

Tutela dei diritti umani

Il cammino europeo nel contrasto alla tratta di persone

di **David Mancini**

La tratta di persone è un crimine contro i diritti umani e, pertanto, l'approccio preventivo e repressivo al fenomeno deve essere centrato su assistenza e protezione dei diritti fondamentali violati, condizioni essenziali anche per l'identificazione delle vittime.

Il quadro europeo di tutela dei diritti e di contrasto alle organizzazioni criminali si arricchisce di nuovi strumenti. In questo solco si collocano la proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 29 marzo 2010 e la risoluzione del Parlamento europeo del 10 febbraio 2010. Anche la Corte europea dei diritti dell'uomo interviene a definire confini e contenuti giuridici con pronunce di grande rilievo, destinate ad incidere nel dibattito in tema di diritto penale e ordinamento integrato, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona.

Tratta di persone: identificazione delle vittime e tutela dei diritti umani

È patrimonio condiviso nel panorama delle ricerche internazionali che non si possa efficacemente contrastare la tratta di persone senza la complementare tutela dei diritti umani delle vittime trafficate.

Sul piano nazionale la centralità del rispetto e della valorizzazione dei diritti umani si ricava agevolmente dalle norme costituzionali che costituiscono il fondamento dell'affermazione dell'invulnerabilità dei diritti dell'uomo e della promozione di tali diritti al di là di ogni disegualianza e discriminazione.

Tuttavia, spesso occorrono particolari percorsi di sensibilizzazione, quando i diritti umani devono essere tutelati nei riguardi di vittime vulnerabili di fenomeni criminali poco visibili, che ne determinano l'emarginazione in ambiti impercettibili.

Le indicazioni d'intervento delle norme sovranazionali si fondano sulla centralità delle vittime e sull'approccio olistico e integrato (1).

Il contesto di riferimento in cui si sviluppano i fenomeni criminali e di conseguenza, le azioni di sistema, è principalmente quello migratorio internazionale. In tema di diritti umani gli Stati hanno l'obbligo di garantire che le persone abbiano la possibilità di esercitare i loro diritti fondamentali. Ne deriva il dovere per gli Stati di investigare le violazioni di tali diritti, di punire coloro che le commettono e

di fornire assistenza e protezione alle vittime. Gli strumenti tesi a contrastare la tratta devono essere coerenti con le esigenze dirette di protezione dei diritti umani, e non devono creare o peggiorare situazioni di base che contribuiscono ad alimentare la tratta, attraverso l'istituzione di politiche che producono effetti negativi sui diritti di categorie deboli, più vulnerabili (donne e minori) dei migranti, dei profughi e dei richiedenti asilo.

La responsabilità degli Stati è di prevenire e combattere la tratta, nonché di assistere, proteggere e reintegrare socialmente le vittime, di assicurare che le misure antitratta non creino ripercussioni negative o ledano i diritti umani dei gruppi colpiti. Questo è possibile se vengono introdotti, accanto alle misure preventive e repressive della tratta, rimedi che tendano a rimuovere quell'oscuramento dei diritti umani che è insito nel reato di tratta e/o riduzione in schiavitù.

Per garantire questi risultati è necessario prevedere soglie minime di assistenza alle quali tutte le persone trafficate hanno diritto, tese all'emancipazione, all'inclusione sociale e alla partecipazione.

Nota:

(1) Commissione Europea, *Report of the Experts Group on Trafficking in Human Beings*, Direzione Generale di Giustizia, Libertà e Sicurezza, Bruxelles, 2004. Il testo in italiano su www.ontheroadonlus.it.

Dal punto di vista investigativo, un approccio fondato sui diritti umani richiede la non criminalizzazione della persona trafficata per eventuali reati derivanti dall'essere stata trafficata.

L'omessa valutazione delle vittime quali soggetti di diritti può compromettere il raggiungimento degli obiettivi delle legislazioni contro la tratta. Infatti, la volontà della persona trafficata di collaborare con le autorità è spesso un fattore critico. La volontà può dipendere dalla protezione, dalla sicurezza e dal rispetto della *privacy* che vengono garantiti alla vittima, dalla disponibilità di assistenza e dal trattamento riservato dalle autorità giudiziarie e di polizia. Possono influire i rischi di rimpatrio, arresto o perseguimento per reati connessi all'immigrazione illegale od altre situazioni collegate con lo status di vittima.

Ulteriori elementi significativi sono dati dalla possibilità di intraprendere azioni giudiziarie contro i trafficanti per ottenere il risarcimento dei danni subiti (2), dal diritto di accedere a misure specifiche di protezione durante lo svolgimento dei processi, dalla disponibilità di assistenza legale gratuita, dal rilascio di un permesso di soggiorno temporaneo e, se necessario, permanente, dall'accesso ad un alloggio sicuro e adeguato, dalla disponibilità di assistenza sociale, medica e psicologica su base volontaria e confidenziale, dalla possibilità di ottenere un rimpatrio protetto e volontario nel proprio paese di origine, salvo che ciò non esponga la persona trafficata ad un rischio reale di ulteriori abusi, come ritorsioni da parte dei trafficanti, misure coercitive o persecutorie da parte delle autorità del Paese di provenienza.

L'identificazione è cruciale nel contrasto alla tratta e alle altre forme di grave sfruttamento. Il fenomeno è sommerso e invisibile e richiede che, preliminarmente, le vittime emergano (3).

Tuttavia, la vittima di tratta non è quasi mai immediatamente identificabile come tale. Gli operatori possono identificare le vittime solo se conoscono gli elementi essenziali del fenomeno e sono attenti agli *indicatori di tratta* (4). La trattazione formale delle vicende riguardanti persone vulnerabili determina l'impossibilità di identificare i casi di tratta, a cui si può giungere attraverso un percorso più completo. La mancata assistenza e protezione della vittima di tratta e di altre forme di grave sfruttamento secondo le norme vigenti (art. 18 d.lgs. n. 286/1998 e art. 13 l. n. 228/2003) determina la probabilità di un esito negativo del procedimento per la difficoltà di individuare la soluzione investigativa e, poi, per la tenuta dibattimentale delle dichiarazioni (eventualmente) rese in fase di indagini.

Per queste ragioni è fondamentale che il primo approccio con la (potenziale) vittima sia corretto.

L'apparenza pone gli operatori di fronte ad un migrante irregolare, ad un lavoratore "in nero", ad una persona dedita alla prostituzione. Può accadere che le vittime siano subito espulse e rimpatriate, senza che nessuna effettiva procedura di approccio e approfondimento venga posta in essere dalle forze dell'ordine. Occorre distinguere tra vittime e migranti irregolari, tra fenomeni di *trafficking*, di *smuggling* (5) o di semplice immigrazione illegale autonoma (6).

