

14/04/2010



TRIBUNALE CIVILE E PENALE DI VERONA
GIUDICE PENALE MONOCRATICO

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

NR. 004176/06 R. G. Notizie di reato

N° 979/2010 Sentenza

NR. 001975/08 R. G. T. M.

Data del deposito 23.6.2010

Redatta scheda il

Data irrevocabilità

N°

Reg. Rec. Crediti

N°

R. Esec.

Il TRIBUNALE di VERONA - sezione penale,
nella persona del Giudice monocratico *dott. RAFFAELE FERRARO*
ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nel procedimento penale contro:

EKOGIAWE/JOHN OSAGIE nato il 03/12/1971 a BENIN CITY (NIGERIA)
domicilio dichiarato in VERONA – Santa Lucia VIA PESCHIERA. 3
difeso dagli AVV. VALENTINA LOMBARDO e AVV. ELISA LORENZETTO del foro di VERONA
di fiducia
LIBERO – ASSENTE

OBASEKI/GERTRUDE nata il 02/03/1963 in NIGERIA
domicilio dichiarato in VERONA VIA CAMUZZONI, 5 /15
difesa dagli AVV. FABIANA TREGLIA e AVV. SIMONE BERGAMINI del foro di VERONA di
fiducia
ARRESTATO il 31/3/2006 – LIBERATO CON OBBLIGHI il 21/4/2006 – revoca misura il 22/6/2007
LIBERA – PRESENTE

OMORUYI/OGOWEN nato il 23/07/1975 in NIGERIA
domicilio dichiarato in VERONA VIA COSSALI, 5
difeso dall'AVV. VALENTINA LOMBARDO del foro di VERONA di fiducia
LIBERO – ASSENTE

I M P U T A T I

OBASEKI GERTRUDE e EKOGIAWE JOHN OSAGIE

- A) delitto p. e p. dagli artt. 110, 56, 583 bis co. 2° e 3° c.p., introdotto dall'art. 6 della Legge 09.01.2006 n. 7, per avere, agendo in concorso tra loro, accettando la OBASEKI GERTRUDE la richiesta di EKOGIAWE JOHN OSAGIE di eseguire, per un corrispettivo di circa € 300,00.

in assenza di esigenze terapeutiche e al fine di menomarne le funzioni sessuali, alla figlia minore di quest'ultimo EILOGHOSA EKOGLAWE, nata il giorno 13.03.2006, lesioni agli organi genitali attuate mediante un intervento di incisione della faccia antero-superiore del clitoride, come da lei già operato in altro analogo caso di cui al capo B) che segue, compiuto atti idonei, diretti in modo univoco, a cagionare alla minore EILOGHOSA EKOGLAWE lesioni agli organi genitali diverse dalla mutilazione;

Fatto aggravato in quanto commesso su minore e, quanto alla sola OBASEKI GERTRUDE, per fine di lucro.

In Verona il 31 marzo 2006

OBASEKI GERTRUDE e OMORUYI OGOWEN

B) delitto p. e p. dagli artt. 110, 583 bis co. 2° e 3° c.p., introdotto dall'art. 6 della Legge 09.01.2006 n. 7, per avere, agendo in concorso tra loro, accettando la OBASEKI GERTRUDE un corrispettivo di circa € 300,00, provocato alla minore OMORUYI FAVOUR OSAYAMEN UWUGBUSUNI (nata il 16.01.2006), in assenza di esigenze terapeutiche e al fine di menomarne le funzioni sessuali, lesioni agli organi genitali (incisione sulla faccia antero-superiore del clitoride lunga circa mm. 4) da cui derivava un indebolimento permanente della sensibilità clitoridea;

Fatto aggravato in quanto commesso su minore e, quanto alla OBASEKI GERTRUDE, per fine di lucro.

In Verona il 22 marzo 2006

OBASEKI GERTRUDE

C) reato p. e p. dagli artt. 81 cpv, 348 c.p. per avere, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, esercitato abusivamente la professione di medico, eseguendo diversi interventi di circoncisione su bambini nigeriani riferiti su richiesta dei genitori degli stessi e l'intervento indicato al capo B) che precede.

In Verona nell'ottobre 2005 e nel marzo 2006

CONCLUSIONI

Il Pubblico Ministero chiede: la condanna dell'imputato EKOGLAWE/John Osagie, ridotta per le attenuanti della lieve entità ed attenuanti generiche, e per la forma tentata, alla pena di mesi 10 e giorni 20 di reclusione; per OBASEKI/Gertrude, uniti, tutti i reati contestati, al vincolo della continuazione riconosciuto il capo b) come reato più grave, ritenuto altresì l'attenuante speciale della lesione lieve equivalente alle aggravanti, aumentata per il capo a) e ulteriormente per il capo c), alla pena di anni 4 e mesi 4 di reclusione, per OMORUYI/Ogowen, la condanna, ridotta per le generiche e per l'attenuante speciale della lesione lieve, alla pena di anni 1 e mesi 4 di reclusione.

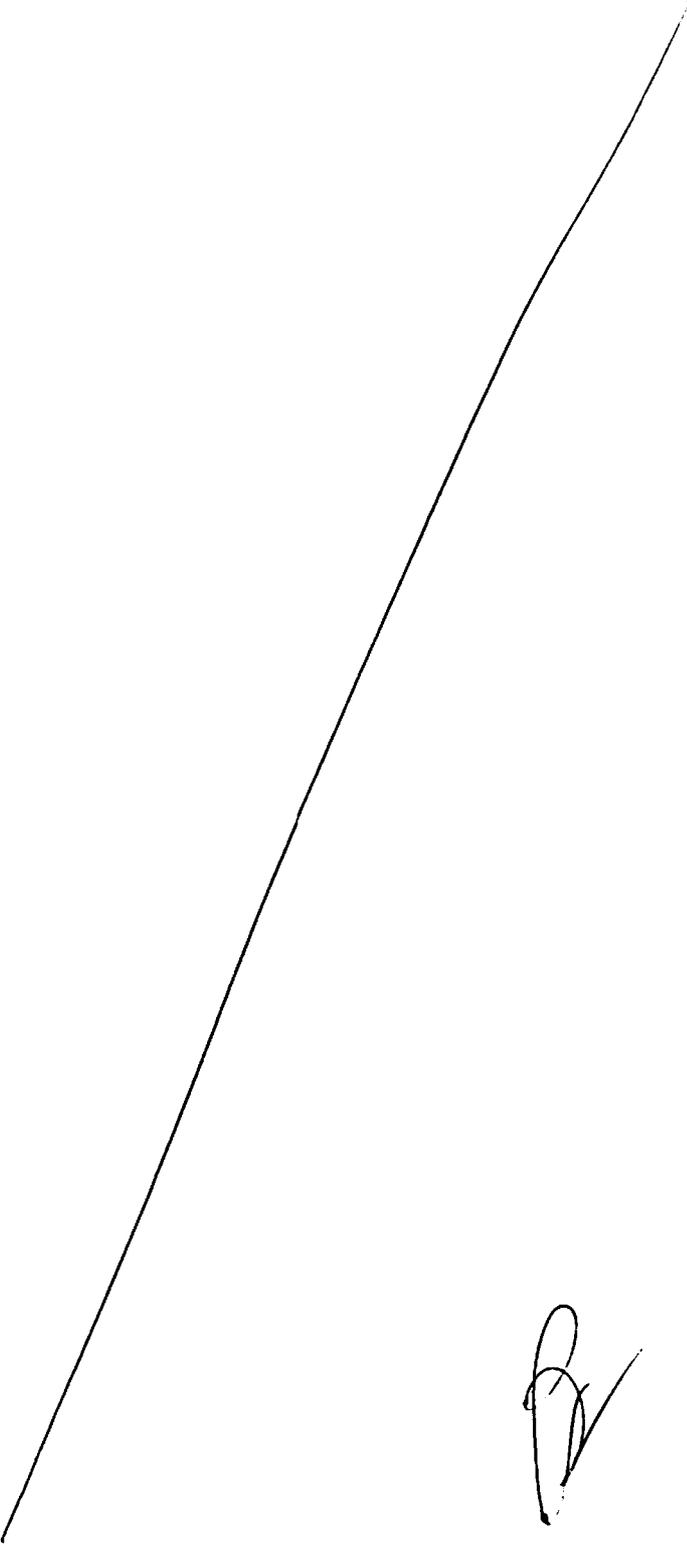
Il difensore dell'imputato EKOGLAWE chiede: l'assoluzione perché il fatto non sussiste ai sensi dell'art. 530 co. 1° c.p.p. eventualmente ai sensi del 2° co; in subordine il minimo della pena, concesse le attenuanti generiche.

