

Rapporto esplicativo
relativo alla modifica del Codice penale
svizzero concernente il controprogetto
indiretto all'iniziativa popolare
« per l'imprescrittibilità dei reati
di pornografia infantile »

Compendio

Il 1° marzo 2006, l'associazione « Marche blanche » ha depositato un'iniziativa popolare intitolata « per l'imprescrittibilità dei reati di pornografia infantile » con 119'375 firme valide. Essa esige l'imprescrittibilità dell'azione penale e della pena per i reati sessuali o di pornografia.

Le norme in materia di prescrizione dell'azione penale sono state oggetto di parecchi mutamenti. In effetti, nel corso degli ultimi 15 anni, esse sono state oggetto di ben tre modifiche, il che costituisce una circostanza piuttosto inusuale. Tendenzialmente si va verso un innalzamento del termine di prescrizione dell'azione penale in casi di violazioni dell'integrità sessuale di fanciulli e ciò per evitare che, da un canto, la vittima finalmente in grado di rompere il silenzio non possa più sporgere denuncia penale per motivi legati alla prescrizione e, dall'altro, che gli autori di reati sessuali possano sottrarsi a un qualsiasi perseguimento penale.

La soluzione proposta e la terminologia utilizzata dall'iniziativa popolare sono giuridicamente problematiche. L'imprescrittibilità va ben oltre a quanto necessario per evitare che una vittima non abbia più la possibilità di sporgere una denuncia nel momento in cui dispone finalmente degli strumenti per farlo. Inoltre le nozioni di « fanciulli imuberi » e « reati di pornografia » danno adito a confusione e comporterebbero soluzioni ineguali, sproporzionate e controproducenti. Nonostante ciò è stato deciso di contraporle un controprogetto indiretto che propone la modifica del Codice penale e del Codice penale militare.

Secondo il diritto attuale, il termine di prescrizione per reati gravi contro l'integrità sessuale di fanciulli minori di 16 anni è di 15 anni, ma l'azione penale non si prescrive prima che la vittima abbia compiuto 25 anni (art. 97 cpv. 2 CP). Il controprogetto indiretto prevede che il termine di prescrizione dell'azione penale per questi reati decorra soltanto a partire dal giorno in cui la vittima compie 18 anni. Questo disciplinamento si applica unicamente se l'autore è maggiorenne.

Indice

1. SITUAZIONE INIZIALE E MANDATO	4
2. TESTO E GENESI DELL'INIZIATIVA.....	4
2.1 Tenore dell'iniziativa	4
2.2 Lancio dell'iniziativa	4
2.3 Scopi degli autori dell'iniziativa	4
3. ALCUNE NOZIONI IN MERITO ALLA PRESCRIZIONE PENALE.....	5
3.1 Tipi di prescrizione penale	5
3.2 Ragione d'essere della prescrizione penale	5
3.3 Peculiarità della prescrizione penale in caso di reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli.....	6
3.4 La situazione attuale nel diritto svizzero	6
3.4.1 Il regime applicabile ai delinquenti adulti	6
3.4.2 Il regime applicabile ai delinquenti minori	8
3.5 Diritto comparato	9
4. ESAME DELL'INIZIATIVA.....	10
4.1 Motivi alla base dell'iniziativa.....	10
4.1.1 Una necessità di protezione speciale	10
4.1.2 Un impatto dissuasivo.....	10
4.1.3 Un rafforzamento della lotta contro la delinquenza sessuale nei confronti dei fanciulli.....	10
4.1.4 Un aiuto durante il processo terapeutico	10
4.2 Tenore dell'iniziativa e valutazione	10
4.2.1 Una formulazione problematica	11
4.2.2 L'imprescrittibilità e il suo effetto preventivo	11
4.2.3 Gli effetti perversi dell'imprescrittibilità.....	12
4.2.4 Assenza di una distinzione tra autori adulti e autori minorenni.....	13
4.2.5 Utilità terapeutica opinabile.....	13
4.3 Necessità d'intervento	14
5. PRESENTAZIONE DELLE MODIFICHE LEGISLATIVE	14
5.1 Introduzione	14
5.2 Quando l'autore è maggiorenne	15
5.2.1 Chi deve beneficiare di un regime di protezione speciale?	15
5.2.2 Come estendere la possibilità di sporgere una denuncia penale ?	15
5.2.3 Quali reati vanno disciplinati in modo specifico?	16
5.3 Quando l'autore è un minore	17
5.3.1 Chi deve beneficiare di un regime di protezione speciale?	17
5.3.2 Quali reati vanno disciplinati in modo specifico?	18
5.3.3 In che modo estendere la possibilità di sporgere una denuncia penale ?	18
5.4 Modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare	19
5.5 Disposizioni transitorie.....	19
6. CONSEGUENZE FINANZIARIE.....	19
6.1 Per la Confederazione	19
6.2 Per i Cantoni	19

1. Situazione iniziale e mandato

Il 1° marzo 2006, l'associazione « Marche blanche » ha depositato un'iniziativa popolare intitolata « per l'imprescrittibilità dei reati di pornografia infantile » con 119'375 firme valide.

Il 1° novembre 2006, il Consiglio federale ha preso la decisione di respingere l'iniziativa e di opporvi un controprogetto indiretto. Ha dunque incaricato il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP) di elaborare un messaggio e di trasmetterlo al Consiglio federale entro il 1° giugno 2007.

2. Testo e genesi dell'iniziativa

2.1 Tenore dell'iniziativa

L'iniziativa popolare federale ha il tenore seguente :

La Costituzione del 18 aprile 1999 è modificata come segue :

Art. 123b (nuovo) *Imprescrittibilità dell'azione penale e della pena per gli autori di reati sessuali o di pornografia commessi su fanciulli impuberi*

L'azione penale e la pena per i reati sessuali o di pornografia commessi su fanciulli impuberi sono imprescrittibili.

2.2 Lancio dell'iniziativa

L'iniziativa popolare « per l'imprescrittibilità dei reati di pornografia infantile » è stata lanciata nel settembre del 2004 e ripropone il dibattito sulla questione della prescrizione penale degli atti sessuali con fanciulli. Tale argomento è già stato dibattuto dalle Camere federali in varie occasioni: nel 1991 durante la revisione delle disposizioni penali in materia di reati contro l'integrità sessuale, nel 1993 e nel 1994 rispettivamente nell'ambito del trattamento della mozione Béguin e dell'iniziativa parlamentare Goll e nel 1996¹ in occasione della mozione della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (CAG-CN) . La pubblicazione nel 1995 del rapporto² del Consiglio federale intitolato « Infanzia maltrattata in Svizzera » e l'affare « Dutroux », in Belgio, hanno intensificato la discussione su questo tema.

2.3 Scopi degli autori dell'iniziativa

Gli autori dell'iniziativa sono del parere che la normativa sulla prescrizione penale non tiene sufficientemente conto del fatto che le vittime di abusi sessuali durante l'infanzia necessitano di molto tempo prima di poterne parlare. Esse non devono soltanto riuscire a liberarsi della relazione di sottomissione esistente con l'autore – che spesso fa parte della famiglia e della cerchia di conoscenti ristretti – ma anche

¹ Si veda anche il n. 3.4.1 qui appresso.

