

LA RIFORMA ORLANDO

**COMMENTO ORGANICO ALLA
L. 23 GIUGNO 2017, n. 103**

*(Modifiche al codice penale, al codice di procedura
penale e all'ordinamento penitenziario)*

Copyright © 2017 Simone S.p.A.
Via F. Russo 33/D
80123 Napoli

TUTTI I DIRITTI RISERVATI

È vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'editore.

Lex Orienta 13 - La Riforma Orlando. Commento organico alla L. 23 giugno 2017, n. 103
Settembre 2017

ISBN 978-88-914-1498-4

Progetto grafico: Angelo Parrella

Impaginazione: Salvatore Pagano

Questo volume è stato stampato presso
PL PRINT s.r.l.
Via Don Minzoni, n. 302 - Cercola (NA)

L'elaborazione del testo, anche se curata con scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche responsabilità per eventuali involontari errori o inesattezze.

Premessa

La riforma infinita del sistema penale si è, dunque, arricchita di un nuovo capitolo, ed infatti, il 14 giugno 2017 la Camera dei deputati ha definitivamente approvato il disegno di legge 43681, meglio noto come "DDL Orlando", dal nome dell'attuale Guardasigilli del Governo. La legge, n. 103 del 23 giugno 2017, è stata poi pubblicata sulla Gazzetta ufficiale il 4 luglio 2017 ed è entrata in vigore a partire dal 3 agosto 2017, nel periodo di sospensione feriale.

In realtà, il disegno di legge approvato dal Parlamento rappresenta l'ennesima tappa di un percorso – che dura da troppi anni – finalizzato al miglioramento del sistema penale, in particolare del processo penale, secondo una non ben definita logica. Il risultato finale, almeno stando ai primi commenti, non sembra essere molto positivo.

Per amore della verità, la riforma in esame è figlia di tanti "padri", nel senso che basta leggere gli atti parlamentari per comprendere che vi è stata l'iniziativa e la partecipazione, almeno sul piano formale, di un numero cospicuo di deputati (per la verità, non tutti a digiuno di materie giuridiche) di diverse forze politiche. Al tempo stesso, però, non si può fare a meno di evidenziare come il disegno di legge sia stato approvato con il ricorso al voto di fiducia posto dal Governo, dopo un *iter* alquanto travagliato. Prima di esaminare nello specifico le disposizioni si deve, inevitabilmente, far rilevare come questa novella legislativa appaia alquanto dispersiva e disorganica. Del resto, trattandosi di una sintesi di diversi progetti di legge, è quasi inevitabile che vi sia una certa confusione ed anche qualche forzatura. Il *leitmotiv* principale, che si svelerà tra le pieghe delle disposizioni della novella legislativa, è rappresentato dalla esigenza di semplificare e di rendere efficiente il sistema penale. E il perseguimento, quasi ossessivo, di questi obiettivi, purtroppo si rivelerà fatale, perché il vero *vulnus* di una riforma così estesa è l'assenza di un vero disegno logico-sistematico e di una seria volontà di affrontare e risolvere taluni nodi cruciali del diritto penale sostanziale e di quello processuale.

La mancanza dei suesposti requisiti rappresenta una evidente, quanto sconcertante, dimostrazione – l'ennesima – della incapacità, o peggio del rifiuto, da parte della politica (o almeno di una certa politica), di saper agire con coraggio e di riuscire a "volare alto" su temi ed argomenti importanti e fondamentali per una comunità sociale; e, soprattutto, per uno Stato che voglia, a ragione, considerarsi civile ed evoluto. Un esempio, tra gli altri, di questa cronica incapacità della politica è rappresentato dal modo con cui il legislatore ha inteso affrontare il delicato tema del captatore informatico.

Nonostante per svariati istituti oggetto della riforma il legislatore si sia effettivamente ispirato alle proposte elaborate da commissioni ministeriali e da gruppi di studio, dalla lettura complessiva del testo permane la sensazione che la politica continui a non dare ascolto alle esortazioni ed alle riflessioni provenienti dagli esperti del mondo accademico e dai cd. operatori del diritto.

Questo perché da troppo tempo non si riesce a discutere sui problemi della giustizia in modo vero, costante e, soprattutto, sereno. Troppe volte il dialogo si è fermato fuori dai palazzi della politica e si è limitato a qualche sporadico incontro, convegno o simposio di pura facciata.

Duole doverlo ammettere, ma i rimedi che in questi ultimi anni la politica è riuscita ad approntare per risolvere taluni problemi strutturali del mondo giudiziario si sono rivelati per lo più meramente strumentali, inadeguati ed insufficienti.

