

I traffici illeciti nell'area del Mediterraneo. Prevenzione e repressione nel diritto interno, europeo ed internazionale

Introduzione alla selezione di contributi al VIII Corso interdotto di diritto e procedura penale "Giuliano Vassalli" per dottorandi e giovani penalisti (ISISC-AIDP Gruppo Italiano – Noto, 23-25 novembre 2017)

Illicit Traffics in the Mediterranean Area. Prevention and Repression in National, European and International Law

Introduction to the selected papers of the 8th Training Course on Criminal Law and Procedure "Giuliano Vassalli" for PhD Candidates and Young Penalists (ISISC-AIDP Italian Group – Noto, 23-25 November 2017)

VINCENZO MILITELLO

*Professore ordinario di Diritto penale presso l'Università degli Studi di Palermo
vincenzo.militello@unipa.it*

TRAFFICI ILLECITI, MARE MEDITERRANEO,
ORGANIZZAZIONI CRIMINALI TRANSNAZIONALI,
UNIONE EUROPEA

ILLCIT TRAFFICS, MEDITERRANEAN SEA,
TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME,
EUROPEAN UNION

ABSTRACT

Il testo presenta il tema dei traffici illeciti nel Mediterraneo, oggetto del VIII Corso "Giuliano Vassalli" per dottorandi, svoltosi a Noto nel 2017, anche in relazione ai contributi dei partecipanti ai lavori, una selezione dei quali viene di seguito pubblicata.

The text presents the topics of the illicit traffics in the Mediterranean area, which was the subject of the 8th Training Course "Giuliano Vassalli" for PhD Candidates, held in Noto in 2017. The remarks are complemented by references to the following contributions of the participants selected for the publication.

1. L'altro mercato.

Quando Adam Smith conìò la metafora della mano invisibile del mercato difficilmente pensava che essa potesse valere per descrivere non solo i benefici collettivi prodotti dall'interesse egoistico dei soggetti che realizzano scambi leciti sotto gli occhi di tutti, ma anche la volontà di nascondere le azioni che soddisfano quello stesso interesse quando però il suo soddisfacimento sia socialmente negativo e dunque si realizza in un ambito di mercato considerato illecito. Qui però la mano invisibile assume un significato particolare, perché si tratta di “mercati senza etica”¹ che si potrebbero definire ‘necessari’: non solo non rispettano i valori collettivi per la cui tutela sono regolati i mercati leciti e l'esercizio delle relative attività imprenditoriali, ma sin dall'inizio configurano ambiti del tutto illeciti di attività, violando le norme che precludono lo stesso ingresso in tali mercati.

Si tratta di sistemi complessi multiagente e multifattoriali, sviluppatisi in tempi diversi e più o meno articolati, la cui dimensione, struttura e dinamica sono di difficile intellegibilità anche proprio per la invisibilità che li caratterizza. I comportamenti degli agenti che li popolano sono comunque influenzati in modo non marginale dagli interventi volti a prevenire i comportamenti dei consumatori dei beni scambiati illecitamente, come anche dalle norme che contrastano chi interviene sull'offerta degli stessi. Questi in particolare non sono i singoli individui a cui Adam Smith riferiva l'azione della mano invisibile (sia pure per tipologie: il macellaio, il birraio, il fornaio...), ma organizzazioni che si compongono di una pluralità di soggetti, spesso strutturate in modo gerarchico e con relazioni reciproche fra gruppi diversi, tanto collaborative, quanto di opposizione per controllare una determinata fetta di mercato in uno specifico ambito territoriale di operatività.

Se l'efficacia dell'azione di contrasto delle organizzazioni criminali assume dunque un ruolo importante nella dinamica dei mercati illeciti, non si può peraltro trascurare l'incidenza di fattori socio-economici che ne alimentano l'esistenza e la diffusione. Come è noto, il traffico di migranti è connesso al generale incremento della mobilità delle persone ed è spinto in particolare dal bisogno di una esistenza migliore che anima intere popolazioni in paesi devastati dalla fame o dalle guerre. D'altra parte, il mercato degli stupefacenti è sorretto da una domanda che è correlata alla crescita dei ritmi vitali e produttivi delle società occidentali, la cui accelerazione genera nell'individuo ansia, stress, senso di inadeguatezza ai modelli di comportamento diffusi.

