

PAOLO MOSCARINI

Professore di Procedura penale – Università degli Studi LUISS G. Carli di Roma

Riflessioni in tema di prescrizione penale “riformata”

Considerations about a New Italian Act to reform the Criminal Prescription

La l. n. 3 del 2019 ha riformato la disciplina relativa alla prescrizione del reato, anticipando il “blocco” della sua decorrenza al momento in cui è pronunciato un provvedimento di condanna, pur non ancora irrevocabile. Questa nuova soluzione normativa – che finisce per sottrarre i gradi delle impugnazioni ordinarie alla pendenza del meccanismo prescrizionale, così consentendo il loro protrarsi per un periodo indeterminato – è parsa a molti in contrasto con la funzione rieducativa della pena e col principio di «ragionevole durata» d’ogni processo. Il presente editoriale mira a verificare la fondatezza di tali censure ed a indicare opzioni alternative, per una più celere amministrazione della giustizia.

The Italian Act n. 3/2019 reformed the penal prescription, anticipating its blockage at the moment of the not irrevocable conviction. This new rule seemed to allow to the judges of the Appeal Courts and of the Supreme Court an indeterminate time to decide their cases, so contradicting the re-educational aim of the criminal punishment and the principle of the reasonable duration of every process. This work would to verify the legitimacy of these criticisms and to show some different means to the procedural acceleration.

LA RECENTE RIFORMA E LE CONSEGUENTI PERPLESSITÀ

La l. 9 gennaio 2019, n. 3 (recante, tra l’altro, anche «Misure [...] in materia di prescrizione del reato [...]»), di tale istituto appunto ha cambiato la disciplina sostanziale; in particolare (col suo art. 1, comma 1, lett. e), ha sostituito, nell’art. 159 c.p. (dedicato alla «sospensione della prescrizione»), il secondo comma; stando alla cui attuale versione, «Il corso della prescrizione rimane [...] 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».

Peraltro, in realtà, questa clausola è collocata solo impropriamente nell’ambito del regime di quella “sospensione” della quale altrettanto impropriamente parla: il successivo n. 2 del medesimo art. 1, alla lett. f), abroga il primo comma dell’art. 160 c.p., eliminando l’efficacia interruttiva della prescrizione con riferimento sia alla sentenza che al decreto di condanna non definitivi; così instaurando un regime *ben diverso* da quello precedente: una volta che il processo si sia concluso, in esito al giudizio di primo grado od al rito monitorio, con una condanna, pur ancora soggetta ad impugnazione, il decorso del termine prescrizionale relativo al reato dedotto in imputazione risulterà *definitivamente bloccato*.

Di conseguenza, laddove sia stato ormai pronunciato un provvedimento del genere suddetto, allora (diversamente da quanto anteriormente previsto) *non inizierà più* a decorrere un nuovo termine prescrizionale; onde i giudizi ulteriori, instaurati dall’atto con cui è stata proposta l’una o l’altra impugnazione ordinaria (l’appello od il ricorso per cassazione), oppure l’opposizione, potranno svolgersi senza che la loro durata risulti in alcun modo condizionata dalla decorrenza di un ulteriore termine prescrizionale.

È venuta meno così, per tali successivi gradi, quella “spada di Damocle” che precedentemente era prospettata – alle parti ed al giudice – *dal rischio di un’estinzione dell’illecito penale* (con conseguente obbligo dell’ufficio giurisdizionale di assolvere immediatamente l’imputato *ab observatione iudicii*, ex art. 129, comma 1, c.p.p.) determinata dall’avvenuta scadenza dell’anzidetto termine a processo non ancora concluso.

A fronte d'una così drastica soluzione di continuità rispetto all'antecedente regime prescrizione, da più parti si sono levati "alti lai". Due in particolare le censure rivolte al nuovo assetto, che fa arrestare la decorrenza della prescrizione *de qua* in esito alla pronuncia di una condanna di primo grado od all'emissione del provvedimento *ex art. 459*, comma 1, benché tuttora impugnabili: si è detto che questa soluzione

a) consente di protrarre i giudizi d'impugnazione per abnormi periodi cronologici; onde rende ipotizzabile che le (eventualmente conseguenti) decisioni condannatorie, una volta definitive, siano portate ad esecuzione nei confronti dei rei anche dopo trascorsi molti anni dalle loro condotte penalmente illecite; e che quindi le pene siano concretamente applicate a soggetti spontaneamente riadattatisi, così da tenere ormai modelli comportamentali "socialmente adeguati". Il quale effetto punitivo, in quanto "ritardato", sarebbe in evidente contraddizione con quella "finalità rieducativa" cui la sanzione criminale deve «tendere», secondo quanto prescrive l'art. 27, comma, 3 Cost.;

b) autorizza una "irragionevole" durata dei processi penali, in violazione dell'opposto principio sancito dagli artt. 6 § 1 CEDU e 111, comma 2, 2° periodo, Cost.