Il difensore dell'imputata OBASEKI avv. Treglia chiede: per il capo di cui al sub b) l'assoluzione per non aver commesso il fatto



Il difensore dell'imputata OBASEKI avv. Bergamini chiede: sia per il capo a) che per il capo c) l'assoluzione perché il fatto non sussiste.

Il difensore dell'imputato OMORUYI chiede: l'assoluzione perché il fatto non sussiste ex art. 530 co. 1° c.p.p.: in subordine il minimo della pena, riconosciute le attenuanti generiche, la sospensione condizionale della pena.



MOTIVAZIONE

Gli imputati sono stati chiamati a rispondere dei reati trascritti in epigrafe con decreto del GUP emesso all'esito dell'udienza preliminare del 3.6.2008.

Il processo subiva inizialmente alcuni rinvii per consentire la corretta costituzione delle parti. Alla prima udienza utile, accertata la regolare costituzione di tutte le parti, le difese degli imputati sollevavano, sotto vari profili, questione di legittimità costituzionale della norma incriminatrice di cui all'art. 583 bis, co. 2, c.p., questione che veniva dichiarata manifestamente infondata con ordinanza pronunciata a verbale e che si richiama integralmente anche in queste sede.

Dichiarato aperto il dibattimento venivano quindi ammesse e assunte le prove richieste dalle parti.

Col consenso delle parti venivano acquisiti i brogliacci/trascrizioni delle conversazioni telefoniche intercettate nel corso delle indagini. Inoltre venivano sentiti i testi Sost. Comm. Algeni Massimo, Gabriel Maria Sala, Rosanna Cima, Padre Joseph Ehigrie, Elena Miliavacca, Fortunati Paolo e Ogharesariense Osem Wengie Super, nonché i consulenti tecnici del P.M. Zaglia Elisabetta e Bacciconi Marina e della difesa Zen Lino, Catania Lucrezia e Parolari Letizia (dei quali venivano acquisite anche, all'esito del loro esame, le rispettive relazioni tecniche).

Gli imputati non si sottoponevano all'esame richiesto dal P.M. e rendevano solo spontanee dichiarazioni. Su richiesta dello stesso P.M. venivano quindi acquisiti i verbali degli interrogatori dagli stessi resi alla P.G. delegata nel corso delle indagini.

Dichiarata chiusa l'istruttoria dibattimentale, le parti procedevano alla discussione e illustravano le conclusioni sopra trascritte, dopodiché il giudizio veniva definito con la lettura del dispositivo.

Veniva riservato un termine per il deposito della motivazione, attesa la complessità del processo e la novità delle questioni trattate, oltre che il complessivo carico di lavoro gravante sull'ufficio.

Dall'istruttoria svolta è emerso in sintesi il seguente svolgimento dei fatti.

Nei primi mesi del 2006 giungeva alla Questura di Verona un'informativa della Squadra Mobile di Trento in cui si segnalava che, nell'ambito di altra indagine, era stata intercettata l'utenza della cittadina nigeriana OBASEKI Gertrude e che da alcune conversazioni captate si evinceva che la stessa fosse dedita, in assenza di qualsiasi titolo

abilitativo, ad eseguire operazioni di circoncisione su giovani ragazzi nigeriani.

A seguito di tale informativa di reato venivano autorizzate ed eseguite operazioni di intercettazione telefonica sull'utenza cellulare n. 338/5873632, che risultava essere in uso alla predetta OBASEKI (v. decreto autorizzativo del 14.2.2006 e successivi decreti di proroga).

Nel corso delle suddette operazioni tecniche, in data 22.3.2006 veniva intercettata una conversazione da cui si evinceva che una donna nigeriana, che chiamava dall'utenza n. 348/0185235 (che poi si accertava essere intestata al cittadino nigeriano Ogharesariense Osenwenge Super, marito di OMORUYI Enohense Auguster), chiedeva alla OBASEKI di operare un intervento sui genitali della propria nipotina di due mesi e la stessa acconsentiva dopo una trattativa sul prezzo stabilito in 300,00 euro. Veniva prontamente organizzato ed effettuato uno specifico servizio di osservazione sia presso l'abitazione della OBASEKI che presso il presunto domicilio della chiamante per tentare di impedire l'azione concordata, ma con esito negativo. Da altra conversazione di quella stessa serata, intercorsa sempre tra le due stesse donne, si apprendeva peraltro che l'intervento sui genitali della bimba era stato effettuato.

Da accertamenti effettuati presso l'ufficio nascite del Comune di Verona si riusciva ad individuare la neonata di cui sopra in OMORUYI Favour Osayamen, nata a Verona il 16.1.2006, la cui madre veniva identificata in OMORUYI Ogowen, n. in Nigeria il 23.7.1975 (v. documentazione acquisita), la quale risultava abitare insieme alla bambina presso l'abitazione di sua sorella OMORUYI Enohense Auguster.

In data 29.3.2006 veniva intercettata un'altra telefonata sull'utenza in uso alla OBASEKI che veniva contattata da un tale OSAGIE da un'utenza fissa intestata ad un phone-center, e nel corso della conversazione la donna prendeva accordi con l'uomo per effettuare un intervento su una bambina di due settimane.

Al fine di scongiurare il pericolo di non riuscire ad intervenire in tempo utile per scongiurare questo nuovo atto illecito, veniva richiesta e autorizzata l'installazione di un'apparecchiatura GPS per la localizzazione del veicolo in uso alla OBASEKI, nella specie l'autovettura Ford Escort tg. VR956085.

Sulla base di verifiche esperite presso l'Ospedale Maggiore di Verona gli inquirenti accertavano che in data 13.3.2006 era nata la bimba Ekogiawe Eiloghosa, figlia di EKOGIAWE John Osagie, per cui si individuava detta minore come verosimile oggetto dell'intervento programmato dalla



OBASEKI. Inoltre si intercettava in data 30.3.2006 altra conversazione tra la OBASEKI e l'uomo di nome OSAGIE che chiamava stavolta dall'utenza n. 349/6180193 (che risultava intestata a Bazuaye Osamuymen Marie, moglie di EKOGLIWE John Osagie), nella quale i due si accordavano ancora in merito all'operazione da effettuare sulla bambina.

Nella giornata del 31.3.2006 si predisponavano quindi degli specifici servizi di osservazione sia presso l'abitazione della OBASEKI che presso l'abitazione della famiglia EKOGLIWE, sita in Caldiero (VR), via Rota, n. 11/A. In particolare alcuni agenti pedinavano la OBASEKI fin dall'uscita dalla sua abitazione, mentre altri agenti si appostavano nei pressi dell'abitazione degli EKOGLIWE.

La OBASEKI si portava effettivamente presso l'abitazione di cui sopra e suonava il campanello, ma appena aperta la porta gli agenti intervenivano e bloccavano la donna sulla soglia. Nella circostanza la stessa aveva con sé una borsa contenente tra l'altro forbici, siringhe, garze, lidocaina e altro materiale sanitario che veniva sottoposto a sequestro (v. verbale di sequestro e relativa documentazione fotografica). All'interno dell'abitazione si riscontrava la presenza dei coniugi EKOGLIWE e della piccola Eiloghosa, oltre che di altro minore di un anno e mezzo d'età (v. dep. Algeni).

La OBASEKI veniva quindi tratta in arresto in relazione al tentativo di delitto di cui all'art. 583 bis c.p., con applicazione all'esito della convalida della misura della custodia cautelare in carcere, poi sostituita fin dal 21.4.2006 dalla misura meno afflittiva dell'obbligo di dimora.

Facendo un passo indietro e ritornando al primo "intervento" effettuato dalla OBASEKI, si è detto come gli inquirenti avessero individuato la minore e la relativa famiglia.

In data 28.3.2006 veniva quindi effettuata da parte dei consulenti tecnici nominati dal P.M. (dott.ssa Bacciconi Marina e Zaglia Elisabetta) una visita a domicilio presso l'abitazione di Omoruyi Auguster, in via Donizzetti, n. 5, per verificare l'entità delle lesioni cagionate alla piccola Favour.

Come risulta dalla relazione di consulenza in atti e dalla deposizione resa in dibattimento dalle consulenti, in quel contesto, date anche le condizioni di scarsa illuminazione presenti in abitazione, non veniva riscontrato sulla piccola Favour a livello macroscopico alcun segno di lesioni agli organi genitali, ma si riteneva comunque necessario, per poter esprimere un giudizio di certezza sulla presenza o assenza di lesività, un ulteriore esame della piccola in ambito ospedaliero con

ausilio di adeguata strumentazione e assistenza di specialista ostetrico-ginecologo.