E la varietà degli elementi da considerare è ulteriormente dipendente dalle molteplici tipologie di mercati illeciti, che – solo per riferirsi ai più diffusi – riguardano, oltre a quelli appena menzionati, anche armi, beni culturali, rifiuti, organi umani sino al contrabbando di sigarette. In un'analisi non superficiale ciascuno di questi ambiti presenta specificità e problemi particolari, che non sarebbe opportuno trascurare, così come elementi e fattori analoghi, che vanno adeguatamente messi in luce. Solo per limitarsi a pochi esempi, quanto alle differenze specifiche fra le diverse tipologie di traffici illeciti si pensi alla condizione del migrante che nel rivolgersi a chi lo aiuterà ad entrare in un diverso paese, affronta il viaggio verso la meta sperata, con il suo carico di pericolosità per la propria persona e spesso per i propri familiari; ben diversa è la posizione di chi si limita a ricevere un bene (si pensi ad un'opera d'arte, ma anche rifiuti o armi) senza rischiare se non una perdita patrimoniale. All'opposto, fra gli elementi comuni basterà richiamare il tratto transfrontaliero che si riscontra diffusamente nella realizzazione dei traffici illeciti più differenziati.

2. Scenario.

L'orizzonte problematico dei traffici illeciti, già come si è visto tanto ampio, assume un significato particolare se lo si riferisce ad un ambito specifico quale l'area del Mediterraneo, per

¹ Per riprendere l'immagine di STELLA, *Il mercato senza etica*, in DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2012, VI s.

un verso restringendosi la portata delle questioni connesse a mercati che come quelli illeciti (si pensi ancora una volta agli stupefacenti) possono avere una dimensione globale; per altro verso, specificando gli aspetti da considerare in relazione a fenomeni che assumono tratti più concreti all'interno di una area ben delimitata.

La risalente vocazione commerciale del Mar Mediterraneo continua a declinarsi nella realtà contemporanea, pur caratterizzata dai fenomeni della globalizzazione dei mercati, della diffusione dei trasporti via aria, della rapida affermazione del commercio *online*. Il Mediterraneo non è oggi solo uno dei bacini più significativi per la strategia dell'Unione Europea di crescita "blu" affidata allo sviluppo dell'economia nei settori marino e marittimo², ma rappresenta al contempo un'area in cui fioriscono le più varie tipologie di traffici illeciti.

Il primo, quanto a visibilità e a carico di sofferenze umane, è quello collegato al trasporto dei migranti, che ormai da anni e con volumi significativi attraversano il Mediterraneo per raggiungere i Paesi dell'Europa meridionale, ancorché per lo più solo come passaggio rispetto alle mete finali del centro e Nord Europa. Una vicenda in cui si scontrano il diritto degli stati a regolare l'affluenza degli stranieri, l'aspirazione di larghe fasce delle popolazioni dell'Africa a cercare in altri Paesi condizioni di vita migliori, il diritto alla protezione internazionale di particolari categorie di soggetti, e nella quale si mescolano, spesso in modo difficilmente separabile, gravi violazioni a diritti fondamentali, come il diritto alla libertà, all'incolumità personale, alla dignità personale, con fatti ad esempio di sequestro di persona, di lesioni anche gravissime, di sfruttamento della persona per fini molteplici. Non è facile per l'Unione Europea riuscire a sciogliere le conseguenti tensioni in una composizione ordinata e razionale dei valori in gioco, come dimostra in modo emblematico il sistema europeo di sorveglianza delle frontiere (EUROSUR) istituito - a pochi giorni dalla tragedia di Lampedusa del 3 ottobre 2013, vero cambio di paradigma nella consapevolezza collettiva dei problemi in materia - al fine di prevenire e contrastare "l'immigrazione clandestina e la criminalità transfrontaliera" ed al contempo di "garantire la protezione e la salvezza della vita dei migranti"³. Ma si può dire che questa antinomia di fini si è protratta senza soluzione di continuità, assumendo solo forme diverse nei successivi interventi europei in materia, dall'istituzione di FRONTEX alle varie operazioni in mare (prima Triton, poi EUNAV for Med)⁴. Una contraddizione fra accoglienza del migrante irregolare per assisterlo e logica del contrasto a chi ne facilita l'ingresso, che ha dapprima portato al superamento dell'operazione italiana Mare nostrum, dove l'approccio umanitario prevaleva chiaramente su quello del respingimento; nelle successive operazioni europee prima ricordate invece la logica dell'accoglienza appariva quantomeno contenuta. Da ultimo, la contraddizione segnalata ha finito per deflagrare nel prospettare per i soccorsi in mare operati da associazioni non governative una possibile rilevanza penale come forme di concorso nel reato di favoreggiamento all'immigrazione clandestina. D'altra parte, la condizione del migrante irregolare si intreccia spesso in modo inestricabile con il confinante fenomeno della tratta, dove il soggetto viene privato di libertà e dignità di persona nell'essere sfruttato per fini sessuali o lavorativi⁵.

