

Cass. pen. Sez. VI, Sent., (ud. 16/11/2023) 18-01-2024, n. 2319

STRANIERI

STUPEFACENTI

Detenzione, spaccio, cessione, acquisto

Fatto Diritto P.Q.M.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA PENALE

Composta da:

Dott. DE AMICIS Gaetano - Presidente
Dott. GIORDANO Emilia Anna - Consigliere
Dott. PACILLI Giuseppina Anna Rosaria - Consigliere
Dott. VIGNA Maria Sabina - Consigliere
Dott. DI NICOLA TRAVAGLINI Paola # Relatore
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

1) A.A. nato in N (Omissis)

2) B.B. nata in N il (Omissis)

avverso la sentenza del 09/01/2023 della Corte di appello di Roma;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e i ricorsi;

udita la relazione svolta dalla Consigliera Paola Di Nicola Travaglini;

sentita la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Giuseppe Riccardi, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso di A.A. e per il rigetto del ricorso di B.B.;

sentita l'Avvocata Raffaella Scutieri in sostituzione dell'Avvocata Francesca Vianello Accorretti, nell'interesse di A.A., che ha insistito per l'accoglimento del ricorso;

sentita l'Avvocata Rossella Bendetti, nell'interesse di B.B., che ha insistito per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

1. Con la sentenza di cui in epigrafe la Corte di appello di Roma ha confermato la pronuncia del Giudice per l'udienza preliminare del Tribunale di Roma con la quale: a) A.A. è stato condannato per il reato di cui all'art. 74 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (capo B) e per i reati -fine, tutti in materia di stupefacenti, alla pena di sei anni di reclusione; b) B.B. è stata assolta dal medesimo reato di associazione a delinquere dedita al narcotraffico (capo B) per non avere commesso il fatto; è stata dichiarata l'improcedibilità del delitto di trasporto illecito di sostanza stupefacente del tipo marijuana per ne bis in idem (capo B23), mentre è stata condannata per il trasporto di 5 chili di marijuana (capo B22) a due mesi di reclusione ed euro 400 di multa, a titolo di continuazione con la pena di due anni di reclusione ed euro 4000 di multa irrogatale con sentenza irrevocabile della Corte di appello di Roma, e sospensione condizionale della pena.

Avverso la sentenza della Corte distrettuale hanno proposto ricorso per cassazione i ricorrenti in epigrafe indicati.

2. La difesa di A.A. propone ricorso avverso la su indicata sentenza con i motivi che seguono.

2.1. Violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 74 d.P.R. cit. (capo B) per avere la sentenza impugnata attribuito al ricorrente il ruolo di organizzatore di un'associazione che, invece, era priva di stabilità, ruoli gerarchici, struttura e consapevolezza dei componenti di costituire parte di un tutto per la commissione di un numero indeterminato di delitti.

Con specifico riferimento a A.A. la circostanza che avesse commesso diverse condotte di compravendita di stupefacenti non costituisce un dato sufficiente ai fini della sua intraneità associativa viste: l'assenza di persone stabilmente inseritevi, l'esiguità dei movimenti sulle carte "postepay" nonostante una movimentazione rilevante di droga, l'inconsapevole appartenenza all'organizzazione.

Inoltre, la sentenza impugnata ha erroneamente richiamato altri gruppi coinvolti nel procedimento e soggetti estranei all'associazione.

2.2. Violazione di legge e vizio di motivazione per avere la sentenza impugnata escluso la qualificazione dell'associazione ai sensi dell'art. 74, comma 6, d.P.R. cit., nonostante i soli cinque sequestri di stupefacenti destinati allo Spaccio al minuto, alla luce, in particolare, della sentenza della Corte di cassazione n. 9523 del 2021.

3. La difesa di B.B. propone ricorso avverso la richiamata sentenza con i motivi di seguito indicati.

3.1. Violazione di legge in relazione agli artt. 117 Cost., 8 Direttiva 2011/36/UE, 4 e 8 CEDU in quanto la sentenza impugnata, nel condannare la ricorrente per il delitto di trasporto illecito di stupefacenti di cui al capo B22, ha erroneamente ommesso di applicare la clausola di non punibilità per le vittime di tratta, quale è B.B., alla luce della disciplina sovranazionale (Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta degli esseri umani del 15 maggio 2005, ratificata dall'Italia con la legge n. 108 del 2010; Direttiva vittime 2012/29/UE; Protocollo delle Nazioni Unite, sul cosiddetto "trafficking"), delle Raccomandazioni e delle Linee guida sui diritti umani e sulla tratta di persone dell'Ufficio dell'Alto commissariato delle Nazioni unite per i diritti umani.

Nonostante l'atto di appello fosse incentrato sul riconoscimento della clausola di non punibilità e, dunque, sulla scriminante di cui all'art. 54 cod. pen., previa esplicitazione di come la ricorrente avesse commesso il reato in ragione della sua situazione di vulnerabilità socio-economica e della mancanza assoluta di autonomia e di indipendenza, la sentenza impugnata non ha tenuto conto del diritto internazionale e dell'interpretazione conforme cui i giudici di merito sono tenuti alla luce dell'art. 117 Cost., eventualmente anche attraverso la disapplicazione della norma interna confliggente con il diritto dell'Unione europea.

3.2. Violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 54 cod. pen. in quanto la sentenza impugnata non ha preso in alcuna considerazione l'esperienza della ricorrente, antecedente al delitto, costretta a fuggire, a soli 18 anni, e sottoposta a violenze gravissime da parte dei trafficanti nel corso del viaggio dalla Nigeria alla Libia, ripetutamente stuprata, con un continuo pericolo per sé e l'accumulo di un ingente debito ripianato prima con l'attività di prostituzione in Italia e poi assecondando la proposta di A.A. di diventare la sua corriera della droga.

