

LA “VICENDA TARICCO” IMPONE DI RICONSIDERARE GLI EFFETTI DEL DECORSO DEL TEMPO NELLA GIUSTIZIA PENALE SOSTANZIALE?

di Ernesto Lupo

(Primo Presidente emerito della Corte di cassazione)

SOMMARIO: 1. La conclusione della vicenda Taricco: l'irrilevanza attuale, rispetto alla giustizia penale, delle due sentenze della Corte di giustizia.- 2. Effetti sull'ordinamento interno delle due sentenze europee: a) inclusione della prescrizione del reato nell'ambito di operatività dell'art.325 TFUE (nella materia da esso considerata); b) necessità, per lo Stato membro, di dare applicazione allo stesso art.325, mediante, se del caso, l'intervento del legislatore; c) attenzione alla futura armonizzazione (parziale) della prescrizione dei reati in materia di Iva.- 3. Doveri costituzionale, per il legislatore nazionale, di mantenere la natura sostanziale della intera disciplina della prescrizione del reato?- 4. Interessi sostanziali ed interessi processuali nella attuale disciplina della prescrizione: necessità di una loro tutela distinta.- 5. Possibili alternative in ordine alla tutela del diritto dell'imputato ad una ragionevole durata del processo.- 6. La proposta di fermare il decorso della prescrizione con la pronuncia della sentenza di primo grado.- 7. Conclusione.

1.- La “vicenda Taricco”¹ può ritenersi conclusa con la sentenza della Corte cost. 10 aprile-31 maggio 2018 n.115². La conclusione è senz'altro anomala: due sentenze della

¹ La “vicenda Taricco” prende nome dalla sentenza della Corte di giustizia 8 settembre 2015, in c. Taricco, emanata in via pregiudiziale sulla interpretazione dell'art.325, § 1-2, TFUE, relativamente alla prescrizione dei reati in materia di Iva. Il contenuto della sentenza europea ha indotto la Corte di cassazione e la Corte di appello di Milano a sollevare incidenti di costituzionalità. La Corte costituzionale ha posto tre questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia, con ordinanza 23 novembre 2016-26 gennaio 2017, n.24. La Corte europea ha risposto con la sentenza 5 dicembre 2017, in causa M.A.S. e M.B. (indicata anche “Taricco 2” o “Taricco-bis”), a cui ha fatto seguito la sentenza della Corte cost. n.115 del 2018, citata nel testo.

Su ciascuna delle tre pronunzie, che hanno preceduto la più recente sentenza della Corte cost., si è aperto un dibattito dottrinale ampissimo. È sufficiente citare tre volumi originati da convegni che hanno fatto seguito a ciascuna pronunzia: A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Napoli, 2017 (sulla sentenza della Corte di giustizia del 2015); A. Bernardi e C. Cupelli (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*, Napoli, 2017; C. Amalfitano (a cura di), *Primato del diritto dell'Unione europea e controlimiti alla prova della “saga Taricco”*, Milano, 2018 (sulla sentenza della Corte di giustizia del 2017). V. anche, sulla “vicenda Taricco” sino alla ordinanza n.24 della Corte cost., I. Pellizzone (a cura di), *Principio di legalità penale e diritto costituzionale*, Milano, 2017, parte seconda.

² Sulla sentenza n.115 della Corte cost. v., tra i numerosi commenti, C. Cupelli, *La Corte costituzionale chiude il caso Taricco e apre a un diritto penale europeo “certo”*, in *Dir. pen. contemp.*, 4 giugno 2018; M. Donini, *Lettura critica di Corte costituzionale n.115/2018. La determinatezza ante applicationem e il vincolo costituzionale alla prescrizione sostanziale come controlimiti della regola Taricco*, in *Dir. pen. contemp.*, 11 luglio 2018; M. Gambardella, *Inapplicabile senza eccezioni la “regola Taricco” nel nostro*

Grande Chambre della Corte di giustizia (sulla interpretazione di due disposizioni del TFUE) sono state giudicate dal giudice costituzionale prive di effetto rispetto alla nostra giustizia penale perché le norme che il giudice europeo ha tratto in via interpretativa da queste disposizioni (la c.d. regola Taricco) violano il principio di legalità penale, ed in particolare il principio di determinatezza della norma penale. La motivazione della sentenza della Corte costituzionale si conclude con una chiara e recisa affermazione: *la violazione del principio di determinatezza in materia penale sbarra la strada senza eccezioni all'ingresso della "regola Taricco" nel nostro ordinamento* (§ 14). La Corte costituzionale riferisce il giudizio di indeterminazione alla interpretazione non solo del § 1, ma anche del § 2 dell'art.325 TFUE³, perché nella "regola Taricco" vengono unificate le norme che la Corte europea aveva desunto da ambedue i detti paragrafi.

L'irrilevanza, rispetto alla vigente normativa della giustizia penale (specificamente, della prescrizione del reato), delle due pronunzie della Corte europea, non ostante la particolare autorevolezza dell'organo che le ha emanate, è ormai sancita. Se ne potrebbe desumere una *deminutio* del primato del diritto dell'U.E. rispetto al diritto nazionale, almeno nell'ambito dell'ordinamento penale. Ma siffatta conclusione non terrebbe conto dell'effetto sull'ordinamento interno che, soprattutto in prospettiva futura, alle stesse due sentenze europee va, a ben guardare, riconosciuto.

2.- L'effetto delle pronunzie della Corte europea che non può essere negato, non ostante la loro "sterilizzazione" ⁴ derivante dalla sentenza n.115 della Corte costituzionale, è, in realtà, triplice.

ordinamento: una parola definitiva della Corte costituzionale?, in *Cass. pen.*, 2018, p.2786; D. Pulitanò, *La chiusura della saga Taricco e i problemi della legalità penalistica*, in *Dir. pen. e processo*, 2018, p.1289; A. Ruggeri, *Taricco, amaro finale di partita*, in *Consulta on line*, 3 settembre 2018. Adde i tre scritti dell'ultima sezione del citato volume di C. Amalfitano (a cura di), *Primato del diritto dell'Unione europea*, cit., redatti da D. Gallo (*La Corte costituzionale chiude la "saga Taricco": tra riserva di legge, mancata (?) opposizione del controlimite e implicita negazione dell'effetto diretto*), M. Caianiello (*Quel che resta del dialogo*), V. Manes (*Taricco, finale di partita*). Tutti gli autori indicati concordano, sia pure con diverse sfumature, sul fatto che la citata sentenza n.115 abbia posto fine ai problemi insorti a seguito della disapplicazione degli artt.160, terzo comma, e 161, secondo comma, c.p., come prospettata dalla sentenza della Corte europea del 2015, problemi la cui soluzione non aveva trovato concorde neanche la Corte di Cassazione.

³ Alla disposizione del § 2 dell'art.325 la sentenza dedica specificamente il § 13 della motivazione. Le precedenti pronunzie della vicenda Taricco avevano prestato scarsa attenzione alla notevole differenza strutturale tra gli enunciati normativi dei primi due paragrafi del citato art.325. Di questa differenza la Corte costituzionale prende ora atto, ma la ritiene inidonea a configurare una norma che abbia il requisito della determinatezza, non ostante il contenuto molto più preciso e più limitato della disposizione del § 2 (c.d. principio di assimilazione).