² Rapporto «Infanzia maltrattata in Svizzera», con parere del Consiglio federale del 27 giugno 1995, FF 1995 IV 1 segg.

superare la vergogna d'aver subito atti di natura sessuale. Inoltre, i fanciulli sovente non sono in grado di individuare immediatamente il carattere abusivo di tali atti. Di conseguenza succede che la vittima è in grado di denunciare gli abusi soltanto anni, se non addirittura decenni, dopo averli subiti. Con la loro iniziativa gli autori auspicano dunque evitare che la vittima, che finalmente trova il coraggio necessario per la denuncia, non abbia più la possibilità di agire perché ormai è subentrata la prescrizione.

3. Alcune nozioni in merito alla prescrizione penale

3.1 Tipi di prescrizione penale

La prescrizione penale può assumere due forme : la prescrizione dell'azione penale e la prescrizione della pena. La prescrizione dell'azione penale mette fine al diritto di perseguire reati che non sono ancora stati giudicati, mentre la prescrizione della pena al diritto di far eseguire le condanne passate in giudicato.

3.2 Ragione d'essere della prescrizione penale

La prescrizione penale è un istituto conosciuto dalla maggior parte degli ordinamenti giuridici. Essa trova essenzialmente la sua ragione d'essere nel diritto al perdono e all'oblio nonché nell'effetto riparatore del tempo.

Anche motivi d'opportunità depongono a favore dell'esistenza dei termini di prescrizione. Infatti più tempo passa tra la commissione del reato e il perseguimento dello stesso, più diventa difficile assumere le prove, ciò che aumenta notevolmente il rischio di errori giudiziari³.

Attualmente vi è un consenso ampiamente diffuso secondo il quale queste considerazioni non valgono per determinati reati e che quest'ultimi sono quindi imprescrittibili. Si tratta di reati : (1) che per la loro entità scuotono i fondamenti dell'umanità e (2) che sono commessi in un contesto nel quale il potere penale non può funzionare o perché gli organi statali non sono in grado di perseguire i reati a ragione di una loro impotenza effettiva o perché i reati sono stati commessi proprio con il loro sostegno⁴.

Nel diritto svizzero, l'articolo 101 CP (art. 75^{bis} CP previgente) prevede l'imprescrittibilità (1) dei crimini contro l'umanità, (2) delle violazioni gravi delle convenzioni internazionali sulla protezione delle vittime della guerra e (3) degli atti terroristici qualificati. Il 17 agosto 2005, il DFGP inviò in consultazione un avamprogetto di legge federale sulle modifiche del Codice penale, del Codice penale militare nonché di altre leggi federali, in vista dell'attuazione dello Statuto di Roma della Corte penale internazionale. I nuovi reati imprescrittibili definiti da questo avamprogetto sono il genocidio, i crimini contro l'umanità, i crimini di guerra e gli atti di terrorismo qualificato.

³ Franco Del Pero, *La prescription pénale*, Berna, 1993, pag. 39 segg.

⁴ Nadja Capus, *Ewig still steht die Vergangenheit?*, Berna, 2006, pag. 100 (traduzione non ufficiale).

3.3 Peculiarità della prescrizione penale in caso di reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli

I reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli presentano la particolarità che, nella maggior parte dei casi, la vittima è sovente in balia del suo vessatore e ne dipende sul piano affettivo e/o economico. Per la vittima risulta dunque difficile parlare degli atti subito prima di essersi liberata da questa dipendenza e d'aver effettuato un lavoro psicologico talvolta estremamente lungo e laborioso. Di conseguenza la vittima riesce spesso a rompere il silenzio soltanto molti anni dopo aver subito gli abusi. Un termine di prescrizione troppo breve ha dunque lo svantaggio di ostacolare l'avvio di un procedimento penale e di permettere all'autore di sottrarsi al perseguimento, motivo per cui è giustificato applicare un regime di prescrizione differenziato quando i reati contro l'integrità sessuale sono stati commessi nei confronti di fanciulli.

3.4 La situazione attuale nel diritto svizzero

3.4.1 *Il regime applicabile ai delinquenti adulti*

Prima dell'entrata in vigore della nuova Parte generale del Codice penale, il disciplinamento della prescrizione dell'azione penale in caso di atti sessuali con fanciulli è stato oggetto di tre modifiche in 15 anni; il termine di prescrizione della pena non ha invece subito modifiche. È possibile riassumere le principali tappe delle discussioni in merito come segue:

1991 : fino al 1991, tutti gli atti sessuali con fanciulli erano disciplinati in seno a un'unica norma penale (art. 191 CP previgente, atti di libidine su fanciulli). In occasione della revisione del diritto penale in materia di reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli⁵, il legislatore ha apportato notevoli modifiche al sistema operando una distinzione tra reati concernenti l'esposizione a pericolo dello sviluppo di minorenni (art. 187 e 188 CP), le offese alla libertà e all'onore sessuale (art. 189-194 CP). Per quanto concerne il nuovo articolo 187 CP (atti sessuali con fanciulli), esso ha deciso di abbassare la prescrizione da dieci a cinque anni. Tale abbassamento si giustificava segnatamente con il fatto che l'avvio di un procedimento penale dopo un simile lasso di tempo poteva ledere la personalità della vittima più gravemente del reato stesso, che siffatti casi andavano liquidati il più rapidamente possibile ed inoltre che le capacità mnemoniche dei fanciulli, a volte fantasiose, potevano costituire un ostacolo reale alla ricostituzione dei fatti⁶;

1996 : nel 1994, la consigliera nazionale Goll depositò un'iniziativa parlamentare che chiedeva la soppressione della riduzione del termine di prescrizione per gli abusi sessuali commessi su fanciulli⁷. Il Consiglio nazionale decise di non darvi seguito argomentando segnatamente che la prescrizione esiste giustamente per tutti i reati, eccezion fatta per i crimini contro l'umanità, e che i problemi legati alle prove sarebbero insormontabili⁸;

1997 : nel 1993, poco tempo dopo l'entrata in vigore del nuovo regime di prescrizione concernente i reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli, il consigliere agli Stati Béguin depositò una mozione volta ad abrogare il termine speciale di cinque anni a

⁵ RU 1992 1670, FF 1985 II 901.

⁶ Boll. Uff. 1987 S 285.

⁷ Iniziativa parlamentare Christine Goll (94.441).

⁸ Boll. Uff. 1996 N 1775.

favore della reintroduzione del termine ordinario di dieci anni⁹. Al termine di una procedura accelerata, avviata sotto l'impulso della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (CAG-CN), le Camere federali approvarono l'aumento del termine di prescrizione a dieci anni e la pertinente modifica dell'articolo 187 CP entrò in vigore il 1° settembre 1997¹⁰;

2002 : nel 1996, quindi prima dell'entrata in vigore del nuovo termine di prescrizione decennale, la CAG-CN presentò una mozione in cui chiedeva che la prescrizione dei reati sessuali commessi su fanciulli minori di 16 anni dovesse decorrere dal giorno in cui la vittima compie 18 anni¹¹. La CAG-CN sosteneva che le conoscenze più recenti dimostravano che la vittima è in grado di rompere il silenzio soltanto diversi anni dopo essere diventata maggiorenne. Nel progetto di revisione del 2000, il Consiglio federale diede seguito a questa proposta¹², ma non fu seguito dalla Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati (CAG-CS). Quest'ultima decise invece (1) di sospendere il termine di prescrizione sino al giorno in cui la vittima compie 25 anni, (2) di non applicare questa prescrizione soltanto agli atti sessuali con fanciulli minori di 16 anni, bensì anche all'omicidio e alle lesioni corporali gravi nonché agli atti sessuali con minori dipendenti d'età superiore ai 16 anni e (3) di riprendere anticipatamente i termini di prescrizione più lunghi previsti nel disegno di modifica della Parte generale del Codice penale (per i reati menzionati in precedenza dunque 15 anni). Questa proposta di modifica fu adottata da ambedue le Camere federali¹³ e la disposizione penale sottoposta a modifica entrò in vigore il 1° ottobre 2002¹⁴.