La sentenza impugnata, senza dare conto della condizione di vulnerabilità socio-economica della ricorrente, per come risultante dalle prove allegare dalla difesa (compresa la relazione del centro anti-tratta fondata sugli specifici indicatori), con argomenti apodittici ha sostenuto che B.B. potesse rivolgersi alle istituzioni pubbliche e sottrarsi al potere dei suoi connazionali (pagg. 28 e 29), non considerando il grave pericolo, per sé e per i familiari in Nigeria, nel caso di mancato pagamento del debito, requisiti indispensabili per accertare i presupposti della causa di non punibilità di cui all'art. 54 cod. pen.

3.3. Vizio di motivazione per illogicità, apparenza della motivazione e travisamento della prova in quanto la sentenza impugnata ha ignorato la

convergenza di tutte le prove acquisite al processo, dimostrative della condizione di assoluta vulnerabilità in cui si trovava la ricorrente già dal dicembre 2018.

In particolare, la motivazione, senza mettere in discussione che B.B. fosse vittima di tratta, ha escluso che si trovasse nell'impossibilità di sottrarsi al contesto criminale nonostante risultassero: le sue dichiarazioni (interrogatorio del 27 aprile 2021 e dichiarazioni rese alla Commissione territoriale il 30 giugno 2020); il contatto, al momento dell'arresto, da parte dell'avvocato di riferimento del sodalizio criminale per evitare che collaborasse con la polizia; il provvedimento del 1 luglio 2020 con cui le è stata riconosciuta la protezione internazionale; le relazioni del centro antitratta; gli atti del procedimento penale RGNR n. 335873 del 2016 in cui la ricorrente è persona offesa del reato di sfruttamento sessuale.

Motivi della decisione

1. Il ricorso di A.A. è inammissibile.

1.1. I motivi, entrambi generici e reiterativi, possono essere trattati congiuntamente.

A fronte di una motivazione della sentenza impugnata nella quale non è riconoscibile alcuna lacuna o incongruenza argomentativa, il ricorrente si è limitato a dedurre le medesime censure già avanzate con l'atto di appello, senza svolgere alcun confronto con gli elementi di prova su cui la decisione si è fondata.

I giudici di merito, nel ricostruire i fatti di causa e la responsabilità di A.A., hanno dato conto dell'esistenza di un'importante indagine dalla quale era emersa un'estesa attività di traffico di marijuana, con ramificazioni internazionali, svolta in modo continuativo soprattutto da persone provenienti dalla Nigeria e dall'Albania.

In ragione della scelta del rito abbreviato le condotte delittuose sono state provate in forza di intercettazioni telefoniche ed ambientali, di servizi di osservazione e pedinamento, di geolocalizzazione, di attività di sequestro di diversi chili di droga e di arresto in flagranza di custodi e corrieri, inclusa B.B.

Gli esiti investigativi, non contestati, hanno determinato i Giudici di merito a qualificare A.A. dedito stabilmente allo smercio di ingenti partite di marijuana, acquistate in tempi ravvicinati e continuativi presso diversi fornitori, soprattutto albanesi, poi smerciate, tramite una fitta rete di corrieri, soprattutto nigeriani, in tutta Italia. L'appartamento di A.A. risultava essere la base operativa dell'associazione in cui erano stati sequestrati otto chili di sostanza e arrestati altri nigeriani coinvolti nei delitti contestati.

In particolare, dalle intercettazioni era emerso che A.A. concludeva importanti operazioni di narcotraffico, in sequenza sempre uguale, valendosi sia di persone deputate alla logistica, che di fornitori abituali, reclutando come corrieri le donne all'interno dei centri di accoglienza e contando su una platea estesa di fidati acquirenti così ottenendo un costante flusso di denaro, tanto da commettere, in soli cinque mesi, numerosissimi reati-fine.

La Corte di appello, con argomentazioni complete, coerenti e fondate su una lettura delle emergenze processuali in chiave complessiva e non parcellizzata, ha spiegato che gli elementi acquisiti nel corso dell'approfondita attività investigativa, per come confermata dai numerosi sequestri di chili di sostanza stupefacente, avevano dimostrato l'esistenza di un'associazione criminale che, pur in assenza di forme sofisticate, era in grado di movimentare e smerciare, sull'intero territorio nazionale, partite di droga e così realizzare una sequenza indeterminata di reati-fine grazie al ruolo del ricorrente.

1.2. Alla luce di tali elementi, l'associazione, correttamente, non è stata qualificata ai sensi dell'art. 74, comma 6, d.P.R. cit. perché, oltre alla detenzione e cessione di importanti quantitativi di sostanza poi caduta in sequestro (pari a decine di chili di droga oggetto dei reati fine contestati), sono stati accertati: a) la sua ramificazione organizzativa in tutto il territorio nazionale e la sua pericolosità sulla base di tutti gli indici disponibili, anche considerando il suo momento genetico, connesso ad altre associazioni criminali; b) la capacità di procurarsi rilevanti quantitativi di sostanze; c) la predisposizione di un'idonea struttura con contatti internazionali (Nigeria e Albania); d) la serialità dell'attività monitorata tramite intercettazioni e servizi di osservazione; e) la prosecuzione delle condotte nonostante i reiterati sequestri e gli arresti dei corrieri, dimostrativi della continuità e del radicamento di un'organizzazione finalizzata allo stabile commercio di sostanza stupefacente (Sez. 3, n. 44837 del 06/02/2018, Rv. 274696; Sez. 4, n. 38133, del 02/07/2013, Rv. 256289).