Le persone trafficate devono essere considerate come vittime e dunque, non dovrebbero neanche essere perseguite per il loro *status* di irregolari. L'identificazione è impegnativa e può richiedere del tempo, tuttavia, già in una prima fase di approccio è possibile, per gli operatori debitamente formati, cogliere alcuni elementi rilevatori, compatibili con l'essere vittima di *trafficking*.

I problemi di identificazione si sono, peraltro, accresciuti nel tempo con il mutare dei fenomeni, dato che le vittime non sono necessariamente soggette a violenza e/o coercizione efferata e non sempre sono prive della possibilità di movimento, ricorrendo fattispecie abusive o fondate su forme di intimidazione ambientale o larvata. D'altronde, in linea con le recenti evoluzioni del fenomeno, sono sempre più frequenti le forme di *prostituzione negoziata* o di sfruttamento apparentemente meno stringente, in cui alle vittime vengono lasciati maggiori vantaggi ed apparenti libertà di autodeterminazione (7). In questo contesto l'approfondimento è fondamentale, mentre un approccio formalistico e non consapevole delle peculiarità della vittima può essere fallimentare.

Note:

(2) Cfr. OSCE/ODHIR, *Compensation for Trafficked and Exploited Persons in the Osce Region*, Varsavia, 2008.

(3) Tra i tanti documenti in tema, cfr. UNODC, *Toolkit to Combat Trafficking in Persons*, 251 s., Vienna, 2008.

(4) Ad esempio in tema di sfruttamento lavorativo, cfr. www.ilo.org/forcedlabour, Indicatori operativi della tratta degli esseri umani, ILO, Ginevra, 2009.

(5) Secondo le definizioni di *trafficking in persons* e di *smuggling of migrants*, di due dei tre Protocolli addizionali alla Convenzione ONU di Palermo del 2000, il primo per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e bambini, il secondo per combattere il traffico di migranti, via mare e via aria.

(6) Cisterna, *L'entità del fenomeno e la rilevazione dello stesso attraverso i c.d. "reati spia"*, relazione all'incontro di studi del C.S.M., *La tratta degli esseri umani*, in Roma dal 26 al 28 gennaio 2009.

(7) Carchedi, orfano (a cura di) *La tratta di persone in Italia*, vol. 1, *Evoluzione del fenomeno ed ambiti di sfruttamento*, Milano, 2009.

Assume, dunque, un ruolo prioritario la capacità degli operatori di adottare gli accorgimenti di base per un approccio corretto con la potenziale vittima, che fatica a percepirsi come tale o spesso rifiuta di riconoscersi tale. Il lavoro integrato di identificazione è, quindi, prioritario. Le azioni disorganiche possono essere occasionalmente utili, ma in generale sono destinate al fallimento, con la pesante conseguenza della mancata identificazione delle possibili vittime e della loro involontaria *riconsegna* al mercato dello sfruttamento.

Occorre un'adeguata formazione degli operatori, necessariamente integrata e multiprofessionale. In un fenomeno così caratterizzato dalla multidisciplinarietà, ogni operatore deve conoscere le prerogative e le specificità delle altre professionalità per operare consapevolmente e in sinergia.

Non può esservi attività d'identificazione se manca adeguata assistenza e protezione. Per queste ragioni l'art. 18 d.lgs. n. 286/1998 ha rappresentato uno strumento fondamentale nell'ottica dell'approccio centrato sul rispetto dei diritti umani (8). Le legislazioni italiana e belga hanno costituito l'esempio di riferimento europeo per la costruzione di un modello d'identificazione, assistenza e protezione alle vittime di tratta.

Proprio l'art. 18 contiene al suo interno le indicazioni sui presupposti organizzativi e operativi rivolti alle diverse istituzioni coinvolte. Esso è uno strumento polifunzionale che richiede l'intervento congiunto dei diversi attori. La piena realizzazione delle sue potenzialità impone azioni integrate tra questure, forze di polizia, magistratura, enti locali, servizi sociali pubblici e privati, strutture sanitarie, associazioni di categoria affinché realmente l'opportunità normativa raggiunga gli scopi sul piano sociale e giudiziario.

Se gli attori coinvolti riescono a pianificare, nel rispetto dei ruoli, strategie comuni di intervento si riduce il rischio che i fenomeni criminali restino *sommersi* o che le vittime non vengano trattate come tali. Alla formazione delle professionalità deve far seguito uno stabile lavoro di rete, affinché si attivino procedure collegate in caso di contatto, nei diversi ambiti, con potenziali vittime di tratta. In Italia si sono realizzate alcune buone prassi, formalizzate con procedure permanenti e condivise dagli enti interessati, che hanno costituito un esempio anche in ambito internazionale (9). Il metodo da perseguire è quello della cooperazione multiagenzia che, non è frutto di fantasia creativa, ma è la traduzione in prassi di previsioni normative internazionali. In quest'ottica, l'approccio di sistema al fenomeno sin dal-

la fase dell'identificazione delle vittime, le risposte preventive e repressive integrate attraverso la cooperazione, la creazione di reti, le buone prassi e i protocolli di intervento, la formazione multidisciplinare sono elementi necessari in termini di prevenzione, di assistenza, protezione e reinserimento sociale delle vittime, di repressione dei criminali.

La magistratura deve essere in prima linea nella proposizione di nuovi modelli, anche organizzativi, capaci di affrontare i cambiamenti, come rileva il C.S.M. con la Risoluzione specifica sulla materia della violenza di genere in data 8 luglio 2009. La successiva Delibera del 21 luglio 2009, rivolta ai dirigenti degli uffici giudiziari, indica espressamente la necessità di provvedere alla *promozione e l'elaborazione di protocolli di intesa multiagenzia (con altre autorità giudiziarie, soggetti istituzionali, enti e associazioni di volontariato che operano nel settore delle violenze di genere)*. L'obiettivo fondamentale è quello dell'*identificazione, assistenza e protezione della vittima* (10).