Le disposizioni in materia di prescrizione penale riguardanti reati sessuali a danno di fanciulli risultanti dai summenzionati dibattiti sono gli articoli 97-99 CP (art. 70, 71 e 73 CP previgente). Il tenore di questi articoli è il seguente (evidenziato dall'autore) :

Art. 97 CP

¹ *L'azione penale si prescrive :*

- a. *in trent'anni, se per il reato è comminata la pena detentiva a vita;*
- b. *in quindici anni, se per il reato è comminata una pena detentiva superiore ai tre anni;*
- c. *in sette anni, se per il reato è comminata un'altra pena.*

² *In caso di atti sessuali con fanciulli (art. 187) e minori dipendenti (art. 188), nonché di reati secondo gli articoli 111, 113, 122, 189-191, 195 e 196 commessi su fanciulli minori di sedici anni, la prescrizione dell'azione penale decorre in tutti i casi fino al giorno in cui la vittima compie venticinque anni.*

³ *Se prima della scadenza del termine di prescrizione è stata pronunciata una sentenza di prima istanza, la prescrizione si estingue.*

⁴ *La prescrizione dell'azione penale in caso di atti sessuali con fanciulli (art. 187) e con minori dipendenti (art. 188), nonché di reati secondo gli 111-113, 122, 189-191, 195 e 196 commessi su fanciulli minori di sedici anni, è retta dai capoversi*

⁹ Mozione Thierry Béguin (93.3564).

¹⁰ RU **1997** 1626, FF **1996** IV 1139.

¹¹ Mozione CAG-CN (96.3004).

¹² Messaggio del 10 maggio 2000 concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (reati contro l'integrità sessuale ; prescrizione in caso di reati sessuali commessi su fanciulli e divieto di possesso di pornografia dura), FF **2000** 2609.

¹³ Boll. Uff. **2000** S 909; Boll. Uff. **2001** N 520.

¹⁴ RU **2002** 2993, 2996 ; FF **2000** 2609.

1-4 se il reato è stato commesso prima dell'entrata in vigore della modifica del 5 ottobre 2001 e il relativo termine di prescrizione non è ancora scaduto a tale data.

Art. 98 CP

La prescrizione decorre :

- a. *dal giorno in cui l'autore ha commesso il reato;*
- b. *se il reato è stato eseguito mediante atti successivi, dal giorno in cui è stato compiuto l'ultimo atto;*
- c. *se il reato è continuato per un certo tempo, dal giorno in cui è cessata la continuazione.*

Art. 99 CP

¹ *La pena si prescrive :*

- a. *in trent'anni, se si tratta di una pena detentiva a vita;*
- b. *in venticinque anni, se si tratta di una pena detentiva di dieci o più anni;*
- c. *in vent'anni, se si tratta di una pena detentiva da cinque a meno di dieci anni;*
- d. *in quindici anni, se si tratta di una pena detentiva di oltre un anno ma inferiore a cinque anni;*
- e. *in cinque anni, se si tratta di un'altra pena.*

² *Il termine di prescrizione di una pena detentiva è sospeso :*

- a. *durante l'esecuzione ininterrotta di questa pena o di un'altra pena detentiva o misura eseguita immediatamente prima;*
- b. *nel caso di liberazione condizionale, durante il tempo di prova.*

Il Tribunale federale ha avuto modo di precisare che la lettera b dell'articolo 98 CP (art. 71 lett. b CP previgente) si applica unicamente se gli atti illeciti possono costituire un'unità dal punto di vista della prescrizione e fondarsi su criteri oggettivi¹⁵. Ciò implica che i reati devono essere identici o analoghi, essere stati commessi ledendo il medesimo bene giuridico protetto e perpetrati in violazione di un dovere permanente dell'autore¹⁶. Il Tribunale federale è dunque giunto alla conclusione che la commissione di atti sessuali da parte di un maestro di scuola elementare con gli stessi alunni durante due anni scolastici consecutivi costituisce un'unità sotto il profilo della prescrizione¹⁷. In un siffatto caso, la prescrizione decorre soltanto dal giorno in cui cessano gli atti illeciti e non dal giorno in cui è stato commesso il primo atto.

3.4.2 Il regime applicabile ai delinquenti minori

Fino alla fine del 2006, il regime della prescrizione penale era identico sia per i delinquenti maggiorenni sia per quelli minorenni. Quest'ultimi potevano dunque venir perseguiti durante 15, 10 o 5 anni a dipendenza della gravità del reato. Era tuttavia prevista una cosiddetta « quasi-prescrizione », secondo la quale il giudice poteva prescindere da qualsiasi misura o pena se dal momento del fatto erano trascorsi tre mesi nel caso dei fanciulli o un anno nel caso degli adolescenti (art. 88 CP previgente). In occasione della revisione della Parte generale del Codice penale, il legislatore ha tuttavia ritenuto che questo sistema non fosse sufficiente per sostituire un regime di prescrizione poiché dipendeva dal potere discrezionale del giudice ed

¹⁵ DTF 119 IV 199, consid. 2.

¹⁶ DTF 127 IV 49, consid. 1b; DTF 126 IV 141, consid. 1.

¹⁷ DTF 120 IV 6, consid. 1.

era in contrasto con i fondamenti della certezza del diritto e della parità di trattamento¹⁸.

In occasione della revisione della Parte generale del Codice penale, il legislatore ha dunque tentato di trovare una soluzione che tenesse conto dell'influsso di una pena o di una misura sul delinquente nel caso in cui fosse trascorso un certo periodo di tempo dal momento in cui è stato commesso il reato nonché del bisogno di protezione della collettività. Il risultato di queste riflessioni è sfociato nella legge penale minorile entrata in vigore il 1° gennaio 2007¹⁹. I termini di prescrizione dell'azione penale sono stati fortemente ridotti e sono di cinque, tre o un anno a seconda della gravità del reato (art. 36 DPMIn). Tuttavia in caso di atti sessuali su fanciulli, l'articolo 36 capoverso 2 DPMIn prevede una disposizione analoga all'articolo 97 capoverso 2 CP, sopprimendo tuttavia dal suo campo d'applicazione i reati di cui agli articoli 187 e 188 CP²⁰ e aggiungendovi l'articolo 112 CP²¹. L'articolo 21 lettera f DPMIn completa il sistema con un regime di « quasi-prescrizione » che permette al giudice di prescindere da una punizione se dal fatto è trascorso un periodo relativamente lungo, il minore si è ben comportato e l'interesse del pubblico e della persona lesa all'attuazione del procedimento penale è esiguo.

