

n. **9/2019**
SETTEMBRE

RIVISTA PENALE

Rivista mensile di dottrina, giurisprudenza e legislazione

■ Fondata nell'anno 1874 ■ Anno 145°

Direttori **Franco Coppi, Enzo Musco, Corrado Sforza Fogliani**
Direttore responsabile **Paolo Appella**

in questo numero

- Prime considerazioni sul "Codice Rosso", pag. 739
- Le SS.UU. intervengono sulla commercializzazione della cannabis, pag. 767
- Legge "Spazzacorrotti": la sospensione della prescrizione dopo la sentenza di primo grado, pag. 743
- Il caso Sea Watch, pag. 824

LaTribunaPlus
banca dati

ATTIVA IL TUO PERIODO DI PROVA GRATIS DI 30 GIORNI
inserendo il codice di accesso PROVATPRPE al momento
della registrazione su <https://www.latribunaplus.it/registra3.php>


LaTribuna

LA SOSPENSIONE DELLA PRESCRIZIONE DOPO LA SENTENZA DI PRIMO GRADO: CONSIDERAZIONI A MARGINE DELLA DISCUSSA NOVITA' INTRODOTTA DALLA LEGGE "SPAZZA-CORROTTI"

di **Piero Tandura**

1. Annunciata nell'autunno dello scorso anno dal Ministro della Giustizia Bonafede (1), la riforma dell'istituto della prescrizione, indicata dal nuovo governo tra i punti qualificanti delle proprie proposte programmatiche in materia di giustizia penale, è giunta a compimento nel gennaio di quest'anno, con la presentazione e l'approvazione di un apposito emendamento al disegno di legge di contrasto ai reati contro la pubblica amministrazione e comunemente noto come "spazza-corrotti" (2).

La riforma – che, come vedremo, nella sua parte più innovativa ed impattante consiste in un meccanismo di blocco definitivo del decorso della prescrizione al termine del primo grado di giudizio o all'atto dell'emissione del decreto penale di condanna – è stata accompagnata nel corso del suo brevissimo iter parlamentare da prese di posizioni assai contrastanti presso gli interpreti e gli operatori giuridici, divisi tra chi l'ha definita una "riforma raccapricciante" (3), sospetta di vari profili di incostituzionalità (4), e chi invece ha dimostrato il suo apprezzamento, sottolineando come la novella risponda all'esigenza di evitare che il tempo del processo si trasformi in uno strumento di sostanziale impunità per chi ha violato la legge penale (5).

Tali opinioni contrastanti si sono manifestate anche in seno alla compagine di governo e alla maggioranza che la sostiene e se, da un lato, non hanno impedito l'approvazione della nuova disciplina, dall'altro lato ne hanno ritardato l'entrata in vigore, procrastinata al primo gennaio 2020, in attesa che giunga a compimento una preannunciata riforma del codice di rito tesa a favorire una più rapida definizione dei procedimenti penali.

Con il presente scritto, daremo uno sguardo alla novella nella parte in cui ha provveduto alla riformulazione del comma 2 dell'art. 159 c.p., introducendo due nuove ipotesi generali di "interruzione" definitiva della prescrizione, soffermandoci su quelli che, ad avviso dello scrivente, costituiscono taluni degli aspetti maggiormente problematici di tale novazione normativa.

2. Come è emerso nel corso del dibattito politico-parlamentare, l'esigenza primaria che ha mosso l'azione

riformatrice è stata quella di evitare che il mero decorso dei termini di prescrizione – abbreviati per effetto della legge ex Cirielli – potesse di fatto cancellare un gran numero di procedimenti penali, taluni anche per reati gravi (6), provocando, oltre all'effetto impunità per i presunti responsabili, un sentimento di diffuso sconcerto nell'opinione pubblica a fronte dell'incapacità, da parte dello Stato, di portare a compimento l'azione penale e garantire un accertamento nel merito.

Si è anche sostenuto che il blocco della prescrizione dopo la sentenza di primo grado consentirebbe di limitare le tattiche dilatorie degli avvocati (7), in particolare facendo venir meno l'interesse per la proposizione di appelli strumentali, presentati, cioè, al solo fine di lucrare la dichiarazione di estinzione del reato, con l'ulteriore effetto virtuoso di favorire l'accelerazione dei processi nei gradi di impugnazione attraverso la riduzione del loro numero (8).

In effetti, le ragioni di fondo che hanno ispirato l'intervento legislativo colgono alcuni dei problemi di sistema che oramai da tempo affliggono il processo penale italiano: la generalizzata lentezza dei procedimenti pendenti e il fenomeno delle prescrizioni di massa dei reati.

Ma – e qui si pone un primo fondamentale interrogativo – il meccanismo congegnato dal legislatore al nuovo comma secondo dell'art. 159 c.p., che prevede il congelamento della prescrizione dopo la sentenza di primo grado (o dopo la pronuncia del decreto penale di condanna), è realmente funzionale al raggiungimento degli obiettivi perseguiti dal legislatore?

Per cercare di rispondere compiutamente a tale quesito pare opportuno partire dai numeri a disposizione.

Le statistiche ministeriali ci dicono che, negli ultimi 6 anni, il numero dei procedimenti penali estinti a causa della prescrizione si è attestato nella misura di circa 130.000 all'anno, con una tendenza di sostanziale decrescita rispetto alla punta di oltre 200.000 registrata nel 2004 (9).

In particolare, nel 2014, ultimo anno in cui i dati sono disponibili, i procedimenti prescritti sono stati in totale 132.396, di cui il 58% già in sede di indagini preliminari, il 4% all'esito dell'udienza preliminare, il 19% nel corso del giudizio di primo grado, il 18% nel corso del giudizio di appello e l'1% in pendenza del giudizio di Cassazione.

Se si considera il trend per ciascuna fase procedimentale, si può notare che le fasi in cui, negli ultimi anni, è maggiormente lievitata l'incidenza della prescrizione sono state quelle del giudizio di primo grado e del grado di appello, passati rispettivamente dal 14% e 10% del 2010 al 18% del 2013.

Il grado di appello costituisce la fase procedimentale in cui il peso percentuale della prescrizione risulta maggiore, essendo pari al 23,46% del totale dei procedimenti definiti rispetto ad una media generale per le altre fasi procedimentali (indagini preliminari, giudizio di primo grado, giudizio di Cassazione) del 9,24%.