Questi rilievi – senza alcun dubbio, sensati nell'ottica della pratica forense – vanno però attentamente meditati sotto il profilo della loro coerenza dogmatica.

LA PRESCRIZIONE COME CAUSA DI "ESTINZIONE DEL REATO": NATURA ED EFFETTI

La parte generale del codice penale contempla l'istituto della prescrizione (insieme con la morte del reo, l'amnistia, la rimessione della querela, l'oblazione, la sospensione condizionale della pena e la sospensione del procedimento con messa alla prova), nel Capo (il primo del Titolo VI) intitolato «*Della estinzione del reato*».

Peraltra, da tempo si è posta – per la prescrizione come per tutte le altre suddette cause estintive – questione circa l'esattezza di una simile categorizzazione definitiva: è davvero corretto dire che il decorso del tempo dall'avvenuta commissione di un fatto penalmente illecito "estingua" quest'ultimo?

Certamente, la proposizione non avrà alcun senso se sia stata formulata a proposito del "reato" inteso come una determinata condotta umana, (eventualmente, seguita da un evento materiale) verificatasi in concreto quale singolo episodio storico, e rilevante in quanto corrispondente ad una astratta figura normativa, delineata come penalmente antiggiuridica: in codesta accezione, il "reato" non che un accadimento appartenente al passato, certo non suscettibile di venire in alcun modo posto nel nulla: "*factum infectum fieri nequit*".

Del resto, la stessa locuzione neppure risulterà perfettamente esatta se posta in relazione alla qualificazione come penalmente antiggiuridica della condotta umana, determinata dalla sua anzidetta corrispondenza alla figura legale: la prescrizione – così come ogni altra fra le menzionate cause estintive – non toglie per nulla ogni rilevanza penale al comportamento del reo. Invero, il "fatto" di questi, nonostante la prescrizione, séguita a configurarsi come "reato" per molteplici effetti. In particolare:

a) la prescrizione di un reato che di un altro costituisca il presupposto (come tale, ad es., si presenta il furto rispetto alla ricettazione) non estinguerà quest'ultimo (art. 170, comma 1, c.p.);

b) la prescrizione del reato che sia elemento costitutivo o circostanza aggravante di un reato complesso non estinguerà quest'ultimo (art. 170, comma 2, c.p.);

c) se il reato prescritto sia connesso con altro da vincolo teleologico o consequenziale, il secondo illecito continuerà a risultare aggravato *ex art. 61*, n. 2, c.p. (art. 170, comma 3, c.p.);

d) il reato prescritto sarà pur sempre rilevante «*Agli effetti della recidiva e della dichiarazione di abitudine o di professionalità nel reato*» (art. 106 c.p.);

e) la prescrizione *de qua* non farà venire meno in capo al reo gli obblighi civilistici attinenti alle restituzioni nonché al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali (artt. 192 c.p. e 576, comma 1, c.p.p.).

Insomma, la caducazione di cui si discorre incide specificamente *soltanto su di una* tra le conseguenze giuridiche del reato: il collegamento di questo con la sanzione criminale per esso stesso astrattamente prevista; cosicché l'avvenuto decorso del periodo cronologico prescritto dalla legge sembra piuttosto atteggiarsi come una *causa estintiva della punibilità*.

Dunque, la portata *in bonam partem* della causa in oggetto elide soltanto *una specifica ricaduta negativa*

della figura di reato imputata; ma di questa lascia sopravvivere in capo al prevenuto molteplici altre implicazioni sfavorevoli.

In sintesi, allora, la prescrizione si configura come una sorta di *fenomeno abrogativo speciale*, concernente esclusivamente *taluni profili giuridici* della singola fattispecie concreta *ipotizzata* a carico del persecuito; e ciò spiega perché tale causa estintiva vada dichiarata con sentenza dal giudice, anche d'ufficio, *immediatamente dopo ch'egli l'abbia rilevata*, senza dover accertare l'effettiva colpevolezza del prevenuto in ordine al reato *de quo agitur*.

