UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

TESI DI DOTTORATO

IN

"DIRITTI UMANI. TEORIA, STORIA E PRASSI"

XXXVI° ciclo

Settore scientifico-disciplinare

IUS/16 – Diritto processuale penale

LA PRESCRIZIONE DEL PROCESSO PENALE

THE PRESCRIPTION OF CRIMINAL TRIAL

Coordinatore:
Ch.mo Prof.re Antonio Cavaliere

Tutor:
Ch.ma Prof.ssa Clelia Iasevoli

Candidata:
Dott.ssa Ilaria Piccolo

ANNO ACCADEMICO 2022/2023

A mia madre e mio padre

INDICE

INTRODUZIONE 8
Presentazione della tesi e perimetrazione del campo di indagine. Ovvero: come ovviare al rischio di scrivere 'brevi cenni sull'universo'.

Capitolo I

Dialettica dell'oblio e della memoria sociale

SEZIONE I) PERIMETRARE E DEFINIRE.
1. Le *prescrizioni*. La necessità di una declinazione al plurale 14
2. *Querelle des anciens et des modernes.* Evoluzione storico-normativa 15
2.1. Genealogie dogmatiche nel diritto romano 16
2.2 Transizioni. Il limite al tempo della difesa nelle Inquisizioni medievali e la svolta illuministica 22
2.3. Codificazioni. L'estinzione dell'azione penale nel Codice Zanardelli del 1890 28
2.4. Mutazioni. La metamorfosi sostanzialistica della prescrizione nelle scelte del Codice Rocco 31
2.5. Riflessioni. La prescrizione del processo nella bozze di riforma degli anni 2000 33
2.6. Rivoluzioni (parziali). L'improcedibilità temporale dell'azione della Riforma Cartabia 42

2.7. Involuzioni. L'eterno ritorno dell'uguale... alla prescrizione sostanziale. 45
3. (Ri)componimenti. Modelli processuali mono-cronici e poli-cronici..... 47
3.1. L'estinzione del processo penale tra vezzi giuridici e asimmetrie sistemiche..... 51
3.2. Prescrizione dell'azione e prescrizione del processo. Specularità rispetto al binomio procedibilità-proseguibilità..... 54
3.3. L'interpretazione conforme a Costituzione. Lineamenti per una lettura compatibile con il principio di obbligatorietà..... 57
SEZIONE II) SINTESI DELLE TEORIE SUI FONDAMENTI DELLE PRESCRIZIONI.
1. I fondamenti della prescrizione sostanziale..... 62
2. I fondamenti della prescrizione processuale..... 68

Capitolo II

L'improcedibilità dell'azione come forma di prescrizione processuale tra teoria e dogmatica

SEZIONE I) LA PRESCRIZIONE *DEL* PROCESSO.
1. La transizione a un modello poli-diacronico. I tratti connotativi della improcedibilità temporale..... 78
2. Componimenti dogmatici..... 87
2.1. Condizioni di procedibilità e di proseguibilità..... 91
2.2. Prolegòmeni su una possibile teorizzazione della improcedibilità come specie di invalidità processuale..... 95
3. La decisione sul reato improcedibile. Confini mobili..... 99
3.1. *Absurda sunt vitanda*. Una necessaria separazione tra condizioni di procedibilità in senso stretto e cause di improcedibilità in senso lato... 110
4. Inammissibilità e cause di non punibilità. Corsi e ricorsi ermeneutici..... 115
4.1. Regole *versus* eccezioni..... 120
4.2. "Il brutto anatroccolo". La declaratoria di maturata prescrizione..... 126

4.3. La (manifesta) infondatezza tra spinte europeistiche e derive efficientistiche ... 136
4.4. Inammissibilità e prescrizione del processo. Patologie genetiche ed ereditarie ... 129
SEZIONE II) LA PRESCRIZIONE *NEL* PROCESSO.
1. Il paradigma azione civile/penale tra storia e politica giudiziaria ... 142
1.1. Criteri sostanziali e regole procedurali a confronto ... 147
1.2. L'ibridazione delle forme e il contro-limite della presunzione di non colpevolezza ... 151
2. L'annullamento della sentenza penale e il rinvio al giudice civile: l'art. 622 c.p.p. tra contrasti e approdi ... 155
3. La Riforma Cartabia: le opzioni possibili e le soluzioni adottate al vaglio degli interpreti ... 161
3.1. Questioni ermeneutiche ... 167
4. La confisca 'senza condanna' nel dialogo tra le Corti. Un rapido *excursus* ... 176
4.1. L'art. 578-*bis* c.p.p. Le Sezioni Unite Perroni e l'insostenibile indeterminatezza della norma processuale penale ... 182
5. Il passaggio di consegne all'art. 578-*ter* c.p.p. L'assiologica eclissi della presunzione di non colpevolezza ... 184

Capitolo III

Manipolazioni temporali e cortocircuiti sistemici nel prisma della legalità processuale

1. Essere o non essere "processuale". Il problema della natura giuridica ... 191
1.1. Profili di diritto intertemporale ... 197
2. Teratologia della nozione di "*matière processuelle*" ... 201
3. La sospensione del processo penale. Coordinate ermeneutiche ... 205
3.1. Sospensioni senza rinvio e rinvii senza sospensione ... 207

3.1.1. Il criterio dell'imputabilità del rinvio 209
3.2. La sospensione emergenziale della prescrizione. La decretazione d'urgenza e le opzioni ermeneutiche 211
3.3. La Sent. n. 278 del 2020 della Corte costituzionale 214
3.4. Le distonie logico-giuridiche e il *vulnus* alla tutela del legittimo affidamento 217
4. La confisca tributaria di valore tra diritto intertemporale e prescrizione 222
4.1. Gli orientamenti in punto di (ir)retroattività dell'art. 578-*bis* c.p.p. per i reati tributari prescritti 226
4.2. Luci e ombre nella sentenza delle Sezioni Unite n. 4145 del 2023 227
5. Lineamenti sistematici. La categoria delle norme processuali a effetti sostanziali nel sistema dislivello dei diritti 236
6. Profili deduttivi in punto di improcedibilità temporale. "Cronaca di una morte annunciata?" 242

Capitolo IV

Cenni di diritto comparato: la *prescription de l'action publique* nell'ordinamento francese

1. Premessa: il diritto comparato è un metodo 246
2. Il principio di legalità processuale nell'esperienza francese (cenni) 249
3. La *prescription de l'action publique*: lo stato dell'arte 252
3.1. *La loi pénale dans le temps*. L'irretroattività sfavorevole sotto la scure delle leggi '*de forme*' 254
3.2. La riserva di legge. Il caso Cottrez, la determinazione del *dies a quo* e la "clandestinità" del reato 259
3.3. Tassatività e determinatezza. Il caso Louis tra giurisprudenza creativa e populismo repressivo 265
4. La persistenza della memoria (sociale) nei reati sessuali contro i minori 269

5. *Une vue d'ensemble* 275
6. Note conclusive 280

Capitolo V

Evoluzioni e prospettive del tempo della giustizia in uno Stato sociale di diritto

1. Premessa. La ragionevole durata del processo penale come diritto fondamentale di prestazione 283
2. La Legge Pinto a tutela dell'equa riparazione per irragionevole durata del processo 290
2.1. Profili di ineffettività e rimaneggiamenti auspicabili 295
3. *Pars destruens*. Le implicazioni involutive del ritorno a un modello monocronico e le principali aporie dell'art. 344-*bis* c.p.p. 307
4. *Pars construens*. Una possibile transizione a un modello poli-sincronico 312
5. Il recupero della legalità processuale come presupposto necessario della palingènesi. Alla pluralità delle prescrizioni, l'unitarietà delle garanzie 317

BIBLIOGRAFIA 321

INTRODUZIONE

Il presente elaborato mira ad offrire una ricostruzione sistematica del controverso istituto della prescrizione del processo penale.

L'individuazione dell'oggetto della ricerca ha preso avvio da due preliminari considerazioni. *In primis*, sebbene l'istituto sia da sempre al centro del dibattito pubblico e teorico, si registra uno sbilanciamento speculativo sulla sua dimensione "sostanziale", mentre manca una pari e approfondita elaborazione su quella "processuale". In secondo luogo, si è presa contezza di una (ancora attuale) indebita tendenza a considerare la prescrizione come un fenomeno giuridico unitario, rischiando così di non cogliere adeguatamente i tratti connotativi delle diverse *prescrizioni*, che, invece, postulano *rationes* e finalità differenti.

Sul piano metodologico, si è adottato un approccio multidisciplinare, in modo da inquadrare l'istituto in chiave trasversale e sviluppare riflessioni non limitate alla materia del diritto processuale penale. Inoltre, le attività di studio e ricerca sono state focalizzate sulla sola 'prescrizione del processo', prendendo, dunque, in considerazione l'aspetto sostanziale solo quando significativamente influente sul procedimento (come nei casi della sospensione e delle sorti dell'azione civile e della confisca), nella consapevole intenzione di evitare il rischio di un'analisi troppo ampia e indistinta.

Passando a illustrare brevemente la struttura dell'elaborato, il Capitolo I mirerà ad offrire una nozione di 'prescrizione del processo', nonché individuare e comprendere le *rationes* che ne sono a fondamento.

Nella ricerca delle radici storiche della 'prescrizione del processo', si è constatato come, già in età repubblicana, poteva tracciarsi un *discrimen* tra la prescrizione dell'azione e la prescrizione del processo. La prima si riferiva ad

azioni non ancora intentate, sicché il decorso del tempo incideva sulla possibilità a monte di esercitarle nell'ottica di tutelare istanze di certezza del diritto; la prescrizione o perenzione del processo, diversamente, si traduceva in un limite di tempo imposto alla durata complessiva del rito protrattosi troppo a lungo nel tempo, intendendo ovviare al problema delle lungaggini processuali.

L'*excursus* storico-normativo si pone come passaggio fondamentale, poiché, da una parte, disvela la contaminazione processuale dell'istituto nelle sue genealogie; dall'altra, pone in evidenza come già in epoca romana esistessero istituti – come la prescrizione del processo – che, ancora oggi, non cessano di disorientare.

Dopo aver dato conto della rinnovata riflessione illuministica sul ruolo di garanzia della prescrizione, si esaminerà la configurazione adottata, dapprima nel Codice Zanardelli, come 'causa di estinzione dell'azione penale e della condanna', e poi nel Codice Rocco, dove l'istituto è trasmigrato nella sua dimensione sostanziale, tra le cause di estinzione del reato.

La metamorfosi accusatoria del rito, invero, determinando un allungamento dei tempi di accertamento e una maggiore operatività dell'istituto, ha indotto gli studiosi a nuove riflessioni quanto alla opportunità di implementare un nuovo "congegno cronologico". A tal riguardo, dunque, si analizzeranno le proposte di legge Fassone e Kessler del 2001, la bozza di riforma elaborata dalla Commissione Riccio del 2006, nonché il 'processo breve' del D.D.L. Gasparri del 2009. Tutti tentativi accomunati dal proposito di introdurre un doppio meccanismo prescrizionale e che hanno trovato (parziale) consacrazione normativa solo con la Riforma Cartabia del 2021. Prendendo atto della diversità di *rationes* e funzioni sottese alle diverse prescrizioni, si è implementato, per la prima volta, un confine temporale 'procedimentale', seppur limitato ai soli giudizi d'impugnazione.

Rebus sic stantibus, a conclusione della ricostruzione storico-normativa, si proporrà una categorizzazione di diverse tipologie di modelli crono-processuali, al fine di (ri)elaborare una nozione di 'prescrizione del processo'.

Da un diverso angolo visuale, si è constatata una nomenclatura eterogenea e disorganica nelle leggi (o proposte) concernenti la prescrizione del processo. Si fa ricorso a formule binarie con componenti variabili, riferendosi in maniera casuale ai fenomeni di *prescrizione*, *estinzione* o *improcedibilità*, in combinato a un mutevole oggetto come *azione* o *processo*. La varietà dei sintagmi utilizzati ha sollecitato la necessità di riflettere maggiormente sull'appropriatezza dei fenomeni evocati; nello specifico, si tenterà di riflettere sul rapporto tra 'estinzione e prescrizione', nonché tra 'azione e processo'.

Nella Sezione II del Capitolo I, si è inteso porre a fuoco le *rationes* che si pongono a fondamento delle due diverse *prescrizioni*.

Il Capitolo II avrà ad oggetto l'analisi dell'unica forma di prescrizione del processo penale esistita ed esistente: l'improcedibilità dell'azione per scadenza dei termini di impugnazione di cui all'art. 344-*bis* c.p.p.

Più in particolare, se nel Capitolo I le riflessioni sulla prescrizione del processo si muovono sul piano *astratto* e *generale*, nel Capitolo II saranno calate su quello *pratico* e *particolare*, al fine di vagliare la coerenza dell'art. 344-*bis* c.p.p. con i principi generali del sistema.

Dopo aver analizzato in chiave critica il dato normativo, l'attenzione si concentrerà sul complesso inquadramento dogmatico della improcedibilità temporale, che, in quanto *unicum* nel sistema processuale, è refrattaria a incasellarsi nelle categorie tradizionali.

Nel Capitolo III, il *focus* dell'indagine sarà sulle implicazioni distorsive del secondo lemma del sintagma 'prescrizione *processuale'*. Il binomio prescrizione del reato / del processo risente, a monte, della complessa dialettica tra legalità sostanziale e processuale. Quest'ultima si connota per una congenita fragilità che ha innescato, ormai da tempo, un percorso ermeneutico in chiave sostanzialistica, nell'ottica di un ripensamento delle categorie formali. Da qui la teorizzazione della categoria delle "norme processuali a effetti sostanziali", il cui *punctum dolens*

sta, tuttavia, nell'assenza di paradigmi certi, a sua volta implicante la deriva disfunzionale della imprevedibilità dell'esito interpretativo.

In tal senso, si soffermerà l'attenzione sull'analisi di due pronunce, una della Corte costituzionale e l'altra delle Sezioni Unite, riguardanti aspetti diversi ma entrambi connessi all'operare della prescrizione.

Come si avrà modo di appurare, il rovesciamento della gerarchia delle fonti del diritto, che oggi vede al vertice la giurisprudenza, presta il fianco alle manipolazioni temporali più varie, quando, in entrambi i casi, la soluzione risulta più facilmente accessibile con una lettura costituzionalmente orientata al principio del *favor rei*.

Il Capitolo IV avrà ad oggetto l'indagine comparatistica tra il sistema italiano e quello francese. È stato quasi interamente scritto con le fonti raccolte durante il periodo da *Visiting PhD* (settembre-dicembre 2022) presso l'*Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne* dell'Università Panthéon-Sorbonne di Parigi.

La scelta dell'ordinamento francese, come parametro di comparazione, si spiega con l'intenzione di analizzare una prescrizione di natura processuale – la Francia, infatti, configura la prescrizione come *causa di estinzione dell'azione pubblica* – al fine di valutare se la relativa disciplina possa dirsi soddisfacente sul piano delle garanzie.

Nel Capitolo V, si tenterà di esplorare le evoluzioni e le prospettive del 'tempo della giustizia'.

In particolare, l'analisi prende avvio da una preliminare riflessione sul principio di ragionevole durata del processo sancito dall'art. 111 co. 2 Cost.

La diversa declinazione del principio nel sistema multilivello – come diritto soggettivo nell'art. 6 Cedu e come garanzia oggettiva nell'art. 111 Cost. – ha condotto a vivaci dispute in dottrina. In tal senso, si tenterà di sviluppare maggiormente la riflessione, dapprima interrogandosi sul 'tipo' di diritto, e poi vagliando se questo possa dirsi effettivamente tutelato dall'attuale quadro normativo.

Posta la siffatta premessa, infatti, si analizzerà in chiave critica la disciplina dell'equa riparazione per irragionevole durata del processo contenuta nella L. n. 89 del 2001 (cd. Legge Pinto), illustrandone i punti focali e individuando i principali profili di ineffettività.

Nelle conclusioni, dopo aver rimarcato le implicazioni involutive di una eventuale retromarcia alla sola prescrizione sostanziale e ripercorso i principali fattori disfunzionali dell'art. 344-*bis* c.p.p., si tenterà di profilare un modello crono-processuale più funzionale a sintetizzare efficienza e garanzie in uno Stato sociale di diritto.

Capitolo I

Dialettica dell'oblio e della memoria sociale

[I]l tempo è la cosa più importante:
esso è un semplice pseudonimo
della vita stessa.

A. GRAMSCI, Lettere dal carcere

SOMMARIO: SEZIONE I) PERIMETRARE E DEFINIRE. – 1. Le prescrizioni. La necessità di una declinazione al plurale. – 2. *Querelle des anciens et des modernes.* Evoluzione storico-normativa. – 2.1. Genealogie dogmatiche nel diritto romano. – 2.2 Transizioni. Il limite al tempo della difesa nelle Inquisizioni medievali e la svolta illuministica. – 2.3. Codificazioni. L'estinzione dell'azione penale nel Codice Zanardelli del 1890. – 2.4. Mutazioni. La metamorfosi sostanzialistica della prescrizione nelle scelte del Codice Rocco. – 2.5. Riflessioni. La prescrizione del processo nella bozze di riforma degli anni 2000. – 2.6. Rivoluzioni (parziali). L'improcedibilità temporale dell'azione della Riforma Cartabia. – 2.7. Involuzioni. L'eterno ritorno dell'uguale... alla prescrizione sostanziale. – 3. (Ri)componimenti. Modelli processuali mono-cronici e poli-cronici. – 3.1. L'estinzione del processo penale tra vezzi giuridici e asimmetrie sistemiche. – 3.2. Prescrizione dell'azione e prescrizione del processo. Specularità rispetto al binomio procedibilità-proseguibilità. – 3.3. L'interpretazione conforme a Costituzione. Lineamenti per una lettura compatibile con il principio di obbligatorietà. – SEZIONE II) SINTESI DELLE TEORIE SUI FONDAMENTI DELLE PRESCRIZIONI. – 1. I fondamenti della prescrizione sostanziale. – 2. I fondamenti della prescrizione processuale.

SEZIONE I

Perimetrare e definire

1. Le *prescrizioni*. La necessità di una declinazione al plurale.

Nella speculazione teorica legata allo scorrere del tempo, la prescrizione riveste un ruolo cruciale, inserendosi tra gli istituti da sempre più discussi e commentati.

Sembra sfuggire, dunque, l'utilità, in termini di innovatività e possibile impatto, di una ennesima ricostruzione. Tuttavia, la presente indagine prende le mosse da una constatazione: la prescrizione ha una natura polifunzionale[1] tale da non permettere una declinazione al singolare, sicché risulta più opportuno parlare di *prescrizioni*.

L'istituto pone, accanto al problema del *punire*, anche quello del *procedere*[2], nella sua duplice forma dell'*agire* e del *proseguire*. Quale *modus exstinctionis* connesso in via causale al decorso del tempo, a prescriversi può essere un *diritto*, un'*azione* e, per quanto di nostro interesse, un *processo*.

Eppure, la letteratura appare sbilanciata nell'analisi teorica della prescrizione del reato, mentre sembra mancare una corrispondente attenzione nella dottrina processualpenalistica. Inoltre, viene in rilievo una tendenza nel trattare le

[1] Già F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*, II, V ed., Tipografia Giusti, Lucca, 1887, p. 267, poneva in risalto la natura "proteiforme" della prescrizione che "sotto un aspetto sembra legge di forma, e sotto un altro legge di sostanza".

[2] R. ORLANDI, *La prolusione di Rocco e le dottrine del processo penale*, in *Legittimazione e metodo della scienza penale: a cento anni dalla prolusione sassarese di Arturo Rocco*, in *Criminalia*, 2010, p. 222. L'A. pone in evidenza come a partire dagli anni Sessanta, i docenti chiamati sulle cattedre di procedura penale, pressoché tutti processualisti puri, approfondiscono solo una faccia della complessa realtà penale e lo fanno, per lo più, con l'orgoglio che si accompagna a un'autonomia da poco conquistata, timorosi di perderla nel confronto con la folta e agguerrita pattuglia dei "cugini" penalisti. La quasi assenza di dialogo impoverisce entrambi i fronti, perché anche i penalisti, non più abituati a guardare il reato dal prisma dell'accertamento processuale, colgono solo una parte della complessa realtà penale. Ciò posto, l'A. individua proprio nella prescrizione uno dei temi che rende necessaria una riflessione comune.

prescrizioni come un fenomeno giuridico unico[3]: una fallacia, a nostro modo di vedere, che rischia di non cogliere i tratti dogmatici propri di ciascuna figura.

Ciò premesso, si tenterà – senza presunzione di riuscirci alcuna – di fornire un quadro razionale della prescrizione nel sistema processuale penale, o, quantomeno, stimolare una riflessione critica sulla interdipendenza di categorie sovente erroneamente in commistione.

In sostanza, si proverà a rispondere al quesito «che cosa si intende per prescrizione del processo penale?».

2. *Querelle des anciens et des modernes*. L'evoluzione storico-normativa.

Il rapporto tra tempo e giustizia è problematico sin da quando l'uomo ha coscienza di sé[4], poiché esso esprime un intrinseco e assiologico conflitto da poter essere risolto solo in termini di ragionevole, ma complesso, contemperamento tra le due opposte e irrinunciabili esigenze.

L'*excursus* storico è un passaggio preliminare e doveroso, nella misura in cui consente di constatare il polimorfismo evolutivo delle prescrizioni e di individuare gli strumenti escogitati in ogni epoca per limitare i tempi del *punire* e del *procedere*[5].

La complessità si rinviene già sul piano etimologico del termine 'prescrizione', che non corrisponde a quello giuridico[6]. La voce viene dal latino *praescribere*, che vuol dire «scrivere innanzi» e, infatti, nel suo significato etimologico originario si riferiva ad ordini e leggi scritte per prevenire i fatti, dopodiché adoperata per

[3] A. MACCHIA, *Prescrizione, Taricco e dintorni: spunti a margine di un sistema da riformare*, in *Quest. giust.*, 2017, fasc. 1, p. 10, secondo cui «Accomunato – quasi come se si trattasse di un unico fenomeno giuridico – da una identità di *nomen* e di struttura, tanto nel diritto civile (ove dava luogo ad un fenomeno "estintivo" e ad uno "acquisitivo" dei diritti, in luogo della usucapione), che in quello penale ("vizio di origine" che si è portato addosso per molto tempo), ha saltellato e continua a saltellare in una terra di nessuno, a mezza strada tra il diritto sostanziale e quello processuale, secondo un pendolarismo che la sua stessa natura anfibia indubbiamente asseconda».

[4] L'espressione è di D. HAVELOCK, *Dike, la nascita della coscienza*, Laterza, Bari, 1983.

[5] In maniera conforme, R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, Jovene, Napoli, 1975, p. 17, con riguardo all'estinzione del processo civile.

[6] C. GRASSI, *Trattato della prescrizione penale*, Russo, Catania, 1910, p. 1.

indicare ogni maniera di eccezione giudiziaria, talché in diritto romano *praescriptio* ed *exceptio* sono sinonimi.

In questa sede si tenterà di porre il *focus* sui meccanismi di natura processuale volti a contenere i tempi della giustizia, focalizzando l'analisi sui tratti connotativi e marginalizzando gli aspetti più tecnici – come la determinazione del *dies a quo*, i fenomeni di sospensione e interruzione – che si pongono solo collateralmente nell'orbita della presente indagine.

2.1. Genealogie dogmatiche nel diritto romano.

L'esigenza di scongiurare la durata in(de)finita dei processi è avvertita sin da epoche remote[7], tanto che le origini della prescrizioni risalgono tradizionalmente al diritto romano[8].

La problematicità della ricostruzione storica discende, beninteso, da più fattori, tra i quali l'eterogenesi delle forme processuali succedutesi nel tempo, la mancanza di un carattere unitario e una comune regolamentazione.

L'indagine sulle origini dell'istituto si rivela, tuttavia, fondamentale, poiché, da una parte, ne svela la genetica contaminazione processuale[9]; dall'altra, si riscontra come, già in epoca romana, esistessero categorie dogmatiche che, ancora oggi, non cessano di disorientare.

---

[7] Già nella legislazione decemvirale, non mancano testimonianze. Cfr. Macr., Sat. 1.3.14; Varr., de l.l. 7.51; Fest. s.v. supp (L. 396) e s.v. *tempestatem* (L. 499). Per un'accurata esegesi di queste due norme, cfr. G. NICOSIA, *Il processo privato romano. II. La regolamentazione decemvirale*, Giappichelli, Torino, 1986, pp. 114 ss., richiamato da A. METRO, *Brevi note sulla "mors litis" per inattività delle parti*, in *Fundamina Pretoria*, 2014, vol. 20, n. 2, p. 638. Inoltre, proprio le lungaggini del processo comiziale inquisitorio impulsato dalla *provocatio ad populum* rappresentano uno dei fattori critici e determinanti il passaggio a successive forme processuali, dapprima, con le primitive *quaestiones extra ordinarie* e, successivamente, con le *quaestiones perpetuae*.

[8] Numerose fonti tracciano l'origine della prescrizione penale nella Grecia classica, facendo riferimento ad alcuni testi attribuiti a Demostene e a Lisia. In particolare, si rinvia a C. GRASSI, *Trattato della prescrizione penale*, cit., pp. 10 ss.; cfr. altresì G. STEA, *L'ultima prescrizione. Storia, fondamento e disciplina della prescrizione del reato*, Cedam, Milano, 2020, pp. 4 ss.

[9] A. MACCHIA, *Prescrizione, Taricco e dintorni: spunti a margine di un sistema da riformare*, in *Quest. giust.*, 2017, fasc. 1, pp. 9-13.

Già in età repubblicana e, più in particolare, nell'ambito del secondo sistema processuale romano, quello formulare[10], il decorso del tempo produceva un effetto sul processo, che i romani qualificavano come *mors litis* o *expiratio iudicii*[11].

Da qui la possibilità di tracciare un netto *discrimen* tra la prescrizione dell'azione e la prescrizione del processo.

E se la prima si riferiva ad azioni non ancora intentate, sicché il decorso del tempo incideva sulla possibilità a monte di esercitarle, la prescrizione o perenzione del processo si traduceva in un limite di tempo imposto alla durata complessiva del rito protrattosi troppo a lungo nel tempo, muovendosi nell'ottica di evitare che le controversie giudiziarie si trascinassero indefinitamente[12].

Occorre precisare, però, che il problema della rapidità dei processi riguardava per lo più il rito formulare privato, a differenza dei processi penali, che non erano mai andati troppo per le lunghe[13]; complici, probabilmente, la competenza della commissione per ogni singola fattispecie e la predeterminazione della pena, che precludeva la possibilità di variarne il *quantum*.

Ebbene, la prima testimonianza di una 'prescrizione del processo' ci giunge da Gaio[14], secondo il quale la *Lex Iulia iudiciorum privatorum* del 17 a.C. avrebbe stabilito un diverso limite temporale per i *iudicia legitima* e per quelli *imperio continentia*[15].

---

[10] Cfr. G. PUGLIESE, *voce Azione (diritto romano)*, in *Noviss. dig. it.*, II, Utet, Torino, 1958, pp. 25 ss.

[11] F. BONIFACIO, *L'estinzione del giudizio per mors litis*, in *AG*, 1952, vol. CXLII, fasc. 1-2, pp. 5 ss.; A. METRO, *Brevi note sulla "mors litis" per inattività delle parti*, in *Fundamina Pretoria*, 2014, vol. 20, n. 2, p. 638. M. AMELOTTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1958, p. 5. L'A. infatti intende perimetrare il proprio campo d'indagine – la *praescriptio* dell'azione non intentata o giacente – rispetto alla *expiratio iudicii* o *mors litis*.

[12] A. METRO, *Brevi note sulla "mors litis" per inattività delle parti*, cit., p. 638. D'altronde, R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, cit., p. 21, considera proprio come "romanistico" il sistema dell'estinzione.

[13] T. MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Duncker & Humblot, Leipzig, 1899, p. 487.

[14] Gai. 4, 104-105.

[15] Vivacemente discussa è l'esistenza della perenzione nei secoli antecedenti ad Augusto. Secondo una parte della dottrina, non esisteva alcun termine di perenzione prima della *Lex Iulia*. In tal senso A.

Sebbene ambo i modelli siano da contestualizzare nell'ambito del processo formulare privato, diverso era il fondamento dommatico.

I *iudicia legitima*, che trovavano la loro base in una norma legislativa e si svolgevano tra i romani – a Roma o entro un miglio dalle porte della città – e con un giudice unico, si estinguevano dopo diciotto mesi a partire dalla *litis contestatio*[16]. I *iudicia imperio continentia*, invece, che non erano fondati sull'*imperium* magistratuale, dovevano essere conclusi entro l'anno di carica del magistrato che *iudicium proccepit*, ossia con lo scadere dalla carica del magistrato che li aveva proposti[17].

La testimonianza di Gaio, purtroppo, lascia ombre sugli effetti della *expiratio iudicii*, cioè sulle conseguenze che il decorso del tempo produceva sull'azione.

La dottrina prevalente[18] ritiene che il decorso del termine non producesse solo l'estinzione del processo, ma anche l'effetto preclusivo di riproposizione dell'azione.

Secondo un'opzione ermeneutica minoritaria[19], invece, la *mors litis* avrebbe determinato l'estinzione del processo in senso assoluto, con conseguente caducazione di tutti gli atti processuali compiuti *medio tempore*. Estintosi il

---

BISCARDI, *Lezioni sul processo romano antico e classico*, Torino, 1968, pp. 201 ss.; R. MARTINI, *La legislazione giudiziaria di Augusto e la durata dei processi*, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, Abril Junio 1989, p. 98. Per altra parte della dottrina, prima di Augusto tutti i processi soggiacevano alla *mors litis* con l'uscita di carica del magistrato proponente. In tale direzione, F. BONIFACIO, "*Iudicium legitimum*" e "*iudicium imperium continens*", in Studi Arangio-Ruiz 2 (Napoli s.d.) 216 ss.; A. GUARINO, *Diritto privato romano*, Jovene, Napoli, 1981, p. 196. Scettico verso tale ultima ricostruzione è A. METRO, *Brevi note sulla "mors litis" per inattività delle parti*, cit., p. 640, secondo cui pur dotata di una certa verosimiglianza, una tale teoria non è sostenuta da appigli testuali.

[16] Gai. 4, 104. *Nisi in anno et sex mensibus iudicata fuerint, expirant.*

[17] Nonostante il divario, non mancavano indebite commistioni. In particolare, M. AMELOTTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, cit., p. 7, nt. 15, richiama la traduzione italiana di L. WENGER, *Istituzioni di procedura civile romana*, Giuffrè, Milano, 1938, p. 164, in cui vi è una indebita corrispondenza tra perenzione dell'azione e perenzione teodosiana, generando un equivoco con la nozione moderna di perenzione della lite.

[18] F. L. KELLER, *Ueber litis contestatio und Urtheil nach class. röm*, Recht, Zurigo, 1827.

[19] P. COGLIOLO, *Trattato teorico e pratico della eccezione di cosa giudicata secondo il diritto romano e il Codice civile italiano,* 1, Torino, 1883, *passim*.; G. BESELER, *Mors litis*, in *Beiträge zur Kritik der röm. Rechtsquellen*, 4, Tübingen, 1920, pp. 1 ss.

processo, l'attore avrebbe potuto riproporre l'azione senza incontrare alcun ostacolo nel principio *bis de eadem re ne sit actio*[20].

Dalle fonti viene in rilievo che fosse già avvertito anche il problema dell'imputabilità dello spirare del termine. Difatti, se l'interruzione era dovuta all'inattività delle parti, *nulla quaestio*; ma se la causa dell'interruzione era riferibile al giudice o al contegno malizioso della controparte, che aveva fatto in modo di far scadere il termine, non sarebbe stato equo penalizzare l'attore impedendogli di riproporre la domanda giudiziale, potendo ipotizzare, in tal caso, la concessione di un'*actio de dolo*[21].

Nel mondo romano, degna di nota è stata l'attenzione di Augusto per la durata dei processi, confermata – e documentata da Svetonio[22] – da svariati interventi in tema di calendario giudiziario, composizione dell'albo dei giudici, ferie giudiziarie, rinvii delle udienze e termini per la comparizione.

Sempre ad Augusto si riconosce una forma di *abolitio* processuale, mediante la quale avrebbe messo fine ai processi troppo lunghi, sopprimendo i nomi di quanti fossero tenuti perennemente nella condizione di accusati. La dottrina prevalente ritiene, tuttavia, che anche detta misura avesse ad oggetto i processi privati e non quelli penali[23].

---

[20] Più di recente, F. BONIFACIO, *L'estinzione del giudizio per mors liti*s, in *Arch. Giur*., 142, 1952, pp. 34 ss., ha distinto la *litis contestatio* dal *iussum iudicandi*, sostenendo quindi che l'estinzione del processo travolgeva la *potestas iudicandi* del giudice, lasciando invece in vita il *litis contestatione teneri* delle parti; il processo estinto poteva, dunque, proseguire con un nuovo *iussum iudicandi* rivolto o allo stesso giudice o ad un giudice diverso, senza la necessità di ricorrere ad una nuova *litis contestatio*.

[21] A. METRO, *Brevi note sulla "mors litis" per inattività delle parti*, cit., p. 643.

[22] R. MARTINI, *La legislazione giudiziaria di Augusto e la durata dei processi*, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, Abril Junio 1989, p. 91.

[23] La dottrina più autorevole ritiene che una siffatta misura avesse ad oggetto i processi privati e non quelli criminali. T. MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, cit., p. 496, richiamato, condiviso e argomentato da R. MARTINI, *La legislazione giudiziaria di Augusto e la durata dei processi*, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, Abril Junio 1989, p. 96.

Nell'ambito criminale, è stata la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* del 18 a.C. a prevedere per la prima volta una prescrizione dell'azione, nel termine di cinque anni, per i delitti di adulterio, stupro e lenocinio[24].

Invero, il carattere di imprescrittibilità delle azioni, che originariamente era la regola, iniziò progressivamente a incontrare le resistenze di 'eccezionali deroghe'; tanto che, verso la fine del I secolo a.C., veniva in rilievo la differenza tra azioni 'imprescrittibili', le *actiones perpetuae* che il pretore soleva *perpetuo accomodare*[25], e azioni 'limitate nel tempo', le *actiones temporariae* o *temporales* che, tendenzialmente, duravano un anno[26].

Con il passaggio alla *cognitio extra ordinem,* la prescrizione dell'azione perse progressivamente il suo carattere di eccezione, per assumere i tratti propri di una regola generale; al contempo, la prescrizione del processo passò in secondo piano, implicando inevitabilmente l'allungamento dei tempi di durata dei processi.

Nell'età postclassica, il problema della durata delle liti risultò recessivo rispetto a quello della certezza dei diritti, che aveva ormai assoluto rilievo[27].

La *Lex Iulia iudiciorum privatorum* del 17 a.C., che tempo prima aveva disciplinato la *mors litis*, non trovò più applicazione, mentre, per quanto concerne la prescrizione dell'azione, Teodosio II, nel 424 d.C., stabilì che essa, dopo la *litis contestatio*, si sarebbe compiuta allo scadere dei trent'anni[28]: la cd. prescrizione teodosiana[29].

Le costituzioni successive non fecero che ritoccarne e affinarne il contenuto.

---

[24] Ulpianus. D. 48, 5, 30 (29), 9.

[25] Gai. 4, 110-111.

[26] Sempre Gai. 4, 110-111. Per un approfondimento relativo alle azioni concessi anche *post annum* o *anno finiuntur*, si rinvia a M. AMELOTTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, cit., pp. 15 ss.

[27] M. AMELOTTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, cit., p. 212.

[28] Lo strumento cui si faceva ricorso, per affermare prescritto il rapporto, era la *longi temporis praescriptio*.

[29] M. AMELOTTI, *op. ult. cit.*, p. 216. La legge istitutiva della prescrizione teodosiana, risalente al 14 novembre 424 e probabilmente compresa in un più ampio provvedimento legislativo, ci è giunta in due versione non coincidenti, dato che la seconda presenta notevoli interpolazioni ad opera dei compilatori giustinianei.

Una particolare attenzione meritano le norme di chiusura della legge di Teodosio II – quelle che oggi definiremmo 'Disposizioni di attuazione e transitorie' – in cui l'imperatore si preoccupava del caso in cui il tempo dell'azione fosse decorso prima dell'entrata in vigore della legge. In tal caso, la regola della piena efficacia retroattiva avrebbe potuto ingiustamente pregiudicare il legittimo affidamento nella perpetuità dell'azione.

In un'ottica di contemperamento, si previde che se all'entrata in vigore della legge prescrizionale, il tempo decorso fosse minore di vent'anni, *nulla quaestio*, in quanto l'attore avrebbe potuto sfruttare il tempo rimanente[30]; se il tempo decorso fosse maggiore di venti, ma minore di trenta, allora il tempo residuo sarebbe stato portato a dieci anni; infine, se all'entrata in vigore della legge fossero già decorsi trent'anni, dunque l'azione fosse ormai prescritta, sarebbero stati concessi ulteriori dieci anni all'attore[31].

Emergeva già una significativa tutela per il legittimo affidamento nella 'cristallizzazione' della legge, che ancora oggi, come si avrà modo di constatare, trova delle resistenze.

Le disposizioni di Teodosio II vennero poi soppresse da Giustiniano, il quale, nel 529 d.C., elevò la prescrizione delle azioni disposta da Teodosio a quaranta anni, lasciando sussistere prescrizioni più brevi solo in casi eccezionali.

Alla dilatazione del tempo dell'azione faceva da contraltare la perimetrazione del tempo processuale. Invero, nel 530 d.C., Giustiniano emanò la celebre costituzione giustinianea *Properandum*, definita «una specie di *summa* legislativa dei problemi inerenti all'inattività», poiché contemplava, in un unico testo normativo, la perenzione, l'inattività delle parti *post litem contestatam*, l'inattività del giudice e quella degli avvocati, con diversi tempi e disciplina.

---

[30] Come diceva O. W. HOLMES Jr., *Il percorso della legge*, in *Harvard Law Review*, 10, 1879, p. 476, «a volte si dice che, se un uomo trascura di far valere i suoi diritti, non può lamentarsi se, dopo un po', la legge segue il suo esempio».

[31] M. AMELOTTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, cit., p. 226.

La disamina di ciascun istituto esorbiterebbe dai confini del presente elaborato, ma questo breve *excursus* sulle origini romanistiche delle prescrizioni consente di ribadire quanto si era affermato all'inizio. Per un verso, la matrice processuale, sia per quanto concerne l'azione che il processo; per altro, significativa è la possibilità di tracciare, già in quell'epoca, una distinzione tra la prescrizione dell'*azione*, maggiormente rispondente a istanze di certezza del diritto, e la prescrizione del *processo*, con cui si tentava di ovviare al problema delle lungaggini processuali.

2.2. Transizioni. Il limite al tempo della difesa nelle Inquisizioni medievali e la svolta illuministica.

Il diritto di Giustiniano, accresciuto e modificato da alcuni elementi presi in prestito ai procedimenti disciplinari canonici, rappresentò il presupposto storico-sociale per l'affermarsi della procedura inquisitoria medievale.

Nel Medioevo è discussa la stessa possibilità di declinare al singolare le categorie di processo, diritto, soggetto, reato[32]; dunque, non si avrà alcuna pretesa di ricostruzione.

Tuttavia, alquanto eloquente è il valore del tempo nelle procedure inquisitorie, sempre più manipolato, ristretto o a dismisura allargato, ben lontani dalle istanze di rapidità e semplificazione dell'epoca romana.

La concezione giuridica del tempo, invero, muta a seconda dell'istanza di volta in volta privilegiata: quella dello Stato, con la sua pretesa punitiva, ovvero quello del singolo individuo (indagato, o imputato o condannato) con i suoi diritti incomprimibili[33]. Per questa ragione, le prescrizioni rappresentano il

[32] G. ALESSI, *Il processo penale, Profilo storico*, Laterza, Bari, 2009, p. VI.

[33] S. SILVANI, *Lineamenti per una storia della prescrizione penale. Dall'Ottocento al codice Rocco*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2003, fasc. 2, p. 432.

terreno elettivo per misurare il grado di civiltà di un popolo e la qualità della sua democrazia[34].

Da una parte, il tempo non contava per l'Inquisizione romana, quasi mai vincolata a particolari termini[35] e dotata di lunga memoria; poteva, infatti, chiedere informazioni a un tribunale locale anche molti anni dopo un evento, come accadeva nel 1591, quando il cardinale Santoro scriveva all'inquisitore di Bologna Giovanni Antonio da Foiano a proposito deii verbali di un processo risalente al 1575[36].

Viceversa, quando si trattava del tempo da concedere alla difesa o da computare ai fini della tortura, la 'durata' perdeva ogni significato, piegandosi alle esigenze inquisitorie. Nel febbraio 1607, il cardinale Arrigoni, in una lettera all'inquisitore Paolo Vicari da Garessio, si dimostrava preoccupato dalla lunga durata del processo intentato contro un certo Flaminio Rinaldini. Insieme agli altri cardinali romani, era infastidito dal fatto che i consultori del Sant'Uffizio, dopo essere stati consultati, avessero cominciato a difendere l'imputato.

Arrigoni era stato incaricato di riferire agli inquisitori bolognesi che «li Consultori del S.o Officio non devono pigliar carico di difendere li Rei processati nella S.ta Inquisitione», ma occorreva porre un limite chiaro al periodo consentito alla difesa e non permettere all'imputato di prorogare questo termine in modo malizioso, bensì procedere con celerità fino al compiersi della giustizia[37].

Come tradizionalmente accade, è il contesto di soprusi e ingiustizie a innescare la svolta evolutiva[38]; un passaggio faticoso e contrastato, quello dalle

[34] O. MAZZA, *La riforma dei due orologi: la prescrizione fra miti populisti e realtà costituzionale*, in *Sist. pen. Web*, 21 gennaio 2020.

[35] C. TAMMARO, *L'instructio probatoria nel processo penale*, in *Ius canonicum*, 2018, vol. 58, p. 786.

[36] C. F. BLACK, *Storia dell'Inquisizione in Italia. Tribunali, eretici, censura*, Carocci, Roma, 2014, p. 374.

[37] C. F. BLACK, *op. ult. cit.*, p. 376.

[38] D. NEGRI, *Splendori e miserie della legalità processuale. Genealogie culturali, èthos delle fonti, dialettica tra le Corti*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2, 421-454.

vendette e dagli abusi signorili alla tendenziale unificazione dei regimi penali e delle procedure giudiziarie[39].

La denuncia delle degenerazioni subite dalle procedure 'straordinarie', che la legislazione cinquecentesca aveva introdotto per accelerare il corso della giustizia a scopi repressivi, ha posto le basi per una rinnovata riflessione sulla legalità processuale, in cui la prescrizione tornava a rivestire un ruolo cruciale, e che culminava nel secolo dei Lumi[40].

Nelle opere degli Illuministi, la teorizzazione dello *ius puniendi* si intrecciava a una forte spinta verso l'umanizzazione delle pene, la valorizzazione della legalità e l'importanza di un processo capace di contemperare il diritto di difesa, la presunzione d'innocenza e la necessità di prove concrete prima di una condanna.

In tal senso, Beccaria, nella celebre opera "*Dei delitti e delle pene*", testualmente asseriva che «Quei delitti atroci, dei quali lunga resta la memoria negli uomini, quando sieno provati, non meritano alcuna prescrizione in favore del reo che si è sottratto colla fuga, ma i delitti minori ed oscuri debbono togliere, colla prescrizione, l'incertezza della sorte di un cittadino, perché l'oscurità in cui sono stati involti per lungo tempo, toglie l'esempio dell'impunità, e lascia intanto il potere al reo di divenire migliore»[41].

Beccaria, dunque, proponeva un sistema inversamente proporzionale tra tempo della prescrizione e tempo del processo, operando una differenziazione tra reati gravi, che minavano alla sicurezza personale (diritto naturale), e reati minori, che mettevano in pericolo la sicurezza della proprietà (diritto sociale). Per i fatti più gravi, gli appariva più opportuno il binomio '*abbreviata istruzione - lunga*

[39] In particolare, G. ALESSI, *Il processo penale, Profilo storico*, cit., p. V, nota come l'ombra negativa proiettata dall'antropologia giuridica ostacoli la ricostruzione obiettiva di un siffatto passaggio temporale.

[40] G. PECES-BARBA, *Sulla funzione della storia nel concetto di diritti fondamentali* (1986-1987), in *Etica pubblica e diritti fondamentali*, trad. it. di Zezza, FrancoAngeli, Milano, 2016, p. 39; S. SILVANI, *Lineamenti per una storia della prescrizione penale,* cit., p. 432.

[41] C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* (1764), a cura di Carnazzi, Rizzoli, Milano, 2010, par. XXX. Sul punto, cfr. G. MARINUCCI, *Beccaria penalista, nostro contemporaneo*, in AA.VV., *Diritti dell'uomo e sistema penale*, a cura di Moccia, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 15-33.

prescrizione'. Un tempo del processo stringato, dunque, in considerazione della maggiore probabilità che l'imputato fosse innocente e della conseguente esigenza di evitare errori giudiziari. In parallelo, un tempo dell'oblio più lungo, perché solo il verdetto finale sull'innocenza o la colpa di un uomo, a parere dell'illuminista milanese, sarebbe stato capace di porre fine alla sua "speranza di impunità".

Anche in Filangieri vi era una concezione garantistica della prescrizione, funzionale a difendere il singolo contro i soprusi e le ingiustizie dei soggetti cui la criminalizzazione è deputata. «Niente di più difficile che difendersi da un'accusa, quando questa è di anni posteriore al delitto. Il tempo, che ha scancellata la memoria delle circostanze che l'accompagnano, toglie all'accusato i mezzi per giustificarsi, ed offre al calunniatore avveduto un velo, col quale coprire le sue meditate menzogne»[42].

Nella sua opera "Scienza della legislazione", Filangieri richiamava una disposizione contenuta in uno statuto del re Guglielmo III (datato 1696-1697), secondo cui il reato di tradimento dovesse essere perseguito entro tre anni, salvo gli attentati alla vita del re, trasformando detta eccezione in regola, per tutti i reati. A differenza di Beccaria, quindi, Filangieri suggeriva la necessità di predeterminare dei limiti temporali.

E ancora, Mario Pagano scriveva che «la sola pena estingue il delitto, ma non la sola pena salva il delinquente»[43], parlando della prescrizione come della soglia oltre la quale non si potesse più proporre l'accusa, mutuando, dunque, una concezione processual-civilistica dell'istituto[44].

---

[42] G. FILANGIERI, *Scienza della legislazione*, vol. III, Silvestri, Milano, 1817, p. 256.

[43] F. M. PAGANO, *Principj del codice penale*, Opera postuma, Milano, 1803, p. 62.

[44] F. M. PAGANO, *Principj*, cit., p. 61. Siccome nelle cause civili le leggi hanno introdotto la prescrizione del tempo, affinché la proprietà non fosse in un continuo ondeggiamento, parimenti perché la sicurezza dei cittadini col timore delle perpetue accuse non fosse in perpetuo timore, la prescrizione del tempo venne stabilita anche nei giudizi criminali.

Saranno questi uomini, con la loro cultura, con le strutture economiche, sociali e politiche in cui si troveranno inseriti, a pensare sul piano etico e a formalizzare su quello giuridico i diritti fondamentali. In questo modo sorgeranno alcuni diritti strettamente legati allo sviluppo della persona come la libertà di coscienza, di pensiero e di opinione; solo così nasceranno, infine, le garanzie processuali[45].

Nella stessa epoca, tuttavia, non mancavano gli oppositori della prescrizione. Tra tutti, a spiccare era l'utilitarista Jeremy Bentham, le cui parole «*Che la spada vendicatrice rimanga sempre sospesa sulla loro testa*» raffigurano in modo espressivo il suo pensiero.

Per il filosofo e giurista inglese, la sola possibilità che un criminale potesse godere del frutto del suo crimine, grazie alla protezione di una legge sulla prescrizione, rappresentava «un'esca per i criminali, un oggetto di dolore per le persone buone e un pubblico insulto alla giustizia e alla moralità»[46].

Più in particolare, nel Trattato della legislazione civile e penale, emergeva una particolare attenzione alla connessione tra criteri cronologici-prescrizionali e risposta punitiva statuale. Bentham non distingueva tra prescrizione dell'azione e della sanzione, ma analizzava i due piani sinergicamente, operando una ripartizione su tre "livelli cronologici".

Su un primo piano, l'autore poneva i reati colposi (compiuti con negligenza dell'agente), per i quali riteneva che la prescrizione (relativamente breve) potesse avvenire senza inconvenienti; *a fortiori*, riteneva che il "tempo del perdono" fosse un bene per il soggetto e un male per nessuno, considerata la mancata volizione di infrangere la legge. Su un secondo versante, riteneva che la prescrizione potesse parimenti operare per i tentativi incompiuti, ma con un termine prescrizionale

[45] G. PECES-BARBA, *Sulla funzione della storia nel concetto di diritti fondamentali*, cit., p. 50.

[46] J. BENTHAM, *Trattato della legislazione civile e penale*, trad. di Azzariti, Angelo Trani Editore, Napoli, 1818, *passim*.

più lungo. In tal caso, l'autore riteneva che il delinquente avesse già subito una pena: il tempo del processo in cui egli avesse temuto la sanzione.

Su un terzo piano, poneva i delitti gravi (tra gli esempi richiamati: lo stupro e la poligamia). In tali casi, secondo Bentham, l'imprescrittibilità dell'azione / sanzione si imponeva, onde evitare che, con il decorso del tempo, la scelleratezza potesse trionfare sull'innocenza. In sostanza, ammetteva la prescrizione nei reati colposi e la tollerava nei reati tentati e mancati, ma riteneva che ammetterla per i reati gravi consumati fosse un insulto alla morale ed alla giustizia[47].

Stando così le cose, viene in evidenza un dato.

La riflessione illuministica intorno alla prescrizione si concentra prevalentemente sulla sua componente processuale, ad espressione dell'avvertita esigenza di perimetrare il tempo della (in)giustizia. Una connotazione processualistica che, come si è visto, sorge in epoca romana e giunge tralatiziamente sino all'era delle codificazioni ottocentesche.