La geografia della prescrizione si presenta alquanto variegata nel territorio nazionale: ad esempio, con riferimento alle

corti d'appello, le sedi che registrano le percentuali maggiori rispetto alla media nazionale sono egualmente distribuite tra nord, centro e sud Italia (Venezia, Napoli, Reggio Calabria, Salerno, Torino, Roma, Perugia, Brescia, Perugia, Ancona).

È poi interessante incrociare tali dati con quelli registrati da una ricerca Eurispes del 2007 di monitoraggio del processo penale, la quale ha mostrato come, su 100 rinvii alla prima udienza non dovuti a scelte organizzative condivise tra magistratura e avvocatura, il 5% e il 2,6% sono riferibili, rispettivamente, al legittimo impedimento del difensore e dell'imputato, il 12,4% e lo 0,2% all'assenza, rispettivamente, del giudice e del P.M., l'1,5% a precarietà del collegio giudicante, il 6,6% ad esigenze difensive, 9,4% ad irregolarità/omissione delle notifiche all'imputato, lo 0,9% ad irregolarità/omissione delle notifiche al difensore, l'1,3% ad irregolarità/omissione delle notifiche alla persona offesa, il 3,1% al carico del ruolo, il 6,8% a problemi tecnico logistici ed il 4,2% a questioni processuali (quali astensione/incompatibilità del giudice, incompetenza del giudice e riunione ad altro procedimento). Diversamente, nel corso dell'istruzione dibattimentale la causa di rinvio prevalente è costituita dall'assenza dei testi (54%), a sua volta imputabile all'omessa citazione dei testi del P.M. (9,2%), all'omessa citazione dei testi della difesa (0,5%), all'assenza dei testi citati dal P.M. (39,2%) e all'assenza dei testi citati dalla difesa (5,1%). Più in generale, da tali dati emerge come la principale ragione di rinvio dei processi penali di primo grado, pari al 14,4%, sia rappresentata da problemi di tipo organizzativo quali l'assenza del giudice o del P.M. ovvero la precarietà del collegio (10).

Già l'insieme delle cifre testé esposte consente di trarre alcune interessanti considerazioni.

In primo luogo, come si evince tra le stesse pieghe dei dati sopra citati, la lentezza del processo penale in Italia e, dunque, il numero elevato di prescrizioni annuali, diversamente da quanto vorrebbe una certa vulgata, non dipende né dal decorso della prescrizione e neppure dai presunti "cavilli" dei difensori degli imputati (11), ma, come è ben noto agli operatori giuridici, scaturisce soprattutto da altri fattori, per lo più di carattere strutturale ed organizzativo (12) quali, solo per citare alcuni tra i più noti, le croniche condizioni di grave scopertura degli organici di molti uffici giudiziari (13) e la sovrabbondanza di fattispecie penali (14).

Da questo punto di vista, dunque, il dibattito sulle cause del fenomeno prescrizione che ha preceduto ed accompagnato l'iter parlamentare della riforma può essere considerato alquanto parziale ed approssimativo.

D'altro canto, la stessa medicina nello specifico propinata dal legislatore non pare affatto miracolistica: è di tutta evidenza, infatti, che l'arresto della prescrizione dopo la sentenza di primo grado consentirebbe solo in minima parte di frenare l'"emorragia" annuale della prescrizione dei reati, considerato che – numeri alla mano – circa l'80% dei procedimenti si estingue ancor prima di giungere ad una pronuncia di primo grado.

È anche vero, però, che il 20% dei procedimenti che, grazie alla riforma, verrebbero mantenuti in vita corrispondono pur sempre a circa 20.000 all'anno, un numero che, in termini assoluti, non può essere sottovalutato e che pertanto, in una logica di efficienza del processo, volta a evitare l'inutile dispendio di risorse pubbliche, può certamente giustificare un intervento di salvataggio da parte del legislatore.

A questo numero dovrebbero poi aggiungersi anche i procedimenti di primo grado che, provenendo da opposizione a decreto penale di condanna, subiscono, già in tale stadio, il blocco del termine di prescrizione: si tratta, tuttavia, di numeri che allo stato non è possibile quantificare, non essendo disponibili statistiche ufficiali al riguardo.

In ogni caso, le percentuali risultanti dai dati sopra citati inducono seriamente a dubitare che il meccanismo escogitato dal legislatore possa davvero favorire – come invece ottimisticamente preconizzato da taluni – una sostanziale riduzione dei tempi del processo penale in Italia, considerato che, esclusi i casi (numericamente significativi?) di decreto penale opposto, il blocco della prescrizione interverrebbe in una fase procedimentale (dopo la sentenza di primo grado) in cui, nella grande maggioranza dei casi, il processo ha già conseguito una durata eccessiva; ciò vale – evidentemente – non solo per quell'80% circa dei procedimenti che non giunge neppure alla sentenza di primo grado, ma anche per gran parte di quelli che approdano in grado di appello e che spesso vi giungono già appesantiti da anni di pendenza alle spalle.

Certo, la definitiva neutralizzazione del tempus prescriptionis dopo la sentenza di primo grado (o dopo il decreto penale di condanna), facendo venir meno la speranza di una declaratoria di estinzione del reato, potrebbe in parte ridurre il fenomeno delle c.d. impugnazioni dilatorie, espressione con la quale si suole indicare i gravami proposti principalmente per procrastinare l'esecuzione della sentenza di condanna ovvero per sperare nell'eventuale estinzione del reato (prescrizione, amnistia) o della pena (indulto).

Sotto questo profilo, dunque, la riforma potrebbe anche risultare funzionale a incentivare l'accesso ai riti alternativi quali il patteggiamento o il rito abbreviato, favorendo così una diminuzione del carico di lavoro di Tribunali e Corti d'appello.

Si tratta, tuttavia, di un effetto di cui oggi è assai difficile prevedere la portata sul piano quantitativo e che, almeno per quanto riguarda il rito abbreviato, potrà risultare a sua volta in gran parte neutralizzato dalla recente riforma dell'istituto (15), la quale ha escluso la possibilità di accesso a tale forma di definizione alternativa del processo per coloro che sono puniti con la pena dell'ergastolo (16).