⁴ G. Riccardi, anticipando la posizione della Corte costituzionale, aveva già ravvisato nella sentenza della Corte europea Taricco-bis "una sostanziale sterilizzazione dell'obbligo di disapplicazione *in malam partem* affermato dalla sentenza Taricco" del 2015 (*La Corte di giustizia tra "dialogo" e "monologo" nella "saga Taricco": silenzi, fraintendimenti e surrettizie appropriazioni di competenze penali indirette*, in C. Amalfitano (a cura di), *Primato del diritto dell'Unione europea*, cit., p.330)

a) Innanzitutto, la Corte di giustizia ha fatto rientrare nell'ambito di applicazione dell'art.325 TFUE anche la disciplina della prescrizione del reato, una volta intese le "misure" ivi previste come comprensive pure delle sanzioni penali. In tal modo la Corte di giustizia è andata oltre le previsioni dell'art.83 TFUE⁵ per quanto attiene alla tutela penale degli interessi finanziari dell'Unione. È questo un effetto già della prima sentenza del 2015⁶. E la Corte cost., nell'ordinanza n.24/2017, ha, al riguardo, correttamente osservato che "non spetta" ad essa "attribuire all'art.325 TFUE un significato differente da quello che gli conferisce la Corte di giustizia"⁷, anche se ha poi affermato, nella sentenza n.115/2018⁸, che le disposizioni dello stesso art.325 presentano un evidente "deficit di determinatezza" (ma rispetto al giudice, non certo per il legislatore).

b) Secondariamente, la Corte di giustizia ha, in modo fermo, richiamato la necessità che l'art.325 TFUE sia applicato nella lotta contro le frodi da esso considerate, in guisa tale da realizzare una protezione efficace contro le stesse ed equivalente a quella prevista contro le frodi che ledono i soli interessi finanziari nazionali⁹. La necessità di osservare gli obblighi posti dal citato art.325, e quindi di evitare che l'applicazione delle disposizioni del Trattato sia impedita dalla prescrizione dei reati, è posta da ambedue le sentenze europee: la prima sentenza, però, prende in considerazione soltanto l'attività giudiziaria, ignorando l'intervento del legislatore; la seconda sentenza, invece, pone l'opera del legislatore come prioritaria rispetto a quella del giudice (§ 41-42 della sentenza del 2017, richiamati nella parte finale del successivo § 61¹⁰).

La necessità di un intervento "urgente" del legislatore era stata già affermata dalla Corte costituzionale nella ordinanza n.24/2017, "per assicurare l'efficacia dei giudizi sulle frodi in questione, eventualmente anche evitando che l'esito sia compromesso da termini prescrizionali inadeguati". E la stessa Corte aveva prospettato anche la sussistenza di una "responsabilità della Repubblica italiana per avere omesso di approntare un efficace rimedio contro le gravi frodi" considerate dall'art.325 TFUE,

⁵ L'art.83 TFUE è inserito nel capo dedicato alla "cooperazione giudiziaria in materia penale" e prevede l'impiego dello strumento della direttiva, escludendo quindi il regolamento.

⁶ Cfr. A. Venegoni, *La sentenza Taricco: una ulteriore lettura sotto il profilo dei riflessi sulla potestà legislativa dell'Unione in diritto penale nell'area della lotta alle frodi*, in *Dir. pen. contemp.*, 14 settembre 2015.

⁷ Ord. n.24/2017 cit., § 5.

⁸ §11 della sentenza. In merito v. C. Amalfitano – O. Pollicino, *Jusqu'ici tout va bien...ma non sino alla fine della storia. Luci, ombre ed atterraggio della sentenza n.115/2018 che chiude la saga Taricco*, in *Diritti comparati*, 5 giugno 2018.

⁹ V. anche il § 4 dello stesso art.325, che menziona il "fine di pervenire a una protezione efficace ed equivalente in tutti gli Stati membri".

¹⁰ È opportuno trascrivere l'intero testo del § 41: "Spetta, in prima battuta, al legislatore nazionale stabilire norme sulla prescrizione che consentano di ottemperare agli obblighi derivanti dall'art.325 TFUE, alla luce delle considerazioni esposte dalla Corte al punto 58 della sentenza Taricco. È infatti compito del legislatore garantire che il regime nazionale di prescrizione in materia penale non conduca all'impunità in un numero considerevole di casi di frode grave in materia di Iva o non sia, per gli imputati, più severo nei casi di frode lesivi degli interessi finanziari dello Stato membro interessato rispetto a quelli che ledono gli interessi finanziari dell'Unione".

“in particolare per avere compresso temporalmente l’effetto degli atti interruttivi della prescrizione”¹¹.

È vero che nella sentenza n.115 della Corte italiana non si rinviene più alcun richiamo ai doveri che per il legislatore nazionale derivano dall’art.325 TFUE¹². Ma questo silenzio non annulla le considerazioni espresse nella precedente ordinanza n.24 della stessa Corte, potendosi spiegare piuttosto con l’allungamento della durata della prescrizione derivante dalle modifiche legislative successive all’epoca dei reati che avevano dato adito alla “saga Taricco”.

c) Il terzo effetto delle pronunzie della Corte di giustizia consiste nella segnalazione, e nella conseguente attenzione ad una successiva modifica del diritto europeo, che sarà attuale nel periodo successivo al 6 luglio 2019, limite temporale entro cui dovrà essere recepita la direttiva (UE) 2017/1371 del 5 luglio 2017, relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell’Unione mediante il diritto penale. Questa direttiva, secondo la Corte europea, ha determinato una armonizzazione parziale del regime della prescrizione applicabile ai reati in materia di Iva. In tal modo si è realizzata la competenza *concorrente* dell’Unione e degli Stati membri nel settore della tutela degli interessi finanziari dell’Unione attraverso la previsione di sanzioni penali, ai sensi dell’art.4, § 2, TFUE. Successivamente al 6 luglio 2019, pertanto, sussisterà una competenza anche dell’Unione ad intervenire nella disciplina della prescrizione dei reati in materia di Iva, onde cesserà l’attuale competenza esclusiva della Repubblica italiana a disciplinare la prescrizione dei detti reati. Fino a tale data l’ordinamento italiano era libero di prevedere che la prescrizione “ricadesse...nel diritto penale sostanziale”, con la conseguente applicazione alla stessa del principio di legalità del reato e delle pene¹³.

Ho rilevato in altra sede che l’affermazione della Corte di giustizia sulla futura armonizzazione parziale della prescrizione derivante dalla citata direttiva “è del tutto generica e di non facile interpretazione se si esamina il testo della direttiva”¹⁴. Senza

¹¹ Ordinanza della Corte costituzionale n.24/2017, § 7 della motivazione (nei tre cpv. finali). Va, però, precisato che la prospettiva di un intervento urgente del legislatore è stata dalla Corte costituzionale subordinata all’esame degli effetti di una modifica legislativa – sopravvenuta ai reati presi in considerazione dalla sentenza Taricco del 2015 – che ha aumentato i termini di prescrizione dei reati tributari. Va ora tenuto conto anche degli effetti della nuova causa di sospensione del corso della prescrizione introdotta dalla l.23 giugno 2017 n.103, art.1, comma 11, la quale, con uno strumento tecnico diverso, ha determinato un ulteriore allungamento del periodo di prescrizione dei reati.

