

SUL CONCETTO DI PROSTITUZIONE NELLA NUOVA NORMATIVA PENALE CONTRO LO SFRUTTAMENTO SESSUALE DEI MINORI IN ITALIA

VINCENZO MUSACCHIO

**Professore di diritto penale commerciale
Facoltà di Economia - Università degli studi del Molise.**

Sommario: 1.- Premessa.- 2.- Il delitto di prostituzione minorile come base da cui desumere gli elementi necessari all'elaborazione di un concetto conforme alle esigenze dogmatiche e politico criminali.- 3.- Il valore interpretativo dell'analisi lessicale del termine "prostituzione minorile".- 4.- La nozione giuridica di prostituzione minorile; 5.- La verifica della concezione elaborata in rapporto alla nuova normativa e alle esigenze politico criminali.

1.- Premessa.-

In adesione ai principi fondamentali della Convenzione sui diritti del fanciullo e in ossequio a quanto sancito dalla Dichiarazione di Stoccolma del 31 agosto 1996¹, nonché sulla spinta di recenti e drammatici episodi di cronaca nera, il legislatore è intervenuto con decisione approvando con particolare celerità la legge n. 269/98 introduttiva di nuove norme in materia di sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno dei minori, quale nuove forme di riduzione in schiavitù². Uno tra i principi fondamentali che hanno ispirato la legge è contenuto nel titolo della stessa e riguarda il fenomeno della prostituzione minorile. Il legislatore, come risulta evidente dopo una attenta lettura del testo legislativo, considera la prostituzione del minore, il cd. turismo sessuale (che in pratica si traduce in una particolare forma di prostituzione a livello internazionale), la pornografia, come delle vere e proprie forme di riduzione in schiavitù inserendole nel capo del codice penale riservato ai delitti contro la libertà individuale ed in particolare tra i delitti contro la personalità individuale³. Tale aspetto risulterà importantissimo quando andremo ad analizzare nel dettaglio il concetto di prostituzione in rapporto alla soccombenza fisica e psicologica del minore e alla situazione di chi determina simili condizioni. Proprio a questi ultimi aspetti si ricollega il concetto di prostituzione che si cercherà di elaborare.

¹ Per una analisi del contenuto di simili atti si rinvia anche per un adeguato commento dottrinale e giurisprudenziale a: MUSACCHIO, *Codice della legislazione minorile*, 4° edizione, Piacenza 2004.

² Per una breve panoramica sulla legge 3 agosto 1998 n. 269 si rinvia al nostro scritto: MUSACCHIO, *Brevi considerazioni sulla nuova normativa penale anti-pedofilia*, in *Giust. Pen.* 1998, II, 665.

³ Su questi aspetti si veda: FLICK, *Libertà individuale (delitti contro)*, in *Enc. Dir.*, Milano 1970, 543.

2.- Il delitto di prostituzione minorile come base da cui desumere gli elementi necessari all'elaborazione di un concetto conforme alle esigenze dogmatiche e politico criminali .-

L'art. 600 bis c.p. espressamente sancisce: "chiunque induce alla prostituzione una persona di età inferiore agli anni diciotto ovvero ne favorisce o sfrutta la prostituzione è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da lire trenta milioni a lire trecento milioni". Come non appare arduo notare, la norma s'incentra sulle condotte di induzione, di favoreggiamento e di sfruttamento della prostituzione minorile, senza precisare affatto il significato di quest'ultimo concetto.

Pur nella piena consapevolezza che l'opinione comune e dominante⁴ su questo concetto è assestata sull'idea che i suoi requisiti essenziali siano l'abitudine delle prestazioni sessuali, l'indiscriminatezza di coloro che ne sono i destinatari e il fine di lucro, si ritiene che la strada maestra da percorrere alla luce delle novità introdotte dalla nuova legislazione non sia questa. Il tenore letterale della norma in esame si discosta notevolmente da quella che è l'opinione comune in materia. La nuova formulazione incriminatrice si presta a due evidenti prese di posizione. Per un verso, la stessa, attribuisce rilevanza penale al primo atto di prostituzione; per altro verso si imprime valore incriminatorio al primo atto di tale natura senza pretendere che di ciò abbia chiara consapevolezza la persona che è stata indotta o costretta e che spesso non ha neanche la necessaria maturità per distinguere tra mercimonio del proprio corpo e singolari testimonianze di induzione richieste dal lenone⁵. La norma, finalizzata a stroncare alla radice il vergognoso fenomeno della prostituzione dei minori, impedendo che venga compromesso il loro sviluppo psichico e la possibilità di avere una vita normale, solleva il dubbio circa il carattere necessariamente abituale della condotta così come tipizzata nella nuova formulazione incriminatrice. La fattispecie incriminatrice *de quo*, pertanto, va ricondotta nell'alveo del reato eventualmente abituale, in cui la reiterazione non risulta necessaria, potendo il reato perfezionarsi anche con una sola condotta, ma allorché si verifichi da sempre luogo ad un solo reato⁶.