Peraltro, con riferimento agli imputati che continueranno a seguire la strada del giudizio ordinario, è presumibile ritenere che il meccanismo delineato dal legislatore non cambierà di molto il loro comportamento processuale.

Non si deve dimenticare che l'entità della "posta in gioco" nel processo penale è quasi sempre molto elevata, in quanto coinvolge la tutela di valori fondamentali della persona umana quali la libertà personale e l'onore. Pertanto, nel caso di condanna all'esito del dibattimento, assai difficilmente l'imputato potrà essere scoraggiato dal proporre appello solo perchè in futuro avrà la certezza di non poter più contare sull'eventuale prescrizione del reato, essendoci quasi sempre un suo specifico interesse ad impugnare per ottenere, se non l'assoluzione, almeno uno sconto di pena o, eventualmente, l'eliminazione delle sanzioni accessorie, spesso molto affittive, che in certi casi si accompagnano alla condanna (17).

A completamento di quanto finora osservato, va altresì segnalato il carattere ambiguo e di possibile "arma a doppio taglio" insito nella nuova disciplina. Se da un lato, infatti, il blocco della prescrizione potrebbe teoricamente aprire ad un futuro contenimento del contenzioso – effetto però che, come si è detto, risulta tutt'altro che scontato, soprattutto nel breve periodo –, non può escludersi, dall'altro lato, che il meccanismo congegnato dal legislatore possa determinare un rallentamento dei giudizi pendenti in grado di impugnazione, e ciò proprio in considerazione del venir meno della "spada di Damocle" della prescrizione del reato.

A tal proposito, è stato puntualizzato che il pericolo "di prescrizione del reato è stato sempre considerato uno dei criteri di priorità nella trattazione degli affari penali, sia nelle delibere sul tema adottate dal Consiglio Superiore della Magistratura, sia nei provvedimenti organizzativi dei dirigenti degli uffici giudiziari" (18). Di conseguenza, difettando la funzione acceleratoria svolta nella prassi dalla prescrizione, il rischio reale è che la modifica normativa de qua, qualora non accompagnata da altre e ben più incisive riforme di sistema, possa produrre non una accelerazione dei procedimenti in corso, ma un ulteriore rallentamento degli stessi, con conseguente aggravamento del vulnus al principio della ragionevole durata del processo (19).

Senza dire che, in tale prospettiva, la soluzione escogitata dalla legge n. 3/2019 potrebbe addirittura amplificare l'effetto dilatorio costituito dall'impugnazione. Al riguardo, infatti, non è implausibile ipotizzare che, quanto meno nell'immediato, l'aspettativa di una durata del giudizio di appello ancora maggiore di quella attuale – la cui scansione temporale non è più condizionata dal decorso della prescrizione – possa, in una sorta di eterogenesi dei fini, sollecitare anziché frenare il fenomeno delle impugnazioni dilatorie, "la cui eventuale proliferazione comporterebbe un'ulteriore espansione dei tempi processuali, innescando la (stessa) perversa dinamica che si vorrebbe scongiurare" (20).

Inoltre, non è neppure da escludere un'incidenza negativa della nuova disciplina anche sulle tempistiche del giudizio di primo grado.

Come è stato acutamente osservato, la prospettiva della definitiva paralisi della prescrizione con la pronuncia della

sentenza di primo grado "potrebbe indurre i giudici del merito a governare il dibattimento confidando nella possibilità di concluderlo utilizzando quasi tutto il termine prescrizione del reato, senza curarsi del tempo necessario per lo svolgimento dei successivi gradi di giudizio che, oggi, di solito viene implementato nella gestione dei fascicoli" (21).

Alla luce delle considerazioni sopra esposte, dunque, la novità introdotta dal legislatore, se potrà salvare dalla prescrizione circa 20.000 processi all'anno, appare tuttavia oggettivamente inadeguata a fare fronte da sola ai gravi fenomeni patologici, di sistema, individuati dal legislatore.

Se è pur vero che, come si è detto, l'azione riformatrice dell'Esecutivo muove da premesse in linea di principio condivisibili – chi non potrebbe dirsi d'accordo rispetto agli obiettivi di ridurre la durata dei processi e, al tempo stesso, il rischio di prescrizione dei reati? –, è altrettanto vero, però, che, in assenza di ulteriori interventi di più ampio respiro, il rimedio nello specifico elaborato assai difficilmente potrà garantire una maggiore efficienza del sistema.

Anzi. Lo scenario cui si potrebbe assistere è quello di un ulteriore rallentamento della macchina giudiziaria, con tutte le conseguenti ricadute negative che ciò potrebbe comportare sulla posizione di imputati e vittime di reato.

3. Venendo al merito della riforma, il legislatore ha sostanzialmente lasciato inalterato l'assetto complessivo della disciplina della prescrizione, che rimane quello introdotto nel 2005 con la legge ex Cirielli, avendo modificato il solo profilo del decorso del termine, oggetto di modifiche tanto dal lato del *dies a quo* quanto, e soprattutto, da quello del *dies ad quem* (22).

In particolare, riguardo a quest'ultimo aspetto, su cui si incentra il presente scritto, la novella è intervenuta sul corpo dell'art. 159 c.p. tramite l'inserimento di un nuovo secondo comma, il quale statuisce espressamente che "il corso della prescrizione rimane altresì sospeso dalla pronuncia della sentenza di primo grado o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna".

In realtà, per effetto della nuova disciplina, viene ora previsto un termine finale di decorso della prescrizione, antecedente alla stessa conclusione del procedimento penale, che scatta al momento della pronuncia della sentenza di primo grado ovvero al momento dell'emissione del decreto penale di condanna.

Sotto il profilo giuridico, la soluzione nello specifico individuata non appare particolarmente felice.

Nel dettaglio, l'aspetto maggiormente censurabile va ravvisato nell'aver concepito tale costruzione normativa come una nuova ipotesi di sospensione della prescrizione pur in assenza di uno degli attributi fondamentali di detto istituto, ossia la temporaneità della sua incidenza sulla singola vicenda processuale.

Nelle fattispecie sospensive, infatti, il termine di prescrizione è comunque destinato a riprendere una volta venuta meno la causa che inizialmente ne aveva impedito il decorso.