[47] G. ROCCA, *Della prescrizione in materia penale*, Tip. del commercio, Cagliari, 1930, p. 12, critica Bentham, osservando che «se la prescrizione in materia penale deve ammettersi, essa deve applicarsi a tutti i reati, non v'essendo, chi pensi direttamente, alcuna ragione seria, come vedremo in seguito, per limitarne l'applicazione ad alcune categorie di fatti delittuosi. Non c'è via di mezzo: o che c'è una ragione per ammettere la prescrizione in materia penale, e questa varrà per tutti i reati: o che non c'è, e allora è un assurdo l'applicarla ai reati leggere. Che se è vero quel che dice il Bentham, per giustificare la prescrizione in certi reati, che il timore della pena equivale all'espiazione della medesima, io non so come questo non possa essere vero rispetto a tutti i reati. E se questo è vero per rispetto a tutti i reati, è manifesto l'errore del Bentham nell'escludere dalla prescrizione i reati ch'egli ha escluso. In secondo luogo, l'argomento che il Bentham adduce per combattere la prescrizione nei reati gravi parte da un falso supposto, e quindi non che uno specioso sofisma. Egli dice essere ingiusto che il delinquente si goda in pace il frutto del suo misfatto, epperciò vorrebbe abolita la prescrizione nei reati gravi, ma è facile rispondere che l'essere imputato di un reato, per grave che voglia supporsi, non è lo stesso che esserne colpevole, e che il tempo, cancellando la memoria del reato, rende inutile e vessatoria, dopo trascorso un certo numero d'anni, l'applicazione della pena anche a riguardo di colui che venne già condannato. L'A. non crede che sia giusto lasciare per sempre sospesa la terribile spada anche sul capo degli onesti cittadini, i quali, laddove non si ammettesse la prescrizione che noi sosteniamo, correrebbero il rischio di vedersi da un momento all'altro trascinati dinnanzi ai tribunati per rispondere d'un reato commesso cinquanta o sessant'anni addietro».

2.3. Codificazioni. L'estinzione dell'azione penale nel Codice Zanardelli del 1890.

I Codici penali dell'Ottocento si connotano per un'assoluta varietà nelle norme regolatrici della prescrizione, che rende assai difficoltoso rintracciare linee uniformi di disciplina. Il tratto che, tuttavia, accomunava le diverse opzioni legislative constava, ancora una volta, nell'appartenenza al mondo della procedura penale. Invero, il *Code d'instruction criminelle* del 1808 (in vigore dal 1811) qualificava la prescrizione in chiave processuale, configurandola quale 'causa estintiva dell'azione penale', dunque riconoscendo al tempo la capacità di incidere sull'esercizio, più che sull'*an*, del potere di punire.

La codificazione napoleonica ha avuto una grande influenza nei codici successivi, tra i quali si richiama il primo codice successivo al Congresso di Vienna del 1815, quello promulgato da Ferdinando I di Borbone per il Regno delle Due Sicilie del 1819, in cui veniva ribadita la «vocazione eminentemente processualistica»[48].

Nel 1890, veniva promulgato il Codice Zanardelli, snodo cruciale della nostra indagine storica, di matrice liberale e tendenzialmente volto a conciliare e istanze e dottrine contrapposte: l'esigenza di libertà e di tutela dell'innocenza («che non consente di mantenere indefinita mente un cittadino sotto un'imputazione delittuosa»), le «buone norme di giustizia» («le quali sconsigliano dall'aprire processi e dal celebrare giudizi quando sogliono essere ormai disperse od esautorate le fonti delle prove»), l'oblio dei fatti e delle persone («che fa venir meno lo stesso interesse sociale di reprimere», cancellando «le tracce o le impressioni del delitto e rendendo incerte la convenienza e la verità del giudizio»), e, soprattutto, considerazioni di opportunità politica (che sconsigliano di far scontare una pena «per un reato di cui forse si è perduta la memoria [...] quando

[48] S. SILVANI, *Il giudizio del tempo. Uno studio sulla prescrizione del reato*, il Mulino, Bologna, 2009, p. 72.

l'esecuzione della condanna potrebbe tornare funesta sotto più riguardi ai terzi»)[49].

Il particolarismo territoriale e giuridico, caratteristico dei sistemi preunitari, non aveva facilitato la promulgazione del Codice che, invero, arrivava quasi trent'anni dopo l'unificazione del regno. Ma nello «spaccato di dottrina» offerto dai lavori preparatori è possibile individuare una nozione comune, di matrice classica, alle posizioni dei membri delle diverse commissioni: si riteneva che alla base della prescrizione vi fosse un'esigenza politica riconducibile all'affievolirsi delle ragioni proprie del diritto di punire, cui si affiancava, nella prescrizione dell'azione penale anche una «ragione di giustizia» ravvisata nel fatto che «un giudizio troppo tardivo non [aveva] più la probabilità di riuscire al suo fine principale che è lo scoprimento del vero; imperocché, dopo un lungo lasso di tempo, mal si [potevano] riunire le prove chiare e certe della reità, e molto meno l'accusato [poteva] avere facile modo di giustificare la propria innocenza»[50]. I termini più o meno lunghi fissati per la prescrizione, secondo la maggiore o minor gravità dei reati, erano il risultato di questo calcolo intorno all'azione «tutelare ed insieme distruggitrice del tempo»[51].

Ebbene, nel sistema delineato da Zanardelli trovava ancora una volta conferma la connotazione processuale come 'causa di estinzione dell'azione penale e della condanna', ma a subire i primi cambiamenti era la collocazione: non più nel codice di procedura, bensì nel codice di diritto penale[52].

Stando così le cose, è necessario provare a chiarire meglio il ruolo di una siffatta configurazione.

---

[49] *Relazione ministeriale sul progetto di codice penale per il Regno d'Italia presentato dal Ministro di Grazia e Giustizia Zanardelli il 22 novembre 1887*, cit., pp. 232, 238. Si rinvia altresì a S. SILVANI, *Lineamenti per una storia della prescrizione penale*, cit., pp. 449 ss.

[50] Ministro Vigliani nella Relazione al progetto del 24 febbraio 1874, come citato da G. CRIVELLARI, *Il codice penale per il Regno d'Italia*, cit., p. 534.

[51] Progetto del Codice penale per il Regno d'Italia preceduto dalla Relazione ministeriale presentato alla Camera dei deputati nella tornata del 22 novembre 1887 dal Ministro di grazia e giustizia e dei culti Zanardelli, Roma, Stamperia Reale, 1888, p. 231.

[52] S. SILVANI, *Il giudizio del tempo*, cit., p. 93.

La Codificazione ottocentesca si colloca in un momento storico in cui non vi era ancora un'elaborazione dogmatica tale da conferire un carattere di autonomia al concetto di «azione», che finiva per identificarsi con il diritto sostanziale che si intendeva far valere (nell'ambito del diritto penale, lo *ius puniendi*[53]).

Nel Codice Zanardelli del 1865, invero, imperava ancora una concezione sostanzialistica dell'azione penale[54]. In altri termini, l'azione era diretta conseguenza generata dalla violazione della norma penale; da qui l'equiparazione dei fatti incidenti negativamente sulla pretesa punitiva con ogni situazione fattuale che, inibendone l'esercizio, provocasse la chiusura del processo.

L'equiparazione tra (im)punibilità e (im)procedibilità implicava che in caso di concorrenza di cause di proscioglimento, non vi fosse alcuna priorità delle decisioni fondate su motivi di rito rispetto a quelle di merito.

La logica sottesa era quella secondo cui la sottoposizione del soggetto al processo fosse espressione dello *ius puniendi* statuale e, dunque, la chiusura del processo (intesa in termini di estinzione di questa soggezione) poteva concepirsi solo nel caso in cui si accertasse che quel soggetto non avesse commesso il fatto; in altri termini, con una pronuncia che negasse il diritto di punire[55].

Ma il Codice Zanardelli, percepito con lo «sguardo rivolto al passato»[56], si trovò in poco tempo a risultare inadeguato ad affrontare i mutamenti significativi della società del regno d'Italia, frustrata dall'incremento vertiginoso dei tassi di criminalità e su cui si innestavano le istanze di difesa sociale[57].

---

[53] E. ANTONINI, *Contributo alla dogmatica delle cause estintive del reato e della pena*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 21.

[54] Sul punto si rinvia a P. DE LALLA, *Il concetto legislativo di azione penale*, Jovene, Napoli, 1966; nonché M. CHIAVARIO, *L'azione penale tra diritto e politica*, Cedam, Milano, 1995.

[55] O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 155.

[56] G. VASSALLI, *Codice penale*, in *Enc. dir.*, III, Giuffrè, Milano, 1960, p. 270.

[57] Invero, nella *Relazione al disegno di legge delega del 1925*, in *Lavori parlamentari del Codice penale e di procedura penale*, I, pt. I, Roma, 1928, p. 45, è possibile leggere che «L'aumento non indifferente della criminalità negli ultimi anni, particolarmente nel periodo *post*-bellico, dovuto a cause varie economiche e morali, sociali e politiche, generali e particolari, cause difficili a scrutarsi nella loro complessità, ma che tutte si riconducono ai profondi stravolgimenti prodottisi nella psicologia e nella morale degli individui e

2.4. Mutazioni. La metamorfosi sostanzialistica della prescrizione nelle scelte del Codice Rocco.

Il Novecento si apriva con le critiche dei processi indiziari ed infiniti[58] e la disciplina della prescrizione appariva destinata a essere investita dai «venti di riforma» che agli inizi del secolo scorso hanno coinvolto l'intera legislazione penale[59].

L'accento garantista della prescrizione, radicato nei pensatori dell'epoca dei Lumi e presente anche nei teorici della Scuola classica, iniziava a declinare come l'unico fulcro nel definire le basi dell'istituto. A questa visione tradizionale si affiancavano riflessioni di matrice 'statalista' e incentrate, più che sulla garanzia del singolo, sull'interesse pubblico alla punizione[60].

---

delle collettività, e delle condizioni di vita economica e sociale in conseguenza della grande guerra, impongono la necessità di apprestare nelle mani dello Stato più adeguati mezzi legislativi di lotta contro il delitto. Gravi sono, infatti, i difetti e le lacune della legislazione penale, che l'esperienza, specialmente negli ultimi anni, ha messo in luce: in specie la rivelatasi insufficienza, nella lotta contro il delitto, dei mezzi puramente repressivi e penali, costituenti fin qui il principale, se non l'unico, armamentario difensivo dello Stato, e l'assoluta inidoneità delle pene a combattere particolarmente i gravi e preoccupanti fenomeni della delinquenza abituale, della delinquenza degli infermi di mente pericolosi. Difetti che impongono la necessità di predisporre nel codice penale, accanto alle ordinarie e tradizionali mi- sure di repressione, nuovi e più oculati mezzi di prevenzione alla criminalità».

[58] F. COLAO, *Per una Storia del Processo Penale «all'Italiana». «Astratte Modellistiche» e «Abitudini Profondamente Radicate»*, in *Spatial and Temporal Dimensions for Legal History: Research Experiences and Itineraries*, 2016, p. 245.

[59] S. SILVANI, *Il giudizio del tempo*, cit., p. 98.

[60] S. SILVANI, *Lineamenti per una storia della prescrizione penale,* cit., pp. 434 ss. In particolare, l'A. passa in rassegna gli snodi principali della disputa tra Scuola classica e Scuola positiva del diritto penale. Se al centro del modello di diritto penale caldeggiato dai positivisti campeggiano le esigenze della difesa della società, da realizzarsi, principalmente, mediante l'«annullamento» della pericolosità sociale del reo, è inevitabile lo scontro «frontale» con un meccanismo, quello prescrittivo, che sembra operare oggettivamente, sulla base del mero dato temporale. Proprio in ragione di questa caratteristica la prescrizione viene presentata come un fenomeno *disfunzionale* al sistema penale. nella prospettiva della Scuola positiva i rischi di una sostanziale vanificazione dell'efficacia del sistema penale derivanti dall'operatività del meccanismo prescrittivo, nonché le elevate potenzialità criminogene che lo caratterizzerebbero, inducono ad una radicale critica del medesimo. È da precisare, peraltro, che tale critica non si tramuta mai in un assoluto e totale rifiuto della prescrizione, ma conduce ad un suo ripensamento in conformità del paradigma positivistico di diritto penale. Si avverte, in particolare, l'esigenza di affiancare al presupposto oggettivo del decorso del tempo, l'accertamento in concreto della cessata pericolosità dell'autore del reato, onde basare sulla presenza di tale ulteriore elemento la decisione di 'sospendere' – definitivamente – l'esercizio del *jus puniendi*. All'automatismo della prescrizione si sostituisce, così, un effetto estintivo *condizionato* alla verifica, caso per caso, del venir meno delle esigenze di difesa sociale: verifica delegata al giudice, che nello svolgimento di tale compito viene dotato della più

Questo contesto culturale e ideologico ha trovato proiezione nella svolta dogmatica del Codice Rocco, mediante la quale la prescrizione è trasmigrata dai piani processuali dell'*azione* e della *condanna* a quelli sostanziali del *reato* e della *pena*.

Una nuova classificazione dogmatica come scelta di rigore[61], che lungi dal rappresentare una mera modifica lessicale, manifestava la precisa volontà di garantire maggiore coerenza sistematica, riunendo in un unico titolo tutti quegli istituti in grado di incidere negativamente sullo *ius puniendi*.

Il Guardasigilli, nella Relazione al Re, definiva testualmente come «impropria» la qualificazione come causa di estinzione dell'azione penale, ritenendo che il «Codice vigente scambia[sse] concetti e istituti del diritto processuale, quali [era] l'azione penale e la condanna, con un concetto di essenziale pertinenza del diritto penale materiale, qual [era] il diritto soggettivo di punire»[62].

In particolare, muovendo dalla concezione del reato come fatto giuridico produttivo di pena, Rocco credeva che la causa estintiva dell'efficienza giuridica penale del fatto dovesse determinare, per il medesimo, la perdita della qualifica di

ampia discrezionalità. Alla «presunzione di impunità» propria dell'istituto, subentra un esame della personalità volto a saggiare l'avvenuta emenda del reo e la cessata pericolosità del medesimo per la sicurezza dei consociati. Unica eccezione a questa 'regola' è rappresentata da una presunzione assoluta di pericolosità sociale con riguardo ai delinquenti pazzi, nati o abituali. L'A. afferma come l'unica voce ad intervenire espressamente su questo tema sia quella di Zerboglio il quale, ancora in nome di quella «difesa degli averi e dell'integrità morale e corporale dei più», nega l'ammissibilità della prescrizione estintiva dell'azione penale. Si rinvia a A. ZERBOGLIO, *La prescrizione penale*, Giappichelli, Torino, 1893, p. 17, secondo cui «La legge non dovrà [...] fastidiarsi della possibilità ideologica che ha ciascun cittadino di tramutarsi in un briccone, ma sì della probabilità reale che la maggioranza, a vantaggio della quale debbono essere fatti i codici, ha di non abbisognare di essa legge che nel senso di tutelatrice [...] della difesa [...] dei più. [...] Così, rispetto alla prescrizione dell'azione, la legge conviene si preoccupi, non degli inconvenienti potenzialmente derivabili all'imputato dal non ammetterla, ma in modo principale dei danni derivabili alla società coll'ammetterla».

[61] S. SILVANI, *op. ult. cit.*, p. 454.

[62] *Relazione al progetto definitivo per un nuovo codice penale, in Lavori preparatori del codice penale e di procedura penale*, V, pt. I, Roma, 1929.

reato, quantunque esso sopravvivesse come fatto giuridico per altre conseguenze di diritto e come fatto storico[63].

In altri termini, privilegiava l'inquadramento sostanziale perché considerava l'azione penale come il solo mezzo col quale far valere la pretesa punitiva statuale, con la conseguenza che l'effetto estintivo poteva prodursi sull'azione in via solo mediata, in forza dell'estinzione della *potestas puniendi*, alla stregua di un'*abolitio criminis*[64].

La svolta sostanzialistica e, dunque, la sistematica delle cause estintive del reato, apparivano del tutto conformi all'assetto ideologico di impronta autoritaria che ispirava l'intera riforma[65], tanto che nei Lavori preparatori l'istituto veniva descritto come un'«eccezione al rigido principio di giustizia in base al quale ad ogni delitto deve seguire una punizione»[66].

2.5. Riflessioni. La prescrizione del processo nella bozze di riforma degli anni 2000.

La metamorfosi sostanzialistica del Codice Rocco è rimasta sostanzialmente inalterata e un "singolo" orologio – quello del tempo del fatto – ha sempre scandito il tempo del processo. Ma il rinnovamento in chiave accusatoria verificatosi all'indomani della «rivoluzione d'ottobre del 1989»[67] ha determinato una spaccatura tra il diritto e il processo penale, poiché la disciplina sostanziale

---

[63] *Relazione al progetto definitivo per un nuovo codice penale, in Lavori preparatori del codice penale e di procedura penale*, V, pt. I, Roma, 1929, p. 204. L'inserimento nel Titolo VI rubricato «Della estinzione del reato e della penale» intende significare che, nell'atto in cui si estingue il diritto soggettivo dello Stato all'applicazione della legge penale, inevitabilmente dalla causa estintiva rimane travolto, in confronto del soggetto, a cui questa si riferisce, lo stesso reato, quale entità giuridica, venendo a mancare quel rapporto di diritto, che si costituisce fra il reo e lo Stato, e che forma oggetto della pretesa punitiva.

[64] S. SILVANI, *Il giudizio del tempo*, cit., p. 199.

[65] S. SILVANI, *op. ult. cit.*, pp. 110 ss., cui si rinvia altresì per un approfondimento circa la disciplina concreta dettata dal Codice Rocco e in particolare: a) la determinazione del tempo necessario a prescrivere; b) la previsione di reati imprescrittibili; c) le vicende sospensive ed interruttive.

[66] *Relazione al progetto definitivo per un nuovo codice penale, in Lavori preparatori del codice penale e di procedura penale*, V, pt. I, Roma, 1929, p. 206.

[67] L'espressione è di E. AMODIO, *Come eravamo. Il ruolo dei giuristi nella elaborazione del codice*, in AA.VV. *Il rito accusatorio a vent'anni dalla grande riforma. Continuità, fratture, nuovi orizzonti*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 1.

della prescrizione è rimasta inalterata e alla inevitabile dilatazione dei tempi di accertamento ha fatto seguito una più estesa operatività della prescrizione[68].

La modifica dell'art. 111 Cost. ha poi rivitalizzato i ragionamenti sulla procedura penale e sulla ricerca di un giusto equilibrio tra garanzie – in termini di contraddittorio, immediatezza e oralità – e tempi del processo penale, con la costituzionalizzazione della ragionevole durata[69].

Si sono così sviluppate nuove riflessioni intorno alla capacità della sola prescrizione del reato a regolare i tempi della giustizia e alla opportunità di implementare rinnovati istituti, tra cui una prescrizione del processo.

La proposta di legge Fassone e altri del 2001.

Un esempio iniziale può essere individuato nel disegno di legge n. 260, presentato alla Presidenza il 20 giugno 2001, su iniziativa dei senatori Fassone e altri[70].

Invero, proprio attestando l'avvenuta inadeguatezza della prescrizione del reato nel bilanciare diritto di azione e di difesa, si avanzava la proposta di distinguere tra una prescrizione del reato e una prescrizione del procedimento, da disciplinare all'interno delle condizioni di procedibilità nel Codice di procedura penale.

I firmatari argomentavano la proposta, facendo leva sulla diversità di *rationes* che ispirano i due meccanismi crono-processuali.

La prescrizione sostanziale può trovare giustificazione nella tradizionale concezione che si identifica nell'affievolirsi della memoria del fatto e nell'interesse collettivo alla sua persecuzione, una volta trascorso un periodo considerevole di

---

[68] S. SILVANI, *Brevi note sulla riforma della disciplina della prescrizione del reato come proposta dal progetto cd. Ex Cirielli*, in AA.VV., *Per una giustizia penale più sollecita: ostacoli e rimedi ragionevoli*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 119 ss.

[69] Trattasi della novità più saliente del nuovo art. 111 Cost., secondo G. RICCIO, *Nota di commento tecnico alla bozza del Disegno di legge delega*, 27 luglio 2006, § 2, in www.giustizia.it.

[70] La proposta e la rispettiva Relazione di accompagnamento sono rinvenibili in *www.parlamento.it.*

tempo (proporzionato alla gravità del reato stesso) dalla sua commissione; la seconda, di natura processuale, si muoverebbe, invece, nell'ambito dell'esigenza di una durata ragionevole del processo e tentando di bilanciare due interessi in conflitto: quello dell'imputato a non restare coinvolto nel sistema penale per un periodo indefinito e quello dell'istituzione procedente a poter concludere il procedimento senza essere penalizzata da altro che non fosse la propria scarsa sollecitudine.

Il *dies a quo* della prescrizione del procedimento consisteva nell'acquisizione della *notitia criminis* da parte della polizia giudiziaria. Prima di tale atto, avrebbe operato la sola prescrizione sostanziale, i cui termini di maturazione venivano graduati in base alla gravità del reato: a) quindici anni per i delitti sanzionati con la pena della reclusione non inferiore a dieci anni; b) dieci anni per i delitti sanzionati con la pena della reclusione non inferiore a cinque anni; c) cinque anni per gli altri delitti o per le contravvenzioni.

L'improcedibilità del procedimento si legava al decorso di successivi termini biennali a partire dalla presentazione dell'autorità giudiziaria della *notitia criminis* e i successivi atti interruttivi previsti dal Codice di rito, tra cui alcuni atti tipici delle indagini preliminari e quelli che avrebbero definito i distinti gradi di giudizio. Non era previsto alcun limite temporale massimo per la prescrizione del procedimento in presenza di atti interruttivi, ma venivano disciplinate diverse ipotesi di sospensione.

Un secondo disegno di legge, presentato dagli stessi firmatari nel 2004 (n. 2699) e intitolato "Disposizioni in materia di prescrizione del reato alla luce del principio della ragionevole durata del processo", manteneva la struttura del precedente, apportando solo alcune modifiche in materia di sospensione del corso della prescrizione processuale.

La proposta di legge Kessler del 2001.

Sempre nel 2001 si inseriva la proposta di legge Kessler, che contemplava l'introduzione di due diverse forme di prescrizione.

La prima, una prescrizione del reato a tutti gli effetti, che decorreva a partire dal giorno di commissione del fatto (!) e con diversi limiti, a seconda della gravità del reato.

I termini di prescrizione erano stabiliti nella misura di: 1) quindici anni, per i delitti sanzionati con la pena alla reclusione non inferiore a dieci anni; 2) dieci anni, per i delitti sanzionati con la pena alla reclusione non inferiore a cinque anni; 3) cinque anni, per i reati sanzionati con la pena alla reclusione inferiore a cinque anni o la pena dell'arresto o della multa; 4) tre anni per tutti gli altri reati.

Nell'ipotesi, poi, di un evento interruttivo anteriore all'esercizio dell'azione penale – ad esempio, con un'ordinanza dispositiva di una misura cautelare – tali termini avrebbero potuto essere prolungati sino alla metà.

A seguito dell'esercizio dell'azione penale, si ricorreva alla locuzione di 'prescrizione dell'azione penale', che decorreva dal giorno in cui il Pubblico Ministero avviava l'azione penale. La durata sarebbe stata adattata in base alle specifiche circostanze processuali, allo scopo di sanzionare inattività e ritardi non giustificati.

In particolare, a seguito dell'esercizio dell'azione penale, si prevedeva un termine di quattro o cinque anni (a seconda della minore o maggiore gravità del reato), associato alla previsione di cause di interruzione della prescrizione in concomitanza con gli atti di definizione e di avvio dei diversi gradi di giudizio, senza che fosse previsto alcun tetto massimo di prolungamento di tale prescrizione "processuale".

Il pregio di una siffatta disciplina, secondo il proponente, sarebbe consistito nella sua capacità di limitare comportamenti processuali ostruzionistici volti a sabotare il processo[71].

La bozza di riforma elaborata dalla Commissione Riccio nel 2006.

La Commissione di studio per la riforma del codice di procedura penale presieduta dal Prof.re Giuseppe Riccio[72] è stata istituita il 27 luglio 2006, in corrispondenza alla Commissione Pisapia incaricata della riforma del Codice penale.

Nel vasto assetto riformistico volto a restituire razionalità ed efficienza al sistema, il nodo cruciale era rappresentato proprio dalla proposta di introduzione della 'prescrizione del processo'[73].

Preliminarmente, si ribadiva che la disciplina incardinata sul solo periodo di prescrizione del reato (periodo-base + un quarto) finiva per *fondere e confondere* in un unico compasso cronometrico il tempo dell'inerzia e il tempo dell'intervento giudiziario, tanto che l'istituto appariva "in difficoltà di senso".

Non vi era una sola delle sue tradizionali (ma anche delle astrattamente concepibili) giustificazioni politico-criminali, che potesse valere sia per la prescrizione maturata prima del processo, sia per quella maturata *in itinere iudicii*.

In tal senso, la Commissione poneva il *focus* sulla diversità vocazionale tra prescrizione del reato e del processo, ritenendo diversi la *ratio*, gli interessi in gioco, la tecnica di tutela, gli effetti, il parametro di commisurazione del decorso del tempo.

---

[71] Si rinvia a F. TOMASELLO, *Per una riforma della prescrizione: le opzioni sul tappeto*, in *Dir. pen. contem. Web*, 10 dicembre 2013, *passim*.

[72] Cfr. G. CANZIO, *Il progetto "Riccio" di legge delega per il nuovo Codice di procedura penale*, in *Criminalia*, 2007, *passim*.

[73] La Commissione ha presentato al Ministro della Giustizia il 19 dicembre 2007 il Progetto definitivo del disegno di legge delega e la relativa Relazione di accompagnamento, consultabili in *www.giustizia.it*.

«La prescrizione del reato "certifica" l'oblio della collettività rispetto a fatti pregressi; la prescrizione del processo, la non ulteriore protraibilità della pretesa punitiva nei confronti di un soggetto, atteso che dopo un certo lasso di tempo l'accertamento del fatto-reato è ritenuto *minus*-valente rispetto al pregiudizio recato all'imputato dall'ingiustificato prolungarsi del procedimento giudiziario».

Su queste premesse abbrivava la proposta Riccio[74], in cui i tempi del (presunto) reato e del processo seguivano due orologi autonomi e indipendenti. La stessa era così sintetizzata nella bozza di articolato[75]: a) divieto di dichiarare nel corso del processo la prescrizione del reato, salvo che, prima dell'esercizio dell'azione penale non sia già decorso il tempo necessario; b) previsione di termini di durata massima delle fasi e dei gradi del processo, tenuto conto della particolare complessità e tassatività dei casi di sospensione di tali termini, c) declaratoria di prescrizione del processo in caso di violazione dei termini[76]; d) prevalenza, in ogni stato e grado del processo, del proscioglimento nel merito sulla dichiarazione di

[74] G. CANZIO, *Il progetto "Riccio" di legge delega per il nuovo Codice di procedura penale*, in *Criminalia*, 2007, p. 183, si inserisce tra i commentatori che hanno salutato con favore la proposta riformistica, cos' commentandola. La razionalità degli itinerari della riforma va misurata, ad una lettura scevra di pregiudiziali diffidenze o di logiche di mera "rappresentanza", soprattutto sul corretto rapporto che si è cercato di instaurare tra i tempi del processo e l'assetto complessivo delle garanzie difensive. L'impianto dello schema di delega, espressione nelle sue linee generali di una cultura autenticamente riformista, aspira a coniugare garanzie, efficienza e ragionevole durata del processo, nella profonda convinzione che nella locuzione "garantismo efficientista" non si configuri affatto un ossimoro, bensì un messaggio e una speranza: ripristinare l'effettività e l'autorevolezza del processo penale e dei suoi protagonisti, secondo un modello cognitivo che sia all'altezza del consesso europeo cui l'Italia appartiene e si ponga come argine di fronte al rischio di slittamenti progressivi della legalità.

[75] La proposta di articolato è reperibile in *www.giustizia.it.*

[76] La Commissione ha più volte ribadito che il processo, a prescindere dalla conclusione (fisiologicamente, con una sentenza nel merito, ovvero con una pronuncia dichiarativa dell'improseguibilità dell'azione), sarebbe stato ininfluente sulle sorti della prescrizione del reato, i cui termini avrebbero continuato a decorrere a prescindere dalla vicenda giudiziaria che di esso si occupa. E ciò non solo nei confronti dei soggetti diversi dall'imputato, con la conseguenza che – in caso di assoluzione – sarebbe stato possibile avviare un processo a carico di altri, ove non fosse maturata la prescrizione sostanziale; ma anche nei confronti dell'imputato stesso, con la conseguenza che, nei pochissimi casi consentiti (sentenza di non luogo a procedere, erronea dichiarazione di morte, sopravvenienza della condizione di procedibilità originariamente carente), si sarebbe potuto procedere di nuovo a suo carico, sempreché – ovviamente- il reato non si fosse ancora prescritto. «Si potrebbe conclusivamente dire che nella nuova disciplina la prescrizione del reato e quella del processo sono tra loro del tutto indipendenti, nel senso che l'una è ininfluente sull'altra e viceversa».

prescrizione del processo; e) enunciazione del "principio di dovere di lealtà processuale".

Il 'processo breve' del D.D.L. Gasparri del 2009.

Nel dichiarato fine di perseguire la 'ragionevole durata dei processi', si muoveva il D.D.L. Gasparri del 2009[77]. Approvato in prima lettura al Senato, il provvedimento è stato ampiamente modificato dalla Camera[78], tornando all'esame del Senato dove, nell'ottobre 2011, l'*iter* si è interrotto[79].

Il meccanismo escogitato era quello di una 'sentenza di non doversi procedere per estinzione del processo', mediante l'introduzione di un inedito art. 531-*bis* co. 1 c.p.p. (da qui il termine giornalistico 'processo breve').

[77] D.D.L. S/1880 (sen. Gasparri e a.), approvato in prima lettura al senato in data 20 gennaio 2011, modificato dalla Camera il 13 aprile 2011 nel d.d.l. 3137 A, bloccato in sede di seconda lettura in Senato.

[78] In esito all'istruttoria svolta, la Commissione ha approvato una serie di modifiche al testo che sono state confermate dall'Assemblea della Camera nella seduta del 13 aprile 2011, comportando una nuova trasmissione dell'atto all'altro ramo del Parlamento (A.S.1880-B). Il testo approvato dalla Camera conferma l'operatività dei "termini di fase" per ciascun grado del giudizio, diversamente articolati in funzione della gravità del reato (per i reati puniti con pena inferiore a dieci anni: tre anni per il primo grado; due anni per l'appello; un anno e sei mesi in fase di Cassazione; un anno per ogni ulteriore grado del processo nel caso di annullamento con rinvio da parte della Corte di cassazione. Per i reati puniti con pena superiore: rispettivamente, quattro anni, due anni e un anno e sei mesi e un anno. Per reati di particolare allarme sociale, tra i quali quelli di mafia e terrorismo: cinque anni, tre anni, due anni e un anno e sei mesi). Tali termini possono essere prolungati con decreto del giudice procedente qualora necessario in ragione del numero degli imputati, dalla complessità dell'imputazione e degli accertamenti istruttori. Ma all'inutile decorso di tali termini, tuttavia, il testo della Camera ricollega non l'estinzione del processo, bensì una comunicazione da parte del capo dell'ufficio giudiziario cui appartiene il giudice che procede al Ministro della giustizia e al Consiglio superiore della magistratura. Ai fini dell'invio della comunicazione, il capo dell'ufficio giudiziario valuta la sufficienza delle dotazioni organiche complessivamente attribuite all'ufficio, nonché i carichi di lavoro gravanti sulla sezione, sul collegio o sul magistrato cui è assegnato il procedimento.

[79] Sul punto, si rinvia al Parere ai sensi dell'art. 10 L. 24 marzo 1958, n. 195 sul disegno di legge n. 1880/S recante: "Misure per la tutela del cittadino contro la durata indeterminata dei processi, in attuazione dell'art. 111 della Costituzione e dell'art. 6 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo", pubblicato il 14 dicembre 2009 dal Consiglio Superiore della Magistratura e consultabile in csm.it. In particolare, il 'processo breve' del D.D.L. Gasparri è stato particolarmente criticato dal CSM, secondo cui la fissazione di un termine perentorio per il compimento dei singoli gradi di giudizio, che produce l'effetto di 'estinguere il processo', non sembra collegarsi alla previsione costituzionale del giusto processo in senso oggettivo, giacché il nuovo strumento privilegia il rispetto della rapidità formale fissata con scansione temporale rigida, non curandosi della necessità che il processo realizzi appieno la funzione cognitiva che lo caratterizza.

In particolare, l'estinzione avrebbe operato sui processi penali pendenti da un periodo di tempo, con una diversa modulazione a seconda: dello stato e grado del processo; della pena pecuniaria o detentiva inferiore nel massimo a dieci anni, sola o congiunta alla pena pecuniaria; elevato numero di imputati[80].

La fase delle indagini preliminari non risultava inclusa nel computo del termine di ragionevole durata del processo, ma, nel tentativo di garantirne una celere definizione, il co. 3 dell'art. 531-*bis* prevedeva che, alla scadenza dei termini previsti per le attività prodromiche all'instaurazione del processo vero e proprio (artt. 405-407 c.p.p.), il P.M. potesse attingere a un ulteriore termine di tre mesi per assumere le proprie determinazioni.

Il disegno di legge stabiliva, inoltre, che l'assoluzione nel merito avesse la precedenza sul proscioglimento per durata irragionevole del processo, estendendo, dunque, espressamente la portata applicativa dell'art. 129 c.p.p.

Su altro versante, poi, si intendeva novellare la Legge Pinto, che norma le procedure di equo indennizzo nel caso di violazione del diritto alla ragionevole durata del processo, prevedendo che la domanda di equa riparazione fosse subordinata a una specifica istanza di sollecitazione nell'ambito del giudizio in cui si assumeva essersi verificato il mancato rispetto del termine ragionevole.

---

[80] In chiave critica cfr. A. PAGLIARO, *Prescrizione del reato e "nuova" estinzione del processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, fasc. 11, p. 4043B. L'A., dopo aver posto in premessa che «se si esamina la *ratio* del principio di ragionevole durata del processo, ci si accorge che esso è orientato al fine che le procedure siano stabilite in modo da evitare lungaggini eccessive. Non è orientato al fine di spezzare e porre nel nulla *a posteriori* un processo che si è svolto secondo le troppo formalistiche regole di un processo penale come il nostro. Sono le regole troppo formalistiche che devono essere corrette. Se invece queste regole si conservano, il tagliare i processi che le hanno osservate è soltanto un artificio, diretto forse ad altri scopi, ma certo incoerente con la *ratio* proclamata». Conclude, poi, affermando che «è stato scritto che "la prescrizione è il peggior nemico della ragionevole durata del processo, perché segna il fallimento della giustizia". Forse adesso bisogna aggiungere che, se fosse accolta la riforma progettata, il peggior nemico della durata ragionevole diverrebbe il c.d. 'processo breve'. Per evitare tutti questi inconvenienti, e perseguire un equilibrio tra i poteri dello Stato (che, dopo tutto, è la vera ragione che sta a base della idea del 'processo breve'), sarebbe meglio ripristinare, con legge costituzionale e con i correttivi opportuni, l'istituto dell'autorizzazione a procedere».

Il provvedimento conteneva una *presunzione legale* di non irragionevole durata dei processi nei quali ciascun grado di giudizio si fosse protratto per un periodo non superiore a 2 anni[81].

La seguente tabella è esplicativa della proposta:

	Pena pecuniaria o pena detentiva inferiore nel massimo a 10 anni	*Pena detentiva pari o superiore nel massimo a 10 anni di reclusione*	*Reati previsti dall'art. 51, commi 3-bis e 3-quater c.p.p.(*)*
Giudizio di I grado	Tre anni	Quattro anni	Cinque anni
Giudizio d'appello	Due anni	Due anni	Tre anni
Giudizio di Cassazione	Un anno e sei mesi	Un anno e sei mesi	Due anni
Gradi ulteriori *(nel caso di annullamento con rinvio)*	Un anno	Un anno	Un anno e sei mesi

(*) Con facoltà per il giudice di prorogare tali termini fino ad un terzo nei casi di particolare complessità del processo o di numero elevato di imputati.

[81] In particolare, il *dies a quo* di tale termine veniva individuato, nel processo penale, nella data di assunzione della qualità di imputato; negli altri procedimenti nella data di deposito del ricorso introduttivo del giudizio o nella data dell'udienza di comparizione indicata nell'atto di citazione; il termine finale coincide con la pubblicazione della sentenza che definisce il grado di giudizio).

2.6. Rivoluzioni (parziali). L'improcedibilità temporale dell'azione della Riforma Cartabia.

Nel 2021, la Commissione Lattanzi[82] è stata incaricata di elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale, nonché – il nodo gordiano – in materia di prescrizione del reato.

Un'impresa difficile, soprattutto a causa dell'aspra contrapposizione politica che caratterizzava lo scenario, di cui vale la pena ripercorrere brevemente i passaggi più significativi.

Nel 2005, la L. n. 251 cd. "*Ex* Cirielli" aveva rimaneggiato, dopo più di settant'anni, l'originario assetto del Codice penale del 1930, con una riforma patrocinata da una maggioranza di centro-destra sempre incentrata sul solo orologio del reato. In estrema sintesi, era stato rimaneggiato l'art. 157 c.p., equiparando il tempo necessario per l'estinzione del reato al massimo della pena edittale stabilita dalla legge per quel medesimo reato, con un limite minimo fissato in sei anni per i delitti e in quattro anni per le contravvenzioni. Successivamente, la L. n. 103 del 2017 (cd. Riforma Orlando), con una riforma di centro-sinistra, pur sempre china sulla sola prescrizione sostanziale, ha introdotto un meccanismo di allungamento degli effetti estintivi della punibilità, attraverso la sospensione del corso della prescrizione a seguito di una condanna in primo e/o in secondo grado.

Una sospensione che si è poi tramutata in una sostanziale interruzione con la Riforma Bonafede del 2019[83]. Nello specifico, si è previsto che il corso della

[82] La Commissione Lattanzi è stata nominata con d.m. del 16 marzo 2021 ed era incaricata di elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale, nonché in materia di prescrizione del reato. Cfr. G. LOSAPPIO, *La riforma (continua) della prescrizione*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini, Pisa, 2022, p. 42 ss. La Commissione aveva declinato due soluzioni differenti: la prima, nel solco della riforma "Orlando" del 2017, prevedeva un meccanismo di sospensione del *tempori cedere* nei giudizi di impugnazioni; l'altra che, invece, esprimeva una radicale, diversa, scelta di fondo: l'interruzione definitiva del corso della prescrizione con l'esercizio dell'azione penale e, da quel momento, la previsione di termini di fase – per ciascun grado del giudizio – il cui superamento comporta l'improcedibilità dell'azione penale.

prescrizione rimanesse 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. Da qui la sostanziale neutralizzazione dell'effetto estintivo del reato a partire dalla conclusione del giudizio di primo grado[84].

In questo contesto si inserisce la Commissione Lattanzi[85] che, nel difficile tentativo di trovare un punto di contemperamento tra le diverse istanze, ha patrocinato una proposta ibrida, che combina profili sostanziali e processuali.

Sul versante del reato, l'art. 161-*bis* c.p. conferma la previsione del "fine prescrizione mai" dopo la sentenza di primo grado, sia essa di assoluzione o condanna, venendo meno, rispetto al testo in vigore, solo il riferimento al decreto penale di condanna.

Sul versante del processo, l'introduzione dell'art. 344-*bis* c.p.p. ha affiancato alla prescrizione sostanziale, già operante in primo grado, la prescrizione «processuale» con termini di durata massima per i giudizi di appello (2 anni) e di

[83] Per un approfondimento sistematico della Riforma, AA.VV., *La cd. 'legge Spazzacorrotti'*, a cura di Iasevoli, Cacucci, Bari, 2019, *passim*.

[84] Secondo L. MARAFIOTI, F. CENTORAME, *Prescrizione del reato e processo penale*, in *disCrimen*, 3 maggio 2021, p. 14, una siffatta misura avrebbe finito, di fatto, per rendere inoperante la norma generale e inderogabile di cui all'art. 129 c.p.p. A dispetto del dato normativo categorico, che non opera alcun distinguo tra processo di primo grado e successive fasi di controllo quanto all'obbligo per il giudice di dichiarare la sussistenza della causa estintiva, risulta, così, inibita nei riguardi del giudicabile in fase di impugnazione la pronuncia di una sentenza, qual è la decisione sul reato estinto, assimilabile nella sostanza ad una formula assolutoria. Tale decisione, pronunciando negativamente sulla punibilità del reato84, viene, infatti, ad incidere anche sul merito della causa, come dimostra in modo univoco la previsione di cui al secondo comma dell'art. 129 c.p.p., in forza del quale si perviene alla declaratoria estintiva solo dopo aver accertato che non sussistono le premesse per un proscioglimento con formula piena. È paradossale che, per il tramite dell'attuale sospensione sine die del corso della prescrizione, l'accertamento negativo del dovere di punire, cui appunto mette capo la declaratoria di estinzione del reato ai sensi dell'art. 129 c.p.p.87, venga meno proprio in sede di gravame, nel cui ambito l'imputato è titolare di un diritto sacrosanto, quale quello di sottoporre a critica la decisione (a contenuto punitivo) resa dal giudice del grado precedente.

[85] Per un passaggio in rassegna delle proposte della Commissione Lattanzi, si consiglia A. CAVALIERE, *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. Riforma Cartabia*, in *Penale. Diritto e procedura,* 2021, n. 3, p. 24.

Cassazione (1 anno), fissati a pena di «improcedibilità» sulla falsariga dei termini di durata ragionevole sanciti dalla Legge Pinto[86].

Con la Riforma Cartabia trovano, dunque, (parziale) consacrazione le proposte di legge dei primi anni 2000, accomunate dal proposito di implementare un doppio meccanismo prescrizionale.

La novità dirompente, forse più nella forma che nella sostanza, è stata variamente commentata nel panorama scientifico.

Una parte ha accolto favorevolmente la scelta di distinguere il tempo dell'oblio, produttivo della prescrizione del reato, da quello del processo, produttivo dell'improcedibilità dell'azione, prendendo atto della realtà e delle diverse esigenze sottese ai due diversi segmenti temporali[87].

Per altro versante, invece, si tratterebbe di una vera e propria truffa delle etichette, che ha trasformato la prescrizione sostanziale in processuale, riqualificata come improcedibilità, mediante uno slittamento metonimico dalla causa all'effetto[88].

Innumerevoli i profili da analizzare della Riforma e che chiamano in campo le considerazioni più disparate in termini di ragionevolezza, forme, efficienza,

---

[86] Art. 2, co. 2-*bis*, L. 24 marzo 2001, n. 89.

[87] In tal senso, F. PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, in *Sist. Pen. Web*, 8 settembre 2021, p. 16.

[88] P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., p. 466, ironizza sulle origini dell'istituto. «I ministri pentastellati, pur costretti dal timore delle elezioni anticipate ad accettare emendamenti alla riforma Bonafede, che aveva soppresso la prescrizione dopo il primo grado, intendevano proteggere quella riforma almeno sul piano linguistico, opponendosi a qualsiasi istituto che contenesse la parola 'prescrizione'. La sventura della prescrizione sostanziale è stata di non potersi chiamare con un nome diverso da 'prescrizione'; di qui la 'luminosa' idea di ricorrere alla prescrizione processuale che aveva la fortuna di potersi anche designare come 'improcedibilità', attraverso uno slittamento metonimico dalla causa verso l'effetto. Consolati dalla prospettiva di proclamare ai quattro venti la sopravvivenza della legge Bonafede nella parte in cui aveva soppresso la 'prescrizione', i pentastellati si sono convinti ad accettare la proposta. Di questa triste vicenda - ignorata dagli atti ufficiali e, quindi, destinata a sparire nel nulla, se non si provvede a consegnarla alla storia – troviamo un'indiretta, ma eloquente, traccia in un articolo di Liana Milella su la Repubblica del 6 luglio 2021: "Via quella parola – "prescrizione" – protagonista dell'ormai biennale diatriba sulla giustizia. Dalle stanze della ministra della Giustizia Marta Cartabia è uscito il nuovo vocabolo che dominerà il dibattito tra i partiti sulla riforma penale. La parola è "improcedibilità". Si chiamerà così il meccanismo giuridico destinato a sostituire il "fine processo mai" dell'*ex* guardasigilli Alfonso Bonafede con la prescrizione bloccata in primo grado"».

sistematicità; in tal senso, tenteremo di analizzare le questioni più significative e inquadrare l'istituto sul versante dogmatico.

Il rischio, però, è che si riveli una fatica di Sisifo[89].

La questione prescrizione, infatti, è già tornata all'ordine del giorno nel dibattito politico, con una diversa direzione: quella contraria.

2.7. Involuzioni. L'eterno ritorno dell'uguale... alla prescrizione sostanziale.

Il 16 gennaio 2024, la Camera ha approvato la proposta di legge C. 893, presentata in data 17 febbraio 2023, su iniziativa dei deputati *Pittalis e altri*, e abbinata alle proposte C. 745 e C. 1036, recante "*Modifiche al Codice penale e al codice di procedura penale in materia di prescrizione*".

La proposta di legge, che risulta dall'unificazione di altre proposte di legge parlamentari e da un emendamento dei relatori Costa e Pellicini, intende abolire, dopo poco più di due anni, l'improcedibilità dell'azione penale per superamento dei termini di durata massima dei giudizi di impugnazione *ex* art. 344-*bis* c.p.p., operando una retromarcia all'operatività della prescrizione sostanziale.

Più in particolare, il testo prevede un'ulteriore causa di sospensione della prescrizione – inserita con un nuovo art. 159-*bis* c.p. – a seguito della (sola) sentenza di condanna, stabilendo che il corso della prescrizione rimanga sospeso per un tempo non superiore a due anni in appello e un anno in cassazione. La sospensione decorrerebbe dal termine per il deposito delle motivazioni (art. 544 cod. proc. pen.) e si cumulerebbe con eventuali diverse cause sospensive previste dall'art. 159 c.p. La durata della sospensione è presa in considerazione, ai fini della determinazione del periodo necessario a prescrivere il reato, in due specifiche circostanze. *In primis*, se la Corte d'Appello o la Corte di cassazione emettono la loro sentenza oltre il limite massimo di sospensione della prescrizione; inoltre, se

[89] Nell'Odissea (XI Libro) Sisifo è un personaggio mitologico condannato a spingere per l'eternità un enorme masso fino alla vetta dove questo, come spinto da una forza divina, finisce per rotolare di nuovo giù a valle.

durante il grado di giudizio in cui è stata applicata la sospensione, o nel successivo, l'imputato viene prosciolto o la sentenza di condanna viene annullata relativamente all'accertamento della responsabilità, oppure vengono riconosciute le nullità indicate negli artt. 604, commi 1, 4 e 5-*bis*, cod. proc. pen., anche ai sensi dell'art. 623, co. 1, lett. b) e b-*bis*).

Quest'ultima soluzione, dunque, riprende in parte la riforma Orlando, estendendo tuttavia l'applicazione anche al proscioglimento nello stesso grado di giudizio[90].

All'espunzione dell'art. 344-*bis* c.p.p. farà chiaramente seguito l'abrogazione di tutte le riforme "satellitari"; in particolare, si prevede che vengano espunti i riferimenti all'art. 344-*bis* c.p.p. nell'art. 129-*bis*, comma 4, nell'art. 157-*ter*, comma 2, nell'art. 175, comma 8-*bis* e nell'628-*bis*, comma 7; per altro verso, si statuisce l'abrogazione delle previsioni volte a disciplinare la decisione sugli effetti civili (art. 578, co. 1-*bis* e 1-*ter*) e la decisione sulla confisca e provvedimenti sui beni in sequestro (art. 578-*ter*) nel caso di improcedibilità per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione.

Come in un «eterno ritorno dell'uguale»[91], Orlando, Bonafede, Cartabia, spazzati via dall'ennesima manipolazione del "tempo della giustizia", da parte dell'ultimo di una sfilza di governi che, muovendosi sull'onda dell'improvvisazione e dell'approvazione sociale[92], non hanno favorito politiche, criminali e giudiziarie, destinate ad operare nel lungo periodo.

---

[90] Si rinvia a G.L. GATTA, M. GIALUZ, *Prescrizione e improcedibilità: l'ennesima riforma e dieci verità nascoste*, in *Sist. pen.*, 2023, fasc. 11, *passim*.

[91] F. NIETZSCHE, *Così parlo Zarathustra*, Chemnitz, 1883.

[92] Per quanto concerne i riverberi della cronica instabilità politica nel settore criminale, si rinvia a S. MOCCIA, *La perenne emergenza*, *Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2000, *passim*.

Tabella delle proposte e riforme aventi ad oggetto una prescrizione processuale.

FONTE	ANNO	COLLOCAZIONE	CONFIGURAZIONE	DIES A QUO
Codice Zanardelli	1890	Codice penale (artt. 91-94)	Estinzione dell'azione penale	Commissione del fatto
Proposta di legge *Fassone e altri*	2001	Codice di procedura penale (art. 346-*bis*)	Prescrizione del procedimento	Acquisizione *notitia criminis*
D.D.L. Kessler	2001	Codice penale (art. 157)	Prescrizione dell'azione penale	Esercizio dell'azione penale
Commissione Riccio (Bozza)	2006	Codice di procedura penale	Prescrizione del processo	Esercizio dell'azione penale
D.D.L. Gasparri	2009	Codice di procedura penale (art. 531-*bis*)	Estinzione del processo	Esercizio dell'azione penale
L. 134/2021 "Riforma Cartabia"	2021	Codice di procedura penale (art. 344-*bis*)	Improcedibilità dell'azione penale	90° giorno successivo alla scadenza del termine per il deposito della sentenza

3. Ri(componimenti). Modelli processuali mono-cronici e poli-cronici.

Dalla presa in esame delle (potenziali) riforme concernenti una prescrizione del processo viene in evidenza una nomenclatura eterogenea e disorganica.

Si utilizzano formule binarie a componenti variabili, riferendosi in maniera casuale ai fenomeni di *prescrizione*, *estinzione* o *improcedibilità*, in combinato a un mutevole oggetto come *azione* o *processo*.

L'interscambiabilità delle locuzioni implica la necessità di riflettere sul loro corretto utilizzo e sui fenomeni implicati.

I persistenti disorientamenti trovano conferma nei più recenti lavori parlamentari sul ritorno alla prescrizione sostanziale, in cui è stato affermato quanto segue: «*L'improcedibilità come causa estintiva del reato era un refuso [...] del codice Zanardelli del 1889, (ed è stato) ripescato con la riforma Cartabia*» e ancora che «*l'improcedibilità, come detto, (è stata) rispolverata addirittura dal codice Zanardelli*»[93].

Se le cose stanno così, il tentativo di razionalizzazione dell'istituto impone una preliminare operazione di classificazione, onde tracciare un perimetro nel concetto stesso di prescrizione del processo.

A tal fine, proponiamo una differenziazione introduttiva tra diversi modelli crono-processuali.

Da una parte, i modelli "mono-cronici" o "monisti", nei quali, in sostanza, si adotta una singola linea temporale, basata esclusivamente sulla prescrizione del diritto / dell'azione. In questo sistema, l'attenzione si concentra sul decorso del tempo rispetto al diritto sostanziale violato e sulla possibilità di agire in giudizio. In altri termini, la prescrizione agisce come limite temporale entro cui il diritto può essere fatto valere in giudizio.