Questi interventi del C.S.M. sono in linea con le norme sovranazionali, tra cui:

- Protocollo ONU sul *trafficking*: artt. 6, 9, 10.
- Protocollo ONU sullo *smuggling*: artt. 14 e 16.
- Decisione quadro UE 19 luglio 2002 sulla lotta alla tratta degli esseri umani: art. 7.
- Piano d'azione UE dicembre 2005 sulle migliori pratiche, le norme e le procedure per contrastare e prevenire la tratta di esseri umani (cfr. par. 5(i)) e relativa "valutazione e monitoraggio dell'attuazione ..." del 2008.
- Convenzione di Varsavia del Consiglio d'Europa 16 maggio 2005 sulla lotta contro la tratta di esseri umani: artt. 5, 10, 12, 14, 27, 28, 29. In particolare, l'art. 35 fa espresso obbligo agli Stati di promuovere

Note:

(8) Giammarinaro, *Il permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale previsto dall'art. 18 del t.u. sull'immigrazione*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 1999, 4; Virgilio, *Lavori in corso nei dintorni dell'immigrazione: art. 18 e leggi in tema di traffico di esseri umani e prostituzione*, *ivi*, 2003, 1; Tola, *La tratta di esseri umani: esperienza italiana e strumenti internazionali, nel secondo Rapporto sull'integrazione degli immigrati in Italia*, Roma, 2000. Sia consentito Mancini, *Traffico di migranti e tratta di persone, tutela dei diritti umani e azioni di contrasto*, Milano, 2009, 75 ss.

(9) È il caso delle Linee guida per l'approccio alle potenziali vittime di tratta di esseri umani e grave sfruttamento promosse dalla Procura della Repubblica di Teramo già nel 2005 e, di recente, ampliate ed estese a tutti i soggetti operanti a diverso titolo nel settore, consultabili anche sul sito web www.procura.teramo.it, unitamente all'allegato modello di intervista della potenziali vittime ed all'elenco di indicatori di tratta e grave sfruttamento. Questo strumento è stato illustrato anche in numerose sedi istituzionali sovranazionali.

(10) Documenti consultabili sul sito www.csm.it.

accordi intersoggettivi e multidisciplinari, anche con le ONG e con la società civile. A tale Convenzione l'Italia ha dato finalmente ratifica ed esecuzione, seppure in chiave minimalista, con la legge 2 luglio 2010, n. 108.

Anche la decisione quadro del 15 marzo 2001 (2001/220/GAI) sulla posizione della vittima nel procedimento penale, nei suoi considerando e nell'art. 13, introduce obblighi per gli Stati di garantire interventi stabili di organizzazioni di assistenza alle vittime nel corso del procedimento.

Lo strumento italiano dell'art. 18 d.lgs. n. 286/1998 si presta ad essere la base per modelli di interventi basati sulla cooperazione multiagenzia, come dimostrano recenti studi che si prefiggono l'obiettivo di pervenire all'istituzionalizzazione delle procedure multiagenzia a livello nazionale e transnazionale, e alla creazione di reti collegate e di meccanismi di coordinamento interdisciplinari (11).

Le nuove proposte europee in tema di tratta di persone

Nell'ambito delle iniziative contro la criminalità organizzata, la Commissione Europea ha adottato nel marzo 2009 due proposte di decisione quadro in materia penale, una in tema di prevenzione e repressione della tratta di esseri umani (12), l'altra sulla lotta contro lo sfruttamento sessuale e l'abuso sessuale sui minori, e la pornografia infantile (13). Entrambe erano dirette a prendere il posto delle decisioni quadro attualmente in vigore in materia (14). Nell'ambito del nuovo quadro giuridico conseguente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, è stata ribadita il 29 marzo 2010 la proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani (15), con riferimento agli artt. 82 e 83 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea.

In particolare, l'art. 83 TFUE ordina le attuali competenze penali *indirette* dell'Unione Europea, relative sia terzo e al primo pilastro, rispettivamente nel primo e nel secondo paragrafo (16). Nel primo paragrafo, la competenza viene stabilita *ratione materiae*: sono indicate nove materie di intervento.

L'art. 83, par. 1, TFUE, sancisce, che l'Unione, in queste materie, è legittimata con direttive a *stabilire norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave che presentano una dimensione transnazionale*. Il riferimento alla *particolare gravità* sembra presupporre un intervento su settori che devono avere già registrato a livello nazionale una reazione penale, per cui è necessario uniformare i metodi di contrasto.

La proposta di direttiva sulla tratta è in sintonia con i propositi del Programma di Stoccolma, approvato dal Consiglio europeo del 10-11 dicembre 2009, che richiede una *risposta politica coordinata e coerente che vada oltre lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia* (17). Il Consiglio europeo del 4 giugno 2010 (18), in conclusione della Presidenza spagnola dell'UE, ha approvato l'approccio generale (ovvero la posizione a maggioranza del Consiglio su una proposta legislativa, che costituisce la base per il negoziato con il Parlamento europeo) sulla nuova direttiva. Il testo finale potrà fare registrare cambiamenti, anche significativi, ma l'impostazione generale è stata accolta con favore.

Diversamente dalle precedenti decisioni quadro in materia penale, la proposta sulla tratta e quella sullo sfruttamento sessuale dei minori non intervengono soltanto sul piano delle norme di diritto penale sostanziale e di giurisdizione (artt. da 2 a 9) ma si soffermano su metodi investigativi, assistenza e suppor-

Note:

(11) Si vedano le *Linee Guida per lo Sviluppo di un Sistema Transnazionale di Referral per le Persone Trafficate in Europa*, a cura del Dipartimento per le Pari Opportunità presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri e di International Centre for Migration Policy Development (ICMPD), Vienna, 2010. Questa ricerca evidenzia quale esempio europeo di buone prassi le Linee Guida citate in nota 9. Il concetto di *National Referral Mechanism* è stato originariamente sviluppato dall'OSCE/ODHIR in *Sistema Nazionale di Referral. Provvedere ai Diritti delle Persone Trafficate. Guida Pratica*, Varsavia, 2004.

(12) Proposta di Decisione Quadro del Consiglio sulla prevenzione e repressione della tratta degli esseri umani e la protezione delle vittime, che abroga la decisione quadro 2002/629/GAI, COM(2009) 136, Bruxelles, 29 marzo 2010.

(13) Proposta di Decisione Quadro del Consiglio relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pedopornografia, che abroga la decisione quadro 2004/68/GAI, COM(2009)135, Bruxelles, 25 marzo 2009.

(14) Decisione Quadro del Consiglio del 19 luglio 2002 sulla lotta alla tratta degli esseri umani (2002/629/GAI) in Gazzetta ufficiale delle Comunità europee L 203/1, 1/8/2002; Decisione Quadro 2004/68/GAI del Consiglio del 22 dicembre 2003 relativa alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pornografia infantile, in *G.U.C.E.* L13/44, 20 gennaio 2004.

