

BASILE Fabio, *Commento all'art. 583 bis*, in DOLCINI-MARINUCCI (a cura di), *Codice penale commentato*, vol. III, III ed., IPSOA, Milano, 2011, pagg. 5328-5345

583bis Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili ⁽¹⁾

[1] Chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, cagiona una mutilazione degli organi genitali femminili è punito con la reclusione da quattro a dodici anni. Ai fini del presente articolo, si intendono come pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili la clitoridectomia, l'escissione e l'infibulazione e qualsiasi altra pratica che cagiona effetti dello stesso tipo.

[2] Chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, provoca, al fine di menomare le funzioni sessuali, lesioni agli organi genitali femminili diverse da quelle indicate al primo comma, da cui derivi una malattia nel corpo o nella mente, è punito con la reclusione da tre a sette anni. La pena è diminuita fino a due terzi se la lesione è di lieve entità.

[3] La pena è aumentata di un terzo quando le pratiche di cui al primo e al secondo comma sono commesse a danno di un minore ovvero se il fatto è commesso per fini di lucro.

[4] Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì quando il fatto è commesso all'estero da cittadino italiano o da straniero residente in Italia, ovvero in danno di cittadino italiano o di straniero residente in Italia. In tal caso, il colpevole è punito a richiesta del Ministro della giustizia.

(1) Articolo inserito dall'art. 6, c. 1, l. 9 gennaio 2006, n. 7.

Nota procedurale

competenza: Tribunale collegiale (comma 1); monocratico (comma 2)

procedibilità: d'ufficio

arresto: facoltativo

fermo di indiziato di delitto: consentito

custodia cautelare: consentita

altre misure cautelari personali: consentite

SOMMARIO: I. Considerazioni introduttive sulla genesi dell'art. 583 bis - II. I nuovi delitti di mutilazione (co. 1) e di lesione (co. 2) degli organi genitali femminili; i beni giuridici tutelati - III. Oggetto materiale: gli organi genitali femminili esterni - IV. Le "pratiche" incriminate - V. L'assenza di esigenze terapeutiche - VI. Cause di giustificazione: consenso dell'avente diritto - VII. (Segue) esercizio di un diritto - VIII. Colpevolezza - IX. Consumazione e tentativo - X. Circostanze - XI. Rapporti con altre figure di reato - XII. Sanzioni - XIII. Fatto commesso all'estero - XIV. Profili di diritto intertemporale - XV. Casistica.

I. Considerazioni introduttive sulla genesi dell'art. 583 bis

1

Con la l. 9 gennaio 2006, n. 7, è stato introdotto l'**art. 583 bis**, col quale si incriminano le "pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili". Il tema delle mutilazioni genitali femminili (in prosieguo: MGF) è estremamente complesso e così denso di implicazioni sul piano antropologico, culturale e sanitario, prima ancora che giuridico, che, per correttamente interpretare i nuovi reati di cui all'art. 583 bis, si rendono necessarie alcune considerazioni introduttive su tale tema.

2

In alcuni gruppi sociali di una quarantina di Paesi, dislocati soprattutto nell'Africa subsahariana, in Egitto e in alcune circoscritte regioni dell'Asia (Indonesia, Malaysia, Yemen, Emirati Arabi Uniti), per motivi tradizionali e socio-culturali assai vari, sono diffuse alcune pratiche di aggressione o comunque di manipolazione degli organi genitali femminili, attraverso le quali il più delle volte si attua una sorta di **controllo sulla sessualità e sul corpo della donna**. Tali pratiche hanno un'origine plurimillenaria e sono radicate in comunità etniche e religiose tra loro anche molto differenti, tutte, però, caratterizzate da una struttura organizzativa patrilineare e patriarcale. A seconda dell'area socio-culturale e geografica in cui sono diffuse, esse possono assumere caratteristiche assai diverse per *tipologia e modalità di intervento* (cruente o non cruento, invasive o meno, reversibili o irreversibili), per *motivazione*, per *numero ed età* delle donne che vi vengono sottoposte. Poiché tali pratiche consistono assai spesso in un'asportazione di tessuti dell'apparato genitale femminile, esse vengono comunemente indicate con il nome di genere di "**mutilazioni genitali femminili**" [BRUNELLI (7) 203; CASSANO, PATRUNO (8) 98; CASSANO, PATRUNO (10) 179; FACCHI (15) 503; PAGANELLI, VENTURA (24) 453; RICCI (28) 575; VITALONE (30) 854; BARBIERI, RENSI, GUALCO (2) 271].

3

Nel 1995, l'**Organizzazione Mondiale della Sanità** (OMS-WHO), proprio al fine di monitorare e meglio individuare, *almeno dal punto di vista sanitario*, un fenomeno così composito e variegato, ha elaborato una definizione convenzionale e una classificazione in tipi delle MGF [WHO (31) 1]. In base a tale **definizione**, costituiscono mutilazione genitale femminile "tutte le pratiche che comportano la rimozione parziale o totale dei genitali esterni femminili o altri danni agli organi genitali femminili, compiute per motivazioni culturali o altre motivazioni non terapeutiche". Tali pratiche sono state, quindi, così **classificate** dall'OMS: **I tipo**: escissione del prepuzio, con o senza escissione parziale o totale del clitoride; **II tipo**: escissione del prepuzio e del clitoride, con escissione parziale o totale delle piccole labbra; **III tipo**: escissione di parte o della totalità dei genitali esterni con cucitura o restringimento del canale vaginale (c.d. infibulazione); **IV tipo**: non classificato, ricomprensivo di pratiche consistenti nel

forare ("pricking"), trapassare ("piercing") o incidere il clitoride e/o le labbra; nel produrre una tensione del clitoride e/o delle labbra; nel cauterizzare mediante ustione il clitoride e i tessuti circostanti; nel raschiare i tessuti attorno all'orifizio vaginale (tagli ad "anguria") o nell'incidere la vagina (tagli "gishiri"); nell'introdurre sostanze corrosive nella vagina per causare sanguinamento o nell'introdurre erbe nella vagina allo scopo di serrarla o restringerla; in ogni altra pratica che rientri nella surriferita definizione di mutilazione genitale femminile [v. pure CATANIA, ABDULCADIR (12) 117; PAGANELLI, VENTURA (24) 454; BASILE (3) 681]. Le pratiche più comuni di MGF (oltre l'80% dei casi) sono quelle di I e di II tipo. Le MGF di III tipo costituiscono, invece, circa il 15% dei casi e rappresentano la forma più estrema di mutilazione. Le pratiche del IV tipo, infine, non superano il 5% dei casi [WHO (31) 3].

4

Le **motivazioni** per le quali le MGF vengono tradizionalmente praticate sono numerose, varie e complesse, e riflettono la situazione storica e culturale delle comunità in cui si sono diffuse. Può trattarsi di motivazioni connesse ad uno o più dei seguenti fattori: *a*) identità culturale e rafforzamento del senso d'appartenenza ad una determinata comunità (la MGF funge, cioè, da segno di riconoscimento dell'appartenenza, o meno, ad una determinata comunità); *b*) convinzione religiosa (va, tuttavia, sottolineato, da una parte, che le MGF sono diffuse e praticate sia fra i cristiani protestanti, cattolici e copti, sia fra i musulmani, gli ebrei falascià, gli animisti e gli atei; dall'altra parte, che nessuna confessione religiosa le impone esplicitamente) [VITALONE (30) 855; MAGNINI (20) 127; RICCI (28) 580]; *c*) purificazione ed esaltazione della sessualità femminile; *d*) onore familiare; *e*) credenze sull'igiene, sull'estetica e sulla salute femminile; *f*) preservazione della verginità e rafforzamento della fedeltà matrimoniale; *g*) aumento del piacere sessuale del marito; *h*) incremento della fertilità; *i*) aumento delle *chance* di matrimonio [WHO (31) 4; BARBIERI, RENSI, GUALCO (2) 273; BASILE (3) 681].