La posizione del ricorrente nel contesto associativo è stata coerentemente ritenuta di particolare rilievo atteso che il ruolo di reclutatore di Spacciatori e corrieri tra persone in posizioni di particolare vulnerabilità, oltre che di gestore del traffico di droga a livello nazionale, con una fitta rete di clienti e sede logistica nella sua abitazione.

2. Il ricorso di B.B. è fondato.

2.1. I motivi possono essere esaminati congiuntamente perché convergenti nel censurare le sentenze di merito in considerazione della mancata applicazione alla ricorrente, vittima di tratta, della scriminante di cui all'art. 54 cod. pen., da interpretare in conformità alle numerose norme sovranazionali recepite dal nostro ordinamento in materia di tratta di esseri umani.

2.2. L'assunto da cui prende le mosse il ricorso è che B.B. abbia commesso il delitto di trasporto illecito di stupefacenti in una condizione di necessità derivante dall'essere vittima di tratta, soggetta al pagamento di un oneroso debito con la criminalità nigeriana, peraltro, all'esito di gravissime violenze, anche sessuali, subite per raggiungere l'Italia, per ciò solo privata di qualsiasi forma di autonomia rispetto alla proposta di A.A. di diventare la sua corriera della droga.

2.3. La sentenza impugnata, in conformità a quella del Tribunale che già aveva dato atto che A.A. reclutasse i corrieri della droga fra le donne ospitate nei centri di permanenza (pag. 12 della sentenza), ha escluso l'applicabilità della scriminante dello stato di necessità alla B.B. valorizzando due profili: da un lato, le modalità della condotta (tempi ravvicinati di due trasporti di droga; ritrovamento, al momento dell'arresto, di due telefoni cellulari; spese per la sua difesa in giudizio sostenute dal capo dell'associazione); dall'altro lato, l'assenza di elementi per ritenere "l'assoluta, prolungata e persistente impossibilità della donna di sottrarsi alle direttive dei compatrioti e di rivolgersi - come poi accaduto, solo successivamente all'arresto e alla vicenda giudiziaria ...- alle istituzioni pubbliche..." (pagg. 28 e 29).

2.4. Detta motivazione, pur non escludendo che la ricorrente fosse vittima di tratta (dato ritenuto pacifico dalla sentenza di primo grado), risulta lacunosa e generica.

Infatti, non solo manca qualsiasi riferimento all'ampio materiale probatorio fornito dalla difesa di B.B. che non vi viene neppure citato sebbene posto a fondamento dell'atto di appello (segnatamente, con riferimento all'accertamento della condizione di persona offesa di prostituzione coatta connessa allo sfruttamento sessuale già dal 2016 ed alla sua presa in carico nel Centro antitrattra, con successivo riconoscimento dello status della protezione internazionale); ma non si confronta né con la complessa questione tecnico-giuridica riguardante l'interpretazione dell'art. 54 cod. pen. operata nell'elaborazione giurisprudenziale di questa Corte (Sez. 1, n. 47712 del 29/09/2022, Rv. 283785; Sez. 3, n. 15654 del 2/02/2022, Rv. 283168; Sez. 3, n. 40270 del 16/07/2015, Rv. 265039; Sez. 3, n. 19225 del 15/02/2012, Rv. 252620), né con il quadro delle norme sovranazionali sulla tratta di esseri umani e sulla tutela delle vittime, per come recepite dal nostro ordinamento, e, da ultimo, interpretate, in un caso analogo, dalla Corte EDU con la sentenza V.C.L. e A.N. c. Regno Unito del 16 febbraio 2021.

3. Per esaminare il ricorso appare necessario, innanzitutto, esaminare la disciplina sovranazionale in materia di tratta di esseri umani, contenente il principio di non punibilità delle vittime di tratta che commettono delitti in ragione della loro posizione, per poi accertare se vi sia una norma interna in forza della quale detto principio possa operare nel nostro ordinamento.

3.1. La tratta di persone, che costituisce una grave violazione dei diritti umani, è stata definita, per la prima volta, dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, sottoscritta nel corso della Conferenza di Palermo nel dicembre del 2000, e, in particolare, dal Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e minori, recepito dall'Italia con la legge 11 agosto 2003, n. 228.

La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani del 16 maggio 2005, c.d. Convenzione di Varsavia, ratificata dall'Italia con la legge del 2 luglio 2010, n. 108, adottando una prospettiva fondata essenzialmente sulla tutela dei diritti umani, ha introdotto il concetto di identificazione delle vittime di tratta (art. 10) e una causa di non punibilità per i reati commessi in condizione di costrizione (art. 26) quali presupposti indefettibili per far emergere il fenomeno criminale e sviluppare le misure di protezione e promozione delle persone trafficate di cui sono violati diritti inalienabili quali la libertà e la dignità.

La Corte EDU ha incluso la tratta nell'art. 4 della CEDU che vieta la schiavitù, la servitù e il lavoro forzato (Corte EDU Rantsev contro Cipro del 7 gennaio 2010) e, da ultimo, per la prima volta, ha riconosciuto il principio di non incriminazione delle vittime di tratta (v., infra, Corte EDU V.C.L. e A.N. contro Regno Unito del 16 febbraio 2021).

Nell'ambito dell'Unione europea il contrasto alla tratta degli esseri umani, in particolare di donne e minorenni, costituisce una priorità tanto da essere previsto sia nel Trattato di Lisbona (art. 79, par. 1, lett. d, TFUE), sia nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in cui vi è una specifica disposizione che definisce la tratta una violazione dei diritti fondamentali, sancendone il divieto in termini assoluti (art. 5, par. 3).