(15) N. 2010/0065 (COD).

(16) Sotis, *Il Trattato di Lisbona e le competenze penali dell'Unione europea*, in *Cass. pen.*, 2010, 405 s.

(17) In considerazione delle nuove forme di sfruttamento, si richiede un'azione che includa le relazioni esterne, la cooperazione allo sviluppo, gli affari sociali e l'occupazione, l'istruzione e la sanità, le pari opportunità e la non discriminazione. L'azione in tal senso dovrebbe altresì beneficiare di un ampio dialogo con tutti i soggetti interessati, società civile compresa, ed essere orientata da una comprensione e una ricerca migliore in tema di tratta e traffico di esseri umani a livello internazionale e dell'UE. Il testo del programma è consultabile in <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:115:0001:0038:IT:PDF>.

(18) http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/presdata/en/jha/114900.pdf.

to alle vittime, sui diritti delle vittime nel procedimento penale (artt. da 10 a 16). Viene ripreso ed innovato il solco del precedente della decisione quadro sul ruolo delle vittime nel procedimento penale (19) in chiave più efficace e innovativa.

Nei considerando della proposta è sintetizzato il più ampio respiro che muove l'azione dell'Unione.

L'ispirazione è quella di un approccio integrato, che richiede una maggiore prevenzione e protezione dei diritti delle vittime, in particolar modo quelle maggiormente vulnerabili, tra cui i minori. I maggiori riferimenti normativi a cui si collega la Proposta sono il Protocollo Addizionale sulla tratta di persone annesso alla Convenzione ONU di Palermo e la Convenzione del Consiglio d'Europa del 2005 (20) (la cui ratifica italiana non è ancora avvenuta e sarebbe prevista nel disegno di legge n. 3402, già approvato al Senato e pendente alla Camera).

Questo richiamo è rilevante, perché consente di uniformare le interpretazioni nazionali, operando questa precisa sovrapposizione tra definizioni ONU e UE. Questa opera è già stata compiuta dalla Corte di Cassazione che, nell'interpretare l'art. 600 c.p. (relativamente all'approfittamento di situazioni di inferiorità fisica o psichica) aveva fatto specifico riferimento alla posizione di vulnerabilità descritta nella decisione quadro 2002/629/JHA (21).

La proposta intende aggiornare il significato di tratta di persone, precisando che esso deve ricomprendere anche la costrizione all'accattonaggio, inteso come prestazione rientrante nel concetto di lavoro forzato, come definito dalla Convenzione ILO n. 29/1930. Inoltre, anche lo sfruttamento finalizzato al compimento di attività illegali può integrare la tratta, così come anche le attività dirette al traffico di organi (art. 2).

Agli Stati membri viene chiesto di aggiornare il proprio sistema penale in termini di gravità sanzionatoria, vista la sempre crescente rilevanza del fenomeno, in particolare con riguardo a vittime particolarmente vulnerabili. La posizione di vulnerabilità sussiste quando la vittima non ha una alternativa reale ed accettabile rispetto alla situazione di abuso a cui è asservita (art. 2 comma 3). Si specifica, altresì, che il consenso della vittima è irrilevante quando sussistono le azioni di coercizione, frode, inganno, approfittamento della condizione di vulnerabilità (art. 2, comma 4) mentre, in caso di minori, il reato sussiste anche in assenza delle azioni strumentali sopra riferite (art. 2, comma 5). Anche in questi casi si tratta di principi già affermati dalla giurisprudenza della Cassazione.

Si stabilisce che gli Stati membri debbono prevedere

re sanzioni penali non inferiori a cinque anni di reclusione (art. 4, comma 1) che diventano almeno dieci anni (art. 4, comma 2) nei casi in cui i fatti siano commessi in situazioni particolarmente allarmanti, traducibili in fattispecie autonome di reato o in circostanze aggravanti.

Si sottolinea la necessità di prevedere responsabilità da reato per le persone giuridiche coinvolte nella tratta di persone (artt. 5 e 6).

Nell'ottica dell'approccio integrato, fondato sulla protezione dei diritti umani, l'art. 7 stabilisce che gli Stati prevedano cause di non punibilità per le vittime che siano state coinvolte in attività criminali, commesse in quanto costrette o indotte in forza del loro assoggettamento. Si fa l'esempio dell'utilizzo di falsi documenti, della commissione di reati rientranti nella legislazione nazionale in tema di prostituzione o di immigrazione irregolare. La finalità è di proteggere i diritti delle vittime, di evitarne l'ulteriore vittimizzazione e di incoraggiarle a testimoniare nei processi contro i loro sfruttatori.

Sotto il profilo investigativo, vale il principio che non bisogna attendere le denunce o le dichiarazioni delle vittime perché le indagini si attivino (art. 8). A questo proposito, gli Stati membri devono formare specificamente le forze di polizia e la magistratura e devono consentire l'uso delle tecniche di indagine più avanzate (intercettazioni, indagini finanziarie e patrimoniali, ecc.).

La seconda parte della proposta di direttiva è direttamente riferita all'assistenza e protezione delle vittime, che deve essere fornita prima, durante e dopo il procedimento penale. L'art. 10 richiede che gli Stati membri forniscano assistenza e supporto immediato alle vittime, a prescindere dal fatto che queste rendano dichiarazioni testimoniali.

L'espressa previsione della necessaria istituzione del metodo della cooperazione multiagenzia è contenuta nell'art. 10, comma 4, che stabilisce che gli Stati devono approntare adeguati meccanismi diretti ad una pronta identificazione, assistenza e protezione delle vittime in collaborazione con le maggiori organizzazioni del settore.

All'art. 10, comma 2, si prevede che l'assistenza e la

Note:

(19) Decisione Quadro 2001/220/GAI, del Consiglio del 15 marzo 2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, in *G.U.* n. L 082, 22/03/2001.

(20) Consultabile sul sito http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/default_en.asp.

(21) Sez. III, 26 ottobre 2006, n. 2841, in *Cass. pen.*, 2007, 12, 4587; Sez. III, 12 marzo 2009, n. 13734, in *CED Cass. pen.*, 2009.

protezione debbano essere garantite non appena vi sono gli elementi in base ai quali ritenere che una persona possa essere vittima di tratta. In sostanza, occorre implementare quei meccanismi diretti all'identificazione delle "potenziali" vittime di tratta, valorizzando le buone prassi che utilizzano anche indicatori e modelli di rilevamento di situazioni anomale, sui cui gli operatori debbono compiere approfondimenti, onde evitare che i casi di tratta, ontologicamente sommersi, sfuggano all'analisi delle autorità.

