialmente competente".

valutazione dei presupposti richiesti dalla norma per il rilascio del permesso di soggiorno⁹, con la conseguenza che il percorso sociale è stato attuato solo raramente¹⁰.

Nel corso degli anni, il Ministero dell'Interno ha tentato di risolvere i dubbi interpretativi sorti intorno all'applicazione dell'art. 18 T.U.I attraverso l'emanazione di alcune circolari, in modo da favorire una corretta applicazione della normativa. Già nel 2000, infatti, il Ministero chiariva che *“qualora l’iniziativa pervenga dai soggetti indicati nel comma 1 lettera a) del medesimo art. 27, ai fini della sua valutazione, non sussiste necessità che all’origine della richiesta sia intervenuta una denuncia”*¹¹, ricordando così come l’obiettivo principale perseguito dal legislatore sia l’immediata liberazione della vittima dalla soggezione morale e fisica ed il ripristino dei suoi diritti fondamentali; successivamente, con le circolari n. 1025 del 2 Febbraio 2006 e n. 11050 del 28 maggio 2007, viene ribadito che ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale non è necessariamente richiesta, da parte della vittima, la denuncia o altra forma di collaborazione con gli organi di polizia o con l’autorità giudiziaria, quanto piuttosto vi è la necessità di considerare, nella valutazione della condizione di pericolo per l’incolumità dello straniero vittima di violenza o grave sfruttamento, i rischi ai quali quest’ultimo o i suoi familiari potrebbero essere esposti a seguito di rimpatrio nel Paese di origine. Nella citata circolare del 2007, il Ministero invita altresì le Questure ad adoperarsi per assicurare un’applicazione univoca dell’articolo 18 T.U.I, e a segnalare eventuali criticità che dovessero riscontrare in materia.

Tuttavia, secondo una ricerca condotta dall’Osservatorio interventi tratta nel 2007¹², le circolari ministeriali non hanno avuto l’esito sperato. Negli ultimi anni, infatti, la maggior parte delle Questure non ha accolto le istanze di permesso di soggiorno in mancanza di una previa denuncia dell’interessato, oppure, qualora abbia acconsentito al rilascio del titolo di soggiorno, ha richiesto informazioni dettagliate circa la vicenda di sfruttamento, da presentare mediante relazione allegata firmata dall’ente o dalla persona interessata, *“il cui contenuto è in tutto e per tutto uguale ad una*

⁹ F. Nicodemi, *op. cit.*, p. 75: Circa il requisito dello sfruttamento, molte delle Questure hanno ritenuto necessario che il reato sia stato consumato, con la conseguenza che il tentativo di sfruttamento, da cui una persona è riuscita a sottrarsi prima della sua consumazione da cui comunque derivi pericolo per la sua incolumità o per quella dei suoi familiari, non costituirebbe un elemento idoneo al rilascio del permesso di soggiorno; in altri casi, sono stati interpretati restrittivamente i termini “associazione” ed “organizzazione” contenute nella disposizione normativa, così che sono risultate escluse tutte quelle situazioni in cui la vittima sia stata costretta ad opera di un solo individuo, o ad opera di persone non collegate tra loro da un vincolo associativo.

Quanto invece al concetto di violenza, secondo una ricerca del 2007 condotta dall’Osservatorio tratta, molte Questure hanno attribuito rilievo esclusivamente alla violenza fisica e non a quella perpetrata mediante minacce o violenza psicologica; tuttavia, alla luce dell’applicabilità dell’articolo 18 T.U.I. ai casi di tratta di esseri umani, sarebbe più opportuno interpretare la disposizione in un’ottica estensiva, tale per cui nel concetto di violenza possano rientrare anche le condotte attuate mediante minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità.

¹⁰ V. Castelli, *op. cit.*, p. 109: *“[...] la concessione del percorso sociale non avveniva quasi mai in ragione della applicazione di un principio di diritto, ma si fondava sostanzialmente sul grado di collaborazione e fiducia che le organizzazioni accreditate riuscivano ad attivare con le dirigenze delle Questure. [...] Per diversi mesi, forse per qualche anno, si è assistito quindi ad una migrazione interna delle vittime di tratta, che aveva quale meta lo stanziamento presso organizzazioni situate in zone nelle quali le Questure ‘più sensibili’ consentivano l’avvio del percorso sociale. A ciò erano quasi sempre destinate le persone che provenivano dalle esperienze più dolorose, ossia coloro che non erano in grado di raccontare chi fossero gli autori delle atrocità subite”*.

¹¹ Circolare 300, 4 Agosto 2000.

¹² Pubblicata in *La tratta di persone in Italia. Le norme di tutela delle vittime e di contrasto alla criminalità*, FrancoAngeli, Milano 2007. I dati analizzati, tuttavia, si riferiscono al 67 % delle Questure italiane e sono perciò da considerarsi parziali.

*denuncia*¹³; in alcuni casi è stato anche richiesto alla vittima una completa ed incondizionata collaborazione con le autorità giudiziarie nella fase istruttoria del processo penale, necessaria alla conclusione della procedura di rilascio del permesso di soggiorno.

L'univocità interpretativa del percorso sociale ex art. 18 T.U.I. è stata elusa anche a livello giurisprudenziale: mentre alcune sentenze, soprattutto quelle più risalenti, affermavano correttamente che il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale non fosse uno strumento avente natura premiale¹⁴, una recente pronuncia il Consiglio di Stato ha invece statuito che *“qualora il permesso di soggiorno sia richiesto per la situazione di pericolo per l'incolumità derivante dal tentativo di sottrarsi ai condizionamenti di un'associazione criminale, occorre la proposta o il parere favorevole del Procuratore della Repubblica, che deve dare indicazioni circa la gravità ed attualità del pericolo, nonché sulla rilevanza del contributo offerto dallo straniero per l'efficace contrasto dell'organizzazione criminale, ovvero per l'individuazione o la cattura dei responsabili dei delitti indicati nello stesso comma”*¹⁵.

Il comma 4 dell'articolo 18 T.U.I. stabilisce il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale ha una durata di sei mesi, e può essere rinnovato per un anno o per il maggior periodo occorrente per motivi di giustizia, i quali tuttavia non vengono esplicitati; qualora, alla data scadenza del titolo, lo straniero risulti avere in corso un rapporto di lavoro, il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale può essere ulteriormente prorogato o rinnovato per la durata del rapporto stesso. Dal comma 4, dunque, si deduce che il questore ha la facoltà di modellare la durata del permesso di soggiorno sulla base delle necessità emerse nel caso specifico, non prescrivendo la legge un numero massimo di rinnovi.

In caso di interruzione del programma o di condotta incompatibile con le finalità dello stesso, accertate dal questore dopo la segnalazione del procuratore della Repubblica o del servizio sociale dell'ente locale, oppure quando vengano meno le condizioni che ne hanno giustificato il rilascio, il permesso di soggiorno viene revocato. Sebbene la lettera del testo normativo sembri fare riferimento ad una revoca automatica del titolo di soggiorno, alcune pronunce giurisprudenziali hanno invece valorizzato il ruolo decisionale del questore nella procedura di revoca, tale da evitare

¹³ F. Nicodemi, *op. cit.*, p. 70.

¹⁴ Il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 6023 pubblicata il 10.10.2006, ha esaminato la vicenda di una cittadina nigeriana vittima di sfruttamento della prostituzione la quale, dopo essere riuscita a fuggire e a denunciare i suoi sfruttatori, era stata inserita in una programma di protezione ex art. 18 T.U.I. e aveva rivolto alla Questura di Firenze un'istanza volta al rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale. A seguito della comunicazione del Procuratore della Repubblica della richiesta di archiviazione per il procedimento penale sorto in seguito alla denuncia, il questore aveva emesso decreto di rifiuto al permesso di soggiorno, motivando il diniego con il parere negativo espresso dalla Procura in merito alla sussistenza dei presupposti previsti dall'articolo 18 T.U.I. La vittima ha proposto ricorso al Tar Toscana, sulla base della carenza assoluta o comunque dell'illogicità della motivazione del provvedimento, poiché la comunicazione del Procuratore non poteva considerarsi parere negativo al rilascio del permesso di soggiorno, ma piuttosto un'informativa relativa allo stato del procedimento penale. La questura, dunque, non aveva accertato la sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge, con evidente difetto dell'obbligo di istruttoria; il Tar Toscana emetteva sentenza di rigetto del ricorso.

Il ricorso venne invece accolto dal Consiglio di Stato, il quale ha annullato il provvedimento emesso dalla questura di Firenze. Nella sentenza venne affermato che, qualora i requisiti richiesti dalla legge per la concessione del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale non emergano dalla proposta o dal parere del Procuratore, deve essere la Questura a promuovere tale accertamento: solo allora, e con provvedimento sufficientemente motivato, può essere rigettata l'istanza dello straniero; il Consiglio di Stato ha stabilito inoltre, sebbene la questione non fosse strettamente oggetto di causa, che la disposizione di cui all'articolo 18 T.U.I. non riconosce il diritto a permanere in Italia e a risiedervi regolarmente in virtù della collaborazione prestata dallo straniero con l'autorità giudiziaria o con le forze di polizia, quanto piuttosto a causa della condizione di vittima dello straniero.

¹⁵ Consiglio di Stato, sez.III, 10 Luglio 2012 n. 4098.

eccessivi automatismi: a titolo di esempio, basti menzionare la sentenza n. 1150/2007 del TAR Veneto¹⁶ e la sentenza n. 4155/2004 del TAR Emilia Romagna¹⁷, nelle quali è stata ritenuta necessaria, ai fini della revoca del permesso di soggiorno di cui all'art. 18 TUI, una valutazione del questore che tenga conto di aspetti ulteriori rispetto a quelli indicati dalla legge, quali l'inserimento sociale dello straniero o la possibilità di accedere ad un diverso programma sociale¹⁸.

Il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale può essere altresì convertito in permesso per motivi di studio qualora il beneficiario sia già iscritto ad un regolare corso di studi; in seguito alle modifiche apportate dall'art. 21, D.P.R. 334/2004¹⁹ al Regolamento attuativo, il permesso in esame può essere altresì convertito in un permesso di soggiorno per lavoro: in tal caso, per l'anno successivo alla data di rilascio, le quote massime di stranieri da ammettere nel territorio dello Stato per lavoro subordinato, annualmente definite dal "decreto flussi"²⁰, sono decurtate in misura pari al numero dei permessi di soggiorno per motivi di protezione sociale convertiti in permessi per lavoro (art. 27, co. 3 *bis*, D.P.R. 394/99)²¹.

Nonostante la normativa preveda il diritto dello straniero a vedere convertito il proprio titolo di soggiorno laddove sussistano i presupposti richiesti dalla legge, sembra essere diffusa, tra gli Uffici delle Questure nazionali, la prassi di subordinare la conversione alla "*buona conclusione del programma di assistenza ed integrazione sociale*", da accertare mediante relazione dettagliata rilasciata dall'ente che gestisce il progetto²².

Il permesso di soggiorno rilasciato dal questore ai sensi dell'articolo 18 T.U.I. "*consente l'accesso ai servizi assistenziali e allo studio, nonché l'iscrizione nelle liste di collocamento e lo svolgimento di lavoro subordinato, fatti salvi i requisiti minimi di età*" (co.5, art. 18 d.lgs. 286/98): il titolo di

¹⁶ TAR Veneto Venezia, Sez. III, 12.04.2007, n. 1150. Nel caso di specie, il giudice accoglie il ricorso di una cittadina nigeriana contro il provvedimento di revoca del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale, motivato sulla base dell'interruzione del progetto di reinserimento nella società a causa dell'allontanamento da parte della ricorrente dal luogo di residenza. Il Tribunale amministrativo sottolinea come lo svolgimento di lavoro dipendente da parte della straniera sia di per sé sufficiente a testimoniare l'inserimento nel tessuto sociale della stessa, tale da rendere evidente il raggiungimento dello scopo del programma di protezione sociale; non essendovi state segnalazioni di comportamenti incompatibili con l'inserimento sociale della donna, il mero allontanamento dalla comunità o ente presso cui si svolge il programma di assistenza ed integrazione sociale non può essere sufficiente a far desumere il fallimento del programma di riabilitazione, e il provvedimento di revoca del permesso di soggiorno viene dichiarato illegittimo.

¹⁷ Il TAR Emilia Romagna, nella sentenza n. 4155 del 9 Dicembre 2004, annulla il provvedimento di revoca del permesso di soggiorno disposto dalla Questura di Ravenna per abbandono del programma di assistenza ed integrazione sociale, e dispone piuttosto il rinnovo del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale previo accertamento della definizione, da parte dei servizi sociali, di un altro programma che la ricorrente dovrà eseguire al fine di una successiva ed eventuale stabilizzazione della propria posizione.

¹⁸ C. Vettori, *op. cit.*

¹⁹ D.P.R. 18 Ottobre 2004, n. 344, Regolamento recante modifiche ed integrazioni al decreto del Presidente della Repubblica 31 Agosto 1999, n. 394, in materia di immigrazione.

