



ANF
Associazione
Nazionale
Forense

RASSEGNA
degli
AVVOCATI
ITALIANI

ORGANO UFFICIALE
ANF
ASSOCIAZIONE
NAZIONALE
FORENSE

NUMERO 4, SETTEMBRE 2024

NEWS LETTER

NEWSLETTER DI AGGIORNAMENTO REALIZZATA DA 24 ORE PROFESSIONALE IN COLLABORAZIONE CON ASSOCIAZIONE NAZIONALE FORENSE



24ORE
PROFESSIONALE

NEWS ANF



NEWS ANF

La Riforma Nordio e la cultura delle regole



di Donata Giorgia Cappelluto
Avvocato penalista in Parma, docente a contratto presso la Scuola di specializzazione per le professioni legali presso l'Università degli Studi di Parma dal 2001 in diritto processuale penale. Docente di procedura penale alla Scuola di Polizia Penitenziaria di Parma dal 1999. Componente del Direttivo Nazionale ANF dal 2015

In data 10 agosto 2024 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale¹ la legge n. 114 nota come Riforma Nordio della giustizia penale, di cui il decreto legge c.d. “carceri” del 4 luglio 2024 n. 92², convertito lo scorso 7 agosto 2024, costituisce il completamento.

Le modifiche al codice penale introdotte dall’art. 1 L.114/2024 hanno definitivamente depennato il reato di abuso d’ufficio (art. 323 c.p.) dal nostro ordinamento e ridefinito il reato di traffico di influenze illecite (art. 346 *bis* c.p.); in entrambi i casi l’intervento del legislatore è destinato a deflazionare una percentuale del contenzioso penale davvero marginale atteso l’ambito di applicazione delle due norme in questione.

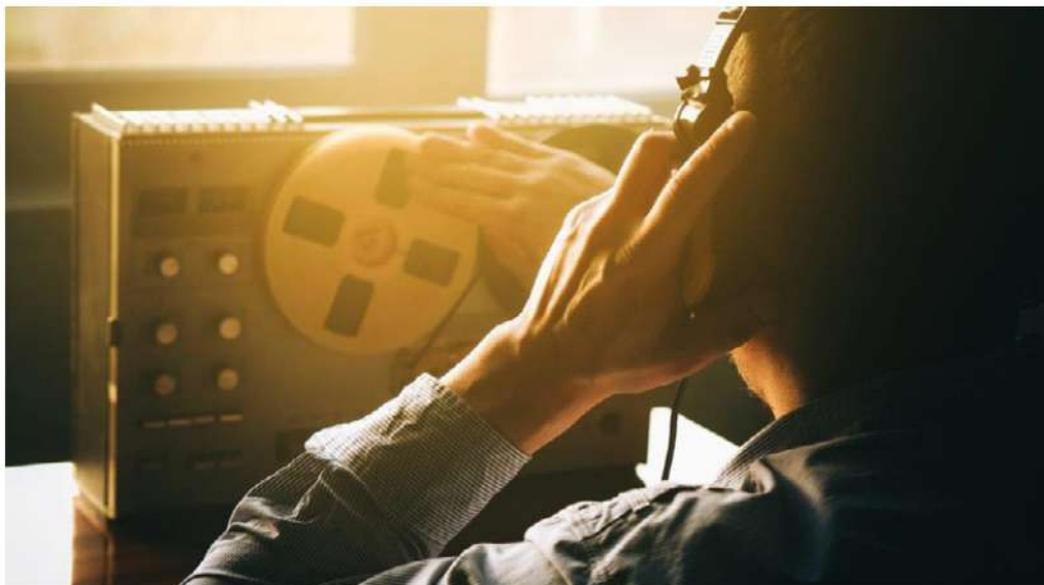
Trattasi di norme incriminatrici di chiusura dello “statuto” dei delitti contro la P.A., disciplinati nel libro II



Il Ministro della Giustizia Carlo Nordio

¹ *Gazzetta Ufficiale del 10/08/2024 - Serie Generale n.187/2024 recante le Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, all'ordinamento giudiziario e al codice dell'ordinamento militare.*

² *Recante misure urgenti in materia penitenziaria, di giustizia civile e penale e di personale del Ministero della Giustizia.*



– titolo II del codice penale che si applicano in casi del tutto residuali in cui le condotte punibili, poste in essere contro la P.A., sfuggono alla casistica (tassativa) sussumibile nelle ipotesi di reato tradizionali e più gravi.