Questo ulteriore esame veniva effettuato, previo incarico del P.M., in data 31.3.2006 nei poliambulatori del Policlinico "G. Rossi" di Verona con l'ausilio di lampada alogena flessibile e di un colposcopio, strumento ottico idoneo ad ingrandire le immagini e quindi ad apprezzare anche minime alterazioni di cute e mucose.

Previa semplice detersione dell'area genitale si poteva apprezzare in corrispondenza del glande clitorideo (sulla faccia antero-superiore) una minuta cicatrice lineare, di colore bianco opalescente, della lunghezza di ca. 4 mm e a decorso pressoché longitudinale. Si applicava poi sulla cicatrice dell'acido acetico che, per le sue capacità destrutturanti e di peeling dei tessuti superficiali, consentiva di apprezzare che i due lembi cicatriziali avevano una soluzione di continuo a margini regolari e netti. Si constatava altresì che l'esito cicatriziale era di recente deposizione e che era compatibile con un evento lesivo verificatosi in un arco di tempo di 7-10 giorni.

I consulenti evidenziavano ancora che non era possibile apprezzare l'entità dell'interessamento tessutale nei piani più profondi, in mancanza di accertamenti più invasivi (comunque ritenuti inopportuni da praticare nella specie anche per l'età della piccola), per cui non era possibile stabilire se vi fosse stato o meno interessamento traumatico del corpo clitorideo (ivi compresa l'arteria dorsale del clitoride e il nervo clitorideo) e di quale entità esso fosse stato.

Interrogati dalla P.G. delegata nel corso delle indagini, sia OMORUYI Ogowen che EKOIWE John Osagie ammettevano sostanzialmente i fatti materiali sopra descritti, pur giustificandosi per un verso con il fatto che si trattava di una pratica che nel loro paese di origine si effettua tradizionalmente per tramandata cultura e, per altro verso, che non sapevano fosse vietata in Italia.

E' opportuno esaminare dapprima distintamente i due fatti di lesioni ex art. 583 bis c.p., secondo un criterio cronologico, per poi valutare globalmente le questioni che interessano entrambi.

Capo B)

Si tratta dell'episodio avvenuto il 22.3.2006, che ha riguardato la minore Omoruyi Favour Osayamen (di poco più di due mesi di età al momento del fatto) e che vede come imputati sia la OBASEKI (colei che ha



praticato materialmente l'incisione) che la madre della bimba OMORUYI Ogowen.

Il fatto nella sua materialità è pacifico perché risulta sia dal contenuto delle conversazioni intercettate, sia dagli accertamenti tecnici effettuati sulla bimba (in particolare quelli eseguiti in data 31.3.2006 in ambito ospedaliero), sia dalle dichiarazioni della OMORUYI che ha ammesso di aver fatto praticare l'incisione sulla propria bambina (v. verbale di interrogatorio e dichiarazioni spontanee).

In particolare le due conversazioni rilevanti sono la n. 589 e la n. 613, entrambe del 22.3.2006 e che intercorrono tra la OBASEKI (che ha in uso l'utenza 338/5873632) e un'altra donna che ha in uso l'utenza n. 348/0185235 e che sulla base del contenuto può individuarsi nella "zia" della bimba.

Nella prima telefonata, che avviene alla 10.21, si comprende chiaramente che la interlocutrice chiede alla OBASEKI di effettuare un intervento di "circoncisione" ad un neonato di quasi due mesi, figlio di sua sorella che abita insieme a lei. Si svolge poi una breve contrattazione sul prezzo con la OBASEKI che pretende la somma di 300,00 euro ("tre grosse mani") per effettuare l'operazione mentre la interlocutrice ne propone 200,00.

Nella seconda conversazione, che avviene alle ore 22.59, si comprende chiaramente che l'intervento sulla bimba è stato effettuato perché la OBASEKI fornisce alla sua interlocutrice dei consigli su come lavare e trattare la parte interessata dall'intervento e come comportarsi in generale con la bimba (consigliando ad es. di lasciarla dormire e di levare la sostanza che era stata applicata se la bimba veniva lavata).

L'individuazione della suddetta bimba in Omoruyi Favour è certa poiché alla stessa si è risaliti, come detto sopra, sulla base degli accertamenti anagrafici e di quelli relativi all'utenza n. 348/0185235 (che è risultata intestata al marito della sorella dell'imputata OMORUYI Ogowen).

Il riscontro che l'"intervento" sulle parti genitali della bimba vi è effettivamente stato lo si è poi avuto, come detto sopra, con l'accertamento tecnico effettuato pochi giorni dopo, e cioè il 31.3.2006, in ambito ospedaliero.

Sulla bimba è stata infatti riscontrata, dopo accurato esame con colposcopio, "sulla faccia antero-superiore del clitoride una piccola incisione a margini sostanzialmente netti, superficiale e longitudinale, della lunghezza di circa 4 mm", compatibile con un esito cicatriziale di un evento lesivo verificatosi in un arco di tempo di ca. 7-10 gg. prima (v. relazione di consulenza e le foto ivi allegate che mostrano la cicatrice in questione).

Gli imputati hanno altresì ammesso il fatto materiale.

In particolare la OMORUYI ha ammesso di aver fatto eseguire l'intervento sui genitali della piccola perché in Nigeria tutti lo fanno ed i familiari di suo marito avevano insistito per farglielo fare.

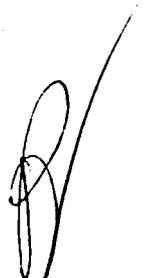
Le questioni che si sono poste, in relazione a questo episodio, concernono sia la sussistenza di una malattia che sia conseguita alla incisione del clitoride, sia e soprattutto l'entità della lesione e la sussistenza del contestato indebolimento permanente della sensibilità clitoridea.

Orbene, quanto al primo aspetto, non vi è dubbio che sia stata cagionata alla bimba una lesione personale sulla parte antero-superiore del clitoride, poiché la stessa presenza di un esito cicatriziale dimostra evidentemente che vi è stata una lacerazione del tessuto cutaneo che si è poi rimarginato con la formazione della cicatrice.

E' nota altresì la costante giurisprudenza della S.C. che nel concetto di "malattia" ricomprende qualsiasi alterazione anatomica o funzionale dell'organismo umano, ancorché localizzato e di lieve entità, che importi un processo di reintegrazione sia pure di breve durata. In tempi più recenti si è precisato, tuttavia, che tale nozione non comprende tutte le alterazioni di natura anatomica, ma solo quelle alterazioni da cui deriva una limitazione funzionale o un significativo processo patologico (v. Cass. pen., sez. V, 11.6.2009, n. 40428; Cass. pen., sez. IV, 19.3.2008, n. 17505). In base a tale nozione vengono considerate malattia anche la contusione, l'ematoma e le ecchimosi, per cui non vi è dubbio alcuno che, nel caso in esame, con la incisione descritta, consistente in un taglio del tessuto cutaneo del clitoride, è stata cagionata una malattia rilevante sul piano penalistico (v. ad es. Cass. pen., sez. II, 12.3.2008, n. 15420, che considera malattia anche la contusione escoriata la quale consiste nella lesione sia pure superficiale del tessuto cutaneo e quindi nella patologica alterazione dell'organismo).

Circa l'entità di tale lesione, e della conseguente malattia, e la possibilità che si sia determinato un indebolimento permanente della sensibilità clitoridea (che viene ad interessare la funzione dell'organo sessuale) vi è stato invece massimo contrasto e disaccordo tra i consulenti delle parti.

Va subito rilevato peraltro che, fin dalla loro relazione, i consulenti del P.M. hanno evidenziato che non era stato possibile stabilire la profondità della lesione che aveva interessato il clitoride e quindi se vi fosse stato o meno interessamento traumatico del corpo clitorideo.



Affermano invece che, pur trattandosi, con ogni verosimiglianza, di una lesione di modica entità, è tuttavia ipotizzabile, data la numerosità delle innervazioni laterali del clitoride, che alla lesione consegua, quantomeno per la sostituzione del normale tessuto anatomico con il tessuto cicatriziale, un indebolimento permanente della sensibilità clitoridea con ricadute sulla funzione della sessualità.

I consulenti delle difese contestano tale assunto e sostengono invece che, tenuto conto dell'anatomia del nervo dorsale del clitoride con la sua biforcazione in due rami laterali, il taglio longitudinale e mediano effettuato sulla superficie del clitoride non può aver danneggiato il nervo o i suoi rami laterali, e quindi non può aver compromesso in alcun modo la sensibilità clitoridea (v. ad es. consulenza della dott.ssa Catania).