A titolo esemplificativo, un modello "mono-cronico" di tipo sostanziale vigeva nel sistema italiano *ante* Riforma Cartabia, in cui la sola prescrizione del reato – dunque, del fatto – scandiva i tempi del punire e del procedere.

---

[93] I resoconti stenografici dei lavori dell'Assemblea sono consultabili in *www.camera.it*. In particolare, il riferimento è all'intervento del deputato Andrea Pellicini, iscritto al gruppo parlamentare di Fratelli d'Italia, nella Seduta n. 189 di lunedì 6 novembre 2023, Discussione della proposta di legge: *Pittalis ed altri*: "Modifiche a Codice penale e al codice di procedura penale in materia di prescrizione" (A.C. 893-A) e delle abbinate proposte di legge: Enrico Costa; Maschio ed altri; Bisa ed altri (A.C. 745-1036-1380). In maniera conforme O. MAZZA, *Prescrizione del reato e improcedibilità*, in AA.VV., *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, a cura di Castronuovo-Negri, Jovene, Napoli, 2023, p. 116.p. 91, afferma che con la categoria dell'estinzione dell'azione ai sensi dell'art. 344-*bis* c.p.p. si torna alle origini, alle più precise categorie dei codici pre-fascisti.

Ma si tratta pur sempre di un modello mono-cronico, quello dell'ordinamento francese, in cui la prescrizione è qualificata come causa di estinzione dell'azione pubblica.

Stando così le cose, può dedursi che nei sistemi "mono-cronici", la configurazione di una prescrizione processuale postula necessariamente un'operazione di qualificazione che inquadra l'istituto in termini di *azione*; ma la stessa resta pur sempre e immancabilmente legata alla sfera sostanziale della punibilità.

Diversamente, i modelli processuali "poli-cronici" o "dualisti" introducono un meccanismo aggiuntivo di prescrizione, che opera sul solo processo.

In sostanza, tali sistemi implementano, oltre alla prescrizione del diritto e dell'azione, un termine temporale specifico per la durata del processo stesso, che opera indipendentemente dalla dimensione temporale del diritto sostanziale, addizionando un ulteriore meccanismo di regolamentazione.

Volendo approfondire, tali sistemi potrebbero essere di due specie: sincronici o diacronici.

Nei primi, i due dispositivi cronologici operano simultaneamente; nei secondi, il passare del tempo comporta l'inazione di uno e l'azione dell'altro.

Per intenderci, l'attuale modello processuale italiano è di tipo "poli-diacronico", poiché improntato su due prescrizioni, ma che non operano simultaneamente, ma in via complementare (ci torneremo *funditus* nel Cap. II).

In sintesi, mentre i modelli mono-cronici si concentrano su un'unica scadenza temporale legata al diritto sostanziale, i modelli poli-cronici offrono un approccio più stratificato e flessibile, regolando sia il diritto sostanziale, sia la durata del procedimento giudiziario.

Se le cose stanno così, è nei sistemi poli-cronici che la prescrizione del processo acquista una sua autonomia ontologica, che prescinde dalla previa (nonché opinabile!) qualificazione giuridica, rappresentando così un istituto che affianca o coadiuva la prescrizione sostanziale.

Le diversità strutturali e funzionali che intercorrono tra i modelli passati in rassegna non sono di poco conto. Basti pensare che mentre la prescrizione sostanziale estingue il reato e, dunque, produce efficacia *erga omnes*, la prescrizione processuale opera solo sulla sequenza teleologica degli atti, implicando la possibilità di poter procedere a carico degli altri coimputati.

In particolare, si ponga l'attenzione sui modelli di estinzione dell'azione del Codice Zanardelli e di improcedibilità della Riforma Cartabia, sostanzialmente e indebitamente sovrapposte nei recenti lavori parlamentari.

Invero, il sistema ottocentesco delineava un modello processuale "mono-cronico" in cui operava una singola linea temporale, di natura processuale poiché inquadrata in termini di azione, pur sempre agganciata al diritto sostanziale. Ma la nomenclatura non deve fuorviare, poiché la concezione sostanzialistica che imperava nell'Ottocento considerava l'azione come un elemento del diritto stesso dedotto in giudizio, come il potere, inerente al diritto stesso, di reagire contro la violazione.

A partire dal 2000, invece, gli studiosi hanno iniziato a riflettere sulla opportunità di inserire un'ulteriore prescrizione – quella del processo – sino a giungere alla consacrazione avvenuta con la Riforma Cartabia, comportando una transizione da un modello "mono-cronico" di tipo sostanziale a un modello "poli-diacronico", in cui operano prescrizione del fatto e del processo in un rapporto di interdipendenza strutturale e funzionale.

Se proprio di ripescaggio si vuol parlare, allora ci sembra più opportuno citare la *mors litis* di età augustea, più che il Codice Zanardelli. Non si tratta, dunque, di rispolverare un vecchio arnese, ma di prendere atto della obiettiva inadeguatezza della sola prescrizione del fatto (di reato) nel regolare i tempi della giustizia.

In buona sostanza, è la Riforma Cartabia ad avere introdotto, per la prima volta, un meccanismo di prescrizione del processo. Una vera rivoluzione

culturale[94], dunque, ma le cui potenzialità ci sembrano drasticamente, se non totalmente, ridimensionate dalla disciplina congegnata in concreto.

3.1. L'estinzione del processo penale tra vezzi giuridici e asimmetrie sistemiche.

Il concetto di prescrizione necessita di essere messo maggiormente a fuoco sul piano della teoria generale del processo. Si è già detto come nella disomogenea terminologia emergono formule binarie interscambiabili, come 'estinzione del processo' o 'prescrizione dell'azione', che necessitano di essere approfondite per evitare indebite commistioni.

Focalizzandoci sul binomio 'estinzione-prescrizione', emerge la necessità di comprendere il rapporto tra la prescrizione del processo e il più ampio fenomeno di *estinzione*.

Il concetto di prescrizione è mutuato dal diritto privato, e benché si ispiri all'unità delle scienze giuridiche[95], esso deve essere adattato alle specificità del contesto processuale-penale.

Occorre premettere che non si discute di estinzione del reato - aspetto non scontato, se si ripensa alle succitate dichiarazioni rese nei lavori parlamentari, in cui si afferma che l'improcedibilità sarebbe 'causa estintiva del reato' - né di estinzione dell'azione, ma della possibilità di riconoscere autonomia dogmatica al fenomeno di estinzione del processo penale[96].

---

[94] In maniera conforme, G.L. GATTA, M. GIALUZ, *Prescrizione e improcedibilità: l'ennesima riforma e dieci verità nascoste*, cit., p. 131.

[95] P. MIRTO, *Le formole processuali negative dell'azione penale in rapporto alla dottrina degli elementi del reato*, Giuffrè, Milano, 1959, p. 109.

[96] R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione,* cit., p. 3. Non mancano voci scettiche già nell'ambito processuale civile, in cui si denota come l'estinzione presenti una estrema varietà in cause e si risolva in un coacervo di fattispecie strutturalmente non omogenee, la cui unificazione è stata tentata dal legislatore sul solo piano funzionale.

Le criticità discendono dall'assenza di un quadro sistematico che regoli le «vicende anomale del processo penale»[97], intese come i fenomeni che arrestano il normale *iter* procedimentale[98].

A differenza del Codice di procedura civile, che colloca la disciplina di tali fenomeni in un apposito Capo - in particolare, il Capo VII del Libro II dedicato al processo di cognizione è rubricato "*Della sospensione, interruzione ed estinzione del processo*" – il Codice di procedura penale non fornisce una struttura organica che li affronti in maniera comprensiva[99].

L'elaborazione del concetto di estinzione nel diritto processuale civile non può aspirare ad altra funzione che non sia quella di piattaforma per la fissazione di alcune premesse; ma per il resto, i fenomeni sono del tutto distinti.

Le vicende estintive regolate dagli artt. 306 e 307 c.p.c. – rinuncia agli atti del giudizio e inattività delle parti – rivestono il fenomeno privatistico di un carattere 'dispositivo', nelle scelte di promovimento/prosecuzione dell'azione, estraneo al processo penale, poiché ad esso fa da contraltare il canone di obbligatorietà di cui all'art. 112 Cost.

Ciò posto, al più, potrebbe essere utilmente rievocata la tradizionale distinzione tra modi di estinzione satisfattivi e non satisfattivi. Con i primi, il processo perviene alla sua naturale conclusione e adempie al suo scopo, cioè a un accertamento giurisdizionale sulla responsabilità penale dell'imputato, con una

[97] R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, cit., p. 4. Secondo l'A., la vaghezza e genericità del concetto di crisi del procedimento – ai confini della totale inespressività – non abbisogna di una diffusa illustrazione: è sufficiente rilevare che ciò che accomuna la sospensione, l'interruzione e l'estinzione è soltanto il loro essere fenomeni anomali, mentre diverso è il parametro in base al quale può individuarsi l'anomalia.

[98] M. CHIAVARIO, *La sospensione del processo penale*, Giuffrè, Milano, 1972, pp. 3 ss.

[99] M. CHIAVARIO, *La sospensione del processo penale*, cit., p. 4. L'A., poi, si soffermerà sul fenomeno della sospensione, ritenuto il banco di prova più idoneo per saggiare l'utilità di una prospettiva para-civilistica, cioè volta a porre il *focus* sull'individuazione delle vicende anomale del processo.

pronuncia definitiva alternativamente di condanna o assoluzione. In questi casi, a segnare il confine 'estintivo' è il giudicato[100].

I modi di estinzione non satisfattivi, invece, concernono i casi in cui l'organo giurisdizionale è gravato dell'obbligo di pronunciare un *absolutio ab instantia*.

Ebbene, quest'ultima categoria si sovrappone alle ipotesi in cui il legislatore dispone il «non doversi procedere» come sbocco necessitato – terza via rispetto a condanna e assoluzione[101] – qualora il procedimento penale venga interrotto prima che si arrivi a una sentenza definitiva[102]. È evidente, allora, che la figura della estinzione civilistica coincide, almeno in parte, con quella della improcedibilità processuale penale, anch'essa di complessa ricostruzione in quanto priva di una regolamentazione organica, dovendosi estrapolare il *quid proprium* della disciplina dai singoli casi[103].

In questo senso, il ricorso al fenomeno della improcedibilità, rispetto a quello di estinzione, ci sembra più adeguato alle strutture processuali del sistema penale.

L'inquadramento, infatti, si pone in coerenza con il superamento della teoria del rapporto giuridico processuale[104], in favore della sequenza teleologicamente orientata di atti, dove ogni passaggio procedurale è strettamente collegato al successivo da un nesso di implicazione logico-giuridica. Lo spirare del termine produce un'efficacia estintiva di una situazione procedimentale[105], che non è il

[100] Sul punto cfr. A. ROCCO, *Trattato della cosa giudicata come causa di estinzione dell'azione penale*, II, Soliani, Modena, 1904, *passim*.

[101] R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 4, p. 823.

[102] L'utilizzo della locuzione "procedimento" è inteso in senso lato, dunque comprende sia la fase statica, che quella dinamica.

[103] Sul rapporto tra estinzione e improcedibilità, residua tensione dialettica. Se i due concetti hanno autonomo significato, ad esempio, nel processo di esecuzione forzata, nel processo penale faticano a trovare un proprio spazio. Cfr. Cass. civ., 7 dicembre 2018, n. 31695.

[104] Parla di rapporto giuridico processuale altresì BONIFACIO, *L'estinzione del giudizio per mors litis*, p. 15, secondo il quale in epoca romana, lo stesso deriverebbe dalla *litis contestatio*. L'A. precisa altresì che una tale nozione sfugga alle definizioni dei giuristi moderni.

[105] C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale*, Cedam, Padova, 2009, p. 81. Si rinvia altresì a F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, Cedam, Padova, 1933, p. 62.

processo in sé, ma la sola possibilità di *proseguire* oltre, senza che, tuttavia, sia inficiata la precedente sequenza di atti[106].

3.2. Prescrizione dell'azione e prescrizione del processo. Specularità rispetto al binomio procedibilità-proseguibilità.

Il secondo binomio su cui intendiamo riflettere è quello costituito dai componenti "azione" e "processo".

Il metodo che guarda all'azione come paradigma del tempo della giustizia ha radici antiche ed è giunto, intricato nelle trame del diritto, sino al 1930, quando il Codice Rocco ha traslato la disciplina della prescrizione dal versante processuale (dell'azione) a quello sostanziale (della estinzione del reato)[107]. Successivamente, nell'alveo delle riflessioni concernenti possibili prescrizioni di natura processuale, si è talvolta rievocato il concetto di prescrizione dell'azione (si guardi, ad esempio, alla proposta di legge Kessler del 2001 o, da ultimo, alla improcedibilità dell'azione della Riforma Cartabia).

A nostro modo di vedere, una tale nomenclatura asseconda un equivoco storico.

---

[106] Sempre attuali e condivisibili le osservazioni di F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, cit., p. 62, secondo il quale «la prescrizione non estingue il fatto e neppure la sua qualità giuridica, ma l'effetto che ne è derivato, cioè il *vinculum iuris* o anche, se si vuole, il rapporto giuridico; or questo non è, quanto all'illecito penale, né il reato né la pena; questi sono i due termini e vorrei dire i due capi del rapporto, ma non il rapporto medesimo, il quale consiste nel collegamento fra i due: appunto l'efficacia estintiva in ciò si manifesta che rompe questo collegamento, così che dall'atto non nasce più per determinati organi il potere e l'obbligo di attuare la pena. Non è esatta neanche la denominazione, che a codesto fenomeno dava il vecchio codice, quando parlava di estinzione della azione penale. Perché non si può dire correttamente e semplicemente: estinzione degli effetti penali del reato?».

[107] Secondo O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, in *Penale. Diritto e procedura*, 23 febbraio 2022, p. 2, la scelta del Codice Rocco ha rappresentato un errore di impostazione. «Il reato, sebbene riferito a una condotta umana, rimane un fatto giuridico che assume esistenza ed efficacia solo con l'accertamento definitivo del medesimo. In altri termini, il fatto-reato sussiste e produce tutti i suoi effetti, a partire dall'esecuzione penale, solo dopo che una sentenza irrevocabile di condanna ne abbia accertato l'esistenza "giuridica" e la relativa responsabilità personale. [...] A conferma di ciò, la decisione che accerta l'estinzione del reato per prescrizione è, non a caso, una sentenza di non doversi procedere (o di non luogo a procedere all'udienza preliminare). Ciò significa che, prima della formazione del giudicato, il fenomeno estintivo interviene sul procedere e non può che essere rapportato all'azione».

La prescrizione del processo – da intendersi come limite temporale stabilito *ex lege* alla sequenza di atti – non incide di per sé sull'azione validamente costituita.

Per chiarire. La prescrizione dell'azione penale si riferisce alla perdita del diritto di iniziare o proseguire l'azione penale per il decorso del tempo. Tale concetto si aggancia al diritto sostanziale, implicando che, una volta maturata la prescrizione sostanziale, l'azione non può più essere esercitata o proseguita.

Potrebbe obiettarsi che il passaggio dalla concezione sostanzialistica[108] a quella autonoma dell'azione[109] imporrebbe una netta separazione rispetto al diritto sostanziale fatto valere. Come affermato dall'autorevole dottrina «se l'azione civile è *ius persequendi in iudicio* e quindi è predisposta in funzione di una domanda, [...] l'azione penale prescinde da una domanda a contenuto di merito e si esaurisce in una richiesta di decisione»[110].

Ma l'operazione di "scorpor-azione" – intesa nel senso di rendere autonoma l'azione dal diritto sostanziale – non può mai arrivare al punto da legittimare la prosecuzione del procedimento, nel caso in cui si sia prescritto il reato – dunque, il diritto a monte – ed esautorata la pretesa punitiva.

Il tempo dell'azione è consustanziale a quello della punibilità, poiché trae pur sempre legittimazione dalla sussistenza dello *ius puniendi*. L'impunità di cui viene a godere il reo, come conseguenza della estinzione del fatto per decorso del tempo, ostacola la sequenza di atti, precludendo la possibilità di compiere l'atto successivo e, dunque, di promuovere o proseguire l'azione penale[111].

La prescrizione del processo, diversamente, si muove su un altro versante: l'azione è stata validamente instaurata o proseguita, ma la sequenza di atti si arresta a prescindere dal diritto sostanziale di punire.

---

[108] O. BÜLOW, *Die Lehre von den Processinreden und die Processvoraussetzungen*, Giessen, 1868, *passim*.

[109] La concezione autonoma dell'azione, sviluppata in seguito da studiosi come James Goldschmidt e Giuseppe Chiovenda, ha rappresentato una svolta nel pensiero processuale.

[110] G. LEONE, *voce Azione penale*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Giuffrè, Milano, 1959, p. 852.

[111] P. MIRTO, *Le formole processuali negative dell'azione penale in rapporto alla dottrina degli elementi del reato*, Giuffrè, Milano, 1959, p. 112.

Ragionare sull'azione come paradigma del tempo processuale poteva (forse) avere un senso nell'ambito del processo inquisitorio, ma la metamorfosi accusatoria del rito, ad opera del Codice Vassalli, ha implicato una netta separazione fasica e funzionale tra il procedimento (per l'azione) e il processo (per il giudizio)[112], che rende inadeguato il richiamo alla prescrizione della sola azione[113].

L'esercizio dell'azione penale segna un confine netto, in cui il potere di impulso alla sequenza di atti cessa di essere "azione" nella sola titolarità del pubblico ministero, per divenire "prosecuzione" coinvolgente giurisdizione e parti.

Vero è che col termine "azione" è possibile intendere anche il complesso di atti attraverso i quali il diritto viene fatto valere[114]; ma, a nostro avviso, appare opportuno distinguere la prescrizione dell'azione intesa come condizione sopravvenuta di improcedibilità e la prescrizione del processo come condizione di improseguibilità.

Del resto, l'art. 425 cod. proc. pen. subordina la declaratoria di improcedibilità ai casi in cui l'azione penale che non doveva essere *iniziata* o *proseguita*. Da qui il distinguo[115] tra condizioni di procedibilità, con efficacia *ex ante* sull'azione, e condizioni di proseguibilità o del processo, con efficacia *ex post*

---

[112] G. RICCIO, *Ideologie e modelli del processo penale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1995, p. 167.

[113] *Contra* O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, cit., p. 986, secondo cui «prima del giudicato il reato non ha giuridica esistenza e non può estinguersi, quello che si estingue è la richiesta di accertamento del reato, ossia l'azione, sebbene la nomenclatura penalistica riferisca l'estinzione per prescrizione al reato». Dello stesso A., si rinvia altresì a *Prescrizione del reato e improcedibilità*, in, AA.VV., *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, a cura di Castronuovo-Negri, Jovene, Napoli, 2023, p. 90.

[114] G. LEONE, *voce Azione penale*, cit., p. 858.

[115] Si badi che le due categorie non sono coincidenti e la differenza tra procedibilità e proseguibilità è ben definita. Si rinvia, diffusamente, alle considerazioni di O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 176. In maniera conforme e per un'analisi china sul quadro normativo vigente, si v. R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., p. 824. Sul punto si tornerà *funditus* nel Cap. II.

sul processo inteso come forma di esercizio dinamico della giurisdizione[116]. Mentre le condizioni dell'azione incidono immediatamente sull'azione stessa, condizionandone il nascere e, solo mediatamente, attraverso di essa, sul processo penale, le condizioni del processo incidono direttamente su di esso[117].

3.3. L'interpretazione conforme a Costituzione. Lineamenti per una lettura compatibile con il principio di obbligatorietà.

La distinzione tra prescrizione dell'azione e prescrizione del processo trascende il meramente teorico, presentando rilevanti implicazioni pratiche.

Invero, un meccanismo che ha la capacità di arrestare la sequenza teleologica degli atti prima che si sia esautorata la pretesa punitiva, a parere di alcuni, si porrebbe in tensione con l'art. 112 Cost., la più lapidaria delle disposizioni della Carta fondamentale[118]. A tal riguardo, si osserva[119] che, a fronte dell'obbligatorietà dell'azione penale, sarebbe contraddittorio prevedere un'estinzione del processo per decorso del tempo che operi a fianco o in alternativa alla prescrizione del reato.

L'azione penale, in quanto domanda di accertamento, è "obbligatoria" in quanto al suo valido esercizio segua l'accertamento, positivo o negativo, del reato.

Una siffatta critica, a dire il vero, non ci trova d'accordo, tanto che, a nostro avviso, l'istituto della prescrizione del processo non solo risulta compatibile con

---

[116] C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale penale*, cit., p. 104.

[117] S. RICCIO, *La natura giuridica della querela*, Jovene, Napoli, 1934, p. 73.

[118] L'espressione è di M. CHIAVARIO, *L'obbligatorietà dell'azione penale: il principio e la realtà*, in *Cass. pen*., 1993, p. 2658.

[119] Così P. FERRUA, *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, in *Quest*. giust., 2017, n. 1, § 5, secondo il quale tutte le proposte concernenti una prescrizione processuale sarebbero accomunate da un vizio di fondo. [...] Il decorso del tempo può impedirlo, senza ledere il principio di obbligatorietà, *solo* in quanto estingua il reato, come accade con la prescrizione; estinto il reato, l'accertamento nel merito ha un senso solo in quanto lo chieda l'imputato o già sussistano le condizioni per il proscioglimento con formula più favorevole. Si segnala altresì L. MARAFIOTI, F. CENTORAME, *Prescrizione del reato e processo penale*, cit., p. 23, secondo cui un "congegno ad orologeria", impedendo al pubblico ministero di coltivare la propria pretesa persecutoria al di là di un dato limite temporale, finirebbe per ledere proprio il canone di obbligatorietà dell'azione penale, sancito dall'art. 112 Cost. italiana. Più in particolare, si mette in rilievo

l'obbligatorietà dell'azione, ma anzi è strumentale a rafforzare le due anime del principio.

Il principio di obbligatorietà, così come interpretato dalla Corte costituzionale, «concorre a garantire, da un lato, l'indipendenza del pubblico ministero nell'esercizio della propria funzione, dall'altro, l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge penale»[120].

Muoviamo dalle *rationes* individuate dalla Consulta, per seguire due principali direttrici.

A) *Argomento strutturale*. Originariamente, l'adozione del principio di obbligatorietà mirava a garantire un'imparziale e uniforme persecuzione dei reati, evitando discrezionalità e arbitrarietà, e specchiava un deciso impegno verso la legalità processuale, in un'Italia ancora tramortita dal regime fascista.

Ma tale principio, in aperta contrapposizione all'approccio inquisitorio del passato, è stato progressivamente ridefinito nell'ambito di un sistema accusatorio, con una interpretazione più moderna dell'azione, ben più strutturata di quella considerata dai Padri costituenti[121].

La separazione fasica che connota l'odierno rito osta a una possibile commistione tra 'azione' e 'prosecuzione'. Dopo l'inizio dell'azione penale,

[120] Corte cost., 15 febbraio 1991, n. 88.

[121] S. QUATTROCOLO, *Tenuità e irrilevanza sociale del fatto*, in AA.VV., L'*obbligatorietà dell'azione penale*, *Atti del XXXIII Convegno nazionale, Verona, 11-12 ottobre 2019*, a cura dell'Associazione tra gli studiosi del processo penale, Giuffrè, Milano, 2021, p. 192. Si rinvia altresì a S. ANASTASIA, *L'azione penale*, in AA.VV., *La tutela dei diritti ed i tempi della giustizia*, a cura di Berlinguer-Santalucia, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2006, p. 88, secondo il quale nella sua formulazione si sente l'eco della collocazione istituzionale del pubblico ministero nel regime previgente. *È una norma contro*. Contro l'arbitrio del pubblico ministero, contro l'esercizio arbitrario, per inimicizia o per opportunismo, del suo potere discrezionale. Ma l'obbligo istituito in capo al pubblico ministero di esercitare l'azione penale *è anche una norma per*. Per l'effettività del principio d'uguaglianza contenuto nell'art. 3 della Costituzione. Affinché tutti i cittadini siano eguali davanti alla legge e alla giustizia penale è necessario che il pubblico ministero sia obbligato a esercitare l'azione penale, senza riguardo al sesso, alla razza, alla lingua, alla religione, alle opinioni politiche, alle condizioni personali e sociali di chi gli sia di fronte, come sedicente parte offesa o come possibile autore del reato.

eventuali ostacoli al giudizio sul merito, come il fattore temporale, incidono sulla prosecuzione del giudizio, ma non interagiscono con la struttura dell'azione[122].

Inoltre, a nostro parere, sostenere che l'interruzione del processo per decorrenza del tempo sia incompatibile con l'articolo 112 Cost., poiché la pretesa punitiva non si sarebbe esautorata, riflette una concezione sostanzialistica dell'azione penale ormai obsoleta e del tutto superata, in favore della attuale interpretazione in chiave autonomistica.

B) *Argomento funzionale*. Con il passare del tempo, il principio di obbligatorietà è stato oggetto di dibattito, principalmente per le sue implicazioni in termini di efficienza del sistema giudiziario. La rigidità del principio ha spesso condotto a ingorghi processuali che non sempre hanno garantito tempestività ed efficacia nel settore giustizia.

È in risposta a queste sfide che è iniziato un percorso di rivisitazione in chiave sostanzialistica del principio, in parallelo all'implementazione di istituti e manovre che si pongono solo apparentemente in contrasto con lo stesso[123]. Il riferimento è alla depenalizzazione "orizzontale" della particolare tenuità per i fatti di minore entità, ovvero alla previsione di meccanismi di filtraggio per concentrare le risorse sui reati più gravi.

Nel medesimo solco di evoluzione e adattamento si inserisce la prescrizione del processo, nella misura in cui contribuisce a realizzare una durata ragionevole quale condizione imprescindibile per il giusto processo.

---

[122] In questo senso, O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 176, secondo cui «in un organismo processuale al quale presiede la regola che l'impulso verso il suo epilogo è rimesso, dopo il promovimento dell'azione, essenzialmente al giudice, a un fatto che intervenga nel corso del processo penale quale ostacolo alla sua prosecuzione e, più esattamente, con effetti preclusivi della statuizione del merito non può essere *tout court* ricollegata una rilevanza in ordine ai poteri dei quali sia titolare l'organo dell'azione. In maniera conforme e con un'analisi china sulla improcedibilità *ratione temporis* della Riforma Cartabia, cfr. R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., p. 823.

[123] In senso contrario alla modifica del testo costituzionale, M. CHIAVARIO, *Obbligatorietà dell'azione penale: né un mito da abbattere né un feticcio da sottrarre a ogni discussione*, in *Cass. Pen.*, fasc. 5, 1° maggio 2021, p. 1469.

Del resto, la stessa collocazione dell'art. 112 Cost., inserito tra le norme che disciplinano le istituzioni repubblicane, evidenzia come l'intenzione originaria dei Costituenti fosse quella di affermare il valore della legalità nelle relazioni tra gli organi dello Stato, lasciando sullo sfondo la problematica dei rapporti tra Stato e individuo[124].

Allo stato attuale, l'asse di congiunzione tra il 112 e gli artt. 24 co. 2, 27 co. 3, 111 Cost. implica la necessità di coniugare l'obbligo costituzionale di esercitare/proseguire l'azione con il rispetto dei diritti fondamentali.

La prescrizione del processo non incide sulla costituzione dell'azione, ma sul fondamento legale del giudizio, in cui filtrano valori, originariamente sullo sfondo, ma oggi in primo piano. Introdurre un limite temporale ai processi penali può essere un modo per bilanciare l'obbligatorietà dell'azione con la necessità di processi tempestivi ed efficienti, rispettando il diritto dell'imputato a non restare imbrigliato in un processo infinito.

L'individuazione di un confine, dopo un tempo ragionevolmente lungo, rappresenta uno strumento necessario «in un sistema di legalità costituzionale fondato sul rispetto della persona. [...] Questi criteri esprimono il bisogno di legalità del processo, non solo come insieme di regole legali, ma come fenomeno privo di "ingiustificate colorazioni persecutorie"»[125].

[124] Così M. CHIAVARIO, *op. ult. cit.*, p. 32. L'A. pone l'attenzione sui vantaggi di un'interpretazione ragionevolmente "aperta" alla dinamica evolutiva dell'ordinamento, non dimentica cioè della genesi storica del principio di obbligatorietà, ma al tempo stesso non sorda ad esigenze ed a sensibilità nuove.

[125] L'espressione appartiene a G. RICCIO, *Ideologie e modelli del processo penale*, cit., p. 171.

SEZIONE II

Sintesi delle teoriche sui fondamenti delle prescrizioni

Tempo del fatto e tempo del processo involgono considerazioni e obiettivi differenti[126]. Il referente temporale della prescrizione è l'ipotesi di un «fatto storico», dunque non un elemento normativo, mentre quello del processo è l'impulso dell'attività giudiziaria[127]. Il momento in cui un soggetto viene coinvolto in un'indagine dovrebbe segnare un confine ben preciso, superato il quale avviene una profonda mutazione tra il prima e il dopo, poiché la volontà manifestata dallo Stato di perseguire l'ipotesi di reato, prima che sia maturata la prescrizione, ne attira la vicenda nel diverso fenomeno dell'organizzazione razionale dei tempi e dei comportamenti delle parti dentro il processo[128].

Così acclarata la sostanziale differenza che intercorre tra la prescrizione del reato e quella del processo, si tenterà di distinguere le ragioni che si pongono a fondamento della prima dalle giustificazioni razionali circa la necessità di porre un limite temporale al processo penale. Inoltre, attesa l'eidetica inidoneità di

---

[126] Si rinvia alle considerazioni di G. LOSAPPIO, *Tempo e sistema penale*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini, Pisa, 2022, p. 47.

[127] Cfr. F. GIUNTA, D. MICHELETTI, Tempori cedere. *Prescrizione del reato e funzioni della pena nello scenario della ragionevole durata del processo,* Giappichelli, Torino, 2003, p. 10. «Il tempo che scorre nella prescrizione non è un'entità rilevante nel solo mondo del diritto, ma è piuttosto il tempo della storia, ossia lo stesso tempo convenzionale che allontana, in una data società, il presente dal momento in cui si è verificato il fatto qualificabile come reato». In maniera conforme, si v. G. GIOSTRA, *Il rapporto tra il fattore tempo e il procedimento penale*, in AA.VV. *Azione civile e prescrizione processuale*, a cura di Menna-Pagliano, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 58 ss., secondo cui «un conto è la funzione di stabilità sociale che può essere svolta dalla non perseguibilità difatti ormai lontani nel tempo, un conto è l'interesse della persona accusata di un reato ad essere giudicata entro un determinato termine. La prescrizione del reato "certifica" l'oblio della collettività rispetto a fatti pregressi; la prescrizione del processo, la non ulteriore protraibilità della pretesa punitiva nei confronti di un soggetto, atteso che dopo un certo lasso di tempo l'accertamento del fatto-reato è ritenuto minusvalente rispetto al pregiudizio recato all'imputato dall'ingiustificato prolungarsi del procedimento giudiziario».

[128] G. CANZIO, *Prescrizione del reato e improcedibilità dell'azione penale. Una introduzione*, in *Sist. pen. Web*, 7 marzo 2023.

ciascuna teoria nel compendiare la complessità delle ragioni che presuppongono l'uno e l'altro meccanismo, si tenterà di metterne in luce i relativi limiti.

1. I fondamenti della prescrizione sostanziale.

a. La legge dell'oblio tra anacronismo e fattori di distorsione.

La teoria tradizionale ritiene che la prescrizione sia la traduzione normativa di una generale legge dell'oblio[129], secondo cui dopo un certo periodo di tempo, sia meglio dimenticare il reato che farne rivivere il ricordo[130].

In altri termini «alla Società non importa la repressione di una infrazione della quale ha perduto la memoria»[131], venendo così meno il "bisogno di pena" e delle ragioni di prevenzione e integrazione che giustificano l'inflizione della sanzione.

«Il tempo non distrugge, in genere, il diritto, come nol crea: ma, se, considerato in sé e per sé, non ha questo effetto, pure, per la natura stessa dell'uomo, esercita una efficacia, quella di sostituire novelle impressioni alle impressione precedenti, negli animi umani, di guisa che l'inazione dell'autorità punitrice, protratta per un certo tempo, affioca, sino ad estinguerla, la coscienza del delitto»[132].

Un riferimento alla memoria è espressamente richiamato nella Relazione al (vigente) Codice Rocco in cui si afferma che «affinché l'istituto risponda alle ragioni di opportunità politica su rilevate, è necessario che siasi quasi perduta la memoria del fatto criminoso e che l'allarme sociale, da esso suscitato, sia scomparso; una così radicale modificazione di cose non si verifica per i reati atroci

---

[129] R. GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit pénal français, préc.*, II, Libraire du Recueil Sirey, Parigi, 1913, 7235, p. 543.

[130] G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B. BOULOC, *Procédure pénale*, Dalloz, Parigi, 1990, p. 180.

[131] J. J. HAUS, *Cours de droit criminel*, Hoste, Gand, 1861, p. 488. In maniera conforme G.L. GATTA, G. GIOSTRA, *Sul dibattito in tema di prescrizione del reato e sul vero problema della giustizia penale: la lentezza del processo*, in *Sist. Pen. Web*, 11 febbraio 2020, pp. 13 ss.

[132] E. PESSINA, *Elementi di diritto penale*, Marghieri, Napoli, 1885, p. 386.

e gravissimi, che lasciano nella memoria degli uomini un'orma e un ricordo tanto pauroso, da non eliminare mai completamente l'allarme sociale».

Quando è passato un lungo periodo di anni, nel pubblico si è attenuato e sovente è svanito il ricordo del crimine compiutosi prima di quel periodo d'anni, tanto che l'impunità non desterebbe più alcun allarme. Evaporerebbe, così, sia l'esigenza di prevenzione generale, per il fatto dimenticato, sia l'interesse statale alla punizione.

Eppure, alla concezione di una prescrizione che difende «il presente di fronte al passato»[133] si (op)pongono diversi fattori:

A) Viene data per scontata l'esistenza di una memoria sociale e, dunque, di una analoga capacità di dimenticare in via collettiva.

Pur ammettendo, per ipotesi, l'esistenza di una memoria sociale, riteniamo che essa possa essere evocata al più per quei crimini che effettivamente arrechino una ferita tale da imporre il dovere del ricordo. In tal senso depone il concetto di imprescrittibilità di alcuni reati, nonché le leggi memoriali. Ma fuori da tali confini, la verità storica non può essere affidata alla punizione e ai processi penali, che hanno la sola finalità di accertare la responsabilità di singoli soggetti per la commissione di singoli reati[134]. «Ragioni della memoria e ragioni dell'oblio possono coesistere, intrecciarsi, sovrapporsi nel medesimo tempo»[135].

B) La legge dell'oblio è ormai del tutto anacronistica e mal congeniale rispetto alla nostra odierna «società della memoria»[136] in cui «lo spirito dei tempi (...) non è perdono, ma rabbia»[137].

---

[133] H. DENBURG, *Pandette*, I, trad. it. di Cicala, F.lli Bocca, Torino, 1906, richiamato da G. TRAVAGLINO, *Le stagioni della prescrizione estintiva*, in *Quest. giust.*, 2018, fasc. 1, p. 49, nt. 5.

[134] G. FORNASARI, *La memoria è imprescrittibile*, in *Periodico Unitn*, n. 119.

[135] D. PULITANÒ, *Il dibattito sulla prescrizione. Argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, in *Sist. pen. Web*, 26 febbraio 2020, cit., p. 8.

[136] In questi termini J, DANET, *La prescription de l'action publique: quels fondements et quelle réforme?*, in *AJ Pénal*, Dalloz, 2006, 7-8, pp. 285-289. Il processo penale come strumento di politica sociale. Per l'ordinamento italiano, in maniera conforme, si v. O. MAZZA, *La riforma dei due orologi: la prescrizione fra miti populisti e realtà costituzionale*, in *Sist. pen*. Web, 21 gennaio 2020. In maniera conforme, A. MACCHIA, *Prescrizione, Taricco e dintorni: spunti a margine di un sistema da riformare*, in *Quest. giust.*,

Sul piano generale, il processo penale rappresenta di per sé un «rito della memoria»[138], che sospende nel tempo l'oblio possibile.

Si aggiunga, inoltre, il ruolo dei *media* nel favorire una veloce (istantanea) veicolazione delle notizie[139]. La tecnologia contribuisce a istituire nuove modalità di azione politica e il processo *mass*-mediale[140] – che si svolge parallelamente a quello delle aule giudiziarie – è in grado di costruire consenso (o dissenso) sociale a seconda delle modalità di trasmissione delle informazioni[141] e rievocare sentimenti legati a fatti ormai del passato.

In secondo luogo, il fenomeno dell'associazionismo delle persone offese[142] e la possibile catena con associazioni e *media* che le collegano all'opinione pubblica può e vuole agire contro l'oblio, imprimendo più a fondo nella memoria sociale il fatto lesivo commesso[143]. A differenza dell'imputato, infatti, la persona offesa si auto-gestisce con la sua domanda di "giustizia", favorendo una narrazione che sovraespone la voce delle vittime[144]. Si pensi all'utilizzo degli *hashtag #iwas* o

---

2017, fasc. 1, p 11, che condivide la posizione di quanti ritengono contraddittorio evocare l'"oblio" nei confronti del reato, dopo che per esso è stata esercitata l'azione penale e intrapreso il processo, dal momento che è proprio attraverso il giudizio che lo Stato mette in scena la rievocazione, e dunque la reminiscenza del fatto, del suo autore e di chi ne è rimasto vittima.

[137] P. FARGE*, Attendre et espoir,* in *AJ Pénal,* Dalloz, 2016*,* p. 294.

[138] L'espressione è di G. GIOSTRA, *Il problema della prescrizione penale: aspetti processuali*, in *Giur. It.*, 2005, p. 2221.

[139] *Contra*, D. GROSS, *Lost Time On remembering and forgetting in late modern culture*, University of Massachussetts, Amherst, 2000, p. 161.

[140] S. MOCCIA, *La perenne emergenza: tendenze autoritarie nel sistema penale*, cit., p. 159.

[141] Cfr. E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, Milano, 2016, *passim*.; AA.VV., *Processo mediatico e processo penale*. *Per un'analisi critica dei casi giudiziari più recenti da Cogne a Garlasco*, a cura di Conti, Giuffrè, Milano, 2016; C. E. PALIERO, *La maschera e il volto (percezione sociale del crimine ed "effetti penali" dei media)*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2006, pp. 467 ss.; G. SPANGHER, *L'imputato è un morto che cammina, condannato prima del processo*, in *www.ildubbio.news*, 17 maggio 2021. Se manca da parte della stampa il racconto del processo, la narrazione rimane ancorata alla formulazione dell'imputazione fatta dal P.M. durante le indagini e alla comunicazione che fa sulle fonti di prova. La gente assorbe pienamente la qualificazione giuridica data dal Pubblico Ministero che presenta come già colpevoli gli indagati. Questo inoltre va a condizionare - ed è l'aspetto ancora più grave - tutta la fase iniziale del procedimento.

[142] Sul tema, si rinvia alle riflessioni di G. SPANGHER, *Il processo penale come strumento di politica sociale*, in *www.ilpenalista.it*, 7 gennaio 2019, *passim*. Si rinvia altresì a L. MARAFIOTI, F. CENTORAME, *Prescrizione del reato e processo penale nell'esperienza italiana*, cit., p. 3.

[143] C. HARDOUIN-LE GOFF, «*Défense de l'oubli*», in *Les Cahiers de la Justice*, Vol. 4, n. 4, 2016, pp. 593-606.

[144] L. BUSATTA, *Vittime a processo o vittime a confronto?, Riflessioni sul rapporto tra vittime e giustizia all'incontro d'apertura del quarto ciclo di seminari di "Memoria e Diritto*", in *www.unitn.it*, 2012, n. 132. In

#stopprescription e alle numerose proteste con cui, proprio in Francia, si è invocata l'imprescrittibilità dei reati sessuali commessi nei confronti dei minori[145].

C) La legislazione penale è divenuta ormai del tutto frammentaria e asistematica e le cornici edittali dei reati, serventi a computare i tempi della dimenticanza, non corrispondono all'effettiva messa in pericolo o lesione del bene giuridico, ma si muovono sull'onda allarmistica di turno[146].

D) Circoscrivere l'analisi della prescrizione sul terreno della dimenticanza rischia di fomentare l'idea per cui "fatto prescritto = fatto dimenticato". Ma detta

---

maniera conforme, commenta D. PULITANÒ, *Il dibattito sulla prescrizione. Argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, cit., p. 13, che il nostro tempo è pregno di umori che vanno in direzione diametralmente opposta all'oblio. Sono legati a sentimenti forti, talora a ragioni moralmente apprezzabili. Si pensi ai movimenti tipo "*me-too*", che danno sostegno a rivelazioni di violenze o molestie sessuali, risalenti a un passato anche molto lontano: esprimono richieste di riconoscimento, e di reazioni anche molto invasive. Approcci intransigenti al problema prescrizione traggono alimento dal moralismo ben intenzionato ma autoritario del *politically correct*.

[145] Le istanze sociologiche vengono in rilievo, in maniera evidente, nei reati commessi a danno dei minori. Il legislatore francese – in considerazione della vulnerabilità e incapacità del minore di agire autonomamente a propria difesa – differisce il *dies a quo* dei 30 anni di prescrizione al compimento della maggiore età da parte della vittima: ciò significa che una persona può sporgere una denuncia fino a 48 anni se, durante l'infanzia, è stata vittima di stupro. Inoltre, la L. 21 aprile 2021 – volta a «tutelare i minori dai delitti e offese sessuali e dall'incesto» – ha introdotto un meccanismo per cui se una persona commette più fatti di violenza, il termine di prescrizione del primo reato (purché non fosse già prescritto) viene prorogato fino alla data di quello successivo. Quanto statuito non ha, tuttavia, soddisfatto l'opinione pubblica. «*Aux crimes exceptionnels, une réponse exceptionnelle: l'imprescriptibilité!*». Questo il manifesto della petizione *Pour une imprescriptibilité des crimes sexuels*, *Association Mémoire Traumatique et Victimologie*, firmata da numerose associazioni francesi, in seguito all'ondata mediatica scatenata dopo la pubblicazione, nel gennaio 2021, del libro-denuncia "La grande famiglia", con cui Camille Kouchner ha raccontato dell'incesto subito da suo fratello gemello da parte del patrigno, il celebre politologo, costituzionalista ed *ex* ministro Olivier Duhamel. Nel medesimo solco, si inseriscono le numerose proposte di legge[145] al Senato e all'Assemblea Nazionale e volte a rendere imprescrittibili i reati sessuali contro i minori e in caso di amnesia traumatica[145]. Proposte che faticano a trovare un riscontro, a causa del carattere di eccezionalità della imprescrittibilità, il cui valore simbolico sarebbe riservato ai soli crimini contro l'umanità, considerati "imprescrittibili per natura". In tal senso, cfr. C. HARDOUIN-LE GOFF, «*Défense de l'oubli*», in *Les Cahiers de la Justice*, Vol. 4, n. 4, 2016, pp. 593-606, osserva che una società che non ammette eclissi non è che una società tirannica; A. CHEMIN, «*Une société sans oubli est une société tyrannique»: pourquoi le principe juridique de la prescription est remis en cause*, in *Le Monde*, 10 gennaio 2020; B. REBSTOCK, *Le droit à l'oubli en matière pénale*, *Les Cahiers Portalis*, vol. 3, no. 1, 2016, pp. 25-32; il manifesto della petizione *Pour une imprescriptibilité des crimes sexuels*, *Association Mémoire Traumatique et Victimologie*, è disponibile in *www.manifesteimprescriptibilite.blogspot.com*.

[146] Si rinvia alla sempre attuale ricostruzione di T. PADOVANI, *La disintegrazione attuale del sistema sanzionatorio e le prospettive di riforma: il problema della comminatoria edittale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, pp. 419 ss.; ancora, D. PULITANÒ, *Una confessione di Agostino e il problema della prescrizione*, in *Dir. Pen. contem.*, 2016, n. 1, p. 76, secondo cui l'insieme dei tempi di prescrizione è divenuto meno compatto (i tempi di prescrizione variano da reato a reato) e meno stabile: in prospettiva, qualsiasi modifica dei massimi edittali diviene un fattore di instabilità dei tempi di prescrizione.

equazione è espressione di una concezione giustizialista che non ammette innocenti, ma, al più, li considera colpevoli che "l'hanno fatta franca": una *damnatio memoriae* che finisce per svilire la portata garantistica dell'art. 27 Cost.[147].

Questo modo di ragionare è comune a coloro che criticano la prescrizione come rischiosa causa di impunità – ad esempio, nella Riforma Bonafede[148] – ma, a ben vedere, di impunità si può parlare solo quando, nonostante l'accertamento di una responsabilità con sentenza passata in giudicato, si tende a non eseguirla, oppure quando, dopo la realizzazione di un fatto, si creano le condizioni per impedire l'attivazione dei procedimenti destinati ad accertare eventuali responsabilità. E la prescrizione non rientra in queste ipotesi, perché la sua operatività, al pari di tutte le cause che incidono sulla punibilità, è prevista in termini generali ed astratti prima della realizzazione del fatto[149].

b. Le teorie "reo-centriche".

Tra gli ulteriori fondamenti della prescrizione sostanziale, vengono in rilievo l'esigenza di tutelare la condizione psicologica del reo[150], in quanto la paura, il rimorso, l'afflizione psicologica che originerebbe dalla certezza dell'inevitabile – la restrizione della propria libertà – equivarrebbero già a una punizione sufficiente[151].

---

[147] Così R. BARTOLI, *Il nuovo volto della prescrizione: dalle concezioni garantiste alle concezioni stataliste*, in *Sist. pen*., 2020, fasc. 4, p. 74. Una siffatta lettura tradisce, nella sostanza, una prospettiva statalista che pone al centro lo Stato con le sue pretese punitive, con la conseguenza che la prescrizione sarebbe una sorta di concessione da parte dello Stato.

[148] Cfr. D. PULITANÒ, *Il dibattito sulla prescrizione. Argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, cit., p. 3.

[149] R. BARTOLI, *Il nuovo volto della prescrizione: dalle concezioni garantiste alle concezioni stataliste*, cit., p. 68.

[150] Cfr. K. VON BIRKMEYER, *Encyklopädie der Rechtswissenschaft*, Häring, Berlino, 1901, p. 1086, quale espressione di una letteratura "umanistica" della procedura penale.

[151] In tal senso, D. DALLOZ, *Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, *Bureau de la jurisprudence générale*, Parigi, 1856, vol. 36, p. 319, secondo cui «la repressione dei delitti è giusta, necessaria e sembra quindi che non possa prescriversi. Che vale che sia passato del tempo dopo

Anche siffatta posizione non convince, è dubbio che il tempo storico richiesto per la prescrizione venga vissuto dal reo – sempre e necessariamente – nell'inquietudine che si compia il destino punitivo.

A ciò si aggiunga un corto-circuito sistemico che smentisce la *ratio* stessa dell'istituto, con il rafforzarsi nel reo della consapevolezza che si possa (s)fuggire alla pena[152].

Secondo altra dottrina[153], allo scorrere del tempo seguirebbe non solo l'indebolimento del ricordo sociale, ma anche il progressivo rimarginamento dell'offesa inferta, tanto che – alla relativa scadenza – non vi sarebbe alcuna necessità rieducativa e svanirebbe ogni istanza di prevenzione speciale[154].

Il *tempori cedere* affievolirebbe, sino a dissolvere, l'esigenza di rieducazione[155] sancita dall'art. 27 Cost., poiché l'irrogazione di una pena tardiva sarebbe solo un

---

l'infrazione delittuosa? Il delinquente, la cui mancanza sarà stata subito scoperta e che poco dopo il crimine sarà stato arrestato, avrà la punizione, e colui che colpevole sarà stato capace di nascondersi, in grazia probabilmente di una perversità maggiore, colui che avrà saputo fuggire e che unirà i due torti del reato e della sottrazione sua alla giustizia, incontrerà nel tempo l'impunità? Che vi ha nel trapasso di un determinato numero di giorni che abbia a cancellare la criminalità di un atto? Il tempo ha esso la virtù di distruggere ciò che dura? La vita, la libertà continuandosi al malfattore non gli servirà che a permettergli di godere del suo maleficio. Egli ha sprecato nel lusso la roba d'altri, ha soddisfatta la passione onde si rese reo, e sono queste delle ragioni perchè egli non subisca la pena? Non è ciò opposto a quel concetto tanto elevato dell'espiazione che considera la pena salutare al medesimo che la soffre?». Cfr. altresì PESSINA, *Elementi di diritto penale*, Napoli, 1885, p. 395. TREBUTIEN, *Cours élémentaire de droit criminel*, Durand, Parigi, 1854, I, p. 354. In tempi più recenti, si v. IRTI, *I tempi del processo, l'attesa come pena e il ruolo della prescrizione*, in *Il Sole 24 Ore*, 28 aprile 2021.

[152] F. GIUNTA, D. MICHELETTI, *Tempori cedere*, cit., p. 31.

[153] A. HIRZEL, *Kritische Betrachtung der neuern Doctrin und Gesetzgebung über Verjährung der Strafen*, Zurigo, 1860, pp. 35 ss. Si v. inoltre C. PIGACHE, *La prescription pénale. Instrument de politique criminelle*, in *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, 1983, p. 59.

[154] Osserva A. CAVALIERE, *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. Riforma Cartabia*, in *Penale. Diritto e procedura,* 2021, n. 3, p. 25, che in entrambi i casi – sia in riferimento alla prevenzione generale che a quella speciale – si tratta di valutazioni presuntive, che operano *pro reo*, o meglio, in favore dell'imputato: perché, da un lato, l'allarme sociale può effettivamente svanire o meno, o essere ridestato selettivamente dai media, e così pure il mutamento personale, a distanza di molti anni, può essere realmente avvenuto o no. La ragionevolezza dei termini di prescrizione deve riflettere la ragionevolezza di tali presunzioni, riferite al venir meno di ogni legittima funzione della pena. E una disciplina che lega i termini di prescrizione alla pena massima edittale si fonda sul presupposto per cui, quanto più grave in astratto è il reato, tanto più tardi può presumersi il venir meno della funzione della pena, fino al limite [...] dell'imprescrittibilità.

[155] Cfr. F. GIUNTA, D. MICHELETTI, *Tempori cedere*, cit., p. 47.

atto di crudeltà gratuito[156]. Riaffiora un'antica concezione, risalente al diritto romano e canonico, secondo la quale la cancellazione della repressione si fondava sull'idea del perdono e di una purificazione religiosa.

Anche questa tesi non persuade.

Il tempo della prescrizione si connette pur sempre al limite edittale di una fattispecie incriminatrice, che, proprio perché astratta, è insofferente alle esigenze del caso concreto, sicché non può dirsi con certezza che – decorso un dato periodo "x" – venga meno l'esigenza di rieducazione per tutti i soggetti che, a vario titolo, abbiano violato il medesimo precetto.