Quest'ultimo effetto viene invece precluso dalla soluzione introdotta dal legislatore poiché il venir meno della causa sospensiva coincide con l'estinguersi del procedimento penale, la cui pendenza successiva all'esperimento dell'atto di appello o dell'opposizione, viene ad integrare lo stesso fattore di neutralizzazione dei tempi cedere.

Nel caso di specie, del resto, non può nemmeno parlarsi "di un'ipotesi di interruzione ex art. 160 c.p. A parte la considerazione che, anche nelle ipotesi di interruzione del corso della prescrizione, questa inizia a decorrere nuovamente dopo la causa interruttiva, è assorbente il rilievo che il legislatore ha abrogato il primo comma dell'art. 160 c.p., che individua (ancora fino al 1° gennaio 2020) la sentenza di condanna e il decreto di condanna come atti interruttivi del corso della prescrizione" (23).

Pertanto, la soluzione tecnica più corretta sarebbe stata quella di concepire il meccanismo previsto dalla riforma come una nuova regolamentazione di chiusura della decorrenza della prescrizione, con il coinvolgimento dell'art. 158 c.p. e non dell'art. 159 c.p. (24).

Già quanto sin qui sottolineato delinea una certa superficialità dell'intervento compiuto dal legislatore, il quale – come è ormai di prassi negli ultimi anni – ha privilegiato la velocità di esecuzione rispetto all'accuratezza e precisione di quanto prodotto.

Ma i profili di criticità della nuova disciplina non si limitano alle considerazioni di carattere "estetico" testé esposte.

Riprendendo quanto osservato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 45/2015, resa in relazione alla problematica dei c.d. "eterni giudicabili", "la sospensione [della prescrizione, n.d.r.] è assimilabile a una parentesi, che una volta aperta deve anche chiudersi, altrimenti si modifica la sua natura e si altera profondamente la fattispecie alla quale la sospensione si applica".

In particolare, è stato precisato che "l'infinito protrarsi nel tempo della sospensione del processo – con la conseguenza della tendenziale perennità della condizione di giudicabile dell'imputato, dovuta all'effetto, a sua volta sospensivo, sulla prescrizione – presenta il carattere della irragionevolezza, giacché entra in contraddizione con la ratio posta a base ... della prescrizione dei reati", la quale – secondo la Consulta – va individuata sia nell'"affievolimento progressivo dell'interesse della comunità alla punizione del comportamento penalmente illecito, valutato, quanto ai tempi necessari, dal legislatore, secondo scelte di politica criminale legate alla gravità dei reati" (25), sia nel "diritto all'oblio" dei cittadini, quando il reato non sia così grave da escludere tale tutela" (26) oltre che nell'esigenza di presidiare il diritto di difesa, laddove il decorso del tempo pregiudica la possibilità, per l'imputato, di individuare prove a suo discarico (27).

In buona sostanza, secondo il Giudice delle leggi sono le stesse ragioni fondanti l'istituto della prescrizione ad esigere una limitata durata del tempo della parentesi sospen-

siva, la quale, pertanto, non può protrarsi per tutta la pendenza del procedimento penale, qualunque sia la durata dello stesso, pena la frustrazione delle stesse esigenze giuridiche sottese alla previsione del "tempo dell'oblio" (28).

Se, infatti, la ratio della prescrizione va primariamente collegata alla funzione special – e general-preventiva della pena, per cui il decorso del tempo dalla commissione del reato ne affievolisce le esigenze di prevenzione, sia sotto il profilo dell'allarme sociale, sia per quanto attiene l'attitudine rieducativa della stessa (29), va da sé che l'eventuale prolungamento dei termini prescrizionali conseguente al verificarsi di circostanze sopravvenute – come le cause di sospensione o di interruzione dei predetti termini – dovrà comunque essere contenuta entro un tempo ragionevole e determinato (30).

Diversamente, si potrebbe determinare l'effetto di giungere all'applicazione di sanzioni penali anche dopo un lasso di tempo che non mantiene alcun nesso di proporzione rispetto alla durata massima della pena edittale, ossia rispetto al criterio ordinariamente utilizzato per definire il maggiore o minor disvalore sociale del fatto criminoso e, conseguentemente, la quantità di tempo sufficiente a decretare il disinteresse sociale per la sua repressione (31).

Ecco che allora, da questo punto di vista, il meccanismo sospensivo introdotto dal legislatore, che non contempla nessun termine ad quem, sembra porsi in conflitto rispetto alle ragioni di fondo che informano la materia.

Volendo focalizzare l'attenzione su quelli che, ad avviso di chi scrive, appaiono i profili di maggiore rilevanza, emerge in primo luogo un possibile contrasto con l'art. 27 Cost., laddove tale disposizione pone la finalità rieducativa (comma 3) come "una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico" (32).

In tal senso, la disposizione in commento, che consente – anche in relazione ai reati prescrivibili – l'applicazione di una pena a prescindere dal tempo trascorso dalla commissione del fatto, si dimostra disarmonica rispetto al "teologismo costituzionale della pena" (33): per effetto della novella, infatti, la sanzione penale potrà trovare applicazione anche nei confronti di persone che non necessitano più di alcun intervento rieducativo, in quanto, a seguito del decorso del tempo, si sono oramai perfettamente reinserite nella società e, magari, riappropriate del valore in precedenza offeso attraverso la commissione dell'illecito (34).

Non può non sfuggire che, in una simile evenienza, essendo venuta meno qualunque pericolosità sociale dell'imputato, l'imposizione di una sanzione penale verrebbe a sovvertire completamente il senso del punire secondo il nostro ordinamento (35), acquistando, anche in un'ottica di giustizia, il sapore di un'indebita sovraccenuazione (36), con l'ulteriore corollario di determinare un'ingiustificata parità di trattamento rispetto ai casi di applicazione tempestiva della pena e di conseguente permanenza dell'esigenza rieducativa della stessa.

Ulteriori motivi di attrito rispetto alla Carta costituzionale possono ravvisarsi in relazione al criterio di ragionevolezza/uguaglianza di cui all'art. 3 Cost.