Viene ulteriormente precisato (v. consulenza Zen), con osservazioni che non trovano decisive smentite *ex adverso*, che il corpo del clitoride si compone di due unità distinte e simmetriche, separate da un setto mediano e tenute unite da un involucro fibroso, che l'irrorazione della parte avviene autonomamente per ciascun corpo cavernoso ad opera di due arterie a decorso longitudinale, che il decorso del nervo clitorideo è longitudinale con irradiazioni laterali e che quindi non esiste innervazione verso la zona mediana, per cui, nel caso di specie, essendo stato effettuato un taglio longitudinale e mediano, non vi era stato alcun danno del nervo e delle sue irradiazioni.

Si sostiene ancora dai consulenti delle difese, con argomenti contestati dai consulenti dell'accusa, che trattandosi di una ferita longitudinale con la quale non vi è stata perdita di sostanza, la cicatrizzazione determinerebbe una sostanziale "restituito ad integrum" del clitoride (v. ad es. dep. dott.ssa Catania).

Senza che sia, tuttavia, necessario dilungarsi su quanto i rispettivi consulenti hanno rispettivamente e lungamente ribadito nel corso delle loro deposizioni (alla cui lettura si rimanda), sembra di poter concludere comunque nel senso che non vi sia prova certa di un effettivo indebolimento della funzione clitoridea della bimba e della futura donna. E' pacifico, per stessa ammissione dei consulenti del P.M., che si è trattato di una lesione di modica entità e non vi è prova che l'incisione sia andata in profondità e abbia quindi interessato il corpo clitorideo (e dunque l'arteria dorsale del clitoride e il nervo clitorideo).

L'unica possibilità che resta è che l'incisione possa aver interessato le innervazioni laterali del corpo clitorideo, ma considerato che l'incisione è stata superficiale, longitudinale e mediana, e tenuto altresì conto dell'anatomia del clitoride (che non presenta innervazione verso la zona



mediana ma solo nelle sue parti laterali), si deve concludere che non vi è prova certa che il taglio abbia danneggiato, quantomeno in modo rilevante, delle innervazioni e che quindi sia stata compromessa in termini apprezzabili la sensibilità dell'organo clitorideo.

Del resto se si legge la relazione redatta dai consulenti del P.M. si può constatare come gli stessi abbiano indicato l'effetto dell'indebolimento permanente della sensibilità clitoridea non come una certezza, ma come una ipotesi dotata di una certa ragionevolezza.

Si deve dunque concludere che è provato che i due imputati abbiano concorso tra di loro (la OBASEKI come materiale esecutrice dell'incarico datole verso corrispettivo dalla OMORUYI) nel cagionare alla minore Omoruyi Favour una lesione agli organi genitali da cui è derivata certamente una malattia, ma non anche, non essendovi riscontro in tal senso, un indebolimento permanente della sensibilità clitoridea.

Dalle stesse dichiarazioni degli imputati emerge altresì che la lesione è stata cagionata in assenza di esigenze terapeutiche e, altresì, al fine di menomare le funzioni sessuali della bambina, come verrà illustrato meglio in seguito. Per quanto concerne la OBASEKI il fatto è stato altresì commesso per fine di lucro, perché dalle conversazioni citate emerge che la stessa riceveva un compenso in denaro.

Capo A)

Si tratta dell'episodio, rimasto allo stadio del tentativo, avvenuto il 31.3.2006, che ha riguardato la minore Ekogiawe Eiloghosa (di appena due settimane di vita al momento del fatto) e che vede come imputati la OBASEKI (e cioè colei che doveva praticare materialmente l'intervento) e il padre della minore, EKOIOWE John Osagie.

Anche in questo caso il fatto nella sua materialità è pacifico, perché la predisposizione degli atti diretti a cagionare l'evento in questione risulta dal contenuto delle conversazioni intercettate, dall'attività di p.g. effettuata contestualmente e che ha condotto all'arresto della OBASEKI nella flagranza di reato e al sequestro di strumenti di tipo sanitario, ed infine dalle stesse dichiarazioni di EKOIOWE che ha ammesso di aver organizzato l'incontro con la sua connazionale OBASEKI, conosciuta come Linda, per far praticare un intervento sui genitali della propria bambina (v. verbale di interrogatorio del 12.10.2006).

In particolare nella conv. n. 703 del 29.3.2006 si fa riferimento ad una bambina nata due settimane prima, l'uomo di nome Osagie chiede ad OBASEKI quando è libera, la donna dice che ci deve essere qualcuno che la tiene ferma, poi dice che "quella della femmina non porta via tanto

tempo, un minuto ed è finito”, poi i due si mettono d’accordo per fare quella cosa due giorni dopo (cioè il 31).

Nella conv. n. 712 del 30.3.2006, ore 20.51, Osagie dice ad OBASEKI di aver parlato con la moglie e che la stessa aveva detto che andava bene.

Nella conv. n. 713 del 30.3.2006, ore 20.53, Osagie dice, riferendosi al giorno dopo, che alle due sarà a casa e OBASEKI a sua volta lo informa che lei sarebbe arrivato a casa di lui alle 14.30/15.00 e gli dice di preparare un vasetto per mettervi le medicine e di procurare dei “Pampers”, poi dice che “per le femmine non è una cosa difficile da fare e ci si mette di meno a farlo non come il maschio”, e quindi si mettono d’accordo per le tre.

Le suddette conversazioni dal contenuto inequivoco hanno poi trovato riscontro nell’attività di P.G. svolta il giorno dopo. In effetti il giorno dopo, 31.3.2006, la OBASEKI è stata notata dagli agenti che la pedinavano dirigersi presso l’abitazione degli EKOIWAWE a Caldiero ove una volta giunta suonava il campanello, subito dopo venendo bloccata dagli agenti appostati.

All’interno della borsa che la OBASEKI aveva con sé sono stati rinvenuti strumenti vari e materiale di tipo sanitario (tra l’altro forbici, siringhe, cotone idrofilo, una pinza chirurgica, una boccetta di lidocaina, disinfettante, garze – v. verbale di perquisizione e sequestro) e all’interno dell’abitazione dei coniugi EKOIWAWE veniva riscontrata anche la presenza della piccola neonata (v. dep. Algeni).

Non può esservi alcun dubbio, pertanto, tenuto conto del contenuto delle conversazioni sopra citate, della corrispondenza della data concordata per l’intervento e del possesso da parte della donna di strumenti idonei allo scopo, che la OBASEKI sia stata fermata dagli agenti mentre era in procinto di effettuare un’analoga operazione di incisione, come quella effettuata alcuni giorni prima su altra piccola nigeriana, sulla piccola Eiloghosa Ekogiawe.

Del resto l’imputato EKOIWAWE, come detto, ha pacificamente ammesso la circostanza.

In relazione a questo fatto la difesa ha eccepito che gli atti posti in essere non sarebbero giunti alla fase del tentativo potendo al più configurarsi come meri atti preparatori non punibili.

Ha richiamato a tal fine una pronuncia della Corte Cost. (del 22.12.1980, n. 177), la quale afferma in motivazione che per “atti idonei diretti in modo non equivoco a commettere un delitto” possono intendersi solo gli atti esecutivi, “in quanto....soltanto dall’inizio di una fattispecie delittuosa può dedursi la direzione univoca dell’atto stesso a provocare

proprio il risultato criminoso voluto dall'agente"; e una pronuncia recente della S.C. (la n. 40058 del 24.9.2008) la quale precisa che per la configurabilità del tentativo è comunque necessario il passaggio della condotta dalla fase prodromica a quella esecutiva e che, dunque, atti punibili a titolo di tentativo solo esclusivamente gli atti esecutivi, "ossia gli atti tipici, corrispondenti anche solo in minima parte - come inizio di esecuzione - alla descrizione legale di una fattispecie criminosa", in quanto solo dall'esecuzione di una fattispecie delittuosa può dedursi la direzione univoca dell'atto a provocare proprio il risultato criminoso voluto dall'agente, per cui restano irrilevanti, a titolo di tentativo, gli atti preparatori, ossia "le manifestazioni esterne del proposito delittuoso che abbiano carattere strumentale rispetto alla realizzazione, non ancora iniziata, di una figura delittuosa", che non vengono puniti per la loro "lontananza" dal risultato lesivo e dunque, per la "bassa pericolosità" rispetto al bene giuridico.

Orbene, se questa tesi fosse esatta, si dovrebbe convenire che nel caso di specie non si era giunti alla fase degli atti esecutivi, poiché non era ancora stata realizzata neanche in minima parte la condotta descritta nella fattispecie tipica, e cioè la causazione di una lesione personale. Anzi a seguire fino al suo estremo questa tesi gli atti non sarebbero stati esecutivi (cioè "tipici"), e quindi punibili, neanche se la donna fosse entrata in casa, avesse estratto i suoi strumenti dalla borsa e financo, si potrebbe ritenere, avesse disinfettato la parte prima di procedere con il taglio. Solo con l'apposizione del bisturi (o il coltello, nel nostro caso) sulla parte anatomica da incidere si potrebbe allora ritenere iniziata la fase esecutiva tipica della causazione della lesione personale.