Tra i numerosi atti di indirizzo e strumenti normativi approvati dall'Unione europea rileva, in particolare, la Direttiva 2011/36/UE (sulla prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, che ha sostituito la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI), i cui punti nevralgici rilevanti per il caso in esame sono i seguenti: a) l'adozione di una nuova e più ampia definizione di tratta di esseri umani nella quale sono inclusi nuovi tipi di sfruttamento tra i quali "lo sfruttamento di attività illecite" (art. 2); b) la definizione di "posizione di vulnerabilità", per tale intendendosi la condizione in cui può trovarsi la vittima e di cui l'autore del reato può approfittare per porre in essere la condotta (art. 2, comma 2); c) l'imposizione di precisi obblighi agli Stati membri volti a fornire alle vittime adeguata tutela attraverso misure specifiche di rapida identificazione, assistenza e sostegno (art. 11), sin da quando le autorità abbiano un "ragionevole motivo" di ritenere che la persona sia vittima di tratta, per un lasso di tempo congruo.

Assume in tale quadro un particolare rilievo il principio in forza del quale i sistemi nazionali devono garantire tutela non soltanto alle vittime di tratta formalmente identificate, ma anche a tutte quelle persone per le quali vi siano elementi sintomatici per ritenerle tali, con un'importante anticipazione del momento valutativo e degli standards utili per il riconoscimento.

Inoltre, l'assistenza e il sostegno devono comprendere una serie minima di misure necessarie per consentire alle vittime di ristabilirsi e, soprattutto, di sottrarsi ai loro trafficanti, indipendentemente dalla volontà di collaborare con le autorità nell'ambito delle indagini e del procedimento penale.

L'Italia ha attuato la Direttiva 2011/36/UE con il decreto legislativo 4 marzo 2014, n. 24, che, oltre ad introdurre norme penali e disposizioni sulle persone vulnerabili, ha previsto un articolato sistema di emersione del fenomeno criminale centrato sul sostegno alle vittime di tratta anche quando non possano o non intendano rivolgersi all'Autorità giudiziaria (programma unico di "emersione, assistenza e integrazione sociale" che prevede il rilascio di un permesso di soggiorno ai sensi dell'art. 18 d.lgs. n. 286 del 1998 purché lei vittima segua un percorso sociale e si affidi ad un ente specificamente preposto all'assistenza), ritenendosi un dato acquisito la volontà delle vittime di non denunciare per paura e sfiducia nelle istituzioni.

Di particolare rilievo, in detto contesto ricostruttivo, è anche la Direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012 (che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI), recepita dal decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 212, che colloca la tratta di esseri umani tra i delitti di violenza di genere (considerando 17) e qualifica le vittime di tratta a particolare rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, necessitanti sia di una valutazione individuale particolarmente attenta di personale competente (art. 22), sia di misure di protezione adeguate durante il procedimento penale (considerando 58).

Infine, vanno richiamate anche la Direttiva 2011/95/UE (norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta), recepita dal decreto legislativo 21 febbraio 2014, n. 18; nonché la Direttiva 2013/33/UE sull'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, recepita dal decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142.

Dette Direttive riconoscono esplicitamente le vittime di tratta di esseri umani come "vulnerabili", tanto da imporre di accertare la loro condizione per predisporre tutela ed accoglienza, consentendo loro di beneficiare delle misure predisposte dal sistema anti-tratta a partire dal riconoscimento della protezione umanitaria e del permesso di soggiorno ex art. 18 D.Lgs. n. 286 del 1998.

3.2. La più rilevante conseguenza giuridica del costituire la tratta una violazione dei diritti umani delle vittime, per come stabilito dalla normativa sovranazionale menzionata, è il principio della loro non incriminazione per i reati commessi in connessione o come conseguenza della situazione in cui sono costrette, espressamente riconosciuto dall'art. 26 della Convenzione di Varsavia ("Norme che escludono la pena") e dall'art. 8 della Direttiva 2011/36/UE ("Mancato esercizio dell'azione penale o mancata applicazione di sanzioni penali alle vittime"), secondo il quale "Gli Stati membri adottano le misure necessarie, conformemente ai principi fondamentali dei loro ordinamenti giuridici, per conferire alle autorità nazionali competenti il potere di non perseguire né imporre sanzioni penali alle vittime della tratta di esseri umani coinvolte in attività criminali che sono state costrette a compiere come conseguenza diretta di uno degli atti di cui all'articolo 2"), E', con ogni evidenza, un principio che risponde a quello di non contraddizione dell'ordinamento, nel cui ambito non è possibile perseguire e punire chi commette un delitto in una condizione di costrizione che lo stesso ordinamento ritiene essere conseguente alla violazione dei propri diritti umani inalienabili.

Da ultimo, anche la Corte EDU, con la sentenza del 16 febbraio 2021, V.C.L. e A.N. contro Regno Unito, ha riconosciuto il principio di non incriminazione della vittima di tratta, per reati da questa commessi in conseguenza del suo sfruttamento, condannando lo Stato per violazione dell'art. 4 CEDU (§§ 157-161) in quanto, nonostante risultassero fondati motivi per ritenere o status di vittima di tratta, l'Autorità giudiziaria (Pubblico ministero prima e Giudici poi) non aveva garantito un'adeguata protezione, oltre che un giusto processo ex art. 6, par. 1, CEDU. In tal caso la Corte, esaminando il principio di non incriminazione sotto un profilo procedurale, ha stabilito l'obbligo positivo dello Stato di non perseguire le vittime di tratta, oltre che di proteggerle, richiedendo che ogni decisione circa l'incriminazione per i delitti che queste commettono per la loro situazione sia sorretta da due presupposti: a) la valutazione individualizzata, con riferimento al caso concreto, della persona da parte di un soggetto qualificato e specializzato nella materia del "trafficking" (§§ 173 e 182); b) l'analitica motivazione delle ragioni

che inducono a discostarsi dalla non incriminazione nonostante risulti la condizione di vittima di tratta.