In primis, illogica appare la scelta di individuare nella sentenza di primo grado, ovvero nel decreto penale di condanna, lo spartiacque prima del quale la prescrizione agisce secondo un criterio di tendenziale proporzionalità rispetto alla gravità dell'illecito e oltre il quale, invece, opera a prescindere da tale correlazione, con la conseguenza che, con l'introduzione della fase di appello o di opposizione, ogni reato viene a trovarsi assoggettato al regime previsto per i soli delitti più gravi in assoluto (37). In tal modo viene a configurarsi una vera e propria trasformazione della natura dei reati, lasciata sostanzialmente al caso (ossia alle tempistiche delle diverse vicende processuali ovvero alle scelte delle Procure di procedere per decreto o meno), in cui il "tempo dell'oblio, pur previsto dalla legge, può svanire", aprendo la strada al rischio di una deriva infinita (38).

Sempre nell'ottica dell'irragionevolezza va poi considerata l'equiparazione tra sentenza di primo grado e decreto penale di condanna.

Quest'ultimo provvedimento, infatti, produce gli effetti di una sentenza solo nel caso in cui non venga validamente opposto; diversamente, con la presentazione dell'opposizione – e salvo che la stessa non venga poi rinunciata –, il decreto penale si estingue definitivamente.

Sulla base di tale evidenza, si è quindi sottolineata l'illogicità della parificazione operata dal legislatore, atteso che proprio l'opposizione fa venir meno qualunque elemento di similitudine tra decreto penale e sentenza di primo grado (39).

Ma non è tutto.

L'equiparazione tra decreto penale di condanna e sentenza di primo grado appare irragionevole anche considerando le macroscopiche differenze esistenti tra i due atti.

La sentenza contiene un giudizio sulla responsabilità dell'imputato emesso all'esito del dibattimento, ovvero quando si è assistito al pieno dispiegarsi del contraddittorio sulle prove tra le parti. Diversamente, il decreto penale si caratterizza per un giudizio di responsabilità "allo stato degli atti", formulato, cioè, sulle base delle sole risultanze investigative raccolte dal P.M. in assenza di qualunque interlocuzione con la difesa.

Ciò posto, dunque, risulta davvero difficile cogliere la ratio giustificatrice alla base della parificazione operata dal legislatore, tenuto conto delle sostanziali difformità contenutistiche e di contesto processuale che caratterizzano i due atti.

Oltretutto, il procedimento per decreto, una volta formulata l'opposizione, si tramuta in procedimento ordinario, con la particolarità però che, in detta ipotesi, proprio a causa della novella de qua, il decorso della prescrizione viene ad essere bloccato sin dal momento dell'esercizio

dell'azione penale e non, come negli altri casi di procedimento ordinario, dopo la sentenza di primo grado.

Si tratta di un ulteriore effetto paradossale della riforma, la quale, in nome di un efficientismo processual-punitivo ad ogni costo, viene a capovolgere ogni considerazione di valore in merito alla gravità dei reati e alla corrispondente dosimetria sanzionatoria, al punto che, sotto il profilo del tempus praescriptionis, i reati bagatellari si trovano assoggettati ad un regime irragionevolmente più rigoroso di quello previsto per le fattispecie di più grave allarme sociale, per le quali, invece, la prescrizione viene definitivamente neutralizzata solo dopo la pronuncia della sentenza di primo grado.

4. In ultima analisi, rimane l'impressione di un intervento normativo non sufficientemente meditato.

Al netto delle implicazioni di principio evidenziate al precedente paragrafo, emerge il dato di una disciplina velitaria, che assai difficilmente potrà mantenere "le magnifiche sorti progressive" promesse.

Allo stato, l'unico dato pressoché certo è il salvataggio dalla "mannaia" della prescrizione di un certo numero (circa 20.000) di processi all'anno a partire dal 2020; per il resto, tutti i problemi connessi all'eccessiva durata del processo penale rimangono sul tavolo, se non addirittura in parte aggravati da taluni effetti collaterali che, verosimilmente, potranno verificarsi a seguito dell'applicazione della riforma.

D'altro canto, era impensabile aspettarsi un esito diverso: stante la natura multidimensionale del sovraccarico penale, rispetto al quale l'eccesso delle declaratorie di prescrizione rappresenta solo uno fra i tanti profili, e forse neppure il più grave, solo un approccio di sistema – che, però, avrebbe richiesto tempi di riflessione ben diversi, incompatibili con le urgenze politiche del momento – avrebbe consentito l'elaborazione di soluzioni tecniche in grado di rispondere alla complessità del problema (40).

Come in un film già visto in altre occasioni, dunque, tutto è rinviato ad un futuro prossimo venturo, in attesa di verificare se le nuove riforme, che già sono state messe in cantiere (41), si dimostreranno davvero capaci di affrontare i diversi aspetti alla base delle disfunzioni del sistema penale.

NOTE

(1) In occasione di una sua visita al cimitero di San Giuliano in Molise, ove sono sepolte le vittime del crollo della scuola Jovine causato dal terremoto del 31 ottobre 2002, il Ministro annunciava che, il giorno seguente, avrebbe presentato un emendamento al D.D.L. Anticorruzione finalizzato a bloccare la prescrizione dopo il primo grado di giudizio.

(2) Si tratta della legge 9 gennaio 2019, n. 3, intitolata "Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici".

(3) "Una riforma raccapricciante. Il problema sono i tempi processuali", intervista resa dal presidente dell'Unione delle Camere Penali Italiane G. D. CAIAZZA al quotidiano *La Stampa* il 2 novembre 2018. In dottrina, si vedano le considerazioni critiche di G. INSOLERA, *La riforma giallo-verde del diritto penale: adesso tocca alla prescrizione*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 novembre 2018.

(4) Cfr. l'appello – reperibile in www.camerepenali.it – consegnato in data 19 dicembre 2018 al Presidente della Repubblica e firmato da 110 Docenti di Diritto Penale, di Procedura Penale, di Diritto Costituzionale e dall'Unione delle Camere Penali Italiane.

(5) "La prescrizione va fermata. Salva i corrotti e i mafiosi", intervista resa dal Sostituto Procuratore N. DI MATTEO a Gianni Barbacetto de *Il Fatto Quotidiano* il 5 novembre 2018 e reperibile su www.iffattoquotidiano.it; in dottrina ha apprezzato la svolta introdotta dalla riforma, sia pure con qualche riserva, G. L. GATTA, *Prescrizione bloccata dopo il primo grado: una proposta di riforma improvvisa ma non del tutto improvvisata*, in www.penalecontemporaneo.it, 5 novembre 2018.