²⁰ Il decreto flussi è un provvedimento con il quale il Presidente del Consiglio dei Ministri stabilisce ogni anno le quote di ingresso dei cittadini stranieri non comunitari che possono entrare in Italia per motivi di lavoro subordinato, autonomo e stagionale. [Quello relativo al 2018](#) consente il regolare ingresso nel territorio dello Stato di 12.850 lavoratori autonomi e subordinati non stagionali, comprese le quote per le conversioni, e 18.000 lavoratori subordinati stagionali.

²¹ Come rilevato da C. Vettori, *op. cit.*, il meccanismo che consente la conversione del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale in un permesso per motivi di lavoro potrebbe essere oggetto di usi distorti o fraudolenti, poiché consente di bypassare la legislazione nazionale sui flussi di ingresso per motivi di lavoro, fortemente restrittiva.

²² F. Nicodemi, *op. cit.*, p. 89-90.

soggiorno si pone così come strumento in grado di garantire allo straniero l'inserimento nella società, aspetto quest'ultimo che rileva ai fini della decisione del questore relativa alla durata e alla conversione del titolo. Tuttavia, la finalità principale del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale, come si è avuto modo di accennare, è sicuramente quella di permettere la partecipazione dello straniero ad uno specifico programma, capace di fornire protezione ed assistenza non solo a chi è riuscito ad allontanarsi da una situazione di violenza e sfruttamento, ma anche (e soprattutto) alla vittima che non sia ancora riuscita a sottrarsi alla violenza e ai condizionamenti dell'organizzazione criminale dedita ad alcune fattispecie delittuose previste dalla legge. Il programma di assistenza e di integrazione sociale consiste infatti nell'offerta alle vittime di diversi servizi, tra cui l'accoglienza residenziale, l'assistenza legale, l'accompagnamento ai servizi socio - sanitari, mediazione linguistica, formazione e attività mirate all'inserimento lavorativo e sociale.

I soggetti abilitati a realizzare i programmi di assistenza ed integrazione sociale previsti dall'articolo 18 T.U.I. sono i servizi sociali degli enti locali, ma anche le associazioni, enti o altri organismi privati; questi ultimi, in virtù di quanto previsto dall'articolo 26 del D.P.R. 394/99 (attuativo della disposizione di cui all'art. 18, co. 5, T.U.I), devono avere determinati requisiti:

- essere iscritti alla seconda sezione del Registro delle associazioni e degli enti che svolgono attività a favore degli immigrati, istituito presso il Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, disciplinato dall'articolo 52 D.P.R. 394/99;
- stipulare apposita convenzione con l'ente locale o con gli enti locali di riferimento, competenti a verificare ad ogni semestre lo stato di attuazione e l'efficacia del programma, concordando eventuali modifiche che lo rendano più adeguato agli obiettivi fissati.

Per l'iscrizione nel Registro, gli enti devono possedere i requisiti previsti dall'articolo 53 del regolamento attuativo, tra i quali rientra una specifica forma giuridica compatibile con i fini sociali e di solidarietà desumibili dall'atto costitutivo o dallo statuto, in cui devono essere previsti espressamente: l'assenza di fini di lucro, il carattere democratico dell'ordinamento interno, l'elettività delle cariche associative, i criteri di ammissione degli aderenti e i loro obblighi e diritti; un obbligo di formazione del bilancio o del rendiconto dal quale devono risultare i beni, i contributi o le donazioni, e le modalità di approvazione dello stesso da parte dell'assemblea degli aderenti; la sede legale in Italia, e la possibilità di operatività sul territorio italiano ed eventualmente estero; un'esperienza almeno biennale nel settore dell'integrazione degli stranieri e dell'educazione interculturale, della valorizzazione delle diverse espressioni culturali, ricreative, sociali, religiose ed artistiche, della formazione, assistenza e accoglienza degli stranieri.

La domanda d'iscrizione al Registro deve essere corredata dalla documentazione richiesta sulla base dei commi 2 e 6 dell'articolo in esame, e deve essere accompagnata da una dichiarazione dalla quale risulti, in particolare, la descrizione del programma di assistenza ed integrazione sociale che intendono svolgere, articolato in differenti programmi personalizzati (art. 53, co. 6, lett. d), D.P.R. 394/99). Entro 90 giorni dalla richiesta, il Ministro per la solidarietà sociale dispone con proprio decreto l'iscrizione al Registro degli organismi privati, enti o associazioni, oppure emette un provvedimento di diniego della domanda da essi presentata; trascorso tale termine, l'iscrizione deve ritenersi avvenuta (art. 54, D.P.R. 394/99).

Per quanto attiene all'altro requisito necessario allo svolgimento dei programmi di assistenza ed integrazione, cioè la stipulazione di una convenzione tra l'organismo privato e l'ente locale di riferimento, l'articolo 26 co. 2 del regolamento attuativo dispone la previa verifica: 1) dell'iscrizione del soggetto privato al Registro delle associazioni che svolgono attività a favore degli immigrati; 2) la rispondenza del programma che si intende realizzare ai criteri e alle modalità stabiliti con decreto interministeriale emesso ai sensi dell'articolo 25, co. 3 del regolamento

attuativo²³; 3) la sussistenza dei requisiti professionali, organizzativi e logistici necessari alla realizzazione dei programmi.

All'ente locale è attribuita la funzione di vigilanza del progetto realizzato dall'organizzazione privata, con riferimento alla sua attuazione e alla sua efficacia; la verifica periodicamente effettuata è funzionale al corretto andamento dei programmi e al controllo sugli adempimenti degli obblighi cui sono tenuti i soggetti privati convenzionati, che si sostanziano a norma dell'art. 26, co. 4 del regolamento:

- a. nella comunicazione al sindaco del luogo in cui operano dell'inizio del programma;
- b. nell'adempimento di operazioni di carattere amministrativo, anche per conto degli stranieri impossibilitati, per la richiesta del permesso di soggiorno, l'iscrizione al servizio sanitario nazionale e ogni altro adempimento volto all'effettività dei diritti riconosciuti ai medesimi stranieri;
- c. nella presentazione all'ente locale convenzionato di un rapporto semestrale sullo stato di attuazione del programma e sugli obiettivi intermedi raggiunti;
- d. nel rispetto delle le norme in materia di protezione dei dati personali nonché di riservatezza e sicurezza degli stranieri assistiti, anche dopo la conclusione del programma;
- e. nella comunicazione, senza ritardo, al sindaco e al questore che ha rilasciato il permesso di soggiorno dell'eventuale interruzione, da parte dello straniero interessato, della partecipazione al programma.

Previa presentazione di progetti di fattibilità circa i tempi, le modalità e gli obiettivi perseguiti, il programma viene valutato²⁴ dalla Commissione interministeriale per il sostegno alle vittime di

²³ Il decreto che, in attuazione dell'art. 25 co.3 del D.p.R. 394/99, definisce i criteri e le modalità preordinati alla selezione dei programmi di assistenza e integrazione sociale disciplinati dall'articolo 18 T.U.I. è stato emesso dal Ministro per le pari opportunità, di concerto con i Ministri per la solidarietà sociale, dell'interno e della giustizia il 23 Novembre 1999 (G.U. n. 291 del 13 Novembre 1999). Viene disposta l'ammissibilità al finanziamento pubblico di due tipologie di programmi:

- a. azioni di sistema, cioè quei progetti di rilevanza nazionale concernenti gli interventi volti all'informazione e campagne di sensibilizzazione; le indagini e ricerche sulla consistenza e andamento del fenomeno; gli interventi volti alla formazione di funzionari e operatori pubblici e privati, che svolgono compiti attinenti alla prevenzione o alla repressione del fenomeno del traffico di persone, nonché alle diverse forme di assistenza alle vittime, gli interventi volti all'attivazione, aggiornamento e gestione delle reti informative tra le istituzionali, alla interconnessione ed al coordinamento dei progetti di contrasto del fenomeno nonché alla generalizzazione delle buone pratiche; la promozione e sviluppo di iniziative di cooperazione con i paesi di origine del fenomeno o con i paesi interessati ai flussi di traffico; la sperimentazione di progetti pilota finalizzati alla messa a punto di modelli di intervento innovativo su specifiche tipologie di soggetti vittime del traffico; le attività di monitoraggio e di verifica dell'efficacia dei programmi di assistenza ed integrazione sociale.
- b. I programmi di protezione sociale, cioè i progetti rivolti specificamente ad assicurare un percorso di assistenza e protezione, ivi compresa la possibilità di ottenere lo speciale permesso di soggiorno di cui all'art. 18 T.U.I., allo straniero che intenda sottrarsi alla violenza ed ai condizionamenti dei soggetti dediti al traffico di persone, in particolare donne e minori.

²⁴ La valutazione dei progetti è solo uno dei compiti attribuiti alla Commissione, la quale si ritiene competente a svolgere funzioni di indirizzo, controllo e programmazione delle risorse stanziato dallo Stato per le vittime di tratta; in particolare, ad essa è affidato il compito di esprimere un parere sulle richieste di iscrizione nella seconda sezione del Registro delle associazioni che svolgono attività a favore degli immigrati, o sui progetti di convenzione dei comuni e degli enti locali con i soggetti che intendono realizzare i programmi di assistenza ed integrazione sociale, ma anche il compito di verificare lo stato di attuazione dei programmi e la loro efficacia.

tratta, violenza e grave sfruttamento²⁵ sulla base di griglie tecniche di attribuzione di punteggio, che tengono conto dei criteri elaborati con decreto dal Ministro per le pari opportunità, insieme al Ministro per la solidarietà sociale, dell'interno, di grazia e giustizia²⁶; in caso di approvazione, lo Stato eroga un contributo per il finanziamento del programma nella misura del settanta per cento; il restante trenta per cento viene finanziato dall'ente locale, attraverso l'impiego delle risorse destinate all'assistenza.

Il sesto comma dell'articolo 18 riconosce la possibilità di concedere il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale anche agli stranieri che, durante la minore età, abbiano commesso reati per i quali la pena detentiva inflitta sia già stata espiata²⁷; non viene ritenuto ostativo al rilascio del titolo di soggiorno il conseguimento della maggiore età durante il periodo di detenzione. La *ratio* che ha spinto il legislatore a concedere un titolo di soggiorno per motivi di protezione sociale allo straniero autore di delitto è la volontà di tutelare l'interesse e l'incolumità di un soggetto che, in ragione della minore età, si presume essere stato costretto a delinquere a causa delle violenze o dello sfruttamento subiti, spesso provenienti dall'ambiente familiare o culturale di provenienza, ai quali non ha saputo opporsi; la maggiore vulnerabilità che lo caratterizza ha reso necessario, agli occhi del legislatore, un rafforzamento delle garanzie tramite l'accesso alle misure di protezione sociale²⁸.

Tre sono i presupposti necessari per la concessione della misura: 1) lo straniero deve aver dato prova concreta di partecipazione ad un programma di assistenza ed integrazione sociale già durante la fase precedente al rilascio del permesso di soggiorno; 2) la pena detentiva deve essere stata completamente espiata; 3) l'iniziativa alla concessione della misura deve essere promossa in seguito alla dimissione del soggetto dall'istituto di pena.

Anche in questo caso, il procedimento di rilascio del titolo di soggiorno per motivi di protezione sociale segue lo schema del doppio binario previsto per quello relativo agli stranieri maggiorenni vittime di violenza o di grave sfruttamento: il legislatore dispone che *“il permesso [...] può essere rilasciato [...] anche su proposta del procuratore della Repubblica o del giudice di sorveglianza presso il tribunale dei minorenni”*, e non esclude, perciò, la possibilità che la proposta provenga dai servizi sociali degli enti locali o da enti, associazioni, organizzazioni autorizzati dalla legge.

Competente alla verifica dei presupposti legislativi e al rilascio del titolo di soggiorno è anche in questo caso il questore; nel caso di specie, tuttavia, egli non è obbligato ad accertare la violenza o il grave sfruttamento cui è stato sottoposto l'autore di delitto, né tantomeno la sussistenza di un pericolo per la sua incolumità, poiché tali condizioni sono oggetto di presunzioni assolute, non

²⁵ Già Commissione interministeriale per l'attuazione dell'articolo 18; la sua denominazione è stata modificata dal D.P.R. 14 Maggio 2007, n. 102, art. 1. Ai sensi dell'articolo 25, co. 2, D.P.R. 394/1999, la Commissione è composta dai rappresentanti dei Ministri per le pari opportunità per la solidarietà sociale, dell'interno e di grazia e giustizia; può avvalersi di consulenti od esperti designati dal Ministro per le pari opportunità, d'intesa con gli altri Ministri interessati.

²⁶ Si veda nota 24.

²⁷ Come osservato da C. Vettori, *op. cit.*, l'esclusivo riferimento della norma alle pene detentive porta ad escludere la concessione del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale allo straniero autore di un delitto per il quale è prevista una pena tale da avergli consentito l'accesso a misure alternative o sostitutive alla detenzione; un'interpretazione letterale della norma condurrebbe dunque a privilegiare, con il rilascio del titolo, il reo su cui grava la sanzione più elevata e ad escludere invece l'autore di condotte illecite meno gravi. Una simile lettura normativa si pone in contrasto non solo con la *ratio* della norma stessa, ma anche con i principi costituzionali in materia di pena (art. 27 Cost.), con il principio di uguaglianza, con gli istituti penalistici delle sanzioni alternative e sostitutive e con le loro finalità.