5

Per effetto di questo complicato e potente sistema di credenze che sostiene le MGF, **da parte di chi le impone** alla donna o alla bambina presumibilmente vi è quasi sempre la convinzione di migliorarne la salute e lo *status* personale e sociale, in modo da assicurarle un futuro più prospero come moglie e come madre; e **da parte di chi le subisce** presumibilmente vi è spesso un sentimento di acquiescenza se non addirittura di piena adesione. D'altro canto, se un membro di una comunità in cui la MGF è diffusa, la rifiuta (per sé o per la figlia), allontanandosi quindi dalle tradizioni del suo gruppo di appartenenza, rischia di andare incontro ad ostracismo da parte degli altri o di essere visto come vittima di influenze esterne [REGIONE EMILIA-ROMAGNA (27) 20].

6

In tempi relativamente recenti, anche i **Paesi occidentali** sono venuti a contatto

con il fenomeno delle mutilazioni genitali per effetto dei **flussi immigratori** provenienti dall'Africa e dall'Asia. Per quanto riguarda, in particolare, l'**Italia**, occorre registrare, da un lato, la presenza di un numero significativo di immigrate provenienti da gruppi culturali tradizionalmente favorevoli a tali pratiche [REGIONE EMILIA-ROMAGNA (27) 17], dall'altro, l'esistenza di (solo) tre casi di MGF finora giunti all'attenzione delle nostre Corti, al più recente dei quali è stato applicato il nuovo art. 583**bis** [v. BASILE (5) 224]. Il primo si è concluso con una sentenza di condanna (per lesioni personali gravi, ex art. 583 co. 1 n. 2, per indebolimento permanente dell'apparato genitale) a carico di un immigrato egiziano che, in occasione di una vacanza in Egitto, aveva fatto amputare il clitoride alla figlia di dieci anni, avuta da un matrimonio misto con una italiana, la quale, al rientro della figlia in Italia, aveva denunciato il fatto [T Milano 25.11.1999, El Namr, *DImm* 2000, 148]. Il secondo caso è stato, invece, affrontato dal Tribunale penale di Torino: alcuni medici avevano denunciato per lesioni personali gravissime i genitori nigeriani di una bambina che era stata sottoposta ad un intervento di asportazione parziale delle piccole labbra e del clitoride nel Paese d'origine; il procedimento si è, tuttavia, concluso con un decreto d'archiviazione, richiesto dallo stesso p.m., per "mancanza di condizioni per legittimare l'esercizio dell'azione penale" [dello stesso caso si è occupato anche il Tribunale per i minorenni: T min. Torino 17.7.1997, s.n., *Minori giustizia* 1999, 140]. Il terzo caso, infine, costituisce la prima applicazione in assoluto della nuova l. n. 7/2006, e riguarda un'ostetrica 'tradizionale' nigeriana condannata, insieme ai genitori delle vittime, ai sensi del secondo comma dell'art. 583 *bis*, per due episodi di lesioni genitali (una consumata, l'altra solo tentata) ai danni di due neonate nigeriane [T Verona 14.4.2010, O., *DImm* 2010, 101, con nota di MIAZZI (23); v. *infra*, 50].

7

Secondo l'OMS, le mutilazioni genitali femminili possono causare "gravi danni alle fanciulle e alle donne", in particolare alla loro **integrità fisica** (come emorragie, *shock* e infezioni di vario tipo e diffusività; ritenzione urinaria e difficoltà nella minzione; cicatrici, ascessi e dolore a livello della vulva; formazione di cheloidi, cisti, calcoli; neurinomi; ostruzione del flusso mestruale; fistole urinarie e fecali; dolori durante i rapporti sessuali) e alla loro **salute psico-sessuale** (come riduzione della sensibilità sessuale, diminuzione o perdita del desiderio sessuale ed altre disfunzioni sessuali, fino a rendere talora impossibile l'orgasmo femminile) [WHO (32) 9; v. pure BARBIERI, RENSI, GUALCO (2) 269; PAGANELLI, VENTURA (24) 455; BASILE (3) 682; parere del Comitato nazionale per la bioetica del 25.9.1998 su "Circoncisione: profili bioetici", *QDPE* 1999, 525].

8

È, peraltro, necessario precisare che quelli sopra ricordati sono i **possibili danni**, segnalati dall'OMS, che le donne sottoposte a MGF possono subire; ma quali danni, **in concreto**, subisca la singola donna sottoposta a MGF, può, invece,

essere stabilito solo caso per caso, dipendendo ciò da tutta una serie di fattori, quali la capacità e l'esperienza dell'operatore che la pratica, le condizioni igieniche nelle quali viene effettuata, le modalità di intervento e, soprattutto, il tipo di mutilazione praticata [CATANIA, ABDULCADIR (12) 117; REGIONE EMILIA-ROMAGNA (27) 32].

9

In considerazione dei gravi danni che possono derivare alla donna dalle MGF, a partire almeno dal 1952 - anno in cui la *Commissione sui Diritti Umani delle Nazioni Unite* segnalava esplicitamente il problema da esse costituito - sono state intraprese numerose **iniziative a livello internazionale** per contrastare tali pratiche, tra le quali in particolare ricordiamo [v. più in dettaglio BASILE (3) 683]: la risoluzione ONU n. 48/104 del 20.12.1993, contenente la *Dichiarazione sull'eliminazione delle violenze nei confronti delle donne*, che ricomprende tra tali forme di violenza anche le MGF; la successiva risoluzione ONU n. 53/117 del 9.12.1998, con la quale si è chiesto agli Stati di elaborare e applicare politiche nazionali dirette ad eliminare le MGF; la *Dichiarazione finale della Conferenza internazionale su popolazione e sviluppo* (Cairo, settembre 1994), nella quale si chiede ai Governi di intervenire urgentemente per fermare le pratiche di MGF; la *Dichiarazione e la Piattaforma d'azione di Pechino*, adottate al termine della *Quarta Conferenza dell'ONU sulle donne* (Pechino, 4-15 settembre 1995), nelle quali si invitano i Governi ad "adottare ed applicare disposizioni normative contro gli autori di pratiche ed atti di violenza contro le donne, come le mutilazioni genitali femminili" (punto 124 lett. i della Piattaforma), invito espressamente ribadito in occasione della *Quinta Conferenza dell'ONU sulle donne* (New York, 28.2-11.3.2005); il Protocollo della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli (c.d. "Protocollo di Maputo"), entrato in vigore il 25 novembre 2005, che all'art. 5 condanna espressamente le MGF come una violazione dei diritti umani; la *raccomandazione del Consiglio d'Europa* n. 1371/1998, concernente i "Maltrattamenti inflitti ai fanciulli", con la quale si chiede a tutti gli Stati membri di emanare efficaci disposizioni contro le MGF, vietandole nei loro ordinamenti come pratiche di tortura e prevedendo sanzioni penali severe contro i responsabili, genitori compresi; la successiva *raccomandazione del Consiglio d'Europa* n. 1450/2000, concernente la "Violenza contro le donne in Europa", con la quale si è ribadita la condanna di tali pratiche e si è fatto appello agli Stati membri affinché diano attuazione alla precedente raccomandazione n. 1371/1998.