L'assistenza e la protezione devono essere fondate su informazione e consenso delle vittime e devono mirare all'accoglienza, all'assistenza medica, psicologica, legale attraverso la mediazione culturale. Deve essere garantito il patrocinio e la consulenza legale gratuiti, anche nella prospettiva delle azioni legali risarcitorie (art. 11, comma 2).

Per quanto attiene alla fase processuale, si invitano gli Stati membri a garantire, ove compatibile con i principi dell'ordinamento nazionale, l'anonimato per la vittima testimone e comunque, la previsione di strumenti e programmi di protezione per i testimoni, di meccanismi di tutela volti ad evitare intimidazioni e "rivittimizzazioni" durante tutto l'iter di indagine e dibattimentale.

L'assistenza e la protezione deve essere particolarmente qualificata nel caso delle vittime minori (artt. 12, 13, 14) per i quali si prevedono meccanismi di tutela e protezione tutti ispirati al principio del superiore interesse per il minore, conformemente alla Convenzione ONU del 1989 sui diritti del fanciullo.

La cooperazione multiagenzia è richiamata anche nell'art. 15, che direttamente si riferisce alla prevenzione. In questo senso agli Stati membri viene richiesto di compiere azioni di sensibilizzazione e formazione anche dell'opinione pubblica. Gli operatori, quelli del *law enforcement* e quelli del settore sociale, devono essere stabilmente formati con metodo integrato, per essere messi in condizione di identificare le potenziali vittime.

In un'ottica di sistema si prevede, infine, l'obbligo di istituire agenzie nazionali con compiti di monitoraggio e coordinamento nazionale sulle azioni antitrattra. Quest'ultima è un'indicazione utile per l'Italia che, formalmente, non dispone di un *National Rapporteur* e di un piano nazionale antitrattra, anche se, di fatto, alcune delle possibili funzioni di coordinamento sono efficacemente svolte dal Dipartimento per le Pari Opportunità presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, che coordina i progetti ex art. 18 d.lgs. n. 286/1998 e art. 13 l. n. 228/2003.

Il Parlamento europeo, con la risoluzione del 10 febbraio 2010 sulla prevenzione della tratta di esseri umani (22), interviene sullo stesso solco della Proposta di direttiva UE. Si sottolinea che l'azione contro la tratta di esseri umani non può essere limitata a strumenti repressivi, ma necessita altresì di sforzi di altro tipo; in particolare la valutazione dell'attuazione delle misure adottate, la raccolta e lo scambio di informazioni, la cooperazione e la creazione di partenariati e la diffusione delle migliori prassi. A questo proposito, è di importanza cruciale che le organizzazioni della società civile attive sul campo siano coinvolte sin dall'inizio e in ogni fase in tutte le attività, tra cui l'identificazione delle vittime, la prestazione di assistenza e il miglioramento del processo legislativo. Si deve combinare prevenzione e repressione, nonché protezione, sostegno e assistenza per le vittime, in un'ottica di cooperazione rafforzata. L'integrazione sociale delle vittime ha un effetto preventivo indiretto, che contribuisce a evitare che esse ricadano nella rete criminale o addirittura che divengano potenziali trafficanti.

Con riferimento agli *aspetti generali* il Parlamento UE invita il Consiglio e la Commissione ad attivare azioni fondate sulla tutela dei diritti umani, in un'ottica di prevenzione, assistenza e inclusione sociale. D'altro canto, sotto il profilo delle azioni repressive, viene richiesto a Commissione e Stati membri un adeguamento costante delle legislazioni penali.

Con specifico riferimento a *Protezione, sostegno e assistenza per le vittime* il Parlamento UE chiede che ciò costituisca una priorità nell'azione comunitaria in questo settore e che, sin dal primo momento in cui esse sono identificate come vittime, esse ricevano il massimo aiuto possibile attraverso:

- l'accesso ad almeno un permesso di soggiorno temporaneo, indipendentemente dalla loro volontà di collaborare nell'ambito di un procedimento penale e un accesso agevolato al mercato del lavoro;
- l'accesso a un alloggio adeguato e sicuro e a servizi di supporto specializzato, inclusa un'indennità alimentare/di sussistenza, l'accesso a cure mediche di emergenza, l'accesso a servizi di assistenza, traduzione e interpretazione ove necessario, assistenza per contattare i familiari e l'accesso all'istruzione per i bambini;

Nota:

(22) Consultabile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2010-0018+0+DOC+XML+V0//IT>

– una politica semplificata del ricongiungimento familiare per le vittime.

Ci si sofferma sulle vittime particolarmente vulnerabili, come i bambini e le donne, e si chiedono per loro specifici programmi di assistenza e protezione. Si sottolinea che le vittime della tratta dovrebbero ricevere protezione, sostegno e assistenza al massimo livello possibile, anche qualora esse siano state vittime al di fuori del territorio dell'Unione. Inoltre, si chiede che alle vittime venga fornita assistenza professionale, tra cui una consulenza legale gratuita.

I diritti delle vittime di tratta e il ruolo della Corte europea dei diritti dell'uomo

Appare chiaro che i beni giuridici protetti dalle norme che puniscono la tratta di persone, così come le violenze di genere, assumono un rango di rilevanza primaria, trattandosi di diritti fondamentali della persona, tutelati in Costituzione. Tra di essi *in primis* il diritto alla vita, ma anche il diritto di libertà, sia individuale e fisica, sia morale e di autodeterminazione nelle scelte, espressione più autentica delle specificità di genere.

La violenza di genere è una violazione di diritti umani, come tale in palese contrasto con le norme della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (artt. da 2 a 5, 14) nonché con quelle della Carta dei diritti fondamentali della UE (artt. da 1 a 7, da 21 a 24) ricompresa nel Trattato di Lisbona.

Anche per la Corte di Strasburgo non si può dubitare dell'avvenuta codificazione, nelle norme internazionali, del principio dell'assistenza e della protezione delle vittime di tratta, conseguente ad una loro rapida e corretta identificazione, nonché del criterio del metodo di contrasto integrato e multidisciplinare. Ma vi è di più. Sono quanto mai reali le questioni sulla portata dei diritti fondamentali nell'ordinamento integrato (23) e, di conseguenza, degli obblighi specifici degli Stati anche nei confronti delle vittime.