(6) Si pensi alle fattispecie di più difficile accertamento o la cui emersione sia possibile solo dopo il decorso di un notevole lasso di tempo dalla loro commissione, come, ad esempio, i reati tributari.

(7) "Prescrizione, Bonafede: Avanti con la riforma. L'era dei furbi è finita. Lo Stato deve rendere giustizia ai cittadini", articolo de *Il Fatto Quotidiano* del 3 novembre 2018 reperibile in www.iffattoquotidiano.it.

(8) "Fermare la prescrizione renderà più rapidi i processi", intervista resa dal Presidente della II Sezione Penale della Corte di Cassazione P. DAVIGO a *Il Fatto Quotidiano* il 7 novembre 2018 e reperibile su www.giannibarbacetto.it.

(9) Dati reperibili nell'"Analisi statistica dell'istituto della prescrizione in Italia", 7 maggio 2016, in www.giustizia.it. Per una più dettagliata esposizione dei dati in materia di prescrizione, si rimanda a G. LOSAPPIO, *Il congedo dalla prescrizione dal processo penale. Tempus fu(g)it*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 7-8/2019, p. 17 e ss.

(10) Tali dati sono riportati da G. LOSAPPIO, *Il congedo dalla prescrizione del processo penale*, cit., pp. 23-24.

(11) A meno di non voler estendere – in maniera del tutto inaccettabile – all'espressione "cavilli" le stesse manifestazioni dello svolgimento dell'attività difensiva, come la formulazione di eccezioni, la presentazione di impugnazioni, ecc.

(12) Tra le gravi storture del sistema, che, con le regole e le risorse attuali, non pare in grado di affrontare adeguatamente il carico delle pendenze processuali, va segnalato il fenomeno dei procedimenti bloccati per anni nella fase delle indagini preliminari poiché, una volta chiuse le indagini, i Tribunali non sono in grado di fissare in tempi ragionevoli la data dell'udienza preliminare o dibattimentale; in tal senso, cfr. G. PIGNATONE, "Processi in prescrizione e ruolo delle Procure", intervento del Procuratore Capo della Procura della Repubblica di Roma pubblicato il 21 novembre 2018 dal *Corriere della Sera*. In tal senso, D. PULITANO, *Il nodo della prescrizione*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2015, p. 22, annovera come principali cause dell'eccessivo proliferare dei casi di prescrizione in Italia "l'ipertrofia del sistema penale e le complicazioni del sistema processuale". Analogamente, G. LOSAPPIO, *Il congedo dalla prescrizione del processo penale*, cit., p. 29, osserva che "il problema della prescrizione non è prevalentemente legato allo svolgimento delle attività difensive. I grandi numeri della prescrizione si concentrano nelle fasi del procedimento – le indagini preliminari oppure "a valle" del dispositivo – la cui durata non è influenzata (e influenzabile) dall'esercizio dell'attività difensiva, salvo a considerare di per sé dilatorio il "fatto" dell'impugnazione. Nella fase del dibattimento le ragioni dei rinvii sono prevalentemente riferibili all'attività degli uffici (es. errori nella notificazione) e alla (dis-)organizzazione delle udienze più che al puntuale rispetto delle garanzie difensive".

(13) Nella "Relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2018" del Presidente della Suprema Corte (Relazione del 25 gennaio 2019), reperibile in www.cortedicassazione.it, si legge che "per gli organici del personale amministrativo addetto agli uffici giudiziari si registra una percentuale di scopertura nazionale del 21,38% (43.658 posti in pianta organica contro solo 34.322 presenti), in lieve flessione – grazie ai recenti reclutamenti – rispetto all'anno precedente (scopertura del 23,04%), ma pur sempre molto rilevante tenuto conto che per alcuni distretti essa supera il 25%. L'età media del personale è sempre molto elevata (54,28 anni), nonostante una leggera flessione rispetto al 2017 (55,34 anni) grazie all'immissione in servizio di 2.759 assistenti giudiziar-

ri. Nonostante le recenti assunzioni di assistenti giudiziari e funzionari, viene da tutti segnalato un quadro che non potrà che aggravarsi con i previsti pensionamenti del personale attualmente in servizio, che è sempre più prossimo all'età di quiescenza".

(14) Emblematico, in tal senso, quanto riportato da G. L. GATTA, *Il ripetuto abbaiare di un cane vale un mese di arresto e tre gradi di giudizio penale? Considerazioni a margine di una annunciata riforma del sistema penale: perchè non depenalizzare ancora?*, nota a Cass., Sez. III, 29 novembre 2018 (dep. 6 febbraio 2019), n. 5800, in www.penalecontemporaneo.it, 11 febbraio 2019. Analogamente, si vedano le considerazioni dello stesso Autore in *La Cassazione e il furto (tentato) di una melanzana: tra tenuità del fatto e patologie della giustizia penale*, osservazioni a margine di Cass., Sez. V, 2.11.2017 (dep. 20.3.2018), n. 12823, in www.penalecontemporaneo.it, 3 aprile 2018.

(15) Ci si riferisce alla riforma introdotta con la legge 12 aprile 2019, n. 33.

(16) Come consta dal parere formulato dal C.S.M. sulla proposta di legge di riforma del giudizio abbreviato – oggi divenuta legge –, i dati statistici forniti dal Ministero della Giustizia, relativi al rapporto tra i procedimenti concernenti reati puniti con la pena dell'ergastolo definiti con rito ordinario e quelli definiti con rito abbreviato, indicano una percentuale di procedimenti definiti con il rito alternativo pari al 68% nel 2016 e al 79% nel 2017. Tali numeri appaiono particolarmente significativi soprattutto se confrontati con quelli generali sui procedimenti definiti con rito abbreviato, che indicano percentuali ben inferiori (il 17% nel 2016; il 21% nel 2017). Dai dati sopra riportati, dunque, emerge che il rito abbreviato viene scelto con maggiore frequenza proprio in relazione ai delitti puniti con l'ergastolo. Pertanto, la soluzione normativa proposta, "si pone in controtendenza rispetto al favore per i riti alternativi che ispira l'attuale codice processuale e rischia di creare un notevole allungamento dei tempi di definizione di tali processi, con conseguenze negative anche sulla effettività del trattamento sanzionatorio" (cfr. Parere del C.S.M., approvato dal plenum il 6 febbraio 2019, sulla proposta di legge AC 392/C, abbinata alla proposta di legge AC 460/C, avente ad oggetto "Modifiche agli articoli 438 e 442 del codice di procedura penale. Inapplicabilità del giudizio abbreviato ai delitti puniti con la pena dell'ergastolo", reperibile in www.penalecontemporaneo.it, 11 febbraio 2019).