10

Infine, anche il **Parlamento dell'Unione europea** ha adottato il 20.9.2001 una risoluzione concernente le "Mutilazioni genitali femminili" [n. 2035 (INI), GUCE C 77 E 28.3.2002, 126], con la quale si condannano fermamente tali mutilazioni, considerate una violazione dei diritti umani fondamentali (punto 1); si chiede all'Unione europea e agli Stati membri di collaborare all'armonizzazione della legislazione esistente e, *qualora essa non si dimostri adeguata*,

all'elaborazione di una legislazione specifica in materia a tutela dei diritti della persona, della sua integrità, della libertà di coscienza e del diritto alla salute (punto 2); si sollecita il coinvolgimento e la collaborazione delle comunità interessate per l'eliminazione di tali pratiche (punto 4); ed infine si chiede agli Stati membri di "considerare qualsiasi mutilazione genitale femminile come reato" (punto 11, primo trattino). Sul punto il Parlamento europeo è tornato anche nel 2006, con due risoluzioni: la risoluzione del 2.2.2006 sulla situazione attuale nella lotta alla violenza contro le donne ed eventuali azioni future [n. 2220 (INI), GU C 287 E 24.11.2006, 66], e la risoluzione del 24.10.2006 sull'immigrazione femminile: ruolo e condizione delle donne immigrate nell'UE [n. 2010 (INI), GU C 313 E 20.12.2006, 118].

11

Anche a **livello locale** occorre segnalare che alcuni **Paesi africani**, in cui sono tradizionalmente diffuse le MGF, hanno adottato leggi *ad hoc* per vietarle del tutto (così il Ghana) o per limitarne la pratica (così la Tanzania, in cui sono vietate le MGF commesse su minorenni; ed il Sudan che punisce la sola infibulazione) [v. BASILE (3) 683; GENTILOMO, PIGA, KUSTERMANN (18) 15]. Nello stesso senso si sono, altresì, mossi taluni **Paesi occidentali**, destinatari di flussi immigratori provenienti dalle suddette aree geografiche: così la Svezia, con una legge del 10.7.1982; il Regno Unito con il *Prohibition of Female Circumcision Act* del 16.7.1985, successivamente aggiornato con il *Female Genital Mutilation Act* del 30.10.2003; la Norvegia, con una legge del 15.12.1995; gli Stati Uniti con il *Federal Prohibition of Female Genital Mutilation Act* del 10.7.1995; il Canada, con un emendamento del 25.4.1997 al c.p.; la Nuova Zelanda, con l'art. 204 A del *Crimes Act*, versione 1999; ed il Belgio, con una legge 28.11.2000, introduttiva dell'art. 409 c.p. [v. BASILE (3) 684; BASILE (4) 1339; GENTILOMO, PIGA, KUSTERMANN (18) 18; ZAAMI, MARINELLI (33) 256; per aggiornamenti sul punto v. www.stopfgm.org].

12

Prima, quindi, di procedere all'analisi delle nuove fattispecie di reato introdotte in Italia con l'art. 583 *bis*, occorre chiaramente sottolineare - come del resto emerge in modo univoco dai lavori preparatori della l. 7/2006 (v. relazioni e discussioni su d.d.l. 414 e 414-A, Senato, XIV legislatura, e su p.d.l. n. 150-3282-3867-3884-4204, Camera, XIV legislatura) - che il **fenomeno socio-criminologico**, che il legislatore italiano ha tenuto sotto gli occhi e ha inteso reprimere, è quello delle MGF, così come illustrato nel presente paragrafo sulla scorta dei dati forniti dall'OMS e dei summenzionati atti adottati a livello internazionale e locale. Di ciò occorre avere piena consapevolezza per approdare ad una corretta interpretazione dell'art. 583 *bis*, la cui formulazione si rivela, invece, per alcuni versi incapace di delineare con precisione i fatti incriminati.

II. I nuovi delitti di mutilazione (co. 1) e di lesione (co. 2) degli organi genitali femminili; i beni giuridici tutelati

13

Il legislatore italiano, con la l. n. 7/2006, ha quindi raccolto gli inviti provenienti dai predetti atti internazionali (quantunque giuridicamente non vincolanti) - in particolare, dalla *Dichiarazione e Piattaforma d'azione di Pechino*, espressamente richiamata all'art. 1 l. n. 7/2006 e più volte ricordata nel corso dei relativi lavori preparatori, nonché dalla risoluzione 2001/2035 del Parlamento europeo, anch'essa più volte menzionata in tali lavori - decidendo di introdurre, con il nuovo **art. 583 bis, due nuove figure di reato ad hoc**, e ritenendo, per contro, *inadeguate* le norme "generali" in tema di lesioni personali (artt. 582-583), alle cui previsioni tali pratiche sarebbero state comunque riconducibili [MAGNINI (20) 127; CASSANO-PATRUNO (8) 99]. I nuovi reati, in considerazione delle motivazioni culturali che possono spingere gli autori al loro compimento, costituiscono un chiaro esempio di **reati culturalmente motivati** [su tutta la tematica, anche per ulteriori riferimenti, v. BASILE (4) 1336; BASILE (5) 3]. È presumibile che sulla scelta del nostro legislatore di introdurre l'art. 583 bis abbiano influito *non solo* l'opportunità di creare una norma-manifesto, che possa rendere il disvalore del fatto più evidente e, conseguentemente, più agevole la sua denuncia (soprattutto da parte di operatori dei servizi sanitari o scolastici italiani, che vengano a contatto con donne o bambine mutilate), *ma anche* la preoccupazione di non punire troppo lievemente le MGF: le pene comminate per le lesioni gravi o gravissime - che secondo l'opinione maggioritaria costituiscono circostanze aggravanti del delitto di lesioni lievi (v. art. 583, 1 ss.) - avrebbero, infatti, potuto subire il "bilanciamento", *ex art.* 69, di eventuali attenuanti, così producendo livelli sanzionatori assai miti [sul punto v. PAGANELLI, VENTURA (24) 461; BASILE (3) 684].

14

Orbene, ai sensi del **primo comma dell'art. 583 bis** si punisce, con la reclusione da quattro a dodici anni, chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, cagioni una **mutilazione** degli organi genitali femminili; ai sensi del **secondo comma dell'art. 583 bis**, invece, si punisce, con la reclusione da tre a sette anni, chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, provochi, al fine di menomare le funzioni sessuali, **lesioni** agli organi genitali femminili diverse da quelle indicate al primo comma, da cui derivi una malattia nel corpo o nella mente (che si tratti di *due* autonomi delitti è, peraltro, confermato, se mai ce ne fosse bisogno, dal successivo art. 583 *ter*, nonché dal nuovo art. 25 *quater* co. 1 d.l.g. n. 231/2003, ove si utilizza il plurale "delitti" per riferirsi alle fattispecie dell'art. 583 *bis*).

15

Il bene giuridico tutelato dai due nuovi delitti in parola è costituito, in primo luogo, dall'**integrità fisica** e dalla **salute psico-sessuale** della donna (v. *supra*, 7). Poiché, inoltre, le MGF - al di là delle varie motivazioni socio-culturali che le sostengono - sono pur sempre uno strumento di controllo esterno (da parte del maschio e/o della società) sul corpo e sulla sessualità femminile (v. *supra*,

2), la loro criminalizzazione vale anche a tutelare la **dignità** della donna [per ulteriori rinvii v. BASILE (3) 685].