¹² Sul silenzio della sentenza n.115/2018 si sofferma P. Faraguna, *Roma locuta, Taricco finita*, in *Dir. comparati*, 5 giugno 2018, parte finale, secondo cui detta sentenza è “tutta racchiusa nel circuito giurisdizionale, e si risparmia qualunque considerazione sugli obblighi del legislatore a mettere mano a una materia nella quale le disfunzionalità vengono vanamente denunciate da molto tempo”. Sull’assenza, in detta sentenza, di una sollecitazione al legislatore per una modifica della disciplina della prescrizione v. anche A. Ruggeri, *Taricco, amaro finale di partita*, cit., p.494; S. Polimeni, *Il caso Taricco e il gioco degli scacchi: l’evoluzione dei “controlimiti” attraverso il “dialogo” tra le Corti, dopo la sent. cost. n.115/2018*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, n.2/2016, p.297, spec. p.318.

¹³ Si è riportato nel testo il contenuto sostanziale dei § 43-45 della seconda sentenza del 2017 della Corte di giustizia.

¹⁴ Si consenta il rinvio a *Gli scenari futuri di una sentenza difficile*, in C. Amalfitano, *Primato del diritto*

entrare nei problemi interpretativi posti da questa parte della seconda sentenza della Corte di giustizia, ci si limita ad osservare che la disciplina legislativa nazionale della prescrizione dei reati che ledono (solo o anche) gli interessi finanziari dell'Unione è soggetta oggi - e lo sarà ancor più domani, quando sarà operante la detta competenza concorrente degli organi dell'Unione - alla valutazione di sua compatibilità con il diritto sovranazionale.

Si può concordare con la Corte costituzionale che l'eventuale valutazione di incompatibilità¹⁵ non possa condurre alla disapplicazione in via giudiziaria della disciplina della prescrizione oggi vigente, stante la carenza di precisione del precetto penale che la Corte europea ha desunto dall'art.325 TFUE, e quindi la violazione del principio di determinatezza della legge penale¹⁶. Ma la detta incompatibilità comporta, come conseguenza inevitabile, la violazione, da parte del diritto interno, del Trattato dell'Unione.

È - quest'ultima - una chiara conseguenza delle due sentenze europee della "vicenda Taricco", per i tre aspetti qui considerati. E sul dovere del legislatore di intervenire per rendere la normativa legislativa della prescrizione rispettosa dell'art.325 concorda anche la Corte costituzionale.

3.- Un punto essenziale della disciplina della prescrizione (dei reati riconducibili al disposto dell'art.325 TFUE) è, secondo le sentenze della Corte di giustizia, la natura sostanziale o processuale della stessa. Qualora la prescrizione fosse disciplinata da una normativa processuale, per essa non si richiederebbero "i requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività inerenti al principio di legalità dei reati e delle pene"¹⁷.

La Corte costituzionale, nella sentenza n.115/2018, sembra, però, affermare che la natura sostanziale della disciplina sulla prescrizione del reato costituisca un principio costituzionale, che pertanto si impone allo stesso legislatore nazionale, tenuto a rispettare "tale premessa costituzionale inderogabile" posta dall'art.25, secondo comma, Cost.¹⁸. Si sottolinea, al riguardo, la più ampia previsione di questa

dell'Unione europea cit., p. 349, spec. p. 365-368.

¹⁵ La valutazione di incompatibilità tra l'art.325 TFUE e la disciplina italiana della prescrizione, su cui la Corte europea e la Corte costituzionale concordano per quanto attiene alla normativa precedente alle modifiche che tale disciplina ha subito dopo i reati oggetto delle sentenze delle due Corti (v. *retro*, nota 11), dovrebbe ora essere effettuata con riferimento alla normativa attualmente vigente.

¹⁶ Nel commentare la prima sentenza Taricco della Corte europea avevo rilevato che la violazione del § 1 dell'art.325 ravvisata dalla Corte europea era stata collegata alla sussistenza di requisiti che non potevano essere accertati dal giudice nazionale "per un limite inerente alla natura dell'attività giurisdizionale", a causa della "genericità" della disposizione del Trattato. Tale ostacolo avevo invece escluso rispetto alla ritenuta violazione del § 2 dello stesso art.325 (*La primauté del diritto dell'UE e l'ordinamento penale nazionale (riflessioni sulla sentenza Taricco)*, in *Dir. pen. contemporaneo*, n.1/2016, p.217 e in E. Falletti-V. Piccone (a cura di), *Il filo delle tutele nel dedalo d'Europa*, Napoli, 2016, p.33, spec. p.39-40.

¹⁷ V. il § 57, correlato espressamente al precedente § 45, della seconda sentenza del 2017. La natura processuale della normativa sulla prescrizione del reato era il presupposto implicito della prima sentenza Taricco (v., in particolare, il § 57 della stessa).

¹⁸ § 10 della sentenza n.115. È questa l'interpretazione che alla sentenza dà M. Donini, *Lettura critica di*

disposizione costituzionale, che si riferisce genericamente ad ogni causa di punibilità ("nessuno può essere *punito*...") e non soltanto alla condotta ed alla pena, come invece l'art.7 della Cedu e l'art.49 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

È noto l'ampio dibattito dottrinale sulla natura sostanziale o processuale della prescrizione del reato¹⁹. L'opinione favorevole alla sua natura sostanziale trova fondamento legislativo nell'art. 157 c.p., secondo cui "la prescrizione estingue il reato" ed è disciplinata nell'ambito delle cause di estinzione del reato. Il codice vigente ha, al riguardo, innovato rispetto al previgente codice Zanardelli, che configurava la prescrizione come causa di "estinzione dell'azione penale" (art.91). La scelta innovativa consapevolmente effettuata dal codice del 1930 non può che essere rispettata dall'interprete, onde appare fondato l'orientamento della Corte costituzionale²⁰ che ha sempre fatto rientrare la disciplina della prescrizione del reato nell'ambito del diritto penale sostanziale, con la conseguente applicazione delle garanzie costituzionali inerenti al principio di stretta legalità²¹.

Tuttavia, per quanto attiene alla copertura costituzionale della attuale disciplina della prescrizione, sembra necessario tenere distinti due profili.

Una cosa è l'estensione del principio di legalità posto dall'art.25, secondo comma, Cost. alle cause di non punibilità, e quindi il superamento della sua applicazione soltanto alla disciplina dei reati e delle pene²². Altra cosa è l'esistenza di un vincolo per legislatore in ordine alla configurazione delle cause di non punibilità ed all'inserimento di un istituto tra i fatti che incidono sulla punibilità ovvero che attengono al processo.

Il primo profilo dell'art.25, secondo comma, Cost. può essere ricollegato alla interpretazione dell'ampio termine "punito", e quindi può convenirsi con la tesi della

Corte costituzionale n.115/2018, cit., § 6, parte finale. Secondo l'acuto A., l'assunto della Corte (che egli ritiene "sbagliato", ma senza motivare la sua opinione), è che la disciplina della prescrizione "è diritto sostanziale per previsione costituzionale, e non ha copertura costituzionale solo perché prevista come sostanziale dalla legge ordinaria".