Il rilievo assunto nel dibattito pubblico dai movimenti internazionali di persone non deve peraltro fare trascurare la compresenza nel bacino del Mediterraneo di altre tipologie di scambi illeciti: quelli più risalenti, come nel settore del contrabbando di sigarette (tradizionalmente allocati in importanti centri portuali come Marsiglia, Barcellona e Napoli, ma anche caratterizzanti in certi periodi rotte come quella fra la Puglia e l'Albania negli anni novanta), e delle sostanze stupefacenti (fra il Nord Africa e la Spagna o la Sicilia). Ma anche quelli più recenti e dai volumi più contenuti, anche in termini di ricchezze movimentate, ma non per questo meno rilevanti per una azione di contrasto ad ampio raggio, come armi, rifiuti ed opere d'arte. Si tratta per lo più di condotte che sfruttano la crescita del commercio internazionale di merci

² Significative le due Comunicazioni della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, rispettivamente "Crescita blu. Opportunità per una crescita sostenibile dei settori marino e marittimo" (COM2012-494 del 13.09.2012) e "Iniziativa per lo sviluppo sostenibile dell'economia blu nel Mediterraneo occidentale" (COM2017-183 del 19.04.2017).

³ Cfr. il considerando n.1 del Reg. (UE) N. 1052/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013 (in GU 6/11/2013 L295/11) che istituisce il sistema europeo di sorveglianza delle frontiere (Eurosir).

⁴ In proposito, se si vuole, MILITELLO - SPENA, INTRODUZIONE. LA CRUNA DELL'AGO: IL MIGRANTE FRA MOBILITÀ E CONTROLLO, in Id. - Id. (cur.) *Il traffico di migranti*, Torino, 2015, 2 s.

⁵ Di recente sul punto, se si vuole, MILITELLO, *La tratta di esseri umani: la politica criminale multilivello e la problematica distinzione con il traffico di migranti*, in print in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1/2018. Riferimenti alla situazione in Paesi come Portogallo, Spagna e Italia nel volume MIRANDA RODRIGUES, GUIA (cur.), *Conferència Internacional 18 de Outubro - Dia Europeu contra o Tráfico de Seres Humanos* (Universidade de Coimbra, 18-19.10.2017), Coimbra 2017.

e servizi leciti per nascondere i beni di volta in volta trafficati illecitamente, e che utilizzano in modo creativo le possibilità offerte dal commercio elettronico via *web* per catturare la domanda e processare il relativo soddisfacimento⁶.

Un ulteriore profilo di interesse riguarda le possibili connessioni fra i diversi tipi di illeciti, per verificare se le organizzazioni criminali che li gestiscono possano avere interesse a sfruttare reti personali e *know-how* acquisiti in un particolare settore illecito di traffici anche in relazione a beni o servizi diversi, ma sempre all'interno dello stesso bacino e seguendo rotte già battute. L'organizzazione criminale finisce in tal modo per operare come una sorta di piattaforma, che veicola oggetti diversi senza mutare alcuni componenti comuni alle varie attività, e dunque realizzando economie importanti in termini di risorse, energie e rischi.

3.

Contesto.