Non vi è chi non veda, però, come in tal modo si verrebbe a tagliare fuori dall'area del tentativo punibile tutta una serie di condotte che, sia pure definibili strumentali o preparatorie, lungi tuttavia dall'essere "lontane" dal risultato lesivo descritto dalla norma vi sono invece prossime e sono altamente pericolose rispetto al bene giuridico tutelato. Del resto, nel caso di specie, è difficile negare come la condotta posta in essere si sia avvicinata pericolosamente, sia sotto il profilo spaziale che temporale, all'evento previsto dalla norma.

Queste riflessioni convincono della fondatezza della tesi assolutamente prevalente in giurisprudenza (risultando isolata invece la massima sopra richiamata), secondo cui l'istituto del delitto tentato, nel sistema adottato dal nostro codice penale, "non prevede una distinzione tra atti preparatori e atti esecutivi, in quanto la relativa struttura si fonda invece sul compimento di atti idonei diretti in modo non equivoco a commettere il

delitto”, dal ché deriva che, per ritenere un tentativo punibile, “non si richiede che l’azione esecutiva sia già iniziata e ne deriva altresì che anche gli atti preparatori possono integrare gli estremi del tentativo allorquando essi rivelino, sulla base di una valutazione *ex ante* e indipendentemente dall’insuccesso determinato da fattori estranei, l’adeguatezza causale nella sequenza operativa che conduce alla consumazione del delitto e l’attitudine a creare una situazione di pericolo attuale e concreto di lesione del bene protetto, dimostrando contemporaneamente l’intenzione dell’agente di commettere il delitto” (v. in tal senso Cass. pen., sez. VI, 20.5.2008, n. 27323; v. anche, sulla prima parte della massima, Cass. pen., sez. I, 15.12.2006, n. 4359, e da ultimo ancora Cass. pen., sez. II, 30.9.2009, n. 40702).

Alla luce di tali esatti criteri - che appaiono maggiormente aderenti al fondamento della punibilità del tentativo, che viene ravvisato nella esposizione a pericolo per il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice - si deve concludere che nel nostro caso gli atti posti in essere dagli imputati sono certamente punibili a titolo di tentativo.

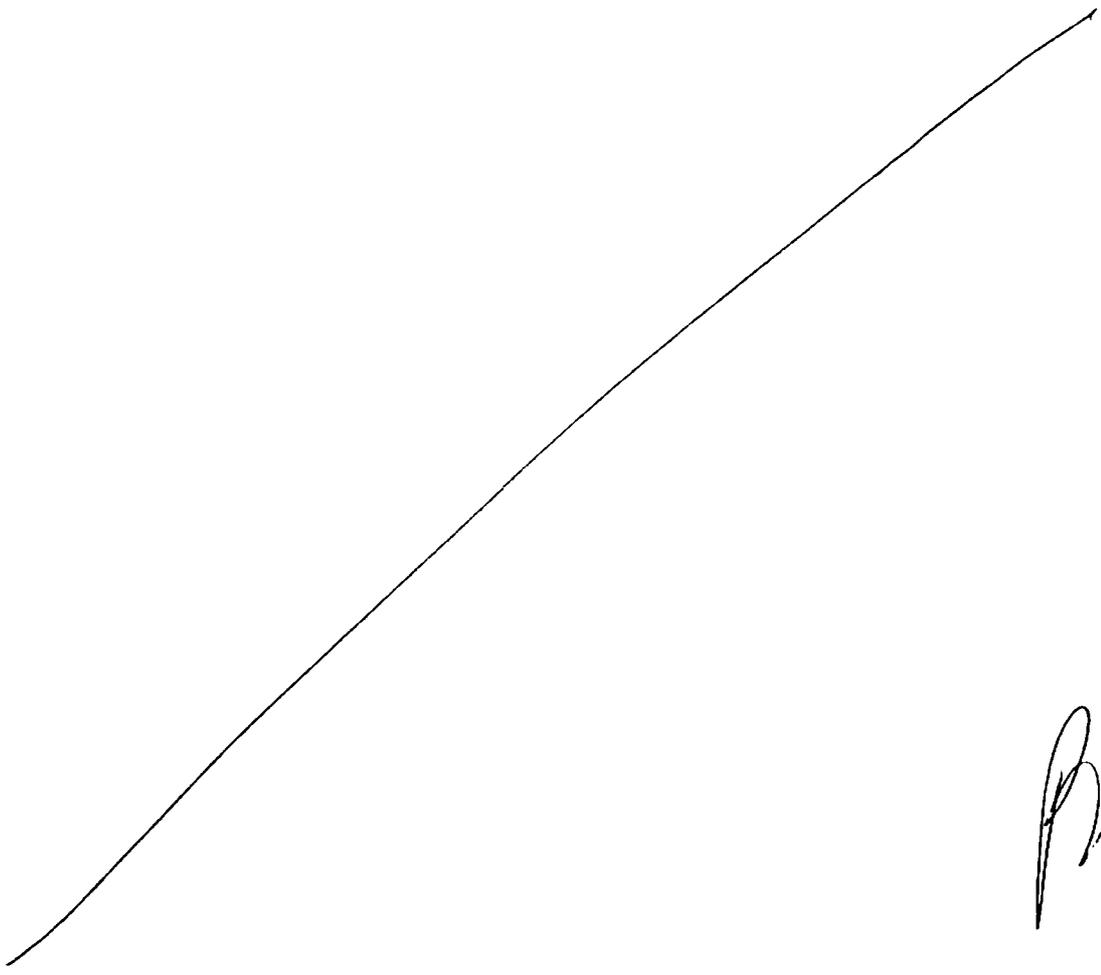
Gli atti in questione invero erano idonei e diretti in modo non equivoco a commettere il reato di cui all’art. 583 bis c.p.

L’”idoneità degli atti” e la loro “direzione non equivoca” si può apprezzare dal fatto che la OBASEKI era già pratica di incisioni del genere nell’ambito della comunità nigeriana degli Edo-bini (la stessa tra l’altro era già stata processata per un caso analogo – v. copia della sentenza del GUP Verona del 3.6.2008), che in forza degli accordi presi con EKOGLAWE nel giorno concordato si è portata presso la sua abitazione munita di strumenti idonei allo scopo e che in casa EKOGLAWE era presente la piccola su cui doveva essere effettuato l’intervento programmato.

Dunque ad un giudizio *ex ante* e, senza tener conto dell’insuccesso determinato da fattori estranei (come nel nostro caso per la predisposizione di un servizio di polizia), non si può che concludere nel senso che gli atti posti in essere erano del tutto adeguati, idonei allo scopo, ed erano diretti senza alcun dubbio a cagionare l’evento previsto dalla norma incriminatrice, ponendosi rispetto al bene protetto (nel caso concreto costituito dall’integrità degli organi genitali della piccola designata) in una situazione di prossimità spaziale e temporale tale che non può negarsi sia stata creata una situazione di pericolo attuale e concreto di lesione del bene protetto.

Altra e diversa questione sollevata dalla difesa concerne la predisposizione delle forze di polizia, situazione questa che, secondo la

tesi difensiva, porterebbe ad escludere in modo assoluto la messa in pericolo del bene protetto e quindi l' idoneità oggettiva dell'azione. Si fa riferimento alla figura del reato impossibile previsto dall'art. 49, co. 2, c.p., che, secondo una certa interpretazione (che ha il pregio di evitare di considerare la norma come un doppiene in negativo del delitto tentato), si avrebbe nel caso in cui una certa condotta conforme al tipo, ad una valutazione *ex post* – cioè formulata sulla base di tutte le circostanze contingenti, conosciute o meno dall'agente –, si riveli in concreto inoffensiva, cioè non dannosa né pericolosa per il bene protetto. Nel caso di specie, come si è detto, era stato predisposto un servizio di osservazione sia a carico della OBASEKI (la cui autovettura era stata munita anche di rilevatore GPS), sia presso l'abitazione di EKOIJAWE (dove si era concordato dovesse avvenire l'operazione di incisione), per cui la predisposizione delle forze di polizia ha consentito di evitare che l'azione programmata fosse realizzata.



Può dirsi allora che l'azione posta in essere fosse inidonea ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 49, co. 2, c.p.?

La predisposizione delle forze di polizia, che nella specie non era conosciuta o conoscibile dagli imputati, potrebbe avere rilevanza solo se si ammettesse la validità di un giudizio *ex post* nella figura del reato impossibile ex art. 49 co. 2, c.p.p., mentre non ne avrebbe alcuna, nel caso in esame, se si legge la norma come il doppiante negativo del tentativo punibile dovendo adottarsi in tal caso una valutazione *ex ante* come sopra descritta.