²⁸ C. Vettori, *op. cit.*

essendo possibile per le forze dell'ordine, le autorità di pubblica sicurezza ma anche per gli enti assistenziali pubblici o privati la rilevazione di tali requisiti caso per caso.

Per quanto attiene alla valutazione della concreta partecipazione del minore straniero al programma di assistenza ed integrazione sociale durante la fase dell'esecuzione della pena, è sufficiente che venga desunta dagli elementi contenuti nella proposta dei servizi sociali e degli enti autorizzati: il questore si limita ad una valutazione circa la veridicità dei fatti a lui comunicati nella proposta, senza spingersi nella verifica di un'intima adesione del soggetto ai progetti di integrazione ed assistenza cui ha partecipato.

Il decreto - legge 28 dicembre 2006, n. 300²⁹ ha introdotto il comma 6 *bis* dell'articolo 18 T.U.I., il quale consente l'applicazione della disciplina relativa ai non comunitari anche ai cittadini di Stati membri dell'Unione europea che si trovano in una situazione di gravità ed attualità del pericolo.

In seguito all'entrata di alcuni Stati nell'Unione europea, avvenuta nel 2004, il legislatore avvertì come necessaria una disciplina che consentisse ai cittadini europei vittime di violenza o grave sfruttamento, e in una situazione di gravità ed attualità di pericolo, non soltanto l'accesso al meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno ma altresì il godimento di tutti i diritti riconosciuti dall'articolo 18 T.U.I, quali l'accesso ai programmi di assistenza ed integrazione sociale, l'accesso ai servizi assistenziali e allo studio, all'iscrizione nelle liste di collocamento, lo svolgimento di attività lavorativa.

Tuttavia, la norma pone alcuni problemi di coordinamento con le disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 30/2007 (Attuazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri), soprattutto con riferimento alle formalità amministrative prescritte dall'articolo 9 per l'iscrizione anagrafica obbligatoria per quei cittadini che soggiornano in Italia per periodi superiori a 3 mesi; la segretezza circa le strutture di accoglienza dove vengono accolte le vittime di tratta, necessaria alla loro sicurezza, si rivela incompatibile con l'obbligo di comunicazione della dimora ai fini dell'iscrizione alle liste anagrafiche del comune di residenza del cittadino comunitario³⁰. Per quanto attiene invece all'iscrizione al servizio sanitario nazionale, la [circolare del Ministero della Salute del 3 agosto 2007 - prot. DG RUERI/II/12712/I.3.b](#), ha precisato che, in deroga alla disciplina generale, le donne soggette alla tratta possano limitarsi a presentare un'attestazione rilasciata dal Questore o, nelle more, una dichiarazione dell'ente o associazione che gestisce il programma di assistenza ed integrazione sociale per il periodo corrispondente alla durata del programma; in caso tuttavia di abbandono del programma di assistenza ed integrazione, l'iscrizione al SSN si interrompe.

Sulla base di quanto disposto dal comma 3 *ter* dell'articolo 27 del regolamento di attuazione (introdotto dal D.P.R. 18 ottobre 2004, n. 334³¹), il permesso di soggiorno rilasciato dal Questore ai sensi dell'articolo 18 T.U.I. *“contiene, quale motivazione, la sola dicitura ‘per motivi umanitari’ ed è rilasciato con modalità che assicurano l'eventuale differenziazione da altri tipi di permesso di soggiorno e l'agevole individuazione dei motivi del rilascio ai soli uffici competenti, anche mediante il ricorso a codici alfanumerici”*. Il legislatore ha introdotto tale disposizione allo scopo di salvaguardare il diritto alla riservatezza del beneficiario, così scongiurando eventuali ritorsioni cui

²⁹ Decreto - legge 28 Dicembre 2006, n. 300, Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni diverse, convertito con modificazioni dalla L. 26 Febbraio 2007, n. 17.

³⁰ ASGI, *op. cit.*: *“è ragionevole indicare invece della dimora effettiva, la sede legale dell'associazione o comunque dell'ente che realizza il programma di protezione sociale”*.

³¹ D.P.R. 18 Ottobre 2004, n. 334, Regolamento recante modifiche ed integrazioni al decreto del Presidente della Repubblica 31 Agosto 1999, n. 394, in materia di immigrazione, G.U. n. 33 del 10.2.2005.

la vittima potrebbe essere soggetta a seguito dell'eventuale denuncia prestata alle autorità, e discriminazioni derivanti dalla pregressa vicenda di violenza e sfruttamento: il permesso di soggiorno per motivi umanitari, infatti, viene rilasciato anche in altre situazioni, laddove ricorrano i presupposti di cui all'articolo 5, co. 6 e art. 19 T.U.I.³². L'intervento del legislatore del 2004 si è reso necessario a seguito di un **provvedimento** adottato quattro anni prima dal Garante della Privacy, il quale segnalava al Ministero dell'Interno la necessità di adeguare i trattamenti dei dati relativi al permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale alla normativa sulla protezione dei dati personali attraverso il ricorso a codici alfanumerici idonei ad identificare la tipologia di permesso ai soli uffici interessati.

Con l'entrata in vigore della legge n. 228/2003, le vittime dei reati di tratta e di riduzione/mantenimento in schiavitù/servitù possono accedere altresì ad uno speciale programma di assistenza che garantisce in via transitoria adeguate condizioni di vitto, alloggio e assistenza sanitaria (art. 13, l. n. 228/2003³³); qualora la vittima dei reati di cui all'articolo 600 e 601 c.p. sia

³² Oltre all'ipotesi prevista dall'articolo 18 T.U.I., l'ordinamento giuridico italiano permette il rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari:

- a. nell'ambito della procedura di esame di una domanda di protezione internazionale, allo straniero al quale sia stato rifiutato il riconoscimento dello status di rifugiato o di beneficiario della protezione sussidiaria, ma nei cui confronti sia accertata la sussistenza di esigenze di "protezione umanitaria" (art. 32, co. 3, d.lgs. n. 25/08), e parimenti in caso di revoca o cessazione degli status di protezione internazionale da parte della Commissione Nazionale per il Diritto di Asilo;
- b. allo straniero nei cui confronti non possa disporsi l'espulsione o il respingimento per il rischio che nello Stato di invio possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, di sesso, di lingua, di cittadinanza, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali o sociali, ovvero possa rischiare di essere rinvio verso un altro Stato nel quale non sia protetto dalla persecuzione (art. 19, co. 1, d.lgs. n. 286/98 e art. 28, co. 1, DPR n. 394/99) Tale ipotesi deve ritenersi estesa anche a quella indicata dal nuovo 2 art. 19, comma 1-bis, d. lgs. n. 286/1998, introdotto dalla legge che nel Luglio 2017 ha previsto il delitto di tortura, in base al quale "Non sono ammessi il respingimento o l'espulsione o l'extradizione di una persona verso uno Stato qualora esistano fondati motivi di ritenere che essa rischi di essere sottoposta a tortura;
- c. allo straniero che possa produrre al Questore documentazione riguardante i motivi della richiesta relativi ad oggettive e gravi situazioni personali che non consentono l'allontanamento dello straniero dal territorio nazionale (art. 11, co. 1, lett. c-ter d.p.r. n. 394/1999);
- d. allo straniero destinatario di misure di protezione temporanea disposte con apposito decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri emanato ai sensi dell'art. 20, d.lgs. n. 286/98), anche a seguito di protezione temporanea decisa dal Consiglio europeo (art. 4 d. lgs. n. 85/2003);
- e. allo straniero nei confronti del quale, nel corso di operazioni di polizia, di indagini o di un procedimento per taluno dei delitti previsti dagli articoli 572, 582, 583, 583-bis, 605, 609-bis e 612-bis del codice penale o per uno dei delitti previsti dall'articolo 380 del codice di procedura penale, commessi sul territorio nazionale in ambito di *violenza domestica*, siano accertate situazioni di violenza o abuso nei confronti di uno straniero ed emerga un concreto ed attuale pericolo per la sua incolumità, come conseguenza della scelta di sottrarsi alla medesima violenza o per effetto delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari o del giudizio (art. 18 bis, d.lgs. n. 286/98);
- f. allo straniero vittima di particolare sfruttamento lavorativo nelle ipotesi di cui all'art. 22, co. 12 bis, d.lgs. n. 286/98, che abbia denunciato o cooperato nel procedimento penale instaurato nei confronti del datore di lavoro (art. 22, co. 12 quater, d.lgs. n. 286/98).

³³ Art. 13: "Fuori dei casi previsti dall'articolo 16-bis del decreto-legge 15 Gennaio 1991, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 marzo 1991, n. 82, e successive modificazioni, per le vittime dei reati previsti dagli articoli 600 e 601 del codice penale, come sostituiti, rispettivamente, dagli articoli 1 e 2 della presente legge, è istituito, nei limiti delle risorse di cui al comma 3, uno speciale programma di assistenza che garantisce, in via transitoria, adeguate condizioni di alloggio, di vitto e di assistenza sanitaria. Il programma è definito con regolamento da adottare ai

una persona straniera, la legge prevede che restino comunque salve le disposizioni di cui all'articolo 18 T.U.I. (co. 2).

Secondo la recente modifica operata dalla legge n. 47/2017³⁴ sull'articolo 13, comma 2, *“particolare tutela deve essere garantita nei confronti dei minori stranieri non accompagnati, predisponendo un programma specifico di assistenza che assicuri adeguate condizioni di accoglienza e di assistenza psico-sociale, sanitaria e legale, prevedendo soluzioni di lungo periodo, anche oltre il compimento della maggiore età”*.

Competenti a realizzare i programmi di assistenza in esame sono gli enti locali o i soggetti privati³⁵ con questi convenzionati, dietro presentazione di progetti di fattibilità (indicanti i tempi, le modalità, gli obiettivi che si intendono perseguire, nonché le strutture organizzative e logistiche impiegate) alla Commissione interministeriale per il sostegno alle vittime di tratta, violenza e grave sfruttamento, integrata allo scopo da due rappresentanti designati dalla Conferenza unificata Stato - città ed autonomie locali (quest'ultima disciplinata dall'articolo 8, D. Lgs. n. 281/1997³⁶); così composta, la Commissione esprime pareri sulle convenzioni stipulate tra le regioni (o gli enti locali) e gli enti privati che intendono realizzare i progetti, e verifica lo stato di attuazione degli stessi (art. 1 e art. 3, D.P.R. n. 237/2005³⁷, attuativo dell'articolo 13, l. 228/2003).

I programmi di assistenza ex art. 13, L. 228/2003 hanno una durata di tre mesi, e sono prorogabili per un periodo di altri tre mesi da parte della Commissione; tengono conto delle esigenze collegate alla tipologia della vittima, alla sua età e al tipo di sfruttamento subito e, in ogni caso, prevedono:

- la fornitura di alloggio e ricovero in strutture ad indirizzo segreto;
- la disponibilità di servizi socio-sanitari di pronto intervento;

sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 Agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro per le pari opportunità di concerto con il Ministro dell'interno e con il Ministro della giustizia.

Qualora la vittima del reato di cui ai citati articoli 600 e 601 del codice penale sia persona straniera restano comunque salve le disposizioni dell'articolo 18 del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 286 del 1998.

All'onere derivante dall'attuazione del presente articolo, determinato in 2,5 milioni di euro annui a decorrere dal 2003, si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 2003-2005, nell'ambito dell'unità previsionale di base di parte corrente “Fondo speciale” dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2003, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo allo stesso Ministero.

Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio”.

³⁴ Legge 7 Aprile 2017, n. 47, Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati, G.U. 21.4.2017, n. 93.

³⁵ I soggetti privati che intendono realizzare tali programmi devono essere iscritti al Registro delle associazioni che svolgono attività a favore degli immigrati disciplinato dall'art. 52 del regolamento attuativo del T.U.I., e devono altresì stipulare apposita convenzione con le regioni o gli enti locali di riferimento.

³⁶ Decreto Legislativo 28 Agosto 1997, n. 281, Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato - città ed autonomie locali, G.U. 30 Agosto 1997, n. 202.

³⁷ D.P.R. 19 Settembre 2005, n. 237, Regolamento di attuazione dell'articolo 13 della legge 11 Agosto 2003, n. 228, recante misure contro la tratta di persone, pubblicato in G.U. n. 270 del 19.11.2005.

- le convenzioni con enti impegnati in programmi di assistenza e integrazione sociale ai sensi dell'articolo 18 T.U.I. e in programmi di rientro volontario assistito, e comunque con i servizi sociali degli enti locali.

Qualora vengano approvati dalla Commissione³⁸, i programmi di assistenza sono finanziati per l'ottanta per cento con il contributo dello Stato a valere sulle risorse di cui all'articolo 13, l. 228/2003, e per il 20 per cento con il contributo della regione o dell'ente locale a valere sulle risorse relative all'assistenza.