3.3. L'articolato panorama dell'ordinamento sovranazionale, recepito nel sistema interno, impone di riconoscere come cruciale il principio di non incriminazione della vittima di tratta nell'ambito del contrasto a tale grave forma di condotta delittuosa.

Tale principio è riconosciuto sulla base di un dato fattuale, emerso anche nel presente processo, derivante dall'essere le persone trafficate frequentemente coinvolte in attività illecite, proprio a causa della pressione, anche economica, derivante dalla grave violazione dei diritti umani che subiscono, sì da escludere qualsiasi forma di autonomia decisionale per il potere ricattatorio cui sono costrette. Si tratta di un meccanismo potenzialmente idoneo ad annientare la fiducia nelle autorità del Paese di destinazione per sottrarsi al circuito dello sfruttamento, e dunque all'imposizione dell'obbligo criminogeno, nel quale restano avviluppate, con evidenti conseguenze anche in termini di vittimizzazione secondaria conseguente al processo penale che devono affrontare.

I delitti oggetto dell'eventuale valutazione di non incriminabilità possono essere di diversi tipi: quelli strettamente collegati alla condizione di irregolarità nel territorio dello Stato; quelli in cui il trafficante si appropria dei proventi criminosi (furti, sfruttamento della prostituzione, traffico di stupefacenti) oppure quelli cosiddetti "di liberazione", cioè commessi per liberarsi dallo sfruttamento anche di terzi.

Rientra in questa ultima tipologia di condotte il caso oggetto di esame, ove non risulta, da parte del reclutatore Ose, una diretta coercizione a commettere il reato, ma questo sembra essere causalmente connesso alla condizione di sfruttamento, nota all'istigatore, che utilizza modalità di controllo pervasive e, come accertato dal Tribunale, sfrutta la posizione di peculiare debolezza della vittima a prescindere dal ricorso a mezzi coercitivi.

4. La questione da affrontare è dunque quella riguardante la presenza, nell'ordinamento interno, di strumenti che prevedano la non punibilità delle vittime di tratta per il loro coinvolgimento in attività illecite cui siano state obbligate con abuso della loro posizione di vulnerabilità o di qualsiasi altra situazione rispetto alla quale la persona coinvolta non abbia alternative reali ed accettabili alla propria condizione di sottomissione.

4.1. Il rapporto di valutazione sull'Italia pubblicato il 25 gennaio 2019 a cura del Gruppo di Esperti GRETA (Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings), istituito ai sensi dell'art. 36 della Convenzione di Varsavia, dopo avere riconosciuto i progressi compiuti dal nostro ordinamento nell'attuazione delle disposizioni volte al contrasto della tratta di esseri umani, ha evidenziato alcune criticità, fornendo, soprattutto, per quello che interessa in questa Sede, le seguenti raccomandazioni: a) formare adeguatamente gli operatori che devono identificare le vittime di tratta, per evitare la loro rivittimizzazione proprio attraverso la punizione per i reati commessi in detta posizione; b) dare piena attuazione all'art. 26 della Convenzione "attraverso l'adozione di una disposizione sulla non punizione delle vittime della tratta per il loro coinvolgimento in attività illecite, nella misura in cui sono state costrette a farlo, e/o sviluppando orientamenti pertinenti.", così da consentire non solo l'emersione del fenomeno criminale della tratta, ma soprattutto la realizzazione dell'obiettivo di una piena tutela delle vittime.

4.2. Sebbene il nostro ordinamento non preveda una norma specifica che sancisca il principio di non punibilità per le vittime di tratta, è possibile pervenire ad un'interpretazione conforme alle Convenzioni del Consiglio d'Europa e alla normativa euro-unitaria attraverso la norma generale codificata nell'art. 54 cod. pen. ("Stato di necessità"), secondo il quale "Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo".

Al di là del complesso tema del corretto inquadramento della norma indicata nell'ambito della teoria generale del reato, quello che è certo è che il codice penale, attraverso l'art. 54 cod. pen., esclude la punibilità dell'autore di un atto, astrattamente qualificabile come reato, a determinate condizioni, al fine di salvaguardare un bene giuridico ritenuto preminente e attribuisce al giudice (e prima ancora al Pubblico ministero, ai sensi dell'art. 358 cod. proc. pen. come interpretato dall'ordinanza della Corte cost. dell'I 1 aprile 1997, n. 96) il compito di operare il controllo del momento giustificativo, per risolvere anche potenziali conflitti tra i beni-interessi coinvolti nella necessaria operazione di bilanciamento, alla luce delle su indicate fonti sovranazionali, tutte recepite dall'ordinamento interno, perseguendo la prioritaria tutela dei diritti umani inalienabili sanciti a livello costituzionale.

La più recente dottrina tende a valorizzare la ragione giustificatrice dello stato di necessità nella mancanza di interesse dello Stato a salvaguardare l'uno o l'altro dei beni in conflitto, posto che, nella situazione data, un bene, in ogni caso, è destinato a soccombere purché ne sia sacrificato uno di rango inferiore o equivalente o di poco superiore rispetto a quello salvato.

L'operazione ermeneutica di bilanciamento, in una logica di certezza del diritto e di ragionevolezza del sistema, non può e non deve prescindere dalla disamina delle fonti, anche sovranazionali, che delineano la natura dei diritti che ne sono oggetto.

Il giudice comune, in forza del primato del diritto euro-unitario e dell'effetto utile di quest'ultimo, anche quando non autoapplicativo, ha l'obbligo di provvedere ad un'interpretazione conforme del diritto interno al fine di adeguarlo a quello dell'Unione Europea - primario o derivato - in modo che, tra le possibili letture del testo normativo, prescelga quella consona alle prescrizioni dell'UE e agli strumenti normativi del Consiglio d'Europa che, peraltro, in relazione alla disciplina della tratta di esseri umani e al principio di non incriminazione coincidono.