Come già osservato in sede di approvazione del disegno di legge Nordio³, l'effetto reale di detto intervento normativo, almeno per quanto riguarda la prevista **abrogazione del reato di abuso d'ufficio (art. 323 c.p.)** appare volto ad incontrare solo il favore della politica ed in particolare degli amministratori locali degli enti pubblici territoriali, soprattutto in vista dell'intensa azione amministrativa che si apprestano a realizzare in vista della messa a terra del P.N.R.R. entro giugno 2026.

Autorevoli commentatori in proposito hanno osservato in senso molto critico che *"quando uno Stato abolisce i reati per fermare i pubblici ministeri, invece di riformare l'azione penale e di migliorare la formazione e la cultura dei magistrati, ha raggiunto un livello di crisi istituzionale [...] inconfessabile"*⁴

Invero, l'intervento in questione non appare neppure di pregio sul piano giuridico in quanto non in linea con la normativa euro-unitaria⁵, comportando il rischio di esporre il nostro Paese ad una procedura di infrazione; né appare in linea con le norme internazionali in tema di lotta alla corruzione che l'Italia è obbligata a rispettare⁶.

Per detta ragione, quasi in dirittura di arrivo e *melius re perpensa*, con il c.d. decreto "carcere" n. 92/2024 è stato introdotto il nuovo reato di "peculato per distrazione" (art. 314 bis c.p.) appunto per controbilanciare, *rectius* neutralizzare, gli effetti negativi derivanti proprio dall'abrogazione del reato di abuso d'ufficio nella lotta al fenomeno diffuso, anche in Italia, della corruzione.

³ Vedasi questa rivista n.4/2023.

⁴ M. DONINI, *Abrogare i reati per risolvere problemi del processo. Da falso in bilancio all'abuso di ufficio, in Sistema Penale*, 15 luglio 2024.

⁵ Direttiva (UE) 2017/1371, relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale.

⁶ Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione, adottata il 31 ottobre 2003 e ratificata dall'Italia con l. 3 agosto 2009, n. 116.

In sintesi, il legislatore in tema di reati contro la P.A. ha fatto, almeno parzialmente, marcia indietro temendo che il Presidente della Repubblica non firmasse la pubblicazione della legge di Riforma della Giustizia Penale targata Nordio.

Il dato cronologico che il decreto “carcere” sia stato convertito il 7 agosto scorso (con l'introduzione art. 314 *bis* c.p.), ovvero proprio solo qualche giorno prima della Riforma della giustizia penale, pubblicata il successivo 10 agosto, accredita l'opinione di chi sostiene che il Capo dello Stato non abbia formulato alcuna osservazione (pur attesa) sul testo di legge Nordio proprio in ragione della portata di fatto “ridimensionata” degli effetti derivanti dalla Riforma in tema di lotta alla corruzione.

Da ultimo, per il codice penale l'art. 1 L. 114/2024 prevede anche un marcato *re-styling* del **reato di traffico di influenze illecite** (articolo 346-*bis*).

Diversamente da prima si prevede che le relazioni dell'autore del reato con il pubblico ufficiale, per essere punibili, non possano essere meramente vantate o asserite, ma realmente sfruttate ed esistenti o “intenzionalmente” abusate; l'utilità data o promessa deve essere economica, il denaro o altra utilità deve essere dato o promesso per remunerare il soggetto pubblico o per far realizzare all'autore del reato una mediazione illecita. Si prevede infine la modifica del suo trattamento sanzionatorio con l'aumento del minimo edittale da 1 anno a 1 anno e 6 mesi.

Nel complesso le modifiche al **codice di procedura penale** introdotte dall'art. 2 L. 114/2024 costituiscono la parte più corposa della riforma Nordio, per numero e maggiore impatto nel comparto della giustizia penale.