Il programmi in esame sono finalizzati a consentire alla vittima, trafficata o ridotta/mantenuta in schiavitù/servitù, di decidere se uscire o meno dal circuito dello sfruttamento cui è sottoposta e denunciare le organizzazioni criminali che ne sono autrici; al termine del periodo di durata del programma, la persona può scegliere di continuare ad essere assistita, aderendo in tal caso nei programmi di assistenza ed integrazione sociale di lungo periodo previsti dall'articolo 18 T.U.I. (se straniera, potrà beneficiare, come si accennava, del rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale).

Con l'articolo 8 del D.Lgs. 24/2014, attuativo della direttiva 2011/36/UE, i programmi di assistenza e integrazione sociale di cui all'articolo 18 T.U.I. e l. 228/2003 sono stati unificati in un Programma unico di emersione, assistenza e integrazione sociale, disciplinato dal nuovo comma 3 *bis*, articolo 18 T.U.I. L'innovazione legislativa non ha apportato modifiche al contenuto dei due programmi ma, nell'intento di realizzare un'azione di prevenzione e contrasto al fenomeno di tratta e una protezione delle vittime più coordinata ed efficace, li ha unificati in un solo Programma, strutturato in due fasi distinte: la prima si caratterizza per un'assistenza tempestiva, completa, strutturata su meccanismi di protezione sociale transitori (che “*si avvicina al cosiddetto periodo ‘di riflessione’*”³⁹), mentre la seconda fase appare molto più strutturata, nella quale prende forma il progetto di integrazione sociale.

Il Programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale si applica agli stranieri e ai cittadini comunitari che si trovano in una situazione di gravità ed attualità di pericolo, vittime dei reati di cui agli artt. 600 e 601 c.p. o sottoposti a violenza o grave sfruttamento⁴⁰; esso garantisce, in

³⁸ Art. 4, co. 2, D.P.R. 237/2005: La Commissione valuta i progetti mediante i seguenti indicatori:

- a. esperienza e capacità organizzativa del proponente;
- b. articolazione e consistenza delle strutture logistiche di accoglienza;
- c. previsione di forme di partenariato o di collaborazione istituzionale con altri soggetti che operano nella materia;
- d. localizzazione del progetto in zone a più alta diffusione del fenomeno;
- e. carattere innovativo del progetto;
- f. ottimale rapporto costi/benefici.

³⁹ G. Cardi, *Le norme e le loro applicazioni*, in V. Castelli (a cura di), *op. cit.*, p. 113-114.

⁴⁰ Il legislatore individua, quali soggetti interessati dal Programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale, “*gli stranieri ed i cittadini di cui al comma 6-bis del presente articolo, vittime dei reati previsti dagli articoli 600 e 601 del codice penale, o che versano nelle ipotesi di cui al comma 1 del presente articolo*”; nel testo normativo manca dunque il riferimento ai soggetti di cui al comma 6 dell'articolo 18 T.U.I., cioè a quei soggetti stranieri che hanno terminato l'espiazione di una pena detentiva inflitta per i reati commessi durante la minore età. Tuttavia, come rileva anche C. Vettori in *La tratta degli esseri umani. Evoluzione normativa e aspetti sociologici*, “*non sembrano esservi motivi validi a sostegno di tale esclusione. Perciò, ragionevolmente, la nuova disposizione è applicabile anche*

via transitoria, adeguate condizioni di alloggio, di vitto e di assistenza sanitaria “*ai sensi dell’articolo 13 della legge n. 228 del 2003*” e “*successivamente*” la prosecuzione dell’assistenza e l’integrazione sociale “*ai sensi del comma 1 di cui al presente articolo [art. 18 T.U.I.]*”.

Il Programma Unico di emersione, assistenza e integrazione sociale, e le relative modalità di attuazione e finanziamento, è stato definito con il [Decreto del 16 maggio 2016 del Presidente del Consiglio dei Ministri](#), di concerto con il Ministro dell’interno, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e il Ministro della salute, secondo quanto disposto dall’articolo 18, co. 3 *bis*, T.U.I. Il decreto stabilisce che il Programma si realizza attraverso progetti attuati a livello territoriale, ciascuno dei quali deve prevedere le seguenti attività (art. 2, co. 1, DPCM):

- contatto, emersione e tutela della persona;
- prima assistenza propedeutica ai processi di inclusione sociale;
- seconda accoglienza volta alla formazione professionale e all’inserimento lavorativo;
- autonomia rivolta al consolidamento dei processi di inclusione sociale e lavorativa, e all’autonomia abitativa.

Inoltre, ogni progetto deve prevedere (articolo 2, co. 2, DPCM):

- strutture ad indirizzo segreto adeguate all’accoglienza residenziale ovvero, ove la loro condizione di sfruttamento lo richieda, altre forme di ospitalità abitative;
- la messa a disposizione delle vittime di servizi socio - sanitari di pronto intervento e/o assistenza psicologica, sociale e legale (anche ai fini dell’ottenimento del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale);
- forme di raccordo con le istituzioni e gli organismi impegnati in programmi di assistenza e integrazione sociale, con particolare riferimento alle modalità di invio e presa in carico delle persone trafficate e comunque con i servizi sociali degli enti locali;
- inclusione attiva;
- una convenzione con il Numero Verde nazionale anti - tratta relativamente alla presa in carico delle segnalazioni, e l’implementazione di un sistema territoriale di segnalazione, orientamento e invio costituito dalla postazione centrale del Numero Verde nazionale anti-tratta e da postazioni preposte all’emersione e identificazione delle potenziali vittime di tratta e grave sfruttamento per la presa in carico delle segnalazioni qualificate;
- intese con le Prefetture, le Questure, Carabinieri e Guardia di Finanza, ASL, Procure, Agenzie formative, Associazioni di categoria del mondo del lavoro;
- un raccordo con i servizi sociali, le istituzioni e gli organismi impegnati nell’assistenza e nell’integrazione sociale, con riferimento all’invio e alla presa in carico delle persone vittime di tratta.

agli stranieri di cui al comma 6, a patto che, prima della commissione dei reati durante la minore età, siano stati vittima di tratta o di schiavitù o si siano trovati nelle condizioni di cui al comma 1 dell’art. 18”.

Stando a quanto precisato dalla relazione illustrativa al d.lgs. 24/14, devono intendersi esclusi dal Programma i cittadini italiani vittima di tratta, ai quali può applicarsi esclusivamente il programma di assistenza di cui all’articolo 13 della legge 228/2003. Una simile disposizione, tuttavia, contrasta con il comma 6 bis dell’art. 18 T.U.I, in virtù del quale “*le disposizioni del presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche ai cittadini di Stati membri dell’UE*”, ivi compresi, quindi, i cittadini italiani.

Sono abilitati a presentare i progetti del Programma unico sia i soggetti pubblici⁴¹ che quelli privati; questi ultimi devono stipulare appositi accordi o partenariati con le Regioni o gli Enti locali di riferimento, e devono essere iscritti nella seconda sezione del Registro delle associazioni e degli enti che svolgono attività a favore degli immigrati, disciplinato dall'articolo 52 del D.P.R. 394/99.

La realizzazione del Programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale è garantita interamente con le risorse assegnate al bilancio annuale della Presidenza del Consiglio dei Ministri (art. 4): nel [bilancio di previsione 2017](#), gli stanziamenti statali per il finanziamento del Programma ammontavano a 29 milioni di euro.

5.2. La protezione dei lavoratori particolarmente sfruttati: il permesso di soggiorno per motivi umanitari

Fino al 2012, al ricorrere delle condizioni previste dalla legge, l'ordinamento italiano permetteva agli stranieri vittime di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo l'accesso al solo meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale. L'ambito di applicazione dell'articolo 18, d.lgs. 286/98, inizialmente circoscritto ai soli casi di sfruttamento sessuale (anche in virtù dell'espresso richiamo ai delitti di sfruttamento della prostituzione operato dal primo comma⁴²), era stato successivamente esteso anche alle situazioni di violenza e grave sfruttamento in ambito lavorativo, come chiarito da alcune circolari emesse dal Ministero dell'Interno tra cui, in particolare, si annovera [quella del 4 agosto 2007](#) (*"i Sigg.ri Questori*

⁴¹ L'articolo 3, co.3 del Decreto Ministeriale abilita alla presentazione dei progetti in esame le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, i Comuni, le Città metropolitane, le Comunità montane, le unioni di Comuni e i loro consorzi.

⁴² Art. 18, D.lgs. 286/1998, comma 1: "Quando, nel corso di operazioni di polizia, di indagini o di un procedimento per taluni dei delitti di cui all'articolo 3 della L.20 Febbraio 1958, n. 75, o di quelli previsti dall'articolo 380 del codice di procedura penale [...]".

L'articolo 3, L.75/1958 (legge Merlin), punisce con la pena della reclusione da 2 a 6 anni e con la multa da euro 258 a 10.329:

- chiunque abbia la proprietà o l'esercizio di una casa di prostituzione, o comunque diriga, amministri, partecipi alla proprietà, esercizio, direzione o amministrazione di essa;
- chiunque, avendo la proprietà o l'amministrazione di una casa od altro locale, li conceda in locazione a scopo di esercizio di una casa di prostituzione;
- chiunque, essendo proprietario, gerente o preposto di un albergo, casa mobilitata, pensione, spaccio di bevande, circolo, locale da ballo, o luogo di spettacolo, o loro annessi e dipendenze o qualunque locale aperto al pubblico o utilizzato dal pubblico, vi tollera la presenza di una o più persone che si danno alla prostituzione;
- chiunque recluti una persona al fine di farle esercitare la prostituzione, o ne agevoli a tal fine la prostituzione;
- chiunque induca alla prostituzione una donna di età Maggiore, o compia atti di lenocinio, sia personalmente in luoghi pubblici o aperti al pubblico, sia a mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità;
- chiunque induca una persona a recarsi nel territorio di un altro Stato o in luogo diverso da quello della abituale residenza, al fine di esercitarvi la prostituzione ovvero si intrometta per agevolarne la partenza;
- chiunque espliciti un'attività in associazioni ed organizzazioni nazionali od estere dedite al reclutamento di persone da destinare alla prostituzione od allo sfruttamento della prostituzione, ovvero in qualsiasi forma o con qualsiasi mezzo agevoli o favorisca l'azione o gli scopi delle predette associazioni o organizzazioni;
- chiunque in qualsiasi modo favorisca o sfrutti la prostituzione altrui.

vorranno valutare la possibilità, anche in questo settore, di ricorrere al rilascio del permesso di soggiorno per protezione sociale previsto dal citato art. 18”). Una simile estensione della portata applicativa dell’articolo in esame permetteva di impedire che gli autori dello sfruttamento, realizzato con modalità particolarmente violente nell’ambito dei fenomeni di caporalato, restassero impuniti approfittando del timore della vittima irregolare a denunciare alle autorità gli illeciti subiti. Infatti, gli stranieri entrati irregolarmente nel territorio dello Stato o ivi trattenutisi in violazione di legge, spesso rinunciavano a rivendicare i loro diritti e a denunciare i loro sfruttatori, per il timore di essere espulsi ai sensi dell’articolo 10 *bis* T.U.I⁴³.

Nonostante la circolare del 2007 emessa dal Ministero dell’Interno, gli stringenti limiti “interni” posti dall’articolo alla concessione del beneficio rendevano particolarmente difficile ad un lavoratore oggetto di “semplice” sfruttamento l’accesso al meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno⁴⁴.

Solo con l’entrata in vigore del d.lgs. 109/2012, attuativo della direttiva 2009/52/CE⁴⁵, è stato possibile istituire uno specifico strumento di tutela per le vittime straniere di sfruttamento lavorativo, subordinato tuttavia ad una previa denuncia degli autori del reato e al contributo prestato in sede penale al loro perseguimento.

Occorre ricordare, tuttavia, che già nel 2006 era stato presentato al Senato un disegno di legge⁴⁶ contenente disposizioni penali contro il grave sfruttamento dell’attività lavorativa ed interventi per contrastare lo sfruttamento di lavoratori irregolarmente presenti sul territorio nazionale, nel quale si proponeva, oltre ad una riduzione della repressione penale nei confronti dello straniero irregolare e un inasprimento delle sanzioni per coloro che approfittavano del lavoro nero, anche il rilascio di un permesso di soggiorno per i lavoratori migranti vittime di sfruttamento che avessero denunciato il proprio datore di lavoro⁴⁷; tuttavia, complice l’interruzione anticipata della legislatura, il disegno di legge non venne mai esaminato dalla Camera.

⁴³ Un’eventuale applicazione del reato di ingresso e soggiorno illegale agli stranieri vittime di tratta e sfruttamento si porrebbe in rapporto di incompatibilità con la clausola di non punibilità sancita dall’art. 26 della Convenzione di Varsavia del Consiglio d’Europa. Sono state molteplici le critiche sollevate a livello nazionale sulla vigenza dell’art. 10 *bis*, soprattutto in merito alla scarsa capacità deterrente dimostrata rispetto al fenomeno degli ingressi irregolari (si veda, tra gli altri, G. Savio, *Le buone ragioni per abrogare il reato di clandestinità: un atto necessario e di onestà*, 2016, consultato in data 15.11.2017); in alcuni casi, addirittura, sono state sollevate questioni di legittimità costituzionale per contrasto con il principio di eguaglianza (Ordinanza del 1 Ottobre 2009 del Giudice di Pace di Lecco, n. 292/2009 e Ordinanza del 6 Ottobre 2009 del Giudice di Pace di Torino, n. 300/2009). Sebbene l’art. 2, lett. b), L. 28 Aprile 2014, n. 67 avesse disposto l’abrogazione del reato di cui all’art. 10 *bis* e la sua trasformazione in illecito amministrativo, il d.lgs. n. 8/2016, recante Disposizioni in materia di depenalizzazione (a norma dell’art. 2, co.2, L.28 Aprile 2014, n.67) non ha provveduto all’adempimento di tale obbligo.