Va osservato al proposito che la S.C. ha più volte affermato che l'inidoneità dell'azione, per aversi reato impossibile, deve essere valutata con giudizio *ex ante* e deve essere assoluta (v. ad es. Cass. pen., sez. II, 13.10.2009, n. 44043, Cass. pen., sez. VI, 6.6.2008, n. 36699 e Cass. pen., sez. II, 3.4.2008, n. 16821), nel senso che "l'azione in tanto può stimarsi inidonea in quanto, in concreto, si manifesti assolutamente adeguata e inefficiente ai fini della realizzazione del proposito criminoso, e tale inidoneità va stabilita facendo riferimento all'*inefficacia assoluta, intrinseca e originaria degli atti stessi a produrre l'evento consumativo*.....onde l'inadeguatezza non può essere tale che in sé e per sé, *indipendentemente da ogni fattore estraneo che in concreto abbia impedito la lesione dell'interesse giuridico protetto*" (v. ancora Cass. pen., sez. VI, 6.6.2008, n. 3699), e deve essere tale da non consentire neppure in via eccezionale l'attuazione del proposito criminoso (v. Cass. pen., sez. II, 14.1.2004, n. 7630).

Ne consegue che, come più volte affermato dalla S.C., la circostanza che l'azione criminosa sia stata sin dall'inizio conosciuta e monitorata dagli organi investigativi non vale di per sé a configurare un reato impossibile per inidoneità dell'azione (v. ad es. Cass. pen., sez. VI, 6.6.2008, n. 36699).

Sia che si adotti l'una o l'altra tesi, si ritiene comunque non possa giungersi nel caso di specie ad una valutazione di assoluta inidoneità dell'azione posta in essere dagli imputati, se solo si considera che il dispositivo delle forze di polizia, sia pure articolato e ben organizzato con dislocazione di uomini nei pressi dell'abitazione EKOGIAWE e nel pedinamento della OBASEKI, non era tale comunque da eliminare del tutto qualsiasi pericolo per il bene protetto, non potendosi escludere contrattempi e circostanze imprevedibili che potevano rendere inefficace l'azione di polizia.

La OBASEKI è stata fermata proprio sull'uscio dell'abitazione dopo che era stata aperta la porta, si pensi per es. se per un attimo di ritardo degli

agenti nell'intervenire, o per un improvviso scatto della donna, la stessa fosse riuscita ad entrare in casa e quindi, in men che non si dica, prima che la polizia riuscisse ad abbattere la porta, effettuare l'operazione per la quale serviva poco più di un minuto (v. intercettazioni). Diversa poteva essere la soluzione se la polizia si fosse appostata proprio all'interno dell'abitazione degli EKOGLIWE oppure avesse provveduto in precedenza a mettere in sicurezza la piccola. In quel caso – se si segue la tesi della valutazione *ex post* - si sarebbe potuto a buon ragione parlare di inidoneità dell'azione o di inesistenza dell'oggetto dell'azione, ma non nel caso concreto.

Nella specie si deve quindi concludere che l'azione era idonea e che ha concretamente messo in pericolo il bene protetto per cui va punita come tentativo di delitto.

In entrambi i casi esaminati, per quanto sopra detto, si può ravvisare in favore di tutti gli imputati, avendo la stessa natura oggettiva, l'attenuante speciale della lesione di lieve entità di cui all' art. 583 bis, co. 2, secondo periodo, c.p., atteso che la lesione ai genitali della bimba Omoruyi Favour è stata minima e superficiale, tanto che è guarita in pochi giorni cicatrizzandosi, e che dalla stessa, verosimilmente, non conseguirà alcun danno alla sensibilità clitoridea della bimba e della futura donna.

L'attenuante speciale può configurarsi sia in relazione al delitto consumato, sia in relazione all'ipotesi tentata, perché, per quanto emerso in dibattimento, se anche nel caso di cui al capo A) l'azione fosse stata portata a termine, sarebbe stata effettuata sulla Eiloghosa un'incisione del tutto simile a quella praticata ad Omoruyi Favour e corrispondente alla tipologia di intervento di iniziazione tradizionalmente effettuato nel gruppo etnico degli Edo-bini.

La giurisprudenza è pacifica del resto circa la possibilità di ravvisare la circostanza attenuante comune del danno di speciale tenuità (così come l'aggravante del danno di rilevante gravità) anche nel reato tentato, quando in base alle concrete modalità dell'azione e a tutte le circostanze del fatto si può ritenere che, ove fosse stato consumato, il reato avrebbe determinato un danno di speciale tenuità (o un danno di rilevante gravità) (v. ad es. Cass. pen., sez. II, 28.5.2009, n. 39837; Cass. pen., sez. V, 26.11.2008, n. 17275).

Venendo ora ad esaminare le questioni generali riguardanti sia l'uno che l'altro fatto, si osserva che le stesse si incentrano essenzialmente, l'una,

sull'insussistenza del dolo specifico dell'art. 583 bis c.p. e, l'altra, sull'ignoranza inevitabile del precetto di tale norma incriminatrice.

Quanto al primo aspetto si rileva che la fattispecie incriminatrice di cui all'art. 583 bis c.p. è una figura autonoma di reato che si distingue dalla figura generale del reato di lesioni personali ex artt. 582 e 583 c.p. per la specificità della parte corporea sulla quale vengono ad incidere le lesioni (e cioè gli organi genitali femminili), e anche, nella figura del 2° comma, per il dolo specifico costituito dal fine di menomare le funzioni sessuali (elemento non richiamato anche nella figura del 1° comma dove la gravità delle lesioni ivi previste, cioè la mutilazione degli organi genitali femminili, comporta di per sé la menomazione delle funzioni sessuali).

Si noti dunque che non è richiesto, perché sia integrato il reato di cui all'art. 583 bis, co. 2, c.p., che l'azione lesiva abbia cagionato una menomazione delle funzioni sessuali, ma solo che l'agente abbia con coscienza e volontà cagionato lesioni agli organi genitali femminili con l'intenzione, il fine di menomare le funzioni sessuali della parte offesa.

Come già detto nell'ordinanza reiettiva delle questioni di legittimità costituzionale (che si richiama nuovamente), si tratta di un reato "culturalmente orientato" con il quale il legislatore nazionale, in ossequio peraltro a quanto già stabilito in sede europea e sovranazionale per la lotta contro le M.G.F. (mutilazioni genitali femminili), tenta di scoraggiare, con la minaccia di sanzioni severe, delle pratiche radicate nella cultura di alcuni gruppi etnici di diversi paesi africani e dell'Asia per motivi tradizionali e socio-culturali vari (non di tipo terapeutico), ma comunque connessi anche alla finalità di attuare un controllo sulla sessualità e sul corpo della donna, pratiche non accettabili perché costituiscono grave aggressione a diritti primari riconosciuti dalla nostra Costituzione e dalle fonti sovranazionali, quali sono l'integrità fisica e la salute psico-sessuale della donna o bambina, nonché la dignità personale della stessa (v. in tal senso anche la risoluzione 2001/2035 del Parlamento Europeo).

La difesa ha fatto sentire nel processo alcuni testi qualificati che hanno spiegato come al giorno d'oggi la pratica in questione, nel gruppo etnico degli Edo-bini, limitata ad una piccola incisione sulla faccia anteriore del clitoride, non sia finalizzata a compromettere le funzioni genitali femminili ma sia una sorta di rito necessario affinché venga riconosciuta l'identità del nuovo soggetto nel proprio gruppo.

Si veda al riguardo la deposizione del Prof. Sala (docente di antropologia dell'educazione all'Università di Verona) il quale, dopo aver premesso che la popolazione degli Edo-bini è localizzata nell'Africa occidentale e

che ha ereditato pratiche e costumi dal mondo egizio, ha spiegato come la pratica dell'iniziazione, che nel loro linguaggio si chiama "aruè" e riguarda indistintamente bambini e bambine, ha la finalità di riconoscere il nuovo nato come appartenente al proprio gruppo, esulando dalla stessa ogni finalità di controllo sessuale. Ha precisato che la pratica deve investire gli organi della riproduzione perché essa ha a che fare con la questione della discendenza e che chi non viene sottoposto al rituale in questione (che non è pubblico ma si svolge in ambito privato) non viene riconosciuto dal proprio gruppo, né viene considerato umanizzato e calato in una qualsiasi realtà, familiare, sociale o religiosa.