Per quanto concerne la pena, essa si prescrive in quattro anni se è stata pronunciata una privazione della libertà superiore a sei mesi e in due anni, se è stata pronunciata un'altra pena. L'esecuzione di tutte le pene pronunciate conformemente alla DPMIn cessa con il compimento del 25° anno d'età del condannato (art. 37 DPMIn).

3.5 Diritto comparato

Nel suo messaggio del 10 maggio 2000²² il Consiglio federale ha presentato una panoramica praticamente esaustiva dei disciplinamenti in vigore negli Stati europei nell'ambito della prescrizione penale in materia di reati sessuali commessi su minorenni. Ne emerse che per questo tipo di reati in quasi tutti i Paesi europei la prescrizione decorre dal giorno in cui la vittima compie 18 anni. Al momento attuale soltanto il Portogallo, la Gran Bretagna e il Paese del Galles non prevedono disposizioni speciali in materia. Per gli ultimi due Paesi tale « assenza » di disciplinamento si spiega con il fatto che non conoscono la prescrizione ; un lungo periodo trascorso dalla commissione del reato può comunque costituire un motivo d'abbandono dei perseguimenti²³.

¹⁸ FF **1999** II 1931 e seg.

¹⁹ Legge federale del 20 giugno 2003 sul diritto penale minorile (DPMIn), RU **2006** 3545.

²⁰ Infatti il legislatore è partito dal principio che i rapporti sessuali tra minori capaci di discernimento e consenzienti non richiedono un regime di prescrizione particolare.

²¹ L'assenza dell'articolo 112 CP nell'enumerazione dell'articolo 97 capoverso 2 CP si giustifica con il fatto che per questo reato è prevista la pena detentiva a vita. L'azione penale si prescrive dunque in 30 anni (art. 97 CP), ossia in un periodo comunque superiore a quanto prevede l'articolo 97 capoverso 2 CP. Visto però che l'articolo 36 capoverso 1 DPMIn prevede soltanto un termine di cinque anni se per il reato è comminata la pena detentiva a vita, la presenza dell'articolo 112 CP nell'enumerazione dell'articolo 36 capoverso 2 DPMIn è indispensabile.

²² FF **2000** 2609, 2625 seg.; cfr. pure Suter Stefania, Verjährungsrechtliche Problematik im Zusammenhang mit Art. 187 StGB, in: Strafrecht als Herausforderung, Zurigo 1999, pag. 359 segg.

²³ Cfr. «Etude de législation comparée n°133, mars 2004, les infractions sexuelles commises sur les mineurs», disponibile sotto : www.senat.fr/lc/lc133/lc1330.html.

Nel 2006, il Consiglio d'Europa ha istituito un Comitato d'esperti per la protezione dei bambini contro lo sfruttamento e gli abusi sessuali (PC-ES) affidandogli il compito di elaborare un progetto di convenzione in questo ambito specifico. Durante questi lavori, che sono tutt'ora in corso, tutte le delegazioni presenti hanno riconosciuto che il termine di prescrizione per promuovere procedimenti penali deve decorrere dopo che la vittima minore ha compiuto il diciottesimo anno d'età. Le delegazioni non sono invece riuscite ad accordarsi sulla durata minima del termine. Alcune hanno proposto dieci anni, altre invece hanno auspicato che tale termine sia determinato conformemente al diritto nazionale e a seconda della gravità del reato²⁴.

4. Esame dell'iniziativa

4.1 Motivi alla base dell'iniziativa

4.1.1 Una necessità di protezione speciale

Per quanto concerne la necessità di protezione speciale dei fanciulli vittime di abusi sessuali si vedano i numeri 2.3 e 3.3.

4.1.2 Un impatto dissuasivo

Gli autori dell'iniziativa scorgono nell'imprescrittibilità dell'azione penale e della pena un mezzo per prevenire i reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli. Essi fanno prevalentemente affidamento sull'effetto dissuasivo che il Codice penale può avere sul comportamento dei cittadini.

4.1.3 Un rafforzamento della lotta contro la delinquenza sessuale nei confronti dei fanciulli

Secondo gli autori, l'iniziativa fornirà allo Stato strumenti suppletivi per lottare più efficacemente contro la delinquenza sessuale nei confronti dei minori. In particolare, essa permetterà a una vittima di perseguire la persona che ha abusato di lei al fine di evitare che continui a commettere atti sessuali con altri fanciulli o di unirsi con altre vittime per far condannare un autore di reati sessuali recidivo.

4.1.4 Un aiuto durante il processo terapeutico

Gli autori dell'iniziativa sostengono pure che una persona che è stata vittima di reati a sfondo sessuale durante l'infanzia deve avere la possibilità di sporgere una denuncia penale in ogni istante al fine di «guarire» dal trauma subito o essere comunque in grado di progredire nel processo terapeutico.

4.2 Tenore dell'iniziativa e valutazione

Benché le preoccupazioni degli autori dell'iniziativa siano comprensibili, le soluzioni proposte non permettono di raggiungere gli obiettivi che si sono prefissati per i seguenti motivi.

²⁴ Cfr. segnatamente il rapporto della seconda riunione del PC-ES, nonché il progetto di Convenzione, ambedue disponibili su : www.coe.int/childprotection.

4.2.1 Una formulazione problematica

Secondo l'iniziativa, soltanto i « *fanciulli impuberi* » dovrebbero poter beneficiare del regime di imprescrittibilità. Si tratta di una nozione sconosciuta nel nostro ordinamento giuridico che occorre definire. Da un punto di vista medico, la pubertà è il periodo di transizione tra l'infanzia e l'età adulta accompagnata da cambiamenti somatici, psicologici, metabolici nonché ormonali e che termina quando l'individuo inizia a essere in grado di procreare. La pubertà si protrae dunque per un certo periodo e non è un momento ben determinato nel tempo. Va da sé che il diritto non può avvalersi di una nozione tanto elastica per determinare se una vittima beneficia o meno del regime di prescrizione speciale. L'unico criterio ragionevole che si potrebbe ritenere sarebbe il momento in cui ha termine la pubertà, ossia l'inizio della possibilità di procreare.

Una siffatta nozione oggettivata sarebbe comunque problematica. Innanzitutto, comporterebbe una drastica disparità di trattamento tra le vittime poiché, a seconda del sesso e dell'individuo, la pubertà inizia ad età estremamente diverse. Inoltre terrebbe conto più degli aspetti biologici che di quelli psicologici; una vittima di 15 anni ancora impubere verrebbe tutelata in misura maggiore di una vittima dodicenne già pubera, ciò che sarebbe profondamente ingiusto. Infine, nei casi in cui non si possa escludere completamente il raggiungimento della pubertà da parte della vittima, i problemi probatori diventerebbero insormontabili. Come provare dunque, anni dopo i fatti, che la vittima era impubere? L'impossibilità, quasi sistematica, di fornire siffatta prova significherebbe l'applicazione delle regole ordinarie in materia di prescrizione impedendo l'avvio di un qualsiasi procedimento penale.

In considerazione di questi argomenti, è opportuno rinunciare al criterio della pubertà. La soluzione più coerente sarebbe di mantenere il regime attuale, ossia fissare un'età limite a partire dalla quale il fanciullo non beneficia più di un regime di prescrizione speciale. È ben vero che la determinazione di una tale età è in parte arbitraria, ma tale soluzione presenta il vantaggio di eliminare i problemi legati alla prova e di tenere conto in modo più adeguato dello sviluppo del fanciullo e della sua maturità al momento dei fatti. D'altronde il legislatore svizzero ha già tenuto conto di questo criterio per determinare quali vittime beneficiano del regime attuale di prescrizione penale speciale (art. 97 cpv. 2 CP e art. 36 cpv. 2 DPMin) ed è dunque opportuno mantenere tale criterio.