III. Oggetto materiale: gli organi genitali femminili esterni

16

Comune ad entrambi i nuovi delitti è l'oggetto materiale: gli **organi genitali femminili** (ciò esclude *a priori* che vittima del reato possa essere una *persona di sesso maschile*, sicché la norma in parola non potrà in nessun caso essere applicata ad interventi di circoncisione maschile di qualsivoglia tipo). Il termine "organo" è già noto al linguaggio del legislatore penale (v. art. 583 co. 1 n. 2 e co. 2 n. 3), ed è stato definito, dalla giurisprudenza e dalla dottrina relativa all'art. 583, come "il complesso di elementi e tessuti anatomici che servono ad una specifica *funzione*, inerente a qualche settore della vita vegetativa o di relazione" (cfr. art. 583, 20); e tale definizione può senz'altro valere anche per l'interpretazione dell'art. 583 *bis*. In particolare, come risulta dalla letteratura medica [BALBONI, BASTIANINI (1) 627], sono organi genitali femminili: le gonadi (o ovaie); le vie genitali, ossia le tube uterine (o trombe di Falloppio), l'utero e la vagina; infine, i genitali esterni (anche detti vulva o pudendo muliebre).

17

Nel suo significato letterale, pertanto, la locuzione "organi genitali femminili" di cui all'art. 583 *bis*, si presterebbe a richiamare *tutti* gli organi sopra indicati. Tuttavia, è da ritenersi che il legislatore abbia in realtà voluto riferirsi ai **soli organi genitali esterni**, costituiti, sempre secondo la letteratura medica [BALBONI, BASTIANINI (1) 628], dal *monte di Venere*, dalle *grandi labbra*, dalle *piccole labbra* (le cui estremità superiori formano un cappuccio semicilindrico detto *prepuzio del clitoride*), dal *clitoride*, dal *vestibolo della vagina*, dai *bulbi del vestibolo*, dalle *ghiandole vestibolari* e dall'*imene*, **con esclusione**, invece, **delle gonadi e delle vie genitali interne**. A tale conclusione occorre giungere a seguito di un'interpretazione restrittiva della lettera della legge, basata sui seguenti tre argomenti: **1)** le tipologie di MGF, note al mondo scientifico (v. *supra*, 3), stigmatizzate presso le sedi sovranazionali summenzionate (v. *supra*, 9 ss.), e prese in considerazione dal nostro legislatore storico durante i lavori preparatori della l. n. 7/2006, hanno per oggetto i soli organi genitali femminili *esterni*. Ciò trova indiretta conferma anche in molte delle sopramenzionate leggi di altri Paesi occidentali, ove si stabilisce esplicitamente che oggetto materiale del reato possono essere solo gli organi genitali femminili *esterni* (così in Svezia), ovvero, con precisione ancora maggiore, solo il *clitoride*, le *piccole labbra* e le *grandi labbra* (così nel Regno Unito, negli Stati Uniti, in Nuova Zelanda); **2)** mentre gli organi genitali *esterni*, presentando una elevata sensibilità dovuta alla loro ricca innervazione, risultano particolarmente recettivi per stimoli connessi agli atti "sessuali", gli organi genitali *interni*, invece, non presentano siffatta sensibilità e sono preposti a svolgere le funzioni procreative [BALBONI, BASTIANINI (1) 628]: ciò considerato, solo gli organi genitali *esterni* po-

tranno costituire l'oggetto materiale dei nuovi reati, che il nostro legislatore ha introdotto per reprimere pratiche con cui si vorrebbe controllare la sessualità femminile attraverso una limitazione del *normale piacere che la donna può provare durante gli atti sessuali* [v. relazione sen. Consolo al d.d.l n. 414/2001], ma non certo attraverso una riduzione delle sue *funzioni procreative*, funzioni che le MGF vorrebbero anzi favorire, esaltando il ruolo di madre della donna (v. *supra*, 4); **3**) se si estendesse l'oggetto materiale dei nuovi reati anche agli organi genitali *interni*, tali fattispecie verrebbero da un lato a sovrapporsi a quella di lesioni gravissime per perdita della capacità di procreare (art. 583 co. 2 n. 3), dall'altro potrebbero costituire una surrettizia criminalizzazione della sterilizzazione consensuale non terapeutica (si pensi, ad es., ad una "mutilazione" delle tube uterine, compiuta col consenso della donna, al fine di diventare sterile), la quale, allo stato attuale del dibattito dottrinale e giurisprudenziale, è invece ritenuta penalmente irrilevante (pur con autorevoli voci di dissenso: cfr. art. 583, 38 ss.): e ad un totale ribaltamento del trattamento penale della sterilizzazione consensuale non terapeutica – che rappresenta un'estrema forma di *auto-controllo* della donna sulla propria sessualità - non si potrebbe certo giungere come effetto, casuale e assolutamente non considerato in sede di lavori preparatori, di una legge che intende reprimere il ben diverso fenomeno delle MGF – che costituiscono, invece, un'estrema forma di *etero-controllo*, da parte del maschio o, comunque, della società, sulla sessualità della donna – [in senso conforme, BARBIERI, RENSI, GUALCO (2) 418].

IV. Le "pratiche" incriminate

18

I) Primo comma: con il **delitto di mutilazione** si incrimina il "cagionare una mutilazione degli organi genitali femminili" (co. 1, prima parte); ed ai fini della norma in commento "si intendono come pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili la clitoridectomia, l'escissione e l'infibulazione e qualsiasi altra pratica che cagiona effetti dello stesso tipo" (co. 1, seconda parte). All'interno di tale definizione, a ben guardare, solo il termine **clitoridectomia** ha una compiuta e precisa valenza descrittiva, riferendosi all'*ablazione, parziale o totale, del clitoride*. Privi, invece, di un preciso contenuto descrittivo autonomo sono i concetti di infibulazione e di escissione, per intendere compiutamente i quali occorre, invece, fare riferimento alla *classificazione delle MGF, fornita dall'OMS* (v. *supra*, 3) e recepita dagli atti sovranazionali summenzionati, e in particolare dalla *risoluzione 2001/2035 del Parlamento europeo* (v. *supra*, 10). Il "Considerando D" di tale risoluzione, infatti, definisce **escissione** "l'ablazione del clitoride e delle piccole labbra", e **infibulazione** "l'ablazione totale del clitoride e delle piccole labbra nonché della superficie interna delle grandi labbra e cucitura della vulva per lasciare soltanto una stretta apertura vaginale". I tre concetti summenzionati fanno, quindi, riferimento a tre pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili esterni, elencate dalla norma definitoria in ordine crescente di gravità e invasività (mutilazione del solo clitoride; mutilazione

del clitoride e delle piccole labbra; mutilazione del clitoride, delle piccole labbra e delle grandi labbra, con successivo restringimento dell'apertura vaginale [v. BASILE (3) 686].

19

Poiché i tre termini “clitoridectomia”, “escissione” e “infibulazione” – almeno se interpretati nella maniera appena sopra indicata – sembrano idonei ad indicare un *genus* che raccoglie ipotesi tra loro sostanzialmente omogenee, risulta possibile, sulla scorta di una valutazione di similarità con esse, individuare anche le ipotesi rientranti nella clausola finale, cui dovrà allora ricondursi **qualsiasi altra pratica** di tipo chirurgico (ancorché rudimentale) che cagioni la **mutilazione**, cioè l'ablazione, l'asportazione, la resezione, il distacco, parziali o totali, **di uno o più organi genitali femminili esterni**: ad es., l'ablazione delle piccole labbra e, in particolare, l'asportazione del prepuzio clitorideo, o la raschiatura delle grandi labbra, o ancora il distacco di altri tessuti del vestibolo vaginale.

20

II) Secondo comma: con l'*autonomo e meno grave delitto di lesione* si incrimina il "provocare, al fine di menomare le funzioni sessuali, lesioni agli organi genitali femminili diverse da quelle indicate al primo comma, da cui derivi una **malattia nel corpo o nella mente**": vi rientrano, pertanto, tutti i tipi di aggressione agli organi genitali femminili *esterni* - purché *non* consistenti in una mutilazione degli stessi - produttivi di una malattia nel corpo o nella mente.