Nell'ambito della Convenzione EDU ampio spazio viene concesso agli obblighi di protezione della vita contro le violenze di terzi, distinguendo tra:

1) obblighi specifici: cfr. *Osman c. Regno Unito*, sent. 28 ottobre 1998; *Branko Tomašić e altri c. Croazia*, sent. 15 gennaio 2009, n. 46598/06; *E.S. e altri c. Repubblica slovacca*, sent. 15 settembre 2009, n. 8227/04;

2) e obblighi generici: cfr. *Mastromatteo c. Italia* [GC], sent. 24 ottobre 2002, *Maiorano e Altri c. Italia*, sent. 15 dicembre 2009.

Di recente, con la sentenza *Opuz c. Turchia*, 9 giugno 2009, n. 33401/02, si afferma, nell'ambito delle

violenze di genere, che una donna, nella specie vittima di violenza domestica, è un soggetto vulnerabile, con la conseguenza di imporre un coinvolgimento attivo di tutte le autorità statali nella protezione delle vittime in analoghe condizioni. Si configura, dunque, per via dell'interpretazione evolutiva della Corte un considerevole ampliamento della sfera di azione dei giudici di Strasburgo.

Con riferimento alla tratta di esseri umani, la Corte registra due importanti decisioni, una più rivolta al profilo dell'inosservanza dello Stato membro dei parametri minimi di legislazione penale in materia di tratta, l'altra, più attinente al rispetto delle misure di pronta identificazione ed assistenza della vittima e di indagine.

Il primo caso è *Siliadin c. Francia*, sentenza 26 luglio 2005, n. 73316/01. In sintesi, la vicenda riguardava *Siwa Akofa Siliadin*, cittadina quindicenne del Togo, sottoposta a lavoro forzato domestico in Francia, dunque in violazione dell'articolo 4 della CEDU, in quanto assoggettata in uno stato di servitù, all'epoca non adeguatamente sanzionato dal diritto penale francese, che non prevedeva uno specifico reato, peraltro, in presenza di interpretazioni giurisprudenziali difformi circa le eventuali altre norme penali applicabili al caso di specie. La Corte ha ritenuto che la legge francese allora in vigore, poi adeguata solo nel 2003, non garantisse copertura penale ad azioni del tipo di quelle commesse ai danni della *Siliadin*, con conseguente omessa protezione e tutela della vittima e violazione dei suoi diritti fondamentali che, invece, a fronte di azioni particolarmente lesive, avrebbero imposto uno standard normativo di tutela più elevato.

Il secondo caso, *Rantsev c. Cipro e Russia*, sentenza 7 gennaio 2010, n. 25965/04, riguardava la vicenda di *Oxana Rantseva*, cittadina russa recatasi a Cipro con visto artistico per lavorare all'interno di un locale notturno. Dopo pochi giorni lasciava il locale ed il luogo in cui alloggiava e se ne allontanava. Veniva individuata in altro locale dal suo datore di lavoro il quale, evidentemente per ritorsione, la denunciava alla polizia cipriota per soggiorno illegale in Cipro. La polizia effettuava primi accertamenti sullo status di immigrata e chiedeva al datore di lavoro di torna-

Nota:

(23) A tal proposito è utile consultare gli atti del recente corso del C.S.M., sul tema *I diritti fondamentali nell'ordinamento integrato*, tenuto a Roma dal 1° al 3 febbraio 2010. Cfr. anche in generale Fiandaca, *Quale diritto penale per l'Europa?*, in *Identità, diritti, ragione pubblica in Europa*, a cura di Trujillo - Viola, Bologna, 2007, 143 s.; Sotis, *Il diritto senza codice. Uno studio sul sistema penale europeo vigente*, Milano, 2007, 1 s.

re per approfondimenti il giorno successivo unitamente alla *Rantseva*. Durante la notte la *Rantseva* precipitava dal sesto piano di un edificio in condizioni poco chiare. La Corte di Strasburgo, adita dal padre della vittima, accertava l'avvenuta violazione degli artt. 2, 4 e 5 della Convenzione EDU. In particolare, la Corte rilevava gravi carenze nelle indagini da parte delle autorità cipriote nell'accertamento delle dinamiche e delle cause della morte della vittima, anche a seguito di specifiche sollecitazioni avanzate dalle autorità russe. Inoltre, rilevava la violazione degli artt. 2 e 4 della Convenzione per l'assenza di un sistema legale di contrasto alla tratta, potenzialmente agevolata dalla vigente disciplina in materia di immigrazione e visti di ingresso per motivi artistici, nonché per l'assenza di strumenti operativi diretti alla protezione della vittima, in presenza di circostanze indicatrici del potenziale *status* di vittima della *Rantseva*. Del pari, anche la Russia veniva ritenuta inottemperante agli obblighi della Convenzione poiché ometteva di compiere adeguate indagini circa le fasi dell'avvenuto reclutamento in patria della vittima e circa l'identità dei responsabili. Aggiungeva la Corte che è contrario alla Convenzione (art. 5) anche il fatto che la vittima, in realtà non identificata come tale, ma considerata solo come una migrante, forse irregolare, veniva trattata indebitamente presso gli uffici ciprioti di polizia, senza alcuna copertura legale.

Con riferimento alla tratta, soprattutto nella sentenza *Rantsev c. Cipro e Russia*, la Corte enuncia importanti principi. Intanto, dice la Corte, l'assenza di un riferimento esplicito alla tratta all'interno della CEDU non sorprende. Essa si è ispirata alla Dichiarazione Universale ONU dei diritti dell'uomo del 1948, che pure non faceva diretta menzione della tratta. Nel suo art. 4 la Dichiarazione faceva riferimento alla "schiavitù e al commercio di schiavi in ogni forma". Tuttavia, ciò non significa che queste norme non vadano interpretate quale diritto vivente in relazione ai fenomeni dei nostri giorni. I crescenti standard di tutela richiesti nella protezione dei diritti umani impongono interpretazioni e misure legali adeguate. La Corte rileva che la tratta di persone, come fenomeno criminale globale, ha avuto un'enorme crescita negli ultimi anni. Il Protocollo ONU di Palermo del 2000 e la Convenzione COE del 2005 dimostrano l'attenzione internazionale al fenomeno. Sono proprio questi due strumenti normativi ad essere richiamati dalla Corte per addivenire ad un'interpretazione evolutiva del fenomeno tratta.