La gran parte degli interventi “chirurgici” che hanno interessato gli articoli del codice di rito sono invero condivisibili in quanto caratterizzati dal *fil rouge* di espandere il terreno delle garanzie da preservare nel corso procedimento penale nell'interesse e dei soggetti protagonisti e dei terzi incolpevoli, incidentalmente coinvolti loro malgrado.

Come commentato già in sede di approvazione del relativo disegno di legge⁷, sono da accogliere con estremo favore gli interventi previsti in tema di:

- informazione di garanzia,
- tutela rafforzata dei terzi (estranei alle indagini) in caso di intercettazioni e divieti di pubblicazione degli atti,
- previsione di interrogare l'indagato prima di disporre la misura cautelare a suo carico (e non dopo, come avvenuto finora),
- competenza collegiale del Giudice per le indagini preliminari in caso di custodia cautelare in carcere e misura di sicurezza,
- obbligo di *discovery* effettiva in tema di deposito degli atti di indagine e di intercettazioni,
- divieto per il pubblico ministero di impugnare le sentenze di assoluzione per le ipotesi di reato a citazione diretta.

Innanzitutto, a maggior garanzia dell'indagato il legislatore dispone che il Pubblico Ministero dovrà necessariamente introdurre una «*descrizione sommaria del fatto*» nella notificanda informazione di garanzia (invece di limitarsi ad indicare la sola norma che si assume violata, come oggi previsto); in aggiunta viene intro-

⁷ Disegno di legge n. S. 808 (vedasi questa rivista n.4/2023)

dotto espressamente il divieto di pubblicare l'informazione di garanzia fino alla conclusione delle indagini preliminari.

La riforma prevede anche l'**inappellabilità da parte del p.m. delle sentenze di proscioglimento** per i reati oggetto di citazione diretta indicati all'art. 550 del Codice di procedura penale (contravvenzioni, delitti puniti con la pena della reclusione non superiore nel massimo a quattro anni o con la multa, sola o congiunta alla pena detentiva e altri reati specificamente indicati). Restano invece appellabili le decisioni di proscioglimento per i reati più gravi e le sentenze di condanna per i reati a citazione diretta nei casi in cui l'ordinamento vigente consente l'appello delle sentenze di condanna da parte del p.m.

Intercettazioni ed interrogatorio preventivo

In particolare, in tema **di intercettazioni** la riforma Nordio amplia il divieto di pubblicazione del contenuto delle intercettazioni, che viene consentita solo se il contenuto è riprodotto dal giudice nella parte motiva dell'ordinanza o è utilizzato nel corso del dibattimento; vieta espressamente l'acquisizione di qualsiasi comunicazione tra l'imputato e il proprio difensore prevedendo che le captazioni siano interrotte immediatamente nei casi in cui esse siano appunto vietate (salvo che si abbia motivo fondato di ritenere che la comunicazione sia essa stessa corpo di reato).

È introdotto il divieto di rilascio di copia delle intercettazioni, delle quali è vietata la pubblicazione, a soggetti diversi dalle parti e dai loro difensori (salvo che tale richiesta sia motivata dalla esigenza di utilizzare i risultati delle intercettazioni in altro procedimento specificamente indicato).

La polizia giudiziaria non può riportare nei verbali di intercettazione i dati relativi a soggetti diversi dalle parti, salvo che risultino rilevanti ai fini delle indagini; è altresì vietato al Giudice di acquisire - in fase di stralcio - le registrazioni e i verbali di intercettazione afferenti soggetti diversi dalle parti, a meno di non dimostrare la loro rilevanza; è vietato indicare i dati personali dei soggetti diversi dalle parti, a meno che ciò sia indispensabile per la compiuta esposizione dei fatti, sia nella richiesta di misura cautelare ad opera del P.M., sia nell'ordinanza applicativa della misura da parte del Giudice, per le conversazioni intercettate.

La regola dell'**interrogatorio preventivo** viene generalizzata in caso di misura cautelare carceraria ed esteso il principio del contraddittorio preventivo a quei casi in cui le esigenze investigative non richiedano che l'adozione della misura cautelare sia emessa "a sorpresa".