3.- Il valore interpretativo dell'analisi lessicale del termine "prostituzione minorile".-

Posto che il giurista non può evitare le questioni semantiche, in quanto le operazioni da lui compiute non possono non interessare il linguaggio e hanno come strumento lo stesso al fine di poter determinare i significati delle parole⁷, occorre chiedersi quale sia il significato del termine "prostituzione minorile" e se lo stesso resti immutato nel confronto con il processo di produzione normativa recente.

⁴ Per tutti cfr. *PIOLETTI, Prostituzione, Dig. disc. pen. vol. 10, Torino 1995, 271* con ampi riferimenti bibliografici.

⁵ *In tal senso: MUSACCHIO, Brevi considerazioni sulla nuova normativa penale anti-pedofilia, in Giust. Pen. 1998, II, 665; SANTORO, Nasce il delitto di prostituzione minorile, in Guida al diritto 1998, n. 33, pag. 44.*

⁶ Su questi aspetti con estrema lucidità si veda: *MANTOVANI, Diritto penale, parte generale, Padova 1994, 506 ss.*

⁷ cfr. *SCARPELLI, Semantica giuridica, in Nss. Dig. Ital., vol. 16, Torino 1969, 978* in cui l'autore afferma che per delineare un istituto giuridico risulta necessario ricorrere ad una analisi espressiva del termine al fine di afferrare e comprendere meglio il suo significato.

Il valore del termine citato, risulta delineato dalla forza informativa del binomio linguistico che descrive l'essenza contenutistica e rappresenta l'elemento necessario al fine di comprendere correttamente il concetto in esame.

Prostituzione, indica l'atto o l'effetto del concedersi ad altri per denaro o per qualsiasi altro interesse materiale⁸.

Minorile, indica tutto ciò che riguarda i minorenni e quindi di chi è ancora nella minore età⁹.

Le definizioni delineate, ovviamente, esprimono contenuti semantici che calati nel contesto puramente penalistico non possono non assumere significati diversi e specifici¹⁰.

Il binomio letterale, quindi, va analizzato nella sua consistenza di concetto giuridico e la sua portata deve essere desunta dal senso compiuto della sua collocazione sistematica. In sostanza dobbiamo chiederci quale contenuto risulti assegnato al termine "prostituzione minorile" nel quadro completo di un testo legislativo che coinvolge ad ampio spettro tutte le condotte concernenti lo sfruttamento sessuale dei minori. Isolato in questo particolare contesto normativo, diretto a tutelare la libertà e l'integrità psicofisica del minore, il termine in questione a noi pare delineabile in maniera tale da offrirci sul terreno dell'interpretazione giuridica una guida sufficientemente sicura.

4.- La nozione giuridica di prostituzione minorile.-

Il concetto di prostituzione minorile individua una attività di cui sono protagonisti soggetti minori d'età di sesso maschile e femminile. Detto questo, però, risulta determinante chiedersi quali sono le condotte incriminabili in rapporto all'attività di meretricio. Di certo non vi sono dubbi sul fatto che vi rientrino le più varie forme di prestazioni sessuali che vanno dalla congiunzione carnale ai cd. toccamenti lascivi comprendendo anche quelle attività che non implicano alcun contatto diretto col cliente (es. la disponibilità a semplici esibizioni oscene o all'assistenza per l'appagamento dell'altrui perversione)¹¹. Il concetto di prostituzione, pertanto, sembra potersi applicare anche a isolati episodi di mercimonio della sessualità, compresi quelli originati dal minore. Non risulta necessario che il mercanteggiamento intercorra con la persona con cui si realizza la prestazione sessuale e tantomeno che questa sappia che sta vendendo il suo corpo¹². Se così fosse dovrebbe dedursi l'impunità di coloro che contrattino con il lenone.

⁸ cfr. ZINGARELLI, *Vocabolario della lingua italiana*, Bologna 1989, 1490.

⁹ cfr. ZINGARELLI, *Vocabolario della lingua italiana*, Bologna 1989, 1164.

¹⁰ Su questo specifico aspetto si rinvia a AUSTIN, *How to do things with words*, Oxford 1970, 102 in cui l'autore impone l'atto di adoperare determinate parole attribuendo sicuro significato all'interno di un determinato e specifico contesto normativo e disciplinare.