Un esempio su tutti. Per dare una risposta al problema delle condizioni dei detenuti nelle carceri italiane - ed evitare le sanzioni minacciate dall'Europa a seguito della sentenza Torreggiani deliberata dalla Corte EDU - si è pensato bene di introdurre alcune modifiche legislative in tema di misure cautelari ed in materia di esecuzione penale. Nulla di più; anche perché sembra che alle istituzioni europee sia bastato questo.

Nessuno ha la pretesa che una legge - specie una legge ad impegno finanziario e/o a costo zero per le casse dello Stato - possa di per sé sola risolvere questioni annose e croniche, come nell'esempio citato le condizioni dei detenuti in carcere; ovvero possa migliorare la qualità delle garanzie e la credibilità del sistema penale nel suo complesso.

Tuttavia, se il metodo della politica è quello di continuare ad eludere i problemi, limitandosi a soluzioni contingenti e di mera facciata (soltanto per scongiurare l'applicazione delle sanzioni previste per gli Stati membri, come nel caso della sentenza Torreggiani), le patologie di sistema rischiano di divenire croniche ed irreversibili, così pregiudicando l'efficienza e la credibilità del sistema giudiziario di uno Stato che si crede ancora avanzato ed evoluto.

Sotto questo profilo, ad una prima lettura le soluzioni legislative della legge n. 103/2017 non sembrano adeguate per migliorare il sistema penale; al contrario, talune opzioni (tra queste, l'estensione dell'istituto del "**processo a distanza**" e la **riforma della prescrizione**) potrebbero aggravare le disfunzioni già croniche.

Tornando all'analisi del contenuto della riforma, appare altresì discutibile, sul piano della legittimità costituzionale, l'eccessivo ricorso all'istituto della delega al Governo, in particolare su materie delicate e complesse come quella delle **intercettazioni**.

Anche in questo caso, le scelte della politica sul piano della legislazione penale non sembrano essere fondate sulla esigenza di rendere effettivi i principi costituzionali in materia e di elevare così il grado di qualità della giustizia. In realtà, esse sembrano utili solo a soddisfare ed a tacitare gli umori ed i lamenti espressi da una parte dell'opinione pubblica, evidentemente molto influente.

Invero, la gran parte delle novelle legislative in materia penale degli ultimi trenta anni si caratterizzano per la loro estemporaneità ed improvvisazione. Basti pensare ai vari "pacchetti sicurezza" che si sono succeduti nel corso degli anni, i quali hanno modificato in modo significativo disposizioni del codice di rito e del codice penale mediante interventi che si sono palesati come semplici e quasi banali soluzioni "tampone", insufficienti a restituire certezza, credibilità ed autorevolezza al sistema penale. In discussione in Parlamento - ma sarebbe più corretto dire, nell'agenda di Governo - vi sono state e vi sono altre importanti riforme, tra le quali quella che ha recentemente introdotto nell'ordinamento il reato di tortura (con la legge n. 110 del 14 luglio 2017) e la importantissima riforma del cd. "codice antimafia", che prevede una dibattuta estensione delle misure di prevenzione personali e patrimoniali anche ai reati di corruzione.

L'impressione che si ricava dalla lettura dei vari testi, e dei provvedimenti normativi varati nell'attuale legislatura, è che il minimo comune denominatore di tutte queste riforme - lungi dalla necessità di adeguare la normativa nazionale alla legislazione sovranazionale europea, o alle pronunce CEDU ed ai principi costituzionali tipici di uno Stato di diritto - sia sempre e soltanto quello di provare a dare delle risposte (che si concretizzano, il più delle volte, come frettolose e di facciata) a problematiche e fe-

nomeni che vengono denunciati dalla opinione pubblica e dai *mass media*, talvolta in un modo che a taluno appare quasi strumentale.

Il vero è che per contenere fenomeni sociali storicamente endemici, ancorchè cronici, come la corruzione e la diffusione nel mondo economico della criminalità organizzata, non è sufficiente il ricorso costante ed esclusivo agli strumenti del diritto penale, in nome di un "**panpenalismo**" divenuto ormai obsoleto, insopportabile e perfino pericoloso. Una tale impostazione appare inadeguata e perdente e, come detto, gli indici sintomatici di un analogo metodo emergono anche dalla riforma Orlando recentemente approvata e nei citati progetti di legge in materia di confisca.

I PUNTI ESSENZIALI DELLA LEGGE N. 103/2017.

Come già anticipato, dopo circa due anni e mezzo di complessi lavori e discussioni parlamentari, la cd. riforma Orlando è divenuta legge dello Stato. Il disegno di legge scaturisce dall'accorpamento in un unico testo di tre progetti di legge già approvati dalla Camera (Atti Camera nn. 2798, 2150 e 1129) e di una pluralità di proposte di legge di iniziativa parlamentare. Esso consta di **un unico articolo** con ben **novantacinque commi**, che intervengono sull'intero sistema penale, con norme immediatamente efficaci e diverse deleghe, alcune delle quali molto importanti e delicate.