L'iniziativa prevede di applicare l'imprescrittibilità ai « *reati sessuali o di pornografia* ». Non è dunque chiaro se include soltanto i reati del Codice penale relativi agli atti sessuali (art. 187 - 193 e 198 CP) o anche tutti gli atti previsti dall'articolo 197 CP (pornografia) o soltanto alcuni tra questi. Nel caso di quest'ultima disposizione, non è ragionevole poter perseguire a vita una persona che ha fabbricato, importato o messo in circolazione pornografia dura (capoverso 3) o che possiede della pornografia dura (capoverso 3^{bis}) senza aver avuto contatti diretti con la vittima. Un tale campo d'applicazione è sproporzionato e andrebbe ben oltre lo scopo prefisso.

4.2.2 L'imprescrittibilità e il suo effetto preventivo

L'iniziativa prevede l'imprescrittibilità dell'azione penale e della pena. Ciò significa che l'autore di uno dei reati previsti dall'iniziativa potrebbe essere perseguito a vita

natural durante e che una pena inflitta a questo autore potrebbe venir eseguita in ogni momento. Come già rammentato in precedenza²⁵, la legislazione svizzera conosce l'imprescrittibilità dell'azione penale unicamente per un numero molto limitato di reati (art. 101 CP) e non prevede l'imprescrittibilità della pena. L'effetto preventivo al quale si richiamano gli autori dell'iniziativa va però relativizzato per diversi motivi.

L'effetto dissuasivo di una norma penale dipende essenzialmente da due fattori: l'immediatezza e la certezza della pena. Affinché l'effetto dissuasivo sia ottimale, è importante che la pena sia applicata il più tempestivamente possibile dopo la commissione del reato e che la pena sia il più possibile certa. Quest'ultimo fattore è legato strettamente alla ricerca delle prove e all'accertamento dei fatti, ambedue operazioni che si presentano come particolarmente difficoltose con il passare del tempo²⁶. È poco convincente pretendere che l'introduzione dell'imprescrittibilità avrà un impatto rilevante sulla dissuasione. L'introduzione di questa misura difficilmente impedirà ad autori di commettere dei reati per i quali è già previsto un regime di prescrizione esteso. Di regola è possibile constatare che il regime della prescrizione ha un impatto limitato sulla rinuncia di commettere un crimine e ciò soprattutto nel caso di atti sessuali riconducibili più a delle pulsioni che alla ragione. Come nel caso dei crimini di natura passionale, l'autore di atti sessuali con fanciulli non è pienamente cosciente del rischio penale che corre al momento in cui decide di cedere alle sue pulsioni.

4.2.3 Gli effetti perversi dell'imprescrittibilità

Come abbiamo visto precedentemente, l'esistenza della prescrizione dell'azione penale si giustifica segnatamente con la circostanza che con il passare del tempo un accertamento esatto dei fatti diventa sempre più arduo, ciò che nuoce sia alla difesa sia all'accusa e aumenta considerevolmente il rischio di errori giudiziari²⁷. Questa è una delle ragioni per cui nella letteratura molti si sono chiaramente opposti al prolungamento della prescrizione penale e all'imprescrittibilità²⁸. Infatti è indispensabile evitare di dare l'impressione alle vittime che lo Stato sia in grado di perseguire e condannare dei delinquenti sessuali anche decenni dopo la commissione di un reato quando ciò invece non è il caso. La scomparsa delle prove nonché le capacità mnemoniche ormai ridotte, comporterebbero sovente l'assoluzione dell'imputato anche in applicazione del principio « in dubio pro reo », con il rischio di lasciare nella vittima un profondo senso di avvilitamento.

Infatti, se dalla commissione del reato è trascorso un lungo periodo di tempo, l'età del fanciullo al momento dei fatti può causare notevoli difficoltà probatorie. Il Tribunale federale ha ripetutamente relativizzato il valore probatorio delle

²⁵ Cfr. n. 3.2 supra.

²⁶ Cfr. in merito Christian-Nils Robert/Thimoty Harding, Lien entre vrai-faux souvenir et motion Béguin, di Sabine Chenevard, Rachel Lee Immer, Julien Waber e Marco Rossi, Ginevra 2002, pag. 58.

²⁷ Cfr. n. 3.2 supra.

²⁸ Cfr. segnatamente Martin Killias / Guido Jenny, Verjährungsregelung bei Kindsmissbrauch: Fehlurteile programmiert, in: Plädoyer 1998, pag. 28 seg.; Martin Schubarth, La prescription 2002 de l'action pénale, in: Revue de l'avocat 06/2003, pag. 86; Martin Schubarth, Das neue Recht der strafrechtlichen Verjährung, in: Rivista Penale Svizzera 120/2002, pag. 332; Robert/Harding, cit., pag. 55 seg.

affermazioni di fanciulli vittime in tenera età e interrogati molti anni dopo i fatti, poiché rischiano di subire l'influsso dell'ambiente in cui vivono²⁹.

Tenuto conto di questi elementi, l'effetto benefico dell'avvio di un procedimento penale sulla psiche della vittima, invocato dagli autori dell'iniziativa, appare piuttosto opinabile. Il rischio di una nuova vittimizzazione dolorosa e di un mancato riconoscimento da parte della collettività è dunque considerevole e rimette pure in dubbio la necessità di prolungare indefinitamente la durata del termine di prescrizione dell'azione penale.

4.2.4 Assenza di una distinzione tra autori adulti e autori minorenni

L'applicazione dell'articolo 11 della Costituzione federale (protezione dei fanciulli e degli adolescenti) deve certo rafforzare la protezione dei fanciulli vittime di reati, ma non permettere di far passare in secondo piano la sorte dei fanciulli autori di reati. I recenti fatti di cronaca che hanno coinvolto minori dimostrano che si tratta di una problematica tutt'altro che marginale. Tuttavia l'iniziativa non riserva un trattamento più favorevole a un delinquente minore rispetto a un delinquente adulto né a livello di prescrizione dell'azione penale né a livello di pena.

Il diritto attuale invece è più duttile e non è dunque opportuno modificarlo in questa materia. Un minore che ha commesso atti sessuali con un fanciullo minore di 16 anni può essere perseguito fintantoché la vittima non ha compiuto 25 anni (art. 36 cpv. 2 DPMIn). Inoltre la pena si prescrive in quattro anni, se si tratta di una privazione della libertà superiore a sei mesi e in due anni, se si tratta di un'altra pena (art. 37 DPMIn). Questo regime è già sufficientemente severo nei confronti di autori minorenni e non è necessario riprendere la soluzione proposta dall'iniziativa. La soluzione attuale tiene già adeguatamente conto sia dell'interesse della vittima di poter sporgere una denuncia entro un termine sufficientemente lungo sia dell'interesse dell'autore di poter determinare il momento a partire dal quale non è più possibile perseguirlo per favorirne e facilitarne il reinserimento.