Per una ulteriore opzione ermeneutica, una pena comminata in ritardo finirebbe per colpire un soggetto diverso da quello che abbia commesso il reato, in *vulnus* al principio di personalità della responsabilità penale di cui all'art. 27 Cost.[157]. Il tempo antropologico è percezione della trasformazione delle persone e la prescrizione, quale istituto che descrive il tempo *post factum*, delimiterebbe il significato giuridico del campo percettivo umano della propria ed altrui trasformazione[158].

2. I fondamenti della prescrizione processuale.

[156] Ciò spiegherebbe altresì perché alcune legislazioni prevedono un periodo di prescrizione più lungo per i recidivi.

[157] V. MANES, *Sulla riforma della prescrizione*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2019, p. 562. In maniera conforme, L. STORTONI, *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it*., luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, p. 322, secondo cui «lo stesso principio di rieducazione di cui all'art. 27, 3° comma, Cost. postula l'identità tra autore del reato e soggetto punito, identità che il tempo può logorare». Pone il *focus* sulla tenuta del dato normativo G. FIANDACA, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2001, p. 353 ss. Per quanto le norme penali siano pensate per durare nel tempo, le stesse non sfuggono all'interpretazione evolutiva, per cui un frangente temporale troppo ampio tra il fatto e l'azione rischia di incrinare la corrispondenza (necessaria) tra norma ed esegesi, esponendo il soggetto alle sensibilità e ai valori sociali emersi solo dopo la realizzazione del reato. La prescrizione sarebbe utile a neutralizzare il rischio di una variazione nel tempo del significato normativo attribuibile all'enunciato precettivo e a presidiare la stabilità della norma quale strumento di orientamento comportamentale. Per quanto concerne i reati a evento differito, si rinvia a D. PULITANÒ, *Una confessione di Agostino e il problema della prescrizione,* cit., *passim*.

[158] G. STEA, *L'ultima prescrizione,* cit., p. 1184. Osserva N. MAZZACUVA, *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it*., luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, p. 334, come tale teoria non sembra pertinente al caso in cui un soggetto abbia intrapreso una sorta di 'carriera' criminale.

Se questi sono alcuni dei fondamenti su cui si sosterrebbe la prescrizione sostanziale, diverse sono le esigenze cui è preposta quella "processuale".

a. Genuinità della prova e riduzione dei bias cognitivi.

In primis, viene in rilievo quella di evitare il deterioramento del materiale probatorio[159]. Dalla tempestività dell'azione dipenderebbe la qualità della risposta giurisdizionale[160]: un'azione intrapresa molto tempo dopo il *tempus commissi delicti* faciliterebbe i "*bias* cognitivi nell'attività giudiziaria".

Il fondamento, però, appare poco coerente con una società sempre più tecnologica, in cui il progresso scientifico consente di conservare e ricostruire prove, in una maniera prima impensabile. Inoltre, non spiegherebbe la *ratio* di prescrivere un processo qualora, anche dopo molti anni, la piattaforma probatoria sia ben salda o, *a fortiori*, in caso di confessione del reo. Del resto, in caso di deterioramento o di insufficienza delle prove, l'ordinamento già indica al giudice il percorso da seguire: il proscioglimento, nelle forme del non luogo a procedere o dell'assoluzione. Inoltre, laddove l'esigenza di certezza in chiave garantistica dovrebbe essere più forte, come nel caso di reati punibili con l'ergastolo, si ha una situazione di imprescrittibilità[161].

b. L'insostenibile durata dell'essere (sotto giudizio).

Tra i più citati fondamenti della prescrizione processuale, vi è il diritto ad essere giudicato entro un termine ragionevole[162], che trova tutela in un sistema

---

[159] Cfr. Corte EDU, 9 gennaio 2013, n. 21722/11, *Volkov c. Ucraina*. In detta pronuncia, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto che la difficoltà incontrata dall'imputato nell'amministrazione di vecchie prove sia stata tale da comportare una violazione dell'articolo 6 § 1 della Convenzione a causa della violazione del principio della certezza del diritto per "mancanza di prescrizione".

[160] G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B. BOULOC, *Procédure pénale*, Dalloz, Parigi, 1990, p. 78.

[161] In chiave critica si pone PISA, *voce Prescrizione*, in Enc. dir., vol. XXXV, Giuffrè, Milano, 1986, p. 80.

[162] Cfr. D. PULITANÒ, *Tempi del processo e diritto penale sostanziale*, in AA.VV., *Per una giustizia penale più sollecita: ostacoli e rimedi ragionevoli*, Milano, Giuffrè, 2006, *passim*.; ancora, si rinvia alle considerazioni di O. MAZZA, *Prescrizione del reato e improcedibilità*, intervento nel convegno *Forme,*

multilivello (art. 111 Cost., art. 6 Cedu, art. 14 Patto internazionale per i diritti civili).

La problematicità si annida a monte nella indeterminatezza di un concetto così astratto come quello della 'ragionevolezza del tempo'.

L'art. 111 co. 2 Cost., sulla falsariga dell'art. 6 par. 1 Cedu, si limita a definire i caratteri del giusto (equo) processo, ma senza determinarne la portata in concreto.

Dato assodato è che 'ragionevole' non sta a significare mera speditezza, ma è sinonimo di razionale contemperamento tra garanzie ed efficienza, per la cui concreta attuazione si rinvia alle scelte del legislatore ordinario.

Che la prescrizione si troverebbe in un rapporto di strumentalità con la ragionevole durata lo ha confermato di recente la Cassazione, che, in una sentenza china sulla natura 'processuale' della improcedibilità temporale[163], ha affermato che «la [sua] *ratio* è certamente finalizzata a garantire la ragionevole durata del processo»[164].

L'affermazione postula la sussistenza di un condizionamento positivo tra prescrizione e tempo del procedimento penale. In buona sostanza, dettando un confine cronologico insuperabile, i termini di prescrizione dovrebbero sollecitare i tempi dell'accertamento; la minaccia della forza ablativa del tempo – la bomba a orologeria che viene innescata a partire dalla commissione del reato – dovrebbe funzionare da stimolo a una conclusione della vicenda penale in tempi tali da

riforme e valori per la giustizia penale futura, Ferrara, 15 dicembre 2022; nonché, dello stesso A., *La riforma dei due orologi: la prescrizioni fra miti populisti e realtà costituzionale*, in *Sist. pen. Web*, 21 gennaio 2020.

[163] Cass. Pen., Sez. VII, 2021, n. 43883.

[164] Per una pronuncia della Corte costituzionale, cfr. Corte. cost., 28.5.2014, n. 143, dichiarativa dell'illegittimità dell'art. 157 co. 6 c.p. laddove prevede il raddoppio dei termini di prescrizione per il reato di incendio colposo. Cfr. altresì, Corte. cost., 25 marzo 2015, n. 45; Corte. cost., 14 febbraio 2013, n. 23, in tema di "eterni giudicabili".

garantire utilità alla sanzione, senza, allo stesso tempo, pregiudicare i diritti dell'imputato[165].

Tuttavia, una siffatta relazione di strumentalità non è che un'aporia.

Si osserva correttamente, infatti, che «la prescrizione […] non funziona e non può funzionare come strumento che assicura la "ragionevole durata del processo"; al contrario, è la ragionevole durata del processo che dovrebbe evitare la scadenza dei termini di prescrizione»[166].

Come ben evidenziato dalla Commissione Riccio del 2006 per la riforma del Codice di procedura penale, che la prescrizione – a maggior ragione quella processuale – sarebbe deputata ad assicurare la ragionevole durata del processo è un'affermazione «doppiamente falsa»[167], tanto che l'Italia può "vantare", in ambito europeo, il doppio primato: il maggior numero di proscioglimenti per prescrizione e il maggior numero di condanne da parte della Corte di Strasburgo per irragionevole durata dei processi!

Non è vero, infatti, né che sia sempre ragionevole la durata del processo che si inscriva nei termini prescrizionali (basti pensare ai reati imprescrittibili, che ammetterebbero processi potenzialmente "eterni"), né che sia sempre irragionevole quella che li travalichi (basti pensare ad un processo che riesce a prendere avvio soltanto in prossimità della scadenza della prescrizione del reato: quasi sempre non riesce a conseguire la sua finalità cognitiva, anche se svolto nei tempi strettamente necessari).

Il meccanismo prescrittivo, quindi, non è istituzionalmente vocato ad assicurare la ragionevole durata del processo; se ben calibrato può, semmai,

---

[165] S. SILVANI, *Il giudizio del tempo*, cit., p. 146.

[166] D. PULITANÒ, *Tempi del processo e diritto penale sostanziale*, cit., p. 525.

[167] Relazione di accompagnamento della bozza per la riforma del codice di procedura penale della Commissione Riccio, 27 luglio 2006 consultabile in *www.giustizia.it.*

indirettamente sollecitare un giustizia più rapida e, qualora fallisca, impedirne – soprattutto! – l'insostenibile durata[168].

Ma, come si vedrà, la politica legislativa italiana non sembra, ad oggi, aver intrapreso una linea di intervento consapevolmente diretta al conseguimento della riduzione dei procedimenti...

c. La prescrizione come sanzione.

Secondo altra teoria, la prescrizione del processo rappresenterebbe una sanzione volta a colpire l'inattività degli organi processuali[169].

Il decorso del tempo priverebbe lo Stato del diritto di punire e/o perseguire, alla stregua di una prescrizione privatistica[170]. Nell'ambito di una sorta di «*contratto sociale che è l'azione penale*»[171], si ritiene legittimo che la negligenza delle autorità pubbliche preposte alla lotta contro la delinquenza sia sanzionata.

Da qui la connotazione dell'istituto come parametro (negativo) di efficienza, tanto che un'alta percentuale di reati/processi prescritti sarebbe sintomatico di un sistema giudiziario poco reattivo.

---

[168] Secondo D. PULITANÒ, *Il dibattito sulla prescrizione. Argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, in *Sist. pen. Web*, p. 6, riconoscere che fra i due campi non c'è un rapporto strumento-fine riorienta la discussione su entrambi i campi di problemi, sgombrando il campo dall'improprio *linkage*.

[169] Cfr. R. MERLE, A. VITU, *Traitè de droit criminel*, *Procédure pénale*, II, Parigi, 2000, V ed., p. 66. Questo fondamento "processuale" della prescrizione trovava un'esplicita consacrazione normativa nel Codice del 3 Brumaio IV anno (art. 9 e 10), che fissava il *dies a quo* della prescrizione non nel giorno di commissione dell'infrazione, ma in quello in cui la Procura fosse venuta a conoscenza dei fatti. Un siffatto meccanismo finisce, però, per essere disfunzionale per l'imputato che invoca la prescrizione, perché quest'ultimo è incapace di dimostrare l'esatto momento in cui la Procura è venuta a conoscenza dei fatti.

[170] Cfr. F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, cit., p. 64, secondo cui la prescrizione penalistica è analoga a quella civilistica; Il fatto estintivo è costituito dalla inattività, protratta per il tempo determinato, dagli organi processuali, giurisdizionali o esecutivi. In maniera conforme, B. BOULOC, *Regard sur la prescription pénale*, in *AJ Pénal*, Dalloz, 2016, p. 296, secondo il quale «*il y aurait ainsi un parallélisme avec la prescription extinctive du droit privé*». osserva che tale teoria permette di comprendere l'inoperatività della prescrizione nel diritto inglese, dal momento che, in detto sistema, l'azione proviene direttamente dal monarca, incapace di sbagliare. Ebbene, una impostazione che rievoca la fase di "immunità e privilegio" della Pubblica Amministrazione italiana, sino alla metà del Novecento, tanto che non era prevista alcuna norma di carattere generale che si occupasse della sua responsabilità, riconosciuta solo in relazione all'attività *iure gestionis*, ma non anche a quella *iure imperii*. In sostanza, un'amministrazione – anche giudiziaria – incapace di sbagliare.

[171] M.L. RASSAT, *Traitè de procédure pénale*, P.U.F., Parigi, 2001, p. 367.

Si tratta di un fondamento più richiamato nei sistemi improntati al principio di opportunità dell'azione penale, come quello francese[172].

d. Prescrizione e deflazione.

La prescrizione si inserisce senza dubbio tra i meccanismi deflattivi, funzionali alla sopravvivenza del sistema, giacché consente di smaltire in parte l'imponente carico di lavoro cui è sottoposta la macchina della giustizia.

L'istituto sarebbe, allo stesso tempo, *defaillance* e reazione autoimmune del sistema, che lo preserva dai rischi di collasso derivanti dall'eccessivo carico giudiziario. In altri termini, un surrogato dell'amnistia[173], valvola deflattiva di un sistema ipertrofico[174].

Più in particolare, si osserva che la funzione deflattiva della prescrizione può essere colta sia da una prospettiva oggettiva che soggettiva.

Con la prima, la prescrizione, condizionando l'ingresso tardivo dei fatti all'interno del sistema penale, assurge a meccanismo di deflazione 'sostanziale', concorrendo nell'attività di selezione dei fatti da punire. Ma si tratta di una cernita cieca e irrazionale, che supplisce a una necessaria e seria depenalizzazione, violando in maniera irreversibile il principio di uguaglianza.

In un'altra prospettiva, invece, la prescrizione orienta gli attori – *in primis*, il Pubblico Ministero – del processo penale, direzionandoli nella loro attività di perseguimento dei reati.

Da qui la metamorfosi "efficientista" della prescrizione, che, in quanto unica garanzia contro il rischio di una soggezione *ad infinitum* ai tempi della

---

[172] C. COURTIN, *La prescription de l'action publique des infractions incestueuses*, in Lexsociété, 27 marzo 2023, p. 12.

[173] F. GIUNTA, *Prescrizione deflattiva. Una rivisitazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, fasc. 2, 1 giugno 2023, p. 617.

[174] Secondo N. MAZZACUVA, *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, cit., p. 334, ridurre (se non sostanzialmente eliminare allungando termini già significativi: quindici anni, ad esempio, per i reati di media gravità non 'sviliti' dall'applicazione giudiziale di circostanze attenuanti prevalenti!) la concreta operatività della prescrizione, mi sembra esito davvero dannoso per un diritto penale palesemente 'ipertrofico' (nella stessa prassi) per non apparire definitivamente superato in molte sue parti.

(in)giustizia, finisce per essere oggetto di strumentalizzazioni. L'estinzione del reato diviene, soprattutto per l'imputato colpevole, un beneficio a costo zero cui finalizzare le proprie strategie difensive capovolgendo l'effetto e contribuendo a dilatare il processo, facendone girare a vuoto i meccanismi[175].

e. Prescrizione e presunzione di innocenza.

Si aggiunga, alla siffatta elencazione, un'ulteriore riflessione quanto all'esigenza di tracciare una interconnessione tra tempo del processo e presunzione di innocenza.

Un processo penale che si protrae eccessivamente sottopone l'imputato per un tempo maggiore (e illegittimo) alla stigmatizzazione sociale, arrecando un *vulnus* al suo diritto di essere ritenuto un innocente.

Un accertamento di durata irragionevole, oltre a svuotare di significato tutti i logici corollari del giusto processo, implica che l'immagine della potenziale – ma ormai storicizzata[176] – colpevolezza del soggetto venga offerta all'opinione pubblica per un tempo indefinito. «Non basta "sentirsi innocenti", poiché il

[175] V. GREVI, *Il principio della ragionevole durata come garanzia oggettiva del giusto processo penale*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 2003, p. 3216, secondo il quale si tratterebbe di un traguardo corrispondente ad un esito fallimentare del processo, rappresentato proprio dal diniego di giustizia implicito nell'epilogo di tipo estintivo, che tuttavia, da qualche tempo, risulta essere annoverato tra gli obiettivi, nemmeno troppo sottaciuti, delle strategie processuali di molti imputati: i quali, infatti, pur potendolo fare, di solito si guardano bene dal rinunciare ai benefici della sopravvenuta prescrizione. Inficiato al suo interno da una simile contraddizione, il sistema processuale appare fatalmente destinato ad una specie di corto circuito, tanto più prossimo quanto più elevato continua a essere (in rapporto ad ampi settori di reati) il tasso percentuale dei processi conclusisi con un proscioglimento per prescrizione. Non diversa, del resto, può essere la sorte di un sistema, nel quale non solo si consente all'imputato di usare ogni possibile strumento processuale (anche) allo scopo di differire nel tempo la conclusione del processo, ma addirittura si giunge a « premiarlo » attraverso un drastico effetto di estinzione dell'in tera vicenda processuale, allorquando il medesimo imputato (ovviamente con il solidale ausilio del suo difensore) sia risultato a tal punto ... abile da prolungare la durata del processo fino al verificarsi della prescrizione.

[176] G. SPANGHER, *L'imputato è un morto che cammina, condannato prima del processo*, in *www.ildubbio.news*, 17 maggio 2021. Quello che il P.M. costruisce nei suoi capi di imputazione è la cosiddetta verità storicizzata, come se dicesse a sé stesso "il processo è una cosa, ma io come pubblico ministero custodisco la verità". Il P.M. costruisce una sua *notitia criminis* che resta storicizzata, anche se il processo farà un altro corso.

giudizio solleva la domanda sull'innocenza: e già questo interrogarsi scuote l'animo e reca dolore»[177].

Il tempo del processo è 'coscienziale', perché non è vissuto in maniera uniforme: il suo scorrere impatta direttamente sulle persone coinvolte nel circuito penale, *in primis* l'indagato/imputato[178]. «Ogni attore giudiziario ha una propria logica e una propria percezione»[179] e alcuni mesi di detenzione preventiva possono essere necessari per il giudice, ma inaccettabili per il recluso.

Stando così le cose, è anche la presunzione di non colpevolezza ad imporre che il processo non si dilunghi più di quanto necessario ad accertare se il reo abbia commesso il fatto[180].

Rebus sic stantibus, il paradosso delle prescrizioni.

Per quanto svariati siano (stati) i tentativi di razionalizzazione, l'obiettivo di una comprensione esaustiva rimane ancora sfuggente, poiché l'istituto compendia in sé una complessità di ragioni e finalità, che solo una valutazione sistematica consente di apprezzare[181].

---

[177] Si v. N. IRTI, *I tempi del processo, l'attesa come pena e il ruolo della prescrizione*, in *Il Sole 24 Ore*, 28 aprile 2021.

[178] Cfr. F. GIUNTA, *Tempo della prescrizione e tempo del processo*, in AA.VV., *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Giappichelli, Torino, 2005, p. 121.

[179] J.M. COULON, M.A. FRISON ROCHE, *Le temps dans la procédure*, Dalloz, Parigi, 1996, p. 57.

[180] O. MAZZA, *La riforma dei due orologi*, cit., qualifica la ragionevole durata del processo come una garanzia di secondo grado, in quanto strumentale sia per assicurare l'effettività di altri cardini del giusto processo, dal diritto di difesa, al contraddittorio fino alla presunzione d'innocenza che non potrebbe reggere in caso di "eterni giudicabili": «nei rapporti fra autorità e cittadino si deve trovare un punto di equilibrio rappresentato da un certo lasso di tempo raggiunto il quale o lo Stato è in grado di accertare compiutamente la responsabilità, vincendo la presunzione d'innocenza, oppure l'accusato deve essere per sempre liberato dal giogo della pretesa punitiva che fino a quel momento ne ha condizionato la vita».

[181] In questi termini A. CAVALIERE, Prescri*zione del reato: principi costituzionali, patologie e recenti riforme*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, 2021, 8, p. 2, il quale considera fuorviante una visione separata dei fondamenti di diritto sostanziale e processuale della prescrizione, ritenendo, invece, necessaria una visione *da gesamte Strafrechtswissenschaft*. Lo stesso A. ribadisce efficacemente l'opinione in *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. Riforma Cartabia*, in *Penale. Diritto e procedura,* 2021, n. 3, p. 26, secondo cui «Funzioni sostanziali e processuali si sono intrecciate, finora, nella prescrizione del reato, un istituto polifunzionale di confine, che mette alla prova un formalistico *Trennungsdenken*, un pensare per compartimenti stagni, come pure un orientamento che pretenda di ipostatizzare una "natura" della prescrizione: ma gli istituti giuridici non crescono come piante…». In maniera conforme, S. SILVANI, *Il*

Ma ciò che si vuole mettere in luce è la netta diversità delle *rationes* sottostanti alle prescrizioni (del reato e del processo).

Monopolizzare il sistema mediante l'adozione di un singolo "orologio" temporale tende a privilegiare solo alcune delle finalità intrinseche alla prescrizione, trascurando, però, al contempo tutte le altre.

Un approccio che finisce per non considerare la complessità e la varietà delle esigenze e degli obiettivi che l'istituto si propone di soddisfare.

In tal senso, i sistemi 'poli-cronici' o 'dualisti' rispondono meglio alla diversità di ragioni sottostanti a ciascun tipo di prescrizione e rappresentano la premessa imprescindibile. Ma se questo è vero, allora la sfida maggiore risiede nel delineare una disciplina positiva capace di coniugare le siffatte istanze, garantendo al contempo coerenza con i principi e i valori sanciti nella nostra Costituzione.

---

giudizio del tempo, cit., p. 53. Si consigliano, inoltre, le considerazioni di V. MONGILLO, *Essere e dover essere della prescrizione penale tra diritti fondamentali e neopunitivismo*, in *Giurisprudenza Italiana*, Aprile 2020, p. 998, secondo cui qualsivoglia regime prescrizionale è il punto di caduta normativo del bilanciamento tra molteplici esigenze ed interessi, nessuno dei quali, da solo, potrebbe dirsi conclusivo.

Capitolo II

L'improcedibilità dell'azione come forma di prescrizione processuale tra teoria e dogmatica

Ma viene un momento, certe volte,
che una ha paura del tempo che passa,
e non sa più se val la pena di correre tanto.

CESARE PAVESE, La bella estate

SOMMARIO: SEZIONE I) LA PRESCRIZIONE *DEL* PROCESSO. 1. La transizione a un modello poli-diacronico. I tratti connotativi della improcedibilità temporale. – 2. Componimenti dogmatici. – 2.1. Condizioni di procedibilità e di proseguibilità. – 2.2. Prolegòmeni su una possibile teorizzazione della improcedibilità come specie di invalidità processuale. – 3. La decisione sul reato improcedibile. Confini mobili. – 3.1. *Absurda sunt vitanda*. Una necessaria separazione tra condizioni di procedibilità in senso stretto e cause di improcedibilità in senso lato. – 4. Inammissibilità e cause di non punibilità. Corsi e ricorsi ermeneutici. – 4.1. Regole *versus* eccezioni. – 4.2. "Il brutto anatroccolo". La declaratoria di maturata prescrizione. – 4.3. La (manifesta) infondatezza tra spinte europeistiche e derive efficientistiche. – 4.4. Inammissibilità e prescrizione del processo. Patologie genetiche ed ereditarie. – SEZIONE II) LA PRESCRIZIONE *NEL* PROCESSO. 1. Il paradigma azione civile/penale tra storia e politica giudiziaria. – 1.1. Criteri sostanziali e regole procedurali a confronto. – 1.2. L'ibridazione delle forme e il contro-limite della presunzione di non colpevolezza. – 2. L'annullamento della sentenza penale e il rinvio al giudice civile: l'art. 622 c.p.p. tra contrasti e approdi. – 3. La Riforma Cartabia: le opzioni possibili e le soluzioni adottate al vaglio degli interpreti. – 3.1. Questioni ermeneutiche. – 4. La confisca 'senza condanna' nel dialogo tra le Corti. Un rapido *excursus*. – 4.1. L'art. 578-*bis* c.p.p. Le Sezioni Unite Perroni e l'insostenibile indeterminatezza della norma processuale penale. – 5. Il passaggio di consegne all'art. 578-*ter* c.p.p. L'assiologica eclissi della presunzione di non colpevolezza.

SEZIONE I

La prescrizione *del* processo

1. La transizione a un modello poli-diacronico. I tratti connotativi della improcedibilità temporale.

La Riforma Cartabia[182], prendendo atto della diversità di *rationes* e funzioni sottese alle diverse prescrizioni, ha implementato per la prima volta un confine temporale procedimentale nei soli giudizi d'impugnazione[183].

Il sistema così composto si fonda sul combinato disposto degli artt. 161-*bis* c.p. e 344-*bis* c.p.p. La prima norma stabilisce la cessazione del corso della prescrizione (sostanziale) con la pronunzia della sentenza di primo grado; la seconda, invece, segna un confine temporale predeterminato a efficacia estintiva della *potestas iudicandi* e impositivo di una declaratoria di non luogo a procedere quando, pendente l'impugnazione, non si riesca a giungere a 'definizione' entro due anni nel giudizio di appello ed entro un anno in quello di cassazione.

La novella ha così segnato il passaggio da un modello di tipo mono-cronico, fondato sul decorso della sola prescrizione sostanziale, a uno di tipo poli-

[182] L. 27 settembre 2021, n. 134, recante "*Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*".

[183] In particolare, S. BELTRANI, *L'ambito applicativo della "nuova" causa d'improcedibilità del giudizio di cassazione*, in *Cass. pen.*, 2022, fasc. 6, pp. 2080 ss. La disciplina dell'improcedibilità dell'impugnazione non opera nei seguenti casi: ricorso per cassazione previsto *ex* artt. 311 e 325 c.p.p. nell'ambito dei subprocedimenti cautelari personali e reali, la cui "definizione" non condiziona il prosieguo del procedimento di cognizione ed, in particolare, non condiziona, in primo grado, il maturare, o meno, dei termini di prescrizione; impugnazioni proposte nell'ambito del procedimento di esecuzione (nel quale si è già formato un giudicato); impugnazioni in materia di mandato di arresto europeo e di estradizioni; alle impugnazioni straordinarie o che comunque presuppongono un giudicato (ricorso straordinario *ex* art. 625-*bis* c.p.p.; richiesta di eliminazione degli effetti pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della Convenzione EDU *ex* art. 628-*bis* c.p.p.; revisione *ex* artt. 629 ss. c.p.p.; rescissione del giudicato *ex* art. 629-*bis* c.p.p.; riparazione per l'ingiusta detenzione *ex* art. 314 c. c.p.p.; riparazione dell'errore giudiziario *ex* art. 643 ss. c.p.p.); al ricorso previsto dal comma 5 dello stesso art. 344-*bis* c.p.p.; ai ricorsi per cassazione contro gli atti abnormi; alle impugnazioni riguardanti il procedimento di prevenzione (che prescinde dalla commissione, e conseguentemente dall'accertamento della commissione, di un reato, ed ha una disciplina *ad hoc*, dettata dagli artt. 10 e 27 d. lgs. n. 159 del 2011).

diacronico, in cui (con)vivono, in via subalterna, sia la prescrizione sostanziale che quella processuale, nelle forme della improcedibilità dell'azione penale[184].

In altre parole, esaurito il primo grado di giudizio, la prescrizione cessa di decorrere – ma non di esistere (!) – per fare spazio all'inedito congegno che misura il tempo del processo[185], con risvolti dogmatici e pratici di non poco momento[186].

Il dies a quo.

Il 3° comma dell'art. 344-*bis* dispone che i termini (di due anni e un anno) decorrono dal novantesimo giorno successivo alla scadenza del termine previsto

[184] Si rinvia a P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, in *Cass. pen.*, 2022, n. 2; ID., La singolare vicenda della "improcedibilità", in *www.ilpenalista.it*, 27 agosto 2021; D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, in *Sist. Pen.*, 2022, fasc. 2, pp. 51 ss.; G. CANZIO, *Il modello "Cartabia". Organizzazione giudiziaria, prescrizione del reato, improcedibilità*, in www.*sistemapenale.it*, 14 febbraio 2022; O. MAZZA, *A Midsummer Night's Dream: la riforma Cartabia del processo penale (o della sola prescrizione?)*, in *Arch. pen.*, 2021, n. 2; ID., *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, in *www.penaledp.it*, 23 febbraio 2022; ID., *Inammissibilità versus improcedibilità: nuovi scenari di diritto giurisprudenziale*, in *Discrimen*, 2 gennaio 2022; G. SPANGHER, *L'improcedibilità non è la soluzione*, in *www.giustiziainsieme.it*, 19 luglio 2021; ID., *Questioni in tema di sistema bifasico (prescrizione/improcedibilità)*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, n. 11, pp. 1444 s.; M. DANIELE, *La limitata retroattività in bonam partem dell'improcedibilità dell'impugnazione*, in *Cass. pen.*, 2022, n. 3, pp. 1031 ss.; NAPPI, *Appunti sulla disciplina dell'improcedibilità per irragionevole durata dei giudizi di impugnazione*, in *www.questionegiustizia.it*, 9 dicembre 2021; A. DE CARO, *La riforma della prescrizione e il complesso rapporto tra tempo, vicende della punizione e processo: le eccentriche soluzioni legislative e le nuove proiezioni processuali sulla prescrizione dell'azione e l'estinzione del processo*, in *Arch. pen.*, 2020, n. 1; G. DE FRANCESCO, *Riforma e tempi della giustizia: considerazioni generali su prescrizione e improcedibilità*, in *Leg. pen.*, 2022, n. 1, pp. 171 ss.; M. L. DI BITONTO, *Osservazioni "a caldo" sulla improcedibilità dell'azione disciplinata dall'art. 344-bis c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2021, n. 12, pp. 3852 ss.; L. SIRACUSA, *Note brevi a margine della proposta "Cartabia" di riforma della prescrizione penale*, in *www.giustiziainsieme.it*, 23 luglio 2021. Si v. altresì il Documento a firma di DANIELE-FERRUA-ORLANDI-SCAFATI-SPANGHER, *Improcedibilità: la preoccupazione dell'Accademia*, in *www.Ilpenalista.it*, 31 agosto 2021.

[185] La scelta di confinare il meccanismo ai soli giudizi di impugnazione è stata ampiamente criticata. L'esigenza di contemperare contrapposte istanze politiche ha prodotto un sistema disorganico, poiché si prevede l'arresto del processo quando la potestà punitiva statuale è ancora in vigore, cioè, a reato non prescritto. Non si velocizza, bensì si rallenta il giudizio di prime cure, potendo il giudice sfruttare l'intero periodo prescrizionale, con la contrazione, invece, dei gradi successivi. Così G. SPANGHER, *L'improcedibilità dei giudizi di impugnazione per mancata definizione nei termini di legge*, in AA.VV., "*Riforma Cartabia" e rito penale, La Legge Delega tra impegni europei e scelte valoriali*, a cura di Marandola, Milano, 2022, p. 284. In maniera conforme, cfr. A. MARANDOLA, *Gli incerti orizzonti dell'improcedibilità per decorrenza dei termini "ragionevoli" nei giudizi d'impugnazione*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, cit., p. 77.

[186] E. LA ROCCA, *La delega per la Riforma: genesi e principi*, in AA.VV., *"Riforma Cartabia" e rito penale. La legge delega tra impegni europei e scelte valoriali*, a cura di Marandola, Milano, 2022, p. 6.

dall'art. 544 c.p.p. per il deposito della motivazione della sentenza, come eventualmente prorogato ai sensi dell'art. 154 Disp. Att.

Una scelta insolita. Probabilmente, sarebbe stato più ragionevole lasciar decorrere il termine dal momento in cui l'Ufficio giudiziario competente per il giudizio d'impugnazione avesse ricevuto gli atti dall'Ufficio giudiziario *a quo*[187].

La norma non individua un *dies ad quem*, ma si limita a individuare il confine temporale nella 'definizione' dei giudizi di appello e cassazione, da intendersi come momento di pubblicazione (mediante lettura) del dispositivo[188] e non quello, forse più conforme al dato letterale, del passaggio in giudicato.

I meccanismi di proroga.

L'improcedibilità ha senz'altro diviso il panorama dottrinale, ma se c'è un punto sul quale appare unanime il riscontro, è proprio nella dubbia legittimità dei meccanismi di proroga.

Invero, il 4° comma dell'art. 344-*bis* c.p.p. attribuisce ai giudici dei gradi di impugnazione il potere di 'procrastinare' la scadenza del termine, seguendo un (dis)ordine privo di organicità, qualora il giudizio risulti particolarmente complesso.

---

[187] S. BELTRANI, *Art. 344-bis c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato online*, consultabile in *dejure.it*. Si osserva, inoltre, che con la previsione del novantesimo giorno successivo al deposito della sentenza si intende sanzionare l'eventuale inerzia del giudice del grado precedente che abbia depositato la motivazione della sentenza violando i predetti termini, laddove, al contrario, nel caso in cui il Giudice di pace, il Tribunale o la Corte di appello abbiano rispettato i predetti termini, ed essendo il termine per proporre appello o ricorso per cassazione pari, al massimo, a 45 giorni, residuerebbero in ogni caso — fino al momento della decorrenza del termine di cui all'art. 344-*bis* — non meno di 45 giorni per provvedere alla trasmissione degli atti rispettivamente in Tribunale, alla Corte di appello oppure alla Corte di cassazione. Questa previsione appare estremamente irragionevole (e, pertanto, in sospetto contrasto con l'art. 3 Cost.), oltre che suscettibile di compromettere la corretta amministrazione della giustizia (e, pertanto, in sospetto contrasto con l'art. 101 Cost.), nella misura in cui prevede che il tempo a disposizione del giudice dell'appello o di legittimità per la definizione del grado sia condizionato dall'operato sia del giudice del grado precedente, sia del personale amministrativo che presta servizio presso l'Ufficio giudiziario dianzi al quale si è celebrato il grado precedente, e quindi non dipenda esclusivamente dall'organizzazione del giudice dell'impugnazione.

[188] Cass. VI, n. 31702/2008; Cass. V, n. 25470/2009.

In tal senso, gli indici di 'complessità' individuati dal legislatore sono due: il numero delle parti o delle imputazioni; il numero o la complessità delle questioni di fatto o di diritto da trattare. Una disciplina che rievoca, in parte, quanto proponeva il D.D.L. Gasparri del 2010 (il cd. 'processo breve').

Dalla lettura della norma, è possibile distinguere una proroga *generale*, prevista per tutte le fattispecie di reato, e delle proroghe *speciali*, rispondenti alle consuete logiche dei doppi (e tripli...) binari processuali.

La proroga 'generale' può essere disposta con ordinanza motivata del giudice che procede, per un periodo non superiore a un anno nel giudizio di appello e a sei mesi nel giudizio di cassazione.

Le proroghe 'speciali' sono di due tipi. Una proroga di tre anni nel giudizio di appello e un anno e sei mesi nel giudizio di cassazione, qualora si proceda per reati aggravati dal metodo mafioso *ex* art. 416-*bis* 1 co. 1 c.p.; una proroga *ad infinitum* – dunque, senza un limite temporale massimo – per una eterogenea serie di fattispecie incriminatrici[189].

Contro l'ordinanza con cui si dispone la proroga, l'imputato e il suo difensore possono proporre ricorso per cassazione, a pena di inammissibilità, entro cinque giorni dalla lettura dell'ordinanza o, in mancanza, dalla sua notificazione; la Cassazione decide entro trenta giorni dalla ricezione degli atti osservando le forme previste dall'art. 611 c.p.p. Quando la Corte di cassazione rigetta o dichiara inammissibile il ricorso, la questione non può essere riproposta con l'impugnazione della sentenza.

[189] Compiutamente, l'art. 344-*bis* co. 4 c.p.p. stabilisce la possibilità di proroga quando si procede per i delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale per i quali la legge stabilisce la pena della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni o nel massimo a dieci anni, per i delitti di cui agli articoli 270, terzo comma, 306, secondo comma, 416-*bis*, 416-*ter*, 609-*bis*, nelle ipotesi aggravate di cui all'articolo 609-*ter*, 609-*quater* e 609-*octies* del codice penale, nonché per i delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-*bis*.1, primo comma, del codice penale e per il delitto di cui all'articolo 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309.

Rebus sic stantibus, è evidente che il meccanismo di proroga tenti di ovviare alla rigidità del termine temporale[190]; tuttavia, la soluzione congegnata appare approssimativa e oltremodo aporetica. Si potrebbe obiettare che il sistema già conosce dei meccanismi di proroga, come quelli delle indagini preliminari, ma in tali ipotesi è la stessa prescrizione sostanziale a fare da contraltare; viceversa, nel caso dell'art. 344-*bis* c.p.p., il giudice del gravame sposta discrezionalmente un confine temporale che consentirebbe la fuoriuscita del soggetto dal circuito penale[191].

Per tale ragione, è imprescindibile che i presupposti e le modalità siano conformi ai canoni di determinatezza/prevedibilità, che dovrebbero informare (anche) le norme del diritto processuale penale.

Diversamente, i presupposti individuati dall'art. 344-*bis* co. 4 c.p.p. appaiono del tutto indeterminati, riducendosi a un generale concetto di 'complessità' che dice tutto e niente, finendo per legittimare un potere giudiziale arbitrario di regolamentazione dei tempi processuali[192]. Senza contare, inoltre, che i meccanismi di proroga *ad infinitum* finiscono per svilire proprio le esigenze di accelerazione che hanno ispirato l'implementazione stessa dell'istituto[193].

In tal senso, acquista assoluto rilievo il ruolo della motivazione, poiché il rischio che ci si riduca a mere clausole di stile non è affatto peregrino.

Ciò posto, l 'art. 344-*bis* co. 5 c.p.p. dispone che «Contro l'ordinanza che dispone la proroga del termine previsto dal comma 1, l'imputato e il suo difensore possono proporre ricorso per cassazione, a pena di inammissibilità,

---

[190] P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., p. 444, si riferisce all'improcedibilità come a una «mannaia che si abbatte sul processo, segnandone la fine con la più nichilistica e vuota delle immaginabili conclusioni».

[191] Cfr. D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, cit., p. 57.

[192] Cfr. D. NEGRI, *ibidem*. In maniera conforme, R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., p. 822.

[193] R. DEL COCO, *op. ult. cit.*, p. 823, pone in evidenza come una siffatta disciplina si ponga in totale controtendenza rispetto alla logica che ha presieduto, nell'ambito della medesima riforma, alla introduzione normativa dei criteri di priorità.

entro cinque giorni dalla lettura dell'ordinanza o, in mancanza, dalla sua notificazione. Il ricorso non ha effetto sospensivo.

La Corte di cassazione decide entro trenta giorni dalla ricezione degli atti osservando le forme previste dall'art. 611. Quando la Corte di cassazione rigetta o dichiara inammissibile il ricorso, la questione non può essere riproposta con l'impugnazione della sentenza».

Il legislatore individua, dunque, nel ricorso per cassazione il rimedio funzionale per censurare la legittimità della proroga. Diversamente, qualora sia la stessa Cassazione a prorogare il termine, nessun rimedio è stato previsto.

La norma sembrerebbe quasi legittimare l'adozione della proroga *de plano*, dunque senza prevedere, come è stato invece stabilito per l'appello, uno strumento di esercizio del diritto di difesa. L'omissione disorienta e la sensazione è di una evidente compressione del diritto di difesa; stando così le cose, si rende (come di consueto) necessaria una interpretazione conforme a Costituzione.

Scartata a priori, la possibilità che la Cassazione possa procedere con la proroga *de plano*, si potrebbero percorrere più strade.

Secondo una prima opzione, si potrebbe pensare alla necessità di innestare il contraddittorio con la difesa, in maniera da rendere nota la decisione di proroga il termine e consentire la discussione sul punto. La soluzione, tuttavia, non ci sembra del tutto soddisfacente, dal momento che l'imputato si troverebbe a censurare il provvedimento di proroga dinanzi allo stesso collegio che l'ha disposto.

In tal senso, la 'strada' più convincente sembra quella della possibilità di impugnare il provvedimento di proroga pur sempre con il rimedio del ricorso per cassazione, chiaramente dinanzi a una Sezione diversa da quella a cui appartiene il collegio che ha disposto la proroga.

Le cause di sospensione.

Il 6° comma dell'art. 344-*bis* c.p.p. individua i casi di sospensione dei termini previsti a pena di improcedibilità dai primi due commi[194].

La sospensione, che ha effetto per tutti gli imputati nei cui confronti si sta procedendo, opera in tre situazioni: nei casi di sospensione della prescrizione del reato previsti dall'art. 159 co. 1 c.p.; nel giudizio di appello, per il tempo occorrente per la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ai sensi dell'art. 603 c.p.p., ma, in tal caso, il periodo di sospensione tra un'udienza e quella successiva non può eccedere i sessanta giorni[195]; quando si procede a nuove ricerche dell'imputato *ex* art. 159 c.p.p. o dell'art. 598-*ter* co. 2 c.p.p., per la notificazione del decreto di citazione per il giudizio di appello o degli avvisi di cui all'art. 613 co. 4 in cassazione; in questo caso, i termini *de quibus* sono sospesi tra la data in cui l'autorità giudiziaria dispone le nuove ricerche e la data in cui la notificazione è effettuata.

Tra le ipotesi fattuali tipizzate, è la prima a sollevare perplessità, nella parte in cui estende all'improcedibilità le cause di sospensione previste per la prescrizione del reato dall'art. 159 co. 1 c.p.

A tal proposito, si richiama brevemente (ma verrà approfondita *infra*) la Sent. n. 278 del 2020, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato la legittimità dell'efficacia retroattiva della (emergenziale) causa di sospensione per Covid-19 di cui all'art. 83, co. 4, del D.L. n. 18 del 2020.

La conclusione, si ricorderà, è stata distonica con le premesse.

In sintesi: la Corte costituzionale ha giustificato l'applicazione della causa di sospensione della prescrizione ai processi pendenti, mediante il rinvio mobile contenuto nell'art. 159 c.p. La norma conterrebbe un automatismo di portata

---

[194] Cfr. A. CAVALIERE, *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. Riforma Cartabia*, cit., pp. 30 ss.

[195] Secondo R. BRICCHETTI, *Il punto sull'improcedibilità nei giudizi di impugnazione*, in *Sist. pen. Web*, 5 luglio 2023, p. 7, la disposizione non è di agevole decifrazione per il caso in cui alla rinnovazione debbano essere dedicate necessariamente più di due udienze (si pensi a quattro udienze: non più di 60 giorni tra l'una e l'altra udienza o non più di 60 giorni in tutto?).

generale, in virtù del quale il decorso della prescrizione si "paralizza" in ogni caso in cui «la sospensione del procedimento o del processo penale o dei termini di custodia cautelare è imposta da una particolare disposizione di legge».

Il ragionamento della Consulta – che aggancia il canone della prevedibilità alla previa "contezza" che l'imputato abbia del meccanismo di cui all'art. 159 c.p. – si è risolto in un surrettizio aggiramento del principio di irretroattività *in peius*.

Tralasciando per il momento il merito della vicenda, occorre chiedersi se il rinvio mobile contenuto nell'art. 159 operi, anche per l'improcedibilità, con le medesime coordinate applicative individuate dalla Consulta nella richiamata sentenza n. 278/2020. In tal caso, il rischio, ancora una volta, è quello di un *vulnus* al canone della prevedibilità. Non appare sufficiente la mera conoscibilità *ex ante* che il reo avrebbe dell'automatismo di cui all'art. 159 c.p.; trattandosi di una norma penale in bianco, essa presta il fianco all'eterointegrazione di qualsiasi intervento normativo successivo e, senza la garanzia dell'irretroattività, viene esclusa a monte qualsiasi forma di prevedibilità. Diversamente, le eventuali cause di sospensione, introdotte con legge sopravvenuta al fatto, dovrebbero applicarsi alle sole fattispecie perfezionatesi successivamente all'entrata in vigore della nuova disciplina, senza possibilità di operare retroattivamente conferendo efficacia sospensiva ad atti compiuti in precedenza.

La rinunciabilità.

Il 7° comma dell'art. 344-*bis* c.p.p. stabilisce che la declaratoria di improcedibilità non ha luogo quando l'imputato chiede la prosecuzione del processo, sulla falsariga di quanto previsto dall'art. 157, co. 7, c.p., secondo il quale «la prescrizione è sempre espressamente rinunciabile dall'imputato».

Nel 1990, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della irrinunciabilità alla prescrizione[196], poiché l'interesse generale dell'ordinamento a non perseguire più il reato (sorto a causa di circostanze eterogenee e comunque non dominabili dalle parti) non può sempre prevalere su quello di ottenere una decisione nel merito da parte dell'indagato/imputato, cui è attribuita la facoltà di rivitalizzare la pretesa punitiva statuale, altrimenti neutralizzata[197].

Alla medesima e condivisibile *ratio* risponde, dunque, la norma che attribuisce all'imputato il diritto di rinunciare alla sentenza di rito con cui il giudice del gravame dichiari il non procedersi per scadenza del tempo limite.

Le cause di esclusione.

[196] Corte cost., 31 maggio 1990, n. 275. Si segnala altresì la recente pronuncia Cass. pen., Sez. III, 3 febbraio 2022, n. 3758, con cui i giudici di legittimità hanno operato un *overuling*, superando l'orientamento secondo cui la rinuncia alla prescrizione, in caso di reato non ancora prescritto, sarebbe inefficace, in quanto solo allora l'interessato potrebbe valutarne gli effetti (cfr. Cass. pen., Sez. IV, 26 settembre 2017, n. 48272; Cass. pen., Sez. VI, 4 novembre 2010, n. 42028). Diversamente, la Terza Sezione ha ritenuto che la manifestazione di volontà espressa dall'indagato o imputato non possa essere qualificata come un mero *flatus vocis* privo di alcun rilievo. «Piuttosto, alla rinuncia alla prescrizione, operata quando la causa estintiva non è ancora maturata, pare corretto attribuire la natura di una dichiarazione che, ove non revocata, diventa pienamente efficace quando interviene la prescrizione». Pertanto, deve ritenersi che la rinuncia alla prescrizione non sia revocabile nel solo caso in cui essa sia stata formulata a reato già prescritto e dunque l'atto abdicativo avesse già prodotto i relativi effetti; viceversa, «quando la rinuncia è stata formulata a reato non ancora prescritto, la stessa è sì inefficace, ma non per questo invalida, verificandosi i suoi effetti nel momento in cui si realizza l'evento cui la rinuncia è collegata, cioè il maturare del termine di prescrizione: fino a questo momento, la rinuncia è sempre revocabile, proprio perché non ancora efficace».

[197] Cfr. Cass. pen., Sez. un., 25 febbraio 2016, n. 18953. Si segnala altresì la recente pronuncia Cass. pen., Sez. III, 3 febbraio 2022, n. 3758, con cui i giudici di legittimità hanno operato un *overuling*, superando l'orientamento secondo cui la rinuncia alla prescrizione, in caso di reato non ancora prescritto, sarebbe inefficace, in quanto solo allora l'interessato potrebbe valutarne gli effetti (cfr. Cass. pen., Sez. IV, 26 settembre 2017, n. 48272; Cass. pen., Sez. VI, 4 novembre 2010, n. 42028). Diversamente, la Terza Sezione ha ritenuto che la manifestazione di volontà espressa dall'indagato o imputato non possa essere qualificata come un mero flatus vocis privo di alcun rilievo. «Piuttosto, alla rinuncia alla prescrizione, operata quando la causa estintiva non è ancora maturata, pare corretto attribuire la natura di una dichiarazione che, ove non revocata, diventa pienamente efficace quando interviene la prescrizione». Pertanto, deve ritenersi che la rinuncia alla prescrizione non sia revocabile nel solo caso in cui essa sia stata formulata a reato già prescritto e dunque l'atto abdicativo avesse già prodotto i relativi effetti; viceversa, «quando la rinuncia è stata formulata a reato non ancora prescritto, la stessa è sì inefficace, ma non per questo invalida, verificandosi i suoi effetti nel momento in cui si realizza l'evento cui la rinuncia è collegata, cioè il maturare del termine di prescrizione: fino a questo momento, la rinuncia è sempre revocabile, proprio perché non ancora efficace».

Il 9° e ultimo comma esclude l'operatività dell'istituto ove si proceda per i delitti puniti con l'ergastolo, anche ove la tale pena edittale sia consequenziale alla contestazione di circostanze aggravanti.

Sul piano paradigmatico, ci sembra maggiormente condivisibile la tesi secondo cui, fermo il riferimento alla pena comminata in astratto dalla norma incriminatrice violata, assuma rilievo soltanto la pena in astratto irrogabile nel giudizio d'impugnazione e non anche quella non più irrogabile. Ciò significa che se il giudice di prime cure ha escluso l'aggravante che rendeva irrogabile l'ergastolo, e questo punto della decisione non è appellato, dovrà ritenersi che non si proceda più per un reato punito con l'ergastolo, rendendo operativo il meccanismo della improcedibilità[198].

Ciò posto, l'esclusione della improcedibilità per i reati puniti con l'ergastolo segue le fila della imprescrittibilità sostanziale già prevista dal legislatore.

Ma, se con riguardo alla prescrizione sostanziale, la scelta di bloccare per sempre il tempo dell'oblio può risultare ragionevole, lo stesso non può dirsi per l'esclusione della improcedibilità. Tale istituto, infatti, è finalizzato a garantire il diritto ad ottenere una risposta in tempi processuali prevedibili e ragionevoli: un diritto, quindi, che appartiene a qualsiasi imputato, a prescindere dall'astratta fattispecie incriminatrice violata[199].

2. Componimenti dogmatici.

L'improcedibilità temporale rientra nel più ampio fenomeno delle vicende anomale del processo penale, riferendosi, con tale locuzione, alle situazioni fattuali che «impediscono o quantomeno allontanano la pronunzia di un

[198] S. BELTRANI, *sub art. 344-bis c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato*, consultabile in dejure.it.

[199] In maniera conforme, P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., p. 446.

provvedimento giurisdizionale, mediante il quale il giudice provvede sulla domanda»[200].

In aliis verbis, l'improcedibilità si inserisce nella realtà del «processo che si ferma»[201].

Preliminarmente, è possibile tracciare una differenziazione tra: a) il modello *romanistico*, in cui si prefissa la durata massima del processo; b) il modello della *perenzione*, connotato dal mancato compimento di atti di procedura per un certo periodo di tempo; c) il modello *estintivo*, che fa discendere la fine del processo dal mancato compimento entro un termine perentorio di un determinato atto; d) il modello germanico, che non prevede alcuno dei tre meccanismi sopra tratteggiati, permettendo un processo *sine die*[202].

Ebbene, l'improcedibilità dell'azione appare espressione di un modello processuale *sub c)* di tipo estintivo, in cui la terminazione procedimentale viene implicata dal mancato compimento, entro un termine perentorio, di un determinato atto. Nel caso di specie: la pubblicazione del dispositivo nei gradi di impugnazione.

Stando così le cose, è possibile constatare la diversità rispetto al fenomeno della perenzione processuale, sovente rievocato dalla dottrina[203], che si connota per il mancato espletamento di atti di procedura per un certo periodo di tempo[204].

---

[200] G.A. MICHELI, *Sospensione, interruzione ed estinzione del processo*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1942, I, p. 3.

[201] M. CHIAVARIO, *La sospensione del processo penale*, cit., p. 4.

[202] R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, cit., p. 21.