Quanto alla materia penale sostanziale, vi sono disposizioni che introducono modifiche dirette al codice penale (commi 1-15), nonché una delega per l'adozione di decreti legislativi per la modifica della disciplina del regime di procedibilità per taluni reati e delle misure di sicurezza personali e per il riordino di alcuni settori del codice penale (commi 16-17) e una delega per l'adozione di un decreto legislativo in materia di casellario giudiziale (commi 18-19). Con riguardo alla materia penitenziaria, vi è un'articolata delega che recepisce in larga parte il lavoro fatto dagli Stati generali dell'esecuzione penale (commi 82, 85 e 86). La parte centrale è la più cospicua della manovra (commi 21-84) ed è dedicata al processo penale. Nelle prossime pagine si analizzeranno le singole disposizioni introdotte, per quanto possibile secondo l'ordine seguito dal legislatore.

Premessa	Pag.	3
Sezione I		
Le modifiche al Codice Penale	»	9
Sezione II		
La delega del Governo in materia penale e di casellario giudiziale	»	19
Sezione III		
Le modifiche al codice di Procedura Penale	»	23
Capitolo 1 - Le modifiche alla disciplina delle indagini preliminari e della udienza preliminare	»	23
Capitolo 2 - Le modifiche alla disciplina dei riti speciali	»	31
Capitolo 3 - Le impugnazioni	»	39
Capitolo 4 - Le relazioni sullo stato della giustizia e sui costi del processo	»	51
Capitolo 5 - La partecipazione al dibattimento a distanza	»	53
Capitolo 6 - La delega al Governo	»	59
Appendice		
Linee-guida della Corte di Cassazione sulle questioni di Diritto intertemporale	»	79
Legge 23 giugno 2017, n. 103	»	83
Tabella di raffronto tra gli articoli del Codice Penale	»	101
Tabella di raffronto tra gli articoli del Codice di Procedura Penale, ante e post "Riforma Orlando" ..	»	107

SEZIONE I

Le modifiche al codice penale

L'ESTINZIONE DEL REATO PER CONDOTTE RIPARATORIE.

I commi da 1 a 4 dell'articolo unico introducono e disciplinano una **nuova causa di estinzione del reato**. Viene infatti aggiunto il **nuovo articolo 162 ter c.p.**, rubricato "*Estinzione del reato per condotte riparatorie*". Il testo è suddiviso in tre commi:

"1. Nei casi di procedibilità a querela soggetta a remissione, il giudice dichiara estinto il reato, sentite le parti e la persona offesa, quando l'imputato ha riparato interamente, entro il termine massimo della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, il danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e ha eliminato, ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose del reato. Il risarcimento del danno può essere riconosciuto anche in seguito ad offerta reale ai sensi degli articoli 1208 e seguenti del codice civile, formulata dall'imputato e non accettata dalla persona offesa, ove il giudice riconosca la congruità della somma offerta a tale titolo.

2. Quando dimostra di non aver potuto adempiere, per fatto a lui non addebitabile, entro il termine di cui al primo comma, l'imputato può chiedere al giudice la fissazione di un ulteriore termine, non superiore a sei mesi, per provvedere al pagamento, anche in forma rateale, di quanto dovuto a titolo di risarcimento; in tal caso il giudice, se accoglie la richiesta, ordina la sospensione del processo e fissa la successiva udienza alla scadenza del termine stabilito e comunque non oltre novanta giorni dalla predetta scadenza, imponendo specifiche prescrizioni. Durante la sospensione del processo, il corso della prescrizione resta sospeso. Si applica l'articolo 240, secondo comma.

3. Il giudice dichiara l'estinzione del reato, di cui al primo comma, all'esito positive delle condotte riparatorie".

Prima facie è lecito domandarsi quale sia la *ratio* che caratterizza l'istituto introdotto dalla legge in commento, dal momento che lo stesso è limitato ai soli **reati procedibili a querela di parte sottoposti a remissione**. Con esclusione, quindi, anche delle fattispecie per le quali è prevista la procedibilità a querela irrevocabile, come ad esempio il delitto di cui all'art. 612bis c.p. nella forma aggravata.

Ed infatti, è presumibile (almeno richiamandoci alle prassi) che laddove l'imputato abbia riparato il danno, ovvero abbia eliminato per quanto possibile le conseguenze del reato commesso, le parti si siano riconciliate mediante gli istituti della remissione della querela e della conseguente accettazione. Pertanto, l'eventuale intervento del giudice con la declaratoria di estinzione del reato, ai sensi della nuova disposizione dell'art. 162 ter c.p., sarà del tutto eventuale e residuale rispetto ad una pronuncia di non doversi procedere per remissione della querela.