¹⁹ Secondo P. Pisa, *Prescrizione (dir. pen.)*, in *Enc dir.*, vol. xxxv, Milano, 1986, p. 79, nella dottrina italiana, "la concezione sostanziale della prescrizione è un dato pressoché indiscusso", mentre una "assoluta minoranza" è per la tesi processualistica. Di recente, C. Marinelli, *Ragionevole durata e prescrizione del processo penale*, Torino, 2016, p. 99 ss., considera l'inquadramento della prescrizione come istituto di diritto sostanziale "nettamente maggioritario" (nt. 71). Sul problema v. ampiamente F. Giunta – D. Micheletti, *Tempori cedere. Prescrizione del reato e funzioni della pena nello scenario della ragionevole durata del processo*, Torino, 2003, p. 63 ss, ove alla tesi sostanziale ed alla tesi processuale si aggiunge la "teoria della doppia natura" (sul piano formale, causa di estinzione del reato; sul piano degli effetti, condizione di procedibilità). Per la natura processuale v., di recente, D. Micheletti, *Prescrizione del reato e della pena*, in *Il diritto. Enc. giuridica*, Milano, 2007, p.350.

²⁰ I precedenti della Corte costituzionale al riguardo sono indicati nella motivazione della stessa sentenza n.115 (fine del § 10).

²¹ La garanzia della irretroattività delle modifiche legislative *in peius* è stata rispettata dal recente legislatore, che, nell'apportare tale tipo di modifiche con la legge 22 giugno 2017, n.103, ha espressamente disposto che le nuove norme "si applicano ai fatti commessi dopo la data di entrata in vigore" della nuova legge (art.1, comma 15).

²² In tal senso si esprime, tra gli altri, F. Bricola, in *Commentario della Costituzione a cura di G. Branca, Commento all'art.25, II e III comma*, Bologna-Roma, 1981, *passim*, spec. p. 253 e 257.

sentenza costituzionale n.115/2018 sull'applicazione della richiamata garanzia costituzionale alla disciplina attuale della prescrizione.

Invece il secondo profilo, e cioè l'ulteriore limite per il legislatore di non potere modificare la natura delle cause di non punibilità come configurate dall'ordinamento penale esistente all'entrata in vigore della Costituzione, non si vede come possa essere tratto dal disposto della citata disposizione costituzionale. Innanzitutto l'interpretazione del termine "punito" dovrebbe essere estesa sino a ricomprendervi l'intera normativa processuale²³. Inoltre, anche accettandosi tale interpretazione estensiva, ne deriverebbe la irretroattività di una legge che modifica le disposizioni processuali, ma non il divieto per il legislatore ordinario di mutare la natura di un istituto da sostanziale a processuale, e quindi, con riferimento alla prescrizione, da causa estintiva del reato a causa di estinzione dell'azione penale.

Per riprendere la chiara distinzione operata da M. Donini²⁴, può dirsi che la disciplina attuale della prescrizione ha copertura costituzionale perché essa ha natura sostanziale secondo il codice penale, ma non sembra potersi accettare che la Costituzione imponga al legislatore ordinario di attribuire alla prescrizione natura sostanziale e gli impedisca di configurarla, in tutto o almeno in parte²⁵, come istituto di diritto processuale.

Tuttavia, non si deve enfatizzare l'importanza della questione qui trattata. In disparte il problema degli effetti nel tempo delle modifiche legislative (se, cioè, esse debbano essere irretroattive per il rispetto dell'art.25 Cost. ovvero siano assoggettate, come regola generale, al principio del *tempus regit actum*), occorre osservare che anche le norme processuali sono soggette al principio di legalità per il disposto dell'art.111, primo comma Cost., il quale esige "il giusto processo regolato dalla legge". Conseguente che i requisiti di prevedibilità e di sufficiente determinatezza, menzionati dalla Corte europea (come si è detto all'inizio del presente paragrafo), dovrebbero essere sempre richiesti nella normativa relativa alla prescrizione, anche se ad essa si attribuisse natura processuale, come nella maggior parte degli Stati dell'Unione europea.

4.- Al di là della natura della prescrizione, su cui è emerso il menzionato contrasto di opinioni tra la Corte europea e la Corte costituzionale, può concordarsi con chi²⁶ ha osservato che la vicenda Taricco ha offerto uno spunto per riesaminare

²³ Sul problema v. ampiamente, in termini dubbi e con distinzioni tra i vari tipi di norme processuali, M. Chiavario, *Norma (dir. proc. pen.)*, in *Enc dir.*, vol. XXVIII, Milano, 1978, p.474-484.

²⁴ V. *retro*, nota 18.

²⁵ La limitazione menzionata nel testo si riferisce al fatto che una parte della disciplina attuale della prescrizione, quella relativa alla sospensione ed interruzione della stessa, concerne esclusivamente vicende processuali. La Corte costituzionale ritiene che tutta la disciplina della prescrizione abbia natura sostanziale. Occorre riconoscere che con tale visione è coerente anche la *sedes materiae*, poiché la normativa è interamente compresa nel codice penale. Ma questa caratteristica era anche nel codice penale Zanardelli, che, pur configurando la prescrizione come causa di estinzione dell'azione penale, disciplinava l'intero istituto, e quindi pure la sospensione e l'interruzione del suo corso.

²⁶ V. specificamente S. Quattrocchio, *Nelle vicende Taricco e Taricco-bis uno spunto non*
[La legislazione penale](#)
ISSN: 2421-552X

l'intera disciplina italiana della prescrizione del reato, in termini generali, e quindi oltre i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione.

Va, al riguardo, tenuto presente che tale disciplina nazionale ha incontrato le censure anche della Corte dei diritti dell'uomo, che ha condannato l'Italia per avere dichiarato prescritti reati lesivi del diritto alla vita, commessi da agenti dello Stato²⁷.

Sulla normativa relativa alla prescrizione del reato, inoltre, si è sviluppato un ampio dibattito, che ne ha messo in luce le incongruenze e le contraddizioni²⁸. Delle tante voci intervenute in questo dibattito, ritengo convincenti le posizioni che mettono in luce come la prescrizione, destinata tradizionalmente a sancire l'oblio e quindi il venir meno o comunque l'attenuarsi dell'allarme sociale determinato dal reato²⁹, abbia finito con il tutelare anche il diverso interesse della durata ragionevole del processo³⁰. Si sono, pertanto, sovrapposti, nello stesso istituto, il "trionfo dell'oblio", prodotto dalla inerzia processuale seguita alla commissione del reato, ed il

sufficientemente valorizzato, in C. Amalfitano, *Primato del diritto dell'Unione europea*, cit., p.205. Sul "richiamo alle responsabilità del legislatore" che deriva dalla vicenda Taricco v. anche S. Manacorda, *Prescrizione e controlimiti: prove di un dialogo costruens negli sviluppi del caso Taricco*, in *La "materia penale" tra diritto nazionale ed europeo*, a cura di M. Donini e L. Foffani, Torino, 2018, p.419, spec. p.446.