(17) Si pensi, solo a titolo di esempio, alle sanzioni accessorie – come la revoca della patente – applicate in materia di guida in stato di ebbrezza, iadove la sussunzione del fatto in una diversa ipotesi di reato meno grave ne escluderebbe l'applicazione.

(18) Parere del C.S.M., deliberato il 19 dicembre 2018, sul D.D.L. Anticorruzione concernente "Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici", p. 11.

(19) Cfr. sempre parere del C.S.M. 19 dicembre 2018, p. 12.

(20) G. LOSAPPIO, *Il congedo dalla prescrizione dal processo penale*, cit., p. 34.

(21) G. LOSAPPIO, *ivi*, p. 32. Come precisa l'Autore, tale considerazione non dimostra "un atteggiamento di sfiducia nei confronti della magistratura italiana che, nel suo complesso, "lavora" molto più delle omologhe istituzioni degli altri paesi europei. Si tratta solo di pessimismo della ragione, alimentato dalle molteplici carenze strutturali e funzionali del sistema giudiziario nazionale, di cui talvolta giudici e pubblici ministeri sono in qualche modo vittime non meno di indagati, imputati, persone offese, parti civili ecc."

(22) Così G. L. GATTA, *Una riforma dirompente: stop alla prescrizione del reato nei giudizi di appello e di cassazione*, in www.penalecontemporaneo.it, 21 gennaio 2019. Nello stesso senso, G. PECCHIONI, *Note sulle recenti modifiche alla disciplina della prescrizione*, in www.discrimen.it, 22 febbraio 2019.

(23) G. L. GATTA, *ibid.*

(24) Sempre G.L. GATTA, *ibid.*; analogamente, si veda anche il parere del C.S.M., deliberato il 19 dicembre 2018, sul disegno di legge c.d. spazza-corrotti (n. 1189-B), p. 10, reperibile in www.csm.it. Del resto, già la "Commissione per l'elaborazione di proposte normative in tema di lotta, anche patrimoniale, alla criminalità organizzata", istituita con decreto del

30 maggio 2014 del Presidente del Consiglio dei Ministri e presieduta dal dott. Nicola Gratteri, aveva proposto di modificare l'art. 158 c.p., introducendo un nuovo comma che prevedesse l'interruzione definitiva della prescrizione dopo la sentenza di primo grado (v. relazione finale della Commissione, p. 15, reperibile in www.unitehmasapienza.it). In dottrina, per una disamina delle ragioni di fondo a favore dell'opzione dell'interruzione definitiva della prescrizione a partire da un dato momento del procedimento, cfr. F. BASILE, *La prescrizione che verrà*, in *Dir. pen. cont.* – Riv. trim., 5/2017, p. 139 e ss., e F. VIGANÒ, *Riflessioni de lege lata e ferenda su prescrizione e tutela*, in *Dir. pen. cont.* – Riv. trim., 3/2013, p. 25 e ss. Critico rispetto a qualunque meccanismo di blocco definitivo della prescrizione è D. PULITANÒ, *Il nodo della prescrizione*, cit., p. 26.

(25) Corte cost., sentenza n. 45/2015; nello stesso senso, cfr. le sentenze n. 393/2006 e n. 202/1971 e l'ordinanza n. 337/1999.

(26) Corte cost., sentenza n. 45/2015; così anche Corte Cost., sentenza n. 23/2013.

(27) In tal senso, Corte cost., sentenza n. 393/2006. In dottrina, F. VIGANÒ, *Riflessioni de lege lata e ferenda su prescrizione e tutela*, cit., p. 26, il quale evidenzia come "l'idea delle difficoltà di prova che si accrescono con il passare del tempo... è... legata a doppio filo all'esigenza di evitare ingiustificati pregiudizi al diritto di difesa dell'imputato, che potrebbe trovarsi assai più esposto del pubblico ministero al rischio di non disporre più, al momento del giudizio, di testimoni a proprio favore".

(28) Trattasi, peraltro, di affermazione perfettamente coerente con l'assunto – da sempre sostenuto dalla dottrina e dalla stessa Consulta – della natura sostanziale della prescrizione, la quale, incidendo direttamente sulla punibilità, rientra senz'altro nell'ambito di applicazione del fondamentale principio del *nullum crimen, nulla poena sine lege* espresso dall'art. 25, comma secondo, Cost. In tal senso, da ultimo si veda Corte cost., ordinanza n. 24/2017.

(29) Cfr. Cass. pen., sez. III, ord. 8 luglio 2016, n. 28346, par. 4.9; Come osserva F. VIGANÒ, *Riflessioni de lege lata e ferenda su prescrizione e tutela*, cit., p. 26, "l'idea del 'tempo dell'oblio' ha un suo solido fondamento nell'orizzonte costituzionale della pena, ove le ragioni general-preventive di regola si attenuano man mano che si attenua il ricordo del reato commesso, mentre quelle special-preventive devono fare i conti sempre più con una personalità del reo che muta con il passare del tempo, e rispetto alla quale potrebbe non avere più senso né un trattamento mirante alla neutralizzazione di una pericolosità in ipotesi non più sussistente, né a fortiori un trattamento rieducativo".

(30) In tal senso, si vedano le lucide considerazioni di D. PULITANÒ, *Una confessione di Agostino e il problema della prescrizione*, in *Dir. pen. cont.* – Riv. trim., 1/2016, p. 77, il quale evidenzia che, "se pure il tempo necessario a prescrivere, segnato in ragione della gravità del reato, non è rigido e può essere prolungato in ragione di tempi del processo, ciò pone il problema di mantenere un ragionevole equilibrio. Potremmo dire: il termine di base sta al livello minimo del tempo dell'oblio; tenendo conto dei tempi del processo, può essere spostato fino a un livello massimo, oltre il quale l'equilibrio della bilancia slitterebbe in senso inaccettabilmente autoritario".