Vi sono molte riserve, pertanto, sulla effettiva utilità di un siffatto istituto, atteso che, da un lato, è difficile immaginare in concreto un imputato che compia una delle condotte riparatorie previste dalla norma senza essersi almeno assicurato la remissione di querela da parte della persona offesa. Da un altro lato, i casi (ammesso che ve ne siano nella realtà) in cui ciò non avviene devono inevitabilmente essere davvero trascurabili.

Ed ancora, se la *ratio* dell'istituto deve ricercarsi anche in un'ottica deflattiva, finalizzata a sollecitare l'utilizzo di modalità alternative, quanto rapide, di definizione del processo penale, non convince affatto la previsione di una serie di deroghe al "*termine massimo*", previsto dal primo comma dell'art. 162 ter, perché sia la fissazione di un termine di proroga che la previsione di una rateizzazione del risarcimento non fanno che appesantire e prolungare la durata del processo, con il rischio che lo stesso non si definisca per un inadempimento (più o meno incolpevole) da parte dell'imputato.

Sebbene ciò non pregiudichi il processo sul piano della prescrizione – comunque sospesa per scoraggiare qualsivoglia intento dilatorio – si dovrebbe comunque parlare di tempo e risorse perdute.

Si può ipotizzare che la nuova causa estintiva si collocherà nel novero degli altri istituti che assegnano rilevanza alle condotte risarcitorie o riparatorie in senso favorevole all'imputato. Ad esempio, con riferimento alla circostanza attenuante di cui all'art. 62, n. 6, c.p., quest'ultima potrà o.p.erare per tutti i reati procedibili d'ufficio o rispetto ai quali non è prevista la remissione di querela.

Importante sarà anche comprendere e valutare i rapporti e la compatibilità con altri istituti che per-

mettono l'estinzione del reato a seguito di condotte risarcitorie e riparatorie, come ad esempio la **sospensione del procedimento con messa alla prova dell'imputato**, di cui all'art. 168bis c.p.. Fermo restando che i rapporti tra quest'ultima fattispecie e quella introdotta con la legge n. 103/2017 saranno regolati nel dettaglio dalla disciplina generale di cui all'art. 183 c.p..

Venendo all'analisi delle disposizioni, e partendo dal precetto di cui al primo comma, si evince che, laddove l'imputato abbia riparato il danno secondo le formalità previste, il giudice, una volta sentite le parti e la persona offesa, non abbia margini di discrezionalità e debba, dunque, dichiarare con sentenza l'estinzione del reato.

Il tono perentorio utilizzato dal legislatore ("**...il giudice dichiara estinto il reato...**") non lascerebbe adito a dubbi, specie se confrontato con altre cause estintive (ad esempio, con riferimento alla sospensione condizionale della pena) ove si utilizzano espressioni e verbi diversi. È logico desumere che, seppure non previsto nella norma in esame, in concreto l'applicazione dell'istituto avverrà per impulso ed iniziativa di parte e non già *ex officio*.

Da qui la necessità del contraddittorio tra le parti e la persona offesa, richiesto dal primo comma del nuovo art. 162 *ter* c.p., che sembra essere finalizzato esclusivamente ad avere la conferma dai diretti interessati (*rectius*, dalla persona offesa) della effettiva e completa riparazione del danno, ovvero delle intervenute restituzioni. Una volta accertata tale situazione, al giudice non dovrebbe restare che dichiarare l'estinzione del reato.

Quanto alla previsione della seconda parte del primo comma, è stato acquisito al rango di legge un indirizzo giurisprudenziale, ormai cristallizzato, che riconosce al giudice l'autonomo potere di valutare la congruità (e di riconoscere il risarcimento del danno ai fini della estinzione del reato) dell'offerta reale formulata dall'imputato e respinta dalla persona offesa. In questo caso, però, il margine di autonomia riconosciuto al giudice porta come conseguenza, laddove lo stesso consideri congruo il risarcimento offerto, la dichiarazione di estinzione del reato.

In quanto causa estintiva, essa concerne le pene principali, le pene accessorie, gli effetti penali e le misure di sicurezza, **fatta eccezione per la confisca obbligatoria di cui all'art. 240, co. 2, c.p.**

Sul piano del diritto intertemporale, il comma 2 dell'articolo unico prevede che le disposizioni del nuovo art. 162 *ter* c.p. "*si applicano anche ai processi in corso alla data di entrata in vigore della presente legge*", precisando altresì che in tali casi "*il giu-*

dice dichiara l'estinzione anche quando le condotte riparatorie siano state compiute oltre il termine della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado".