Questa scelta del legislatore si spiega con un'ovvia esigenza di economia processuale: inutile sarà accertare il fatto storico oggetto della *res iudicanda*, una volta che la norma incriminatrice per esso invocata risulti *a priori* inefficace nel caso concreto sottoposto ad accertamento, data la sopravvenienza dell'effetto estintivo; e fa comprendere perché, nella medesima ipotesi, il giudizio vada concluso con una sentenza di «*non doversi procedere*» (art. 531, comma 1, c.p.p.); cioè, appartenente alla stessa tipologia di quella prevista per l'evenienza in cui si sia rilevato che «*l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere proseguita*» (art. 529, comma 1, c.p.p.).

Resta tuttavia il fatto che la prescrizione “dichiarata” lascia sopravvivere a carico del prosciolto numerose conseguenze giuridiche per lui negative; per non dire delle deleterie implicazioni etico – sociali di una mera *absolutio ab instantia*.

Di conseguenza, il principio del *favor rei* conduce l'ordinamento processuale a far prevalere, sulla declaratoria della causa estintiva, l'assoluzione con adeguata formula di merito, quando «*dagli atti risulta evidente che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato*» (art. 129, comma 2, c.p.p.).

LA PRESCRIZIONE DEL REATO E LE FINALITÀ DELLA PENA

Ed allora, se la prescrizione ha tali natura ed efficacia, si può davvero attribuirle la funzione di assicurare (*rectius*: di evitare che risulti compromessa) la finalità rieducativa costituzionalmente indicata come propria della pena? E quindi desumerne che ogni operazione legislativa intesa a ridurre il *quantum* del lasso cronologico prescrizionale, consentendo indirettamente l'applicazione di un trattamento sanzionatorio a maggiore distanza dal *tempus commissi delicti*, si traduca in un'illegittima (oltre che inutile) afflizione di un soggetto ormai presumibilmente riadattato?

Anzitutto, a “non reggere” è la stessa premessa del ragionamento; cioè, l'idea che detta norma costituzionale imponga di destinare la pena *sempre ed esclusivamente* ad uno scopo rieducativo, *senza* che ogni altra finalità della medesima sanzione *si possa considerare legittima*.

Infatti, è la stessa formula usata nella Carta fondamentale a smentire tale concezione; la pena deve “*tendere*” alla rieducazione, *non già “essere”* rieducazione; onde anche lo stimolo all'emenda che può derivare dalla inflizione di una pena può essere considerato nella prospettiva della rieducazione.

Del resto, la dottrina italiana, pur esprimendosi con molteplicità di accenti, è stata ed è tutt'altro che propensa ad abbandonare la tradizionale teoria “multifunzionale”, che attribuisce alla sanzione criminale scopi sia di *retribuzione* che di *prevenzione, generale e speciale*.

Ma poi, la prescrizione del reato – stando al suo attuale assetto normativo – non sembra affatto uniformarsi al canone dell'emenda: a “tempo scaduto”, l'effetto estintivo della punibilità si verifica *automaticamente*, senza che occorra preliminarmente verificare se l'imputato abbia o no tenuto, *post diem commissi delicti*, un comportamento tale da evidenziare il proprio ravvedimento; cosicché egli, laddove fosse colpevole, usufruirebbe comunque del beneficio della non punibilità; mentre, se fosse innocente, subirebbe nondimeno quegli effetti sfavorevoli della fattispecie penalmente antiggiuridica imputatagli che sopravvivono all'estinzione. Non si vede davvero – allora – come simili implicazioni possano conciliarsi con l'ideale rieducativo.

Né può trascurarsi il fatto che, trascorso inutilmente il *dies ad quem* della prescrizione, il suo effetto estintivo in ordine al reato contestato si verificherebbe anche se, successivamente a questo, il prevenuto avesse commesso altri illeciti penali, magari della medesima specie.

La verità è che l'istituto regolato dagli artt. 157 ss. c.p. risponde a ben altra esigenza sostanziale: quella di assicurare «*un ragionevole bilanciamento tra il diritto all'oblio e l'interesse a perseguire i reati fino a quando l'allarme sociale [da essi] indotto [...] non sia venuto meno*» (C. cost., 31 maggio 2018, n. 115).

PRESCRIZIONE DEL REATO E «RAGIONEVOLE DURATA» DEL PROCESSO

Meno che mai nella prescrizione *de qua* si può ravvisare uno strumento posto a presidio del diritto fondamentale, di ogni individuo che sia parte in una qualsiasi controversia, a che questa sia decisa «entro un termine ragionevole» (art. 6 § 1 CEDU); oppure, un istituto inteso a soddisfare quella necessità oggettiva di «ragionevole durata» che è costituzionalmente indicata dall'art. 111, comma 2, 2° periodo, come requisito essenziale del «giusto processo».