21

L'interpretazione del delitto di cui al co. 2 si intreccia necessariamente con quella del **delitto di lesioni personali dolose di cui all'art. 582**, ove compare, infatti, una formula identica: "lesione (personale) da cui deriva una malattia nel corpo o nella mente". Valgono, pertanto, qui le medesime considerazioni già svolte in relazione all'elemento oggettivo del delitto di lesioni personali (v. art. 582, 7 ss.), in particolare per quanto riguarda la centralissima nozione di malattia. In base all'art. 583 *bis* co. 2, potranno quindi essere punite **alcune delle MGF**, classificate dall'OMS nel **IV tipo**: ad es., le pratiche consistenti nel forare, trapassare o incidere il clitoride e/o le labbra [cfr. T Verona 14.4.2010, O., *DImm* 2010, 234: rientra nella previsione del co. 2 l'incisione della faccia antero-superiore del clitoride per una lunghezza di circa mm 4 e una profondità di mm 2], nel produrre una tensione del clitoride e/o delle labbra, nel cauterizzare mediante ustione il clitoride ed i tessuti circostanti, nell'introdurre sostanze corrosive nella vagina per causare sanguinamento o nell'introdurre erbe nella vagina allo scopo di serrarla o restringerla (v. *supra*, 3), compresa, a nostro avviso, anche la *reinfibulazione*, ma esclusa la *deinfibulazione* [v. BASILE (3) 688]. In tutte queste ipotesi sarà, peraltro, necessario verificare - in accoglimento della preferibile nozione "restrittiva" di malattia, elaborata in relazione all'art. 582 dalla dottrina prevalente e di recente accolta anche dalla Cassazione (cfr. art.

582, 13 ss.) - l'effettivo innesco di un *processo morboso*, produttivo di una *riduzione apprezzabile di funzionalità* degli organi interessati.

V. L'assenza di esigenze terapeutiche

22

Sia per il delitto di mutilazione (co. 1) che per il delitto di lesione (co. 2), quale *elemento negativo* del fatto tipico è stata prevista l'**assenza di esigenze terapeutiche** (ed anche la surriferita definizione dell'OMS già dava rilevanza alla mancanza di "motivazioni terapeutiche": v. *supra*, 3). Le esigenze terapeutiche sussistono allorché la mutilazione o la lesione degli organi genitali sia praticata *nell'interesse della salute della donna*, quindi per prevenire una malattia o il suo peggioramento, ovvero per consentire la guarigione dalla stessa, come ad es. avviene nel caso di asportazione di tessuti della vulva per rimuovere cellule tumorali o una ciste ostruttiva del canale vaginale.

23

Ai fini delle *valutazioni inerenti al fatto tipico*, il giudice dovrà accertare la presenza, o meno, delle esigenze terapeutiche *sulla scorta* delle acquisizioni diffuse e riconosciute come valide dalla **scienza medica italiana**: precisazione non superflua, se solo si considera che tali acquisizioni potrebbero divergere profondamente da quelle in possesso di chi ha praticato la MGF. Spesso, infatti, chi sottopone la donna a MGF lo fa nella convinzione della sua utilità ai fini del miglioramento della salute psico-fisica della stessa (v. *supra*, 4). Di tale eventuale divergenza, irrilevante in sede di *accertamento del fatto tipico*, si dovrà tener conto in sede di *accertamento del dolo*, per la cui sussistenza è infatti necessaria, in capo al soggetto agente, la consapevolezza dell'assenza delle esigenze terapeutiche (v. *infra*, 32).

VI. Cause di giustificazione: consenso dell'avente diritto

24

Per quanto riguarda la possibile rilevanza scriminante del **consenso dell'avente diritto**, occorre preliminarmente segnalare che la *volontà soggettiva* dei compilatori della l. n. 7/2006 era senz'altro nel senso di escludere l'applicabilità dell'art. 50 in relazione ai delitti in esame [per i riferimenti ai lav. prep. v. BASSILE (3) 688]. Nondimeno, di tale volontà non è rimasta alcuna traccia nel testo dell'art. 583 *bis*, né, d'altro canto, essa pare condivisibile. I diritti offesi dal fatto tipico dei delitti in esame - ovverosia, l'integrità fisica, la salute psico-sessuale, la dignità personale della donna - possono, infatti, essere considerati quali **diritti individuali relativamente disponibili** (cioè disponibili nei limiti di cui all'art. 5 c.c. o, comunque, entro limiti analoghi) e quindi, in quanto tali, *teoricamente rientranti* nel campo d'applicazione della scriminante del consenso [cfr. PALAZZO-CORSO 342]. Il problema è, piuttosto, quello di verificare il **rispetto dei limiti**, entro i quali tali diritti sono disponibili.

25

Così, per quanto riguarda le **pratiche di mutilazione** (co. 1), occorre rilevare che esse producono sempre una **diminuzione permanente** quanto meno dell'integrità fisica della donna, e ciò dovrebbe bastare per negare la rilevanza scriminante del consenso (pur con taluni dubbi: in nome della libertà di autodeterminazione della persona e di un concetto 'globale' di salute psico-fisica, infatti, il nostro ordinamento ammette - si pensi agli interventi chirurgici per il mutamento di sesso o al prelievo di rene da vivente, nonché alla sterilizzazione consensuale non terapeutica e alla circoncisione maschile c.d. rituale - alcune compromissioni permanenti dell'integrità fisica del consenziente che risultano altrettanto, se non addirittura maggiormente invasive rispetto a talune forme di mutilazione genitale. Ebbene, anche la donna che, in modo consapevole e spontaneo, sceglie di sottoporsi a MGF in piena adesione alle motivazioni socio-culturali che sottostanno a siffatte pratiche, esercita il proprio diritto di libera autodeterminazione e persegue un miglioramento della propria salute, per lo meno psichica).

26

Per quanto riguarda, invece, le **pratiche di lesione** (co. 2), non si può affatto escludere che alcune di esse siano produttive di una **diminuzione non permanente** dell'integrità fisica e degli altri diritti tutelati: si pensi, ad es., alle pratiche consistenti nel forare, trapassare o incidere il clitoride e/o le labbra, nel produrre una tensione del clitoride e/o delle labbra, nell'introdurre sostanze corrosive nella vagina per causare sanguinamento o nell'introdurre erbe nella vagina allo scopo di serrarla o restringerla (naturalmente sarà necessaria un'accurata valutazione nel singolo caso di specie per verificare se la *deminutio* sia temporanea o permanente). Né pare che rispetto a tali pratiche lesive possa immancabilmente profilarsi una contrarietà alla *legge*, all'*ordine pubblico* o al *buon costume*, così come correntemente intesa in ambito penalistico (cfr. art. 50, 23 ss.). Ne consegue che le pratiche lesive di cui al secondo comma, almeno in alcuni casi, possono senz'altro essere **validamente scriminate dal consenso** dell'avente diritto [conforme, FORNASARI (16) 196; *contra*, ma prima dell'entrata in vigore della l. n. 7/2006, CASSANO-PATRUNO (8) 98 e MAGNINI (20) 127].