[203] *Ex plurimis*, è possibile rinvenire un richiamo al fenomeno della perenzione processuale in R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., pp. 821 ss.; A. PAGLIARO, *Prescrizione del reato e "nuova" estinzione del processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, 11, p. 4043B.; M.L. DI BITONTO, *Osservazioni "a caldo" sulla improcedibilità dell'azione disciplinata dall'art. 344-bis c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2021, n. 12, p. 3852; D. BIANCHI, Limitless. Prescripción *e* ius puniendi, in *Dir. Pen. contem.*, 2020, n. 2, p. 101.

[204] R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, cit., pp. 21-23. Secondo l'A. la perenzione sta all'istanza giudiziale come la prescrizione all'azione. Cfr. altresì F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, II, cit., p. 450, secondo il quale la perenzione non estingue l'azione, né gli effetti della sentenza pronunziata. Non estingue il potere della parte di ottenere giudizio sulla controversia, né il potere del giudice di pronunziarlo; sarebbe assurdo che lo estinguesse: così per stimolare l'attività della parte si cagionerebbe il gravissimo danno sociale di lasciare per sempre aperta una lite. Tuttavia, estingue il processo. Cosa vuol dire ciò? Che la parte può ancora ottenere giudizio e il

L'improcedibilità temporale *ex* art. 344-*bis* cod. proc. pen., viceversa, non presuppone necessariamente una siffatta situazione di inerzia; a dire il vero, il richiamo al fenomeno della perenzione sembra favorire una narrazione che instilla, ancor di più, nella società l'idea di una giustizia inattiva e negligente.

Il sopraggiungere dei due anni in appello o dell'anno in Cassazione determina *ipso iure* lo sbarramento processuale, prescindendo dall'attività della macchina giudiziaria, che potrebbe anche essere intensa.

I fattori patologici – su cui si tornerà più avanti – sono ben altri, tra cui la mancanza di organico, l'ipertrofia del diritto penale, etc...

Ciò posto, lo spirare del termine produce un'efficacia estintiva di una situazione procedimentale[205], che non è il processo in sé, in considerazione dell'ultronea produzione di taluni effetti. Tra tutti, si pensi a quanto dispone l'art. 578, co. 1-*bis*, cod. proc. pen., che, nel prevedere – a seguito della declaratoria per improcedibilità – il rinvio della decisione al giudice civile di appello o di cassazione competente, fa salva la possibilità di «utilizzare le prove acquisite nel processo penale».

In particolare, la disposizione utilizza la locuzione 'prosecuzione', confermando che il giudice civile di rinvio decide, non *ex novo*, ma come giudice dell'impugnazione rispetto alle statuizioni civili contenute nella sentenza penale di *absolutio ab instantia*.

Ciò che si esautora, allora, è la possibilità di 'proseguire'[206], parallelamente all'insorgere di un obbligo di provvedere con una pronuncia di *non doversi procedere* come «provvedimento terminativo del processo»[207] a efficacia preclusiva.

---

giudice può ancora pronunziarlo, ma purché si ricominci da capo; e, perché il processo comincia con la domanda (introduttiva), purché si riproponga la domanda. Pertanto, la perenzione toglie efficacia alla domanda; quando essa si è compiuta, il giudice non può giudicare, perché non può giudicare senza domanda...e la domanda è venuta meno.

[205] C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale*, cit., p. 81. Si rinvia altresì a F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, cit., p. 62.

[206] Sempre attuali e condivisibili le osservazioni di F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, cit., p. 62, secondo il quale «la prescrizione non estingue il fatto e neppure la sua qualità giuridica, ma l'effetto

L'improcedibilità è in stretta connessione con il fenomeno della preclusione processuale penale[208]. In entrambi i casi, si registra l'assenza dei presupposti per il compimento di un atto del procedimento[209]: un'occlusione servente a impedire progressioni o regressioni ingiustificate e lesive della ragionevole durata del processo[210]. A differenza della preclusione, però, l'improcedibilità opera in un frangente logico-temporale successivo.

Per chiarire. L'improcedibilità non si identifica con la preclusione, poiché la presuppone; più precisamente, presuppone che sia stata compiuta l'attività preclusa, rispetto alla quale si pone quale inevitabile conseguenza sul piano del giudizio[211]. Lo spirare del termine perentorio produce l'effetto preclusivo e la declaratoria si limita ad attribuire un *vestimentum* formale a detta situazione fattuale.

---

che ne è derivato, cioè il *vinculum iuris* o anche, se si vuole, il rapporto giuridico; or questo non è, quanto all'illecito penale, né il reato né la pena; questi sono i due termini e vorrei dire i due capi del rapporto, ma non il rapporto medesimo, il quale consiste nel collegamento fra i due: appunto l'efficacia estintiva in ciò si manifesta che rompe questo collegamento, così che dall'atto non nasce più per determinati organi il potere e l'obbligo di attuare la pena. Non è esatta neanche la denominazione, che a codesto fenomeno dava il vecchio codice, quando parlava di estinzione della azione penale. Perchè non si può dire correttamente e semplicemente: estinzione degli effetti penali del reato?».

[207] Il «provvedimento terminativo del processo» non coincide con il «momento finale del processo penale». Sul punto, si rinvia a O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., pp. 24 ss.

[208] Cfr. R. PANNAIN, *Le sanzioni degli atti processuali penali*, Jovene, Napoli, 1933, pp. 469 ss.; S. RICCIO, *La preclusione processuale penale*, Milano, 1951; G. GUARNERI, *voce Preclusione* (*diritto processuale penale),* in Nss. Dig. It., XIII, Torino, 1966, p. 572; C. CONTI, *La preclusione nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 2013.

[209] Per una prospettiva oggettivizzata dell'istituto della preclusione, cfr. C. CONTI, *La preclusione nel processo penale*, cit., p. 60.

[210] In questi termini, C. CONTI, *op. ult. cit.*, p. 55.

[211] G. TESORIERE, *Contributo allo studio delle preclusioni nel processo civile*, Cedam, Padova, 1941, p. 86.

2.1. Condizioni di procedibilità e di proseguibilità.

L'improcedibilità temporale è un *unicum* nel sistema processuale e, in quanto tale, si tratta di un istituto refrattario a incasellarsi nelle tradizionali categorie, rendendo poco agevole il relativo inquadramento dogmatico[212].

Il legislatore, invero, non prevede una trattazione sistematica della categoria della improcedibilità, dovendosi muovere dalle singole previsioni per ricostruirne i tratti distintivi. L'operazione non è semplice, considerando che le situazioni fattuali tipizzate – difetto di condizioni di procedibilità, rilevanza del segreto di Stato, incapacità dell'imputato, decorso del termine perentorio – mal si prestano a una *reductio ad unum*.

Preliminarmente, occorre però concentrarsi sulla correttezza semantica e funzionale della locuzione 'improcedibilità dell'azione'.

Come già affermato, l'art. 425 cod. proc. pen. subordina la declaratoria di improcedibilità ai casi in cui l'azione penale non doveva essere *iniziata* o *proseguita*. Da qui il distinguo[213] tra condizioni di procedibilità, con efficacia *ex ante* sull'azione, e condizioni di proseguibilità o del processo[214], con efficacia *ex post* sul processo inteso come forma di esercizio dinamico della giurisdizione[215].

---

[212] V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, Utet, Torino, 1981, vol. I, p. 4. Carattere della dogmatica giuridica è quello della conoscenza sistematica del diritto, che si ottiene raggruppando i suoi oggetti, secondo le loro affinità, in un tutto, di cui poi i singoli oggetti appariscano come membri o parti. A tale conoscenza sistematica si perviene mediante definizioni o classificazioni, i cui risultati sono assunti sotto concetti più generali, posti a base del sistema, Il quale si costruisce, dapprima, risalendo dal particolare al generale, e quindi si perfeziona scendendo dal generale al particolare, così da ottenere l'ordinamento, il coordinamento e la subordinazione dei bari fatti e rapporti.

[213] Si rinvia, diffusamente, alle considerazioni di O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 176. In maniera conforme e per un'analisi china sul quadro normativo vigente, si v. R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., p. 824; A. SCALFATI, *L'improcedibilità ratione temporis: una mina nel sistema,* cit., p. 807, in cui l'A. evidenzia la differenza tra i presupposti dell'azione e il veto di proseguire l'accertamento per segreto di Stato o perché l'imputato non è *compos sui*. Le condizioni del procedere sono requisiti dell'azione che abortisce senza di loro; le altre sono situazioni che bloccano l'*iter* giudiziario e prescindono dalla conformità alla legge dell'iniziativa penale già ben esercitata. Secondo l'A., sarebbe meglio a tal proposito parlare di clausole preclusive della procedura.

[214] Le condizioni del processo, a loro volta, non devono essere confuse con i presupposti del processo. Si rinvia diffusamente a G. CONSO, *I fatti giuridici processuali. Perfezione ed efficacia*, Milano, 1995, *passim*.

[215] C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale penale*, cit., p. 104.

Si badi che le due categorie – procedibilità e proseguibilità – non sono coincidenti e il confine deve essere ben definito. Una volta esercitata l'azione, la sequenza teleologicamente orientata di atti non resta governata dall'*azione*, ma trova impulso «nell'alternarsi dei comportamenti tenuti dalle parti, riflesso delle rispettive situazioni giuridiche, e dei poteri-doveri del giudice»[216].

Ciò implica che non tutte le condizioni di procedibilità integrino a loro volta delle cause di improseguibilità. Basti pensare alla remissione della querela che, pur integrando *ex ante* una condizione di procedibilità, finisce *ex post* per estinguere il reato e non solo rendere improcedibile il processo. Riepilogando, dunque, «le condizioni dell'azione incidono immediatamente sull'azione stessa, condizionandone il nascere e, solo mediatamente, attraverso di essa, sul processo penale, a differenza delle condizioni del processo, che incidono direttamente su di esso»[217].

Ciò posto, è evidente l'equivoco semantico. L'improcedibilità di cui all'art. 344-*bis* cod. proc. pen., pur facendo espresso riferimento all'azione, si sostanzia più esattamente in una *condizione di proseguibilità* o *del processo*[218].

La conclusione trova riscontro positivo nel settimo comma dello stesso art. 344-*bis* c.p.p., che abilita l'imputato a inibire la declaratoria di improcedibilità con la contraria richiesta di «prosecuzione» – per l'appunto – «del processo»[219].

---

[216] D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, in *Sist. pen*., 2022, fasc. 2, p. 52.

[217] S. RICCIO, *La natura giuridica della querela*, Jovene, Napoli, 1934, p. 73.

[218] F. FALATO, *Immediata declaratoria e processo penale*, Cedam, Padova, 2010, pp. 119 ss., secondo cui l'azione penale non si identifica nemmeno col processo; che implica un più ampio complesso di elementi tendenti all'accertamento del fatto-reato; alla applicazione della pena che consegue alla verifica positiva della responsabilità dell'imputato; all'esercizio dell'azione civile e alla applicazione delle misure di sicurezza. Il processo include non solo l'idea della esistenza di un potere di azione per l'esercizio della giurisdizione, ma anche un potere-dovere del pubblico ministero di attuare le condizioni per ottenere dal giudice una decisione sulla realizzabilità della pretesa punitiva dello Stato, derivante da un fatto che la legge prevede come reato. Così intesa, l'azione penale può essere considerata secondo un duplice aspetto: come espressione di un obbligo funzionale del pubblico ministero e come manifestazione di una dichiarazione di volontà riservata all'apprezzamento. e alla valutazione dell'organo dell'accusa, non discrezionale, ma vincolata a regole di comportamento (art. 125 Disp. Att.) che ne determinano la possibilità di esercizio.

[219] D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, cit., p. 52. L'A., in particolare, avrebbe ritenuto preferibile, da parte del legislatore, non impegnarsi nei dettagli della «causa di improcedibilità» e

Autorevole dottrina, invero, suggerisce il ricorso al termine 'perseguibilità', quale perfetta crasi di punibilità e procedibilità: una categoria che consentirebbe di cogliere, in maniera sistematica, il concetto di punibilità declinabile nella sua componente astratta (penale sostanziale) e in quella concreta (processuale)[220].

In buona sostanza, quindi, l'improcedibilità dell'azione è a tutti gli effetti una *condizione di perseguibilità* o *del processo*.

Il siffatto inquadramento appare servente a disinnescare il rischio di collisione tra l'improcedibilità temporale con il principio di obbligatorietà dell'azione penale.

Come già affermato nel capitolo precedente, i meccanismi di prescrizione del processo hanno sempre suscitato gli scetticismi di parte della dottrina[221], a parere della quale l'istituto si porrebbe in totale distonia rispetto all'esigenza costituzionalmente imposta di un'azione irretrattabile[222]. In buona sostanza, la

limitarsi a prescrivere la pronuncia, durante i giudizi di impugnazione, di una sentenza di «non doversi procedere» per consumazione del periodo di tempo concesso, analogamente a quanto il codice stabilisce – ad esempio – riguardo alle ipotesi del segreto di Stato (art. 202 comma 3 c.p.p.) o della incapacità irreversibile dell'imputato (art. 72-*bis* c.p.p.). Cfr. altresì R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., p. 823.

[220] O. MAZZA, *Prasseologia dell'inammissibilità*, cit., p. 6.

[221] In particolare, P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., che richiama le parole di F. CORDERO, *I mostri del processo breve*, in *La Repubblica*, 24 novembre 2009, secondo cui «imporre tempi massimi; due anni nel primo grado, escluse le indagini preliminari; altrettanti in appello; *idem* davanti alla Cassazione, e il processo svanisce appena superi una delle tre soglie. Alta stregoneria. Che io sappia [...] non era mai avvenuto; infatti, mancano le parole tecniche con cui dirlo: chiamiamola sopravvenuta improcedibilità, non risultando una sentenza tempestiva; ad esempio, il termine scade dopo la condanna confermata in appello; accusa, prove, due condanne, sprofonda tutto nella curva dell'oblio, come i sogni dissipati dall' alba. Fenomeno inaudito (l'estinzione del processo civile non scalfisce diritti delle parti né toglie effetto alle sentenze), e ripugna al sistema: l'obbligo del pubblico ministero (art. 112 Cost.) implica azioni irretrattabili; le ruote del processo girano da sole fino alla decisione sul reato. Finché esista l'art. 112 Cost. i processi non svaniranno d'incanto ai rintocchi della mezzanotte: quel pubblico ministero ha agito perché doveva; l'effetto è irreversibile; tribunale o corte competenti giudicheranno, assolvendo o condannando, salvo che un'amnistia o il tempo criminofago inghiottano l'ipotetico reato». Si segnala altresì che sempre P. FERRUA, *Prefazione*, in F. CORDERO, *Le situazioni soggettive nel processo penale*, Ristampa anastatica, Giappichelli, Torino, 2022, p. XIV, richiama le stesse parole in una riflessione sul possibile pensiero (negativo) di Cordero rispetto alla prescrizione processuale introdotta dalla riforma 'Cartabia'.

[222] P. FERRUA, *La singolare vicenda dell'improcedibilità*, in *Il penalista*, 27 agosto 2021, p. 7, secondo cui «sino a quando non si modifichi l'art. 112 Cost., non è ammissibile che, perdurando la punibilità del reato, il processo svanisca nel nulla con una sentenza di non doversi procedere. In regime di azione penale obbligatoria, l'evaporazione del processo a reato non estinto è un'anomalia senza precedenti, una figura contraddittoria, in-classificabile nel senso letterale della parola, perché ribelle a ogni inquadramento

regola della obbligatorietà esigerebbe che all'accusa formulata dal pubblico ministero sia data una risposta nel merito che affermi o neghi la colpevolezza[223].

Ma – (ri)prendendo il nucleo delle riflessioni già avanzate sul piano generale[224] – la separazione fasica di stampo accusatorio implica la necessità di tracciare una netta linea di confine tra la fase dinamica dell'azione e quella statica del giudizio. Dopo l'esercizio dell'azione penale, eventuali ostacoli al giudizio sul merito – per l'appunto, come il decorso del tempo predeterminato *ex lege* – incidono sulla prosecuzione del giudizio, ma non interagiscono con la struttura dell'azione penale[225].

Del resto, la giurisprudenza costituzionale ritiene, proprio con riguardo ai gradi di impugnazione, che il potere di gravame della parte pubblica non si configuri come proiezione necessaria del principio sancito dall'art. 112 Cost.[226]

Inoltre, la lettura ostile alla compatibilità costituzionale si connota per un eccessivo rigore formalistico, contrastante con l'attuale fisionomia dell'art. 112 Cost. Il panorama processuale contemporaneo include ormai una varietà di istituti che, se analizzati in un chiave sistematica, sono indice di una interpretazione evolutiva del principio costituzionale, che deve tener conto di

giuridico. Che il decorso del tempo possa estinguere il reato, segnando la fine del processo, è plausibile; che estingua direttamente il processo, lasciando in vita il reato, è abnorme». Cfr. M. DANIELE, *Improcedibilità dell'impugnazione penale e reazioni applicative*, cit., p. 863. In particolare, l'A., dopo aver premesso che la compatibilità costituzionale passa attraverso il requisito della stretta necessità, afferma che «per quanto miri alla tutela di un diritto fondamentale, la deroga all'obbligatorietà dell'azione penale determinata dalla nuova ipotesi di improcedibilità non riesce comunque a trovare una compiuta giustificazione. La ragione è che ne discende una compressione dell'art. 112 Cost. incapace di soddisfare il più sopra menzionato canone della stretta necessità».

[223] P. FERRUA, *La singolare vincenda dell'improcedibilità*, cit., p. 7.

[224] V. *supra*, Cap. I, par. 3.3.

[225] In questo senso, O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 176, secondo cui «in un organismo processuale al quale presiede la regola che l'impulso verso il suo epilogo è rimesso, dopo il promovimento dell'azione, essenzialmente al giudice, a un fatto che intervenga nel corso del processo penale quale ostacolo alla sua prosecuzione e, più esattamente, con effetti preclusivi della statuizione del merito non può essere *tout court* ricollegata una rilevanza in ordine ai poteri dei quali sia titolare l'organo dell'azione. In maniera conforme e con un'analisi china sulla improcedibilità *ratione temporis* della Riforma Cartabia, cfr. R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., p. 823.

[226] *Contra* M. DANIELE, *Improcedibilità dell'impugnazione penale e reazioni applicative*, cit., p. 866.

diverse esigenze, tra le quali prorompe (anche) il diritto a non subire un processo con tempi imprevedibili, indefiniti e irragionevoli[227].

2.2. Prolegòmeni su una possibile teorizzazione della improcedibilità come specie di invalidità processuale.

L'improcedibilità *ratione temporis* rievoca la dottrina sui vizi dell'azione e, in particolare, la possibile teorizzazione della improcedibilità come sanzione processuale e specie di invalidità[228].

Autorevole dottrina[229], invero, fa rientrare l'improcedibilità nella categoria delle invalidità tipiche che conducono all'estinzione del procedimento; essa opererebbe, cioè, nelle situazioni patologiche oggi delineate dall'art. 425 cod. proc. pen., in assenza delle sopra richiamate condizioni di procedibilità o di proseguibilità.

Si sostiene, difatti, che nell'improcedibilità si ritroverebbe il meccanismo tipico dell'invalidità processuale, perché «la fattispecie procedimentale costituente la premessa normativa della [decisione nel merito] non si è perfezionata, rendendosi a tale effetto invalida. Ed è proprio di inefficacia che deve parlarsi,

---

[227] Cfr. D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale*, cit., p. 53. Secondo l'A., in particolare, la compatibilità dell'art. 344-*bis* con l'art. 112 Cost. persisterebbe anche ragionando con la prospettiva dell'azione penale. «Ritenere – con la migliore dottrina – che il vincolo dell'obbligatorietà implichi la titolarità, in capo al pubblico ministero, del diritto al conseguimento di una decisione sul tema dell'accusa non equivale a considerare illegittimo qualsiasi limite normativo dovesse frapporsi a quel traguardo: sarebbero tali soltanto gli ostacoli "ingiustificati". [...] Nel nostro caso il contrappeso è rappresentato dall'obiettivo della ragionevole durata del processo, alla cui realizzazione mira l'impedimento a proseguire i giudizi di grado successivo al primo, al rintocco del relativo termine massimo di pendenza».

[228] Per un approfondimento sulle interazioni tra vizio e sanzione, si rinvia a R. PANNAIN, *Le sanzioni degli atti processuali penali*, Jovene, Napoli, 1933; G. CONSO, *Il concetto e le specie d'invalidità. Introduzione alla teoria dei vizi degli atti processuali penali*, Giuffrè, Milano, 1972; C. PEYRON, *voce Invalidità*, in *Enc. dir.*, XXII, Giuffrè, Milano, 1977, 618; G. RICCIO, *Studi sul processo penale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1988; N. GALANTINI, *Vizi degli atti processuali penali*, in *Dig. disc. pen.*, XV, Torino, 1999, pp. 342 ss.; C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale penale*, Padova, 2009, *passim*.

[229] O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 123. In maniera conforme, A. CAPONE, *L'invalidità nel processo penale. Tra teoria e dogmatica*, Cedam, Padova, 2012, p. 198, secondo cui «tra le forme d'invalidità tipiche che portano all'estinzione del procedimento possiamo collocare l'*improcedibilità*, ossia il regime dei casi in cui l'azione penale è stata esercitata in assenza di una con- dizione di procedibilità (artt. 336 ss.) o in presenza di provvedimenti specificamente preclusivi (artt. 649; 434; 414)».

perché ciò che a seguito di tale imperfezione-invalidità viene a mancare sul piano degli effetti giuridici è il dovere di statuire sui *merita causae*»; per altro verso, «al non integrarsi della fattispecie correlativa a questa situazione si accompagna il perfezionarsi di un'altra a cui è ricollegata una situazione esprimibile in termini di dovere di concludere il processo mediante una decisione che accerti l'ostacolo o il divieto di scendere al giudizio di merito»[230].

A differenza della nullità, però, l'improcedibilità produrrebbe il solo effetto di precludere la decisione sul merito, ma non l'obbligo di provvedere alla eliminazione del vizio[231].

Così opinando, l'improcedibilità *ratione temporis* dovrebbe costituire la sanzione legale per il tempo processuale viziato, perché ormai divenuto irragionevole, poiché valicante i limiti legali determinati nella Legge Pinto[232].

L'impostazione, a dire il vero, non ci persuade.

Nei casi in cui difetta la condizione di procedibilità predeterminata *ex lege*, il rapporto processuale nasce invalido, e nessun rimedio successivo è in grado di ovviare al difetto di origine; ergo, al giudice non rimane che arenare il procedimento con una pronuncia di *absolutio ab instantia* che, più che estinguere il processo, si limita ad attestare l'esistenza del vizio che non produce alcun effetto preclusivo sul successivo esercizio dell'azione penale[233].

---

[230] O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 143. In particolare, l'A. tenta di perimetrare la categoria della improcedibilità "in negativo", escludendo: a) i casi in cui il vizio colpisce a monte il potere giurisdizionale (ad esempio, processi in cui l'imputato è processualmente incapace, in cui verrebbe in rilievo il vizio di inesistenza); b) casi in cui il processo viene meramente sospeso; c) casi in cui vi sarebbe una infermità di mente sopravvenuta e temporanea.

[231] O. DOMINIONI, *op. ult. cit.,* pp. 144 ss.

[232] Com'è evidente D. PULITANÒ, *Il dibattito sulla prescrizione. argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, in *Sist. pen. Web*, 26 febbraio 2020, § 3.1., precisa che si tratterebbe di una sanzione processuale, alla stregua delle nullità, e non nel senso in cui si parla di sanzione nel diritto penale sostanziale, cioè come sanzione come conseguenza negativa a carico del responsabile di una violazione.

[233] A. GAITO, *voce Procedibilità*, *b) Diritto processuale penale*, in *Enc. Giur.*, XXXV, Treccani, Roma, 1986, p. 817. L'A. precisa altresì che l'insussistenza di una condizione di punibilità, per contro, non implica in alcun caso un giudizio di invalidità del processo: invalida, perché affetta da un *error in iudicando* sarà soltanto la sentenza che erroneamente infligga una pena.

Nella siffatta ipotesi, non rileva una forma di estinzione del processo penale, poiché il Pubblico Ministero aveva errato nel rispetto delle forme previste *ex lege* ai fini del corretto esercizio dell'azione penale. In questo caso, è il vizio genetico dell'azione a determinare l'arresto procedimentale e l'eventuale ri-esercizio eventualmente non fa sorgere un nuovo procedimento, ma corregge il precedente costituendone la valida prosecuzione[234].

La prescrizione del processo si muove su un piano diverso. In tal caso, l'azione viene esercitata validamente, ma successivamente il processo si arresta in via anomala a causa di un fattore eso-procedimentale: lo scorrere del tempo.

Si denota la problematicità di un inquadramento in termini di invalidità di quella che in realtà non è che una mera conseguenza eventuale della disfunzione. La pronuncia che si limita ad accertare la sussistenza di un vizio che inficia i presupposti dell'azione o le condizioni di proseguibilità. La «sanzione interviene sul vizio, disciplinandone gli effetti immediati e derivati, le disfunzioni conseguenti e la manifestazione estrema del vizio nella sentenza, qualora essa rimanga indifferente alla violazione perpetrata e ai suoi effetti. Essa non può comunque ritenersi realizzata nella fissazione di una regola di condotta del giudice o nell'imposizione di un divieto, proprio perché è la sanzione stessa a stigmatizzare la violazione di un divieto»[235].

---

[234] In maniera conforme si pone la dottrina prevalente, tra cui G. FOSCHINI, *Sistema*, Vol. II, Giuffrè, Milano, p. 221; V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, vol. IV, Giappichelli, Torino, 1956, p. 227; F. CORDERO, *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, VIII ed., p. 670; G. LEONE, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, vol. I, Jovene, Napoli, 1961, p. 175 secondo cui «la sentenza di non doversi procedere per mancanza di una condizione di procedibilità è emessa in relazione a una richiesta di pronuncia giurisdizionale, a cui manca il fondamento dell'azione penale» e pertanto «non potrà parlarsi di nuovo esercizio dell'azione penale, bensì di promovimento per la prima volta o prosecuzione dell'azione». *Contra*, O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 32, secondo il quale se il procedimento si chiude con sentenza di non doversi procedere per mancanza di una condizione di procedibilità (originaria), in seguito, se sopravviene la condizione, si tratterà di un processo autonomo e non della prosecuzione del primo.

[235] N. GALANTINI, *Vizi degli atti processuali penali*, in *Dig. disc. pen.*, Utet, Torino, 1999, vol. XV, p. 344. «La sanzione è qualcosa che va oltre il vizio e oltre l'accertamento del vizio: implica una valutazione che porta a misurare l'inefficacia di un atto imperfetto. Individuare gli effetti del vizio nella pronuncia processuale o, meglio, nell'obbligo del giudice di pronunciare tale sentenza, significa disconoscere non solo l'effettiva portata del momento causale dell'invalidità, ma anche la saldatura tra momento causale e

L'affermazione è confermata altresì dall'enumerazione contenuta nell'art. 606, co. 1, lett. c), che non contempla l'improcedibilità come autonomo vizio di ricorso per cassazione[236].

Per chiarire. Il concetto di invalidità impone la preliminare individuazione del modello legale la cui mancata conformità dell'atto implica l'attivazione della sanzione[237].

Il decorso del termine perentorio, più che un atto, è un *fatto giuridico processuale in senso stretto*[238], in cui non rileva la volontarietà nel momento del compimento: un accadimento cui il diritto ricollega, per il tramite della funzione giurisdizionale, un'efficacia estintiva di una situazione procedimentale[239].

L'improcedibilità *ex* art. 344-*bis* cod. proc. pen. è estranea all'atto, producendo i suoi effetti preclusivi – ostacolando la regolare prosecuzione – sul *processo*, da intendersi come «l'*insieme* degli atti, delle forme e delle attività processuali, che sono diretti a conseguire la decisione dell'organo giurisdizionale sull'imputazione di un fatto come reato e su tutte le particolari situazioni che si determinano, in conformità della legge processuale penale»[240].

L'art. 344-*bis* cod. proc. pen. non ha la forza di attribuire all'improcedibilità natura sanzionatoria, esprimendo solo un polo di riferimento per il giudizio di

---

momento effettuale». In buona sostanza, secondo l'A., l'improcedibilità si sostanzierebbe in una figura *sui generis*, in quanto, pur presupponendo un'imperfezione – l'assenza di una condizione di procedibilità o proseguibilità – non provvederebbe a *sanzionare*. In maniera conforme, F. FALATO, *Immediata declaratoria e processo penale*, cit., pp. 138-139.

[236] F. FALATO, *Immediata declaratoria e processo penale*, cit., p. 139. Cfr. C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale*, cit., p. 127, secondo cui «la strutturazione terminologica del motivo di cui alla lett. c) ha una valenza nominale che manifesta l'idea di una precisa coerenza interna secondo cui il ricorso stesso rappresenta, da un punto di vista particolare, lo strumento di controllo della violazione delle norme processuali e, da un punto di vista più generale, lo strumento per ripristinare il principio di legalità nello svolgimento della funzione giurisdizionale».

[237] G. RICCIO, *Introduzione allo studio del sistema sanzionatorio nel processo penale*, in *Quaderni di scienze penalistiche*, 2006, n. 2, p. 22, secondo il quale «il modello legale crea le condizioni affinché concretamente l'atto possa svolgere la funzione che ad esso è assegnata nella sequela procedimentale e, al contempo, offre il mezzo per la realizzazione degli interessi di chi lo compie».

[238] O. MAZZA, *La norma processuale penale nel tempo*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 15.

[239] Cfr. C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale*, cit., p. 81; F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, cit., p. 62.

[240] G. SABATINI, *Principii di dir. proc. penale*, Unione Arti Grafiche, Città di Castello, 1931, p. 40.

validità di un atto non rispondente alla fattispecie normativa, nella quale manca una esplicita qualifica d'invalidità.

Alla stregua della decadenza, essa si limita a constatare l'estinzione di un potere estinto – quello di accertare nel merito – senza alcun riferimento all'invalidità dell'atto[241].

Il *discrimen* sta nel carattere di soggettività che connota la decadenza, quale conseguenza per l'inosservanza del termine perentorio di una parte[242]. Diversamente, l'improcedibilità si colora di una componente oggettiva, poiché l'estinzione del potere non discende (almeno non solo) dal comportamento omissivo del titolare – il giudice – ma da una precisa scelta di politica giudiziaria.

Per concludere. L'improcedibilità non è un vizio, al più una regola di giudizio, che impone al giudice l'adozione di una formula obbligata. Ad essere viziata sarebbe l'eventuale sentenza di merito emanata successivamente allo spirare dei termini perentori, in quanto difforme dal modello legale astratto di cui all'art. 344-*bis* cod. proc. pen.

3. La decisione sul reato improcedibile. Confini mobili.

La *summa divisio* tra condizioni di procedibilità e condizioni del processo è cruciale nell'esaminare il controverso rapporto tra declaratoria di improcedibilità e possibilità di prosciogliere nel merito.

La nozione di 'proscioglimento', al crocevia tra la dimensione del 'rito' e quella del 'merito'[243], si pone come imprescindibile orizzonte ermeneutico da cui prendere le mosse.

---

[241] Così G. LOZZI, *voce Preclusioni. II) Diritto processuale penale*, in *Enc. giur.*, Roma, 1991, vol. XXVI, p. 5.

[242] R. PANNAIN, *Le sanzioni degli atti processuali penali*, cit., pp. 480-482.

[243] F. CARNELUTTI, *Lezioni sul processo penale*, Vol. II, Temi, Roma, 1947, pp. 186 ss.; F. CORDERO, *Merito*, in *Noviss. Dig. Ital.*, Vol. X, Giappichelli, Torino, 1964, p. 578; O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 7, secondo cui 'rito' e 'merito' sono i due termini intorno ai quali si articola l'intero organismo processuale.

Che una sentenza sia di un tipo o dell'altro dipende dal contenuto e, nello specifico, dalla circostanza che la stessa statuisca o non in rapporto ai profili giuridici e fattuali dell'imputazione[244].

Il Codice del 1989[245] opera un distinguo tra le sentenze di non doversi procedere (art. 529 e 531) e di assoluzione (art. 530) e le prime a loro volta devono essere opportunamente differenziate. Le sentenze di non doversi

---

[244] M. DANIELE, *voce Proscioglimento (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, Annali II, t. I, Giuffrè, Milano, 2008, p. 906.

[245] Per un *excursus* normativo si rinvia a L. SCOMPARIN, *Cause di non punibilità (immediata declaratoria delle)*, in *Enc. dir.*, Annali II, t. 2, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 219-222. Il Codice di procedura penale del 1865 dedicava all'istituto del 'proscioglimento' in ogni stato e grado del procedimento penale un'unica disposizione, in cui si prevedeva che il procedimento poteva interrompersi anticipatamente solo alla constatazione di una irregolarità talmente radicale — il difetto della querela — da rendere privo di significato il progredire della causa criminale. Con il Codice di procedura penale Finocchiaro Aprile del 1913 si registrano importanti innovazioni, sia con riferimento alla definizione normativa dei momenti in cui la pronuncia avrebbe potuto intervenire, sia dal punto di vista delle ipotesi che potevano legittimare la declaratoria *ex officio*. Ma è con il Codice di procedura penale del 1930 che la disciplina dedicata alla declaratoria anticipata delle cause di non punibilità sembra approdare a soluzioni originali e contigue all'impostazione attuale. Tra le novità più importanti emerge l'estensione delle ipotesi proscioglitive dichiarabili in ogni stato e grado del procedimento ed in particolare l'espressa previsione del potere-dovere del giudice di pronunciarsi anticipatamente, oltre che sulle situazioni di improcedibilità o sull'estinzione del reato o sulla non previsione del fatto come reato, sulle due ipotesi proscioglitive *in facto*, e dunque dichiarare l'insussistenza del fatto o la sua non attribuibilità all'imputato. Dalla rubrica dell'art. 152 emerge poi, per la prima volta, quel riferimento ad un obbligo di declaratoria, connotato nel senso della immediatezza, destinato ad acuire i perspicui problemi interpretativi già sorti nella vigenza della legislazione antecedente. Infine, del tutto nuova si presenta la regola di giudizio contenuta nel capoverso del medesimo articolo, che immette esplicitamente all'interno della normativa processuale il richiamo alla necessità di un'evidenza della prova che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non è preveduto dalla legge come reato perché il giudice possa prosciogliere con la relativa formula anziché pronunciarsi nel senso dell'estinzione del reato. Nella l. 16 febbraio 1987, n. 81, delega per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale, emerge un significativo silenzio quanto alla necessità di prevedere un obbligo di proscioglimento immediato sulla falsariga di quello disciplinato dall'art. 152 comma 1 c.p.p. 1930. Il legislatore delegante sembra prendere esplicita posizione solo sul problema della gerarchia delle formule proscioglitive e sull'esigenza che il proscioglimento nel merito, quando ne ricorrano gli estremi, prevalga sulla declaratoria di estinzione del reato. Forse proprio per la mancanza di un relativo e consapevole dibattito in sede di elaborazione della delega del 1987, la stessa portata della direttiva n. 11 nella parte in cui configurava un « obbligo di proscioglimento nel merito, quando ne ricorrono gli estremi, anche in presenza di una causa estintiva del reato », condusse a ritenere che la stessa, in fondo, autorizzasse anche un'interpretazione che avrebbe legittimato «una pura semplice riproduzione della norma già contenuta nell'art. 152 comma 2 c.p.p. abr. » e dunque un mantenimento dello *status quo ante*. Non può stupire, pertanto, che, fin dal testo del progetto preliminare del 1987, la disciplina del proscioglimento anticipato ricalcasse l'impostazione del codice del 1930 e che il testo dell'art. 129 che infine ne scaturì non si discostasse sostanzialmente dal proprio immediato precedente. Accanto alla disposizione generale contenuta nell'art. 129, va segnalato come il legislatore — pur non riproducendo la disciplina sulla pregiudizialità dell'amnistia di cui all'art. 592 c.p.p. 1930 — abbia voluto sostanzialmente confermare, sia pure con significativi adattamenti, anche la possibilità di un proscioglimento anticipato nella fase degli atti predibattimentali.

procedere *ex* art. 529 c.p.p. sono 'meramente processuali', poiché *dovrebbero* (il condizionale non è casuale) limitarsi a statuire l'impossibilità di iniziare o di proseguire l'azione, senza investire in alcun modo il merito.

L'art. 531 c.p.p., invece, si riferisce alla sola estinzione del reato, stabilendo che «il giudice, se il reato è estinto, pronuncia sentenza di non doversi procedere enunciandone la causa nel dispositivo».

Viene subito in evidenza l'utilizzo della medesima formula – il non doversi procedere – in caso di situazioni eterogenee: da un caso, l'improcedibilità, dall'altra, l'estinzione del reato.

Dal punto di vista terminologico, l'impiego da parte dell'art. 531 co. 1 c.p.p. del «non doversi procedere» potrebbe indurre a ritenere come 'di rito' anche la dichiarazione di estinzione del reato consista in un proscioglimento di rito. In realtà, la natura di questa specifica causa proscioglitiva è assai ambigua, tanto da aver determinato una scompagine tra i sostenitori della natura processuale[246] e tra coloro che reputano, al contrario, che la stessa attenga al merito[247].

Appare pienamente condivisibile l'opinione di chi ritiene che la scelta di sancire il non doversi procedere in caso di estinzione del reato non risponda alla volontà di aderire alla tesi della natura processuale / sostanziale delle cause estintive, ma a quella di differenziare – anche per ragioni di equità sostanziale – detto epilogo decisorio da quello dell'assoluzione piena. La scelta del legislatore di accomunare all'interno della categoria del "non doversi procedere" situazioni assai diversificate, che pure potrebbe destare qualche perplessità, può comunque essere letta come l'«espressione del disagio derivante dall'alternativa rappresentata

---

[246] G. DE LUCA, *I limiti soggettivi della cosa giudicata penale*, Giuffrè, Milano, 1963, pp. 161 ss. e nt. 107; G. GIANZI, *Estinzione del reato e proscioglimento nel merito*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1961, p. 989; A. PAGLIARO, *Profili dogmatici delle c.d. cause di estinzione del reato*, in *Cass. pen.*, 1967, pp. 472 ss.

[247] V. in particolare F. CORDERO, *op. ult. cit.*, 674 s.; O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., pp. 131 ss. (e *ivi*, nt. 59 per i riferimenti conformi più risalenti); G. LOZZI, *voce Preclusioni. II) Diritto processuale penale*, in *Enc. giur.*, Roma, 1991, vol. XXVI, pp. 101 ss. Per l'opinione secondo cui le sentenze di proscioglimento per estinzione del reato sarebbero «decisioni miste», v. G. FOSCHINI, *Postdibattimento e fase della decisione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, p. 448.

dall'assimilazione tra le pronunce assolutorie che implicano un giudizio "dal di dentro" sulla fondatezza dell'accusa ed una pronuncia che — nella coscienza collettiva — sarebbe sentita come assolutamente "diversa" (in quanto frutto della mera constatazione di un dato "esterno" a quel giudizio)»[248].

Se questo è l'assetto delle formule del non doversi procedere, occorre comprendere in che modo si pongono rispetto alla struttura processuale dell'art. 129 c.p.p.[249] Dalla lettura della norma *de qua* risalta come il legislatore abbia constatato la peculiarità della estinzione del reato, dedicando una disciplina *ad hoc*. L'art. 129 co. 2 infatti detta una precisa regola di giudizio, che impone di pronunciare sentenza di assoluzione o di non luogo a procedere con la formula prescritta tutte le volte in cui ricorra una causa di estinzione del reato, ma dagli atti risulti 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.

Ordunque, la norma è stata interpretata nel senso di precludere la possibilità di prosciogliere 'nel merito' in presenza di cause di improcedibilità. L'art. 129 co. 2 c.p.p. fisserebbe un rapporto di pregiudizialità tra l'accertamento del dovere di procedere e del dovere di punire, tale per cui affinché l'imputato possa essere assolto / punito, è necessario che il *processo sia stato validamente instaurato*[250].

Da qui la problematicità che avvolge l'improcedibilità cronologica di cui all'art. 344-*bis* c.p.p. Trattandosi di una formula di proscioglimento di rito, la

[248] Così E. MARZADURI, *op. cit.*, V, *sub* art. 531, 535. Inoltre, cfr. L. SCOMPARIN, *Cause di non punibilità (immediata declaratoria delle)*, in *Enc. dir.*, Annali II, t. 2, 2008, pp. 224-225.

[249] L'art. 129 c.p.p., al co. 1, dispone che «in ogni stato e grado del processo, il giudice, se riconosce 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 ovvero che il reato è estinto o che manca una condizione di procedibilità, deve dichiararlo «di ufficio con sentenza», mentre, al co. 2, stabilisce che «quando ricorre una causa di estinzione del reato ma 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, il giudice pronuncia sentenza di assoluzione o di non luogo a procedere con la formula prescritta».

[250] Osserva G. LOZZI, *Favor rei e processo penale*, Giuffrè, Milano, 1965, p. 99, secondo cui se il legislatore avesse voluto «far prevalere le cd. formule di merito su quelle di improcedibilità così come su quella per estinzione del reato lo avrebbe detto esplicitamente».

tradizionale teorica del 'rito preclude il merito' ostruirebbe la possibilità per il giudice di prosciogliere, anche in caso di innocenza evidente.

La situazione sfiora il paradossale. Si pensi all'ipotesi in cui una sentenza di assoluzione venga impugnata dal pubblico ministero e, nel grado di appello, si giunga alla improcedibilità per scadenza del termine. Si tratterebbe di una *reformatio in peius* completamente distonica rispetto ai principi che governano il processo penale.

Sul punto occorre fare maggiore chiarezza. Dalla lettura dei co. 1 e 2 dell'art. 129 c.p.p., emerge come il legislatore permetta la possibilità di prosciogliere nel merito in caso di 'cause di estinzione del reato', mentre la stessa sarebbe preclusa nel caso in cui 'manchi una condizione di procedibilità': è questo l'inciso di rilievo.

Ebbene, il cortocircuito, a nostro avviso, sta nel ricondurre in via ermeneutica alla 'mancanza di una condizione di procedibilità' tutte le situazioni in cui il legislatore preveda il 'non doversi procedere' come strada obbligata, pur trattandosi di ipotesi frastagliate, peculiari, dunque non riconducibili ad una *reductio ad unum*.

In tal senso, occorre passare in rassegna le ulteriori ipotesi del 'non doversi procedere', onde dimostrare che si tratta di una formula agganciata a situazioni del tutto disomogenee, per cui la preclusione rispetto al potere-dovere di prosciogliere nel merito rischia di porsi in tensione con l'assetto costituzionale e, in particolare, con la presunzione di innocenza.

a. *Il difetto di una condizione di procedibilità.*

In alcuni casi il legislatore sceglie di condizionare l'inizio o la prosecuzione dell'azione al realizzarsi di determinate circostanze[251], che, per il Codice di

[251] A. GAITO, *voce Procedibilità, b) Diritto processuale penale*, in *Enc. dir.*, XXXV, 1986, p. 804.

procedura penale, sono la querela, l'istanza, la richiesta di procedimento e l'autorizzazione a procedere.

Trattasi di una categoria dogmatica particolarmente complessa, tanto che la dottrina si è concentrata, da un lato, nella demarcazione rispetto alle condizioni di punibilità e, dall'altro e più rilevante profilo, rispetto ai cc.dd. presupposti del processo[252]. Questi ultimi sarebbero da considerare come requisiti necessari per la costituzione del rapporto processuale, sicché la loro mancanza determinerebbe l'impossibilità di mettere qualsiasi decisione, anche non sul merito. Vi rientrerebbe, a titolo esemplificativo, la cd. capacità processuale (cfr. *Infra, § 3.1.*).

Ora, prescindendo da convenzionali classificazioni, le condizioni di procedibilità si connotano principalmente per influenzare in via diretta l'azione, nel senso che ne precludono l'esercizio, ovvero qualora sia già avvenuto, ne arrestano la possibile prosecuzione, facendo salva la sola possibilità di compiere solo gli atti di indagini preliminare necessari ad assicurare le fonti di prova[253].

Stando così le cose, la decisione deve avere necessariamente ad oggetto l'accertamento della condizione impeditiva dell'azione. In sostanza: quando risulta dagli atti il difetto di procedibilità, il giudice ha l'obbligo di emettere immediatamente la relativa declaratoria indipendentemente dall'esistenza o meno di elementi probatori circa la fondatezza del merito dell'imputazione[254].

---

[252] Diffusamente G. CONSO, *I fatti giuridici processuali penali*, Giuffrè, Milano, 1955, pp. 169 ss.; C. MANDRIOLI, *Presupposti processuali*, in *Noviss. Dig. It.*, XIII, Utet, Torino, 1966, p. 786; A. GAITO, *voce Procedibilità, b) Diritto processuale penale*, cit., p. 806. Più recentemente, si concentra sulla distinzione tra i «presupposti processuali di esistenza, i presupposti veri e propri, e i presupposti di validità», O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, cit., p. 988, nt. 21.

[253] Difatti il legislatore del 1989 ha sostituito la formula «l'azione penale non poteva essere iniziata o proseguita» presente, invece, nel precedente art. 152 c.p.p. 1930. Evidenzia L. SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 75, trattasi di una modifica priva di una portata significativa, in quanto se pure l'espressione oggi contenuta nell'art. 129 co. 1 c.p.p. fosse da intendersi in senso restrittivo (come limitata, cioè, alle c.d. condizioni di procedibilità in senso stretto individuate dagli artt. 336 ss. c.p.p.), le altre situazioni da sempre ricondotte alle ipotesi di impossibilità di iniziare o proseguire l'azione penale costituiscono comunque oggetto di autonoma previsione proscioglitiva all'interno di specifiche disposizioni codicistiche.

[254] Si v. F. FALATO, *Immediata declaratoria e processo penale*, cit., p. 122.

Nessuna incertezza, quindi, che la mancanza di una condizione di procedibilità rilevi solo ai sensi del co. 1 dell'art. 129 c.p.p., esulando dalla possibilità di prosciogliere nel merito del co. 2 della medesima norma.

b. *L'opposizione del segreto di Stato.*

La questione si complica quando si fuoriesce dai confini delle condizioni di procedibilità, per entrare in terreni meno arati: è il caso della improcedibilità per segreto di Stato. L'art. 202 co. 3 c.p.p. dispone, infatti, che «Qualora il segreto sia confermato e per la definizione del processo risulti essenziale la conoscenza di quanto coperto dal segreto di Stato, il giudice dichiara *non doversi procedere* per l'esistenza del segreto di Stato».

Si tratta, dunque, di un caso ulteriore di "arresto procedimentale", che, nello specifico, mira a salvaguardare l'interesse alla sicurezza nazionale, ritenuto prevalente rispetto alle esigenze dell'accertamento giurisdizionale e dell'obbligatorietà dell'azione penale[255].

Ora, l'impiego della formula del 'non doversi procedere' induce l'interprete a ritenere che l'improcedibilità per segreto di Stato appartenga alla categoria delle formule di proscioglimento di rito. In realtà, la questione si complica se si valuta il *discrimen*, cioè il contenuto della decisione.

L'art. 202 co. 3 c.p.p. richiede, oltre alla conferma del segreto da parte del Governo, anche una valutazione del giudice sulla 'essenzialità' della conoscenza dei fatti coperti dal segreto per la definizione del processo. Una siffatta indagine ha ad oggetto il potenziale conoscitivo di questi fatti in ordine all'accertamento degli eventi storici indicati nell'imputazione; difficile sostenere, dunque, che

[255] Corte cost., 23 febbraio 2012, n. 40.

l'eventuale formula di proscioglimento sia completamente avulsa dal merito del processo[256].

Viene in evidenza, dunque, come la formula del 'non doversi procedere' abbia una natura poliedrica tale da essere ricondotta a situazioni del tutto eterogenee.

Eppure, la riconduzione ermeneutica della formula al proscioglimento di rito è sufficiente a precludere il possibile proscioglimento nel merito, sulla base di una petizione di principio. Emerge, allora, una prima tensione sul piano dei principi costituzionali, nella misura in cui l'art. 202 c.p.p. pone l'imputato prosciolto in (apparente) rito per l'esistenza del segreto di Stato in una posizione di totale assoggettamento e indifesa[257].

c. *L'incapacità irreversibile dell'imputato.*

---

[256] *In primis*, E. MARZADURI, *sub* art. 529, in *Commento al nuovo codice di procedura penale,* a cura di Chiavario, V, p. 504; F. M. GRIFANTINI, Segreto di Stato *e divieto probatorio nel codice di procedura penale 1988*, in *La Giusizia Penale*, 1989, III, p. 530, secondo cui l'allegazione del segreto, potendo impedire un'assoluzione nel merito, non soltanto si porrebbe in contrasto col diritto di difesa dell'imputato, ma lascerebbe residuare "almeno sul piano dell'opinione collettiva, le conseguenze di un'accusa non verificabile, a causa delle quali non può rivivere la situazione iniziale dell'accertamento che la presunzione d'innocenza si preoccupa di salvaguardare". Rilevano un contrasto tra sentenza di non doversi procedere con il diritto di difesa dell'imputato anche P. P. RIVELLO, *Segreto (Profili processuali)*, in *Dig. disc. pen*., vol. XIII, Utet, Torino, 1997, pag. 80; F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., pp. 695 ss.; M. DANIELE, *voce Proscioglimento*, cit., p. 912, secondo cui i fatti coperti dal segreto sono essenziali per la definizione del processo quando appaiono capaci di offrire informazioni decisive ai fini della condanna o dell'assoluzione dell'imputato. È chiaro, però, che il giudice non potrebbe conoscere in anticipo l'esatta portata di tali fatti: opponendo un segreto di Stato, il testimone si astiene dal rispondere a singole domande, oppure dal rilasciare l'intera deposizione. La valutazione di essenzialità per la definizione del processo, dunque, non può che consistere in una previsione sull'utilità nell'economia del materiale istruttorio, dei fatti coperti dal segreto: il giudice deve ritenere che da essi deriverebbe un contributo fondamentale per colmare le lacune emergenti dalle altre prove acquisite. Una valutazione di tipo prognostico, che si differenzia da quella contenuta nella sentenza di non luogo a procedere solo perché ha ad oggetto non il valore del complesso delle prove, ma quello di specifici fatti. Si v. infine V. GREVI, *Segreto di Stato e processo penale*, in *Segreto di Stato e giustizia penale*, a cura di Chiavario, Zanichelli, Bologna, 1978, p. 81, invece, sottolinea come il *non liquet* tuteli «sia pur in parte, poiché non gli consente di ottenere una pronuncia assolutoria nel merito, la posizione dell'imputato...ma non risolve per nulla il problema che si profila quando quel segreto venga impiegato per coprire delle prove di contenuto accusatorio».