4.2.5 Utilità terapeutica opinabile

A sostegno dell'iniziativa viene sovente invocata l'utilità terapeutica della denuncia. Gli iniziativisti sostengono infatti che il procedimento penale è importante affinché la vittima ritrovi il suo equilibrio psichico. Questo argomento non è condiviso unanimemente da psichiatri e giuristi e in materia non sembra esservi una teoria predominante.

In occasione dei dibattimenti in seno alla CAG-CS sulla mozione della CAG-CN³⁰, i differenti pedopsichiatri consultati hanno dato pareri discordanti sulla questione. L'avvio di un procedimento penale e, se del caso, il riconoscimento degli abusi e la condanna dell'autore, possono dunque a volte rivelarsi utili per il processo di ricostruzione interiore della vittima, ma anche totalmente controproducenti. Nella letteratura numerosi autori esprimono molte riserve in merito ai benefici che l'avvio di

²⁹ Cfr. segnatamente DTF del 10 gennaio 2006 (6P.99/2005), consid. 4.1.2 e le decisioni menzionate.

³⁰ Cfr. n. 3.4.1 supra.

un procedimento penale può avere sulla la vittima quando è trascorso un lungo periodo di tempo da quando sono accaduti i fatti³¹.

L'argomento dell'utilità terapeutica dell'avvio di una procedimento penale va quindi sostenuto con prudenza. Sembra anzi che il processo di guarigione possa comunque compiersi con il sostegno di professionisti qualificati senza che sia indispensabile l'intervento sovente brusco e traumatizzante dell'apparato giudiziario.

4.3 Necessità d'intervento

Dei motivi menzionati a sostegno dell'iniziativa, uno soltanto sembra pertinente: il periodo di riflessione troppo breve a disposizione delle giovani vittime per decidere se sporgere o no denuncia penale. Attualmente la vittima deve agire prima del compimento dei 25 anni, se ha subito degli atti quando aveva meno di dieci anni, e prima dei 32 se aveva 17 anni al momento dei fatti. È tuttavia pensabile che questi termini esercitino una certa pressione sulle vittime, in particolare quello che prevede il compimento dei 25 anni. È dunque opportuno dare più tempo alla vittima affinché possa iniziare quel processo psicologico che le permetterà di dar corpo al proprio vissuto e riprendere fiducia in se stessa prima di decidere in merito all'opportunità di rivelare la propria storia dinnanzi ai tribunali. Ciò si giustifica anche perché le legislazioni europee come pure i lavori del Consiglio d'Europa vanno chiaramente in questa direzione.

Quando però l'autore è minore, un siffatto prolungamento non è necessario. Il rapporto di dipendenza economica e/o emozionale della vittima nei confronti dell'autore è decisamente meno marcato. Inoltre gli atti tra minori vengono alla luce molto più rapidamente. Infine occorre tenere conto dell'interesse del minore a reinserirsi e accompagnarlo in questa ottica con misure adeguate.

La soluzione proposta dall'iniziativa per migliorare le condizioni di vita della giovane vittima non può venir condivisa. Da un canto, il suo tenore poco chiaro può dar luogo a situazioni d'ineguaglianza, sproporzionate se non addirittura controproducenti e, dall'altro, l'imprescrittibilità va ampiamente oltre a quanto è necessario. Oltre a ciò, l'assenza di una qualsiasi distinzione tra autori minorenni e autori maggiorenni è inaccettabile poiché le situazioni non sono identiche ed essa censura in misura troppo severa le persone che hanno commesso un reato in minore età. Infine, nessuno degli scopi che si prefiggono gli autori dell'iniziativa giustifica l'introduzione dell'imprescrittibilità della pena.

5. Presentazione delle modifiche legislative

5.1 Introduzione

Per dare una risposta adeguata all'iniziativa mediante un regime efficace e rispettando il principio della proporzionalità, occorre innanzitutto porre tre quesiti : (a) chi va protetto in modo specifico ? (b) in che modo ? (c) contro quali reati?

È essenziale operare una distinzione tra autori minori e autori maggiorenni. Infatti, nel caso di atti sessuali tra minori la situazione è diversa da quella in cui un adulto

³¹ Killias/Jenny, cit., pag. 29 e i riferimenti menzionati ; Schubarth, cit. in : Revue de l'avocat 06/2003, pag. 86 ; Schubarth, cit. in : Rivista Penale Svizzera 120/2002, pag. 332.

abusa di un fanciullo sfruttando una situazione di potere e d'autorità. In questi casi dunque anche le necessità d'intervento sono diverse.

5.2 Quando l'autore è maggiorenne

5.2.1 Chi deve beneficiare di un regime di protezione speciale?

A tal proposito è ampiamente assodato che sono i fanciulli a dover beneficiare di un regime di protezione speciale quando sono vittime di abusi sessuali. Nel diritto svizzero, la maggiore età sessuale è fissata a 16 anni. Il legislatore del nostro Paese è infatti partito dal principio che una persona può consentire liberamente all'atto sessuale a partire da questa età. Non vi è alcun motivo per scostarsi da questo criterio. Esso è preciso, tiene conto sia della maturità della vittima sia del nostro contesto sociale e morale. In questo modo soltanto le vittime di un'età inferiore ai 16 anni devono poter beneficiare di un regime di prescrizione speciale. Una volta raggiunta questa età, la persona che ha rapporti sessuali è in grado di consentirvi o no, ma comunque essa è almeno in grado di denunciarli più rapidamente nel caso in cui ritenga di essere vittima di abusi sessuali³².

5.2.2 Come estendere la possibilità di sporgere una denuncia penale ?

Per tenere in considerazione in modo più specifico le esigenze dei fanciulli vittime di reati contro l'integrità sessuale o di violenze commesse da adulti, è ragionevole dar loro più tempo per decidere sull'opportunità di sporgere una denuncia penale. Per raggiungere questo scopo sono ipotizzabili due soluzioni : (1) prolungare il termine di prescrizione dell'azione penale (ad es. passare dall'attuale termine di 15 anni a 25 anni per i reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli) o (2) posticipare l'inizio del termine di prescrizione a un determinato momento (ad es. la maggiore età della vittima).

Nel caso specifico la seconda variante è quella più adeguata, poiché tiene conto del fatto che il processo di guarigione della vittima può iniziare soltanto nel momento in cui quest'ultima acquisisce la maturità necessaria per allontanarsi (fisicamente e psicologicamente) dall'autore e per iniziare a elaborare gli eventi. È possibile partire dal principio che tale emancipazione ha inizio con il raggiungimento della maggiore età. Logicamente dunque il termine di prescrizione può effettivamente decorrere da quel momento. Tale sistema tiene conto di quanto prevedono gli altri Stati europei e del progetto di Convenzione sulla protezione dei bambini contro lo sfruttamento e gli abusi sessuali³³.

³² Cfr. tuttavia il n. 5.2.3 e le considerazioni relative all'articolo 188 CP.

³³ In merito alla prescrizione dell'azione penale l'articolo 28 del progetto di Convenzione prevede per l'inglese: «Each Party shall take the necessary legislative or other measures to ensure that the statute of limitation for starting proceedings with regard to one of the offences established in accordance with this Convention shall continue for at least [ten] years after the victim has reached the age of majority»; per il francese: «Chaque partie prend les mesures législatives et autres nécessaires pour que le délai de prescription pour engager des poursuites du chef de l'une des infractions établies conformément à la présente Convention continue de courir pour une durée d'au moins [dix] ans après que la victime a atteint l'âge de la majorité» e per l'italiano: «Ciascuna Parte prende le misure legislative o di altra natura necessarie affinché il termine di prescrizione per avviare un perseguimento penale per uno dei reati stabiliti conformemente alla presente Convenzione continui a decorrere per almeno [dieci] anni dopo che la vittima ha raggiunto la maggiore età» [traduzione non ufficiale].