²⁷ Corte Edu, 29 marzo 2011, Alikaj c. Italia, § 99: "la Corte ricorda che quando un agente di Stato è accusato di atti contrari agli artt.2 e 3, la procedura o la condanna non può essere resa caduca da una prescrizione". Su questa sentenza, ma in senso critico, v. V. Spiga, *Sulla compatibilità della prescrizione del reato con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo: il caso Alikaj c. Italia*, in *Riv. dir. internaz.*, 2011, p.1176, spec. § 5.

V. anche Corte Edu, 7 aprile 2015, Cestaro c. Italia, § 208: "la Corte ha dichiarato che, in materia di tortura o di maltrattamenti inflitti da agenti dello Stato, l'azione penale non dovrebbe estinguersi per effetto di prescrizione....E' difficile accettare dei tempi di prescrizione non flessibili che non sono soggetti ad alcuna eccezione" (i brani qui riportati sono tratti dalle traduzioni del Ministero della giustizia). La prima parte dell'affermazione in ultimo trascritta è ripetuta da Corte Edu, 23 febbraio 2016, Nasr e Ghali c. Italia, § 263. Inoltre, recentemente, v., nello stesso senso, Corte Edu, 26 ottobre 2017, Azzolina e altri c. Italia, § 156.

²⁸ Espressioni di tale dibattito sono i numerosi progetti di riforma della prescrizione del reato elaborati in sede parlamentare e governativa (per una loro analisi v. C. Marinelli, *Ragionevole durata e prescrizione*, cit., p. 429 ss.), le due leggi di parziali, anche se rilevanti, modifiche dell'istituto (l. 5 dicembre 2005 n.251 e l. 23 giugno 2017 n.103), le più monografie pubblicate sull'argomento nel secolo in corso (oltre quella ora citata del Marinelli, F. Giunta-D. Micheletti, *Tempori cedere*, cit., Torino, 2003; S. Silvani, *Il giudizio del tempo. Uno studio sulla prescrizione del reato*, Bologna, 2009, A. Peccioli, *La prescrizione del reato tra presente e futuro*, Genova, 2017), in contrasto con la poca attenzione verso l'istituto che vi era stata nel secolo precedente. Sulle tensioni ("polarità tensive") che presenta la disciplina attuale della prescrizione v., di recente, T.E.Epidendio, *Prescrizione, legalità e diritto giurisprudenziale: la "crisi" del diritto penale tra le Corti*, in *La "materia penale" tra diritto nazionale ed europeo*, cit., p.449, spec. p.457. Sulle modifiche proposte nella legislatura in corso v. *infra*, § 6.

²⁹ Secondo la Corte costituzionale, la ratio della prescrizione "si collega preminentemente, da un lato, all'interesse generale di non più perseguire i reati rispetto ai quali il lungo tempo decorso dopo la loro commissione abbia fatto venir meno, o notevolmente attenuato l'allarme della coscienza comune; dall'altro, al diritto all'oblio dei cittadini, quando il reato non sia così grave da escludere tale tutela (sent. 28 maggio 2014 n.143; nello stesso senso sent.25 marzo 2015 n.45).

³⁰ Che la prescrizione concorra pure "a realizzare la garanzia della ragionevole durata del processo" è affermato anche dalla Corte cost. (sent. n.143/2014, cit. nella precedente nota). V. anche la *Relazione della Commissione ministeriale Fiorella*, pubblicata il 23 aprile 2013, § 2 (in www.giustizia.it).

“rito della memoria” del reato, costituito dallo svolgimento del processo. Possono, così prodursi esiti qualificati correttamente come “paradossali”³¹.

I due interessi sono nettamente diversi perché: a) il primo, nel nostro ordinamento, attiene alle ragioni della punibilità, e quindi ha natura sostanziale, mentre il secondo concerne la durata del processo; b) il primo trova il proprio fondamento giustificativo nella inerzia degli organi pubblici addetti all'accertamento ed alla punizione dei reati, il secondo prescinde da questa inerzia e viene tutelato anche nel momento in cui sia in corso una intensa attività processuale, se, a causa del ritardo con cui è stata acquisita la *notitia criminis* ovvero per precedenti lentezze del procedimento, si sia superata la durata ragionevole del processo.

La commistione nello stesso istituto dei due interessi produce effetti negativi perché induce alla previsione legislativa di un lungo tempo occorrente per la prescrizione dei reati, come è chiaramente dimostrato dalla recente l. n.103 del 2017, che ha introdotto nuove cause di sospensione endoprocessuali della prescrizione (art.159, commi secondo e terzo, c.p.), allungandone il relativo tempo complessivo, sia pure nella sola ipotesi di condanna dell'imputato³².

Ma non vi è solo la tendenza all'aumento dei termini di prescrizione. Non ostante tale aumento, rimane la contraddizione di un istituto che, strumento previsto anche per assicurare al processo una durata ragionevole (imposta dall'art.111 Cost. e dall'art.6 della Cedu), può essere utilizzato per renderlo, nei singoli casi concreti, più lento, poiché costituisce per l'imputato (specie se colpevole) un incentivo a pervenire alla pronuncia di estinzione del reato³³. La lunghezza del processo, che la prescrizione intende evitare, finisce, pertanto, con l'essere da essa stessa aggravata. In tal senso la

³¹ Per le espressioni virgolettate nel testo v. T. Padovani, *Diritto penale*, XI ed., Milano, 2017, il quale così descrive gli esiti paradossali: “mentre l'ordinamento sta celebrando il ‘rito della memoria’ (il processo) può imporsi, in piena contestualità, il ‘trionfo dell'oblio’ (l'estinzione per prescrizione), proprio in quel momento in cui l'esigenza di prevenzione generale positiva era viva e prossima a concretizzarsi” (p. 420). V. l'intervista resa dallo stesso Padovani al quotidiano *Il dubbio* del 1° novembre 2018: “la prescrizione da noi ha due anime”. In precedenza, nello stesso senso e diffusamente, G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale: aspetti processuali*, in *Giur. it.*, 2005, p.2221.

³² Facilmente si intende come la disciplina attuale, dando rilevanza alla pronuncia di condanna dell'imputato, sia lontana dalla previsione originaria del codice penale del 1930, ispirata dalla considerazione che se “un certo tempo (scil.: dal reato) è trascorso, allo Stato più non interessa di sapere, rinuncia ad accertare, se il sospettato o l'incolpato sia o no colpevole”, con l'esclusione della ipotesi che già sussista la prova della sua incolpevolezza (V. Manzini, *Trattato di dir. pen. it.*, vol. III (aggiornato da P. Nuvolone), Torino, 1961, p.502.

³³ La considerazione indicata nel testo non vale, ovviamente, per le prescrizioni che si verificano nel corso delle indagini preliminari, che sono quelle più numerose: il 52,4 % del totale delle prescrizioni è dichiarato dai Gip e Gup, in assoluto n.66.852 su un totale di 127.485 (*Relazione* scritta del Presidente G. Mammone di inaugurazione dell'anno giudiziario 2018, con riferimento al periodo 1° luglio 2016-30 giugno 2017, p.29). Secondo il Ministero della giustizia (*Dati sulle prescrizioni* per gli anni 2015 e 2016) la percentuale delle prescrizioni pronunziate da Gip e Gup nei confronti di imputati noti è stata del 58% nel 2016 (risultato, però, di stima effettuata sui dati del primo semestre dell'anno) e del 54 % nel 2015.

si è, con espressione felice, qualificata come "agente terapeutico e patogeno al tempo stesso"³⁴.