[257] Secondo L. SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, cit., p. 139, la «pronuncia di non doversi procedere per l'esistenza di un segreto di Stato, per quanto contenutisticamente riferibile ad un'ipotesi proscioglitiva, riceve dal nostro ordinamento processuale una disciplina del tutto particolare all'interno dell'art. 202 c.p.p. La non procedibilità che consegue alla conferma di un segreto di Stato, pertanto, non potrà essere dichiarata secondo le regole contenute nell'art. 129 comma 1 c.p.p. a proposito delle condizioni di procedibilità, ma dovrà più correttamente essere valutata soltanto all'esito della fase in cui l'opposizione del segreto è stata presentata».

Una ipotesi ulteriore di improcedibilità si rinviene nella definizione del procedimento per incapacità irreversibile dell'imputato.

In risposta ai solleciti della Consulta, la L. n. 103 del 2017 (cd. Riforma Orlando) ha operato un *restyling* della disciplina in tema di incapacità irreversibile dell'imputato, introducendo un nuovo art. 72-*bis* c.p.p. a mente del quale, a seguito degli accertamenti previsti dall'art. 70, se lo stato mentale dell'imputato è tale da impedire la cosciente partecipazione al procedimento in maniera irreversibile, il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere o sentenza di non doversi procedere, salvo che ricorrano i presupposti per l'applicazione di una misura di sicurezza diversa dalla confisca.

In questo caso, la perplessità scaturisce dal confronto tra gli artt. 72-*bis* e 70 c.p.p. Tale ultima norma, infatti, sancisce il potere del giudice di disporre la perizia qualora vi sia ragione di ritenere che, per infermità mentale, l'imputato non sia in grado di partecipare coscientemente al processo, ma solo laddove non debba essere pronunciata 'sentenza di proscioglimento' o di 'non luogo a procedere'.

In altri termini, il legislatore si premura di sancire la possibilità di pronunciare proscioglimento o non luogo a procedere nei confronti dell'imputato di dubbia capacità. Sembra, quindi, ricavarsi uno spazio per l'operatività del proscioglimento di merito, nella misura in cui la prova dell'insussistenza del fatto o dell'estraneità ad esso risulti evidente, nelle fasi precedenti all'acquisizione della prova, ovvero prima o durante gli accertamenti di cui all'art. 70 c.p.p., o nel corso della sospensione disposta ai sensi degli artt. 71 e 72 c.p.p. [258].

[258] Per A. FAMIGLIETTI, *La definizione del procedimento penale per incapacità irreversibile dell'imputato*, in *Processo penale e giustizia*, 2018, n. 2, pp. 416-417, a sostegno della piena applicazione dell'art. 129 co. 2 militano, oltre che indubbie ragioni di ordine costituzionale, ulteriori argomentazioni, concernenti il rapporto fra improcedibilità per incapacità irreversibile e disciplina di cui all'art. 70 c.p.p. Cfr. altresì L. SCOMPARIN, *La nuova causa di improcedibilità per incapacità irreversibile dell'imputato: il traguardo di una soluzione attesa e i residui dubbi sui margini dei poteri proscioglitivi del giudice*, in *Leg. pen.*, 14 novembre 2017, pp. 4-6, secondo cui sarebbe difficile in realtà ritenere che questa fosse la reale *intentio legis*, anche perché la locuzione «quando non deve essere pronunciata sentenza di proscioglimento o di non

Anche in questo caso la lettura appare distonica con le tradizionali regole in materia di prevalenza delle formule di rito su quelle di merito di cui all'art. 129 c.p.p., in virtù delle quali – secondo logica e in coerenza con risalenti e univoche ricostruzioni – la mancanza di una ragione del procedere rappresenta una *absolutio ab istantia* o una *absolutio ab observatione judicii* che dovrebbe precludere tanto le condanne quanto le assoluzioni.

d. *L'espulsione dello straniero*.

Un'altra causa sopravvenuta di non procedibilità dell'azione penale è prevista in materia di immigrazione, laddove l'art. 13 T.U. Imm.[259] si occupa di disciplinare l'espulsione amministrativa dello straniero; nello specifico, il co. 3-*quater* stabilisce che nei casi di espulsione, se non è ancora stato emesso il provvedimento che dispone il giudizio, il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere.

La Corte costituzionale, a tal riguardo, ha affermato che la norma *de qua* non rappresenta «una sorta di immunità dalla giurisdizione» perché il fatto che lo straniero irregolare soggiorni nello Stato non è una condizione di procedibilità dell'azione penale, ma è «la risultante di un bilanciamento, operato dal legislatore» che vede, da un lato, il bisogno di circoscrivere a limitate ipotesi il rientro nello Stato dell'immigrato irregolare a seguito dell'intervenuta espulsione

luogo a procedere» (ovviamente per ragioni diverse dalla improcedibilità) non è stata ripresa nel nuovo art. 72 *bis* c.p.p. che certo intendeva porsi come previsione generale volta a regolare le conseguenze processuali derivanti da uno *status* di incapacità irreversibile. Più corretto pare allora sostenere che, in queste ipotesi, l'incapacità a stare in giudizio conduca oggi in ogni caso ad una sentenza di rito e non di merito che va dichiarata al verificarsi dei relativi presupposti e che – al pari di ogni altra condizione di improcedibilità – sfugge all'applicazione di quel comma 2 dell'art. 129 c.p.p. che impone di proclamare l'innocenza tutte le volte in cui la stessa emerga con evidenza dagli atti. Nonostante tale ultima disposizione lasci infatti scorgere da tempo qualche limite in chiave costituzionale e sia idonea a determinare, in taluni casi, il sacrificio del diritto dell'imputato ad ottenere una formula più favorevole, non sembra potersi giungere a conclusioni interpretative diverse, sia per la richiamata logica che lega procedibilità e merito, sia – sul piano meramente testuale – per l'assenza di un richiamo alle condizioni di procedibilità all'interno del comma 2 dell'art. 129 c.p.p. e financo ai generali obblighi proscioglitivi di cui all'art. 70 c.p.p.

[259] D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286.

e, dall'altro lato, l'esigenza di punire i reati commessi nel territorio dello Stato da parte del cittadino straniero[260].

Sul punto, la Corte di cassazione ha affermato che «la deliberazione della sentenza di non luogo a procedere prevista [...] per il caso di avvenuta espulsione dello straniero, preclude la pronuncia di proscioglimento nel merito ai sensi dell'art. 129, co. 2, c.p.p., in quanto l'esecuzione dell'ordine di espulsione è causa sopravvenuta di improcedibilità dell'azione penale che impedisce l'*instaurazione del rapporto processuale*»[261]. Diversamente, l'ipotesi in cui il cittadino straniero sia portato in stato di arresto davanti al giudice del dibattimento per la convalida ed il contestuale giudizio direttissimo preclude la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere ai sensi dell'art. 13, co. 3-*quater*, d.lgs. 25 luglio 1998 n. 286, in caso di sopravvenuta espulsione, essendo già instaurato il rapporto processuale[262].

Nel caso della espulsione dello straniero, dunque, il paradigma cui si aggancia la giurisprudenza non è più quello della 'validità' del rapporto processuale, ma del momento genetico.

In altri termini, se ci si trova in udienza preliminare, a prescindere dal fatto che sia stata già esercitata l'azione penale, il g.u.p. *deve* prosciogliere in rito lo straniero espulso, senza poter adottare una formula di proscioglimento nel merito. Ciò a causa della invalida instaurazione del rapporto processuale, che, tuttavia,

---

[260] Corte. cost., ordinanza n. 142 del 2006, con nota di A. STILE, *Espulsione dello straniero e processo penale*, in *Giur. Cost*., 2/2006, p. 1336 ss.

[261] Cfr. Cass., Sez. v, 7 maggio 2021, n. 281681.

[262] Corte cost., 13 dicembre 2019, n. 270, ha dichiarato la parziale illegittimità costituzionale del citato art. 13, co. 3-*quater*, T.U. Imm. nella parte in cui non prevede che, nei casi di decreto di citazione diretta a giudizio ai sensi dell'art. 550 c.p.p., il giudice possa rilevare, anche d'ufficio, che l'espulsione dell'imputato straniero è stata eseguita prima che sia stato emesso il provvedimento che dispone il giudizio e che ricorrono tutte le condizioni per pronunciare sentenza di non luogo a procedere. In altri termini, il giudice è assistito dalla possibilità di rilevare d'ufficio la sussistenza delle condizioni relative alla «speciale sopravvenuta impossibilità» di cui all'art. 13, comma 3 quater d.lgs. n. 286 del 1998 per formulare la sentenza di non luogo a procedere che «può, in questa fattispecie particolare, essere emessa anche in una sede processuale diversa dall'udienza preliminare», con nota di A. MAZZOLA, *La sopravvenuta condizione di improcedibilità dell'azione penale a seguito del provvedimento di espulsione*, in dirittifondamentali.it, 2020, fasc. 1, 10 aprile 2020.

sarebbe 'sanata' dal mero rinvio a giudizio. Emerge come le scelte di azione del pubblico ministero possano influire non solo sui tempi processuali, ma anche sugli epiloghi decisori, con possibili sperequazioni trattamentali. Ma, più di ogni altro profilo, sfugge il paradigma cui agganciare l'esistenza del rapporto processuale, una figura chimerica che si presta alle più varie strumentalizzazioni, sovente in spregio delle garanzie fondamentali dell'individuo.

3.1. *Absurda sunt vitanda*. Una necessaria separazione tra condizioni di procedibilità in senso stretto e cause di improcedibilità in senso lato.

La ricostruzione sistematica delle cause del 'non doversi procedere' mette in evidenza la frammentarietà del sistema.

Date le siffatte premesse, si è ritenuto che l'improcedibilità temporale di cui all'art. 344-*bis* c.p.p., proprio perché appartenente alla schiera delle formule di proscioglimento "meramente processuali", precluda l'adozione di una formula di pieno proscioglimento nel merito[263].

Qualcuno, ispirato a esigenze di *favor*, ha tentato di sostenere l'estensibilità – per *analogia iuris* – dell'art. 129 co. 2 c.p.p. anche al caso del concorso tra proscioglimento di merito e sopravvenuta improcedibilità[264]; tuttavia, è innegabile la forzatura del dato normativo. Occorrerebbe piuttosto prendere coscienza della natura obsoleta dell'art. 129 c.p.p. – del resto, non è che «una pura semplice riproduzione della norma già contenuta nell'art. 152 comma 2

[263] *Ex plurimis*, P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, in *Cass. pen.*, 2022, n. 2, p. 450, secondo cui la prescrizione processuale interrompe e dissolve il processo, precludendo ogni esame del merito da parte del giudice, il quale può solo dichiarare il non doversi procedere, a meno che l'imputato vi abbia rinunciato.

[264] A. NAPPI, *Appunti sulla disciplina dell'improcedibilità per irragionevole durata dei giudizi di impugnazione*, in *Quest. giust.*, 9 dicembre 2021.

c.p.p. abr.»[265] – e anticostituzionale, almeno così come interpretata nel sistema attuale[266].

Del tutto auspicabile, infatti, sarebbe un intervento finalizzato a rimaneggiare la norma per renderla conforme ai canoni di determinatezza e tassatività[267].

Volendo andare a fondo. L'affermazione secondo cui la condizione di improcedibilità, a differenza della estinzione del reato, precluda la possibilità di prosciogliere nel merito postula un assioma preliminare: cioè, l'invalida instaurazione del processo.

Ora, il concetto di 'valida instaurazione del processo', a sua volta, presuppone a monte l'adesione a una teoria del rapporto giuridico processuale, ormai del tutto superata dalla teoria della sequenza teleologica degli atti[268]. Il processo penale, infatti, è una realtà composita, fatta di strutture e sovra-strutture funzionali, di una pluralità di parti – necessarie ed eventuali –, di impulsi e controlli.

Pure a voler ragionare nell'ottica del rapporto giuridico processuale, ci si avvede facilmente della illogicità. Una ipotesi di 'invalidità del rapporto' si può scorgere nel caso della mancanza della condizione di procedibilità – intesa come

---

[265] Così M. CHIAVARIO, *La riforma del processo penale. Appunti sul nuovo codice*, Giappichelli, Torino, 1990, pp. 37 ss.

[266] L. SCOMPARIN, *La nuova causa di improcedibilità per incapacità irreversibile dell'imputato: il traguardo di una soluzione attesa e i residui dubbi sui margini dei poteri proscioglitivi del giudice*, in *Leg. pen.*, 14 novembre 2017, p. 6, secondo cui l'art. 129 co. 2 lascerebbe ormai scorgere da tempo qualche limite in chiave costituzionale e sia idonea a determinare, in taluni casi, il sacrificio del diritto dell'imputato ad ottenere una formula più favorevole. Diffusamente si rinvia a L. SCOMPARIN L., *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, Giappichelli, Torino, 2008, *passim*.

[267] In maniera conforme M. CHIAVARIO, *La questione delle 'formule': dietro i problemi tecnici l'esigenza di scelte etico-politiche*, in *Leg. Pen.*, 2005, vol. 25, fasc. 4, p. 670, secondo cui la formulazione dell'art. 129 co. 2 andrebbe estesa anche ai casi in cui la prova evidente dell'innocenza coesista con la mancanza di una *condicio actionis*. Ancora, L. SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale,* cit., p. 79 secondo cui «un ripensamento della normativa attuale tale da estendere quantomeno il dettato dell'art. 129 comma 2 c.p.p. ai casi di improcedibilità – consentendo pertanto la proclamazione dell'innocenza dell'imputato tutte le volte in cui la stessa emerga con evidenza dagli atti – potrebbe apparire opportuno per l'attuazione delle garanzie costituzionali».

[268] Già nel 1974, O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, cit., p. 25, affermava che il riferimento alla estinzione del rapporto giuridico processuale non sembra offrire parametri sufficientemente precisi e che il concetto di 'procedimento' si mostra più adeguato a tradurre in termini razionali sia problemi inerenti alla globalità del fenomeno processuali, sia problemi più specifici, connessi a suoi particolari profili.

querela, istanza, autorizzazione – che inficia l'azione al punto che, seppur eventualmente esercitata, non potrebbe comunque costituire un valido titolo[269].

In buona sostanza: la preclusione rispetto al proscioglimento nel merito è giustificata dal fatto che il processo è «male instaurato»[270].

L'affermazione non è, tuttavia, parimenti sostenibile qualora trasposta nell'ambito delle altre *condizioni di improseguibilità* – come quella del segreto di Stato o dell'improcedibilità temporale – l'elemento impeditivo della prosecuzione sorge solo successivamente e in via del tutto eventuale, senza inficiare l'azione che è stata validamente esercitata.

Nello specifico caso dell'art. 344-*bis* c.p.p., il legislatore si limita a constatare la scadenza del termine, ma senza inficiare la sequenza teleologica degli atti.

Come già affermato, l'aporia di sistema si annida nell'interpretazione distorsiva della categoria 'mancanza della condizione di procedibilità' di cui all'art. 129 co. 1 c.p.p., che viene estesa a tutti i casi in cui «l'azione penale non poteva essere iniziata o proseguita»[271].

Una interpretazione costituzionalmente orientata imporrebbe di differenziare, nell'alveo della improcedibilità, le condizioni di procedibilità in senso stretto e quelle in senso lato.

Le prime – appunto: querela, istanza, autorizzazione – condizionando in via diretta l'azione, appaiono idonee a precludere il proscioglimento nel merito.

Le seconde, invece, quali condizioni di improcedibilità in senso lato, fanno riferimento a situazioni accomunate da un 'arresto procedimentale' rispondente a

---

[269] Si rinvia alle considerazioni di F. CORDERO, *Contributo allo studio dell'amnistia nel processo*, Giuffrè, Milano, 1957, p. 9, secondo cui la mancanza della querela o dell'istanza o della richiesta e cioè di un vero e proprio presupposto di procedibilità, fatalmente sfocia in una sentenza a contenuto puramente processuale e non è certo ipotizzabile una soluzione diversa per la sola circostanza che, ad esempio, esistano «già prove le quali rendono evidente che il fatto non sussiste o che l'imputato non l'ha commesso...».

[270] Testualmente, F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 974.

[271] Si rinvia a G. RANALDI, *La decisione sul reato estinto tra modelli di accertamento e scelte valoriali*, Cedam, Milano, 2022, p. 44. L'A. afferma che dalla disposizione di cui all'art. 129 co. 1 c.p.p. siano ricavabili tre sottoinsiemi. Il primo si riferisce alle cause di non punibilità che danno luogo al proscioglimento nel merito; il secondo alle cause di estinzione del reato; il terzo alle cause di improcedibilità o improseguibilità dell'azione penale.

diverse ragioni[272]; si tratta di condizioni del processo, la cui sopravvenienza determina lo sbarramento, ma senza che vi sia un vizio nella sequenza teleologica degli atti. Da qui la necessità di scorgere una differenziazione in termini di possibile proscioglimento nel merito[273]. Del resto, l'art. 530 c.p.p. sancisce la regola di giudizio in virtù della quale, in caso di prove *insufficienti* o *contraddittorie*, il percorso legale tracciato è quello dell'assoluzione.

È vero che la formula terminativa è modellata secondo il paradigma del "non doversi procedere" tanto nel caso in cui manchi la querela, tanto in quello in cui il giudice dichiara l'improcedibilità temporale; ma quest'identità di involucro non significa che siano identiche le situazioni soggettive che in un caso e nell'altro sottendono alla pronuncia giudiziaria[274].

Basterebbero queste considerazioni per minare alla base il sistema, tuttavia, ad *adiuvandum*, si pone un'argomentazione sistematica. La Corte di cassazione, già in altre occasioni, ha valorizzato una interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata e finalizzata a garantire il diritto a ottenere un proscioglimento nel merito e, dunque, la presunzione di innocenza.

Il riferimento è specificamente alla sentenza di non luogo a procedere per difetto di imputabilità del minore di cui all'art. 26 d.P.R. n. 448 del 1998. In

---

[272] A. SCALFATI, *L'improcedibilità ratione temporis: una mina nel sistema,* in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 3, p. 807, in cui l'A. evidenzia la differenza tra i presupposti dell'azione e il veto di proseguire l'accertamento per segreto di Stato o perché l'imputato non è *compos sui*. Le condizioni del procedere sono requisiti dell'azione che abortisce senza di loro; le altre sono situazioni che bloccano l'*iter* giudiziario e prescindono dalla conformità alla legge dell'iniziativa penale già ben esercitata. Secondo l'A., sarebbe meglio a tal proposito parlare di clausole preclusive della procedura.

[273] In maniera conforme, O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, cit., p. 11, secondo cui escludere l'operatività dell'art. 129 c.p.p. significa non cogliere la diversa e originale natura della improcedibilità cronologica rispetto alle condizioni classiche di procedibilità (querela, istanza, richiesta e autorizzazione) che rappresentano i presupposti per giungere a una decisione di merito, in assenza dei quali è consentita solo la pronuncia di una sentenza meramente processuale che constata l'impossibilità di una indagine sul merito. L'improcedibilità cronologica, invece, non postula una limitazione della cognizione del giudice, ma richiede solo che non si proceda oltre, senza quindi impedire la mera rilevazione, allo stato degli atti, di una causa prevalente di proscioglimento nel merito rappresentata dall'assoluzione emessa nel precedente grado di giudizio.

[274] Prendiamo in prestito le parole della dottrina più autorevole, seppur scritte in un contesto parzialmente diverso, cioè quello della dichiarazione di amnistia. Si rinvia, pertanto, a F. CORDERO, *Contributo allo studio dell'amnistia nel processo*, cit., p. 14.

detta ipotesi, il legislatore si occupa di individuare il modulo procedurale per il soggetto infraquattordicenne, sancendo la necessità di una rapida fuoriuscita dal circuito penale, non senza conseguenze pregiudizievoli, quali l'applicazione di una misura di sicurezza e l'iscrizione nel casellario giudiziale.

In tale precisa circostanza a venire in rilievo non è, o almeno non solo, lo *status* di non imputabilità del minore, bensì la sua incapacità processuale a stare in giudizio. Dal punto di vista dogmatico-tradizionale, la mancanza di età minima, trattandosi di un presupposto processuale, non consentirebbe la valida instaurazione del rapporto processuale, tanto da precludere qualsiasi pronuncia[275].

La giurisprudenza, tuttavia, si è più volte pronunciata al fine di garantire l'aspirazione costituzionale del minore a un proscioglimento nel merito[276]. In tal caso, la pronuncia *de plano*, sebbene sia animata dall'intento di favorire l'espulsione del minore dal processo in tempi rapidi, al contempo gli impedisce di interloquire al fine di ottenere un epilogo assolutorio pieno, arrecando un *vulnus* irreparabile non solo al diritto di difesa, ma anche alle esigenze educative e di recupero sociale, che assumono primaria importanza nel rito minorile.

In questo caso, dinanzi alla mancanza di un presupposto processuale – la capacità di stare in giudizio – la Cassazione ha affermato la necessità di un previo contraddittorio e la possibilità di prosciogliere nel merito.

La questione, di recente, è stata anche rimessa alle Sezioni Unite[277], che sul punto non si sono ancora pronunciate. A prescindere dalla risoluzione del singolo

[275] A. COCUZZA, *voce Procedimento a carico di minorenni*, in *Enc. giur.*, XXIV, Treccani, Roma, 1991, p. 17.

[276] Cass. pen., Sez. II, 10 aprile 2015, n. 16769. In maniera conforme, Cass. pen., Sez. III, 7 aprile 2015, n. 31631; Cass. pen., Sez. II, 10 novembre 2009, n. 658; Cass. pen., Sez. V, 30 settembre 2013, n. 45155; Cass. pen., Sez. VI, 11 aprile 2013, n. 26286; Cass. pen., Sez. V, 12 dicembre 2011, n. 7815. Cfr. L. CAMALDO, *La Cassazione nega l'ammissibilità della declaratoria de plano del difetto di imputabilità del minore infraquattordicenne*, in *Sist. pen. Web*, 25 giugno 2020.

[277] Cass. pen., Sez. II, ord. 12 aprile 2022, n. 13993.

caso, quello che qui interessa rilevare è la necessità di interpretare le strutture processuali in modo da garantire i principi costituzionali.

La presunzione di innocenza, in tal caso, dovrebbe imporre la possibilità di prosciogliere nel merito in tutti i casi in cui il giudice abbia gli elementi per farlo e non venga in rilievo alcun vizio nella sequenza teleologica degli atti.

4. Inammissibilità e cause di non punibilità. Corsi e ricorsi ermeneutici.

La seconda questione applicativa postasi all'attenzione degli interpreti concerne il rapporto tra improcedibilità temporale e inammissibilità[278], che deve essere indagata facendosi carico della complessità delle strutture processuali.

Il tema si pone in coda al percorso esegetico già formatosi in ordine alla controversa operatività dell'art. 129 c.p.p. in caso di ricorso inammissibile; il *punctum dolens* si annida nel discusso rapporto di prevalenza dinanzi al contestuale ricorrere di una causa di inammissibilità dell'impugnazione e di una di non punibilità.

Il dibattito nasce dalle esigenze di garanzia, da una parte, per via di considerazioni di politica criminale e di tutela dell'ordinamento, dall'altra, a causa del principio fondamentale del *favor rei*[279].

[278] Diffusamente, si rinvia a T. DELOGU, *Contributo alla teoria della inammissibilità nel diritto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1938; A. GHIARA, *Inammissibilità (Diritto processuale penale*), in *Noviss. Dig. it.*, VIII, Utet, Torino, 1962, pp. 479 ss.; M. FAVALLI, *L'ammissibilità nel processo penale*, Napoli, 1968; G. RICCIO, *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, in *Studi sul processo penale*, Edizione Scientifiche Italiane, Napoli, 1988. Più di recente si consiglia L. MARAFIOTI, *Selezione dei ricorsi penali e verifica d'inammissibilità*, Giappichelli, Torino, 2005; R. FONTI, *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Cedam, Padova, 2008.

[279] G. LOZZI, *Favor rei e processo penale*, Giuffrè, Milano, 1965, p. 57. «Ci si trova di fronte a disposizioni non antinomiche nella genesi, ma sicuramente tali negli effetti: da un lato, infatti, i requisiti di inammissibilità dell'impugnazione valgono – come più volte sottolineato – ad assicurare la serietà e la fondatezza della domanda volta ad instaurare un nuovo grado di giudizio, con conseguente e voluta eliminazione di tutte le "domande" dilatorie, finalizzate a sfruttare amnistie e prescrizioni [...]; d'altro canto, l'art. 129 c.p.p. viaggia, come noto, in una logica di favor e di chiusura del processo, tutte le volte in cui questo ridondi a vantaggio dell'imputato, ivi compresi, appunto, i casi di amnistia e prescrizione».

Già nella vigenza del Codice abrogato del 1930[280], si era registrata una importante elaborazione dottrinale che, per varietà di teorie e autorevolezza di voci, non ha molti paragoni nel panorama.

Tra le varie teorie, vi era una cd. 'rigorista', che affermava l'assoluta prevalenza della dichiarazione di inammissibilità, poiché questa avrebbe un «valore preclusivo di ogni esame del merito», tra cui la declaratoria di non punibilità[281].

Vi erano poi i sostenitori di una tesi cd. 'liberale' che, in virtù della superiorità di ragioni definibili di giustizia sostanziale o di *favor* rispetto a ragioni di rigore formale, ritenevano dovessero sempre prevalere le cause di non punibilità su quelle di inammissibilità[282].

Tra i due estremismi, trovavano spazio alcune teorie intermedie, accomunate dall'operatività di un distinguo tra le diverse cause di inammissibilità.

In particolare, una teoria autorevole ma minoritaria[283], ricorreva alla nozione di giudicato *ex* art. 648 c.p.p., distinguendo tra l'atto inammissibile perché tardivo *ex* art. 591 lett. c) (preclusivo rispetto all'art. 129 c.p.p.) e tutte le altre ipotesi del 591, che, diversamente, non precluderebbero la declaratoria della causa di non punibilità.

---

[280] *Relazione a S.M. il Re del guardasigilli on. Alfredo Rocco al progetto preliminare del codice di procedura penale,* 1929, p. 44. «Dato modo alle parti di presentare gravami seri e meditati, ritenni opportuno di esigere che i motivi di tutte le impugnazioni debbano essere formulati, a pena di inammissibilità, in modo preciso e specifico. Se chi impugna un provvedimento del giudice non sa neppure di cosa precisamente intende lamentarsi, è manifesto che nessun valore può essere dato alla sua impugnazione, che deve considerarsi come una manifestazione fatua, determinata dal solo intento dilatorio. Anche per l'appello, pertanto, occorrerà che si presentano motivi specifici».

[281] FOSCHINI, *Inammissibilità e non punibilità*, in *Studi sulle impugnazioni penali*, Milano, 1955, p. 56; GALLI, *L'inammissibilità dell'atto processuale penale*, Milano, 1968, pp. 277 ss.

[282] DELITALA, *Le così dette pregiudiziali alla validità dell'impugnazione* (1929), in *Diritto processuale penale. Raccolta degli scritti*, vol. I, Giuffrè, 1976, p. 225; G. LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, X ed., Giappichelli, Torino, 2015, p. 688; V. GALLO, *Sulla pregiudizialità della declaratoria delle cause di non punibilità rispetto alla declaratoria dell'inammissibilità dell'impugnazione*, in *Giur. it*., 1948, II, 107.

[283] In dottrina, si v. FROSALI, Il ricorso per cassazione nelle sue condizioni di ammissibilità, Padova, 1931, 171; G. LATTANZI, *Le questioni pregiudiziali e l'inammissibilità delle impugnazioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 1932, II, pp. 1169; G. CONSO, *La sanatoria delle nullità assolute nell'odierno processo penale*, in *Riv. dir. proc. pen*., 1956, 587, nt. 140.

La teoria prevalente, però, sia nella dottrina che nella giurisprudenza, verteva sulla distinzione tra cause di inammissibilità originarie e sopravvenute[284].

Nello specifico, si aveva inammissibilità originaria quando la causa inerisse alla dichiarazione di impugnazione: in tal caso, la mancata instaurazione di un valido rapporto processuale si accompagnerebbe all'automatico passaggio in giudicato della sentenza, in quanto tale preclusiva della possibilità di dichiarare le eventuali cause di non punibilità.

Si aveva, invece, una causa sopravvenuta quando questa si verificasse in un momento posteriore, nel quale essendo ormai validamente costituito il rapporto giuridico processuale per effetto della valida dichiarazione, ed essendo ancora pendente il processo, il giudice potrebbe emettere declaratoria di non punibilità.

La suddetta diversificazione – occorre specificare – si poneva in coerenza con l'impianto del Codice abrogato, poiché l'impugnazione si scomponeva in due atti non contestuali, per cui le irregolarità attinenti la dichiarazione di impugnazione si risolvevano in cause originarie di inammissibilità, mentre tutte quelle concernenti la forma e la presentazione dei motivi, nonché la rinuncia, in cause sopravvenute.

Se questo è lo stato dell'arte formatosi all'epoca del Codice del 1930, la problematica relazione tra inammissibilità e cause di non punibilità si è riproposta all'indomani del Codice Vassalli del 1989. La portata riformistica non ha risparmiato la struttura dell'atto-impugnazione, sia sul piano formale che temporale, nella misura in cui sono state unificate la presentazione della dichiarazione e dei motivi di impugnazione: in sostanza, il legislatore ha

[284] Tra tutti V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, VI ed., Torino, 1972, IV, p. 613.

anticipato la valutazione di merito alla fase preliminare inerente alla forma dell'atto impugnatorio[285].

La modifica ha comportato, com'è evidente, un ampliamento del raggio d'azione di operatività della inammissibilità, considerato che quelle che prima erano denominate come 'cause sopravvenute' rischiavano di essere omologate in un'unica categoria insieme alle 'originarie'. Da qui l'implicazione distorsiva per cui si dovesse dare sempre prevalenza alla dichiarazione di inammissibilità, ad eccezione di quello di rinuncia all'impugnazione.

Ebbene, in una prima fase le Sezioni unite della Cassazione, probabilmente ispirate da pregevoli considerazioni di *favor*, hanno tentato di dare seguito, pur dinanzi al mutato assetto impugnatorio, alla teoria che distingueva tra cause di inammissibilità originaria e cause di inammissibilità sopravvenute, consolidatasi nel vigore del Codice del 1930.

Nelle prime battute, la giurisprudenza ha rimarcato la perdurata necessità e possibilità di individuare la natura originaria o sopravvenuta delle cause di inammissibilità, pur, tuttavia, dovendo agganciarsi a un diverso criterio di qualificazione diverso. Ed è proprio nella ricerca di tali criteri che si innesta un percorso giurisprudenziale controverso e oscillante.

Con le sentenze Cresci del 1995 e Verga del 1998[286], la Cassazione ha ritenuto quali cause di inammissibilità originarie i soli difetti di natura formale dell'atto d'impugnazione: cioè la mancanza dei requisiti prescritti dall'art. 581 c.p.p. Viceversa, qualora l'atto avesse presentato tutti i requisiti di legge, allora si sarebbe reputato idoneo a produrre l'impulso necessario per originare il giudizio d'impugnazione, con la conseguenza che le ulteriori cause di inammissibilità

[285] C. IASEVOLI, *Il giudice delle leggi nelle strettoie processuali del ricorso per manifesta infondatezza*, cit., p. 1177 commenta come il legislatore si sia mosso, nella riforma dell'atto impugnatorio, sul piano esclusivo dell'efficientismo.

[286] Cass. pen., Sez. un., 11 novembre 1994, n. 21, con nota di M. ATZEI, *Il problema dei rapporti tra cause di inammissibilità dell'impugnazione e cause di non punibilità al vaglio delle Sezioni unite*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 10, 1° ottobre1996, p. 1297; Cass. pen., Sez. un., 24 giugno 1998, n. 11493.

ricollegabili, oltre alla rinuncia, alla manifesta infondatezza dei motivi, all'enunciazione di motivi non consentiti o non dedotti in appello sono da considerare sopravvenute e quindi non ostative all'operatività della disposizione dell'art. 129 c.p.p.

In un primo momento, la giurisprudenza aveva ricondotto la manifesta infondatezza alla categoria delle cause di inammissibilità sopravvenute, facendo leva su due argomenti principali: a) la verifica occorrente per rilevare che i motivi sono manifestamente infondati, non consentiti o non dedotti in appello, comporta un esame, a volte anche approfondito, degli atti processuali, con la conseguenza che l'emergere durante questo accertamento dell'operatività dell'art. 129 c.p.p. non troverebbe ragioni logiche per la sua esclusione; b) si riteneva che il discrimine tra manifesta infondatezza e (semplice) infondatezza dei motivi fosse incerto e ponesse il giudice di fronte ad una scelta talvolta opinabile, peraltro priva di conseguenze pratiche, che, invece, diverrebbero significative ove vi si riconducesse l'efficacia preclusiva del proscioglimento *ex* art. 129 c.p.p.

Ma di buone intenzioni è lastricato l'inferno. E infatti le opzioni via via adottate dalle Sezioni unite hanno segnato un percorso che può riassumersi in una progressiva espansione della sfera delle cause di inammissibilità originarie[287].

Con le Sezioni Unite De Luca del 2000[288], la Cassazione, tornando sui propri passi, hanno affermato che l'inammissibilità di un ricorso per manifesta infondatezza dei afferma l'equiparazione tra manifesta infondatezza e inammissibilità, dichiarando che «la coppia di valori ammissibilità-fondatezza, inammissibilità-infondatezza, così come delineata dalla legge, non ammetterebbe l'introduzione di "zone grigie".

[287] C. IASEVOLI, *Il giudice delle leggi nelle strettoie processuali del ricorso per manifesta infondatezza*, cit., p. 1180.

[288] Cass. pen., Sez. un., 22 novembre 2000, n. 32, con nota di A. CIAVOLA, *Le Sezioni unite superano la tradizionale distinzione tra cause di inammissibilità originarie e sopravvenute e pongono un importante freno alla prassi dei ricorsi manifestamente infondati o pretestuosi*, in *Cass. pen.,* fasc. 11, 2001, p. 2988B.

La svolta ha un impatto dirompente. La Cassazione sugella il superamento della teoria che distingueva tra cause di inammissibilità originarie e sopravvenute – divenuta effettivamente obsoleta nell'impianto del nuovo Codice ma preservata per ragioni sostanzialistiche di equità – aderendo, di fatto, alla tesi «rigorista». Un atteggiamento di *self-restraint*[289] che si muoveva nell'evidente finalità di frenare i ricorsi dilatori e propiziare la scadenza dei termini di prescrizione. È questo il momento in cui si inizia a (ri)vestire l'inammissibilità del carattere di «sanzione qualificata»[290], strumentale allo scopo, implicitamente prefissato dallo stesso legislatore, di deflazionare il carico delle Corti[291].

4.1. Regole *versus* eccezioni.

All'asserzione secondo cui tutte le cause di inammissibilità, nessuna esclusa, siano idonee a precludere l'insorgenza di un valido rapporto processuale di impugnazione, la giurisprudenza inizia a ritagliare delle "eccezioni".

In altri termini, alla originaria distinzione strutturale *delle* cause di inammissibilità ha progressivamente fatto da contraltare l'ermeneutica diversificazione *tra* le cause di non punibilità[292]. In buona sostanza, nel binomio inammissibilità/non punibilità, il polimorfismo si è spostato dal primo al secondo sintagma, in virtù di una operazione ermeneutica che rende necessaria un'analisi, seppur veloce, china sulle individualità di ciascuna eccezione.

---

[289] V. GREVI. Paradossalmente, G. ROMEO, *Allegria di naufragi: dove va la Corte di cassazione?, Appunti sparsi a margine dell'Assemblea generale della Corte di cassazione*, in *Dir. pen. contem.*, 2015, 4, p. 341, pur ristrettasi l'area di un preteso *favor rei*, in quello stesso anno fu raggiunto un nuovo record nel numero complessivo di ricorsi penali depositati: per la prima volta fu superata la soglia dei 50.000 (per l'esattezza, 51.810). E poiché anche nel 2000, pur registrando un calo, i ricorsi si attestarono oltre i 50.000, seguì un ulteriore "giro di vite" giurisprudenziale, realizzato con due decisioni assunte, sempre dal più alto Collegio, a distanza di pochi mesi l'una dall'altra

[290] G. RICCIO, *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, cit., p. 147.

[291] O. MAZZA, *La nuova cultura dell'inammissibilità fra paradossi e finzioni legislative*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 1° ottobre 2017, p. 3472B.

[292] L. PARLATO, *Inammissibilità «originaria» dell'impugnazione ed estinzione del reato per morte dell'imputato*, in *Giur. merito*, fasc. 2, 2005, p. 410. L'A. mette in evidenza come, in ordine all'alternativa riguardante la predominanza delle cause di inammissibilità o delle cause di non punibilità, sembra(va) ormai delinearsi un nuovo orientamento. Infatti, non sono più le prime a prestarsi a delle distinzioni, bensì unicamente le seconde.

a. *A*bolitio criminis *e dichiarata illegittimità costituzionale della fattispecie incriminatrice.*

Sin dai primi approdi, la Cassazione ha ritenuto che l'*abolitio criminis* rivestisse un carattere eccezionale tale da prevalere sulla eventuale declaratoria di inammissibilità. In tal senso, si è affermato che l'*abolitio criminis* fa venire meno, ancor più che la validità e la efficacia della norma penale incriminatrice, la sua stessa esistenza nell'ordinamento. Da qui l'obbligo per ogni giudice che sia *formalmente investito della cognizione* sulla fattispecie oggetto di abrogazione ha il compito di dichiarare, *ex* art. 129, co. 1, c.p.p., che il fatto non è previsto dalla legge come reato, in ossequio al precetto di cui all'art. 2, co. 2, c.p., per il quale nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato[293].

In altri termini, essendo venuto meno l'oggetto sostanziale del rapporto processuale penale, e cioè il nesso tra un fatto penalmente rilevante e l'accusato (imputazione-imputato), tale declaratoria è necessariamente pregiudiziale rispetto ad ogni altro accertamento (quale quello relativo alle cause di inammissibilità della impugnazione) che implichi, invece, la formale permanenza di una *res iudicanda*.

La situazione è stata equiparata alla dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma incriminatrice o del trattamento sanzionatorio[294].

A tale ultimo riguardo, occorre menzionare che, nei più recenti approdi, le Sezioni Unite[295] hanno affermato che, anche in presenza di un ricorso inammissibile, la Cassazione – in attuazione degli artt. 3, 13, 25, 27 Cost. – ha il

[293] Cass. pen., Sez. VI, 15 dicembre 1999, n. 356.

[294] Cfr. Corte cost., 25 febbraio 2014, n. 32.

[295] Cass. pen., Sez. Un., 28 luglio 2015, n. 33040. In maniera conforme, Cass. pen., Sez. Un., 31 marzo 2022, n. 38809. In maniera conforme, Sez. IV, 19 aprile 2019, n. 17221; Cass. pen., Sez. II, 15 febbraio 2019, n. 7188; Cass. pen., Sez. V, 6 maggio 2020, n. 13787. *Contra*, Cass. pen., Sez. V, 14 settembre 2004, n. 3629; Cass. pen., Sez. V, 1° giugno 2004; Cass. pen., Sez. V, 26 maggio 2020, n. 15817; Cass. pen., Sez. II, 6 novembre 2013, n. 44667.

potere di rilevare l'illegalità della pena[296] determinata dalla applicazione di sanzione *ab origine* contraria all'assetto normativo vigente[297]. La rilevabilità d'ufficio della illegalità (o non proporzionalità) della pena inflitta in sede di merito, per effetto della pronuncia di incostituzionalità di norme riguardanti il trattamento sanzionatorio, si giustificherebbe per il mutamento strutturale apportato dalla normativa ai criteri di composizione della pena ed integra un motivo costituzionalmente imposto (art. 1 c.p., art. 25, co. 2, Cost., art. 7 § 1 Cedu e art.117, co. 1, Cost.) del quale la Corte di legittimità, anche a fronte di un ricorso inammissibile, deve "auto-investirsi".

In entrambi i casi, si tratta di ipotesi suscettibili di determinare la revoca della sentenza di condanna da parte del giudice dell'esecuzione *ex* art. 673 c.p.p.; in tal senso, dunque, si spiega anche la rilevabilità del giudice della cognizione in presenza di un ricorso inammissibile.

---

[296] Sulla delimitazione del concetto di illegalità della pena, cfr. Cass. pen., Sez. Un., 13 ottobre 2022, n. 38809, in cui viene delineata una nozione circoscritta di pena illegale che, senza investire i modi del concreto esercizio del potere discrezionale assegnato al giudice di merito (e, pertanto, senza coinvolgere i profili di erronea applicazione dei criteri commisurativi), ha riguardo ai confini che segnano, nel quadro della legalità costituzionale, il fondamento della potestà punitiva, imponendo, rispetto al risultato di tutela dei diritti fondamentali, una coerente lettura del sistema processuale. Rientra pertanto in tale nozione la sanzione non prevista dall'ordinamento giuridico ovvero superiore ai limiti previsti dalla legge o ancora più grave per genere o specie di quella individuata in astratto dal legislatore. Le Sezioni Unite ritengono che la nozione di pena illegale non possa estendersi sino al punto da includere profili incidenti sul regime applicativo della sanzione, a meno che ciò non comporti la determinazione di una pena estranea all'ordinamento per specie, genere o quantità. In altri termini, la pena è illegale, ai fini qui rilevanti del rilievo officioso anche in caso di inammissibilità del ricorso, non quando consegua ad una mera erronea applicazione dei criteri di determinazione del trattamento sanzionatorio, alla quale l'ordinamento reagisce approntando i rimedi processuali delle impugnazioni, ma solo quando non sia prevista dall'ordinamento giuridico ovvero sia superiore ai limiti previsti dalla legge o sia più grave per genere e specie di quella individuata dal legislatore. In definitiva, è necessario che la nozione di pena illegale venga calibrata sulla sua funzione di rappresentare l'altro polo del giudizio di bilanciamento da operare in relazione alle garanzie sottese al giudicato, ossia quale limite estremo di tutela della libertà personale esposta al rischio di un arbitrio che travalichi i limiti del potere sanzionatorio riconosciuto al giudice. Tale conclusione si impone in quanto "irrogare una sanzione diversa per specie e/o quantità rispetto ai confini edittali impegna il valore costituzionale della legalità della pena di cui all'art. 25 Cost., che resterebbe vulnerato se non si potesse porre rimedio, anche d'ufficio, all'errore del giudice del grado precedente.

[297] Sul tema si rinvia a T. BENE, T. ALESCI, *Illegalità della pena: problemi antichi e prospettive nuove*, in *Diritto Penale e Processo*, n. 2, 1° febbraio 2023, p. 326; A. SALERNO, *La legalità della pena prevale sul giudicato sostanziale: rilevabilità d'ufficio anche a fronte di un ricorso inammissibile*, in *Diritto & giustizia*, fasc. 178, 2022, p. 7.

b. *La morte del reo.*

L'art. 150 c.p. stabilisce che la morte del reo, avvenuta prima della condanna, è causa di estinzione del reato.

Nel Codice del 1930, la giurisprudenza riteneva che in caso di morte sopravvenuta nelle more del deposito della sentenza, ma prima della formazione del giudicato, vi fosse l'irrevocabilità della sentenza, tanto da rendere necessario dichiarare l'estinzione della pena in fase esecutiva[298].

Diversamente, nella vigenza del Codice Vassalli del 1989, la situazione fattuale della morte del reo è stata assimilata dalla giurisprudenza alla sopra analizzata *abolitio criminis*, quali eccezionali «ipotesi di cognizione da parte del giudice dell'impugnazione inammissibile»[299].

Secondo la Corte di cassazione, in caso di morte del reo, proprio come nell'ipotesi dell'*abolitio criminis,* a venir meno sarebbe «l'oggetto sostanziale del rapporto processuale penale, e cioè il nesso tra un fatto penalmente rilevante e l'accusato», così – nel caso di morte del reo – verrebbe a mancare la «componente soggettiva»[300].

Da qui, ordunque, la possibilità di ritenere la declaratoria di estinzione del reato *ex* art. 129 co. 1 prevalente rispetto a quella di inammissibilità[301].

c. La querela tra remissione e mutato regime di procedibilità.

---

[298] A. GUARDATA, *sub art. 676 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, a cura di Chiavario, VI, Torino, 1991, p. 577.

[299] Sul tema, cfr. L. PARLATO, *Inammissibilità «originaria» dell'impugnazione ed estinzione del reato per morte dell'imputato*, in *Giur. merito*, fasc. 2, 2005, pp. 403 ss.

[300] Cass. pen., Sez. VI, 15 dicembre 1999, n. 356.

[301] Cass. pen., Sez. VI, 3 novembre 1999, n. 14631. La giurisprudenza ha ritenuto, tuttavia, inammissibile il ricorso per cassazione proposto da un terzo, anche se prossimo congiunto di imputato deceduto, avverso la sentenza che dichiari non doversi procedere per la morte di quest'ultimo. Se è vero che il decesso dell'imputato nel corso del procedimento non impedisce – a norma dell'art. 129 c.p.p. – la pronuncia nel merito se dagli atti risulti evidente che il fatto non sussiste, l'imputato non lo ha commesso, il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, quando la morte sia stata già dichiarata, nessun rimedio può essere processualmente proposto da terzi. Ciò, sulla scorta della previsione dell'art. 568, comma terzo, secondo cui il diritto di impugnazione spetta soltanto a colui al quale la legge espressamente lo conferisce. In maniera conforme, Cass. pen., Sez. VI, 7 giugno 2001, n. 34400.

La querela[302] è una tradizionale condizione di procedibilità di controversa natura. La giurisprudenza, a partire dalle Sezioni Unite Chiasserini del 2004[303], ritiene che la causa estintiva della remissione di querela prevalga sulla inammissibilità del ricorso.

In particolare, l'affermazione troverebbe giustificazione nell'art. 152 co. 3 c.p. secondo cui «la remissione può intervenire solo prima della condanna, *salvi i casi per i quali la legge disponga altrimenti*». Tale ultimo inciso, infatti, è stato interpretato in maniera da assimilare la remissione di querela all'*abolitio criminis* e alla declaratoria di illegittimità costituzionale, senza, però, considerare che le uniche ipotesi di remissione tardiva, idonee ad incidere *in executivis*, fossero state dichiarate incostituzionali negli anni Sessanta e che non residuassero fattispecie analoghe[304].

La Cassazione, in tal sede, aveva inoltre valorizzato il «fondamento politico-criminale della remissione», qualificata come diritto potestativo volto ad estinguere gli effetti della condizione di procedibilità già azionata, tanto da rendere palese la «necessità di conferire alla *voluntas* del remittente la massima valenza sul piano del possibile giuridico». Viene, dunque, in rilievo la valorizzazione di una natura 'sostanziale' della remissione, tale da conferire «un

---

[302] P. TONINI, C. CONTI, *Manuale di procedura penale*, XXIV, Giuffrè, Milano, pp. 571 ss. La querela è l'atto con il quale la persona offesa manifesta la volontà che si persegua penalmente il fatto di reato che essa ha subito; ciò a prescindere dal soggetto che risulterà esserne l'autore. La querela si compone di due elementi: la notizia di reato e la manifestazione della volontà che si proceda penalmente in ordine al medesimo. È chiara la differenza rispetto alla denuncia: quest'ultima può essere presentata da chiunque (non solo dalla persona offesa) e non deve necessariamente contenere una manifestazione di volontà; è sufficiente la notizia che è avvenuto un fatto di reato.

[303] Cass. pen., Sez. Un., 25 febbraio 2004, n. 24246. In maniera conforme, Cass. pen., Sez. V, 15 febbraio 2002, n. 221498; Cass. pen, Sez. V, 12 marzo 2022, n. 222006; Cass. pen., Sez. V, 8 maggio 2002, n. 221928; Cass. pen., Sez. V, 26 febbraio 2003, n. 224524; Cass. pen., Sez. V, 4 giugno 2003, n. 224988.

[304] La legge disponeva altrimenti nei casi di adulterio e concubinato ex artt. 559 e 560 c.p., dichiarati incostituzionali da Corte cost., 16/12/1968, n. 126 e da Corte cost., 27/11/1969, n. 147. Così F. LAZZARINI, *La remissione di querela intervenuta dopo la sentenza di patteggiamento: il rito negoziato non osta (più) alla declaratoria di non punibilità nel giudizio di cassazione,* in *Sist. pen. Web*, p. 7. In maniera conforme, A. BARGI, *Inammissibilità dell'impugnazione ed immediata declaratoria di cause di non punibilità*, in *Diritto penale e processo*, 2005, n. 2, p. 171.

momento di specificità da ricollegare direttamente all'effetto estintivo che essa è in grado di produrre».

L'unica eccezione al carattere speciale e prevalente della remissione è stata ravvisata nella tardività del ricorso, già riconosciuta dalla giurisprudenza quale causa ostativa, in ogni caso, all'operare dell'art. 129 c.p.p. Il decorso del termine, infatti, renderebbe il ricorso un «mero simulacro di gravame», essendo già intervenuto il giudicato formale[305].

Dalla remissione, tuttavia, deve essere differenziato il caso della (in)ammissibilità del ricorso in cassazione e deducibilità/rilevabilità della sopravvenuta improcedibilità dell'azione penale per difetto di querela, che non prevale sull'inammissibilità del ricorso per cassazione né sul concordato in appello.

Il principio è stato di recente riaffermato dalla Cassazione[306] proprio in occasione dell'intervento della Riforma Cartabia, che ha mutato il regime di procedibilità di alcune ipotesi criminose[307] da officiosa a subordinata alla querela della persona offesa[308].

A tal riguardo, la Cassazione[309], invero, ha ribadito i principi già espressi dalle Sezioni Unite Salatino[310] del 2018, secondo cui in tema di condizioni di procedibilità, con riferimento ai reati divenuti perseguibili a querela per effetto di discipline normative sopravvenute ed ai giudizi pendenti in sede di legittimità,

---

[305] Cass. pen., Sez. Un., 25 febbraio 2004, n. 24246.

[306] Cass. pen., Sez. II, 11 ottobre 2023, n. 47311.

[307] Si rinvia a G.L. GATTA, *L'estensione del regime di procedibilità a querela nella riforma Cartabia e la disciplina transitoria dopo la L. n. 199/2022*, in Sist. pen. Web.

[308] Generalmente, le normative che introducono modifiche del regime di procedibilità di fattispecie criminose di regola prevedono una riapertura dei termini per consentire a chi non lo abbia già fatto di sporgere la querela, quando questa sia divenuta doverosa per legge. Cass. pen., Sez. II, 19 dicembre 2023, n. 50672, hanno affermato che la *ratio* della riapertura dei termini disciplinata dalle norme che modificano il regime di procedibilità è proprio quella di far fronte alla prima delle due ipotesi enunciate e non alla seconda: risulterebbe inutilmente gravoso, e si tradurrebbe in uno sterile formalismo, richiedere al soggetto titolato di sporgere querela nel nuovo termine di legge quando egli, già in precedenza, ha chiaramente manifestato la volontà punitiva. Si v. F. LOMBARDI, *Nuova procedibilità a querela dopo la riforma "Cartabia" e rilievo della querela tardiva*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2024, 1.