Le considerazioni precedenti presuppongono che la vittima sia ancora viva al momento in cui l'azione penale viene avviata. Che succede se la vittima è deceduta a causa del reato o per altri motivi prima di aver compiuto 18 anni? Si applicano in tal caso le regole ordinarie in materia di prescrizione? Nella misura in cui lo scopo del termine di prescrizione speciale non è unicamente di offrire alla vittima un periodo di riflessione più lungo, ma si inserisce anche nel contesto più ampio della prevenzione delle violazioni dell'integrità sessuale o fisica dei fanciulli, è opportuno che la prescrizione decorra dal giorno in cui la vittima avrebbe compiuto 18 anni. La stessa interpretazione è stata del resto operata in relazione alla disposizione attuale, malgrado il suo tenore possa dar adito a confusione: «*l'azione penale non si prescrive prima che la vittima abbia compiuto venticinque anni*»³⁴. Per evitare che questa imprecisione redazionale venga interpretata come un silenzio qualificato, l'avamprogetto prevede l'aggiunta di un condizionale. L'articolo 97 capoverso 2 CP precisa che il termine di prescrizione decorre soltanto dal momento in cui la vittima compie o avrebbe compiuto 18 anni, indicando in tal modo chiaramente che se la vittima è deceduta non si applicano le regole ordinarie sulla prescrizione. Questa soluzione permette inoltre di evitare che l'autore che uccide la sua vittima possa beneficiare di una situazione più favorevole rispetto a colui che non l'ha uccisa.

5.2.3 Quali reati vanno disciplinati in modo specifico?

La questione era già stata trattata in occasione della revisione del 2000 concernente i reati contro l'integrità sessuale. Contrariamente alla proposta iniziale del Consiglio federale di limitare l'applicazione del termine di prescrizione speciale ai reati gravi contro l'integrità sessuale dei fanciulli, il Parlamento ha deciso di estendere il campo d'applicazione agli atti sessuali commessi su minori di età superiore ai 16 anni (art. 188 CP) come pure all'omicidio e alle lesioni personali gravi (art. 111, 113 e 122 CP)³⁵. I reati menzionati in precedenza devono continuare a beneficiare di un regime di prescrizione speciale.

La presenza dell'articolo 188 CP si giustifica con il fatto che tale disposizione presuppone l'esistenza di un rapporto di dipendenza tra l'autore e la sua vittima, rapporto da cui la vittima non può sottrarsi immediatamente. Anche se la vittima ha più di 16 anni, la situazione è simile a quella di un fanciullo minore di 16 anni vittima di un adulto che approfitta della propria posizione di autorità. In tal caso è necessario concedere alla vittima un periodo di riflessione superiore a quello ordinario. Considerando che il termine di prescrizione dell'articolo 188 CP è di sette anni, l'azione penale sarebbe prescritta al momento in cui la vittima compie 25 anni. Questa soluzione porta allo stesso risultato di quella in vigore attualmente.

Per quanto attiene alle lesioni gravi contro l'integrità corporale e ai tentati omicidi, si tratta di atti traumatici per un fanciullo poiché sovente associati a reati contro l'integrità sessuale. A tale elenco va ora aggiunto anche l'articolo 112 CP, poiché gli argomenti che giustificano la sua esclusione³⁶ non sarebbero più validi con il nuovo sistema. Infatti, nell'ipotesi in cui la vittima ha due anni al momento dei fatti, una

³⁴ Cfr. in merito : Denys Christian, *Prescription de l'action pénale: les nouveaux art. 70, 71, 109 e 333 cp. 5 CP*, in : *Semaine judiciaire* 2003 II 49, pag. 54.

³⁵ Cfr. n. 3.4.1 supra ; l'opportunità di introdurre l'omicidio è evidentemente dettata da motivi d'eguaglianza e di prevenzione generale e non da motivi legati al processo di guarigione della vittima (cfr. a tal proposito Denys Christian, *Prescription de l'action pénale : Les nouveaux art. 70, 71, 109 et 333 al. 5 CP*, in : *Semaine judiciaire* 2003 II 49, pag. 54).

³⁶ Cfr. n. 3.4.2 e la nota alla pagina 21 qui appresso.

procedura penale potrebbe essere avviata fino al compimento dei suoi 33 anni se il reato è punito con una pena detentiva superiore ai tre anni, ma soltanto fino al compimento dei suoi 32 anni nel caso di un reato previsto dall'articolo 112 CP, ossia due anni (età della vittima) più 30 anni (prescrizione dell'assassinio). Al fine di evitare tale incongruenza, è opportuno introdurre l'articolo 112 CP nell'enumerazione prevista dall'articolo 97 capoverso 2 CP. Un delinquente che ha commesso un assassinio su un fanciullo minore di 16 anni potrebbe di conseguenza venir perseguito fino al momento in cui la vittima avesse compiuto 48 anni, ossia 18 anni (maggiore età della vittima) più 30 anni (prescrizione per il reato di assassinio).

Poiché l'iniziativa auspica che i reati di pornografia commessi ai danni di un fanciullo siano dichiarati imprescrittibili, ci si chiede se sia opportuno aggiungere all'elenco l'articolo 197 CP (pornografia). Riteniamo di no. Questa disposizione punisce sia il fatto di mettere un minore di 16 anni a confronto con materiale pornografico (numeri 1 e 2), sia l'importazione, la tenuta in deposito o la messa a disposizione di pedopornografia o di rappresentazioni di atti violenti (numero 3), sia l'acquisizione, l'ottenimento per via elettronica e il possesso di pedopornografia o di rappresentazioni di atti violenti (numero 3^{bis}). In tutti questi casi un'estensione della prescrizione non si giustificerebbe poiché non vi è contatto diretto tra l'autore e la vittima; il reato è quindi meno grave rispetto agli altri delitti contro l'integrità sessuale. Il caso particolare del numero 3, che punisce la fabbricazione di pedopornografia e la rappresentazione di atti sessuali violenti, è in concorso con altri reati contro l'integrità sessuale e beneficia *de facto* della prescrizione estesa.

Per quel che concerne il Codice penale militare, l'aggiunta dell'assassinio (art. 116 CPM) all'elenco stilato all'articolo 55 capoverso 2 CPM si rivela necessario per gli stessi motivi evocati nell'ambito del Codice penale. Ci si chiede se non sia sensato applicare la prescrizione speciale anche all'articolo 157 CPM (abuso della posizione militare). Non si può infatti escludere che un militare approfitti del "fascino dell'uniforme" per ottenere favori sessuali da giovani vittime. Un simile comportamento rientrerebbe nella maggior parte dei casi nel campo d'applicazione dell'articolo 156 CPM (atti sessuali con fanciulli); tuttavia, al fine di evitare ogni ambiguità, sarebbe opportuno menzionare espressamente nella legge che il termine di prescrizione speciale si applica anche all'articolo 157 CPM.