27

Si noti, d'altra parte, che spesso la donna sottoposta a lesione dei propri organi genitali **non** ha la **capacità naturale** necessaria per esprimere il consenso, essendo ella il più delle volte una fanciulla, se non addirittura una bambina di pochi anni o pochi mesi. In tale ipotesi, legittimati a prestare il consenso dovrebbero essere i rappresentanti legali della donna e, quindi, di solito, i **genitori**; e ciò potrebbe porre l'interprete di fronte all'ulteriore problema, di portata generale, dei limiti entro i quali i genitori possano prestare il consenso per interventi *non utili* alla salute dei figli [v., con varietà di soluzioni, MANTOVANI PtS I, 59; RIZ (29) 164; PEDRAZZI (25) 151; DELOGU (14) 214; secondo STRANO LIGATO, in *CB sub* art. 583 *bis*, 1530, i genitori non sarebbero in nessun caso legittimati

ad esprimere un consenso al posto della minore in relazione alle pratiche in parola].

VII. (Segue) esercizio di un diritto

28

Passiamo ora a considerare la possibilità che le pratiche di mutilazione o di lesione di cui all'art. 583 *bis* siano scriminate per effetto dell'**esercizio di un diritto** da parte del soggetto attivo. Il diritto rilevante potrebbe consistere: *i*) nel diritto di libertà religiosa; *ii*) nel diritto scaturente da una consuetudine. Le due ipotesi devono essere affrontate separatamente: ***i*) esercizio del diritto di libertà religiosa.** Il genitore che sottopone la propria figlia minore a MGF potrebbe invocare in funzione scriminante il diritto, di cui all'art. 19 Cost., di libertà religiosa, comprendente anche il diritto di istruire ed educare i figli minori secondo le convinzioni del proprio credo. Non riteniamo, tuttavia, che possa qui trovare applicazione l'art. 51: non tanto perché nessuna confessione religiosa prescrive esplicitamente le pratiche di MGF (l'art. 19 Cost. riconosce infatti il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa, sia essa conforme o meno alle prescrizioni di una determinata confessione religiosa); quanto perché l'esercizio della libertà religiosa non può mai comportare il sacrificio di prevalenti diritti di rilievo costituzionale della figlia, quali l'integrità fisica e la salute psico-sessuale (art. 32 Cost.), nonché la dignità personale (artt. 2 e 3 Cost.), diritti sui quali, invece, viene inevitabilmente ad incidere la MGF [MANTOVANI PtS I, 66; MAGNINI (20) 127; GARGANI (17) 1025; v., anche per ulteriori rinvii, BASILE (3) 689]. Analoghe considerazioni varrebbero anche qualora venisse invocato, in funzione scriminante, il diritto 'alla propria cultura', riconosciuto dall'art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, e dall'art. 30 della Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia del 1989 [BASILE (5) 373]; ***ii*) esercizio di un diritto scaturente da una consuetudine.** Il genitore e gli altri soggetti che materialmente effettuano sul corpo di una minore una MGF potrebbero invocare in funzione scriminante l'esercizio di un diritto (o anche l'adempimento di un dovere), scaturente da una norma consuetudinaria. Anche in questa ipotesi, tuttavia, riteniamo che non possa trovare applicazione l'art. 51 [conclusione conforme in MAGNINI (20) 127], e ciò per le seguenti ragioni: **1) prima di tutto**, infatti, occorrerebbe verificare se, nella specie, si abbia davvero a che fare con una *consuetudine "giuridica"*. È tale, invero, solo la ripetizione generale, costante e uniforme nel tempo di un comportamento, nella convinzione della sua legittimità e necessità (*opinio iuris et necessitatis*) [v. per tutti BOBBIO (6) 426]. Ma proprio quest'ultimo requisito potrebbe talora mancare nelle ipotesi in esame, giacché in alcuni Paesi in cui le MGF sono praticate, vigono leggi che espressamente le vietano (v. *supra*, 11); **2) in secondo luogo**, si deve ricordare l'opinione di una parte della dottrina secondo cui può scriminare soltanto una consuetudine richiamata, in funzione integrativa, da una legge attributiva di una facoltà legittima (cfr. art. 51, 24); e se si convenisse con tale opinione, occorrerebbe escludere la rilevanza scriminante della consuetudine in parola, *non es-*

sendo essa richiamata da alcuna legge (né italiana, né straniera); **3)** *in terzo luogo*, occorre considerare che la consuetudine invocata è pur sempre una consuetudine appartenente ad un *ordinamento giuridico diverso da quello italiano*: e generalmente si ritiene che le norme di altri ordinamenti possano attribuire diritti scriminanti solo qualora si tratti di norme recepite, *ex art. 10 Cost.*, nel nostro ordinamento (cfr. art. 51, 25); ma questo non è certo il caso della consuetudine in parola.

VIII. Colpevolezza

29

Entrambi i delitti previsti dall'art. 583 *bis* sono puniti a titolo di **dolo**: dolo **generico** nell'ipotesi di cui al primo comma (mutilazione); dolo **specifico** nell'ipotesi di cui al secondo comma (lesione).

30

Come già rilevato in sede di lavori preparatori [v. intervento sen. Dalla Chiesa, Commissioni 1 e 2 riunite, seduta del 1° luglio 2004; intervento Ministro Prestigiaco Commissioni 1 e 2 riunite, seduta del 5 maggio 2005], il requisito dell'agire "**al fine di menomare le funzioni sessuali**", nella fattispecie di cui al secondo comma, rischia di vanificare, in molti casi concreti, l'applicazione della norma. Il soggetto attivo, infatti, solitamente non agisce a tal fine, bensì spinto da motivazioni di tipo socio-culturale, e principalmente nella persuasione di contribuire a preparare la giovane o la fanciulla al suo ruolo di donna, moglie e madre (v. *supra*, 4), e quindi di consentirle una piena espressione della sua sessualità secondo i 'canoni' della cultura d'origine. Benché tali motivazioni non siano né scientificamente fondate, né comunque accettabili all'interno del contesto ordinamentale italiano, la loro presenza nella sfera soggettiva dell'agente il più delle volte indurrà ad escludere che egli abbia agito "al fine di menomare le funzioni sessuali" [conforme MIAZZI (23) 105; FORNASARI (16) 188; parz. diff. STRANO LIGATO *CB sub art. 583 bis*, 1530]. Il soggetto attivo, che agisca senza tale finalità, non potrà quindi rispondere del delitto in parola, ma, in presenza dei relativi requisiti, di quello di lesioni personali dolose di cui all'art. 582, eventualmente aggravate ai sensi dell'art. 583.

31

A parte la necessità del dolo specifico, per il dolo del *delitto di lesione degli organi genitali femminili* possono per il resto valere le stesse considerazioni relative al dolo della figura generale del delitto di lesioni personali, di cui all'art. 582, in particolare per quanto riguarda la necessità che nell'**oggetto del dolo rientri non solo la lesione, ma anche la malattia** (cfr. art. 582, 36, con indicazioni anche del contrario orientamento).

32

In entrambi i nuovi delitti di cui all'art. 583 *bis*, ai fini della sussistenza del do-

lo, è, tra l'altro, necessaria la **consapevolezza di agire in assenza di esigenze terapeutiche** - consapevolezza che, per i motivi sopra illustrati, potrebbe speso mancare in capo all'imputato (v. *supra*, 23) [v. pure FORNASARI (16) 187]. Se il soggetto attivo agisce *senza tale consapevolezza*, non potrà essere chiamato a rispondere dei delitti in parola, ma, in presenza dei relativi requisiti, di quello di lesioni personali dolose di cui all'art. 582, eventualmente aggravato ai sensi dell'art. 583 [sulle particolari problematiche poste dall'accertamento del dolo nei reati culturalmente motivati, v. BASILE (5) 408].

33

Se poi il soggetto agisce *senza nemmeno la rappresentazione e volontà di mutilare o ledere*, ma cagiona tali eventi **per colpa**, gli si potrà applicare l'art. 590 (lesioni personali colpose).