Per evitare gli esposti inconvenienti è necessario separare la tutela dell'interesse tradizionale e proprio della prescrizione del reato, costituito dall'effetto obliante del tempo, dalla tutela dell'interesse (oggettivo e soggettivo delle parti) alla durata ragionevole del processo, che ha per oggetto i tempi del processo. Si condividono, quindi, le prospettive di riforma dell'istituto che seguono il modello c.d. dualista, discostandosi così dal modello c.d. monista seguito dal codice vigente³⁵.

In tale prospettiva la prescrizione è riservata alla fase che precede l'esercizio dell'azione penale e costituisce la garanzia del diritto all'oblio per il decorso del tempo dalla consumazione del reato. Una volta che sia stata esercitata l'azione penale, non si può configurare più un oblio del reato. Ha inizio, invece, il processo penale e l'interesse da tutelare è soltanto quello alla sua ragionevole durata.

Come termine finale della durata della prescrizione del reato è stata proposta anche l'iscrizione della *notitia criminis* nel registro delle notizie di reato, che già "riaccende la memoria del fatto" ed esprime un'attività procedimentale³⁶. Sembra, però, preferibile, per ragioni di garanzia, fare cessare l'inerzia giustificativa della prescrizione con un atto che dia consistenza alla *notitia criminis* e ne eviti un uso strumentalizzato esclusivamente ad evitare la prescrizione. Al più, può prevedersi un breve allungamento del tempo della prescrizione in presenza di atti di indagine preliminare che l'indagato abbia il diritto di conoscere.

5.- Da parte dei sostenitori delle concezioni dualiste si è configurata la conseguenza della "prescrizione processuale" per la violazione dei termini posti dal legislatore per la durata massima del processo³⁷. Va, però, condivisa la considerazione critica che siffatta conseguenza è normalmente eccessiva per sanzionare la violazione della durata ragionevole del processo³⁸. Per la tutela del relativo interesse sembra

³⁴ Così G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale*, cit., p.2222, con riferimento alla prescrizione che matura durante il processo.

³⁵ Per la distinzione tra le concezioni dualiste e le concezioni moniste, con l'analisi delle diverse varianti interne a ciascuno dei due orientamenti di riforma, v. C. Marinelli, *Ragionevole durata e prescrizione*, cit., p.393 ss.

³⁶ In tal senso S. Silvani, *Il giudizio del tempo*, cit., p.405.

³⁷ Così, ad esempio, il progetto di delega legislativa per l'emanazione del nuovo c.p.p. elaborato dalla Commissione Riccio nel febbraio 2008: nella prima direttiva, punto 1.6, si prevede la "prescrizione processuale" per la violazione dei "termini di durata massima delle fasi e dei gradi del processo" (la bozza di delega legislativa e la relazione di accompagnamento sono reperibili sul sito www.giustizia.it).

³⁸ In tal senso F. Viganò, *Riflessioni de lege lata e ferenda su prescrizione e tutela della ragionevole durata del processo*, in *Dir. pen. contemp.*, Riv. trim., n.3/2013, p.18. L'A. ritiene che la dichiarazione di non doversi procedere per l'eccessiva durata del processo debba essere prevista in ipotesi eccezionali: "quando l'estrema anomalia della procedura – per cause non riconducibili alla sfera dell'imputato – renda impossibile per quest'ultimo esercitare efficacemente il proprio diritto di difesa, ovvero l'ampiezza del tempo trascorso renda ormai inutile una pronuncia di accertamento della responsabilità e l'irrogazione della relativa sanzione dal punto di vista dei possibili scopi della pena, ivi compresa la necessità di tutela delle vittime del reato" (p.39). In senso contrario alla prescrizione come sanzione della irragionevole durata del processo si esprime, sia pure in una prospettiva diversa

sufficiente, in via normale, prevedere una riduzione della pena inflitta al condannato o, nell'ipotesi in cui non vi sia condanna, un indennizzo pecuniario, determinato secondo i criteri previsti dalla l. 24 marzo 2001 n.89, sulla violazione del termine ragionevole del processo. È una proposta che si rifà al modello tedesco, con qualche variazione³⁹.

A favore della detta proposta vale anche la condivisibile opinione⁴⁰ che "la valutazione della irragionevole durata del processo può essere effettuata soltanto *ex post*", sulla base di "un esame in concreto della singola vicenda processuale", la cui "estrema variabilità" non potrebbe essere tenuta presente dal legislatore chiamato a fissare termini astratti.

Non è inutile considerare, infine, il "senso di giustizia" che, nella collettività nazionale, è coinvolto dai processi penali. Questa collettività non riesce a comprendere una pronuncia di prescrizione del reato verificatasi nel corso di un processo, il cui attuale svolgimento costituisce l'evidente negazione di quella inerzia che dovrebbe giustificare la prescrizione stessa. L'estinzione del reato, specie se viene dichiarata in sede di impugnazione dopo una condanna pronunciata dalla sentenza impugnata, viene percepita dal comune buon senso come impunità ingiustamente conseguita dal colpevole⁴¹. La percezione del diniego di giustizia è destinata a coinvolgere tutti indistintamente gli operatori del settore e ad incidere negativamente sul sentimento di giustizia che è fondamentale per la convivenza civile. Queste considerazioni

dal modello c.d. dualista, D. Pulitanò, *Tempi del processo e diritto penale sostanziale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, p.526 s..

³⁹ Nel § 10 dello scritto cit. nella precedente nota, il Viganò traccia "le linee essenziali di una possibile riforma" della prescrizione, che ritengo quelle maggiormente convincenti. Lo studioso ha, successivamente, partecipato alla Commissione "per l'elaborazione di proposte normative in tema di lotta, anche patrimoniale, alla criminalità organizzata", presieduta da Nicola Gratteri (partecipazione "limitata all'elaborazione della proposta in tema di prescrizione", come si precisa nella relazione finale della Commissione, redatta nel 2015).

La proposta della Commissione, formulata anche in un "articolato normativo" (p.14-27 del documento elaborato dalla Commissione, che non risulta pubblicato), è parzialmente diversa da quella contenuta nello scritto del Viganò del 2013.

⁴⁰ F. Viganò, *Riflessioni*, cit., p.32. In senso conforme v. G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale*, cit., p.2223: "l'importante è che la verifica (scil.: del maturarsi della prescrizione processuale) avvenga *ex post*, in modo da ristorare l'interessato per l'eccessiva durata incolpevolmente patita, non da premiarlo per quella callidamente procurata". La medesima opinione è espressa nella *Relazione* della Commissione Fiorella, cit., § 2: "Secondo la costante giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, seguita dalla giurisprudenza italiana formatasi a proposito della legge Pinto, la ragionevole durata del processo non può essere definita in via generale e astratta in relazione ad un processo ideale, ma deve essere determinata *ex post* in relazione alle concrete peculiarità di ogni vicenda processuale, sulla base della complessità del caso e del comportamento delle parti (pubbliche e private)". Secondo D. Pulitanò, *Tempi del processo*, cit., p. 529, "la previsione di termini intermedi collegata alle diverse fasi del processo....rischia di moltiplicare le occasioni per strategie processuali dilatorie".