¹¹ Su questi aspetti e sul confronto con la nuova normativa in materia di violenza sessuale si rinvia a MUSACCHIO, *Il delitto di violenza sessuale*, Padova 1999, 16-32 in cui si affrontano i problemi relativi al contenuto della nozione di atti sessuali e alle ripercussioni che tale introduzione a determinato all'interno del ordinamento giuridico penale.

¹² Cfr. Cass. sent. n. 165878/84 C.E.D. in cui si è sottolineato che la prestazione sessuale non perde il carattere di atto di prostituzione qualora la retribuzione sia convenuta tra l'intermediario ed il terzo e da

Essendo in gioco la libertà e l'integrità psicofisica del minore la cui tutela non può non essere più marcata rispetto alle persone adulte¹³, si sarebbe dovuto esigere necessariamente una tassativa previsione descrittiva della prostituzione minorile sufficiente a comprendere qualsiasi condotta a sfondo sessuale idonea a costituire pregiudizio nei confronti di quella fragile integrità¹⁴.

In buona sostanza, qualsiasi comportamento di natura sessuale può risultare idoneo a pregiudicare l'integrità psichica e fisica del minore risultando suscettibile di integrare tutta la gamma delle prestazioni sessuali negoziabili dell'attività di prostituzione. Questa attività, dunque, si regge sulla disponibilità di certe persone al soddisfacimento delle esperienze sessuali più svariate che vanno dalle sevizie di natura sessuale alle più strane anomalie di certe prestazioni¹⁵. Ebbene, se la prestazione sessuale è paragonabile alla dazione del proprio corpo, essa, non sempre e non necessariamente deve risolversi in un tangibile contatto fisico.

Le considerazioni poste in essere fino ad ora, chiariscono i soli termini iniziali del problema. Occorre ora far fronte all'analisi delle caratteristiche che la prestazione sessuale debba presentare per prospettarsi sul terreno delle valutazioni giuridiche come attività di prostituzione.

Quanto al requisito dell'abitudine, come abbiamo già evidenziato in precedenza, sussiste il dubbio circa il carattere necessariamente abituale della condotta di prostituzione. L'elemento dell'abitudine, va ricondotto nel contesto dell'eventualità, la reiterazione, quindi, non risulta necessaria. Singole concessioni, pur quando vengano reiterate episodicamente, posto che hanno come oggetto l'attività di un minore (che spesso oscilla dai sei ai dodici anni), danno certamente vita ad un fenomeno di notevole allarme sociale che richiede per la prevenzione e la repressione di simili attività criminose un tale tipo di interpretazione legislativa ed un intervento orientato in tal direzione. La sola analisi delle disposizioni di cui alla legge n. 269/98 consente di affermare che la prostituzione minorile non può non essere chiaramente intesa dal legislatore in maniera diversa da come la si intende nell'ambito della legge Merlin¹⁶. In quest'ultimo contesto è chiaro che la prostituzione è intesa come condotta a carattere continuativo, mentre nella recente legislazione in materia di sfruttamento sessuale dei fanciulli, la decisa volontà di stroncare la prostituzione infantile e la volontà altrettanto decisa reprimere simili aggressioni all'integrità fisica e psichica del minore e alla sua dignità di essere umano, consentono di configurare la prostituzione minorile come attività eventualmente abituale.

questi venga corrisposta direttamente all'altro e non alla donna, la quale, aderendo all'accordo pur senza aver partecipato alla formazione di esso, mostra univocamente di assegnare alla dedizione del proprio corpo per il soddisfacimento dell'altrui libidine la nota della strumentalizzazione del comportamento sessuale alla percezione di utilità economica, nel che consiste il prostituirsi.

¹³ E ciò se non altro per una specifica ed ampia tutela che la nostra carta costituzionale concede ai minori intesi come soggetti di particolare protezione (Art. 31 ultimo comma).

¹⁴ Su questi aspetti e sul ruolo e l'importanza dei criteri di formulazione della norma penale si veda: *FIANDACA-MUSCO, Diritto penale, parte generale, Bologna 1996, 76.*

¹⁵ Per un quadro completo su questa tematica: AA.VV., *Il bambino e la violenza sessuale*, Genova 1996 in cui sono contenuti gli atti del Convegno tenutosi a Genova il 9 e 10 dicembre 1996.