Ne deriva che l'interrogatorio preventivo è escluso in caso di pericolo di fuga e inquinamento probatorio; mentre è necessario in caso di pericolo di reiterazione del reato (a meno che non si proceda per reati di rilevante gravità).

Il giudice della cautela ha l'obbligo di valutare, nell'ordinanza costitutiva della misura cautelare, quanto dichiarato dall'indagato in sede di interrogatorio preventivo **a pena di nullità** della misura; la medesima sanzione processuale è prevista anche in caso di omesso interrogatorio preventivo.

L'interrogatorio di garanzia, che secondo il codice di rito vigente è fissato sempre dopo l'esecuzione della misura cautelare, non è più espletato se preceduto da quello preventivo.

In merito alla composizione collegiale del giudice che applica la custodia in car-

cere la novella normativa prevede che il giudice della cautela sia solo collegiale (come pure in caso di misura di sicurezza provvisoria, purché detentiva).

Tale previsione costituisce un chiaro segnale, senz'altro molto positivo, che il legislatore intende approntare per il futuro maggiori garanzie per prevenire l'abuso dell'istituto della custodia cautelare registrato in passato.

Detto intervento, proposto per garantire l'inviolabilità della libertà personale con maggiore efficacia, ha però il forte limite di non costituire la regola!

La competenza collegiale del Giudice della cautela non opera per tutte le misure cautelari suscettibili in astratto di essere adottate, quali, in particolare, quelle coercitive personali non detentive, interdittive e reali (che sono come noto la parte più numerosa).

Il successo della Riforma Nordio in tema di competenza collegiale del Giudice della cautela (in caso di custodia cautelare in carcere o misura di sicurezza detentiva) dipenderà necessariamente dall'implementazione doverosa del numero dei magistrati presso i Tribunali, con funzione di giudice per le indagini preliminari.

Per tale ragione, eccezionalmente, il legislatore **non** ha previsto nel testo di legge la nota clausola c.d. **a invarianza zero** della dotazione organica dei magistrati ordinari, con funzioni di Giudice della cautela o della c.d. pericolosità sociale, prevedendo all'art. 5 l. 114/2024 **un aumento progressivo del ruolo di organico** del personale dei magistrati ordinari appunto ed uno stanziamento economico imponente per la gestione dei relativi concorsi per il loro reclutamento **fino al 2034**

In difetto di ampliamento dell'organico necessario si rischia di paralizzare il procedimento applicativo delle misure custodiali di massimo rigore a causa delle incompatibilità che deriveranno in capo ai singoli magistrati che non potranno più occuparsi della cognizione del medesimo reato durante tutto il procedimento penale, avendo avuto cognizione di un determinato reato ascritto all'indagato in fase di indagini preliminari nella sottofase (incidentale) cautelare.

Per evitare il corto circuito "da incompatibilità" su enunciato **l'entrata in vigore di questa parte della Riforma è posticipata di due anni** rispetto alla data di entrata in vigore della l. 114/2024 (25 agosto 2024).

Il Ministro Nordio ed il Governo confidano che lo slittamento in avanti dell'entrata in vigore delle nuove disposizioni, in materia di restrizione della libertà personale e garanzie introdotte, possa tacitare le censure formulate dalla Magistratura, associata e non, al testo di Riforma.

Come noto l'introduzione dell'ennesima riforma della giustizia penale a distanza di poco più di soli due anni dalla riforma Cartabia non ha certo giovato a pacificare i rapporti, già molto tesi, tra potere esecutivo e giudiziario avendo anzi innalzato la soglia del sospetto e della sfiducia dei politici verso l'autorità giudiziaria.

Tutti, addetti ai lavori e meno addetti, dovrebbero ispirarsi alla **cultura delle regole**: intesa come conoscenza delle specifiche regole da applicare e, prima ancora, come percezione del loro significato giuridico e della loro cogenza quale **idoneità a limitare il potere** (anche discrezionale) e, quindi, a generare obblighi di comportamenti virtuosi, invece di continuare ad abolire norme che non si vuole o non si è capaci di interpretare in senso costituzionalmente orientato e di applicare, come continua a fare il legislatore quanto meno in ambito penale.