Lo scenario tratteggiato, sia pure solo cursoriamente, evidenzia già un fascio di problematiche di sicura rilevanza penalistica e processual-penalistica, dalle scelte di politica criminale in tali materie, alla categoria del bene giuridico di volta in volta coinvolto, alla difficile determinazione del *locus commissi delicti* ed ai possibili conflitti di giurisdizione connessi, alle peculiari tecniche di tutela integrata della vittima, all'operatività ed ai limiti di strumenti sanzionatori quali la confisca, al complesso intreccio tra normativa preventiva e repressiva ed alle relative esigenze di cooperazione giudiziaria, di polizia ed amministrativa. Profili per di più caratterizzati dalla dimensione multilivello della normativa interessata, che trova una sua naturale disposizione lungo più piani normativi (internazionale, europeo ed interno) in conseguenza della già richiamata natura transnazionale delle attività delle organizzazioni criminali coinvolte nei traffici illeciti nel bacino del Mediterraneo: da qui la spinta agli Stati ad una più stretta cooperazione giudiziaria in materia e, a tal fine, anche dotarsi di strumenti di contrasto comuni sia a livello normativo sia investigativo.

Ad un tale fascio di problemi si è scelto di dedicare l'ottava edizione del corso "Giuliano Vassalli" per dottorandi e dottori di ricerca di diritto e procedura penale, svoltosi a Noto nei giorni 23-25 novembre 2017. Il comitato scientifico⁷ di questo incontro annuale - organizzato dal *Siracusa International Institute for Criminal Justice and Human Rights* (già Istituto Superiore Internazionale di Scienze Criminali) insieme al Gruppo Italiano dell'*Association Internationale de Droit Pénal* - ha valorizzato in questa edizione una sinergia con un progetto di ricerca, nell'ambito della iniziativa internazionale PMI-IMPACT, dedicato proprio agli stessi temi⁸.

Secondo la formula già positivamente sperimentata nelle recenti edizioni del corso, i lavori si sono sviluppati a partire da una griglia tematica predisposta dal comitato scientifico e dalla connessa *call for papers* aperta a dottorandi e giovani studiosi penalisti. Essa ha ricevuto ben trentatré risposte con *abstract* anonimi, da cui sono stati selezionati i ventiquattro interventi (di sedici diversi Atenei) che poi si sono susseguiti nel corso dei tre giorni di studio, ordinati in quattro grandi aree tematiche presentate di volta in volta da due o tre esperti (docenti e magistrati) e arricchite dal dibattito con tutti i partecipanti al corso (quarantanove di venti diverse Università, di cui tre straniere)⁹.

Il numero e l'ampiezza degli interventi presentati oralmente ha quindi imposto una ulteriore selezione ai fini della relativa pubblicazione, che è stata ancora una volta assicurata da *questa Rivista*, a conferma della sua attenzione nei confronti delle iniziative più vitali degli studi penalistici.

⁶ EUROPOL, *E.U. Serious and Organised Crime Threat Assessment. Crime in the age of technology (SOCTA 2017)*, 2017, 2 s. (v. [questa pagina web](#)).

⁷ Formato dal consigliere della Corte di Cassazione Elisabetta Rosi e dai professori Antonio Gullo, Giulio Illuminati, Stefano Manacorda, Vincenzo Militello, Tommaso Rafaraci e Francesco Viganò.

⁸ Il progetto *The new Era of Smuggling in the Mediterranean Sea* vede impegnato un gruppo di ricerca dell'Università di Palermo, Dipartimento di Giurisprudenza e si svolge nel periodo 1.11.2017 - 30.10.2019, con un metodo interdisciplinare che coniuga ricerca sui temi affrontati e alta formazione degli operatori coinvolti nelle relative materie.

⁹ Per ulteriori notizie sull'articolazione dei lavori di Noto si rinvia al resoconto breve di ORLANDO, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4/2017, 1589 s.

4. Apporti.

I quindici contributi di seguito pubblicati, pur nella varietà dei profili di volta in volta trattati, ma anche dei collegamenti reciproci fra molti di essi, si possono ricondurre alla mappa concettuale che ha sorretto lo svolgimento del corso.