La Corte è stata chiamata sul caso *Siliadin* a stabilire

quale interpretazione dare all'art. 4 della CEDU e se questa norma potesse ricomprendere anche il concetto di tratta di persone. A questo proposito, la tratta di persone, il cui obiettivo ultimo è lo sfruttamento della persona, si sostanzia nell'esercizio di poteri corrispondenti a quelli di proprietà. Le persone vengono trattate come strumenti da vendere e acquistare e da assoggettare a lavoro forzato o a sfruttamento sessuale. Non vi è dubbio che la tratta leda la dignità umana delle vittime e non sia compatibile con i valori di una società democratica. Secondo un'interpretazione attuale della CEDU non è importante verificare se sussista la schiavitù, la servitù o il lavoro forzato (in base alle definizioni delle Convenzioni ONU e OIL); ciò che conta è che sussistano gli elementi essenziali richiesti nell'art. 3 del Protocollo addizionale ONU sulla tratta e nell'art. 4 della Convenzione COE del 2005; in caso affermativo, certamente la tratta rientra nell'alveo interpretativo dell'art. 4 CEDU, così come attualizzato e interpretato dalla giurisprudenza della Corte.

Di conseguenza, sostiene la Corte di Strasburgo, la griglia di strumenti di assistenza e protezione esistenti nelle legislazioni nazionali deve essere adeguata ad assicurare un'efficace tutela delle vittime; anche per quelle che sono solo potenzialmente tali. E queste misure devono essere aggiuntive rispetto a quelle di stretta repressione penale. Si conferma, dunque, l'esistenza giuridica di un doppio binario: repressione penale e assistenza e protezione delle vittime, secondo lo schema generale del contrasto alla tratta fondato su un approccio di tutela dei diritti umani (24).

Peraltro, le norme internazionali in materia di immigrazione devono essere concepite, afferma la Corte, in modo da non collidere con l'intento di contrastare la tratta, che dalla situazione di vulnerabilità e di marginalità delle vittime trae linfa vitale (25).

Osserva la Corte che il Protocollo di Palermo e la Convenzione antitratta COE impongono un ap-

Note:

(24) Commissione Europea, *Report of the Experts Group on Trafficking in Human Beings*, cit.

(25) Sul punto cfr. le sollecitazioni che, nell'ottica della tutela dei diritti fondamentali dei migranti, soggetti particolarmente vulnerabili e dunque, potenziali vittime di tratta e sfruttamento, pone la direttiva 2008/115/CE del Parlamento e del Consiglio dell'Unione europea del 16 dicembre 2008, nota come direttiva "rimpatri", a cui gli Stati devono adeguarsi entro il 24 dicembre 2010. Cfr. Viganò - Maserà, *Illegittimità comunitaria della vigente disciplina delle espulsioni e possibili rimedi giurisdizionali*, relazione all'incontro di studi del C.S.M., in Pescara il 12 marzo 2010, disponibile su www.giustizia.abruzzo.it.

proccio olistico per un'efficace azione di contrasto alla tratta, con la necessaria previsione di misure di assistenza e protezione delle vittime. La lettura in combinato disposto degli artt. 2, 3 e 4 della CEDU richiede che gli Stati attivino le misure di protezione delle potenziali vittime di tratta, che debbono essere tempestivamente identificate. È obbligatorio per gli Stati istituire misure di protezione dell'incolumità fisica delle vittime, anche nei Paesi di origine, stabilire programmi di prevenzione e contrasto alla tratta, garantire la formazione per forze di polizia e magistrati, prevedere l'obbligo di indagare sulle potenziali situazioni di tratta che prescindano, comunque, dalle denunce delle vittime, ma che siano orientate da protocolli operativi autonomi. Una indagine efficiente deve essere indipendente dalla collaborazione delle vittime ed essere diretta alla individuazione e alla punizione dei responsabili.

Queste considerazioni della Corte di Strasburgo sono di primaria importanza, alla luce del rafforzato valore all'interno del nostro ordinamento, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, delle norme CEDU e della giurisprudenza della Corte che le interpreta. Inoltre, i principi e le azioni di intervento sono in piena sintonia con la descritta Proposta di direttiva UE del 29 marzo 2010.

Ordinamento integrato e dialogo tra le corti

Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona in data 1° dicembre 2009, è divenuto fortemente attuale il tema del rapporto tra ordinamenti o meglio, dei meccanismi di dialogo tra le Corti nazionali e quelle sovranazionali. Con specifico riferimento all'argomento trattato, in base ai principi elaborati dalla Corte EDU, è possibile individuare nella sua giurisprudenza anche delle direttive di tutela delle vittime nel processo penale interno, con particolare attenzione alle vittime in situazione di "vulnerabilità".

E non vi è dubbio che le operazioni di bilanciamento siano state ritenute di competenza del giudice nazionale nel caso *Drassich c. Italia*, sentenza dell'11 dicembre 2007. Alle sentenze CEDU è riconosciuta una duplice natura: l'una diretta a incidere sul caso concreto, l'altra, di rendere immanente nell'ordinamento nazionale un principio ritenuto violato dal sistema interno, così come espresso dal diritto vivente.

Tuttavia, affinché il "dictum" europeo possa integrare la regola processuale interna si impone la verifica di compatibilità di essa con le norme della Costituzione. Al riguardo, la Corte costituzionale ha anzitutto statuito che l'art. 117, comma 1, Cost., per quanto riguarda la CEDU, rispetto agli altri trattati

internazionali, ha la caratteristica peculiare di aver previsto la competenza di un organo giurisdizionale, la Corte di Strasburgo, cui è affidata la funzione di interpretare le norme della Convenzione stessa. Ciò comporta che tra gli obblighi internazionali assunti dall'Italia con la sottoscrizione e la ratifica della Convenzione europea vi è quello di adeguare la propria legislazione alle norme di tale trattato, nel significato attribuito dalla Corte specificamente istituita per dare ad esse interpretazione e applicazione. Inoltre, la Corte costituzionale ha affermato che le norme della CEDU, quali interpretate dalla Corte di Strasburgo, non sono immuni dal controllo di legittimità costituzionale del Giudice delle leggi: si tratta infatti di norme che integrerebbero il parametro costituzionale e rimarrebbero pur sempre a un livello subcostituzionale, e per le quali è necessario che siano conformi a Costituzione, e il relativo controllo deve sempre ispirarsi al ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali, quale imposto dall'art. 117, comma 1, Cost., e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti, contenuta in altri articoli della Costituzione. La completa operatività delle norme interposte, dunque, deve superare lo scrutinio della loro compatibilità con l'ordinamento costituzionale italiano. La regola è indefettibile, mentre il modulo operativo è modulabile (26).

Si impone un'interpretazione della norma *de qua* adeguata ai principi costituzionali richiamati e al *decisum* del giudice europeo. Il giudice ordinario deve interpretare la norma interna in modo conforme alla disposizione internazionale, entro i limiti nei quali ciò sia permesso dai testi delle norme e, qualora ciò non sia possibile ovvero dubiti della compatibilità della norma interna con la disposizione convenzionale "interposta", egli deve proporre la relativa questione di legittimità costituzionale rispetto al parametro dell'art. 117, comma 1, Cost. (27).