Il fine dell'interpretazione conforme è di rispondere all'obbligo di leale cooperazione, previsto dal Trattato o dagli atti delle istituzioni euro-unitarie, e al principio di coerenza complessiva dell'ordinamento giuridico multilivello (in tal senso, sin dalle pronunce più risalenti, v. la giurisprudenza costituzionale, con le sentt. 26 ottobre 1981, nn. 176 e 177; sent. 8 giugno 1984, n. 170; 22 ottobre 2007, nn. 348 e 349; nonché la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea 25 febbraio 1999 C-131/97, Carbonari, secondo cui "Il giudice nazionale è tenuto ad applicare il proprio diritto nazionale quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della direttiva per conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 249, terzo comma, del Trattato CE (...)").

L'obbligo di interpretazione conforme non si limita alla sfera propria del diritto euro-unitario, ma è imposta anche con riferimento alla Convenzione europea dei diritti umani e delle libertà fondamentali e alle Convenzioni del Consiglio d'Europa, come più volte ricordato dalla Corte costituzionale: "Nell'attività interpretativa che gli spetta ai sensi dell'art. 101, secondo comma, Cost., il giudice comune ha il dovere di evitare violazioni della Convenzione europea e di applicarne le disposizioni, sulla base dei principi di diritto espressi dalla Corte EDU, specie quando il caso sia riconducibile a precedenti di quest'ultima" (Corte cost., n. 109 del 2017 che richiama le decisioni n. 68 del 2017 e nn. 276 e 36 del 2016).

Anche il diritto penale, pur entro i limiti che gli sono propri, primo tra tutti il divieto di interpretazioni contra legem del diritto nazionale cori effetti di sfavore (Corte di giustizia, Grande Sezione, sent. 16 giugno 2005, causa 105/03, Pupino, punto 47) e di analogia in malam partem (Corte di giustizia, sent. 7 gennaio 2004, causa C-58/02, Commissione c. Spagna, par. 28), non può sottrarsi al rispetto delle implicazioni sottese ad una corretta applicazione del principio di interpretazione conforme.

Nel caso di specie, d'altra parte, la portata e l'effettività del diritto dell'Unione europea e della richiamata normativa convenzionale assicurano, attraverso il principio di non incriminazione, effetti in bonam partem per i quali non sono

riscontrabili limiti, se non di carattere logico, all'orientamento di una lettura ermeneutica della norma interna in conformità al contenuto e alle finalità dei vincoli sovranazionali.

Il Giudice, dunque, quando deve operare il bilanciamento tra opposti interessi in relazione a reati commessi dalle vittime di tratta, a ciò costrette dalla loro posizione di vulnerabilità relazionale, è tenuto ad interpretare l'art. 54 cod. pen. in maniera conforme alla lettera e alla ratio degli obblighi internazionali costituiti in particolare: a) dalla tutela dei diritti umani inalienabili delle vittime di tratta; b) dal divieto di vittimizzazione secondaria derivante dal sottoporle ad un processo penale non dovuto anche in una logica di non contraddizione dell'ordinamento; c) dall'interdizione ad esporre, con i propri atti giudiziari, lo Stato ad una possibile responsabilità a causa di interpretazioni che violano i doveri assunti attraverso gli artt. 10, 11 e 117 Cost. e il conseguente obbligo di interpretazione conforme.

5. La Corte di merito, nonostante i menzionati obblighi, tutti puntualmente richiamati nell'atto di appello, ne ha omesso l'esame, escludendo, con argomenti generici, la configurabilità dello "stato di necessità".

5.1. Costituisce orientamento ormai consolidato della giurisprudenza di legittimità quello secondo il quale l'esimente dello stato di necessità non può applicarsi allorché il soggetto che la invochi avrebbe potuto sottrarsi alla minaccia, e dunque alla commissione del delitto che ne è derivato, ricorrendo alla protezione dell'autorità, purché però detta soluzione alternativa si prospetti come realmente praticabile ed efficace a neutralizzare la situazione di pericolo attuale - imminente o perdurante - in cui l'agente o il terzo destinatario della minaccia versa (Sez. 1, n. 47712 del 29/09/2022, cit.; Sez. 3, n. 15654 del 2/02/2022, cit., in motivazione al punto 5; Sez. 3, n. 40270 del 16/07/2015, cit.).

Affermare, in modo generico ed apodittico, come risulta dalle sentenze di merito, che l'imputata potesse rivolgersi alle forze dell'ordine per sottrarsi alla costrizione che l'aveva determinata alla commissione del reato o che fosse in possesso di un cellulare e di denaro contante al momento dell'intervento dell'autorità, si risolve in una astrazione dei fatti dal contesto in cui questi si sono consumati per come desumibile dalla documentazione allegata dal difensore e non valutata dalla sentenza impugnata.

Ciò rischia di determinare una violazione non soltanto del diritto di difesa, ma anche degli obblighi sovranazionali che impongono all'Autorità giudiziaria di operare l'identificazione della vittima di tratta quando vi siano elementi sintomatici della ricorrenza di tale situazione. La difesa, infatti, oltre gli atti già menzionati e le dichiarazioni rese da Qsamede alla Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale, aveva depositato la Relazione

dell'11 dicembre 2019 redatta dal centro anti-tratta "Prendere il volo", in cui veniva ricostruita nel dettaglio la sua situazione: reclutata, a 18 anni, da parte di un'organizzazione criminale nigeriana, dopo un apposito rito, per svolgere in Italia l'attività di baby-sitter, aveva affrontato un viaggio durante il quale era stata segregata e sottoposta per mesi a violenze fisiche e sessuali, anche in Libia, e poi era stata costretta a ripagare il debito contratto per il viaggio prostituendosi in Italia, dove non conosceva la lingua, con il pericolo di ritorsioni nei confronti della nonna che viveva in Nigeria. Per sottrarsi a quelle violenze, aveva accettato, dopo insistenze, la proposta di un reclutamento, in altro contesto criminale, quello di Ose, come corriera della droga "sapendo che lei era in una condizione di necessità materiale" e aveva urgente bisogno di denaro.