Un primo gruppo di lavori è quello che ha affrontato **problemi penalistici comuni alle diverse tipologie di traffici illeciti**, o in relazione alla qualificazione dei fatti o per quanto riguarda gli strumenti preventivi e repressivi applicabili anche alla specifica materia trattata. In particolare, l'esame delle caratteristiche del contrabbando di sigarette nel mare Adriatico - come accertate da vicende giudiziarie già definite e relative alla sacra corona unita - è l'interessante spunto criminologico per verificare la compatibilità fra l'aggravante della natura transnazionale del reato e quella invece del metodo mafioso, entrambe ora trasferite nel codice penale, rispettivamente all'art. 61bis e 416bis.1 (art. 5 d.lgs. 21/2018)¹⁰. La rilevata problematicità del concorso fra le due circostanze quando il reato a cui si riferiscono assume connotati fattuali differenti nei diversi paesi in cui si estende la relativa attività, deve peraltro essere rapportata alla disciplina nello spazio della nostra legge penale, alla luce dell'art. 6 comma 2, che la rende applicabile anche solo quando una parte del reato sia commesso nel territorio dello stato.

Quanto agli strumenti di contrasto, una particolare attenzione hanno ricevuto quelli che si rivolgono al mezzo di scambio per eccellenza, il denaro e i capitali: in particolare, per un verso la disciplina del nuovo art. 4-bis del d.lgs. 109/2007, introdotto con d.lgs. n.90/2017, che attribuisce al Ministero di Economia e Finanze (su proposta del Comitato di Sicurezza Finanziaria) il potere di applicare la misura preventiva del congelamento dei capitali che, anche tramite reti virtuali, attraversano il Mediterraneo per alimentare il terrorismo. Il carattere di *smart sanction* extrapenale non ne impedisce di rilevare la problematicità dal punto di vista dei diritti del sottoposto, sia per le semplificazioni probatorie in relazione alla valutazione della sua pericolosità, sia per la mancanza del carattere giurisdizionale e delle connesse garanzie¹¹. Per altro verso, vengono esaminati anche i vari profili problematici dell'ormai differenziato ricorso agli strumenti di ablazione patrimoniale, evidenziandosi in particolare come il polymorfismo della confisca la renda un mezzo cruciale anche nel contrasto ai traffici illeciti qui specificamente considerati nell'area mediterranea e, d'altra parte, individuando nel deficit di accertamento probatorio un tratto comune in materia¹². Infine, si è richiamata l'attenzione sull'importanza di una cooperazione internazionale per consentire agli strumenti in questione una efficacia adeguata a superare le diversità di disciplina fra i vari stati interessati alla portata transnazionale delle relative attività criminali¹³.

Gli altri contributi si sono invece rivolti a singole tipologie di traffici illeciti, il che ha consentito una disamina più ravvicinata delle caratteristiche specifiche degli ambiti di volta in volta considerati. Un primo intervento ha riguardato il tema dei **beni culturali**, di cui il bacino del Mediterraneo è un deposito dal valore incalcolabile, e ha approfondito il quadro normativo sovranazionale (la Convenzione di Nicosia) e i problemi nell'implementazione nazionale in fase ancora progettuale¹⁴. Inoltre, anche il traffico illecito di **rifiuti** nel Mediterraneo è stato oggetto di un approfondimento specifico, con una disamina attenta del quadro normativo nazionale nei suoi sviluppi più recenti¹⁵.

Un nutrito gruppo di interventi ha quindi affrontato il tema cruciale del **traffico dei migranti** nel Mediterraneo, che ha rappresentato il baricentro ed il banco di prova delle principali questioni affrontate nel Corso. A partire dalla relazione problematica fra traffico di migranti e tratta di esseri umani, che è stata esaminata tanto in relazione alla disciplina interna¹⁶, quanto in una interessante prospettiva multilivello e comparata, a partire dal ruolo - costitutivo o

¹⁰ Il problema è stato approfondito nel contributo di Andrea Apollonio.

¹¹ Interviene in proposito di seguito Marco Cerfeda.

¹² Si tratta dei contributi di Luca Baron, che esamina le differenti tipologie di confisca, e di Edoardo Bandiera, il quale si rivolge agli aspetti applicativi e allo standard probatorio richiesto per tali misure.

¹³ Richiama l'attenzione in proposito lo studio di Veronica Tondi.

¹⁴ Si veda *infra* il lavoro di Luca D'Agostino.