34

In relazione ai delitti in commento non pare possa in radice escludersi la configurabilità di una **ignoranza inevitabile della legge penale**, ex art. 5, soprattutto nell'ipotesi di *fatto commesso da uno straniero* non residente in Italia, oppure residente in Italia ma radicalmente estraneo al nostro tipo di società e cultura per effetto di una "non colpevole carenza di socializzazione" [situazione espressamente evocata da C cost. 364/1988; sul punto v. PULITANÒ 423; BASILE (3) 690; in generale, sull'*ignorantia legis* nei reati culturalmente motivati, v. BASILE (5) 391].

IX. Consumazione e tentativo

35

Il *delitto di mutilazione* (co. 1) è a **consumazione istantanea ad effetti permanenti**; la consumazione si verifica nel momento in cui si produce la mutilazione. Il *delitto di lesione* (co. 2), invece, è a **consumazione istantanea ad effetti solo eventualmente permanenti**; la consumazione si verifica nel momento in cui insorge la malattia.

36

Di entrambi i delitti è configurabile il **tentativo**.

X. Circostanze

37

Il terzo comma prevede, per entrambi i delitti, due **circostanze aggravanti** che determinano un aumento frazionario della pena in misura fissa ("la pena è aumentata di un terzo") per le ipotesi in cui le pratiche di mutilazione o di lesione siano commesse *a danno di un minore* (ipotesi che potrebbe risultare di frequente verificaazione, atteso che di solito l'età della donna sottoposta a MGF è

molto bassa), ovvero *per fini di lucro*. Nel caso di *concorso* tra dette circostanze, si applicheranno le regole di cui all'art. 63 co. 4.

38

Per il solo delitto di lesione degli organi genitali femminili, il secondo comma prevede una **circostanza attenuante** ad effetto speciale (diminuzione della pena "fino a due terzi") per l'ipotesi in cui la lesione sia di *lieve entità*. La dizione "lesione di lieve entità" induce l'interprete a fare immediato riferimento alla figura generale di lesioni personali, di cui all'art. 582, per l'appunto correntemente denominata, in dottrina e in giurisprudenza, "lesione lieve" (cfr. art. 582, 3). Sulla base di tale riferimento (che consente di evitare un'eccessiva discrezionalità giudiziale nella determinazione del concetto quantitativo della lieve entità), la lesione degli organi genitali femminili può ritenersi di lieve entità quando produce una malattia di durata non superiore ai 40 giorni o comunque quando non dà luogo a nessun altro degli eventi aggravatori previsti dall'art. 583. È stata, ad es., ritenuta tale una minima e superficiale incisione del clitoride, cicatrizzatasi in pochi giorni e verosimilmente non produttiva di alcun pregiudizio alla sensibilità clitoridea [T Verona 14.4.2010, O., *Dimm* 2010, 105].

39

Se dai delitti di mutilazione o lesione degli organi genitali femminili deriva **uno degli eventi di cui all'art. 583**, di per sé non rientrante nel fatto tipico-base (ad es., la perdita della capacità di procreare, per effetto di un'infezione che si diffonde alle vie genitali interne), l'art. 583 non potrà essere applicato. Come risulta, infatti, dalla sua collocazione topografica (subito dopo l'art. 582), nonché dall'*incipit* dei suoi due commi (la "lesione personale" è grave/gravissima), esso elenca le circostanze aggravanti speciali del solo delitto di "lesione personale" di cui all'art. 582.

40

Per effetto della modifica dell'**art. 585** a seguito della l. n. 94/2009, le **aggravanti** ivi previste o richiamate sono ora applicabili anche ai delitti in parola.

XI. Rapporti con altre figure di reato

41

I due delitti in parola sono **speciali** rispetto al delitto di lesioni personali di cui all'**art. 582**. Elementi specializzanti sono: per entrambi i delitti, il particolare oggetto materiale del reato (gli organi genitali femminili esterni); per il solo delitto di cui al co. 1, il particolare evento lesivo (la mutilazione, anziché una generica malattia); infine, per il solo delitto di cui al co. 2, il fine di menomare le funzioni sessuali.

42

Se da atti diretti a commettere uno dei delitti di cui all'art. 583 *bis* deriva, non voluta, la **morte della donna** - ad es., per una inarrestabile emorragia - non può applicarsi l'art. 584, il quale fa riferimento tassativo ai soli artt. 581 e 582, ma verrà in rilievo, in presenza dei relativi requisiti, la fattispecie di cui all'art. 586 (morte come conseguenza dei delitti di mutilazione o di lesione degli organi genitali femminili).

43

Nel caso in cui l'autore dei delitti in commento non sia un esercente una professione sanitaria (in tal caso gli si applicherebbe la pena accessoria di cui all'art. 583 *ter*), sorge la questione se questi possa essere chiamato a rispondere anche del reato di **esercizio abusivo di una professione sanitaria** (art. 348) [in senso affermativo: BARBIERI, RENSI, GUALCO (2), 419; T Verona 14.4.2010, cit.; in senso dubitativo: MIAZZI (23) 105].

XII. Sanzioni

44

Ai sensi dell'art. 25 *quater* 1 d.lgs. n. 231/2001, introdotto dall'art. 8 l. n. 7/2006, si applica ai delitti in questione la **responsabilità degli enti da reato**, alle condizioni disciplinate dallo stesso art. 25 *quater* 1 cit. e con le sanzioni ivi previste.

45

Ai delitti in commento è applicabile la **pena accessoria** di cui all'art. 583 *ter* qualora autore del fatto sia un **esercente una professione sanitaria**, e la pena accessoria di cui all'art. 602 *bis* (inserito dall'art. 3 co. 19 *bis* della l. n. 94/2009) qualora autore del fatto sia il **genitore** o il **tutore**.

46

In sede civilistica, il genitore o i genitori che sottopongono la figlia a MGF, potrebbero decadere dalla potestà genitoriale ai sensi dell'art. 330 c.c., essere destinatari dei provvedimenti interdettivi di cui all'art. 342 *ter* c.c., ovvero, nei casi di minore gravità, subire il temporaneo allontanamento ai sensi dell'art. 333 c.c.

XIII. Fatto commesso all'estero

47

Il **quarto comma** dell'art. 583 *bis* amplia i limiti di validità spaziale della legge penale italiana, stabilendo che le disposizioni dello stesso art. 583 *bis* si applicano anche in caso di **fatto commesso interamente all'estero** (per i fatti commessi solo *in parte* all'estero cfr. art. 6, 3), purché soggetto attivo sia *un cittadino italiano* (sulla nozione di cittadino italiano, cfr. art. 4, 1) *o uno straniero*

residente in Italia. Se, invece, soggetto attivo è uno *straniero non residente in Italia*, il fatto risulta punibile in base alla legge italiana purché sia stato commesso *in danno di cittadino italiano o di straniero residente in Italia* e sempre che vi sia *richiesta del Ministro della giustizia* [per tale soluzione interpretativa, che limita la necessità della richiesta ministeriale solo a queste ultime due ipotesi, v. BASILE (3) 690]. La punibilità dello straniero *non* è subordinata alla sua effettiva presenza nel territorio dello Stato, il che finisce per rendere la sua punibilità del tutto aleatoria e ineffettiva [BASILE (3) 691; ZAAMI, MARINELLI (33) 265].