La complessità dell'accertamento di fatto spettante all'Autorità giudiziaria doveva quindi tenere conto ed esaminare tutte le circostanze del caso concreto per verificare, preliminarmente, se l'imputata: a) fosse vittima di tratta (come già sostanzialmente ritenuto dalle sentenze di merito); b) se sussistessero, o meno, i presupposti costitutivi della scriminante di cui all'art. 54 cod. pen. con riferimento alla ricorrenza di uno stato di costrizione, al pericolo (attuale e non evitabile) di un danno grave alla persona, nonché al confronto tra beni in conflitto ai fini del giudizio di proporzione.

5.2. L'Autorità giudiziaria è obbligata, innanzitutto, ad accertare se la persona è vittima di tratta (ex artt. 10, par. 2, della Convenzione di Varsavia e 11, par. 4, della Direttiva 2011/36/UE), attraverso un processo di "individuazione" fondato sul vaglio di precisi indicatori che tengano conto della resistenza della vittima nel riferire la sua posizione: a) per il timore delle conseguenze di un'eventuale denuncia; b) per la scarsa percezione della propria situazione; c) per possibili sentimenti di "gratitudine" nei confronti di chi le ha comunque permesso di lasciare il Paese di origine; d) per le difficoltà di raccontare il proprio vissuto di violenze fisiche, psicologiche o sessuali (per pudore o senso di colpa); e) per la già menzionata sfiducia nelle autorità.

Utili strumenti per l'individuazione delle "persone trafficate" sono contenuti nelle "Linee guida per la rapida identificazione delle vittime di tratta e grave sfruttamento" allegate al "Piano nazionale di azione contro la tratta e il grave sfruttamento", previsto dall'art. 13 della legge n. 228 del 2003, e periodicamente aggiornate, adottate per consolidare e rilanciare l'azione delle istituzioni per "prevenire e contrastare la tratta degli esseri umani e assicurare un'adeguata protezione delle vittime, in linea con quanto previsto dalla Convenzione di Varsavia ratificata dall'Italia". Le Linee guida (Allegati 1 e 2 al Piano nazionale di azione contro la tratta e il grave sfruttamento di esseri umani) hanno fatto propri sia gli indicatori che i protocolli contenuti nei documenti elaborati dalle diverse organizzazioni internazionali, a partire da UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime), e denominati "Indicators of trafficking in persons" (pubblicati nel marzo 2019), ove si legge che "Esistono serie standard di indicatori utilizzati dagli Stati per identificare potenziali casi di tratta, che possono essere strumenti utili per formare diversi attori...".

Si tratta di parametri sintomatici - suddivisi anche in ragione dello specifico ambito di sfruttamento delle vittime (sessuale, lavorativo, in contesti delinquenziali, etc.) - sia di carattere generale, sia relativi alla specifica situazione della vittima e alle modalità di arrivo nel Paese di destinazione, quali, a titolo esemplificativo: essere donna o minorenni in condizioni economiche disagiate e con basso livello di istruzione; provenire da un Paese esposto al fenomeno della tratta; avere percorso rotte utilizzate da

organizzazioni criminali; avere vissuto esperienze di sfruttamento nei Paesi di transito; avere contratto debiti prima e durante il viaggio; avere subito la sottrazione di documenti di identità; non avere alcuna conoscenza della lingua del Paese di destinazione anche dopo una lunga permanenza in esso; essere ospite presso abitazioni note alle forze di polizia per la presenza di fenomeni di sfruttamento sessuale o lavorativo o attività delinquenziali, ecc.

Gli "Indicators of trafficking in persons", elaborati da UNODC e acquisiti nelle citate Linee Guida italiane, pur rivolti principalmente alle Commissioni territoriali nell'ambito della procedura di riconoscimento della protezione internazionale, sono destinati anche alle altre Autorità statali, soprattutto quelle giudiziarie, tenute istituzionalmente a garantire gli obiettivi di una precoce emersione ed individuazione delle "persone trafficate" al fine di proteggerle, assisterle ed evitare che siano sottoposte a forme di vittimizzazione secondaria, in virtù di quanto stabilito dalle disposizioni sovranazionali sopra citate.

Del resto, detta valutazione, seppure in modo sommario e senza trarne le relative conseguenze, è stata già compiuta da entrambe le sentenze di merito.

5.3. Una volta accertata la posizione di vittima di tratta, occorre verificare se ricorrono i presupposti dell'art. 54 cod. pen., con riferimento sia al primo che al terzo comma (coazione morale), per il quale lo stato di necessità sussiste anche quando il pericolo derivi dall'altrui minaccia e si sostanzia in una coazione relativa, tale da limitare la libertà di autodeterminazione del soggetto coartato senza produrre un totale annullamento della sua facoltà volitiva (Sez. 3, n. 15654 del 2/02/2022, cit., in motivazione al punto 5), La verifica dei presupposti della richiamata scriminante, allorché riguardino il comportamento complessivamente posto in essere da una vittima di tratta che abbia commesso un reato collegato alla propria situazione, deve necessariamente avvenire alla luce della sua posizione di "vulnerabilità" (Sez. 3, n. 40270 del 16/07/2015, cit., in motivazione al punto 9).