⁴¹ In tal senso v., recentemente, P. L. Gatta, *Prescrizione bloccata dopo il primo grado: una proposta di riforma improvvisa, ma non improvvisata*, in *Dir. pen. contemp.*, 5 novembre 2018. La *Relazione* della Commissione Fiorella, cit., § 1, segnala "lo spreco di energie processuali che troppo spesso oggi si verifica quando la prescrizione matura dopo l'espletamento di accertamenti complessi, frequentemente già sfociati in sentenze di condanna non definitive".

spiegano le continue invocazioni di riforma della prescrizione, rinnovate anche nella elaborazione del programma dell'attuale Governo, peraltro con proposte di modifiche che non possono essere condivise (v. *infra*, § 6).

Per quanto riguarda la disciplina concreta, il *dies a quo* della durata ragionevole del processo va fissato nel momento in cui l'indagato, in seguito ad un atto dell'autorità giudiziaria, ha avuto conoscenza del procedimento penale a suo carico. Ciò si desume dalla sentenza della Corte cost. 23 luglio 2015 n.184, che ha dichiarato incostituzionale la diversa regola posta dall'art.2, comma 2-*bis*, della l. n.89/2001⁴². Non si ha, quindi, coincidenza tra il termine finale della prescrizione (esercizio dell'azione penale) ed il termine iniziale della durata ragionevole del processo, potendo esservi una parziale sovrapposizione dei due termini.

Tale sovrapposizione va giudicata positivamente perché consente di includere nella durata ragionevole del processo il tempo delle indagini preliminari, e così evitare che queste si prolunghino anche quando, nella prospettiva dualista qui adottata, venga rispettato il termine previsto per la prescrizione del reato.

Si pone, poi, il problema di quale debba essere il giudice al quale attribuire la valutazione sulla durata ragionevole del processo e, conseguentemente, nell'ipotesi di sussistenza della violazione, la riduzione della pena inflitta al condannato ovvero la determinazione dell'indennizzo, nel caso di non condanna (o di condanna a pena superiore a quella già eseguita durante il processo).

L'alternativa è tra il giudice della cognizione, nella sentenza conclusiva di ogni fase del processo, ovvero il giudice della esecuzione, in un apposito procedimento. Preferisco la prima soluzione perché il giudice della cognizione, conoscendo il processo, può facilmente accertare se ed in quale misura la sua lunghezza sia attribuibile a comportamenti dell'imputato o del suo difensore (permanendo l'incentivo al maturarsi della prescrizione, pure se di entità minore rispetto all'attuale sentenza di non doversi procedere). Si evita, inoltre, l'instaurazione di un apposito rito per ottenere benefici che possono essere determinati con maggiore tempestività e con minore carico dell'apparato giudiziario. In particolare la liquidazione dell'indennizzo – qualora non vi sia una pena da ridurre – elimina la necessità di una domanda alla corte di appello a norma della legge n.89/2001, facendo conseguire all'imputato una immediata utilità.

6.- Una riflessione sulla riforma della prescrizione del reato non può ignorare le prospettive attuali, create dalla proposta di modificare ancora una volta un particolare aspetto della disciplina vigente dell'istituto, nel senso di arrestare il decorso della prescrizione con la pronuncia della sentenza di primo grado. Tale proposta era già emersa, ma non accolta, nel corso della discussione sulle proposte di legge che poi sono sfociate, nella precedente legislatura, nella legge n.103 del 2017. Questa legge è intervenuta sulla durata dei giudizi di impugnazione, ma, come si è detto, ha scelto la diversa soluzione della sospensione del corso della prescrizione durante i giudizi di

⁴² La disposizione legislativa dichiarata incostituzionale prevedeva che "il processo penale si considera iniziato con l'assunzione della qualità di imputato, di parte civile o di responsabile civile, ovvero quando l'indagato ha avuto legale conoscenza della chiusura delle indagini preliminari".

appello e di cassazione, soltanto nel caso in cui la sentenza impugnata sia stata di condanna dell'imputato. La proposta legislativa che ora viene rinnovata – nel senso di bloccare in ogni caso⁴³ la prescrizione con la sentenza di primo grado – si colloca nell'ambito del c.d. modello monista di disciplina della prescrizione del reato, seguito dal codice penale vigente⁴⁴.

In senso critico va osservato che questa proposta lascia privo di tutela l'interesse (delle parti e della collettività) alla durata ragionevole dei giudizi di impugnazione, limitando pertanto tale tutela al primo grado del giudizio. Ma è noto che la fase più lunga del processo penale è attualmente quella davanti alla corte di appello⁴⁵, onde la proposta in esame rinuncia ad intervenire proprio là dove l'interesse alla tutela ragionevole del processo ha, oggi, più bisogno di essere tutelato.

Anche per il giudizio di cassazione detto interesse non può essere ignorato. È vero che oggi il tempo medio del giudizio penale di legittimità si mantiene entro l'anno previsto dalla legge n.89 del 2001⁴⁶. Ma tale risultato, ben diverso da quello del giudizio civile di cassazione⁴⁷, è frutto anche della necessità indotta dalla esigenza di evitare il maturarsi della prescrizione (e dei termini di scadenza della custodia cautelare), la quale ha contribuito a determinare, negli operatori (magistrati e personale ausiliario), una mentalità molto sensibile ai tempi del processo, sensibilità che non si ritrova, in uguale misura, nell'ambito della Cassazione civile.

A quest'ultima riflessione mi induce l'esperienza personale. Quando, sia pure in tempi non recentissimi (anno 2006), ho assunto l'incarico di presidente titolare di una sezione penale della Cassazione (la terza), mi sono trovato di fronte all'accumulo di ricorsi da fissare in materia di reati sessuali, la cui decisione era stata differita nel tempo perché la scadenza dei termini di prescrizione dei detti reati non era prossima, mentre la precedenza era stata data ai ricorsi in materie contravvenzionali, soggetti (all'epoca) a termini di prescrizione molto brevi. L'effetto era non solo la durata lunga

⁴³ G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale*, cit., p.2223, ha proposto che i termini della prescrizione non decorrano dopo la sentenza di primo grado soltanto nel caso in cui l'impugnazione venga proposta esclusivamente dall'imputato.

⁴⁴ Analoga proposta è contenuta anche nella *Relazione* elaborata dalla Commissione Gratteri (v. *retro*, nota 38), che segue invece la concezione dualista, già prospettata da Francesco Viganò, componente della stessa Commissione. Va, però, osservato che il possibile maturarsi della prescrizione durante il giudizio di primo grado si pone in contraddizione con la distinzione – che caratterizza il modello dualista – tra l'oblio (costituente l'effetto dell'inerzia degli organi statali) e la memoria del reato (ravvivata già dall'inizio del processo, anche di primo grado), la quale ultima è incompatibile con la prescrizione del reato.

⁴⁵ Dati precisi possono trarsi dal settimo rapporto del CEPEJ (*Commission européenne pour l'efficacité de la justice*) del Consiglio d'Europa, pubblicato nel 2018 ma elaborato sui dati del 2016: in quest'ultimo anno, il tempo medio dei processi penali italiani davanti ai tribunali è stato di 310 giorni (tabella 5.47 a p.312), davanti alle corti di appello di 876 giorni (tabella 5.58 a p.328). È interessante notare che il tempo medio nei 47 Stati del Consiglio d'Europa è stato, rispettivamente, di 138 e di 143 giorni.