⁴⁴ L. Palumbo, *Grave sfruttamento e tratta nel lavoro domestico e in agricoltura in Italia. Un’analisi critica degli strumenti di contrasto, prevenzione e tutela delle vittime*, Global Governance Programme, 2016, p. 15.

⁴⁵ Considerando n. 27, direttiva 2009/52/CE: “In aggiunta ai meccanismi di denuncia, è opportuno che gli Stati membri possano rilasciare permessi di soggiorno di durata limitata, commisurata a quella dei relativi procedimenti nazionali, ai cittadini di paesi terzi che sono stati oggetto di condizioni lavorative di particolare sfruttamento o sono stati minori assunti illegalmente e che cooperano nei procedimenti penali nei confronti dei datori di lavoro. Tali permessi dovrebbero essere concessi con modalità comparabili a quelle applicabili ai cittadini di paesi terzi rientranti nell’ambito di applicazione della direttiva 2004/81/CE del Consiglio, del 29 Aprile 2004, riguardante il titolo di soggiorno da rilasciare ai cittadini di paesi terzi vittime della tratta di esseri umani o coinvolti in un’azione di favoreggiamento dell’immigrazione illegale che cooperino con le autorità competenti”.

⁴⁶ A.S. 1201 del 5 Dicembre 2006.

⁴⁷ Art. 1, ddl. 1201: “Art. 1 (Permesso di soggiorno dei lavoratori migranti in condizione di sfruttamento).

Tra le modifiche apportate dal decreto legislativo 109/2012 all'articolo 22 T.U.I., oltre all'introduzione di circostanze aggravanti al reato previsto al comma 12 e alla previsione di una sanzione amministrativa accessoria per il datore di lavoro condannato (co. 12 *bis* e 12 *ter*), particolare rilevanza assumono le disposizioni di cui ai nuovi commi 12 *quater* e 12 *quinqües*, relativi alla concessione di un permesso di soggiorno per motivi umanitari allo straniero vittima di sfruttamento lavorativo. Quest'ultimo viene rilasciato dal questore, su proposta o con il parere favorevole del Procuratore della Repubblica, allo straniero che abbia presentato denuncia e che cooperi nel procedimento penale instaurato nei confronti del datore di lavoro; ha durata di sei mesi e può essere rinnovato per un anno o per il maggior periodo occorrente alla definizione del procedimento penale, oppure può essere revocato in caso di condotta incompatibile con le finalità dello stesso (segnalata dal procuratore della Repubblica o accertata dal questore), ovvero qualora vengano meno le condizioni che ne hanno giustificato il rilascio.

Pur in mancanza di espresso rinvio, devono essere ritenute applicabili le disposizioni del regolamento di attuazione di cui al D.P.R. 394/99, specialmente quelle di cui all'articolo 14, che consentono al titolare del permesso di soggiorno per motivi umanitari l'esercizio del lavoro subordinato e del lavoro autonomo (co. 1, lett. c), e che dispongono altresì la conversione del titolo di soggiorno in relazione all'attività effettivamente svolta (co. 3)⁴⁸.

Il presupposto per il rilascio del titolo di soggiorno per motivi umanitari è la realizzazione di una delle ipotesi di particolare sfruttamento lavorativo di cui al comma 12 *bis*, così individuate:

- a. impiego da parte dello stesso datore di lavoro di più di tre lavoratori irregolari;
- b. impiego di minori in età non lavorativa;
- c. sottoposizione dei lavoratori occupati *“alle altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento di cui al terzo comma dell'articolo 603 bis c.p.”*.

Tuttavia, le circostanze aggravanti ad effetto speciale del reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo richiamate dal legislatore coincidono con le circostanze di cui alle lettere a) e b) dell'articolo 22 co. 12 *bis*; ne deriva dunque che il riferimento alle *“altre condizioni”* di cui

1. Dopo il comma 1 dell'articolo 18 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 Luglio 1998, n. 286, è inserito il seguente: «1-bis. Ai fini dell'applicazione del comma 1, sussiste grave sfruttamento del lavoro quando sia stato rilevato dalla pubblica autorità, inequivocamente, un rapporto di lavoro clandestino connotato da una delle seguenti caratteristiche: a) previsione di una retribuzione ridotta di oltre un terzo rispetto ai minimi contrattuali previsti dai contratti collettivi di categoria; b) sistematiche e gravi violazioni delle disposizioni degli articoli 4, 5, 6, 7 e 9 del decreto legislativo 8 Aprile 2003, n. 66, in materia di disciplina dell'orario di lavoro e dei riposi giornalieri e settimanali; c) gravi violazioni della disciplina in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro con esposizione dei lavoratori a gravi pericoli per la loro salute, sicurezza o incolumità; d) reclutamento e avviamento al lavoro secondo le modalità previste e punite dall'articolo 18 del decreto legislativo 10 Settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni.».

2. Dopo il comma 2 dell'articolo 18 del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 286 del 1998 è inserito il seguente: «2-bis. Non si procede al programma di assistenza ed integrazione sociale di cui ai commi 1 e 2, allorché sono accertate situazioni di sfruttamento di lavoratori di cui all'articolo 600, secondo comma, del codice penale.».

⁴⁸ M. Paggi, *op. cit.*, p. 99. L'autore, in particolare, osserva che: *“Se dunque non sembrano porsi dubbi in ordine alla convertibilità del permesso per motivi umanitari, che peraltro trova la sua giustificazione a fronte della non breve durata dei processi penali e della conseguente legittima aspettativa alla stabilizzazione sul territorio, come pure sulla ‘spendibilità’ del permesso per svolgere attività lavorativa, va osservato che avrebbe meritato di essere espressamente prevista la possibilità o meno di lavorare regolarmente nelle more della procedura di concessione del permesso di soggiorno [...] dal momento che risulterebbe palesemente contraddittorio costringere di fatto le vittime ed i loro possibili datori di lavoro a stabilire altri rapporti di impiego irregolare per poter vivere nel frattempo, attesa la mancata previsione di qualsiasi assistenza o provvidenza pubblica”*.

alla lettera c) della disposizione in esame debba intendersi rivolto alla sola esposizione del lavoratore a situazioni di grave pericolo, avuto riguardo alle prestazioni da svolgere e alle condizioni di lavoro⁴⁹.

Ai fini della concessione del permesso di soggiorno non è sufficiente un'esposizione dei lavoratori ad una situazione di pericolo "potenziale", realizzata per esempio ogni qual volta vengano violate le norme in materia di sicurezza, quanto piuttosto la prova specifica dell'esposizione ad effettivo pericolo nel caso concreto, avuto riguardo alle prestazioni da svolgere ed alle condizioni di lavoro. Una simile prova, da sottoporre ad una valutazione caso per caso, è difficile da acquisire poiché richiede una "fotografia istantanea e dettagliata"⁵⁰ del contesto lavorativo resa dagli organi preposti agli accertamenti, i quali invece riescono ad attivarsi solo qualora emergano concrete esigenze di verifica, scaturite dalle denunce degli interessati ovvero da accertamenti effettuati dagli organi ispettivi e/o di polizia, i quali non hanno le conoscenze specialistiche necessarie ad individuare, nel caso concreto, i fattori di rischio specifico⁵¹.

⁴⁹ A. Di Martino, *op. cit.*, p. 92 offre una lettura alternativa della disposizione in esame. Secondo l'autore non vi è nessuna ragione cogente per equiparare il concetto di "particolare sfruttamento" ai fini della protezione a quello specificamente penalistico di "sfruttamento aggravato", limitando dunque la protezione alla ricorrenza di una circostanza aggravante ("*Un fatto, in realtà, ben può essere 'particolarmente grave' anche senza integrare la circostanza aggravante*"). L'alterità delle condizioni lavorative cui il legislatore fa riferimento nel comma 12 bis, ai fini della norma sul permesso di soggiorno, deve essere intesa in termini inclusivi, tale che le ipotesi di particolare sfruttamento lavorativo che legittimano il rilascio del titolo di soggiorno devono essere considerate quelle esemplificative di cui al terzo comma dell'articolo 603 bis, e le 'altre' specificamente indicate dal comma 2.

⁵⁰ M. Paggi, *La tutela degli immigrati irregolari vittime di grave sfruttamento in ambito lavorativo: un percorso ad ostacoli per l'effettivo recepimento della direttiva 52/2009*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, XIV, 4-2012.

⁵¹ M. Paggi, *op. cit.*, p. 90: "*Da un lato, dunque, un accertamento 'specialistico' tardivo sconterebbe evidentemente un rischio elevato di inquinamento o sottrazione delle prove; d'altro canto, il nostro ordinamento ha sinora previsto le specifiche violazioni in materia di sicurezza sul lavoro, ma non ha mai richiesto specificamente la valutazione caso per caso ex ante della concreta esposizione a pericolo, sicché è fin troppo prevedibile il rischio di valutazioni ben poco omogenee in sede di segnalazione della notizia di reato, salvo il caso in cui la prova conclamata del pericolo consista nell'accertamento di rilevanti lesioni di fronte ad un infortunio ormai avvenuto*".

Tutto ciò considerato, e rilevato che, sulla base degli articoli 19⁵² e 32⁵³ T.U.I., il nostro ordinamento assicura ai minori in età non lavorativa impiegati irregolarmente una tutela a prescindere dalla denuncia rivolta nei confronti del datore di lavoro, la verifica degli indici di sfruttamento utili a fini del rilascio del permesso di soggiorno si riduce alla prova di impiego presso lo stesso datore di lavoro di almeno quattro lavoratori privi di permesso di soggiorno; tuttavia, il numero di lavoratori stranieri irregolarmente impiegati è di per sé irrilevante a definire le condizioni di particolare sfruttamento di ciascuna vittima, quanto piuttosto si configura come la mera espressione di un contesto nel quale viene svolta l'attività lavorativa⁵⁴.

Così formulata, la norma si pone in contrasto con il disposto di cui all'articolo 13, co. 4 della direttiva europea 2009/52/CE, la quale prevede la concessione di permessi di soggiorno al verificarsi delle ipotesi di assunzione illegale di minori (a prescindere dal fatto che essi siano o meno in età lavorativa) e di impiego in condizioni lavorative di particolare sfruttamento⁵⁵; quest'ultime vengono infatti definite dallo strumento normativo comunitario come le condizioni (incluse quelle risultanti da discriminazione di genere e di ogni altro tipo) "*in cui vi è una palese sproporzione rispetto alle condizioni di impiego dei lavoratori assunti legalmente, che incide, ad esempio, sulla salute e sulla sicurezza dei lavoratori ed è contraria alla dignità umana*" (art. 2, lett. i).

Da un raffronto testuale, risulta evidente come sia il secondo comma dell'articolo 603 *bis* c.p. e non il comma terzo (quest'ultimo richiamato ai fini della concessione del permesso di soggiorno) a porsi in continuità con il disposto della direttiva europea, nella misura in cui elenca una serie di indici di

⁵² Art. 19, T.U.I. recante disposizioni in materia di categorie vulnerabili; in particolare sancisce, al secondo comma, il divieto di espulsione e di respingimento degli stranieri minori di anni diciotto, salvo il diritto a seguire il genitore o l'affidatario espulsi.

⁵³ Art. 32 T.U.I.: Al compimento della Maggiore età, allo straniero nei cui confronti sono state applicate le disposizioni di cui all'articolo 31, comma 1, e, fermo restando quanto previsto dal comma 1-bis, ai minori che sono stati affidati ai sensi dell'articolo 2 della legge 4 Maggio 1983, n. 184, può essere rilasciato un permesso di soggiorno per motivi di studio di accesso al lavoro, di lavoro subordinato o autonomo, per esigenze sanitarie o di cura. Il permesso di soggiorno per accesso al lavoro prescinde dal possesso dei requisiti di cui all'articolo 23, co. 1-bis.

1-*bis*. Il permesso di soggiorno di cui al comma 1 può essere rilasciato per motivi di studio, di accesso al lavoro ovvero di lavoro subordinato o autonomo, al compimento della Maggiore età, ai minori stranieri non accompagnati, affidati ai sensi dell'articolo 2 della legge 4 Maggio 1983, n. 184, ovvero sottoposti a tutela, previo parere positivo del Comitato per i minori stranieri di cui all'articolo 33 del presente testo unico, ovvero ai minori stranieri non accompagnati che siano stati ammessi per un periodo non inferiore a due anni in un progetto di integrazione sociale e civile gestito da un ente pubblico o privato che abbia rappresentanza nazionale e che comunque sia iscritto nel registro istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri ai sensi dell'articolo 52 del decreto del Presidente della Repubblica 31 Agosto 1999, n. 394. Il mancato rilascio del parere richiesto non può legittimare il rifiuto del rinnovo del permesso di soggiorno. Si applica l'articolo 20, commi 1, 2 e 3, della legge 7 Agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni.