In sintesi, occorre applicare il regime di prescrizione speciale a tutti i reati menzionati dall'articolo 97 capoverso 2 CP, ossia gli atti sessuali con fanciulli (art. 187 CP) e minori dipendenti (art. 188 CP), come pure ai reati previsti agli articoli 111- 113, 122, 182, 189-191 e 195 CP, commessi ai danni di una persona minore di 16 anni, nonché a tutti i reati enumerati all'articolo 55 CPM, ossia agli atti sessuali con fanciulli (art. 156 CPM) e ai reati previsti agli articoli 115-117, 121, 153-155, completati dall'articolo 157 CPM, commessi ai danni di un fanciullo minore di 16 anni.

5.3 Quando l'autore è un minore

5.3.1 Chi deve beneficiare di un regime di protezione speciale?

La risposta è identica a quella data per il caso in cui l'autore è una persona adulta. Il bisogno di protezione dei fanciulli non cambia a seconda se colui che commette degli abusi è minorenni o maggiorenne.

5.3.2 Quali reati vanno disciplinati in modo specifico?

Quanto affermato in precedenza per gli adulti vale anche per i minori. La soluzione dell'articolo 36 capoverso 2 DPMIn va ripresa nel senso che accanto agli articoli da 111 a 113 e 122 CP, soltanto i reati gravi contro l'integrità sessuale devono beneficiare del regime di prescrizione speciale³⁷.

5.3.3 In che modo estendere la possibilità di sporgere una denuncia penale ?

Se ci si limitasse a dire, come nel caso degli autori adulti, che la prescrizione decorre dal giorno in cui la vittima ha compiuto il diciottesimo anno d'età, il risultato sarebbe un allentamento della protezione attualmente offerta alla vittima. In effetti, tenuto conto dei termini di prescrizione ridotti dell'articolo 36 capoverso 1 DPMIn (cinque anni, tre anni e un anno), la vittima potrebbe nella migliore delle ipotesi sporgere denuncia soltanto fino all'età di 23 anni, ossia 18 anni (maggiore età della vittima) più cinque anni (prescrizione massima). Or bene, il diritto attuale dà la possibilità alla vittima di agire fino al compimento del 25° anno d'età. Un'applicazione per analogia del sistema proposto per gli adulti è dunque escluso. Resta da chiarire se occorre modificare l'articolo 36 capoverso 2 DPMIn. Per i seguenti tre motivi siamo contrari a una siffatta modifica.

Il primo motivo è che i reati contro l'integrità sessuale dei fanciulli di meno di 16 anni commessi da delinquenti minori in generale vengono alla luce piuttosto rapidamente. Tali reati non hanno, o soltanto in misura minore, quel carattere segreto che invece contraddistingue quelli commessi da adulti facenti parte della cerchia più ristretta di conoscenti o di famigliari della giovane vittima. Proprio i fatti di cronaca più recenti verificatisi in Svizzera lo confermano abbastanza chiaramente.

Il secondo è che la vittima non si trova sistematicamente in un rapporto di forte dipendenza dall'autore minore come invece succede con un adulto. Nella maggior parte dei casi non vi è quel legame economico e/o emotivo che rende più difficile parlare di questi atti e rende indispensabile l'estensione del termine di prescrizione. Succede a volte che l'autore è il fratello o la sorella maggiore della vittima, un minore vicino alla famiglia o anche l'amico o l'amica della vittima. In questi casi la situazione è abbastanza simile a quella dell'adulto che commette abusi. Nonostante ciò, tenuto conto del terzo criterio qui appresso e del fatto che la relazione tra fratelli non può essere assimilata totalmente a quella che intrattengono i genitori con i propri figli, un regime diverso è sempre ancora pienamente giustificato.

Il terzo motivo è che lo scopo del diritto penale minorile è di evitare che il giovane delinquente non possa più reinserirsi dopo aver commesso il suo reato. Giuridicamente ciò si traduce nella riduzione dei termini di prescrizione dell'azione penale e nella possibilità conferita al giudice di prescindere da una punizione se dal fatto è trascorso un periodo relativamente lungo (art. 21 cpv. 1 lett. f DPMIn). A maggior ragione sarebbe dunque inopportuno prolungare ancor di più il termine di prescrizione dell'azione penale se è già noto che nessuna pena sarà pronunciata nel caso in cui sono trascorsi molti anni dai fatti senza che l'autore abbia commesso altri reati.

Il tenore attuale dell'articolo 36 capoverso 2 DPMIn va dunque mantenuto permettendo alla vittima di agire fino al compimento del 25° anno d'età. Tale

³⁷ Cfr. in merito n. 3.4.2 supra.

soluzione è proporzionata e tiene debitamente conto dell'interesse della vittima a poter agire ancora per qualche anno dopo aver raggiunto la maggiore età e dell'interesse dell'autore a potersi reintegrare in seno alla società senza dover indefinitamente temere l'avvio di un procedimento penale nei suoi confronti.

5.4 Modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare

L'avamprogetto consiste in una modifica degli articoli 97 capoversi 2 e 4 CP e 55 capoversi 2 e 4 CPM per far decorrere il termine di prescrizione dell'azione penale a partire dal compimento del diciottesimo anno d'età della vittima in caso di reati secondo gli articoli da 111-113, 122, 182, 187-191 e 195 CP, nonché 115-117, 121, 153-157 CPM. Dal momento che la maggior parte di questi reati sono punibili con una pena detentiva di più di tre anni, soggiacciono a un termine di prescrizione di 15 anni (sette anni per gli art. 188 CP e 157 CPM, 30 anni per gli art. 112 CP e 116 CPM). La vittima potrà conseguentemente decidere sull'opportunità o no di sporgere una denuncia penale fino al giorno in cui compie 33 anni (25 anni per gli art. 188 CP e 157 CPM, 48 per gli art. 112 CP e 116 CPM).

5.5 Disposizioni transitorie

In deroga all'articolo 389 CP, che prevede l'applicazione retroattiva dei nuovi termini di prescrizione agli autori di atti commessi o giudicati prima dell'entrata in vigore del nuovo diritto soltanto se più favorevoli all'autore, l'avamprogetto prevede che, nel caso dei reati previsti al capoverso 2 e commessi prima della data di entrata in vigore della modifica, l'azione penale (se non è già prescritta in tale data) si prescrive secondo i capoversi 1-3.

Occorre tuttavia prestare attenzione al fatto che i termini di prescrizione sono già stati modificati più volte³⁸. Occorre in tal senso effettuare un calcolo diverso a seconda della data di commissione del reato: prima del 1° ottobre 1992, tra il 1° ottobre 1992 e il 31 agosto 1997, tra il 1° settembre 1997 e il 30 settembre 2002 o tra il 1° ottobre 2002 e l'entrata in vigore del progetto di modifica.

6. Conseguenze finanziarie

6.1 Per la Confederazione

Al momento attuale il presente rapporto non comporta conseguenze – né finanziarie né sul piano del personale – per la Confederazione.

6.2 Per i Cantoni

L'estensione del termine di prescrizione potrebbe causare un aumento del numero dei perseguimenti penali, ciò che genererebbe lavoro in sovrappiù per le autorità cantonali competenti. Al momento non è possibile stimare l'entità delle eventuali spese supplementari.

³⁸ Cfr. n. 3.4.1 *supra*.