⁴⁶ Il tempo medio di definizione del ricorso penale da parte della Corte di cassazione è stato, nel 2017, di sei mesi e venti giorni (*Relazione* scritta di inaugurazione dell'anno giudiziario 2018, cit., p.49).

⁴⁷ Il tempo medio di definizione dei ricorsi civili in cassazione non risulta dalla *Relazione* cit. nella nota precedente. Nel 2016 esso è stato di tre anni, quattro mesi e sette giorni (tabelle allegate alla *Relazione* scritta del Presidente G. Canzio di inaugurazione dell'anno giudiziario 2017, tab.4).

dei giudizi di legittimità in materia di reati sessuali, ma anche il ritardo con cui passavano in giudicato sentenze che potevano essere state di condanna a pene rilevanti nei confronti di imputati che avevano presentato ricorsi infondati e che, restando liberi, potevano ancora commettere reati sessuali, stante la tendenza non infrequente di siffatte persone a ricadere nella commissione degli stessi tipi di reato.

È quindi l'esperienza pratica a dimostrare che, una volta eliminata la prescrizione (e ogni altro elemento di controllo sui tempi del processo), il giudizio si allunga, con la conseguente violazione delle norme (costituzionali e convenzionali) sulla durata ragionevole del processo. Né può pensarsi che alla tutela di detto interesse sia sufficiente la legge n.89 del 2001, la quale ha già dimostrato la sua inefficacia nella giustizia civile.

Va, altresì, ricordato che sui tempi dei giudizi di impugnazione è già intervenuta la recente legge n.103 del 2017, sulla cui efficacia non si hanno ancora elementi di giudizio, onde l'ulteriore proposta di modifica si presenta, quanto meno, affrettata e intempestiva, mancando la prova della sua necessità per evitare il maturarsi della prescrizione nel corso dei giudizi di impugnazione⁴⁸.

Tutte queste considerazioni di ordine pratico vanno tenute presenti quando si valuti la conformità della proposta in esame all'art.111, secondo comma, Cost. ed all'art.6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Una volta che, come si è visto, la normativa vigente sulla prescrizione del reato sia posta a tutela anche dell'interesse alla durata ragionevole del processo (che il legislatore è tenuto ad assicurare per dovere costituzionale e per rispetto del diritto fondamentale di ogni parte processuale), non sembra consentito limitare tale tutela ad una sola parte dell'*iter* processuale, sopprimendo tale tutela per la restante parte, che poi è proprio quella più lenta in cui, perciò, la tutela stessa più necessita. In tal modo si rende possibile un processo dalla durata infinita, che appunto perciò non può essere "ragionevole".

Non si può, infine, non rilevare l'errore tecnico contenuto nel disegno di legge in corso di esame da parte della Camera dei deputati. Esso modifica l'art.159 c.p., che disciplina la sospensione del corso della prescrizione del reato, dettando una disposizione che non introduce una causa di sospensione, ma determina l'atto conclusivo di detto corso, individuato appunto nella pronuncia della sentenza di primo grado⁴⁹. Successivamente a tale atto la prescrizione più non corre, onde non si è in

⁴⁸ È pertanto esagerato l'allarme di alcuni giornali (che ha accompagnato la proposta della maggioranza parlamentare) sul numero delle prescrizioni che giustificerebbe tale proposta: "ogni anno in fumo 130.000 processi" (così il *Corriere della sera* del 19 novembre 2018, p.23). Questo numero non tiene conto dell'effetto riduttivo del numero delle prescrizioni che sarà prodotto dalle nuove cause di sospensione introdotte dalla legge indicata nel testo ed ignora che anche la nuova proposta non potrà avere risultati immediati perché potrà applicarsi soltanto ai reati commessi dopo la sua entrata in vigore.

⁴⁹ Secondo il disegno di legge approvato dalla Camera dei deputati il 22 novembre 2018 (atto Senato n.955), nell'art.1, lettera e), il secondo comma dell'art.159 c.p. è sostituito dal seguente: "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". È poi disposta l'abrogazione del terzo e quarto comma dello stesso art.159, che richiamano il precedente testo del secondo comma. Questa nuova disciplina, peraltro, entrerà in

presenza di una causa di sospensione della prescrizione, la quale, secondo la regola dettata dallo stesso art.159, "riprende il suo corso dal giorno in cui è cessata la causa della sospensione". La pronunzia della sentenza di primo grado, in altri termini, non introduce una parentesi nel corso della prescrizione, ma ne costituisce il termine finale, onde errati sono il richiamo all'istituto della sospensione e la collocazione della nuova disposizione legislativa nell'art.159 c.p.⁵⁰.

7.- Come si desume dalle considerazioni in precedenza espresse, l'interrogativo apposto al titolo della presente relazione riceve una risposta nettamente affermativa.

La "vicenda Taricco" ha determinato la critica della Corte di giustizia (condivisa dalla Corte costituzionale) verso l'inosservanza dell'art.325 TFUE causata dalla disciplina della prescrizione. Essa si è aggiunta alle critiche rivolte dalla Corte dei diritti dell'uomo verso l'ordinamento italiano per altre conseguenze di quella stessa disciplina. Ed in effetti la logica complessiva della normativa codicistica, pur dopo la recente riforma della l. n.103 del 2007, è unanimemente riconosciuta insoddisfacente e contraddittoria.

Questa riforma non può consistere, però, in interventi limitati ed estemporanei, come quello consistente nel blocco della prescrizione del reato con la pronunzia della sentenza di primo grado.

È invece necessaria una riforma organica e completa dell'istituto, che valga a separare i diversi interessi tutelati dalla attuale disciplina⁵¹. Al riguardo sono stati compiuti molti studi e sono state elaborate diverse ipotesi di riforme. Ad un legislatore che abbia orizzonti ampi ed ambisca ad interventi razionali spetta solo la scelta di una soluzione idonea ad evitare "che la prescrizione sia a) causa di impunità degli autori di reati; b) causa di denegata giustizia per le vittime di reati; c) generatrice di inutili costi per l'amministrazione della giustizia"⁵². Nello stesso tempo occorre, per disposizione costituzionale e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che venga tutelato in modo soddisfacente, ma non in misura eccessiva, l'interesse delle parti del processo e della collettività alla durata ragionevole del giudizio.

vigore il 1° gennaio 2020 (così il comma 2 dell'art.1 del disegno di legge n.955).

⁵⁰ L'errore tecnico, facilmente percepibile, è stato subito segnalato da più parti (v. P. L. Gatta, *Prescrizione bloccata dopo il primo grado*, cit.), ma senza che sia stato corretto durante l'esame compiuto dalla Camera dei deputati.

⁵¹ G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale*, cit., ha efficacemente definito la prescrizione come "l'ornitorinco del nostro sistema penale"

⁵² Così condivisibilmente M. Gambardella, *Segnali di riforma della prescrizione: la proposta Gratteri e il disegno di legge n.2067*, in *Cass. pen.*, 2016, p.2756.