Orbene, mentre la prima parte della disposizione potrebbe apparire superflua, trattandosi di una disciplina sostanziale *in bonam partem* applicabile retroattivamente ai sensi dell'art. 2, co. 4 c.p., la seconda parte risulta o.p.portuna e condivisibile nella misura in cui offre la possibilità di accedere alla causa estintiva anche a coloro per il quali il termine sancito dall'art 162 *ter* risulta già decorso al momento di entrata in vigore della riforma. La disciplina di dettaglio, applicabile a questi casi, è prevista dai successivi commi 3 e 4 dell'articolo unico.

L'INASPIMENTO DEL TRATTAMENTO SANZIONATORIO PER ALCUNI REATI

Nei commi da 5 a 9 dell'articolo unico il legislatore ha stabilito l'inasprimento del trattamento sanzionatorio di taluni delitti, intervenendo sulla cornice edittale ovvero sul piano delle circostanze. A prima vista – e sia pur dovendo tenere nella giusta considerazione le legittime istanze di tutela invocate dalla collettività sociale di fronte a delitti insopportabili ed odiosi quali rapine e furti in abitazione – non si può fare a meno di rimarcare che, anche in questa occasione, l'intervento legislativo appaia oltremodo virtuale e privo di un reale riscontro sul piano concreto. È ovvio, e lo si è scritto in più occasioni, che fenomeni del genere, per poter essere efficacemente arginati e debellati, richiedono azioni incisive sul piano della prevenzione, non potendo insistere sempre sul momento repressivo, peraltro affidato alla complessa e farraginoso macchina giudiziaria, coadiuvata da un inaffidabile e ormai non più temuto (se non dalle sole persone oneste e perbene) effetto deterrente rappresentato dalla entità delle sanzioni minacciate.

Del resto, se non si vuole (o non si può, effettivamente) dotare l'apparato giudiziario delle necessarie risorse in termini di persone e mezzi, è necessario razionalizzare le forze, ad esempio continuando nell'opera di depenalizzazione dei reati bagatellari, possibilmente in modo più organico ed equilibrato di come è stato fatto finora.

Per una parte della dottrina, queste discutibili disposizioni sono state la necessaria "merce di scambio" in sede parlamentare per ottenere l'assenso delle forze politiche più riottose a concedere il via libera sulle altre parti della riforma, principalmente sulle disposizioni in tema di prescrizione.

Nell'ordine, si è deciso di elevare il trattamento sanzionatorio per il delitto di **scambio elettorale politico-mafioso** (art. 416 ter c.p.), in precedenza punito con la reclusione da 4 a 12 anni ed ora con **la pena della reclusione da 6 a 12 anni**.

Per le fattispecie di **furto in abitazione e furto con strappo** (art. 624bis c.p.), attualmente puniti con la reclusione da 1 a 6 anni e con la multa da euro 309 ad euro 1032, si è passati alla **reclusione da 3 a 6 anni** e alla multa da euro 927 ad euro 1.500. Per le ipotesi aggravate di cui al terzo comma (attualmente punite con reclusione da 3 a 10 anni e con la multa da euro 206 a euro 1.549) viene prevista la **reclusione da 4 a 10 anni** e la multa da euro 927 a euro 2.000. Viene infine aggiunto, con l'introduzione di un nuovo comma, il **divieto di equivalenza e di prevalenza delle attenuanti rispetto alle aggravanti di cui all'art. 625 c.p.** (ad eccezione delle attenuanti di cui agli articoli 98 e 626bis c.p.), con la conseguenza che le relative diminuzioni di pena si o.p.ereranno sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alle aggravanti di cui all'art. 625 c.p..

Con riferimento alle stesse aggravanti ex art. 625 c.p., al comma 7 dell'articolo unico è previsto un severo aumento di pena, in quanto si è passati dalla pena della reclusione da 1 a 6 anni e la multa da euro 103 ad euro 1.032, alla reclusione da due a sei anni e la multa da euro 927 ad euro 1500.

Il comma 8 dell'articolo unico apporta tre modifiche al **delitto di rapina**. In primo luogo, viene aumentata la pena della ipotesi base, prima punita con la reclusione da 3 a 10 anni e con la multa da euro 518 ad euro 2.065, ed oggi punita con la **reclusione da 4 a 10 anni**, e la multa da euro 927 ad euro 2.500. La seconda novità è rappresentata dall'**aumento della pena minima per le fattispecie aggravate del terzo comma dell'art. 628 c.p.** In particolare, la reclusione è passata da 4 anni e 6 mesi a **5 anni** e la multa da euro 1.032 ad euro 1.290, mentre restano invariati i massimi edittali, pari rispettivamente a 20 anni ed euro 3.098 di multa.