(31) Cfr. Corte cost., sentenza 28 maggio 2014, n. 143. Con tale pronuncia, la Consulta ricorda come le finalità della prescrizione si riflettono "puntualmente nella tradizionale scelta di correlare alla gravità del reato il tempo necessario a prescrivere, ancorandolo al livello quantitativo della sanzione, indice del suo maggiore o minor disvalore nella coscienza sociale. Siffatta correlazione, cui già si ispirava la scansione dei termini prescrizionali per "classi di reati", originariamente adottata dal codice penale del 1930, è divenuta ancor più stretta a seguito della legge n. 251 del 2005, la quale – come già ricordato – ha identificato nella durata massima della pena editale di ciascun reato il tempo sufficiente a decretare, in via presuntiva, il disinteresse sociale per la repressione del fatto criminoso". Ciò non significa, prosegue la Corte, che al legislatore sia "inibito introdurre deroghe alla regola generale di computo dallo stesso posta, non potendo in essa scorgersi un "momento necessario di attuazione – o di salvaguardia – dei principi costituzionali" (sentenza n. 455 del 1998, ordinanza n. 288 del 1999). Nell'esercizio della sua discre-

zionalità, il legislatore può pertanto stabilire termini di prescrizione più brevi o più lunghi di quelli ordinari in rapporto a determinate ipotesi criminose, sulla base di valutazioni correlate alle specifiche caratteristiche degli illeciti considerati e alla ponderazione complessiva degli interessi coinvolti. Soluzioni di segno estensivo possono essere giustificate, in specie, sia dal particolare allarme sociale generato da alcuni tipi di reato, il quale comporti una "resistenza all'oblio" nella coscienza comune più che proporzionale all'energia della risposta sanzionatoria; sia dalla speciale complessità delle indagini richieste per il loro accertamento e dalla laboriosità della verifica dell'ipotesi accusatoria in sede processuale, cui corrisponde un fisiologico allungamento dei tempi necessari per pervenire alla sentenza definitiva". Tuttavia, la discrezionalità legislativa in materia deve essere pur sempre esercitata "nel rispetto del principio di ragionevolezza e in modo tale da non determinare ingiustificabili sperequazioni di trattamento tra fattispecie omogenee...". In dottrina, G. LOSAPPIO, *Il congedo dalla prescrizione dal processo penale*, cit., p. 56, osserva che "la valutazione legislativa di gravità del tipo di reato, espressa dalle cornici editali, è comunque un elemento imprescindibile per la determinazione del tempore cedere: che non debba essere monopolistico, non vuol dire affatto che sia ragionevolmente riducibile a quantità negligibile".

(32) Cass. pen., sez. III, ord. 8 luglio 2016, n. 28346, par. 4.8.2. In parte critico rispetto a detta impostazione si dimostra R. RAGUES I VALLÈS, *Il passaggio del tempo e la responsabilità penale. Sulla prescrizione penale, sul suo fondamento e sulla sua natura giuridica*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 2/2018, p. 213, il quale, dopo aver ammesso che, in effetti, "la pena tardiva presenta un elevato rischio di disfunzionalità, poiché, nel momento in cui la si esegue, è necessario tenere conto del fatto che, nel tempo trascorso, la pericolosità dell'imputato è scomparsa", sostiene che, "tuttavia, tali problemi potrebbero risolversi rivalutando la pericolosità al momento dell'esecuzione della pena. Non si può infatti negare che in molti casi essa permane e, perciò, l'imposizione della pena è giustificata: in alcuni casi il delitto suscettibile di prescrivere può essere stato, infatti, solo il primo di una lunga carriera criminale".

(33) Così Cass. pen., sez. III, ord. 8 luglio 2016, n. 28346, par. 4.8.1.

(34) Cfr. sempre Cass. pen., sez. III, ord. 8 luglio 2016, n. 28346, par. 4.9.

(35) Per la contrarietà della novella rispetto alle funzioni della pena costituzionalmente garantite, v. L. DELLA RAGIONE, *DDL Spazzacorrotti: la riforma della prescrizione*, in www.quotidianogiuridico.it, 29 novembre 2018.

(36) D. PULITANÒ, *Il nodo della prescrizione*, cit., p. 21.

(37) G. LOSAPPIO, *Il congedo dalla prescrizione dal processo penale*, cit., p. 56.

(38) D. PULITANÒ, *Una confessione di Agostino e il problema della prescrizione*, cit., p. 77; ID., *Il nodo della prescrizione*, cit., p. 29, laddove l'Autore osserva che "una riflessione sulle ragioni e condizioni dei tempi cedere propone i problemi dell'equilibrio fra i due opposti poli del problema penale: il polo "autoritario" (in senso descrittivo) del finalismo repressivo e il polo liberale dei limiti. L'obiettivo d'emergenza spinge verso il polo autoritario; chiede di correggere taluni spostamenti verso il polo opposto, ritenuti eccessivi. Resta ferma l'esigenza di un sistema equilibrato, che non ceda ad ideologie di giustizia infinita, e riconosca alle ragioni dei tempi cedere il giusto peso, senza produrre prescrizioni di massa". Nello stesso senso, G. LOSAPPIO, *ibid.*, il quale evidenzia che "una funzione essenziale della prescrizione è anche di rendere prevedibile la durata dell'accertamento della verità processuale che altrimenti resta rimessa a intollerabile discrezionalità di fatto".

(39) G. LOSAPPIO, *ivi*, p. 57.

(40) Si veda, al riguardo, l'interessante riflessione sul punto di D. PULITANÒ, *Il nodo della prescrizione*, cit., p. 29.

(41) Per un interessante e preoccupato commento in merito ad alcune delle proposte che emergono nell'odierno dibattito sulla riforma del processo penale, M. DANIELE, P. FERRUA, *Venti di riforma dell'udienza preliminare e del patteggiamento: un subdolo attacco al processo accusatorio*, in *Dir. pen. cont.* – Riv. trim., 5/2019.