48

La norma in esame richiede che lo **straniero** (soggetto attivo o passivo del reato) sia **residente** in Italia. Per meglio interpretare tale requisito, ci si può giovare della giurisprudenza che, sempre a proposito di applicazione della legge penale nello spazio (nel caso di apolide *residente* in Italia), ha stabilito che la residenza è una situazione caratterizzata da un duplice elemento: uno di fatto, consistente nel *fissare la propria sede* nel Paese, e l'altro volontario e soggettivo, consistente nell'attribuire a tale sede carattere di *stabilità* (cfr. art. 4, 3). Per la sussistenza del requisito della residenza non è, quindi, indispensabile l'iscrizione nel registro anagrafico comunale, prevista dalla l. n. 1228/1954 (Ordinamento delle anagrafi della popolazione residente), anche se, in assenza di tale iscrizione, e specie nel caso di *straniero* soggiornante nel nostro territorio in modo *irregolare*, risulterà assai difficile la prova della sua effettiva residenza in Italia.

XIV. Profili di diritto intertemporale

49

Per i fatti di mutilazione o lesione degli organi genitali femminili commessi prima dell'entrata in vigore della l. n. 7/2006, si pone un problema di **successione di leggi**, ex art. 2 co. 4, **tra l'art. 583 bis e gli artt. 582-583**, problema che va risolto individuando la legge in concreto più favorevole al reo (cfr. art. 2, 59). Si noti, peraltro, che nonostante le severe pene comminate per i nuovi delitti in parola, in alcuni casi la legge più favorevole potrà essere costituita proprio dall'art. 583 bis. Nel caso, ad es., di una mutilazione degli organi genitali femminili che abbia prodotto una lesione gravissima (ad es., la perdita di un senso), la legge più favorevole è costituita dall'art. 583 bis co. 1 (la cui pena minima, 4 anni di reclusione, è inferiore alla pena minima, 6 anni di reclusione, comminata dall'art. 583 co. 2), a meno che nella specie ricorra una circostanza attenuante, prevalente o equivalente sull'aggravante della lesione gravissima, perché in questa particolare ipotesi la legge più favorevole sarà, invece, costituita dal combinato disposto degli artt. 582-583 (la pena applicabile, dopo il bilanciamento di cui all'art. 69, sarà infatti quella prevista per il delitto-base di lesioni dolose di cui all'art. 582, vale a dire la reclusione da 3 mesi a 3 anni).

XV. Casistica

50

T Verona 14.4.2010, O., *Dimm* 2010, 101, con nota di MIAZZI (23): integra la previsione del co. 2 la 'sunna' simbolica, praticata da un'ostetrica 'tradizionale' nigeriana su una bambina nigeriana di due mesi e consistente, nella specie, nell'incisione della faccia antero-superiore del clitoride per una lunghezza di circa mm 4 e una profondità di mm 2, cicatrizzatasi in pochi giorni e verosimilmente non produttiva di alcun pregiudizio alla sensibilità clitoridea. Il dolo specifico sussiste in considerazione della finalità di controllo, sia pure solo a livello simbolico, della sessualità della bimba-futura donna. Sulle aggravanti di aver commesso il fatto a danno di una minore e a scopo di lucro (co. 3) va ritenuta prevalente l'attenuante speciale della lieve entità della lesione (co. 2, seconda parte), anche per adeguare la pena al concreto disvalore del fatto, nella valutazione del quale non si può non tener conto delle motivazioni culturali e tradizionali che hanno spinto gli imputati ad agire.

BIBLIOGRAFIA: (1) BALBONI, BASTIANINI, *Anatomia umana*, II, 1987; (2) BARBIERI, RENSI, GUALCO, *Le mutilazioni genitali femminili*, *Rass. It. criminologia* 2009, 265 e 413; (3) BASILE, *La nuova incriminazione delle "pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili" (art. 583 bis c.p.)*, *DPP* 2006, 678; (4) BASILE, *Società multiculturali, immigrazione e reati culturalmente motivati (comprese le mutilazioni genitali femminili)*, *RIDPP* 2007, 1296; (5) BASILE, *Immigrazione e reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali*, 2010; (6) BOBBIO, *Consuetudine (teoria generale)*, *EdD*, IX, 1961, 426; (7) BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali femminili: genealogia (e limiti) di una legge*, in BERNARDI, PASTORE, PUGIOTTO, *Legalità penale e crisi del diritto, oggi*, 2008, 203; (8) CASSANO, PATRUNO, *Il trattamento dell'infibulazione*, *D&G* 2003, 98; (9) CASSANO, PATRUNO, *Mutilazioni genitali, circoncisioni e ordinamento giuridico italiano*, *D&G* 2003, 91; (10) CASSANO, PATRUNO, *Mutilazioni genitali femminili*, *FD* 2007, 179; (11) CASTELLANI, *Infibulazione ed escissione*, *Minori giustizia* 1999, 142; (12) CATANIA, ABDULCADIR, *Proposta di un rito alternativo all'infibulazione su minori - Il punto di vista medico e deontologico*, in FUNGHI-GIUNTA (a cura di), *Medicina, bioetica e diritto*, 2005, 116; (13) D'ANDREA, *Proposta di un rito alternativo all'infibulazione su minori - Il punto di vista bioetico*, in FUNGHI-GIUNTA (a cura di), *Medicina, bioetica e diritto*, 2005, 121; (14) DELOGU, *Teoria del consenso dell'avente diritto*, 1936, 214; (15) FACCHI, *L'escissione: pratiche tradizionali e tutela delle minorenni*, *DPP* 1996, 503; (16) FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo: premesse per un discorso giuspenalistico*, in BERNARDI, PASTORE, PUGIOTTO, *Legalità penale e crisi del diritto, oggi*, 2008, 179; (17) GARGANI, *Libertà religiosa e precetto penale nei rapporti familiari*, *DE* 2003, 1011; (18) GENTILOMO, FIGA, KUSTERMAN, *Mutilazioni genitali femminili: la risposta giudiziaria*, *RIML* 2008, 13; (19) GRASSIVARO GALLO, VIVIANI, *Le "mutilazioni sessuali" femminili*, Padova, 1992; (20) MAGNINI, *Proposta di un rito alternativo all'infibulazione*

bulazione su minori - Il punto di vista giuridico, in FUNGHI-GIUNTA (a cura di), *Medicina, bioetica e diritto*, 2005, 126; (21) MAGNINI, *La disciplina penale delle mutilazioni genitali femminili. Le nuove fattispecie di cui agli artt. 583 bis e 583 ter*, *SI* 2006, 1081; (22) MIAZZI, VANZAN, *Modificazioni genitali: tradizioni culturali, strategie di contrasto e nuove norme penali*, *DImm* 2006, 13; (23) MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili, ovvero: dai reati culturali ai reati coloniali*, *DImm* 2010, 103; (24) PAGANELLI, VENTURA, *Una nuova fattispecie delittuosa: le mutilazioni genitali femminili*, *RCrim* 2004, 453; (25) PEDRAZZI, *Consenso dell'avente diritto*, *EdD*, IX, 1961, 143; (26) PITCH, *Il trattamento giuridico delle mutilazioni genitali femminili*, *QG* 2001, 502; (27) REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Servizio Assistenza Distrettuale (a cura di), Progetto n. 9 - Le mutilazioni genitali femminili (MGF) nella popolazione immigrata (dicembre 2000 - febbraio 2001)*; (28) RICCI, *Le mutilazioni genitali femminili*, *AG* 2003, 575; (29) RIZ, *Consenso dell'avente diritto*, 1979, 95; (30) VITALONE, *Mutilazione genitale femminile e diritti umani*, *GM* 2001, 854; (31) WHO, *Female Genital Mutilation, Report of a WHO Technical Working Group in Geneva 1995, July 17-19, 1995*; (32) WHO, *Female Genital Mutilation: Information Pack: United Nations Action*, 1998; (33) ZAAMI, MARINELLI, *Le mutilazioni genitali femminili: riflessioni sulla legge e considerazioni medico-legali*, *Zacchia* 2008, 249.