[309] Cass. pen., Sez. V, 10 marzo 2023, n. 10285.

[310] Cass. pen, Sez. Un., 21 giugno 2018, n. 40150.

l'inammissibilità del ricorso esclude che possa essere rilevata la sopravvenuta improcedibilità dell'azione penale. Più precisamente, l'inammissibilità del ricorso per ragioni formali o anche sostanziali produrrebbe una pronuncia meramente dichiarativa che ha l'effetto di consolidare il giudicato sostanziale già formatosi e, dunque, di rendere «giuridicamente indifferenti fatti processuali come l'integrazione di cause di non punibilità precedentemente non rilevate perché non dedotte oppure integrate successivamente al giudicato stesso».

4.2. "Il brutto anatroccolo". La declaratoria di maturata prescrizione.

Ora, se questo è l'assetto consolidatosi sul rapporto inammissibilità/non punibilità, occorre concentrarsi sullo specifico caso della estinzione del reato per prescrizione.

In una prima fase – cioè, nella perduranza della teorica che differenziava le cause di inammissibilità – la giurisprudenza riteneva che il ricorso presentato al fine di dichiarare l'estinzione della prescrizione come non preclusivo di una pronuncia di estinzione del reato per intervento di una causa di non punibilità.

A questa pronuncia, tuttavia, sono seguite prese di posizione delle Sezioni unite che hanno, via via, ristretto l'ambito delle inammissibilità sopravvenute circoscrivendolo al solo caso di rinuncia al gravame, e di conseguenza hanno sostanzialmente escluso la possibilità di declaratoria, *ex* art. 129 c.p.p., dell'intervenuta prescrizione.

A partire dalla sentenza Bracale del 2005, le Sezioni Unite hanno affermato che la declaratoria *ex* art. 129 c.p.p. non può prevalere sull'inammissibilità, né quando la prescrizione sia maturata nel periodo compreso tra la decisione impugnata e la proposizione del ricorso, né quando la causa estintiva sia

intervenuta in data anteriore alla pronuncia di appello e non sia stata né dedotta né rilevata dal giudice[311].

In tale occasione, le Sezioni Unite hanno ribadito la ricostruzione della inammissibilità dell'impugnazione – nella quale sono comprese le ipotesi di inammissibilità di cui all'art. 591, co. 2, lett. *a), b), c), d)*, e, con riguardo specifico al ricorso per Cassazione quelle di cui all'art. 606, co. 3, c.p.p. – come una categoria "unitaria" che prevede ipotesi che viziano geneticamente l'atto e che ponendosi fuori della cornice normativa di riferimento, provocano la reazione dell'ordinamento e la corrispondente sanzione ad un potere di parte non correttamente esercitato.

In altri termini, dalla proposizione di un atto invalido perché inammissibile si formerebbe un giudicato sostanziale, che in quanto tale paralizza sin dal suo insorgere i poteri decisori del giudice, il quale non è abilitato a occuparsi del merito e a rilevare a norma dell'art. 129 c.p.p.

I principi sono stati ribaditi dalle Sezioni Unite Ricci del 2015[312] che hanno concluso per la non rilevabilità della causa estintiva della prescrizione in presenza di ricorso inammissibile, salva la diversa ipotesi in cui l'intervenuta prescrizione del reato, maturata prima della sentenza di appello, costituisca specifico motivo di ricorso per cassazione[313]. In tale ipotesi, infatti, il ricorso così non potrebbe essere

---

[311] G. SANTALUCIA, *Questioni controverse nella giurisprudenza di legittimità* in *Cass. pen.*, fasc. 5, 2014, p. 1478B, mette in evidenza come il supremo Collegio, nella sentenza richiamata, aveva fatto riferimento alla causa di non punibilità precedentemente maturata, senza distinguere a seconda se fosse maturata prima della sentenza impugnata, e da essa non dichiarata, o successivamente ad essa. Ciò però veniva affermato in un caso in cui, specificamente, la prescrizione era maturata prima della pronuncia della sentenza impugnata, sicché, seppure nella motivazione non si curò di apprezzare una eventuale peculiarità della vicenda concreta, non può essere messo in dubbio che il principio di diritto, sì come individuato dalla massima sopra trascritta, ebbe riguardo proprio al caso in cui la causa estintiva sfugga al giudice che ha emesso la sentenza impugnata.

[312] Cass. pen., Sez. Un., 17 dicembre 2015, n. 12602, con nota di L. AIELLI, *La rilevabilità della prescrizione in sede di legittimità*, in *IUS Penale*, fasc. 3, 26 aprile 2016.

[313] Questi i principi di diritto. L'inammissibilità del ricorso per Cassazione preclude la possibilità di rilevare d'ufficio, ai sensi degli artt. 129 e 609, comma 2, c.p.p., l'estinzione del reato per prescrizione maturata in data anteriore alla pronunzia della sentenza di appello ma non eccepita nel grado di merito, né rilevata da quel giudice e neppure dedotta con i motivi di ricorso. È ammissibile il ricorso per Cassazione con il quale si deduce, anche con un unico motivo, l'intervenuta estinzione del reato per prescrizione

dichiarato inammissibile perché volto a far valere una violazione di legge *ex* art. 606 lett. *b*) c.p.p. per l'omessa dichiarazione da parte del giudice di merito della estinzione del reato per intervenuta prescrizione[314].

La progressiva erosione degli spazi riservati all'operatività dell'art. 129 c.p.p. in presenza di un atto di impugnazione inammissibile è volta, in maniera eloquente, a contenere la spinta al ricorso per cassazione. Il *fine*, tuttavia, passa per il *mezzo* della sperequazione, dal momento che a venire in rilievo è una evidente difformità nel trattamento dedicato alla remissione della querela e alla prescrizione del reato, sebbene entrambe appartengano alla medesima categoria delle cause di estinzione del reato[315].

Il giudice di legittimità fa leva sulla impossibilità, per la prescrizione, di essere fatta valere anche *in executivis*, senza considerare che, a seguito della condanna, la prescrizione del reato non avrebbe alcuna ragion d'essere; d'altronde, il concetto stesso di 'condanna' è chiamato in causa dal legislatore non quale criterio di discrimine *all'interno* del catalogo delle diverse cause di estinzione del reato, ma quale canone di distinzione tra "cause di estinzione del reato e cause di estinzione della pena a seconda che sopravvengano prima o dopo che sia intervenuta la sentenza definitiva di condanna"[316].

La prescrizione, come un "brutto anatroccolo" tra le cause di estinzione del reato, finisce per essere trattata diversamente in presenza dei medesimi

---

maturata prima della sentenza impugnata ed erroneamente non dichiarata dal giudice di merito, integrando tale doglianza, un motivo consentito ai sensi dell'art. 606 comma 1, lett. b) c.p.p.

[314] Corte cost., n. 88/1991. Quanto poi alla immediata rilevabilità della estinzione del reato per prescrizione in fase di indagini (art. 411 c.p.p.), essa è giustificata in quanto trattasi di norma ispirata alla regola di giudizio di cui all'art. 125 disp. att. c.p.p., che impone a chiusura delle indagini preliminari, di operare un vaglio degli elementi acquisiti nella loro attitudine a giustificare il rinvio a giudizio oppure l'archiviazione per la superfluità dell'accertamento giudiziale.

[315] Commenta S. SILVANI, *La prescrizione del reato nella prassi applicativa*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, fasc. 4, 2004, p. 1176 che rispetto alle ragioni politico-criminali poste alla base dell'istituto prescrizionale e della sua capacità estintiva, la Corte sembra dunque privilegiare le istanze connesse all'interesse punitivo dello Stato, istanze che, in relazione alla materia che qui interessa, sono incarnate dalla ferma volontà delle sezioni unite di non permettere ad una pretestuosa attività difensiva di vanificare gli sforzi compiuti verso il pieno e definitivo accertamento del fatto.

[316] F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, Padova, 2023, p. 825.

presupposti[317], considerando che gli artt. 531 e, soprattutto, 129 co. 2 non operano alcun distinguo[318].

La deriva patologica è evidente. Il tempo della punibilità, che dalle istanze di legalità/prevedibilità dovrebbe essere permeato, finisce per essere determinato non soltanto dallo scorrere del tempo e dai fenomeni sospensivi/interruttivi, ma anche e soprattutto da una valutazione giurisdizionale in ottica di deflazione e non soggetta ad alcun controllo[319].

4.3. Inammissibilità e prescrizione del processo. Patologie genetiche ed ereditarie.

Era prevedibile che anche l'improcedibilità cronologica cadesse nel travolgente vortice della inammissibilità e che, come una "sfortunata erede", pagasse lo scotto già riservato alla prescrizione del reato.

Il primato indiscusso della inammissibilità è stato, infatti, ribadito dalla Settima sezione che, con l'ordinanza n. 43883 del 2021, ha esteso i tradizionali principi già passati in rassegna anche con riguardo alla improcedibilità per difetto di querela[320] e a quella *ratione temporis ex* art. 344-*bis* c.p.p.

Più in particolare, dopo aver ribadito la necessità di eludere possibili forme di strumentalizzazione realizzabili attraverso la proposizione di ricorsi inammissibili, ha affermato a chiare lettere che «la rilevata inammissibilità del ricorso per i motivi sopra indicati osta alla declaratoria di 'improcedibilità'»[321].

---

[317] G. LEO, *Ricorso inammissibile e sopravvenuta remissione della querela: un passo indietro delle Sezioni unite*, in *Cass. pen.*, fasc.10, 2004, p. 3152.

[318] *Contra* A. PRESUTTI, *Ancora un intervento delle Sezioni unite in tema di inammissibilità della impugnazione e declaratoria ex art. 129 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 845; G. SPANGHER, *Impugnazione inammissibile e applicabilità dell'art. 129 c.p.p.,* in *Dir. pen. proc.*, 1995, p. 568.

[319] Così C. IASEVOLI, *Il giudice delle leggi nelle strettoie processuali del ricorso per manifesta infondatezza*, cit., p. 1182.

[320] Cass., Sez. IV, 10 gennaio 2023 (dep.14 febbraio 2023), n. 6143, con nota di L. PARODI, *L'inammissibilità del ricorso prevale sull'improcedibilità per difetto di querela: nuova conferma di un orientamento consolidato in Cassazione*, in *Sist. pen. Web*, 5 maggio 2023.

[321] Cass. pen., Sez. VII, 2021, n. 43883, *Cusmà Piccione*.

L'argomento principale su cui si fa leva è la consueta implicazione della inammissibilità, che impedirebbe la costituzione di un valido rapporto processuale, tale da impedire la declaratoria di improcedibilità.

La soluzione è stata variamente commentata, da alcuni autori condivisa, da altri confutata[322], pertanto vale la pena ripercorrere brevemente gli argomenti *pro* e contro, prima di profilare qualche riflessione.

Quanto al primo filone ermeneutico[323] – secondo cui l'improcedibilità presupporrebbe l'impugnazione ammissibile – si argomenta che le due figure sarebbero accomunate dalla proiezione finalistica verso una pronuncia di rito; tuttavia, l'inammissibilità, impedendo *a priori* la corretta instaurazione del giudizio di impugnazione, precluderebbe una possibile declaratoria di improcedibilità, che presuppone un'impugnazione regolarmente iniziata e, quindi, ammissibile: «come in un gioco di scatole cinesi, se non è aperta la porta del processo, non si può aprire quella del merito che sta all'interno»[324].

La soluzione troverebbe un riscontro positivo nel dato normativo dell'art. 578 co. 1-*bis*, che nel delineare i rapporti tra improcedibilità e destino dell'azione civile, dispone che «*quando nei confronti dell'imputato è stata pronunciata condanna [...] a favore della parte civile, e in ogni caso di impugnazione della sentenza anche per gli interessi civili, il giudice di appello e la Corte di cassazione,* ***se l'impugnazione non è inammissibile****, nel dichiarare improcedibile l'azione penale per il superamento dei termini di cui ai commi 1 e 2 dell'articolo 344 bis, rinviano*

[322] Per una compiuta sintesi degli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali in ordine al rapporto tra inammissibilità del ricorso per cassazione e improcedibilità, si rinvia alla Relazione tematica dell'Ufficio del Massimario n. 12 del 6 marzo 2023, rinvenibile in www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2023/03/Rel.12-2023.pdf

[323] Tra tutti, si esprime in maniera decisa P. FERRUA, *Regime temporale della improcedibilità e rapporti con l'inammissibilità*, cit., 147; ID., *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, 271 s.; ID. Il nodo della prescrizione: fantasmagoria dell'improcedibilità, in *Riv. It. dir. proc. pen.*, 1° giugno 2023, p. 609; M. DANIELE, *Improcedibilità dell'impugnazione penale e reazioni applicative*, cit., p. 863; G. CANZIO, *Il modello "Cartabia". Organizzazione giudiziaria, prescrizione del reato, improcedibilità*, in www.*sistemapenale.it*, 14 febbraio 2022; G. DE MARZO, *La riforma Cartabia*, cit., p. 219; R. BRICCHETTI, *Il punto sull'improcedibilità nei giudizi di impugnazione*, cit., p. 9.

[324] P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., p. 463.

per la prosecuzione al giudice o alla sezione civile competente nello stesso grado, che decidono sulle questioni civili utilizzando le prove acquisite nel processo penale e quelle eventualmente acquisite nel giudizio civile».

La norma, in sostanza, subordinerebbe il rinvio al giudice civile al vaglio della previa ammissibilità del ricorso, essendo, diversamente, preclusa la continuazione del processo in caso di inammissibilità[325].

Ancora. Si afferma che la diversa soluzione finirebbe per incoraggiare ricorsi pretestuosi, in quanto l'imputato avrebbe un grande incentivo a proporre comunque un'impugnazione, anche se infondata, pur di veder sopraggiungere la tagliola della improcedibilità[326].

Un diverso filone ermeneutico[327], invece, ha sostenuto la priorità logico-giuridica della improcedibilità, al precipuo scopo di eludere forme indebite di neutralizzazione dell'istituto[328].

In primis, si richiama il dato normativo dell'art. 344-*bis* co. 3 c.p.p. In sintesi, il legislatore avrebbe individuato il *dies a quo* dei termini – sebbene con una scelta insolita – nel novantesimo giorno successivo alla scadenza del termine previsto per il deposito della motivazione della sentenza, senza fare alcun riferimento al momento del ricorso o al vaglio di ammissibilità[329]. Così stando le cose,

---

[325] Cfr. G. CANZIO, *Il modello "Cartabia". Organizzazione giudiziaria, prescrizione del reato, improcedibilità*, in *Sist. pen. Web*, 14 febbraio 2022.

[326] M. DANIELE, *Improcedibilità dell'impugnazione penale e reazioni applicative*, cit., p. 869.

[327] In particolare, O. MAZZA, *Prasseologia dell'inammissibilità (brevi note a margine della prima pronuncia di legittimità sulla disciplina intertemporale dell'art. 344 bis c.p.p.),* in *Arch. pen*. 2021, n. 3, p. 1 ss., che parla di '*horror exstintionis*'; ID., *Inammissibilità versus improcedibilità: nuovi scenari di diritto giurisprudenziale*, in *Discrimen*, 2 gennaio 2022; R. DEL COCO, *La perenzione del processo ratione temporis*, cit., 827; apparentemente, anche A. SCALFATI, *L'improcedibilità ratione temporis: una mina nel sistema*, cit., p. 809.

[328] O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, cit., p. 8.

[329] Cfr. D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, cit., p. 62, secondo cui il comma 3 prescinde da ogni riferimento all'impugnazione nel fissare il *dies a quo* al novantesimo giorno successivo alla scadenza del termine previsto per la stesura della motivazione della sentenza, senza considerare, quindi, la data del deposito dell'atto di appello o del ricorso per cassazione; ciò testimonia l'assoluta autonomia dell'improcedibilità rispetto all'impugnazione, ancorché inammissibile, che non viene nemmeno presa in considerazione nella determinazione del termine per la definizione del giudizio e depone nel senso di mantenere dissociata la considerazione del tempo rilevante ai fini dell'improseguibilità dalla questione relativa alla validità dell'impulso dato dalle parti all'apertura dello stadio processuale ulteriore. In altre

l'eventuale declaratoria di inammissibilità incorsa dopo più di un anno dal ricorso dell'imputato finirebbe per svuotare *in nuce* l'operatività dell'istituto, svilendo il diritto ad ottenere una pronuncia in tempi rapidi.

Per altro verso, si osserva come la teorica del rapporto giuridico processuale, sebbene sia del tutto superata in dottrina, a favore della ormai unanime concezione del processo come sequenza teleologicamente orientata di atti e situazioni soggettive[330], permane ancora nella giurisprudenza ma con finalità distorsive.

Si osserva, invero, come ogni atto processuale, anche se invalido, sia capace di produrre effetti provvisori fino a che la sua invalidità non venga formalmente dichiarata dal giudice, con efficacia retroattiva, sulla falsariga dell'annullabilità

---

parole, conta il segmento cronologico nel corso del quale l'attività processuale comunque si sviluppa, non importa se in modo regolare o viziato. In maniera conforme, O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, cit., 990, secondo cui «la volontà del legislatore di far decorrere i termini di improcedibilità in una data successiva alla presentazione dell'impugnazione è la miglior riprova dell'irrilevanza di quest'ultima nella considerazione della durata del grado di giudizio».

[330] Tra tutti, G. CONSO, *I fatti giuridici processuali*, Milano, 1955, p. 132, secondo cui il procedimento penale è una serie cronologicamente ordinata di atti diretti alla pronuncia di una decisione penale, ciascuno dei quali, in quanto validamente compiuto, fa sorgere il dovere di porre in essere il successivo e, al contempo, è esso stesso realizzato in adempimento di un dovere posto dal suo antecedente. In senso analogo: F. CORDERO, *Le situazioni soggettive nel processo penale*, Torino, 1956, p. 19 ss.; M. NOBILI, *Crisi della motivazione e controllo democratico della giurisdizione*, in *Crit. dir.*, 1997, p. 124, per il quale «Da sempre, in tutti i sistemi, il processo – per sua natura, per necessità gnoseologica, prima ancora che etica – è un iter verso un momento finale: un risultato, contemporaneamente atto di conoscenza (nel senso pure di far conoscere) e d'*imperium*: effetti sull'individuo e sulla collettività. Questa è innanzitutto una regola logica, per una ragione specifica, semplice, indiscutibile, seppure inquietante: l'accertamento (finale) esce diverso (bianco o nero; assoluzione o ergastolo, per essere espliciti), a seconda di quell'iter e dei modi di quell'accertamento, che possono essere (ed oggi sono) "percorsi interni", ma anche "esterni" al processo». G. RICCIO, *Introduzione allo studio del sistema sanzionatorio*, in *Studi di Scienze Penalistiche*, 2, 2006, pp. 27 ss., secondo il quale a venire in rilievo non sarebbe la mera successione cronologica, quanto la proiezione finalistica nel tempo che determina il succedersi degli atti gli uni agli altri, procedendo l'uno verso l'altro, il precedente provocando o, comunque, eccitando il compimento del susseguente, in virtù di quella logica razionale che tesse l'intima trama del processo ed in cui si rinviene il fondamento dell'ordine estrinseco del *prima* e del *dopo.* Più recentemente, G. SPANGHER, *Considerazioni sul processo "criminale" italiano*, Torino, 2015, p. 46, secondo il quale «Il processo penale, in quanto procedura, è costituito da una sequenza di atti in successione, dei quali il successivo presuppone il precedente (da ritenersi anche validamente compiuto, con variabili in ordine alla propagazione della invalidità). La sequela di questi atti – poi – è ricompresa in un segmento funzionale alla definizione – parziale – del rito. L'insieme costituisce lo sviluppo procedimentale che conduce alla decisione finale ed alla sua esecuzione. […] Ogni segmento, in quanto governato da una sua finalità e funzionalità, è retto da regole proprie e da atti specifici. Tutto deve essere sviluppato secondo una logica coerente entro la fase (il segmento) e progressiva, differenziando – cioè – le fasi successive (i segmenti che seguono), con conseguente differenziazione degli atti compiuti, salva una inutile ripetizione»).

civilistica[331]. Di conseguenza, anche il ricorso inammissibile, nelle more della declaratoria, ha comunque – seppur provvisoriamente – dato impulso a una sequenza procedurale di atti investendo funzionalmente il giudice di legittimità.

Così opinando, se un grado di giudizio si celebra, anche solo per attestare l'inammissibilità dell'impugnazione, non può escludersi l'operare della improcedibilità sul giudizio stesso. Si sottolinea come la priorità logico-giuridica della inammissibilità si giustificava nell'impianto del Codice di rito del 1930, in cui la configurazione dell'atto impugnatorio postulava una struttura bifasica: la dichiarazione di impugnazione (artt. 197 e 199) e la presentazione dei motivi (art. 201). Ma ad impedire l'instaurazione del rapporto processuale erano i vizi attinenti alla dichiarazione, in quanto, esplicando efficacia già nel momento genetico, producevano un'efficacia preclusiva di qualsiasi tipo di accertamento.

Diversamente, le cause di inammissibilità ('sopravvenute') concernenti la sostanza dei motivi non precludevano la valida instaurazione del rapporto d'impugnazione e, conseguentemente, l'eventuale declaratoria delle cause di non punibilità[332].

Allo stato attuale, tutte le cause di invalidità sono divenute 'intrinseche alla struttura dell'atto', sì da renderlo inidoneo ad investire il giudice della Cassazione della piena cognizione del processo.

---

[331] O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, p. 7, secondo cui le invalidità processuali, eccetto l'inesistenza, sono trattate alla stregua dell'annullabilità civilistica: l'atto invalido produce effetti provvisori fino a quando non ne vengano dichiarate l'invalidità e la conseguente sanzione. Si v. altresì G. RICCIO, *Introduzione allo studio del sistema sanzionatorio*, in *Studi di Scienze Penalistiche*, 2, 2006, pp. 27 ss. e 46. occorre valorizzare il modello logico *potere-atto-scopo* sul quale è costruito il complesso degli elementi richiesti per l'integrazione di una certa fattispecie; sicché, qualora uno dei presupposti legittimanti l'atto o uno dei suoi elementi risulti in tutto o in parte difforme dalla fattispecie, il verificarsi delle conseguenze tipiche rimane precluso, almeno fino a che l'elemento mancante venga integrato. A venire in rilievo non è la mera successione cronologica, quanto la proiezione finalistica nel tempo che determina il succedersi degli atti gli uni agli altri, procedendo l'uno verso l'altro, il precedente provocando o, comunque, eccitando il compimento del susseguente, in virtù di quella logica razionale che tesse l'intima trama del processo ed in cui si rinviene il fondamento dell'ordine estrinseco del *prima* e del *dopo.*

[332] C. IASEVOLI, *Il giudice delle leggi nelle strettoie processuali del ricorso per manifesta infondatezza*, in *Proc. pen. giust.*, 2019, fasc. 5, pp. 1179 ss.

La questione, poi, si esacerba, sino a sfiorare vette 'entropiche', se si considera la 'manifesta infondatezza' che ha portato a compimento l'*iter* di alterazione dei tratti tipici 'preliminari' della inammissibilità, che «da sanzione degli atti è divenuta processo breve di merito e deflazione»[333].

Così delineato il quadro delle opinioni, autorevoli e contrastanti, sul rapporto inammissibilità/improcedibilità, tentiamo di profilare qualche riflessione.

Il giudizio di subvalenza della improcedibilità temporale, a dire il vero, non sorprende, poiché si inserisce nel *trend* giurisprudenziale, ormai più che ventennale, di appiattimento e standardizzazione della sanzione inammissibilità, finendo per non consentire più di cogliere i tratti di ciascuna causa e riflettendosi in maniera distorsiva sul versante dell'art. 129 c.p.p.

La promulgazione del nuovo Codice e con essa la metamorfosi dell'atto impugnazione, che riveste oggi forma monolitica, ha implicato la forzosa *reductio ad unum* delle cause di inammissibilità. La stessa, perdendo ormai l'originaria fisionomia di sanzione processuale, rappresenta oggi un istituto amorfo di deflazione, a mezza via tra la *forma* e la *sostanza*.

In quest'ottica si muove la commistione tra l'*infondatezza*, che [dovrebbe] determina[re] il rigetto del ricorso, e quella *manifesta*, che rende il ricorso inammissibile con un triplice ordine di conseguenze negative: l'inoperatività dell'obbligo di immediata declaratoria delle cause di non punibilità (art. 129 c.p.p.), la condanna al pagamento di una somma in favore della cassa delle

[333] Cfr. G. TODARO, *Azione civile risarcitoria, improcedibilità e altre questioni nel processo penale riformato*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, vol. 78, n. 2, p. 508, secondo cui si tratta di un approccio figlio di una stortura cui si fa fatica a porre rimedio: sullo sfondo, due modi di interpretare la dialettica ragionevole durata/garanzie fondamentali. In proposito, si possono intendere i due concetti come tra loro radicalmente inconciliabili e questa idea – che pare costituire la linfa di molte disposizioni della novella (il richiamato comma 1-*bis* dell'art. 581 c.p.p., ad esempio) va chiaramente avversata, oppure, al contrario, come ampiamente compatibili ed anzi come integrantesi l'uno con l'altro: è in questa seconda direzione che ci si dovrebbe muovere atteso che può essere considerata ragionevole solo quella durata del procedimento che consenta il legittimo esplicarsi delle garanzie della persona.

ammende *ex* art. 616 c.p.p. e, da ultimo, l'esclusione della improcedibilità temporale (art. 344-*bis* c.p.p.)[334].

Nella sostanza, si manovrano le categorie dogmatiche senza tener conto della loro trasformazione ai fini di politica giudiziaria[335].

Se questo è l'*humus* sotteso all'inquadramento dei rapporti tra inammissibilità e improcedibilità, la criticità, in tale ultimo caso, è enfatizzata dalla indebita tendenza a voler per forza trattare l'istituto alla stregua delle ulteriori situazioni fattuali del 'non doversi procedere', quando, si è visto, come la categoria sia del tutto frammentaria.

L'improcedibilità temporale è un inedito *unicum* nel sistema processuale. In tal senso, sembrava opportuno ragionare più attentamente sulle strutture processuali, senza applicare in maniera assiomatica e pedissequa principi consolidatosi *altrove*.

L'argomento di fulcro è ancora rappresentato dalla presunta inidoneità dell'atto inammissibile a incardinare un valido rapporto giuridico processuale. A prescindere dal fatto che, come si è già osservato in ordine al rapporto tra improcedibilità e proscioglimento nel merito, questa è una visuale limitata e limitante, deve anche considerarsi la deriva patologica.

Il concetto di 'invalidità del rapporto processuale', più che una teoria, sembra ormai rappresentare un *jolly* da giocare per giustificare le più varie situazioni e che, nella sostanza, finisce per disinnescare anche il ruolo della motivazione. La Cassazione, sovente, si limita a richiamare il concetto, ma senza fornire ulteriori spiegazioni.

Volendo ragionare. Il concetto di 'invalidità del rapporto processuale' postula che il processo si sia instaurato "male". Ciò sembra sostenibile nei casi in cui vi sia

---

[334] La riflessione è sollecitata da C. IASEVOLI, *op. ult. cit.*, p. 1178.

[335] Cfr. O. MAZZA, *La nuova cultura dell'inammissibilità fra paradossi e finzioni legislative*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 1° ottobre 2017, p. 3472B, secondo cui la "cultura dell'inammissibilità" potrebbe essere arginata solo con un forte richiamo alla superiore "cultura della legalità" che consenta, al tempo stesso, di smascherare l'idolo dell'abuso del ricorso.

un vizio nella proiezione finalistica dell'atto; in altri termini, il ricorso non dovrebbe nemmeno potenzialmente investire il giudice di legittimità del potere-dovere di decidere, come accade nel caso del ricorso tardivo. In tale ipotesi, la causa di inammissibilità è legata a un giudizio oggettivo di constatazione, agganciato a canoni rigidi che non implicano alcuna valutazione[336]. Nessuna obiezione, in questo caso, alla prevalenza rispetto alla improcedibilità temporale, anch'essa connotata da tratti di automatismo decisorio.

La preclusione, tuttavia, non è parimenti giustificata qualora la presunta invalidità del rapporto processuale mascheri situazioni in cui il giudizio, pur instaurandosi in maniera corretta, conduca a un epilogo decisorio di natura soggettiva di valutazione. In tal caso, l'improcedibilità temporale, in quanto causa sopravvenuta di improseguibilità che presuppone un giudizio di valore attinente alla dinamica processuale dovrebbe essere preclusiva rispetto al potere decisorio del giudice *ad quem*, anche solo per formalizzare il vaglio di (in)ammissibilità[337].

4.4. La (manifesta) infondatezza tra spinte europeistiche e derive efficientistiche.

Le derive efficientistiche, più che arrestarsi, sembrano dilagare.

Ne sono conferma i più recenti interventi normativi – le Riforme Orlando del 2018 e Cartabia del 2022 – che hanno apportato delle modifiche alla forma dell'atto-impugnazione di cui all'art. 581 c.p.p., seguendo la stella polare della deflazione e rinforzando i "filtri" d'ingresso.

Dapprima, la L. 23 giugno 2017, n. 103 (c.d. "Riforma Orlando") è intervenuta spostando nell'incipit dell'art. 581 c.p.p. il canone della specificità, che così risultava riferita non più ai soli motivi, bensì a tutti gli elementi contenutistici elencati.

---

[336] Ampiamente A. BARGI, *Inammissibilità dell'impugnazione ed immediata declaratoria di cause di non punibilità*, in *Diritto penale e processo*, 2005, n. 2, p. 175.

[337] Conformemente D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, cit., p. 62.

La Riforma Cartabia ha portato a compimento l'iter di recepimento in chiave normativa dell'ermeneutico canone della specificità "estrinseca", così come già formulato dalle Sezioni Unite Galtelli nel 2016[338], inserendo un nuovo co. 1-*bis* all'art. 581, secondo il quale *«l'appello è inammissibile per mancanza di specificità dei motivi quando, per ogni richiesta, non sono enunciati in forma puntuale ed esplicita i rilievi critici in relazione alle ragioni di fatto o di diritto espresse nel provvedimento impugnato, con riferimento ai capi e punti della decisione ai quali si riferisce l'impugnazione».*

Una modifica che insegue un livello di tecnicismo tale da comprimere in maniera irreversibile il diritto di autodifesa, che trova pur sempre fondamento nell'art. 24 comma 2 Cost. e che – con specifico riguardo alle impugnazioni – è espressamente garantito dall'art. 571, ove si attribuisce all'imputato la facoltà di presentare il gravame anche personalmente. Un appello i cui requisiti formali si facciano sempre più tecnici ed articolati non è più accessibile all'imputato, che non dispone delle "risorse culturali" necessarie ad affrontare la necessaria complessa operazione[339].

Tralasciando i profili critici della norma, che esorbiterebbero i confini della presente indagine, si intende, tuttavia, porre in evidenza la deriva efficientistica.

L'inammissibilità dell'appello dovuta alla mancanza di specificità dei motivi, non consentendo il (consueto) formarsi di un valido rapporto di impugnazione, preclude sia la possibilità di rilevare e dichiarare le cause di non punibilità a norma dell'art. 129 c.p.p. e sia l'improcedibilità temporale *ex* art. 344-*bis* c.p.p.

A innescare la reazione immunitaria alla deriva efficientistica sembra, come di consueto accade, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo.

---

[338] Cass. pen., Sez. un., 27 ottobre 2016, n. 8825.

[339] A. SCALFATI, *Antipanegirico dell'intervento legislativo sulle impugnazioni,* in *Proc. pen. giust.*, 2018, fasc. 5, p. 1002*;* M. T. RUBERA, *La nuova tipologia di inammissibilità dell'appello per difetto di specificità "estrinseca",* in *Proc. pen. giust.*, 2023, fasc. 6, p. 1508.

Nella vicenda Felloni c. Italia[340], la Corte di Strasburgo ha stigmatizzato l'atteggiamento troppo formalistico in sede di vaglio di ammissibilità delle impugnazioni, poiché esso finisce per sostanziarsi in una lesione del diritto di accesso al giudice di cui all'art. 6 comma 1 Cedu.

Il caso di specie è eloquente. I giudici di legittimità avevano dichiarato la manifesta infondatezza del ricorso per una "mera riproposizione di questioni di merito" già poste e affrontate nei precedenti gradi di giudizio. In realtà, non solo la questione non era stata nemmeno vagliata, ma la stessa presentava dei caratteri delicati e controversi, tali da meritare un più attento accertamento. La Corte europea ha sancito, invece, che si trattava di questione, posta dall'imputato per la prima volta in sede di giudizio di legittimità, attinente ai "diritti ed alle libertà" garantite dalla Convenzione, ed in particolare dall'art. 7 (principio di legalità), dal quale discende il divieto di applicazione retroattiva delle disposizioni penali aggravatrici. Una questione giuridica di tale portata esigeva, dunque, una presa di posizione esplicita da parte della Suprema Corte, non potendo essere liquidata attraverso una pronuncia d'inammissibilità che, tra l'altro, non dava neanche

[340] Corte EDU, Prima sezione, 6 febbraio 2020, n. 44221/14, Felloni c. Italia, con nota di F.R. DINACCI, *L'obbligo di motivazione come antidoto ad espansionismi interpretativi in tema di inammissibilità delle impugnazioni*, in *Arch. pen.*, 2020, 1; A. TARALLO, *La CEDU interviene sulla falcidia dell'inammissibilità dei ricorsi per cassazione: nota alla sentenza Felloni contro Italia*, in *Arch. pen.*, 2020, n. 1. Si rinvia altresì a D. LIVRERI, *Felloni contro Italia: caso isolato o breccia nella cultura dell'inammissibilità?*, in *Penale Diritto e Procedura*, 15 giugno 2020. Il caso di specie è così sintetizzabile. Nel corso del 2007 il Sig. Felloni veniva fermato durante un controllo stradale e sottoposto ad *alcool test*, con conseguente contestazione del reato di guida in stato di ebbrezza, per il quale nel 2011 riportava condanna. L'allora imputato interponeva appello, chiedendo la riforma della sentenza e, in via gradata riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche, sulla scorta della propria incensuratezza. La Corte di appello confermava integralmente la sentenza del Tribunale. In particolare, il Giudice distrettuale respingeva l'invocata concessione delle circostanze attenuanti generiche, giacché l'assenza di precedenti giudiziari, unico elemento addotto dal ricorrente a sostegno della sua richiesta, non era più - successivamente alla novella del 2008 - un elemento idoneo ad integrarle, né ricorrevano, ad avviso della Corte di appello, altri parametri che potessero essere presi in considerazione a favore dell'imputato per la concessione delle circostanze in parola. Il Felloni ricorreva allora per cassazione, deducendo, *ex aliis*, l'applicazione retroattiva della legge n. 125 del 2008, che, modificando l'art. 62-*bis* del c.p., aveva escluso la possibilità di riconoscere le circostanze attenuanti generiche sulla scorta della sola incensuratezza. La Corte di legittimità, con ordinanza della settima sezione penale, dichiarava inammissibile il ricorso, perché tutti i motivi sollevati dal ricorrente presentavano una differente versione dei fatti e sollevavano questioni di merito. Il condannato ricorreva alla Corte EDU, adducendo l'omesso esame del motivo di ricorso per cassazione *antea* descritto e quindi la violazione delle norme sull'equo processo, *ex* art. 6 della CEDU, nonché l'applicazione retroattiva di una legge penale più severa, in violazione dell'art. 7 della convenzione.

conto al suo interno della stessa proposizione di tale motivo di ricorso, non risultando dal testo del provvedimento censurato alcuna menzione al motivo di ricorso ritenuto fondamentale e alla base dell'intero gravame, che è risultato addirittura obliterato nel tessuto motivazionale dell'ordinanza declaratoria dell'inammissibilità.

La posizione di rigore assunta dalla Corte europea è stata, di recente, riaffermata nella recentissima vicenda Rocchia c. Francia del febbraio 2023[341], in cui è stato nuovamente censurato l'eccessivo formalismo della declaratoria di inammissibilità.

Nel più recente ventennio, la percentuale di definizioni dei ricorsi per inammissibilità ha registrato un amento di quasi il 50%, passando da valori oscillanti tra il 50% e il 60% fino a circa il 70% del totale, de- terminando, di riflesso, il collasso del numero di pronunce per prescrizione verso livelli impensabili fino al 2000[342]. Ebbene, viene in evidenza quanto sia cruciale monitorare costantemente, in concreto, le prassi esistenti e devianti, onde evitare il pericolo che il tranquillizzante quadro statistico emergente dagli annuari della Suprema Corte penale in realtà celi, al suo interno, dei fenomeni "patologici".

La "spinta" potrebbe a breve investire anche il tema della prescrizione, dal momento che risulta pendente, dinanzi alla Corte Edu, il caso Vanaria c. Italia[343],

---

[341] Corte EDU, Sez. V, sent. 2 febbraio 2023, Rocchia c. Francia, con nota di G. CANESCHI, *L'inammissibilità delle impugnazioni: dalla corte di Strasburgo argini antiformalistici a tutela dell'equità processuale*, in *Riv. It. dir. proc. pen.*, fasc.2, 1° giugno 2023, p. 799.

[342] A. TARALLO, *La CEDU interviene sulla falcidia dell'inammissibilità dei ricorsi per cassazione: nota alla sentenza Felloni contro Italia*, in *Arch. pen.*, 2020, n. 1, p. 24. In particolare, l'A. pone in evidenza che rale *trend* sia, in astratto, da valutarsi in termini estremamente positivi, in quanto rappresenta un evidente indice di efficienza organizzativa e minimizza la definizione delle vicende processuali attraverso pronunce di mero rito, che non possono non essere considerate come una sonora sconfitta del sistema giudiziari. Tuttavia, mette in luce il rischio che il riscontro positivo non sia che il "fumo" di prassi devianti, mascherate da declaratorie improprie di inammissibilità.

[343] Si tratta del caso Vanaria, n. 67669/09, introdotto il 6 novembre 2009, comunicato al Governo il 26 novembre 2014 e consultabile in *www.hudoc.echr.coe.int.* Si rinvia a G. ROMEO, *Allegria di naufragi: dove va la Corte di cassazione?*, *Appunti sparsi a margine dell'Assemblea generale della Corte di cassazione*, in *Dir. pen. contem.*, 2015, 4, p. 343. Più di recente, F. NICOLICCHIA, *Il caso* Vanaria c. Italia *davanti alla Corte di Strasburgo: l'inammissibilità del ricorso per cassazione tra garanzie sovranazionali e prospettive* de iure condendo, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. 2, p. 894B.

in cui l'oggetto della questione sta proprio nella labile distinzione tra "infondatezza" e "manifesta infondatezza" e alla sua capacità di neutralizzare la declaratoria di estinzione del reato per maturata prescrizione ai sensi dell'art. 129 c.p.p.

A detta del ricorrente, l'impostazione analizzata determinerebbe ad avviso del ricorrente la violazione dell'art. 6 par. 1 della Convenzione in quanto, così ragionando, la prescrizione del reato non dipenderebbe più soltanto dal dato oggettivo connesso al decorso di un predeterminato lasso temporale, ma risulterebbe ulteriormente subordinata ad una valutazione discrezionale del giudicante[344]. Detta discrezionalità si trasformerebbe poi in un sostanziale arbitrio qualora, come nel caso in esame, la declaratoria di inammissibilità si fondi non già su ragioni di ordine meramente formale, ma presupponga un esame esteso al contenuto sostanziale dell'impugnazione, conducendo ad un giudizio di manifesta infondatezza o di genericità dei motivi a sostegno della stessa. Sarebbe infatti oscuro il criterio discretivo tra semplice infondatezza, che obbligherebbe pur sempre il giudice a rilevare l'eventuale sussistenza di una delle fattispecie di cui all'art. 129, comma 1, c.p.p., e le ipotesi appena ricordate.

In conclusione, appare auspicabile il raggiungimento di un sano punto di equilibrio tra i due estremi dell'oscillazione pragmatica, la "patologia" dei ricorsi pretestuosi unicamente finalizzati a conseguire l'obiettivo della declaratoria di prescrizione del reato da un lato e, dall'altro, quella della falcidia dell'inammissibilità "forzata" per manifesta infondatezza dei ricorsi.

A latere, sembra ormai necessaria una razionalizzazione delle formule del non doversi procedere, al fine di individuare, senza svilire i canoni di legalità e prevedibilità, le possibili implicazioni sul versante della immediata declaratoria delle cause di non punibilità.

---

[344] La deriva distorsiva era stata messa già in evidenza, nei medesimi termini, da C. IASEVOLI, *Il giudice delle leggi nelle strettoie processuali del ricorso per manifesta infondatezza*, cit., p. 1182.

Gli impulsi provenienti dal fronte convenzionale, verosimilmente, rappresenteranno il grimaldello utile a mettere in discussione le soluzioni interpretative ormai obiettivamente in contrasto con il generale principio sancito dall'art. 129, comma 1, c.p.p.[345]

[345] In maniera conforme F. NICOLICCHIA, *Il caso* Vanaria c. Italia *davanti alla Corte di Strasburgo: l'inammissibilità del ricorso per cassazione tra garanzie sovranazionali e prospettive* de iure condendo, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. 2, p. 897B; D. LIVRERI, *Felloni contro Italia: caso isolato o breccia nella cultura dell'inammissibilità?*, in *Penale Diritto e Procedura*, 15 giugno 2020, p. 6.

SEZIONE II

La prescrizione *nel* processo

1. Il paradigma azione civile/penale tra storia e politica giudiziaria.

L'implementazione dell'improcedibilità temporale, ad opera della Riforma Cartabia, ha reso necessario un 'raccordo' tra il nuovo istituto e le disposizioni che già disciplinavano le sorti dell'azione civile.

Uno stesso fatto, invero, può integrare gli estremi di un illecito civile e penale, ai sensi del combinato disposto degli artt. 185 c.p. e 2043 c.c.

L'esigenza di coordinare pretese punitive e risarcitorie è stata avvertita sin da epoche remote, tanto che le norme risentono di una progressiva stratificazione, che sovente porta con sé i retaggi dei modelli storico-culturali precedenti[346].

Volendo esemplificare. Il Codice di procedura penale del 1865 obbligava il giudice civile a sospendere sempre il processo in attesa della sentenza penale, escludendo qualsiasi *chance* di sincronicità. Con una previsione espressione della regola di matrice francese «*electa una via non datur recursus ad alteram*»[347], si precludeva al danneggiato, per i reati di azione privata, di costituirsi parte civile nel giudizio penale, dopo aver chiesto il risarcimento dei danni dinanzi al giudice civile[348].

Il Codice Finocchiaro Aprile del 1913, adottando una politica volta a ridimensionare il ruolo della persona offesa, ne smussava la capacità di influenzare l'esercizio dell'azione penale. In sintesi, esso confermava la 'pregiudiziale' e

[346] Cfr. G. SPANGHER, *Azione civile e processo penale,* in Arch. pen., 2013, 2, p. 512.

[347] Diffusamente, A. GAITO, *«Electa una via». I rapporti tra azione civile e azione penale nei reati perseguibili a querela*, Milano, 1984, *passim*.

[348] Si riporta testualmente il dettato dell'art. 7 c.c.p. 1865: «Nei casi in cui l'azione penale non può esercitarsi che ad istanza della parte offesa non può questa, dopo scelta l'azione civile avanti il giudice competente, promuovere il giudizio penale. Ove si tratti di reato per cui il pubblico ministero ha diritto di esercitare d'ufficio l'azione penale, la parte offesa, che avrà intentato giudizio avanti il giudice civile per il risarcimento dei danni, non potrà più costituirsi parte civile nel giudizio penale».

circoscriveva la regola «*electa una via*» ai reati procedibili a querela, stabilendo che questa non potesse essere presentata dal danneggiato che avesse già promosso giudizio civile di danno, o che sul danno avesse fatto rinuncia ovvero transazione[349].

Il Codice Rocco del 1930, intendendo operare una concentrazione dei poteri di esercizio dell'azione in capo al Pubblico Ministero, accentuava il carattere di accessorietà del ruolo della parte civile, che veniva 'tollerata' nei limiti e nella misura in cui non intralciasse il corso del procedimento penale. In particolare, gli artt. 3 e 24 c.p.p. del 1930 perpetuavano il meccanismo della 'pregiudiziale', pur prevedendo, in ipotesi individuate *ex lege*, un plausibile contemporaneo esercizio tra l'azione civile e penale. Inoltre, si confermava, seppur con maggiore determinatezza, la disciplina pregressa delle relazioni tra querela e proporzione dell'azione civile: si (ri)affermava l'impossibilità di presentare querela dopo l'instaurazione di un giudizio civile per il medesimo fatto, precisando che solo l'azione per le restituzioni e per il risarcimento – e non anche la rinuncia – rendesse inammissibile la querela successiva[350].

Un tale impianto, pur avendo come fine quello di assicurare certezza nei rapporti giuridici ed economia tra i giudizi, finiva per sacrificare l'autonomia e la libertà nelle scelte tattiche del danneggiato. Si pensi alla possibilità di avvalersi dei mezzi di indagine e di acquisizione delle prove del processo penale, oppure di utilizzare le presunzioni probatorie stabilite dalla legge civile in determinate materie.

Successivamente, il Codice Vassalli del 1988 – in ossequio al più generale diritto di azione *ex* art. 24 Cost., quale diritto inviolabile di tutti gli individui –

[349] In altri termini, veniva in rilievo un criterio di prevalenza, per cui il danneggiato poteva presentare querela e poi successivamente far valere la propria pretesa civilistica o autonomamente, in sede civile, o cumulativamente, mediante la costituzione di parte civile in sede penale; non poteva, però, percorrere il sentiero 'al contrario', poiché se promuoveva il giudizio civile in modo autonomo, prima e indipendentemente dall'azione penale, questa rimaneva esclusa *ex lege*.

[350] A. GAITO, *op. ult. cit.,* 28.

ha disconosciuto la regola «*electa una via*», attribuendo al danneggiato, ove ricorrano determinate condizioni, la facoltà di trasferire l'azione di danno dalla sede civile a quella penale[351].

Sul piano della teorica dei rapporti, il Codice Vassalli si connota per i principi di autonomia e separazione tra i giudizi, nonché per un canone di accessorietà, che impedisce al giudice dell'impugnazione di condannare ai fini civili l'imputato senza un'affermazione della sua penale responsabilità[352]. Va posto in debito risalto che il Codice del 1988 si caratterizza(va) per un duplice proposito[353]: da una parte, quello di potenziare la tutela della parte civile, divenuta ormai 'parte' effettiva e quasi parificata all'imputato, dall'altra, un *favor* per un processo penale scevro da contaminazioni privatistiche e incentrato sulla sola domanda 'principale' del Pubblico Ministero.

In buona sostanza: il vigente codice di rito (in particolare si segnalano gli artt. 75, 651 e 652 c.p.p.) permette ai due giudizi di scorrere su binari paralleli.

La sospensione del giudizio civile è ormai obbligatoria solo quando in sede penale sia già avvenuta la costituzione di parte civile, ovvero quando la parte

---

[351] *Relazioni al progetto preliminare e al testo definitivo del codice di procedura penale, delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni e delle norme per l'adeguamento dell'ordinamento giudiziario al nuovo processo penale ed a quello a carico degli imputati minorenni*, in Gazzetta Ufficiale, n. 250 del 24 ottobre 1988. «Si è ritenuto non rispondente a ragionevolezza un meccanismo preventivo per cui la possibilità di presentare querela risulterebbe estinta ancor prima di essere nata. Si pensi all'ipotesi di mancata conoscenza, da parte del danneggiato, di tutti gli estremi del fatto costituente reato o anche al caso in cui la dimensione penalmente rilevante dell'illecito emerga soltanto per la prima volta nel corso di un procedimento civile (per esempio: nel corso di una causa di risoluzione per inadempimento o di annullamento di contratto per dolo o violenza potrebbero emergere reati di frode o di falso perseguibili a querela). In linea teorica, poi, in una sede che attiene unicamente all'esercizio della potestà punitiva, la perseguibilità a querela di parte invece che *ex officio* non dovrebbe importare una diversa rilevanza processuale di fatti giuridici estranei alla dimensione penalistica dell'illecito, quali sono quelli diretti al ristoro del danno».

[352] Il principio di accessorietà trovava una deroga importante nell'art. 577 c.p.p., che prevedeva, nei processi per ingiuria e diffamazione, che l'impugnazione proposta dalla persona offesa che si fosse costituita parte civile, potesse produrre anche effetti penali. In altri termini: l'impugnazione della persona offesa-parte civile devolveva al giudice dell'impugnazione anche il capo penale della sentenza di prime cure. L'art. 9 della l. n. 46 del 2006 ha tuttavia soppresso l'art. 577 c.p.p., facendo venir meno una delle principali deroghe al principio di accessorietà dell'azione civile nel processo penale.

[353] Secondo E. AMODIO, *Premessa al titolo V Libro I, in Commentario del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Amodio-Dominioni, Milano, 1989, 439, «garantismo e disincentivazione sono le strutture portanti antinomiche di un sistema che vorrebbe ripudiare l'istituto della parte civile, ma non sa liberarsene per il peso della tradizione».

promuove l'azione in sede civile dopo la pronuncia della sentenza penale di primo grado non passata in giudicato. Fuori da queste ipotesi, la più recente giurisprudenza di legittimità ha rinnegato qualsiasi spazio per una sospensione «facoltativa» o «discrezionale» del processo, dovendosi escludere che il processo civile possa essere sospeso dal giudice al di fuori dei casi tassativi di sospensione legale[354].

Dunque, i rapporti tra azione civile e giudizio penale, come disciplinati nel sistema antecedente alla Riforma Cartabia, possono essere così sintetizzati.

In primo grado, il danneggiato poteva (e può) discrezionalmente scegliere se esercitare l'azione dinanzi al giudice civile o costituirsi parte civile nel processo penale[355]. Il Codice si limita a fissare dei termini[356] per la costituzione di parte civile, mostrando, al contempo, un certo *favor* per l'esercizio nella sede naturale ovvero il suo (ri)trasferimento[357].

E se nel giudizio di prime cure la condanna è presupposto necessario (ma non sufficiente) alla condanna agli effetti civili, nelle fasi di gravame, questa regola

---

[354] Cfr. Cass., Sez. VI, 20 marzo 2017, n. 7069. Secondo la Cassazione, una sospensione posta al di fuori delle ipotesi di obbligatorietà o su istanza di parte è impugnabile con il ricorso per regolamento di competenza, di cui al rinnovato art. 42 c.p.c., onde evitare possibili contrasti «con il principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) e della tutela giurisdizionale (art. 24 Cost.) e con il canone della durata ragionevole, che la legge deve assicurare nel quadro del giusto processo ai sensi del nuovo art. 111 Cost.».