Questa è declinata, nell'ordinamento processuale, attraverso la previsione dell'art. 90-quater cod. proc. pen. ("Condizione di particolare vulnerabilità"), che fa espressa menzione della vittima di tratta la cui posizione, una volta accertata, impone allo Stato, e per esso all'Autorità giudiziaria, di attivare i presidi giuridici e gli strumenti capaci di garantire il rispetto dei suoi diritti umani fondamentali che, in quanto tali, dovrebbero prevalere su altri, di rango inferiore, che dovessero porvisi eventualmente in contrasto.

L'operazione ermeneutica di accertamento dei presupposti costitutivi dell'art. 54 cod. pen., nel caso di vittima di tratta che sia stata reclutata proprio per la sua posizione da un'associazione dedita al narcotraffico affinché commetta reati-fine, deve investire segnatamente: a) la disposizione di cui all'art. 2.2 della Direttiva 2011/36/UE, che definisce la "vulnerabilità" non come una condizione soggettiva, ma come "una situazione in cui la persona in questione non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima", così spostando il baricentro interpretativo sulle caratteristiche strutturali del delitto e della relazione di dipendenza, perché è questa che rischia di porre in pericolo lo statuto della dignità umana sancito dall'art. 2 Cost. e dall'art. 8 CEDU; b) il Considerando 11 della Direttiva 2011/36/UE, che ha esteso la nozione di tratta includendovi proprio lo "sfruttamento di attività criminali", compreso "lo sfruttamento di una persona affinché commetta, tra l'altro, atti di borseggio, taccheggio, traffico di stupefacenti e altre attività analoghe che sono oggetto di sanzioni e implicano un profitto economico."

6. Nel caso in esame, la Corte di appello, che, come il giudice di primo grado, non pare avere dubitato della condizione di B.B. quale vittima di tratta, come tale coinvolta in una situazione che potrebbe non consentirle di determinarsi liberamente nelle sue facoltà di scelta riguardo alla commissione o meno del delitto contestatole, non solo non ha tenuto conto degli elementi di fatto documentati dalla difesa, ma non ha valutato la condizione di pericolo cui ella era costantemente tenuta per ripianare l'ingente debito maturato con i trafficanti; le minacce subite dalla nonna in Nigeria; le ragioni per le quali non si fosse rivolta alle istituzioni pubbliche.

6.1. A fronte di tali circostanze di fatto, puntualmente richiamate nell'atto di appello, la Corte di merito si è limitata a svolgere un apprezzamento generico ed astratto riguardo alla configurabilità dei presupposti della scriminante invocata, senza considerare lo specifico contesto in cui si trovava ad agire la vittima di tratta al momento della commissione del reato in materia di stupefacenti e senza fornire

analitica motivazione delle ragioni della esclusione dello "stato di necessità" secondo l'obbligo di interpretazione conforme alle richiamate fonti normative sovranazionali.

Sulla base delle su esposte considerazioni deve pertanto ritenersi che la scriminante dello stato di necessità è invocabile da una persona vulnerabile che risulti essere vittima di tratta e in condizioni di asservimento nei confronti di soggetti a capo di organizzazioni criminali dedite al narcotraffico, nel cui ambito sia stata costretta a compiere operazioni di trasporto di sostanze stupefacenti, senza alcuna possibilità di sottrarsi concretamente alla situazione di pericolo ricorrendo alla protezione dell'Autorità.

6.2. Ne consegue, conclusivamente, che la Corte di appello in dispositivo indicata dovrà accertare, in sede di rinvio, con una valutazione individualizzata, la specifica condizione in cui la ricorrente concretamente versava, tenendo conto del riconoscimento della protezione internazionale da parte della Commissione territoriale e valorizzando, eventualmente, anche il contenuto delle "Linee guida per la rapida identificazione delle vittime di tratta e grave sfruttamento" allegate al Piano nazionale di azione contro la tratta, sopra menzionate, che ne individuano la serie degli indicatori generali e specifici.

In particolare, la verifica cui è tenuto il giudice di merito per stabilire se sussistono i presupposti dell'art. 54 cod. pen. in ordine alla realizzazione del reato in materia di stupefacenti commesso dall'imputata, quale vittima di tratta, deve riguardare, tra l'altro: le sue condizioni personali quando è partita dalla Nigeria e le esperienze vissute durante il viaggio anche nei Paesi di transito (dichiarate o individuate); la situazione di vita in Italia al momento del commesso reato (con specifico riferimento al contesto lavorativo, al rapporto con i connazionali, alle fonti di sostentamento e allo sfruttamento sessuale patito); l'esistenza di un debito, la sua entità e le ragioni per cui era stato contratto; la necessità di saldarlo con specifica preoccupazione nei confronti della propria famiglia; la peculiare condizione di assoggettamento all'altrui volontà; la convinzione

di non poter sfuggire al controllo di chi la sfruttava e di non potersi rivolgere alle autorità; il legame tra la natura del pericolo incombente sulla ricorrente ed il reato per cui la stessa è stata sottoposta a processo penale; i rischi cui si sarebbe trovata esposta qualora si fosse rifiutata, con riferimento ad eventuali ritorsioni, anche indirette, da parte dei suoi sfruttatori.

7. Si impone, dunque, l'annullamento della sentenza impugnata nei confronti di B.B., con rinvio per nuovo giudizio ad altra Sezione della Corte di appello di Roma, che dovrà uniformarsi al quadro dei principi stabiliti in questa Sede, eliminando i vizi sopra indicati.

Va infine dichiarata l'inammissibilità del ricorso di A.A., con la conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali e di una somma che si stima equo determinare nella misura di euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata nei confronti di B.B. e rinvia per nuovo giudizio ad altra Sezione della Corte di appello di Roma.

Dichiara inammissibile il ricorso di A.A. e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

Così deciso in Roma il 16 novembre 2023.

Depositata in cancelleria il 18 gennaio 2024.