¹⁶ Su questi aspetti : *ANTOLISEI, Manuale di diritto penale, parte speciale, Milano 1994.*

In merito all'indiscriminatezza delle prestazioni rispetto alla possibile clientela, si ritiene che essa non debba essere intesa in termini rigidi ed assoluti. La dimensione tendenzialmente indiscriminata dell'attività di prostituzione minorile risulta innegabile sia sul piano quantitativo che su quello qualitativo, non a caso, il fenomeno si contraddistingue per una clientela selezionata in rapporto al tipo di prestazioni richieste ed all'entità dei compensi.

Resta, infine, da chiedersi se alla prostituzione minorile risulti essenziale il fine lucrativo come elemento necessario per l'espletamento di favori sessuali. E' senz'altro opportuno, quindi, procedere secondo direttrici specifiche. Il concetto di prostituzione inserito nel contesto della legge n. 269/98 può anche essere svincolato da una finalità lucrativa. In altre parole, sul terreno della pura interpretazione giuridica, posto che il concetto di prostituzione minorile che ci interessa è quello desumibile dalle finalità concrete delle norme incriminatrici che tutelano la personalità individuale del minore, risulta inimmaginabile non reprimere severamente condotte prostitute le quali, pur non comprendendo in se il momento lucrativo, si risolvano di fatto in attività lesive degli interessi del minore ad una piena e libera integrità psico fisica della propria dignità umana.

A questo punto, non può essere disattesa, ancorché priva di apprezzabile seguito¹⁷, la tesi che configura giuridicamente la prostituzione minorile come attività rilevante, indipendentemente da un fine di lucro insito nell'abituale ed indiscriminata disponibilità alle concessioni carnali. Mediante una simile visione delle cose, senza dubbio si legittima una nozione decisamente conforme alla realtà della normativa vigente e perciò stessa capace di imprimere una più conforme interpretazione al concetto in questione, una maggiore soddisfazione delle necessità di difesa sociale e delle esigenze politico criminali¹⁸.

5.- La verifica della concezione elaborata in rapporto alla nuova normativa e alle esigenze politico criminali .-

In realtà, il concetto di prostituzione sin d'ora prospettato potrebbe rivelarsi arbitrario, nella sua legittimazione ermeneutica, in specie, ove fosse dato seriamente constatare che il suo accoglimento è connesso in maniera indissolubile alle finalità della legge n. 269/98. Certo, la nozione elaborata sul concetto di prostituzione ben difficilmente può giudicarsi disarmonica in rapporto al contesto in cui è inserita. Allora, converrà piuttosto chiedersi se un simile concetto, indubbiamente estensivo, se raffrontato ad altre e più restrittive nozioni, paralizzi o meno l'espansione incriminatrice delle varie norme contenute nella legge n. 269/98. A nostro avviso, certamente no, in quanto l'assunto esposto sembra essere avvalorato da un suo riscontro nella correlazione tra descrizione normativa della fattispecie e profilo teleologico della stessa. Per essere più chiari: non sembra fuori luogo pensare che le condotte di sfruttamento sessuale dei minori previste dalla nuova normativa attingano la loro tipica e compiuta lesività dal commercio carnale prezzolato invece che dal reale disvalore insito nell'offesa alla libertà ed alla personalità individuale intesa nella dimensione sessuale. In tal senso, escludere la rilevanza di simili situazioni ogniqualvolta risultassero realizzati nei

¹⁷ In questo senso sembrano orientati *GUSTAPANE, Casa di prostituzione e lenocinio, Lecce 1958; ANTOLISEI, Manuale di diritto penale, op. ult. cit. 523*

¹⁸ Si pensi ad una nutrita tipologia di rapporti con norme incriminatrici le quali, benchè più gravi, manifestano una completa indifferenza al corrispettivo. Ad esempio, per riferirci all'art. 600 bis comma 2 c.p. sia sufficiente prospettare l'ipotesi di cessione di droga in cambio di prestazioni sessuali per avere un immediato paradigma dell'indifferenza normativa nei confronti di uno dei due elementi integrativi della condotta in esame e c toccare con mano le comprensibili ragioni per cui il fine lucrativo non sia determinante per la tutela dell'interesse del minore alla libera espressione della sua personalità.

confronti di uno sfruttamento sessuale non retribuito induce senz'altro qualche perplessità. La stessa legge n. 269/98 nasce ed opera in buona sostanza, con il fine di tutelare nel modo più vigoroso possibile la dignità umana in una dimensione in cui l'uomo deve essere considerato fine dell'ordinamento giuridico e non mezzo. Una tutela di valori di natura costituzionale così rilevanti, mal sopporta nella sua pratica attuazione il limite gravoso connesso ad un concetto di prostituzione quale sola attività mercenaria. Comportamenti simili, devono incontrare certamente una giusta sanzione ove incorressero nell'aggressione di valori quali la dignità umana e la personalità individuale.