Ed ancora, dopo il terzo comma è stato introdotto un nuovo quarto comma che disciplina le ipotesi del concorso di due o più circostanze tra quelle previste dal terzo comma, ovvero del concorso tra una delle predette circostanze e le aggravanti comuni di cui all'art. 61 c.p. In siffatti casi, la pena minima aumenta ancora, rispettivamente, a 6 anni di reclusione e ad euro 1.538 di multa.

In ultimo, il comma 9 dell'articolo unico ha introdotto delle novità anche con riferimento al **delitto di estorsione aggravata, di cui all'art. 629 c.p.** In questo caso, la pena detentiva minima è **aumentata da 6 a 7 anni di reclusione**.

LA RIFORMA DELLA PRESCRIZIONE

Uno dei principali temi di discussione della riforma Orlando è la riforma della disciplina della prescrizione. Si tratta di un punto nevralgico del sistema e della cultura del diritto penale, che ha provocato negli ultimi anni non poche discussioni ed accesi dibattiti, specie con riferimento alla presunta inadeguatezza dimostrata dalle modifiche sulla materia introdotte dalla legge ex-Cirielli nel 2005.

Si diceva, in sostanza, che i termini di estinzione del reato nel loro complesso, come previsti nel codice penale, fossero troppo brevi per consentire ad un processo penale che consta di tre gradi di giudizio - e che deve essere attuato, ormai è fatto noto, con risorse di mezzi e persone ridotte all'osso - di giungere normalmente alla conclusione prima che maturasse la prescrizione.

Negli ultimi anni si è posta l'attenzione sul problema della prescrizione per i reati contro la pubblica amministrazione, in particolare con riferimento ai reati di corruzione. Ed infatti, le due riforme in materia, quella del 2012 e quella del 2015, hanno previsto anche gli inasprimenti del trattamento sanzionatorio nei massimi edittali, proprio nell'intento di arginare il pericolo di una estinzione dei reati prima della definizione dei relativi processi penali di accertamento. Ed ancora, sul tema della prescrizione e sul conseguente dibattito devono altresì rammentarsi gli ormai costanti impulsi e le sollecitazioni provenienti dagli organismi e dalle giurisdizioni sovranazionali, per il tramite di regolamenti, direttive e deliberati europei e della Corte EDU. Non vi è dubbio che sul sistema penale di uno Stato incidano in modo energico e sistematico gli obblighi e le prescrizioni provenienti dall'Europa. Basti pensare (senza entrare nello specifico del tema per evidenti ragioni di sintesi) alle discussioni ed alle conseguenze provocate nel nostro sistema giuridico dal dispositivo della ben nota sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (Grande Sezione) di Lussemburgo sul **caso Taricco**, dell'8 settembre 2015. Ed ancora, devono richiamarsi le preziose ed autorevoli osservazioni contenute nella recente ordinanza della Corte costituzionale (n. 24 del 2017) con la quale i giudici nazionali, proprio in virtù dei giudizi di legittimità costituzionale instauratisi a seguito ed in conseguenza della sentenza Taricco, hanno rimesso alla Corte di Giustizia UE in via pregiudiziale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 267 TFUE, le questioni interpretative sull'art. 325, par. 1 e 2, del Trattato medesimo.

Sulla questione della prescrizione - a fronte di dati statistici che evidenziano l'effettiva esistenza del

problema - si è però sempre registrata una certa approssimazione, specie con riferimento alla analisi delle effettive cause. Ad esempio, la politica continua ad ignorare deliberatamente un dato che emerge da diverse indagini statistiche ufficiali, vale a dire che un numero enorme di procedimenti penali si prescrive nella fase delle indagini preliminari, ben prima del processo.

A questo dato deve aggiungersi, almeno sul piano logico, che se c'è un problema radicato di lentezza delle indagini esso influisce anche sui procedimenti che poi giungono alla fase del dibattimento, i quali inevitabilmente si prescriveranno, quanto meno, nel grado di appello. Pertanto, **è lecito ritenere che un significativo *vulnus* del sistema è rappresentato proprio dalla eccessiva durata e lunghezza delle indagini preliminari e, conseguentemente, nel riscrivere la disciplina sulla prescrizione si dovrebbe tenere conto anche di questo aspetto per trovare i necessari correttivi.** Questo aspetto, però, nonostante i dati statistici è del tutto trascurato.