Il Sala ha ribadito che la pratica non è assolutamente collegata con la sfera della sessualità e che ciò ha trovato riscontro anche nel corso di diversi seminari nei quali le stesse donne africane, rispondendo a domande in tal senso di donne bianche, hanno sempre risposto che da tale pratica non discende alcuna limitazione sessuale.

Vi è inoltre la deposizione della dott.ssa Cima (docente di pedagogia della mediazione all'Università di Verona) che ha avuto modo di studiare l'etnia Edo-bini e che ha spiegato come la pratica in questione assuma un triplice significato, di cui il primo attiene al fatto di essere umanizzati, ovvero essere rese donne all'interno della comunità degli umani, il secondo esprime un senso di appartenenza a quella specifica comunità ed il terzo riguarda la possibilità di vivere in libertà nel proprio gruppo come donne. La teste ha aggiunto che la pratica ha anche un significato di purificazione, tanto che si lascia fuoriuscire qualche goccia di sangue, ma che non vi è alcun legame con la sfera della sessualità, né la stessa ha finalità di controllo dell'uomo sulla sessualità femminile. Anche la Cima ha poi confermato che la bambina o donna che non abbia questo segno non viene considerata umanizzata e quindi può avere difficoltà di inserimento nel proprio gruppo sociale.

Gli stessi concetti ha sostanzialmente espresso padre Joseph, prete della Chiesa Pentecostale e appartenente all'etnia Edo-bini, il quale ha riferito che questa pratica risale ad una lunga tradizione, che è prevista anche nella Bibbia, nel Nuovo testamento, e che era una pratica molto diffusa anche in Italia prima dell'entrata in vigore della nuova legge.

Orbene, certamente si deve prendere atto, sulla base delle notevoli testimonianze di cui sopra, che la pratica dell'incisione dei genitali femminili, nella comunità nigeriana degli Edo-bini, ha un molteplice significato e assume primariamente una valenza di iniziazione e di riconoscimento dell'identità del soggetto nel gruppo di appartenenza. Cionondimeno, nonostante il contrario avviso dei testi, non si può

disconoscere in detta pratica, se non altro per quanto riguarda le bambine, anche una funzione di controllo della loro sessualità, atteso che tale finalità è stata onestamente ammessa dagli stessi imputati nel corso degli interrogatori delegati.

Invero la OMORUYI dopo aver ammesso di aver effettuato la pratica sulla propria bambina perché i familiari di suo marito avevano insistito (la circostanza è confermata dal teste Ogharesariese), ha testualmente detto che “in Nigeria si fa così perché le donne devono accontentare il loro uomo e inoltre non devono desiderarne altri, e che coloro le quali non si sottopongono all'intervento non si possono sposare e inoltre vengono considerate sporche” (v. verbale interrogatorio del 12.10.2006).

A sua volta EKOGIAWE ha dichiarato, dopo aver premesso di aver effettuato la circoncisione anche sul proprio bambino, che “questa pratica è sempre utilizzata al mio paese dove, per tramandata cultura, una donna deve subire questa piccola operazione, senza la quale prova un desiderio sessuale anche eccessivo che può portarla a desiderare altri uomini oltre al proprio” e che “chi non l'avesse subita in tenera età sarebbe comunque obbligata a sottoporvisi prima del matrimonio” (v. verbale di interrogatorio del 12.10.2006).

E' arduo sostenere dunque, di fronte a tali chiare ammissioni, che la pratica in questione non abbia quale finalità, sia pure a livello simbolico, anche quella del controllo della sessualità femminile. Del resto il fatto che l'incisione venga effettuata proprio sul clitoride (e cioè sulla parte della donna di maggiore sensibilità sessuale e la cui stimolazione provoca l'orgasmo) e che essa divenga assolutamente obbligatoria, per chi non l'ha già fatta, proprio prima del matrimonio, non fa che confermare come l'incisione stessa, seppure abbia simbolicamente anche altre funzioni (attinenti all'iniziazione del soggetto e al riconoscimento come individuo nel proprio gruppo etnico), abbia anche una valenza di controllo della sessualità femminile.

Il fatto che in concreto quella incisione, così come in uso nella cultura degli Edo-bini, non conduca magari ad un'effettiva limitazione della sessualità della donna non fa venire meno la tipicità e l'offensività del reato perché, come detto, nell'ipotesi di cui al 2° comma dell'art. 583 bis c.p., è sufficiente il dolo specifico e non l'effettiva limitazione sessuale.

Né si può invocare una sorta di scriminante idonea ad escludere la sussistenza dell'elemento soggettivo sulla base del fatto che la condotta è stata posta in essere in forza di una presunta necessità di adeguarsi alle proprie tradizioni culturali e abitudini antropologiche, perché un'interpretazione del genere finirebbe di fatto con lo svuotare il senso



della norma e col rendere vane le ragioni della sua introduzione nel nostro ordinamento, ragioni che sono proprio quelle di scoraggiare con una sanzione grave queste pratiche perché confliggenti con diritti primari della persona e quindi non accettabili nel nostro ordinamento statutale e in quello sopranazionale (cfr. in tal senso Cass. pen., sez. VI, 26.11.2008, n. 46300).

Dunque, in caso di c.d. reati culturali come quello in esame, il fatto di realizzare la condotta obbedendo ad una propria tradizione culturale, non accettabile alla luce dei valori e dei principi del nostro ordinamento, lungi dal costituire una scriminante costituisce proprio la ragione della incriminazione e della punizione.

Né ancora può sostenersi l'assenza negli imputati di una volontà di ledere sul presupposto che essi hanno agito non per fare del male ai propri figli, ma, al contrario, per un atto d'amore nei loro confronti, i quali, senza quel segno, avrebbero potuto andare incontro a conseguenze negative nella propria comunità col rischio di essere emarginati ed esclusi.

Non va invero confuso il dolo del reato con i motivi dell'agire, perché il primo consiste nella coscienza e volontà di cagionare una lesione alla parte offesa (e certamente questa consapevolezza vi era negli imputati, che ben sapevano in cosa consisteva la pratica di incisione cui sottoponevano i figli), mentre i motivi dell'agire restano al di fuori del reato (a meno che non vengano tipizzati).

Quanto infine all'ignoranza inescusabile della legge penale, i difensori degli imputati hanno messo in evidenza che la nuova fattispecie incriminatrice è stata introdotta agli inizi di gennaio 2006 e che i fatti sono stati commessi nel marzo 2006, quindi dopo poco tempo dall'entrata in vigore della legge.

E' stato altresì rilevato che la stessa legge aveva previsto delle campagne di informazione in favore degli stranieri (v. art. 3 della L. 9.1.2006, n. 7) ed è stato provato che a Verona alcuna campagna del genere è stata effettuata, tanto che la stessa responsabile di un centro interculturale che ospita l'unica associazione di donne nigeriane di Verona non ha mai avuto alcuna informazione in tal senso dal Comune, venendo a sapere dell'esistenza della nuova legge solo in seguito all'arresto della OBASEKI.

Gli stessi imputati fin dal loro interrogatorio hanno sostenuto inoltre che non sapevano che quella pratica, del tutto normale nel loro paese, in Italia fosse stata vietata. Lo stesso padre Joseph ha riferito che, prima

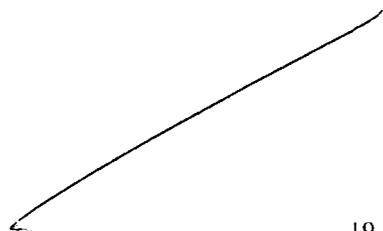
della nuova legge, tale rito era normalmente praticato nella comunità degli Edo-bini anche a Verona.

Va rilevato peraltro in termini generali da un lato che la buona fede dell'agente, tale da escludere l'elemento soggettivo, non può essere determinata dalla mera non conoscenza della legge bensì da un fattore positivo esterno che abbia indotto il soggetto in errore incolpevole (v. Cass. pen., sez. III, 6.11.2007, n. 172), e dall'altro lato che non sussiste un'ignoranza inevitabile, e quindi incolpevole, quando il soggetto non abbia, con il criterio dell'ordinaria diligenza, adempiuto al dovere di informazione e cioè all'obbligo di espletare ogni utile accertamento per conseguire la conoscenza della legislazione vigente (v. ad es. Cass. pen., sez. III, 26.6.2007, n. 34909).

Nulla di ciò si riscontra nel caso di specie, atteso che la nuova legge era già entrata in vigore da oltre due mesi e che non vi è stato alcun fattore positivo esterno (come ad es. un comportamento degli organi amministrativi) che abbia determinato un errore nella conoscenza della legge medesima, per cui anche in considerazione della "professionalità" con cui la OBASEKI svolgeva la sua attività e quindi del connesso dovere di informazione giuridica, non può ravvisarsi alcuna situazione di ignoranza inevitabile della legge penale.