È certamente un compito delicato quello di stabilire le distinzioni tra le possibilità interpretative rientranti nelle competenze del giudice ordinario, quelle rientranti nelle competenze della Corte costitu-

Note:

(26) Sul punto per una visione critica in dottrina cfr. Ruggeri, *Corte costituzionale e Corti europee: il modello, le esperienze, le prospettive*, Relazione al Convegno del Gruppo di Pisa su *Corte costituzionale e sistema istituzionale*, Pisa 4-5 giugno 2010, su www.gruppodipisa2010.it/wp-content/uploads/2010/06/Corte-Corti-sovraneazionali.pdf.

(27) È il filone intrapreso con le sentenze gemelle n. 348 e 349/2007 e proseguito con la n. 39/2008, le n. 311 e 317/2009 e la n. 93/2010.

zionale e quelle riservate esclusivamente all'intervento del legislatore. Del resto, una maggiore attenzione al ruolo della Corte costituzionale - come giurisdizione superiore che può consentire di verificare se, e in che misura, sia ravvisabile una violazione di sistema sulla base di una pronuncia della CEDU e come il principio elaborato dalla CEDU possa ritenersi immanente nel nostro sistema, attraverso eventuali interventi della Corte medesima sui testi legislativi vigenti - consentirebbe di governare il rischio di decisioni contraddittorie, sempre presente in caso di una giurisprudenza adeguatrice diffusa che procede per eliminazioni di parti dell'enunciato normativo, ma anche attraverso interpretazioni additive delle norme nazionali.

In tema di tutela delle vittime, ad esempio, parrebbe corretto operare una verifica di compatibilità, nell'ottica del bilanciamento, rispetto alle norme e ai principi CEDU della normativa interna in tema di incidente probatorio e, più in generale di assunzione della prova dichiarativa, nella misura in cui non si prevedono adeguati sistemi di protezione delle vittime vulnerabili (compatibilmente con il diritto di difesa dell'imputato) che possono andare, in un'ipotetica scala crescente, dall'assunzione anticipata della prova dichiarativa ex artt. 398, comma 5bis e 498, comma 4 ter c.p.p. e non solo (come attualmente previsto) per i minori o per i maggiorenni infermi di mente, fino all'assunzione della testimonianza anonima, oggi sconosciuta al nostro ordinamento, ma prevista in altri Paesi europei e non aversata in linea di principio dalla Corte EDU (28).

In termini analoghi si pone il problema dell'interpretazione conforme nell'ambito del sistema eurounitario. È emblematica in tal senso la nota sentenza "Pupino" della Corte di Giustizia UE (del 16 giugno 2005). Orbene, premesso che le decisioni quadro, in quanto prive di efficacia diretta nell'ordinamento degli Stati membri, non possono dar luogo a disapplicazione della normativa nazionale contrastante e neppure possono essere direttamente applicate dal giudice ordinario, ciò malgrado fondano l'obbligo di c.d. "interpretazione conforme" (29).

In particolare, la Corte di Lussemburgo precisava, per quanto di diretto interesse con riguardo alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, che uno dei limiti all'interpretazione conforme alla decisione quadro è individuato nel fatto che questa non può porsi in contrasto con i diritti fondamentali garantiti dalla CEDU, in quanto corrispondenti alle c.d. "tradizioni costituzionali comuni" (punto 58). Più precisamente la Corte del Lussemburgo osserva che "la decisione quadro deve dunque essere interpreta-

ta in maniera tale che siano rispettati i diritti fondamentali, tra i quali occorre in particolare rilevare il diritto ad un processo equo, quale sancito all'art. 6 della Convenzione e interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo" (punto 59).

Sulla scorta della decisione della Corte di Lussemburgo, il GIP remittente aveva ammesso l'incidente probatorio (GIP Trib. Firenze 12 settembre 2005, Pupino) ritenendo che la norma da interpretare fosse di carattere processuale e che la sua interpretazione conforme non aggravava o determinava la responsabilità penale dell'imputata, e, inoltre, l'equità e il giusto processo erano garantiti dal contraddittorio nella fase predibattimentale; inoltre, l'interpretazione conforme non violava principi fondamentali dell'ordinamento.

Nel mutato quadro europeo delle fonti, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, i ragionamenti contenuti nella sentenza Pupino potrebbero mutare il quadro evidenziato dal Giudice delle Leggi, considerata la rilevanza costituzionale dell'obbligo d'interpretazione conforme al diritto eurounitario non direttamente efficace, ponendosi il problema della possibile contrarietà al principio fondamentale di stretta interpretazione della normativa derogatoria, e al principio di legalità e di riserva di legge in materia processuale, al principio di certezza.

Peraltro, è la stessa Corte costituzionale (e non solo in relazione alla vicenda "Pupino") a indurre il giudice ordinario a cercare le soluzioni compatibili nella lettera della legge (*ex plurimis*: ordinanze n. 226/2008; n. 205/2008; n. 193/2008; n. 35/2006). Ritornando alla proposta di direttiva europea sulla tratta, si vedrà in futuro se gli Stati accetteranno disposizioni che intaccano la loro autonomia nella materia penale, da sempre emblema della loro sovranità oppure se, sotto l'egida del Trattato di Lisbona, la tratta degli esseri umani possa costituire un cavallo di Troia per muovere un altro passo verso l'idea di diritto penale europeo.

Note:

(28) Secondo la giurisprudenza della Corte EDU la testimonianza anonima non integra, di per sé un contrasto con la Convenzione (a condizione che quella testimonianza non costituisca la prova esclusiva su cui sia stata fondata l'affermazione di responsabilità penale (cfr. *Doorson c. Paesi Bassi*, 26 marzo 1996; *Van Mechelen c. Paesi Bassi*, 23 aprile 1997, e prima *Kostovski c. Paesi Bassi*, 20 dicembre 1989 e *Lüdi c. Svizzera*, 15 giugno 1992) e che vi sia adeguata motivazione circa la rilevanza non esclusiva delle prova anonima ai fini della condanna.

(29) Corte di giustizia Ce, 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino, su cui vedi i contributi contenuti in Manes-Sgubbi (a cura di), *L'interpretazione conforme al diritto comunitario in materia penale*, Bononia University Press, 2007; Sotis, *Il diritto senza codice*, cit., 9 ss.