¹⁵ Marta Palmisano ha approfondito di seguito il tema.

¹⁶ Nel contributo di Federica Urban l'esame della normativa penale interna è accompagnato dall'appello ad un "approccio integrato ai problemi delle politiche migratorie".

solo circostanziale - giocato in materia dal dolo specifico di profitto¹⁷. Un'attenzione adeguata anche all'attualità del problema è stata poi dedicata a verificare la possibilità che - al di là del fondamentale obbligo delle attività di salvataggio in mare di qualunque persona in difficoltà - si possa fondare una responsabilità penale degli operatori umanitari per i soccorsi in mare dei migranti, questione alimentata da alcune recenti iniziative giudiziarie tuttora in corso: molto opportunamente si è sottolineato come qui il ricorso a schemi dogmatici come quello dell'autore mediato finisce per rappresentare una soluzione non perfettamente aderente alle caratteristiche del fenomeno da regolare¹⁸. Allo stesso tema, ma in una prospettiva più ampia che si pone anche problemi relativi alla validità della legge penale nello spazio, è stata dedicata una ulteriore riflessione al tema dei conflitti di giurisdizione in materia¹⁹.

L'ultimo gruppo dei lavori di seguito pubblicati riguarda approfondimenti specifici nell'ambito del **contrabbando di tabacchi** e del **traffico di stupefacenti**. In particolare, oltre ad un contributo sul tema di stringente attualità della intercettazione di conversione e comunicazione, che verifica come lo strumento del captatore informatico sia stato ora finalmente disciplinato²⁰, sono stati esaminati in primo luogo gli effetti della sentenza Taricco e il rapporto tra le gravi frodi IVA e il reato di associazione per delinquere finalizzato al contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-quater del d.P.R. n. 43 del 1973)²¹; quindi, si è criticamente vagliata la tesi giurisprudenziale del concorso formale fra i due reati associativi di cui agli artt. 416-bis c.p. e 74 d.P.R. n. 309/90, segnalandone la problematica compatibilità con il rispetto del principio del *ne bis in idem sostanziale*²²; infine, si è dedicata un'attenzione specifica al divario tra penalizzazione formale e depenalizzazione sostanziale (definita "casistica") rispetto al trattamento penale delle droghe leggere²³.

Benché gli interventi ora pubblicati affrontino solo una porzione dei problemi connessi ad un oggetto cangiante quale è quello dei traffici illeciti, pur riferito all'area del Mediterraneo, essi contengono molteplici spunti importanti per una riflessione aggiornata sul tema, che a sua volta investe questioni centrali dell'attuale dibattito penalistico e processualistico. Con la pubblicazione si conclude per un verso il lungo percorso a tappe iniziato con la *call for papers* e al contempo si apre la possibilità di ampliare la riflessione dei molti giovani studiosi che hanno partecipato ad essa ad un pubblico più ampio di interessati ai temi affrontati nel dibattito dei giorni di Noto.

Infine, la raccolta dei contributi che seguono viene dedicata alla memoria di Susanna Crispino, scomparsa improvvisamente durante la fase della pubblicazione, che aveva partecipato anche ai lavori del Corso 2017 di Noto (oltre che a quelli di precedenti edizioni)²⁴, apportando anche in queste occasioni la sua pronta intelligenza e la sua sensibile passione civile.

¹⁷ Cfr. il successivo studio di Javier Escobar Veas.

¹⁸ Si rinvia al successivo approfondimento di Silvia Bernardi.

¹⁹ Il riferimento è al contributo che segue di Salvatore Orlando.

²⁰ Si veda l'intervento seguente di Luigi Palmieri.

²¹ Argomento affrontato nel contributo di Marcello Sestieri.

²² Cfr. la puntuale disamina che segue di Emanuele Birritteri.

²³ Il tema è esaminato di seguito da Edoardo Mazzanti.

²⁴ CRISPINO, *Finalità di terrorismo, snodi ermeneutici e ruolo dell'interpretazione conforme*, in questa Rivista, 1/2017, 228 s. Susanna Crispino, laureata all'Università di Palermo con il massimo dei voti e la lode, era dottoranda di ricerca nell'Università della Campania "Luigi Vanvitelli".