1-*ter*. L'ente gestore dei progetti deve garantire e provare con idonea documentazione, al momento del compimento della Maggiore età del minore straniero di cui al comma 1-bis, che l'interessato si trova sul territorio nazionale da non meno di tre anni, che ha seguito il progetto per non meno di due anni, ha la disponibilità di un alloggio e frequenta corsi di studio ovvero svolge attività lavorativa retribuita nelle forme e con le modalità previste dalla legge italiana, ovvero è in possesso di contratto di lavoro anche se non ancora iniziato.

1-*quater*. Il numero dei permessi di soggiorno rilasciati ai sensi del presente articolo è portato in detrazione dalle quote di ingresso definite annualmente nei decreti di cui all'articolo 3, comma 4.

⁵⁴ Secondo M. Paggi, il legislatore ha individuato un numero minimo di lavoratori stranieri irregolarmente impiegati tra gli indici di sfruttamento utili ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per poter escludere dal campo di applicazione dell'articolo 22, co. 12 *quater* interi settori, come quelli del lavoro domestico o delle piccole imprese subappaltatrici.

⁵⁵ Art. 9, co. 1, lett. c) ed e).

sfruttamento (concernenti la retribuzione, l'orario di lavoro, la sicurezza e l'igiene sui luoghi di lavoro, le condizioni alloggiative degradanti, i metodi di sorveglianza) maggiormente attinenti alla definizione di sfruttamento lavorativo offerta in sede comunitaria.

Nonostante tali condizioni siano intrinsecamente idonee ad evidenziare un particolare sfruttamento, non assumono oggi alcun rilievo ai fini della concessione alle vittime del permesso di soggiorno per motivi umanitari: il legislatore ha preferito piuttosto fare riferimento ad un elemento quale il numero di lavoratori irregolarmente occupati che, sebbene contemplato dall'art. 9, co. 1, lett. b) della direttiva, non viene considerato da quest'ultima come elemento autonomamente rilevante ai fini della concessione del titolo di soggiorno.

L'effetto di una simile scelta legislativa è sicuramente una limitazione dell'ambito applicativo dell'articolo 22 co. 12 *quater* T.U.I. che, secondo una parte della dottrina, è stata intenzionalmente e coscientemente ricercata dal legislatore così da "contenere" il più possibile il numero di permessi di soggiorno per motivi umanitari rilasciati ai lavoratori stranieri⁵⁶.

Occorre precisare che anche sotto il profilo della nozione di *datore di lavoro* adottata dal legislatore italiano ai fini della concessione dello speciale permesso di soggiorno, la disposizione normativa contrasta con quella, molto più ampia, utilizzata in sede comunitaria. La direttiva 2009/52/CE, infatti, identifica il datore di lavoro in una "*qualsiasi persona fisica o soggetto giuridico, comprese le agenzie interinali, per il cui conto o sotto la cui direzione e/o supervisione è assunto l'impiego*" (art. 2, lett. e): in una simile definizione rientrano sia i cosiddetti reclutatori (quand'anche operanti all'estero) sia i caporali, in quanto figure rispettivamente attive nella costituzione e nella gestione del rapporto di lavoro, e dunque anch'essi da considerare, al pari dei datori di lavoro, autori delle violazioni al verificarsi delle quali la direttiva europea riconosce, oltre alle sanzioni e ai provvedimenti, speciali misure di tutela in favore delle vittime.

Molte sono quindi le situazioni di sfruttamento lavorativo che, pur rilevando nel testo della direttiva comunitaria, non danno luogo al rilascio del permesso di soggiorno di cui all'articolo 22, comma 12 *quater* T.U.I., poiché escluse dalla limitata casistica definita dal comma 12 *bis* dello stesso articolo. Sulla base di simili esclusioni, una parte della dottrina ritiene necessaria un'interpretazione comunitariamente conforme della disposizione di cui all'art. 22, co. 12 *quater*, T.U.I. tale da riconoscere il diritto al permesso di soggiorno anche allo straniero vittima di grave sfruttamento ai sensi del comma 2 dell'articolo 603 *bis*, e non solo a colui che si sia trovato in una situazione di grave pericolo di cui al comma 3⁵⁷; se la giurisprudenza accogliesse una simile ipotesi ricostruttiva, verrebbe sancito il principio secondo cui il permesso di soggiorno per motivi umanitari potrebbe essere rilasciato non solo nel caso in cui la Procura abbia aperto un procedimento a carico del datore di lavoro per l'art. 22 co. 12 *bis*, ma anche qualora quest'ultimo, in presenza di situazioni di sfruttamento non connotate da grave pericolo, venga perseguito per il reato di occupazione irregolare nella sua fattispecie base (art. 22, co. 12 T.U.I.) o per il delitto di favoreggiamento della permanenza irregolare (art. 12, co. 5, T.U.I)⁵⁸.

Un ulteriore profilo che incide sul meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno adottato dal legislatore nazionale è il mancato recepimento nel nostro ordinamento della disposizione di cui

⁵⁶ M. Paggi, *op. cit.*, p. 92.

⁵⁷ L. Masera, *La nuova disciplina penale in tema di contrasto allo sfruttamento del lavoro degli stranieri irregolari: l'inizio di una diversa politica criminale in materia di immigrazione?*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 3/2012, p.33: "Anzi, tale interpretazione ci pare una strada obbligata per l'interprete, in ragione della prevalenza della normativa europea dotata di effetto diretto su quella interna con essa incompatibile".

⁵⁸ L. Masera, *op. cit.*, p. 33.

all'articolo 6, co. 2, della direttiva europea, che prevede l'obbligo a carico degli Stati membri di informare sistematicamente e oggettivamente i cittadini di Paesi terzi circa i loro diritti *“ai sensi del presente paragrafo (rubricato “Pagamento degli arretrati da parte dei datori di lavoro”) e dell'articolo 13* (tra i quali rientra anche quello al rilascio di un permesso di soggiorno ai cittadini di paesi terzi oggetto di condizioni lavorative di particolare sfruttamento) *prima dell'esecuzione di qualsiasi decisione di rimpatrio”*⁵⁹; infatti, nonostante l'articolo 1, co. 3 del d. lgs. 109/2012 avesse previsto l'adozione, entro 60 giorni dalla sua entrata in vigore, di un decreto di natura non regolamentare con il quale sarebbero state determinate le modalità ed i termini per garantire ai cittadini stranieri le informazioni di cui all'articolo 6 della direttiva europea, la disposizione non è mai stata attuata.

La trascuratezza dimostrata dal nostro ordinamento con riferimento all'obbligo di informazione ha comportato una mancata agevolazione delle denunce dei lavoratori sfruttati, i quali, non essendo a conoscenza del meccanismo di tutela cui possono accedere in seguito ad una cooperazione nel procedimento penale contro il datore di lavoro, preferiscono tacere lo sfruttamento subito per timore di ritorsioni; resta tuttavia da segnalare che l'accesso al meccanismo di rilascio del permesso di soggiorno non riesce comunque a supplire alla mancanza di misure di assistenza effettiva che, secondo una (condivisibile) opinione dottrinale, dovrebbero essere garantite alle vittime di particolare sfruttamento *“con modalità analoghe a quelle previste per le vittime di tratta, anche in situazioni non esattamente rientranti nel campo di applicazione dell'articolo 18 d.lgs. n. 286/1998”*⁶⁰.

Nonostante le problematiche applicative sollevate dalla disposizione legislativa concernente il rilascio del permesso di soggiorno ai cittadini stranieri vittime di condizioni di particolare sfruttamento lavorativo, i Ministeri competenti hanno omesso di impartire, per esempio attraverso circolari, istruzioni operative specifiche agli uffici periferici: alla mancata informazione fornita alle vittime di tratta circa i diritti connessi alla collaborazione con l'autorità giudiziaria, si è aggiunta dunque una mancata informazione rivolta agli stessi operatori istituzionali circa le procedure da applicare in caso di sfruttamento di un lavoratore straniero irregolare.

La mancanza di informazioni circa l'ambito di applicazione della disposizione di cui all'articolo 22, co. 12 *quater* T.U.I. ha comportato difficoltà di coordinamento tra gli uffici competenti (Questure e Procure) nel procedimento di rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari. Il mancato coordinamento è alla base di una prassi, consolidatasi nel corso degli anni, secondo la quale lo straniero irregolarmente soggiornante fermato presso l'ufficio immigrazione di una questura risulterà semplicemente un clandestino anche qualora sia in corso di accertamento (o sia già stato accertato da altro ufficio) il suo impiego irregolare in condizioni di grave sfruttamento⁶¹, con la conseguenza che esso potrà essere assoggettato alla procedura di rimpatrio senza aver ricevuto le dovute informazioni sui diritti da lui esercitabili e, tenendo conto che la condizione tipica del lavoratore irregolare vittima di sfruttamento corrisponde frequentemente ad una delle ipotesi

⁵⁹ L'obbligo di informazione sancito nella direttiva europea è previsto non solo in favore delle vittime di particolare sfruttamento, ma anche in favore di tutti i cittadini di Paesi terzi assunti illegalmente.

⁶⁰ M. Paggi, *op. cit.*, 70.

⁶¹ M. Paggi, *op. cit.*, p. 102, a commento della suddetta prassi: *“E non è certo un'ipotesi peregrina, se soltanto si tiene conto del fatto che il verbale di accertamento ispettivo viene formalizzato entro (e quasi sempre in prossimità della scadenza) i trenta giorni successivi al primo accesso nel luogo di lavoro; con la conseguenza che, nel frattempo, le relative informazioni - notizie di reato non vengono normalmente trasmesse nemmeno alla competente Procura della Repubblica, mentre non risulta attualmente impartita alcuna indicazione di trasmetterle anche al competente ufficio immigrazione della locale questura; quest'ultimo, a sua volta, dovrà verosimilmente attendere la delega di indagini da parte della Procura della Repubblica, sempre che non venga conferita ad altro organo di polizia giudiziaria, dopo che il procedimento sarà stato iscritto e rubricato”*.

previste dall'articolo 13, co. 4 T.U.I., potrà essere qualificato altresì come persona a rischio di fuga⁶², dunque soggetto all'accompagnamento coattivo alla frontiera⁶³.

La conseguenza naturale della mancanza di informazioni operative rilasciate dai Ministeri e del mancato coordinamento tra gli uffici competenti è la sostanziale violazione della disposizione europea relativa al rilascio del permesso di soggiorno alle vittime di sfruttamento lavorativo, come dimostrano i dati forniti dal Ministero dell'Interno, e riportati dall'Osservatorio Placido Rizzotto nel Terzo rapporto su "Agromafie e Caporalato", circa il numero di permessi di soggiorno rilasciati ex art. 22, co. 12 *quater*, T.U.I.: nel 2013 ne sono stati concessi 8, mentre nel primo semestre del 2014 solamente 2⁶⁴.

Il rapporto intercorrente tra il campo di applicazione dell'articolo 18 e dell'articolo 22, co. 12 *quater*, T.U.I. risulta quasi del tutto inesplorato sotto il profilo giurisprudenziale. Solo in un caso è stato enunciato il dovere per l'amministrazione competente di valutare, oltre l'applicabilità dell'articolo 18 T.U.I., anche la sussistenza dei requisiti necessari alla concessione del permesso di soggiorno per motivi umanitari previsto per le vittime di grave sfruttamento lavorativo⁶⁵. La prassi è infatti quella di considerare la possibilità di concedere del permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 22, co. 12 *quater* T.U.I. in via subordinata rispetto alla richiesta di rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale, anche in ragione dei maggiori benefici concessi al titolare di quest'ultimo (come ad esempio l'accesso ad un programma di protezione sociale, negato alle vittime di grave sfruttamento lavorativo in caso di applicazione dell'art. 22, co. 12 *quater*, T.U.I.).

⁶² Art. 13, co.4 *bis*, T.U.I.: Si configura il rischio di fuga di cui al comma 4, lettera b), qualora ricorra almeno una delle seguenti circostanze da cui il prefetto accerti, caso per caso, il pericolo che lo straniero possa sottrarsi alla volontaria esecuzione del provvedimento di espulsione:

- a. mancato possesso del passaporto o di altro documento equipollente, in corso di validità;
- b. mancanza di idonea documentazione atta a dimostrare la disponibilità di un alloggio ove possa essere agevolmente rintracciato;
- c. avere in precedenza dichiarato o attestato falsamente le proprie generalità;
- d. non avere ottemperato ad uno dei provvedimenti emessi dalla competente autorità, in applicazione dei commi 5 e 13, nonché dell'articolo 14;
- e. avere violato anche una delle misure di cui al comma 5.2.

⁶³ M. Paggi, *op. cit.*, p. 103.

⁶⁴ Osservatorio Placido Rizzotto (a cura di), *Agromafie e caporalato. Terzo rapporto*, Ediesse, 2016, p. 71.