Né può aver rilievo, a tal fine, la mancata adozione delle campagne informative previste dall'art. 3 della legge, rivolte peraltro, come risulta dal testo della norma, precipuamente se non esclusivamente agli immigrati da Paesi in cui sono effettuate le pratiche di M.G.F. al momento della concessione del visto presso i consolati italiani e del loro arrivo alle frontiere italiane. Il che significa che per gli stranieri che vivevano in Italia già da tempo (come i nostri imputati) non era ritenuta necessaria alcuna specifica campagna di informazione (valendo anche per essi il principio della presunzione di conoscenza della legge), ma solo delle iniziative di sensibilizzazione per sviluppare l'integrazione socio-culturale delle comunità di immigrati nel rispetto dei diritti fondamentali della persona.

Capo C)



La OBASEKI va ritenuta responsabile anche del reato di cui all'art. 348 c.p. in relazione all'intervento di incisione effettuato su Omoruyi Favor, avendo con detta operazione esercitato abusivamente la professione medica.

Non vi è dubbio invero che l'intervento in questione sia un atto chirurgico che rientra tra gli atti esclusivi della professione medica e che la OBASEKI era priva di qualsiasi titolo che la abilitava all'esercizio di quella professione in Italia.

Non vi è prova certa che sia stata sempre la OBASEKI ad effettuare l'intervento di circoncisione su Omosuy Destiny, atteso che la deposizione sul punto del Fortunati, che riferisce di aver appreso dalla madre del piccolo che l'operatrice in questione era una donna nigeriana che aveva studiato medicina nel paese d'origine e che veniva da fuori Verona (da Torino), è insufficiente ad individuare con certezza nell'imputata l'autrice della condotta. Da tale specifica contestazione l'imputata va dunque assolta ex art. 530 cpv. c.p.p. per non aver commesso il fatto.

Nondimeno va ravvisata la responsabilità della OBASEKI per il reato "de quo", perché ad integrare tale fattispecie è sufficiente anche un solo atto di concreto esercizio della professione protetta, sempre che lo stesso si inserisca nel contesto di un'attività svolta in modo continuativo e professionale. Il che è pacificamente riscontrabile nell'attività della OBASEKI, atteso che dalle conversazioni intercettate emerge con chiarezza che la stessa esercitava per professione detta attività, tanto che vi sono precisi riferimenti ad analoghi interventi compiuti sia su maschi che su femmine e ai compensi richiesti per le proprie prestazioni. La circostanza è sostanzialmente confermata anche dagli altri imputati oltre che dal teste padre Joseph. A ciò si aggiunga che la OBASEKI ha già subito un processo per analogo reato (per fatti avvenuti nel 2002) che si è concluso con sentenza dichiarativa dell'estinzione del reato per intervenuta prescrizione (v. sentenza del GUP di Verona del 3.6.2008, la cui copia è acquisita in atti).

Quanto all'elemento soggettivo è sufficiente il dolo generico e cioè la consapevolezza dell'agente di porre in essere abusivamente un atto rientrante in un professione protetta (come quella medica). La OBASEKI ha documentato una sua attività di ostetrica in Nigeria (v. documenti prodotti dalla difesa all'udienza del 18.3.2009) ma non aveva alcun titolo per operare in Italia ed era ben consapevole dunque che la sua attività era illecita.

Tutti i reati contestati alla OBASEKI devono ritenersi avvinti dal vincolo della continuazione perché delle medesima specie i primi due e tutti tra loro collegati da nesso di stretta correlazione, essendo evidente che gli interventi lesivi di cui ai capi A) e B) sono stati posti in essere nel contesto dell'attività professionale abusiva svolta dall'imputata.

Più grave va considerato il reato di cui al capo B) perché punito con pena edittale più elevata.

L'attenuante speciale della lesione di lieve entità ex art. 583 bis co. 2, secondo periodo, c.p. va considerata prevalente sulle contestate aggravanti di cui all'art. 583 bis co. 3, c.p., attesi i modesti e risalenti precedenti risultanti a carico dell'imputata e anche per adeguare la pena al concreto disvalore del fatto, nella valutazione del quale non si può non tener conto, in favore degli imputati, delle motivazioni culturali e di rispetto delle tradizioni che li hanno spinti ad agire.

Si stima equa dunque, alla luce di tutti i criteri di cui all'art. 133 c.p., tenuto conto dell'assenza di precedenti significativi e delle motivazioni della condotta (posta in essere sì a fini di lucro ma nel contesto di una tradizione culturale ancora ben radicata, quantomeno all'epoca dei fatti, nell'etnia di appartenenza), la pena di anni 1 e mesi 8 di reclusione (p.b. anni 3 di reclusione, ridotta per l'attenuante della lesione di lieve entità ad anni 1 e mesi 4 di reclusione, aumentata per il capo A ad anni 1 e mesi 7 di reclusione, ult. aumentata per il capo C alla pena di cui sopra).

Per quanto concerne gli imputati OMORUYI ed EKOIWAWE, ad entrambi possono essere riconosciute - oltre all'attenuante speciale della lesione di lieve entità ex art. 583 bis co. 2, secondo periodo, c.p. - le attenuanti generiche prevalenti sulla contestata aggravante ex art. 583 bis, co. 3, c.p., stante l'incensuratezza, le ragioni della condotta (posta in essere sulla base di forti spinte culturali e radicate tradizioni etniche) e il buon comportamento processuale, per la leale ammissione degli addebiti fin dal primo momento.

Valutati tutti i criteri di cui all'art. 133 c.p. si stima equa per OMORUYI la pena di mesi 8 di reclusione (p.b.: anni 3 di reclusione, ridotta di 2/3 per l'attenuante della lesione di lieve entità ad anni 1 di reclusione, ult. ridotta ex art. 62 bis c.p. alla pena sopra indicata) e per EKOIWAWE la pena di mesi 4 di reclusione (p.b.: anni 1 di reclusione, considerata la fattispecie tentata, ridotta per l'attenuante della lesione di lieve entità a mesi 6 di reclusione, ult. ridotta ex art. 62 bis c.p. alla pena sopra indicata).

Tutti gli imputati vanno altresì condannati per legge al pagamento delle spese processuali e la OBASEKI altresì a quelle di mantenimento in carcere durante la custodia cautelare.

Sussistono i presupposti per la concessione a tutti e tre gli imputati dei benefici della sospensione condizionale e della non menzione, stanti i precedenti non ostativi e temporalmente risalenti di OBASEKI e l'incensuratezza degli altri due, il buon comportamento processuale, il decorso del tempo e l'efficacia deterrente connessa alla pronuncia della presente condanna, di tal che è possibile formulare una prognosi di non recidiva nel reato.

Va ordinata infine la confisca e distruzione degli strumenti in sequestro, che sono serviti e dovevano servire per commettere i reati contestati.

P.Q.M.

Visti gli artt. 533, 535 c.p.p.

Dichiara OBASEKI Gertrude colpevole di tutti i reati a lei ascritti - ad esclusione dell'episodio di circoncisione su Omosuy Destiny contestato sub C) -, ritenuta la continuazione tra gli stessi, più grave il reato sub B) e, riconosciuta l'attenuante della lesione di lieve entità ex art. 583 bis co. 2, secondo periodo, c.p. prevalente sulle contestate aggravanti di cui all'art. 583 bis co. 3, c.p., la condanna alla pena di anni 1 e mesi 8 di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali e di mantenimento in carcere durante la custodia cautelare.

Dichiara OMORUYI Ogowen ed EKOIOWE John Osagie colpevoli dei reati loro rispettivamente ascritti ai capi B) ed A) e, riconosciute in favore di entrambi l'attenuante speciale della lesione di lieve entità ex art. 583 bis co. 2, secondo periodo, c.p. e le attenuanti generiche prevalenti sulla contestata aggravante di cui all'art. 583 bis, co. 3, c.p., condanna la prima (OMORUYI) alla pena di mesi 8 di reclusione ed il secondo (EKOIOWE) alla pena di mesi 4 di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali.

Concede a tutti e tre gli imputati i benefici della sospensione condizionale e della non menzione.

Ordina la confisca e distruzione degli oggetti in sequestro.

Visto l'art. 530 cpv. c.p.p.



Assolve OBASEKI Gertrude dal reato sub C), limitatamente all'episodio dell'intervento di circoncisione su Omosuy Destiny, per non aver commesso il fatto.

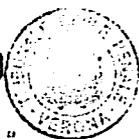
Motivazione riservata entro gg. 70

Verona, li 14.4.2010

Il Giudice
Dr. Raffaele Ferraro

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Verona 23 GIU. 2010



CANCELLERIA "C1"
(Angela Saccomani)