Anzitutto – infatti –, se la causa estintiva in oggetto è diretta a garantire al reo il “diritto all’oblio”, la ragione di simile salvaguardia viene a cessare *nel momento stesso d’inizio del procedimento penale*; o (al massimo) con l’instaurazione del *processo vero e proprio*, in esito all’esercizio dell’azione penale. Infatti, l’iniziativa stessa delle autorità nell’acquisizione o nel ricevimento della *notitia criminis* e nello svolgimento delle conseguenti indagini (oppure – addirittura – nel compiere uno degli atti tipici che danno impulso alla fase processuale vera e propria) evidenzia la “caduta” di quello “stato di inerzia” la cui permanenza soltanto avrebbe giustificato la protezione dell’interesse individuale alla dimenticanza *parati criminis*.

Comunque – poi –, è pressoché impossibile, stabilire in generale ed *a priori*, “per quanto tempo” possa “ragionevolmente” protrarsi il processo: si tratta di un limite cronologico definibile solo *ex post*, concretamente ed in modo relativo.

Emblematico – appunto a questo riguardo – è l’orientamento della Corte EDU, secondo cui bisogna considerare – *a posteriori et pro casu* – variabili quali *la complessità della causa, il comportamento tenuto dalle autorità, la condotta delle parti* (onerate di astenersi da manovre dilatorie).

Invece, la prescrizione del reato, nella sua attuale versione normativa, è destinata a produrre il suo effetto estintivo *automaticamente*, conseguentemente alla scadenza di un termine decorrente *a die commissi delicti* (e non dall’inizio del procedimento o del processo); il quale termine – inoltre – risulta fissato *generaliter et ex ante*, alla sola stregua del *quantum* massimo di pena edittale stabilito dalla legge per ciascuna astratta fattispecie d’illecito. Come allora si potrà valutare davvero la ragionevolezza di una durata processuale prefissata sulla base di un paradigma del genere?

Infine (e soprattutto): anche laddove per caso risultasse comunque evidente che il processo si è protratto per un lasso cronologico certamente *irragionevole*, sarebbe poi davvero *ragionevole* chiuderlo con una sentenza che dichiara il “non doversi procedere” contro l’imputato per estinzione del reato?

Infatti, un esito del genere s’imporrebbe senz’altro, in tutte quelle ipotesi nelle quali non concorresse la condizione di cui al secondo comma dell’art. 129 c.p.p.; quando cioè *non* risultasse «evidente» una delle ivi previste cause di non punibilità pertinenti ai *merita causae*.

Si tratterebbe peraltro di un risultato processuale del tutto incongruo: l’imputato colpevole sarebbe premiato da un proscioglimento che, una volta divenuto irrevocabile, lo tutelerebbe per virtù del *ne bis in idem*, precludendo cioè nei suoi confronti ogni ulteriore procedimento penale relativo al «*medesimo fatto*»; mentre l’imputato innocente subirebbe una pronuncia tale da lasciare aperta la questione della sua responsabilità penale (con suo grave pregiudizio dal punto di vista etico-sociale); e da fare gravare su di lui una serie di effetti giuridici negativi (v. *supra*, § 2), discendenti da un ipotetico reato in ordine al quale la sua colpevolezza non è stata in alcun modo accertata.

In realtà – secondo l’autore di queste note –, è del tutto illogico concludere con un *fin de non recevoir* un processo soltanto perché è *durato troppo*. Anzitutto, ciò contrasta con la *finalità cognitiva* che la Costituzione assegna alla giurisdizione penale; non è un caso, del resto, la Carta fondamentale imponga alla legge di «*stabilire i limiti massimi della carcerazione preventiva*» (art. 13, comma 5), ma non anche quelli di «*Ogni processo*», essendone sufficiente assicurare, in qualche modo «*la ragionevole durata*» (art. 111, comma 2, 2° periodo).

Ora, questo obiettivo potrebbe essere perseguito anche attraverso strumenti differenti dalla caducazione del rapporto processuale o del suo oggetto. Ad esempio, una volta che una controversia penale ingiustificabilmente prolissa si fosse conclusa, riconoscendo al già imputato assolto il diritto ad un’*equa riparazione* analoga a quella prevista dall’art. 314 c.p.p.; ed assicurando, a chi dovesse essere condannato dopo trascorso un abnorme periodo di tempo dal *dies commissi delicti*, un adeguato esame personologico, applicando al soggetto – se del caso – un trattamento sanzionatorio *mitior* o comunque tale da non risultare diseducativo.