⁶⁵ T.A.R Trento, sez. I, 23 Ottobre 2014, n. 397. Il Tar di Trento ha accolto il ricorso presentato da una cittadina tunisina contro il decreto del Questore che respinge la domanda di permesso di soggiorno, sulla base di eccesso di potere, violazione di legge e difetto di motivazione. La domanda di permesso di soggiorno era stata presentata, ai sensi dell'articolo 18 T.U.I., dai servizi socio - assistenziali cui la vittima di era rivolta, considerata la gravità delle condizioni oggettive e soggettive in cui questa si trovava a causa della sottoposizione ad atti di violenza e sfruttamento da parte del proprio datore di lavoro (quest'ultimo già condannato dal Tribunale di Rovereto per violenza usata sulla ricorrente); separatamente, la ricorrente denunciava il datore di lavoro per il reato di cui all'articolo 22, co. 12 *bis*, T.U.I. al Servizio ispettivo del lavoro della Provincia di Trento.

Il giudice amministrativo osserva che, considerando il fatto che la legge che regola il soggiorno per motivi di protezione sociale rinvia ad una varietà e molteplicità di fattispecie penali fra loro accomunate da situazioni di violenza e grave sfruttamento dello straniero che, come precisato dalla Circolare del Ministero dell'Interno del 4 Agosto 2007, rilevano anche in ambito lavorativo, "la domanda di soggiorno avanzata dal servizio sociale ben poteva essere esaminata dall'autorità di pubblica sicurezza [...] anche in relazione al contenuto dell'art. 22, co. 12 *bis*, 12 *quater* e 12 *quinqies* del D.Lgs. 286/1998".

Nonostante le due norme presentino alcuni profili comuni (in entrambe le ipotesi il permesso di soggiorno è rilasciato sulla base di motivi umanitari, ed il titolo è convertibile in permesso per lavoro⁶⁶), i rispettivi campi di applicazione si distinguono nettamente, sia perché le due disposizioni normative risultano concepite in relazione a problemi e obiettivi di natura diversa, sia perché richiedono presupposti differenti per il rilascio del permesso; per i suddetti motivi, si esclude che tra le disposizioni in esame incorra un rapporto “di genere a specie”. Tuttavia, qualora siano riscontrati in un contesto di sfruttamento lavorativo i presupposti richiesti dall’articolo 18 T.U.I. (situazione di violenza o di grave sfruttamento, concreto pericolo per l’incolumità della vittima), sulla base delle indicazioni ministeriali contenute nella circolare del 4 agosto 2007, trova applicazione l’articolo 18 T.U.I., che risulta maggiormente favorevole sia perché consente l’accesso della vittima ai programmi assistenziali, sia perché consente il superamento del limite quantitativo previsto dall’articolo 22, co. 12 *quater*, T.U.I; in tali casi, dunque, il permesso di soggiorno deve essere rilasciato anche qualora il grave sfruttamento sia stato perpetrato ai danni di un solo lavoratore irregolarmente occupato.

Una differenza evidente tra le due disposizioni normative in esame risiede nel presupposto del pericolo riferibile ad una serie di reati astrattamente ascrivibili ad un’organizzazione criminale dedita a commetterli, presente nel testo dell’articolo 18 T.U.I e non richiesto ai fini di cui all’articolo 22, co. 12 *quater*; un’altra importante distinzione interessa il diverso approccio al rilascio del permesso di soggiorno che, nelle sole ipotesi di sfruttamento lavorativo, dimostra avere carattere meramente premiale, poiché concesso come contropartita alla collaborazione della vittima con le autorità giudiziarie (la legge non prevede alcun “percorso sociale” per il lavoratore sfruttato), nell’evidente intento di incoraggiare unicamente la denuncia piuttosto che la protezione dell’individuo, per il quale infatti non è previsto l’accesso ad alcun programma di assistenza ed integrazione sociale.

Un ulteriore profilo di differenziazione attiene alla diversa natura delle attribuzioni affidate al questore, il quale, nel caso di applicazione dell’articolo 18, è chiamato a valutare autonomamente e in ogni caso la sussistenza dei presupposti per il rilascio del permesso di soggiorno⁶⁷ (rilascia il titolo di soggiorno *anche* - quindi non solo - su proposta del procuratore della Repubblica o con il parere favorevole di esso), mentre nel caso di applicazione dell’articolo 22, co. 12 *quater* viene privato di ogni potere discrezionale, in quanto il rilascio del permesso di soggiorno è condizionato alla proposta o al parere favorevole del Procuratore⁶⁸. Dalla natura vincolata del permesso di

⁶⁶ Occorre tuttavia sottolineare che le previsioni normative che consentono la convertibilità dei due titoli di soggiorno in permessi per motivi di lavoro sono distinte: da una parte è lo stesso articolo 18, co. 5 che consente la conversione del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale, mentre dall’altra la convertibilità del permesso di soggiorno ex art. 22 co. 12 *quater* risulta consentita sulla base della generale previsione contenuta nell’articolo 14 del regolamento di attuazione di cui al D.P.R. 394/1999.

⁶⁷ Circolare del Ministero dell’Interno n. 11050 del 28 Maggio 2007: “*I sig.ri Questori, qualora accertino situazioni di violenza o di grave sfruttamento nei confronti di uno straniero, dovranno autonomamente valutare la situazione di concreto pericolo per l’incolumità dello stesso - quale effetto dei tentativi di sottrarsi ai condizionamenti di un’organizzazione criminale - e, ove tale situazione sussista [...] procedere al rilascio, nel più breve tempo possibile, del permesso di soggiorno alle condizioni descritte dall’art. 27, co. 2, D.P.R. 394/99*”. In tal senso anche la sentenza del Consiglio di Stato n. 6023/2006, dove viene affermato che “*in assenza di detta proposta (quella del Procuratore della Repubblica) gravava sull’autorità di pubblica sicurezza l’obbligo di esternare le ragioni ostative al rilascio del permesso di soggiorno per motivi di cui all’art. 18 del t.u. n. 286/1998 con autonoma valutazione dei fatti e circostanze indicate dallo straniero istante*”.

⁶⁸ M. Paggi, *op. cit.*, p. 74. La scelta del legislatore di affidare al Procuratore la determinazione decisiva sulla concessione o meno del permesso di soggiorno si giustifica sulla base della ragionevole opportunità che tale proposta o tale parere provengano dallo stesso organo competente a stabilire, ai fini dell’esercizio penale, la qualificazione giuridica della fattispecie concreta, ma anche per evidenti ragioni pratiche di coordinamento: considerato che la notizia di reato può provenire non solo dalla denuncia presentata direttamente dall’interessato ma anche a seguito degli

soggiorno per motivi umanitari deriva la conseguenza che qualsiasi controversia concernente l'accertamento delle condizioni legittimanti il suo rilascio deve essere affidata alla giurisdizione ordinaria (differentemente, del diniego del permesso di soggiorno ex art. 18 si può controvertire solamente di fronte al giudice amministrativo). Tale principio trova conferma in un consolidato orientamento giurisprudenziale, confermato anche dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, secondo il quale *“sussiste la giurisdizione del giudice ordinario sulle questioni relative [...] alla concessione della protezione umanitaria [...] in quanto la situazione giuridica soggettiva dello straniero ha natura di diritto soggettivo, che va annoverato tra i diritti umani fondamentali che godono della protezione apprestata dall'art. 2 Cost., e dall'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, e non può essere degradato ad interesse legittimo per effetto di valutazioni discrezionali affidate al potere amministrativo, al quale può essere affidato solo l'accertamento dei presupposti di fatto che legittimano la protezione umanitaria, nell'esercizio di una mera discrezionalità tecnica, essendo il bilanciamento degli interessi e delle situazioni costituzionalmente tutelate riservato esclusivamente al legislatore”*⁶⁹.

Un simile orientamento giurisprudenziale deve trovare necessaria applicazione anche in relazione a quello speciale permesso di soggiorno per motivi umanitari rilasciato alle vittime di sfruttamento lavorativo, in quanto finalizzato non solo al contrasto del fattore di richiamo migratorio rappresentato dall'offerta di lavoro irregolare, ma anche (e soprattutto) all'agevolazione delle denunce e alla tutela ed esercizio effettivo dei diritti fondamentali del lavoratore (tra i quali rientra il pagamento delle retribuzioni arretrate)⁷⁰.

Così come analizzato, il sistema di tutele assicurato dal nostro ordinamento alle vittime di sfruttamento lavorativo risulta inappropriato non solamente sotto al profilo della parziale corrispondenza alle disposizioni comunitarie, ma anche con riferimento alla sua inapplicabilità a una serie di categorie di lavoratori sfruttati che pur intendano sporgere denuncia e collaborare con le autorità giudiziarie. Il sistema italiano, infatti, non offre adeguati strumenti di tutela per le vittime italiane, comunitarie e straniere regolarmente soggiornanti, che oggi rappresentano la maggioranza della manodopera impiegata nei settori, come quello agricolo - vera “culla” del caporalato italiano - dove più sono frequenti situazioni di sfruttamento lavorativo⁷¹.

Il sistema di tutela delle vittime risulta dunque *“superato dai tempi”*⁷² incentrato com'è sulla sola categoria dei lavoratori extracomunitari irregolari; tuttavia anche con riferimento a questi ultimi si dimostra debole, nella misura in cui non consente il rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari in tutti i casi di sottoposizione al fenomeno di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo, ma solamente in quelle situazioni qualificate da un “particolare sfruttamento”, senza che ad una tale limitazione della tutela corrisponda un ragionevole motivo di discriminazione.

interventi della polizia giudiziaria, risulta indispensabile un impulso dell'autorità procedente al rilascio del permesso di soggiorno qualora la vittima non si sia autonomamente attivata per richiedere l'accesso al beneficio presso la competente questura.

⁶⁹ Cassazione civile, sez. un., 16 Settembre 2010, n. 19580. Sul punto si erano espresse precedentemente in modo analogo le Sezioni Unite nella sentenza n. 19393, Cass. civile, del 9 Settembre 2009.

⁷⁰ M. Paggi, *op. cit.*, p. 76.

⁷¹ A. Di Martino, *op. cit.*, p. 77.

⁷² A. Di Martino, *op. cit.*, p. 77.

Bibliografia

- C. Amalfitano, *Unione europea e tutela delle vittime della tratta di esseri umani*, in G. Caggiano (a cura di), *Percorsi giuridici per l'integrazione - migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento italiano*, Giappichelli Editore, 2014.
- M. Ambrosini, *Sociologia delle migrazioni*, Il Mulino, 2011.
- M. Arena, S. Cui, *I reati sul lavoro. Sicurezza e igiene del lavoro, nuovo reato di "caporalato", tutela e libertà del lavoratore, risarcimenti*, Giuffrè, 2012.
- F. Buffa, L. Gadaleta, R. Rivero, *Sfruttamento lavorativo*, Key, 2017.
- V. Caccamo, *Art. 3 - Modifica dell'articolo 602 del codice penale*, in *Commenti articolo per articolo*, in *Legislazione penale*, 4, 2004.
- A. Callaioli, *Art. 2 - Modifica dell'art. 601 del codice penale*, in *L. 11.8.2003 n. 228 - Misure contro la tratta di persone (Commenti articolo per articolo)*, in *Legislazione penale*, 4, 2004.
- F. Carchedi, G. Mottura, E. Pugliese (a cura di), *Il lavoro servile e le nuove schiavitù*, FrancoAngeli, Milano, 2003.
- F. Carchedi, I. Orfano, *La tratta di persone in Italia. Vol.1: evoluzione del fenomeno e ambiti di sfruttamento*, On the Road. Sezione osservatorio sulla tratta, Franco Angeli, 2008.
- F. Carchedi (a cura di), *Schiavitù di ritorno. Il fenomeno del lavoro gravemente sfruttato: le vittime, i servizi di protezione, i percorsi di uscita, il quadro normativo*, Maggioli editore, 2010.
- V. Castelli (a cura di), *Punto e a capo sulla tratta - uno studio sulle forme di sfruttamento di esseri umani in Italia e sul sistema di interventi a tutela delle vittime*, On the Road, FrancoAngeli, Milano, 2014.
- G. Cellamare, *Lezioni su la disciplina dell'immigrazione irregolare nell'Unione Europea*, Giappichelli editore, Torino, 2011.
- G. Ciampa, *Il delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù*, Jovene editore, Napoli, 2008.
- E. Corcione, *Nuove forme di schiavitù al vaglio della Corte europea dei diritti umani: lo sfruttamento dei braccianti nel caso Chowdury*, *Diritti umani e diritto internazionale*, il Mulino, vol.11, 2017.
- A. Donini, *Lavoro digitale su piattaforma*, LaBoUR & Law Issues, vol.1, n. 1, 2015.
- I. Faso, *Analisi del fenomeno della schiavitù e della tratta di esseri umani*, Quaderni di Giurisprudenza n.1, Nuova Ipsa, 2005.