Tornando all'analisi della riforma Orlando, le disposizioni introdotte, da un lato, **hanno ridefinito i termini di decorrenza** (art. 158 c.p.), **le ipotesi di sospensione** (art. 159 c.p.), **quelle di interruzione** (art. 160 c.p.), **nonché gli effetti della sospensione e della interruzione** (art. 161 c.p.). In questa sede, deve altresì anticiparsi un ulteriore argomento che attiene al giudizio di cassazione ove gli effetti della prescrizione - o meglio, gli esiti di talune situazioni processuali prescritte - sono stati edulcorati attraverso la declaratoria di inammissibilità dei ricorsi, di cui la giurisprudenza ha nel tempo ridefinito, proprio a questo fine, gli effetti.

Le nuove regole in tema di prescrizione sono contenute nei commi da 10 a 15 dell'articolo unico, i quali, come detto, riscrivono parzialmente gli articoli dal 158 al 161 c.p.. In sintesi, la riforma coinvolge tutte le norme sulla prescrizione contenute nel codice penale, ad eccezione di quelle relative al cd. termine "base", contenute nell'art. 157 c.p..

Peraltro, deve ricordarsi che il testo precedente, poi emendato in Senato, prevedeva tra l'altro l'aumento della metà dei termini di prescrizione per i reati di corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.), corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.) e corruzione in atti giudiziari (art. 319 *ter* c.p.).

Giova precisare che **le nuove disposizioni in materia di prescrizione si applicano ai fatti commessi dopo la data di entrata in vigore della legge (cfr., art. 1, punto n. 15);** dunque, ai fatti commessi dopo il 3 agosto 2017.

SEGUE. LA DETERMINAZIONE DEL *DIES A QUO* PER I REATI DI CUI ALL'ART. 392, CO. 1Bis c.p.P.

Quanto alla ridefinizione dei termini di decorrenza, il comma 10 dell'articolo unico modifica l'art. 158 c.p. aggiungendo un nuovo comma 3 alla predetta disposizione in forza del quale **per i reati previsti dall'art. 392, co. 1bis c.p.p, commessi nei confronti dei minori (più chiaramente, quelli per i quali si procede con incidente probatorio), il termine della prescrizione inizia a decorrere quando la persona offesa compie il diciottesimo anno di età, fatta salva l'eventualità in cui l'azione penale sia stata precedentemente esercitata.**

Ebbene, qualche riflessione su questa inedita disposizione andrebbe fatta, perché la clausola di salvezza finale ha evitato una situazione di "quasi imprescrittibilità di fatto" per quelle vicende per le quali l'azione penale sia stata esercitata precedentemente al compimento della maggiore età, ma non ha attenuato quei dubbi sulla compatibilità e sulla razionalità di tale disposizione rispetto ai principi del sistema processuale.

Ed infatti, è giusto tutelare e salvaguardare i minori vittime di reati odiosi quali quelli indicati nella disposizione richiamata; qualcuno direbbe che "lo chiede (o, meglio, lo impone) l'Europa" con le sue importanti convenzioni ed accordi. In realtà si tratta di un imperativo indefettibile per qualsiasi società civile.

Se così è, però, allora ci si dovrebbe interrogare sull'impatto che la stessa regola potrebbe avere sui futuri dibattimenti e giudizi penali che tratteranno, sembra di comprendere, di fatti e di vicende alquanto risalenti nel tempo e sulle quali l'eventuale responsabilità di un soggetto sarà sostanzialmente basata sui ricordi, presumibilmente lontani e vie più sbiaditi, della vittima.

Ciò con buona pace del principio costituzionale del diritto di difesa ed in particolare del suo corollario, il "diritto di difendersi provando" mediante il ricorso alle investigazioni difensive le quali, stante il possibile decorso di troppo tempo, in astratto potrebbero essere del tutto inattuabili ed inutili.

E senza altresì tener conto delle possibili implicazioni e delle ripercussioni che potrebbe subire il minore oggi maggiorenne - sul piano della personalità e dell'equilibrio psicologico - dovendo deporre su fatti dolorosi e lontani nel tempo.

Ma non basta. **La previsione di uno slittamento del decorso della prescrizione al raggiungimento del diciottesimo anno di età** - peraltro (ed inspiegabilmente) riferita ai soli delitti commessi nei confron-

ti del minore e non anche ai delitti comunque commessi nei riguardi dei cd. soggetti che versano in "condizioni di particolare vulnerabilità" (secondo la definizione trasfusa nel nostro sistema legislativo da importanti direttive europee) – desta pure **dubbi di compatibilità costituzionale con il principio, anch'esso costituzionale, della funzione rieducativa della pena.**

Come già anticipato, viene ad essere sacrificata l'esigenza che l'intervento penale non abbia luogo ad una distanza temporale eccessiva rispetto al fatto e, conseguentemente, l'applicazione della eventuale sanzione penale si verificherà a distanza di molto tempo e nei confronti di una persona che – è una ipotesi ma non troppo peregrina – potrebbe essere diversa da quella che ha commesso il reato e sulla quale potrebbe divenire del tutto inutile l'offerta (già non molto "ricca", anche sotto il profilo qualitativo) di recupero sociale da parte dello Stato.

Per non parlare del fatto che l'imputato avrebbe diritto non soltanto a difendersi adeguatamente (e in tempi utili) da accuse gravissime e difficili da ricostruire (e poi da valutare) sul piano probatorio, ma ha altresì il diritto ad essere giudicato in tempi ragionevoli.

Altra questione che incide sul piano della legittimità costituzionale e del principio della ragionevole durata attiene alla compatibilità della previsione introdotta dal comma 10 della Riforma Orlando rispetto alla disposizione, già presente nel codice di rito, che stabilisce per gli stessi reati di abuso e violenza sessuale nei confronti di minori uno speciale raddoppio dei termini di prescrizione (cfr. art. 157, co. 6, c.p.).

In sintesi, vi sono numerosi interrogativi sul piano della legittimità costituzionale circa la previsione di una siffatta disposizione, che andrà ad incidere sul piano sostanziale, ed ancor più su quello dell'accertamento processuale, nei riguardi di una delicata e complessa categoria di reati commessi in danno di soggetti minori di età. Se la disposizione introdotta all'art. 158 c.p. sembra ispirarsi ai criteri della Convenzione di Lanzarote sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale (che raccomandava agli Stati di dilatare l'intervallo estintivo per i reati commessi in danno di minori), **l'effetto che potrebbe prodursi dalla combinazione della nuova regola dell'art. 158 c.p. con quella già prevista dall'art. 157 co. 6 c.p. appare devastante.**

Lo stesso diritto di difesa dell'imputato verrebbe anche ad essere irrimediabilmente schiacciato a fronte di processi in cui l'accusa sul piano probatorio potrebbe essere ridotta alla sola parola della vittima rispetto a fatti e vicende lontane nel tempo.

A nulla vale sostenere la tesi che la parola della vittima non è di per sé sufficiente dovendosi comunque rinvenire dei riscontri alle sue parole. Perché la pretesa di rinvenire dei riscontri (ovvero altri elementi di prova) che, sul piano indiziario, possano confermare e rafforzare l'accusa della persona offesa può concretizzarsi in un mero esercizio di retorica o di stile, specie quando il dibattimento viene ad essere svolto a distanza di decenni dal fatto in contestazione.

E rispetto a siffatte problematiche davvero preoccupanti, del tutto irrilevante potrebbe essere il rilievo che, in altri ordinamenti europei (quello tedesco e quello austriaco in particolare), i termini di prescrizione iniziano a decorrere ad età ancor più avanzate, ossia rispettivamente al trentesimo ed al ventottesimo anno di età della vittima.

IL NUOVO TESTO DELL'ART. 159 c.p.. - LE CAUSE DI SOSPENSIONE DELLA PRESCRIZIONE

Il nocciolo duro della riforma, però, è rappresentato dalla novella che ha riguardato l'art. 159 c.p.. In particolare, al comma n. 11 si precisa che la sospensione della prescrizione, in caso di **autorizzazione a procedere**, decorrerà dalla data di presentazione della richiesta da parte del pubblico ministero, fino al giorno in cui l'autorità competente non l'avrà accolta. Ed ancora, nel caso in cui la questione sia deferita ad altro giudizio, la sospensione della prescrizione si protrarrà dal momento del deferimento fino al giorno in cui la questione è decisa.

Infine, nella ipotesi di **rogatoria all'estero** la sospensione o.p.ererà dalla data del provvedimento che la dispone fino al giorno in cui l'autorità richiedente riceve la documentazione richiesta e, comunque, quando sono decorsi 6 mesi dal provvedimento che dispone la rogatoria medesima (così il nuovo testo dell'art. 159, co. 1, n. 3 *ter*, c.p.p, mentre resta immutata la formulazione dei nn. 3 e 3*bis*).

Uno degli aspetti della riforma della prescrizione, destinato ad avere il maggiore impatto nella prassi processuale, è rappresentato dalla introduzione delle **ipotesi di sospensione della prescrizione a seguito di condanna non definitiva (art. 159, co. 2 e 3, c.p.)**.

Si tratta di un correttivo, alquanto significativo, alla legge ex-Cirielli che è stato recepito dalla proposta della **Commissione ministeriale per lo studio di un disegno di legge in materia di prescrizione e di depenalizzazione**, presieduta dal Prof. Antonio Fiorella, istituita con il D.M. del 29 novembre 2012 dall'al-