- F. Garreffa, *Accoglienza, assistenza e protezione delle persone migranti*, Franco Angeli, 2015.
- M. G. Giammarinaro, *La direttiva 2011/36/UE sulla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la prevenzione delle vittime*, Diritto immigrazione e cittadinanza, XIV, 1-2012.
- F. Imposimato, *La tratta di esseri umani nel XXI secolo*, in Accademia Nazionale dei Lincei, *Il fenomeno coloniale dall'antichità ad oggi: giornate dell'antichità*, Roma, 21 e 22 Marzo 2002.
- B. Nascimbene, A. Di Pascale, *Riflessioni sul contrasto al traffico di persone nel diritto internazionale, comunitario e nazionale*, in G. Palmisano (a cura di) *Il contrasto al traffico di migranti nel diritto internazionale comunitario e interno*, Giuffrè editore, Milano, 2008.
- D. Mancini, *Il cammino europeo nel contrasto alla tratta di persone*, Diritto penale e processo, 2010.
- F. Mantovani, *Diritto Penale. I delitti contro la persona*, VI edizione, Cedam, 2016.
- F. Mantovani, *Diritto Penale. I delitti contro la persona*, IV edizione, Cedam, 2011.
- L. Masera, *La nuova disciplina penale in tema di contrasto allo sfruttamento del lavoro degli stranieri irregolari: l'inizio di una diversa politica criminale in materia di immigrazione?*, in Diritto, Immigrazione e Cittadinanza, 3/2012.
- P. Monzini, *Il traffico dei migranti per via marittima: il caso dell'Italia*, in P. Monzini, F. Pastore, G. Sciortino, *L'Italia promessa. Geopolitica e dinamiche organizzative del traffico di migranti verso l'Italia*, CeSPI, 2004.
- F. Nicodemi, *L'applicazione dell'articolo 18 T.U.Imm. e delle norme ad esso collegate: criticità e prospettive*, in *La tratta di persone in Italia. Le norme di tutela delle vittime e il contrasto alla criminalità*, Osservatorio tratta (a cura di), FrancoAngeli, Milano 2007.
- M. Paggi, *La tutela degli immigrati irregolari vittime di grave sfruttamento in ambito lavorativo: un percorso ad ostacoli per l'effettivo recepimento della direttiva 52/2009*, in Diritto Immigrazione e Cittadinanza, 4/2012.
- M. Paggi, *Tutela dei lavoratori stranieri in condizione di irregolarità. Analisi della direttiva 52 e delle norme italiane di recepimento*, in Osservatori Placido Rizzotto (a cura di), *Agromafie e Caporalato, Terzo Rapporto*, Ediesse, 2016.
- E. J. Pérez Alonso, *La nuova schiavitù del XXI secolo: il traffico illegale di persone*, in T. Casadei e S. Mattarelli (a cura di) *il senso della Repubblica. Schiavitù*, FrancoAngeli, 2009.
- D. Perrotta, *Il caporalato come sistema: un contributo sociologico*, in E. Rigo (a cura di), *Leggi, migranti e caporali. Prospettive critiche e di ricerca sullo sfruttamento del lavoro in agricoltura*, Quaderni de L'Altro Diritto, Pacini editore, 2015.
- A. Pozzi, *Mercanti di schiavi. Tratta e sfruttamento nel XXI secolo*, San Paolo, 2016.

- R. Raffaelli, *The European approach to the protection of trafficking victims: the Council of Europe Convention, the EU directive, and the Italian experience*, in *German Law Journal*, 2009, 10.
- E. Rigo (a cura di), *Leggi, migranti e caporali. Prospettive critiche e di ricerca sullo sfruttamento del lavoro in agricoltura*, Quaderni de L'altro diritto, Pacini Giuridica, 2015.
- E. Rosi (a cura di), *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo*, Le monografie di diritto penale e processo, IPSOA, 2007.
- P. Stalker, *L'immigrazione*, NoNonsense, Carocci, Roma, 2003.
- G. Tesauro, *Diritto dell'Unione Europea*, Cedam, 2012.
- A. Vallini, *Art. 1 - Modifica dell'articolo 600 del codice penale, L. 11.8.2003 n. 228 - Misure contro la tratta di persone (Commenti articolo per articolo)*, in *Legislazione penale*, 4, 2004.
- E. Zanrosso (a cura di), *Testo Unico sull'Immigrazione esplicito*, V edizione, Simone, 2013.

Giurisprudenza

- C. Eur. Dir. Uomo, 26 Luglio 2005 definitivo il 26 Ottobre 2005 - Ricorso n. 73316/01 - [Siliadin c. Francia](#)
- C. Eur. Dir. Uomo, 7 Gennaio 2010 definitivo il 10 Maggio 2010 - Ricorso n. 25965/04 - [Rantsev c. Cipro e Russia](#)
- C. Eur. Dir. Uomo, 30 Marzo 2017 - Ricorso n. 21884/15 - [Chowdury e altri c. Grecia](#)
- C. Eur. Dir. Uomo, 12 Gennaio 2017 definitivo il 17 Aprile 2017 - Ricorso n. 58216/12 - [J. e altri c. Austria](#)
- Cassazione civile, S. U., 16 Settembre 2010, n. 19580.
- Cassazione penale, S.U., 20 Novembre 1996, n.261.
- Cassazione penale, sez. III, 20 Dicembre 2004, n. 3368.
- Cassazione penale, sez. III, 26 Ottobre 2006, n.2841.
- Cassazione penale, sez. II, 21 Settembre 2007, n. 36642.
- Cassazione penale, sez. V, 8 Maggio 2008, n. 23368.
- Cassazione penale, sez. V, 13 Novembre 2008, n. 46128.
- Cassazione penale, sezione V, 24 Settembre 2010, n. 40045.

Cassazione penale, sez. V, 10 Febbraio 2011 n.13532.

Cassazione penale, sez. V, 8 Febbraio 2013, n. 16313.

Cassazione penale, sez. V, 19 Dicembre 2013, n. 3893.

Cassazione penale, sez. V, 4 Febbraio 2014, n. 14591.

Cassazione penale, sez. IV, 11 Aprile 2014, n. 24057.

Cassazione penale, sez. V, 10 Giugno 2015, n.39797.

Cassazione penale, sez. V, 17 Giugno 2016, n. 31647.

Cassazione penale, sez. V, 21 Aprile 2016, n. 16737.

Cassazione penale, sez. V, 16 Gennaio 2018, n. 7891.

Corte di Assise di Lecce, Sentenza 13 Luglio 2017 n. 2/2017, R.G. C. Ass. n. 01/2013, R.G.N.R. n. 4026/2009.

Corte Assise Trento, 20 Novembre 2007, n. 5246.

Procura della Repubblica presso il Tribunale di Cosenza, Richiesta di applicazione di misura cautelare personale, 21 Marzo 2017. R.G.N.R. n. 5051/2016.

Procura della Repubblica presso il Tribunale di Prato, Richiesta per l'applicazione di misure cautelari, 28 Luglio 2016, R.G.N.R. n. 6904/2015.

Tribunale di Brindisi, Sentenza 8 Giugno 2017 n. 251/2017, R.G.N.R n. 5285/15, R.G. G.I.P. n. 8769/15.

TAR Emilia Romagna, sez. I, 9 Dicembre 2004, n. 4155.

TAR Veneto, sez. III, 12 Aprile 2007, n. 1150.

TAR Trento, sez. I, 23 Ottobre 2014, n. 397.

Tribunale di Catania, sez. V del 20 Giugno 2016, Riesame attraverso ordinanza in materia di misura cautelare personale.

Tribunale di Cosenza, Ordinanza dispositiva di misure coercitive, 2 Maggio 2017, R.G.N.R. n. 5051/2016.

Tribunale di Prato, Ordinanza applicativa di misura cautelare, 6 Ottobre 2016, R.G.N.R. n. 6904/15, NOTI G.I.P. n. 2286/16.

Sitografia

- ASGI (Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione), *Osservazioni al decreto legislativo 4 Marzo 2014 n. 24 di attuazione della direttiva 2011/36/UE relativa alla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI*.
- L. Baratta, *Nascondere le prostitute: l'idea "geniale" dei sindaci in nome del decoro urbano*, Linkiesta, 20 Settembre 2017.
- CGIL - FLAI, *Terzo rapporto agromafie e caporalato*, Osservatorio Placido Rizzotto, Maggio 2016.
- Comitato parlamentare Schengen - Europol, *Documento conclusivo dell'indagine conoscitiva sulla tratta degli esseri umani*, 2000.
- C. De Martino, M. Lozito, D. Schiuma, *Immigrazione, caporalato e lavoro in agricoltura*, in "Lavoro e diritto, rivista trimestrale", 2/2016.
- F. De Ponte, R. Zanotti, *Decreto flussi, ecco i dati del flop. Permesso solo a un richiedente su tre*, La Stampa, 19 Settembre 2017.
- A. Di Martino, *"Caporalato" e repressione penale: appunti su una correlazione (troppo) scontata*, in Diritto Penale Contemporaneo, 2/2015.
- D. Genovese, *La direttiva europea sulla tratta di esseri umani. Problematiche applicative nell'ordinamento italiano*, 2015.
- D. Ferranti, *La legge n. 199/2016: disposizioni penali in materia di caporalato e sfruttamento del lavoro nell'ottica del legislatore*, in Diritto Penale Contemporaneo, 2016.
- D. Ferranti, *Come siamo arrivati, dopo decenni, ad approvare la legge 29 ottobre 2016, n. 199, recante Disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo*, Intervento al corso della Struttura territoriale di formazione decentrata "Sfruttamento lavorativo e nuove forme di schiavitù", Roma, 23 Marzo 2017.
- L. Filippi, M. Franco, M. Panariello, *Caporalato, la rivoluzione mancata*, 30 Settembre 2017.
- L. Galesi, *Cinque euro l'ora, benvenuti nel caporalato al Nord*, Linkiesta, 1 Agosto 2011.
- F. Gianfrotta, *Intermediazione e sfruttamento del lavoro: luci e ombre di una riforma necessaria. Come cambia la tutela penale dopo l'approvazione della legge n. 199/2016*, Questione Giustizia, 1 Marzo 2017.
- D. Mancini, *Il contrasto penale allo sfruttamento lavorativo: dalle origini al nuovo art. 603 bis c.p.*, Altalex, 26 Maggio 2017.

- L. Masera, *Nuove norme contro i datori di lavoro che impiegano immigrati irregolari*, 3 Settembre 2012.
- F. Nicodemi, *L'art. 18 T.U. 286/98 non ha natura premiale. Note a margine della sentenza n. 6023/2006 del Consiglio di Stato*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2006.
- F. Nicodemi, *Le vittime della tratta di persone nel contesto della procedura di riconoscimento della protezione internazionale. Quali misure per un efficace coordinamento tra i sistemi di protezione e di assistenza?*, *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, n. 1/2017.
- No Tratta, *Vittime di tratta e richiedenti / titolari protezione internazionale - Rapporto di ricerca*, Roma, 30 Giugno 2014.
- A. Leogrande, *Il caporalato e le nuove schiavitù*, in "Parolechiave", 1/2016.
- M. Pala, *Il nuovo reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo*, 24 Settembre 2011.
- L. Palumbo, *Grave sfruttamento e tratta nel lavoro domestico e in agricoltura in Italia. Un'analisi critica degli strumenti di contrasto, prevenzione e tutela delle vittime*, Global Governance Programme, 2016.
- L. Pistorelli e A. Scarcella, *Novità legislative: D.L. 13 agosto 2011, n. 138 (Gazz. Uff. n. 188 del 13 agosto 2011)*, Rel. N.III/11/2011, Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, 5 settembre 2011.
- S. Recchione, *Il dichiarante vulnerabile fa (disordinatamente) ingresso nel nostro ordinamento: il nuovo comma 5 ter dell'art. 398 c.p.p.*, 2014.
- G. Rossi, *Edilizia, ora il caporalato è online. Muratori reclutati su WhatsApp*, *Corriere della Sera*, 24 Settembre 2016.
- Save the children, *Il business criminale della tratta e dello sfruttamento dei minori*, 2017.
- R. Saviano, *L'eroe qualunque, il ragazzo africano che si è ribellato ai caporali del Sud*, *La Repubblica*, 17 Ottobre 2012.
- M. Severo, *Salumifici, artigiani "ormai simili a caporali"*, 26 Ottobre 2009.
- F. Sironi, *Puglia, schiavi nella raccolta dei pomodori, "così si può combattere lo sfruttamento"*, *l'Espresso*, 2 Settembre 2015.
- F. Spiezia, *La tratta di esseri umani: gli strumenti investigativi di cooperazione internazionale*, Relazione all'incontro organizzato dal C.S.M., Ottobre 2008.
- F.E. Torsello, *Edilizia, i cantieri degli schiavi*, *L'Espresso*, 4 Dicembre 2012.

- M. Troglia, *La Corte di Giustizia dichiara l'Italia inadempiente in relazione al sistema di indennizzo delle vittime di reati internazionali violenti*, *Diritto Penale Contemporaneo*, 7 Novembre 2016.
- L. Trucco, M. Paggi, F. Nicodemi (a cura di), *La tratta e il grave sfruttamento lavorativo dei migranti. Guida agli strumenti giuridici per la tutela delle vittime*, Citalia fondazione Anci ricerche, 2015.
- C. Vettori, *La tratta degli esseri umani. Evoluzione normativa e aspetti sociologici*, 2014.
- UNODOC, *Global report on trafficking in persons*, UNODOC Research, 2016.