[355] B. GAMBINERI, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili e rinvio al giudice civile (art. 622 c.p.p.): la domanda di risarcimento del danno tra processo penale e processo civile*, in *Judicium*, p. 8. La costituzione di parte civile nel giudizio penale consiste nella proposizione di una vera e propria domanda giudiziale. Ciò emerge dall'art. 78, co. 1, lett. d) c.p.p. nella parte in cui chiede alla parte civile di specificare «l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda», nonché dall'art. 523, co. 2, c.p.p., che pone l'obbligo per la parte civile di precisare il *petitum* depositando conclusioni scritte comprendenti, se è richiesto il risarcimento, anche la determinazione del suo ammontare.

[356] In tal senso, occorre evidenziare che la Riforma ha modificato l'art. 79, co. 1, c.p.p., riducendo i termini per la costituzione di parte civile, individuando nell'udienza preliminare il momento ultimo per la costituzione del danneggiato come parte civile: «la costituzione di parte civile può avvenire per l'udienza preliminare, prima che siano ultimati gli accertamenti relativi alla costituzione delle parti, o, quando manca l'udienza preliminare, fino a che non siano compiuti gli adempimenti previsti dall'art. 484 o dall'art. 554-*bis*, co. 2».

[357] Cfr. Cass., Sez. un., 5 aprile 2013, n. 8353. I giudici di legittimità, nella massima composizione, hanno affermato che la *traslatio iudicii* in sede penale determina una vicenda estintiva riconducibile al fenomeno della litispendenza, e non a quello disciplinato dall'art. 306 c.p.c., con la conseguenza che l'estinzione è rilevabile anche d'ufficio, ma può essere dichiarata solo se, nel momento in cui il giudice civile decide, persista la situazione di litispendenza e non vi sia stata pronuncia sull'azione civile in sede penale.

talora deflette a tutela del diritto di azione della parte civile (art. 24, co. 2, Cost.), consentendo al giudice dell'impugnazione penale di pronunciarsi sulla domanda risarcitoria anche in assenza dell'accertamento sulla responsabilità penale.

L'art. 573 c.p.p. attribuiva all'imputato la possibilità di impugnare la sentenza anche per i soli interessi civili e, ricalcando parzialmente[358] il dato normativo dell'art. 202 c.p.p. abr., prevedeva che «l'impugnazione per i soli interessi civili è proposta, trattata e decisa con le stesse forme del processo penale»[359].

Evidente la contaminazione tra *forma* e *sostanza*: un ibridismo procedurale alla base delle ipotesi degli artt. 576 – ove si legittimava la parte civile a impugnare, dinanzi al giudice penale, la sentenza di condanna che avesse rigettato le richieste risarcitorie – e 578 c.p.p., secondo cui, in caso di estinzione del reato per prescrizione o amnistia[360], il giudice penale d'appello poteva decidere «ai soli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza che concernono interessi civili»[361].

L'art. 622 c.p.p. completa(va) il sistema dei rapporti tra azione civile e giudizio penale, adottando, però, tutt'altra direzione: all'annullamento in

[358] A. DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, Padova, 2011, 2. La norma non ripropone la disposizione, contenuta nel codice 1930, secondo cui, per le impugnazioni proposte per gli interessi civili, l'impugnante avesse l'onere, a pena di inammissibilità, di notificare la relativa dichiarazione alle altre parti entro tre giorni dalla proposizione. Si veda altresì SPANGHER, *Impugnazioni penali*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VI, Torino, 1992, 224, nel contesto della logica di semplificazione, ai sensi dell'art. 584, vi provvede la cancelleria del giudice che ha emesso il provvedimento impugnato.

[359] Secondo A. DIDDI, *op. cit.*, 5, «la *ratio* di una tale scelta [...] va ravvisata nel fatto che, una volta riconosciuto al danneggiato il diritto di esercitare l'*actio* risarcitoria in sede penale, allo stesso devono essere riconosciuti i rimedi per poter contrastare gli effetti di un'eventuale decisione negativa».

[360] La disciplina trova la sua genesi nell'art. 12 della L. 3 agosto 1978, n. 405, che prevedeva la possibilità per il giudice penale di decidere sull'azione civile in caso di declaratoria di estinzione del reato per amnistia.

[361] Cfr. Cass., Sez. un., 11 luglio 2006, n. 25083, *Negri*, in *Mass. Uff.,* n. 233918. Vale la pena precisare che ciò non vale nel caso in cui si rilevi che la formula meno favorevole, come la prescrizione, si sarebbe dovuta pronunciare già nel giudizio di primo grado, in luogo della formula più liberatoria; in siffatta ipotesi, il giudice dell'impugnazione, ai sensi dell'art. 538, co. 1 c.p.p., sebbene adito ai sensi dell'art. 576 c.p.p., non potrebbe provvedere agli effetti civili. *Contra*, Cass., Sez. IV, 16 gennaio 2007, n. 236717.

Cassazione delle disposizioni o dei capi che riguardano le pretese privatistiche, segue la devoluzione al giudice 'naturale', cioè quello civile[362].

Questa disciplina segna il punto di arrivo di un'evoluzione assai articolata, nel cui contesto dinamico la coscienza sociale si è fatta strada all'interno delle strutture normative, trasformandole a misura dell'emergere di nuove esigenze di tutela[363]. In tal senso, può cogliersi la parabola della parte civile che, nel processo attuale, non rappresenta più un soggetto meramente «tollerato», ma una «parte» a pieno titolo[364]; tuttavia, a un tale potenziamento delle garanzie, non ha sempre fatto seguito la costruzione di un sistema organico.

Nell'intento di contemperare i diversi interessi in gioco, si finiva per snaturare la funzione essenziale del processo penale: distorto nei fini sino a *dover essere* sede dialettica di pretese di diritto privato.

1.1. Criteri sostanziali e regole procedurali a confronto.

L'esodo dell'azione porta con sé un'alterazione genetica di forme, regole, principi. Il giudizio civile, invero, differisce da quello sull'accertamento della responsabilità penale, per una pluralità di criteri sostanziali, processuali, probatori.

Numerosi gli elementi differenziali fra i due procedimenti e che potrebbero indurre il danneggiato a scegliere una strada, anziché l'altra.

Senza alcuna pretesa di esaustività, si tenta di porre il *focus* sui principali.

---

[362] Cass., Sez. un., 18 luglio 2013, n. 40109, Sciortino, in *Mass. Uff.,* n. 256087. Il Supremo consesso ha chiarito che, nella fattispecie contemplata dal primo ordine di ipotesi considerato dalla norma (che presuppone il ricorso dell'imputato o del pubblico ministero), rientrano non solo i casi in cui la responsabilità penale sia stata definitivamente accertata con esito positivo e l'annullamento disposto dalla Cassazione riguardi le statuizioni civili censurate dall'imputato ai sensi dell'art. 574 c.p.p., ma anche i casi di annullamento delle statuizioni civili, rese dal giudice di appello all'esito dell'applicazione dell'art. 576 e dell'art. 578 c.p.p.; inoltre il rinvio al giudice civile, a seguito dell'annullamento delle statuizioni civili contenute nella sentenza impugnata per cassazione, va disposto non solo allorché assuma carattere meramente "prosecutorio", ma anche quando assuma carattere "restitutorio".

[363] In questi termini: G. DI CHIARA, *Parte civile*, in *Dig. disc. pen.*, Vol. IX, Torino, 1995, 236. In maniera conforme, T. BENE, *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative,* in Arch. pen., 2013, 2, 487.

[364] A. DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., 254.

a) In primis: il 'fatto'. Il giudice penale giudica il 'fatto-reato', operando la consueta sussunzione alla fattispecie incriminatrice e vagliando i profili di tipicità, antigiuridicità e colpevolezza[365]. Il fatto fonte dell'obbligazione risarcitoria, invece, è un danno ingiusto ai sensi dell'art. 2043 c.c. e, soprattutto, atipico: basti pensare alla inesorabile proliferazione delle forme di risarcimento del danno non patrimoniale.

b) I criteri di imputazione. Il diritto civile conosce dei criteri di imputazione oggettiva del danno che il diritto penale non potrebbe mai accogliere, in virtù del principio di colpevolezza di cui all'art. 27 Cost., che, come (ri)letto dalla giurisprudenza costituzionale, deve essere inteso come 'fatto proprio colpevole', escludendo forme – anche larvate – di responsabilità oggettiva per fatto altrui.

c) La regola di giudizio. La causalità penalistica lega la condotta (azione od omissione) all'evento in base alla regola dell'«alto grado di probabilità logica»[366]; per l'illecito civile vale, invece, il criterio del "più probabile che non" o della "probabilità prevalente" che consente di ritenere adeguatamente dimostrata (e dunque processualmente provata) una determinata ipotesi fattuale se essa, avuto riguardo ai complessivi risultati delle prove dichiarative e documentali, appare più probabile di ogni altra ipotesi e in particolare dell'ipotesi contraria[367].

d) L'impraticabilità dell'obbligo di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, ai fini del ribaltamento *in peius* della sentenza assolutoria di primo grado. Esso – imposto dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, in relazione all'art. 6, par. 1, della CEDU – grava solo sul giudice penale, poiché si correla direttamente alla regola di giudizio dell'"al di là di ogni ragionevole dubbio" e alla

[365] Quanto affermato postula l'adesione alla tradizionale e ormai prevalente teoria tripartita del reato, ma diversamente opinando, la sostanza non cambia.

[366] Cass., Sez. un., 11 settembre 2002, n. 30328, *Franzese*, in *Mass. Uff.,* n. 222138.

[367] In tal senso si pone la giurisprudenza consolidata a partire da Cass., Sez. un., 11 gennaio 2008, nn. 576, 581, 582 e 584. In dottrina, può rinviarsi a TARUFFO, *La prova del nesso causale*, in *Scienza e causalità*, a cura di De Maglie, Padova, 2006, 109 ss.

garanzia costituzionale della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27 co. 2 Cost.

e) L'inutilizzabilità è categoria del solo rito penale, ignota al processo civile. Da qui la possibilità, per il giudice civile, di valutare prove inutilizzabili nel giudizio penale (si pensi alle dichiarazioni "auto-indizianti" di cui all'art. 63 c.p.p.).

f) I limiti di prova, eccettuati quelli che riguardano lo stato di famiglia e di cittadinanza. L'art. 246 c.p.c. fissa la regola secondo cui non possono essere assunte come testimoni le persone aventi nella causa un interesse che potrebbe legittimare la loro partecipazione al giudizio (il riferimento è, com'è evidente, alla testimonianza della persona offesa[368]).

g) La garanzia del contraddittorio. Nel processo penale presidia la legittima formazione della prova, con obiettivi di perequazione delle disparità tra le parti; nei procedimenti civili, invece, in cui le parti muovono da posizioni tendenzialmente meno sperequate, si ritiene che la garanzia sia rispettata anche quando il contraddittorio si esercita sulle risultanze della valida acquisizione *inaudita altera parte* della prova[369].

h) L'onere della prova. Nel processo civile, invero, il danneggiato è tenuto a provare gli estremi del fatto, del danno, del rapporto di causalità tra l'uno e l'altro, dell'elemento psicologico che ha accompagnato la condotta. Nel processo

---

[368] In ordine alla testimonianza della persona offesa, si rinvia alle considerazioni di G. AIMONETTO, *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIII, Milano, 1976, 330. L'A., in particolare, vagliando la differenza strutturale e funzionale con l'interrogatorio dell'imputato, ne auspica il superamento, prevedendo anche per la persona offesa un interrogatorio non preceduto da giuramento. In maniera conforme, cfr. BRESCIANI, *Persona offesa dal reato*, in *Dig. pen.*, vol. IX, Torino, 1995, 537, secondo cui la sovrapponibilità tra la parte civile e qualsiasi altro testimone «conferma una incauta commistione fra posizioni processuali, la cui fisiologica inconciliabilità era riuscita a superare indenne il vaglio di legittimità costituzionale, in virtù di un'inusitata, quanto assai poco convincente, esaltazione del principio del libero convincimento operata in quell'occasione dalla Corte costituzionale». Il legislatore, «pur attribuendo specifica valenza di prova all'esame, non si è affatto preoccupato di coniugarne l'ambito di esperibilità con la testimonianza, trascurando completamente di regolare il ricorso a due mezzi di prova destinati a sovrapporsi e ad interferire reciprocamente».

[369] GIUSSANI, *Prova (circolazione della) (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, Annali, II, Milano, 2008, 947.

penale, detto *onus probandi* finisce per sovrapporsi e confondersi con quello che grava sul Pubblico Ministero. In sostanza, il danneggiato che si costituisce parte civile ha il beneficio di lucrare sull'attività svolta dagli organi inquirenti[370].

i) Last, but not least: la mancata anticipazione delle spese del procedimento che sono sostenute dallo Stato.

L'asimmetria tra criteri sostanziali e regole procedurali trova spiegazione nella diversa portata dei valori coinvolti nei giudizi civile e penale[371].

Prendendo in prestito un'efficace espressione, può affermarsi che la costituzione di parte civile impone nel processo penale, accanto al problema dell'*essere*, anche quello dell'*avere*[372]. Quando si combinano due elementi così eterogenei, per quanto ci si sforzi di integrarli, essi tenderanno spontaneamente alla separazione.

Inevitabili i fattori di distorsione. Basti pensare alla scissione tra posizione processuale e sostanziale della parte[373]. Il processo penale, a differenza di quello civile, non postula alcuna valutazione preliminare sulla *legitimatio ad causam* dei soggetti coinvolti, in termini di fondatezza della pretesa paventata in giudizio.

Evidente, allora, l'aporia che viene in rilievo con la costituzione di parte civile: il giudice è chiamato ad una a-fisiologica valutazione circa la plausibilità delle richieste risarcitorie, con una involuzione poco congeniale alla struttura del processo penale.

Ulteriore criticità si registra quando si combinano regole di giudizio divergenti. Il criterio della probabilità prevalente finisce per dissolversi ed

---

[370] G. DI CHIARA, *Parte civile*, in *Dig. disc. pen.*, Vol. IX, Torino, 1995, *passim*.

[371] Secondo A. MACCHIA, L'*esercizio dell'azione civile nel processo penale*, cit., 2054, «se nel processo civile, dunque, possono trovar spazio limiti al potere di valutazione della prova in dipendenza della esigenza di certezza dei rapporti giuridici sottostanti o alla difficoltà di provare determinati fatti, come nell'esercizio di attività pericolose, o all'applicazione di clausole presuntive fondate, come nella *mora debendi*, sul brocardo del *qui in re illicita versatur tenetur etiam pro casu*, nel giudizio penale tutto ciò non ha spazio».

[372] Espressione rinvenibile in P. DELLA SALA, *Natura giuridica dell'azione civile nel processo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, 1080.

[373] Si rinvia a C. SANTORIELLO, A. GAITO, *Ma davvero il processo penale è luogo adatto al soddisfacimento delle istanze civilistiche?*, in *Arch. pen.,* 2013, 2, 395.

evaporare nel processo penale, con il rischio di aggravare l'onere dimostrativo della parte civile, che viene assoggettata al rischio del mancato raggiungimento dello *standard* probatorio dell'oltre ogni ragionevole dubbio[374].

La premessa mette in evidenza i nodi problematici che si sono posti all'attenzione della dottrina e della giurisprudenza della Corte di Cassazione.

1.2. L'ibridazione delle forme e il contro-limite della presunzione di non colpevolezza.

Nell'impianto delle impugnazioni previgente alla Riforma Cartabia, duplice era il destino dell'azione civile.

Nell'ipotesi contemplata dall'art. 578 c.p.p., a seguito della declaratoria di prescrizione del reato, il giudice penale – in deroga al principio di accessorietà e in applicazione di quello della *perpetuatio iurisdictionis* – continuava a sindacare gli aspetti civilistici della vicenda. La *ratio*: una generale esigenza di tutela volta a evitare, alla parte civile, «il pregiudizio derivante da un *non liquet* dipendente da una sostanziale inefficienza del sistema»[375].

Nella diversa fattispecie dell'art. 622 c.p.p., invece, il legislatore disponeva il trasferimento della competenza funzionale al giudice civile.

Alla diversa 'sede' del procedere seguiva la metamorfosi delle regole applicabili.

Il tema è terreno fertile per questioni controverse, tanto da aver reso sovente necessario l'intervento dell'organo della nomofilachia.

Come si è avuto modo di illustrare, quello delineato dall'art. 578 c.p.p. era un rito caratterizzato da una forte 'ibridazione delle forme', considerato che il sindacato sulla responsabilità civile, per quanto stretto nelle maglie dell'accertamento risarcitorio, seguiva le regole del processo penale.

---

[374] C. SANTORIELLO, A. GAITO, *Ma davvero il processo penale è luogo adatto al soddisfacimento delle istanze civilistiche?*, cit., p. 401.

[375] PENNISI, *L'accessorietà dell'azione civile*, in *Enc. dir.*, vol. XXXI, Milano,1983, p. 105.

Per meglio comprenderne la natura 'anfibia', si richiama la sentenza n. 182 del 2021, con cui la Corte costituzionale[376] ha ritenuto infondate le censure sollevate[377] in ordine all'art. 578 c.p.p. e in relazione a varie fonti sovranazionali, tra cui, in particolare, la direttiva UE sul rafforzamento della presunzione di innocenza[378] e l'art. 48 Carta di Nizza.

---

[376] La sentenza è stata commentata da vari autori. Si rinvia alle considerazioni di B. LAVARINI, *La Corte costituzionale ridisegna l'art. 578 c.p.p. in adeguamento alla presunzione di innocenza "europea"*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2021, fasc. 4, pp. 1587 ss.; G. DE MARZO, *Azione civile nel processo penale, prescrizione del reato e presunzione di innocenza*, in *www.foroitaliano.it*, 3 agosto 2021; A. NAPPI, *Processo penale e accertamento della causalità agli effetti civili*, in *Giustizia Insieme*, 8 settembre 2021; E. GRISONICH, *Verso una tutela integrata dei diritti fondamentali dei prevenuti: doppia pregiudizialità, Carta di Nizza e direttive di Stoccolma alla luce di un rilevante approdo della Consulta in relazione all'art. 578 c.p.p.*, in *Sist. pen. Web,* 21 settembre 2021.

[377] In particolare, con due ordinanze del 6 novembre 2020 (r.o. n. 14 del 2021) e dell'11 dicembre 2020 (r.o. n. 29 del 2021), la Corte d'appello di Lecce ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 578 del codice di procedura penale, per contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 6, paragrafo 2, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (C.E.D.U.), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, nonché per contrasto con lo stesso art. 117, primo comma, e con l'art. 11 Cost., in relazione agli artt. 3 e 4 della direttiva (UE) 2016/343 del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali, e all'art. 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (C.D.F.U.E.), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, «nella parte in cui stabilisce che, quando nei confronti dell'imputato è stata pronunciata condanna, anche generica, alle restituzioni o al risarcimento dei danni cagionati dal reato, a favore della parte civile, il giudice di appello, nel dichiarare estinto il reato per prescrizione, decide sull'impugnazione ai soli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza che concernono gli effetti civili».

[378] La presunzione di non colpevolezza ha assunto una portata sempre più centrale nel sistema multilivello dei diritti. Invero, anche in virtù dell'opera di interpretazione convenzionale, la garanzia ha assunto una duplice dimensionale funzionale: da una parte, «procedurale» destinata ad operare nel contesto di un processo penale, dall'altra, quale presidio idoneo a produrre effetti anche nel tempo successivo alla sua conclusione o interruzione. In sostanza, essa si pone a presidio dell'imputato, nonché di tutte «le persone che sono state assolte da un'accusa penale, o nei confronti delle quali è stato interrotto un procedimento penale, dall'essere trattate dai pubblici ufficiali e dalle autorità come se fossero di fatto colpevoli del reato contestato». In tema, il *leading case* è rappresentato dalla sentenza Pasquini c. Repubblica di San Marino, con cui la Corte di Strasburgo ha affermato che il diritto alla presunzione di innocenza in favore dell'imputato non deve riflettersi negativamente sul diritto del danneggiato ad ottenere il risarcimento del pregiudizio cagionatogli dal reato; tuttavia, se la decisione sul risarcimento contiene una dichiarazione che imputa in qualche modo la responsabilità penale al "vecchio" imputato, ciò comporta una violazione dell'art. 6, par. 2, Cedu. Nel caso di specie, tuttavia, la siffatta violazione è stata ravvisata perché il giudice di appello, a seguito della declaratoria di non doversi procedere per prescrizione del reato, non si era limitato ad accertare la sola responsabilità civile, ma si era spinto oltre fino a dichiarare, in motivazione e per confermare la condanna risarcitoria, che le condotte ascritte all'imputato, da ritenersi provate, integravano gli estremi del reato contestatogli. Sul tema, si consiglia R. ORLANDI, *La duplice radice della presunzione di innocenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2, 627; G. CANESCHI, *La presunzione d'innocenza negli atti del procedimento, tra affermazioni della corte di strasburgo e tentativi di codificazione interna (d.lgs. n. 188 del 2021)*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2022, 2, p. 891.

Il diritto vivente formatosi in relazione all'art. 578 c.p.p. richiedeva che il giudice penale di appello, nel momento in cui dichiarava il non doversi procedere per maturata prescrizione del reato, al fine di pronunciarsi agli effetti civili, dovesse procedere con un accertamento, sia pur incidentale, sulla responsabilità dell'imputato. Un accertamento di un «reato che esisterebbe se non avesse cessato di esistere»[379]. Si riteneva che il giudice di appello non potesse confermare *sic et simpliciter* la condanna risarcitoria evidentemente disposta in primo grado, facendo leva sul mero dato dell'assenza di prove dell'innocenza dell'imputato. Così opinando, il mancato accertamento incidentale sulla colpevolezza finiva per inficiare la decisione per vizio di motivazione, destinata ad essere annullata (con rinvio) dai giudici di legittimità.

In parole più chiare. La Corte costituzionale ha salvato la tenuta costituzionale dell'art. 578 c.p.p., proprio in virtù della "sostanza" del giudizio risarcitorio: privo di contaminazioni penalistiche. Del resto, ciò emergerebbe in maniera evidente dal dato normativo; in particolare, dalla differente nomenclatura utilizzata dal legislatore negli artt. 578 e 578-*bis* c.p., dove (solo) quest'ultima disposizione richiede al giudice il «*previo accertamento della responsabilità dell'imputato*».

Secondo la Consulta, il giudice dell'impugnazione penale, nel decidere sulla domanda risarcitoria, non è chiamato a verificare se si sia integrata la fattispecie penale tipica contemplata dalla norma incriminatrice, in cui si iscrive il fatto di reato di volta in volta contestato; poiché (unico) oggetto dell'accertamento è la fattispecie civilistica dell'illecito aquiliano (art. 2043 c.c.).

Su altro versante – ritiene la Corte – l'autonomia dell'accertamento dell'illecito civile non viene pregiudicata dal fatto che esso è attuato dal giudice penale e condotto applicando le relative regole processuali e probatorie. «Il

[379] P. CALAMANDREI, *Il risarcimento dei danni non patrimoniali nella nuova legislazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1931, p. 171.

giudice (di appello o di cassazione), spogliatosi della cognizione sulla responsabilità penale dell'imputato in seguito alla declaratoria di estinzione del reato per sopravvenuta prescrizione, deve provvedere – in applicazione della disposizione censurata – sull'impugnazione ai soli effetti civili, confermando, riformando o annullando la condanna già emessa nel grado precedente, sulla base di un accertamento che impinge unicamente sugli elementi costitutivi dell'illecito civile, senza poter riconoscere, neppure *incidenter tantum*, la responsabilità dell'imputato per il reato estinto»[380].

Ciò posto, la pronuncia non appare del tutto scevra da rilievi critici.

Al fine di giustificare la tenuta costituzionale del sistema, la Corte fa leva sul dato che il giudice penale – a seguito della declaratoria di non doversi procedere per maturata prescrizione del reato – non dovesse operare alcun giudizio di colpevolezza.

L'argomento utilizzato non ci sembra pienamente persuasivo. La funzione essenziale del giudice penale è quella di decidere sulla responsabilità dell'imputato per aver violato un precetto, mediante l'applicazione di una serie di criteri sostanziali e forme procedurali che trovano fondamento nel Codice di procedura penale.

Che una norma imponga a questo stesso giudice di dismettere i "panni di cui è solito vestire", per operare un accertamento confinato nelle strettoie della responsabilità civile, è qualcosa che può (forse) reggere sul piano della *forma*, ma non su quello della *sostanza*.

L'estraneità del metodo si riflette sull'autenticità del giudizio.

Il giudice penale si orienta guardando ad una precisa linea di confine, cioè quella dell'oltre ogni ragionevole dubbio di cui all'art. 533 c.p.p. La flessione epistemologica imposta dall'art. 578 c.p.p. non neutralizza le indebite

[380] Corte cost., 30 luglio 2021, n. 182, §16.

commistioni tra regole di giudizio così divergenti e i rischi di aggravamento dell'onere dimostrativo"[381].

Il processo penale diventa così «un sistema "multicolore", una sorta di arlecchino servo di più padroni che, come la maschera goldoniana (che non a casa si denominava Truffaldino a richiamare la sua natura indistinta ed incerta), deve inventare trucchi ed inganni, cangiando la propria natura ed i propri compiti, per assolvere ai troppi diversi comandi dei suoi padroni»[382].

Se non altro, appare prospettabile una considerazione di altro segno. Con un approdo più audace, la Corte costituzionale avrebbe probabilmente oltrepassato i confini della discrezionalità del legislatore, il cui intervento, difatti, non si è fatto attendere...

2. L'annullamento della sentenza penale e il rinvio al giudice civile: l'art. 622 c.p.p. tra contrasti e approdi.

L'art. 622 c.p.p. si limita a disporre che, «fermi gli effetti penali della sentenza, la Corte di cassazione, se ne annulla solamente le disposizioni o i capi che riguardano l'azione civile ovvero se accoglie il ricorso della parte civile contro la sentenza di proscioglimento dell'imputato, rinvia, quando occorre, al giudice civile competente per valore in grado di appello».

---

[381] Cfr. C. SANTORIELLO, A. GAITO, *Ma davvero il processo penale è luogo adatto al soddisfacimento delle istanze civilistiche?*, cit., p. 401. «È l'affermazione dello *standard* probatorio dell'oltre ogni ragionevole dubbio, così distonico rispetto alle giuste — ma assolutamente diverse — esigenze che cerca invece di soddisfare il criterio della probabilità prevalente che va applicato in sede civilistica: sono due logiche deliberative assolutamente divergenti, dirette alla tutela di bisogni dissimili e devono operare, proprio in ragione di tale loro diversità, in luoghi diversi onde non confondersi e non rischiare di trasferire una di queste modalità decisionali in un *topos* che non gli appartiene». In maniera conforme, DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., 263, secondo cui «non essendo la distribuzione dell'onere probatorio nel processo penale simmetricamente distribuita tra le parti, dovendo la condanna a carico dell'imputato essere pronunziata solo quando la sua responsabilità sia dimostrata al di là di ogni ragionevole dubbio (a differenza, invece di quanto avviene nel processo civile nel quale la soluzione della causa sarebbe legata al criterio della probabilità prevalente), differenti potrebbero essere gli esiti della controversia, a seconda che si applichino le une o le altre soluzioni decisorie».

[382] C. SANTORIELLO, *Un processo penale servo La Consulta attenua lo standard probatorio agli effetti civili*, in Arch. pen., 2021, 3, p. 7.

La *ratio* è volta ad evitare che il giudice penale abbia il potere-dovere di sindacare su una vicenda in cui non vengano più in rilievo accertamenti di tipo penalistico.

Descritto come un '*lapsus* normativo' da Cordero[383], la suddetta disposizione ha generato un contrasto ermeneutico tra le giurisdizioni, tanto da sollecitare l'intervento delle Sezioni Unite nella massima composizione[384].

In particolare, si discuteva circa la natura del giudizio civile di rinvio a seguito dell'annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili, nonché il regime delle regole applicabili e della efficacia vincolante del principio stabilito dalla Cassazione penale[385].

Ai sensi dell'art. 627 c.p.p., il giudice del rinvio deve giudicare sui punti che furono oggetto dell'annullamento con gli stessi poteri che aveva il giudice la cui sentenza fu annullata[386]. Non dubitando del potere del giudice civile di sindacare il *quantum*, parimenti non poteva dirsi in ordine all'accertamento dell'*an debeatur*.

Un primo orientamento – diffusosi nella giurisprudenza penale a partire dal 2015 – configurava il giudizio civile di rinvio 'in senso tecnico', quindi, come fase

---

[383] F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2006, p. 1183. Per comprendere le ragioni a fondamento dell'espressione utilizzata dall'A., si rinvia a D'ALESSANDRO, *Cordero e il lapsus normativo di cui all'art. 622 c.p.p.*, in *Leg. pen.*, 2021.

[384] La formulazione dell'art. 622 c.p.p. può condurre a conseguenze paradossali e, dunque, sospettate di incostituzionalità. L'analisi critica della disposizione non può trovare ampio spazio in questa sede, ma si rinvia alla ricostruzione di A. DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., pp. 277 ss.

[385] CANALE, *Riflessioni sul giudizio di rinvio ai soli effetti civili ex art. 622 c.p.p.*, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 4/5, 1010 ritiene che il tema non sia stato adeguatamente approfondito dalla dottrina processualcivilistica, ma che la fattispecie sia studiata soltanto dai processualpenalisti, proprio nell'ambito degli studi sui rapporti tra azione civile e azione penale. L'A. svolge un interessante analisi dell'istituto, ponendo il *focus* sulle seguenti questioni: la competenza del giudice civile del rinvio e la piena applicabilità delle regole preclusive, anche probatorie, che normalmente governano il giudizio di rinvio disciplinato dagli artt. 392 e ss. c.p.c.

[386] A. DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., 279. L'A., in particolare, evidenzia l'a-fisiologica possibilità che, nel giudizio di rinvio, si debbano svolgere complicatissime operazioni combinatorie di regole di giudizio diverse e che rendono il sistema scarsamente compatibile con il principio di ragionevolezza.

rescissoria dell'impugnazione svoltasi innanzi alla Corte di cassazione penale[387]. I corollari logici: la necessità che esso sia soggetto alle regole probatorie e processuali tipiche del giudizio penale[388]; il dovere del giudice civile di attenersi all'accertamento dell'*an debeatur* già effettuato dal giudice penale; la possibilità, per i giudici di legittimità, di enunciare il principio di diritto al quale il giudice del rinvio deve uniformarsi.

Un opposto indirizzo[389] ha iniziato a diffondersi, a partire dal 2019, nella Terza Sezione civile, secondo cui il giudizio di rinvio *ex* art. 622 c.p. avrebbe natura di procedimento 'autonomo', tanto su un piano morfologico che funzionale.

In sostanza, la trasmigrazione implicherebbe la proposizione di una nuova domanda giudiziale risarcitoria o restitutoria dinanzi al giudice civile, facendo salvi però gli effetti sostanziali e processuali della originaria domanda avanzata in sede penale.

Speculari le conseguenze: l'applicazione delle regole probatorie e processuali del giudizio civile; la facoltà, per il giudice civile, di ricostruire liberamente sia l'*an* che il *quantum debeatur*; la portata non vincolante dell'eventuale principio di diritto della Cassazione penale. A seguito dell'annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili, rileverebbe una «scissione strutturale tra giudizi e una divaricazione funzionale tra materie a seguito della "restituzione" dell'azione civile così ripristinata all'organo giudiziario cui essa appartiene naturalmente. Soltanto formalmente sarebbe lecito discorrere, pertanto, di una "prosecuzione" del giudizio, mentre neanche su di un piano formale appare legittimo qualificarla

[387] *Ex plurimis*, Cass., Sez. IV, 11 ottobre 2016, n. 45786, *Assaiante*, in *Mass. Uff.,* n. 268517, secondo cui «l'impugnata sentenza va annullata con rinvio, *ex* art. 622 c.p.p., al giudice civile competente per valore in grado d'appello, che è tenuto a valutare la sussistenza della responsabilità dell'imputato secondo i parametri del diritto penale e non facendo applicazione di regole proprie del diritto civile».

[388] In particolare, Cass., Sez. VI, 8 febbraio 2018, n. 43896, *Luvaro*, in *Mass. Uff.,* n. 274223, ha affermato l'inutilizzabilità, anche nel giudizio civile, della prova ritenuta inutilizzabile nel processo penale, perché assunta in violazione di un espresso divieto probatorio, atteso che diversamente si realizzerebbe una sostanziale elusione dell'accertamento compiuto in tale ultima sede.

[389] *Ex plurimis*, Cass., Sez. III, 12 giugno 2019, n. 15859, in *Mass. Uff.,* n. 654290.

come continuazione del giudizio penale, il giudizio di rinvio svolgendosi solo tecnicamente secondo la disciplina dettata dagli artt. 392-394 c.p.c.».

L'*overuling* postula il convincimento secondo cui, quando il giudice civile scrutina la fondatezza della domanda risarcitoria, pure su rinvio della Cassazione penale, lo fa in virtù degli artt. 2043 ss. c.c., considerato che «la fattispecie genetica del diritto al risarcimento del danno è più ampia ed articolata di quella configurabile in forza della norma incriminatrice penale»[390].

Tale orientamento troverebbe conforto nella metamorfosi ordinamentale: la mancata riproduzione della 'pregiudizialità penale' di cui all'art. 3 dell'abrogato Codice Rocco e nel superamento del concetto di unità della giurisdizione[391].

Le Sezioni Unite, con la sentenza Cremonini[392] del 2021, hanno ribadito i principi già espressi nella pronuncia Sciortino[393], riaffermando l'applicabilità, nel

---

[390] Cass., Sez. III, 10 settembre 2019, n. 22520. L'impostazione ha determinato gli scetticismi tra gli interpreti. Cfr. G. CANZIO, G. IADECOLA, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili: quale giudice e quali regole di giudizio in sede di rinvio?*, in *www.sistemapenale.it,* 20 aprile 2020, secondo cui non può essere condiviso il suddetto assunto, poiché si mostra di non tenere in conto che «il permanente e vincolante oggetto del giudizio risarcitorio rimane il prodromico accertamento, sia pure incidentale, del delinearsi di una fattispecie di reato cui causalmente riconnettere il danno lamentato. Non vale, quindi, evocare la maggiore ampiezza "operativa" dell'illecito aquiliano, in quanto è (unicamente) il danno da reato, e non un qualsiasi pregiudizio rilevante *ex* art. 2043 c.c., l'obbiettivo assegnato alla indagine devoluta al giudice civile ai sensi dell'art. 622 c.p.p., per la decisiva ragione che è solo da quel danno (*ex delicto*) che la parte offesa chiede di essere ristorata costituendosi parte civile». Il tema dei rapporti tra gli artt. 185 c.p. e 2043 c.c. non può essere in questa sede approfondito, ma si rinvia a V. ZENO-ZENCOVICH, *La responsabilità civile da reato*, in *Dig. pen*., XIII, Torino, 1997, 5, nonché F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Milano, 2020, 962.

[391] A. MACCHIA, L'*esercizio dell'azione civile nel processo penale (profili generali, l'attuale assetto processuale, i rapporti tra azione civile ed il processo penale*, cit., 2890, in cui si pone in evidenza come l'opzione per un modello accusatorio avrebbe dovuto comportare una espansione della autonomia fra la sede penale e quella civile, sulla falsariga delle esperienze di *common law* dove la figura della parte civile nel processo penale è sconosciuta. *A fortiori*, vale la pena evidenziare che, nell'esperienza statunitense, è proprio la sede civile quella nell'ambito della quale sono stati coniati i cc.dd. 'danni punitivi' (*punitive damnages*) come ristoro ulteriore nei casi di condotte particolarmente riprovevoli. In tema, vale la pena richiamare la nota sentenza Cass., Sez. un., 5 luglio 2017, n. 16601, in *Mass. Uff.,* n. 644914, in cui l'organo della nomofilachia ha enunciato il seguente principio di diritto: «Nel vigente ordinamento, alla responsabilità civile non è assegnato solo il compito di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, poiché sono interne al sistema la funzione di deterrenza e quella sanzionatoria del responsabile civile. Non è quindi ontologicamente incompatibile con l'ordinamento italiano l'istituto di origine statunitense dei risarcimenti punitivi. Il riconoscimento di una sentenza straniera che contenga una pronuncia di tal genere deve però corrispondere alla condizione che essa sia stata resa nell'ordinamento straniero su basi normative che garantiscano la tipicità delle ipotesi di condanna, la prevedibilità della stessa ed i limiti quantitativi, dovendosi avere riguardo, in sede di delibazione, unicamente agli effetti dell'atto straniero e alla loro compatibilità con l'ordine pubblico».

giudizio di rinvio *ex* art. 622 c.p.p., delle «regole e le forme della procedura civile».

I giudici di legittimità, nella loro massima composizione, – risolvendo il contrasto a favore del giudice civile – hanno affermato una serie di principi di più ampia portata in ordine alla sistematica dei rapporti tra azione privatistica e giudizio penale.

Hanno ribadito che la *ratio* dell'art. 622 c.p.p. – ricostruito alla stregua di un rinvio *ex* artt. 392 ss. c.p.c. – si rinverrebbe in un principio di economia processuale, che, in sostanza, impedisce l'*impasse* del giudizio in sede penale in mancanza di un interesse penalistico nella vicenda. Il sindacato sugli aspetti civili migra al giudice civile, competente a pronunciarsi sia sull'*an* che sul *quantum*, avendo il giudizio di rinvio, disposto *ex* art. 622 c.p.p., ad oggetto «un tema ed una situazione giuridica soggettiva autonomi rispetto a quelli concernenti il dovere di punire, pur avendo in comune il fatto, quale presupposto del diritto al risarcimento».

Ed ecco, allora, la *restauration* dei criteri e delle regole privatistiche: la libera valutazione delle prove (anche inutilizzabili) acquisite nella fase penale; l'adozione del criterio probatorio della probabilità prevalente; l'impossibilità di fondare la ricostruzione del fatto sulla testimonianza della parte civile, preclusa dall'art. 246 c.p.c.; l'inapplicabilità della rinnovazione della prova dichiarativa *ex* art. 603, co. 3-*bis*, c.p.p. In secondo luogo, le Sezioni Unite – non senza scetticismi tra gli

[392] Cass., Sez. un., 28 gennaio 2021, n. 22065, *Cremonini*, in *Mass. Uff.,* n. 281228. In particolare, l'organo della nomofilachia ha risolto il contrasto formatosi in ordine all'individuazione del giudice competente per il rinvio, in caso di annullamento, per la mancata rinnovazione in appello di prova dichiarativa ritenuta decisiva, della sentenza che in accoglimento dell'appello della parte civile avverso l'assoluzione di primo grado, abbia condannato l'imputato al risarcimento del danno. Può rinviarsi a MARINELLI, *Le Sezioni Unite in tema di giudizio "civile" di rinvio ex art. 622 c.p.p.: giudice competente e regole applicabili*, in *Cass. pen.*, 2021, 12, 4013.

[393] Cass., Sez. un., 18 luglio 2013, n. 40109, *Sciortino*, in *Mass. Uff.,* n. 256087. In particolare, nella pronuncia si affermava che «la considerazione che la disciplina che rinvia al giudice civile ogni questione superstite sulla responsabilità civile nascente dal reato rende inevitabile l'applicazione delle regole e delle forme della procedura civile, che potrebbero ritenersi meno favorevoli agli interessi del danneggiato dal reato rispetto a quelle del processo penale, dominato dall'azione pubblica di cui ben può beneficiare indirettamente il danneggiato dal reato».

interpreti[394] – hanno disconosciuto il potere della Cassazione penale di enunciare il principio di diritto a cui il giudice del rinvio dovrebbe uniformarsi[395].

Su altro versante, hanno ammesso la possibilità di "ricalibrare" la domanda originariamente proposta in sede di costituzione di parte civile. Ne consegue che al danneggiato dovrà essere consentito di prospettare i medesimi fatti non più sotto la lente del reato, ormai definitivamente escluso, ma sotto quello, potenzialmente diverso, dell'illecito aquiliano[396].

I giudici di legittimità hanno (ri)affermato, seguendo un indirizzo consolidato, che le prove assunte in sede penale possano continuare ad avere valenza nel nuovo giudizio civile, posto che in quest'ultimo è pacifica

---

[394] L'approdo ermeneutico, vale la pena precisare, non è andato esente da critiche. Secondo taluni interpreti, infatti, la reiezione di qualsiasi efficacia vincolante della sentenza di legittimità nel giudizio civile di danno non può ritenersi conforme alle linee generali del sistema processuale. In tal senso, E. DI SALVO, *Giudizio di rinvio ex art. 622 c.p.p. e regole applicabili*, in *Cass. pen.*, 2020, fasc. 5, 2137. In particolare, l'A. fa riferimento a casi in cui la ragione dell'annullamento con rinvio al giudice civile risiede proprio nell'inosservanza di norme processuali penali. Si consideri, ad esempio, la violazione del disposto di cui all'art. 603, co. 3-*bis*, c.p.p. Ove l'annullamento della sentenza penale di merito sia stato determinato dalla inottemperanza all'obbligo di disporre la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in presenza dei presupposti previsti da tale norma, un'integrale applicazione del principio di esclusiva osservanza delle norme del processo civile condurrebbe a frustrare la ratio dell'annullamento, perché la norma violata non potrebbe comunque trovare applicazione di fronte al giudice civile, essendo del tutto estranea al sistema del processo civile. Tali rilievi ineriscono anche alla problematica relativa all'inutilizzabilità. Ancora, ove l'annullamento della sentenza penale si fondi sull'inutilizzabilità delle dichiarazioni rese dall'indagato che sia stato irritualmente sentito come persona informata sui fatti nonostante esistessero ab origine elementi di reità a suo carico, *ex* art. 63, co. 2, c.p.p., tale vizio, qualora si collochi a fondamento della pronuncia rescindente, non può non esplicare la propria rilevanza anche nel successivo giudizio di rinvio.

[395] In maniera conforme, nelle sentenze più recenti, cfr. Cass., Sez. III, 14 settembre 2022, n. 27016, secondo cui «il giudicato penale non è vincolante per il giudice civile chiamato a valutare lo stesso fatto in sede penale. Ciò comporta che l'accertamento contenuto in una sentenza penale irrevocabile di proscioglimento non ha efficacia di giudicato, *ex* art. 652 c.p.p., nel giudizio civile di danno, ove è riconosciuto al giudice il potere di accertare autonomamente e con pienezza di cognizione, i fatti dedotti in giudizio sotto il profilo della loro rilevanza civilistica, al fine di pervenire a soluzioni e qualificazioni non vincolate dall'esito del processo penale».

[396] BASSO, *Se la Cassazione penale annulla i capi civili della sentenza, la domanda risarcitoria va decisa applicando le regole del diritto civile, nota a Cassazione civile, 30 agosto 2022, n. 25541, Sez. III*, in *Ridare.it,* fasc., 17 ottobre 2022. Così, ad esempio, nel caso di delitto doloso deve ammettersi l'*emendatio libelli* in ordine all'elemento soggettivo, permettendo al danneggiato di riconsiderare i fatti nell'ottica della colpa, che ben potrebbe rilevare in un contesto di responsabilità *extra*contrattuale. Secondo D'ALESSANDRO, *Cordero e il lapsus normativo di cui all'art. 622 c.p.*, in *Leg. Pen.*, 2021, la Cassazione civile si esprime in termini di *emendatio* in quanto evidentemente compara il contenuto della nuova domanda risarcitoria o restitutoria avanzata avanti al giudice d'appello civile con quella a suo tempo avanzata in sede penale, ritenendo che si tratti del medesimo bene della vita; circostanza, questa, che giustifica la salvezza degli effetti sostanziali e processuali della precedente domanda proposta in sede penale.

l'ammissibilità delle prove atipiche, quali sarebbero quelle assunte dal giudice penale.

Ed è proprio in questo solco che si inserisce e deve leggersi la Riforma Cartabia, che ha positivizzato un onere, per il giudice civile, di valutare le prove raccolte nel processo penale...

3. La Riforma Cartabia: le opzioni possibili e le soluzioni adottate al vaglio degli interpreti.

L'art. 33 del d.lgs. n. 150 del 2022, *in limine* alla scadenza di un anno dalla legge delega, ha modificato la formulazione degli artt. 573 e 578 c.p.p., al fine di regolamentare il destino dell'azione civile, a seguito della declaratoria di improcedibilità[397].

Le opzioni plausibili erano così sintetizzabili.

In primis: si poteva allineare la disciplina dell'art. 578 c.p.p., stabilendo che, a seguito del non doversi procedere per scadenza dei termini, il giudice penale potesse comunque decidere agli effetti civili. A tal riguardo, tuttavia, si pongono le obiezioni di chi ritiene che la declaratoria di improcedibilità abbia una natura processuale, tale da precludere qualsiasi ulteriore sindacato nel merito[398], alla stregua della declaratoria di non doversi procedere per mancanza di querela.

---

[397] Vale la pena precisare che con l'art. 6 D.L. 31 ottobre 2022, n. 162, si è disposto il rinvio al Parlamento per la conversione in legge, entro sessanta giorni. Per un commento su detto *modus procedendi*, si rinvia a G.L. GATTA, *Rinvio della riforma Cartabia: una scelta discutibile e di dubbia legittimità costituzionale. E l'Europa?*, in *www.sistemapenale.it,* 31 ottobre 2022, che pone il *focus* su due principali preoccupazioni: l'affidabilità del Paese nel contesto internazionale e la possibilità di apportare emendamenti alla Riforma.

[398] In maniera difforme, P. FERRUA, *La Corte costituzionale detta le regole per l'azione civile in caso di sopravvenuta estinzione del reato: la probabile illegittimità costituzionale dell'art. 578, comma 1-bis, c.p.p. introdotto dalla riforma "Cartabia"*, in *Cass. pen*., 2021, fasc. 11, 3443. L'A., invero, considera fallace la convinzione secondo cui la dichiarazione di improcedibilità debba necessariamente travolgere anche le disposizioni civili della sentenza penale. «L'affermazione che l'estinzione del reato viene dichiarata con una sentenza di "non doversi procedere", appartenente come tale al genere delle decisioni meramente processuali o di improcedibilità, riflette puntualmente la terminologia codicistica; ma non è, a mio avviso, corretta, perché in realtà la decisione di estinzione del reato è, almeno parzialmente, di merito, dovendo il giudice accertare, ai sensi dell'art. 129 c.p.p., che non risulti evidente l'innocenza dell'imputato, in presenza della quale va data precedenza alla formula pienamente liberatoria. Se la dichiarazione di

Una seconda possibilità: la meno plausibile. Si poteva imporre alla parte civile la riproposizione della domanda al giudice civile di primo grado. L'inaccettabilità delle conseguenze rivela la discutibilità dell'opzione. La disfunzione, in tal caso, sarebbe stata evidente, cioè una violazione del diritto di ottenere una decisione, quanto ai profili risarcitori, in tempi non irragionevoli: garanzia che vale tanto per il circuito penale che per quello civile.

La terza opzione: prevedere – a seguito della declaratoria per improcedibilità – il rinvio della decisione al giudice civile di appello o di cassazione competente.

È proprio quest'ultima la soluzione accolta dalla Riforma Cartabia. Decorsi i termini, il processo penale si dissolve e la *iurisdictio* trasla al giudice civile competente nello stesso grado rispetto a quello del giudice dell'impugnazione che dichiara la prescrizione processuale, che potrà «utilizzare le prove acquisite nel processo penale e quelle eventualmente da acquisire nel giudizio civile»[399].

La migrazione dell'azione al giudice civile[400] è stata prevista anche per l'appello proposto *ex* art. 573 c.p.p., in cui viene implementato un nuovo comma

---

estinzione del reato avesse carattere schiettamente processuale, non potrebbe accertare alcunché sul fondamento dell'accusa e dovrebbe essere disposta con precedenza assoluta su ogni altra formula: così, infatti, accade con l'improcedibilità che va dichiarata quand'anche vi fosse la prova di innocenza dell'imputato. La migliore classificazione nell'ambito delle sentenze penali resta la fondamentale tripartizione tra sentenze meramente processuali (o di improcedibilità), sentenze di proscioglimento (nell'ambito delle quali rientra anche la dichiarazione di una causa estintiva del reato) e sentenze di condanna; anzi, nulla vieterebbe di ritenere sinonimi proscioglimento o assoluzione, ferma restando in quell'ambito la distinzione tra le diverse formule di proscioglimento o di assoluzione».

[399] Il mantenimento del co. 1 dell'art. 578 c.p.p. – che disciplina il sindacato del giudice penale ai fini civili, a seguito della declaratoria per prescrizione del reato – si spiega come "clausola di salvezza", destinata a non trovare più applicazione con il progressivo smaltimento dei procedimenti relativi ai reati commessi fino al 31 dicembre 2021, ancora soggetti al previgente regime della prescrizione. Si rinvia al *Prospetto esplicativo delle modifiche al sistema penale d. lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (c.d. riforma Cartabia), con particolare riguardo al giudizio in appello*, a cura dell'Ufficio Studi presso la Corte d'Appello di Milano, in *www.sistemapenale.it.*, 28 ottobre 2022.

[400] Cfr. G. TODARO, *Azione civile risarcitoria, improcedibilità e altre questioni nel processo penale riformato*, in Riv. dir. proc., 2023, vol. 78, n. 2, p. 506. L'A. si pone l'interrogativo circa l'ambito applicativo della norma de qua, chiedendosi se il riferimento all'impugnazione anche per gli interessi civili che ora compare all'art. 578, comma 1-*bis*, c.p.p., ai fini del meccanismo di cui si discute, debba intendersi come simultanea presenza di una impugnazione sia a fini penali che a fini civili o possa riguardare anche i casi nei quali vi sia una impugnazione per i soli interessi civili. In altri termini: l'improcedibilità dell'azione penale può essere dichiarata in appello ovvero in Cassazione a fronte di una impugnazione per i meri profili risarcitori? Ebbene, dopo avere illustrato i due orientamenti – a favore e contro – l'A. ritiene preferibile l'opzione ermeneutica che intende il co. 1-*bis* dell'art. 578 c.p.p. – che,

1-*bis* secondo cui se l'impugnazione (ammissibile) è per i soli interessi civili, si rinvia «al giudice o alla sezione civile competente, che decide sulle questioni civili utilizzando le prove acquisite nel processo penale e quelle eventualmente acquisite nel giudizio civile».

Il nuovo sistema si completa con la modifica dell'art. 78, co. 1, lett. d). c.p.p., che, nel disciplinare le formalità della costituzione di parte civile, prescrive oggi che l'atto debba contenere a pena di inammissibilità l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda agli effetti civili.

Evidente l'*intentio legis*. La Riforma Cartabia, con finalità decongestionante, ha operato una '*reductio ad unum'* rispondente al seguente principio esplicativo: in tutti i casi in cui possa dirsi esaurito l'accertamento sulla responsabilità penale, viene meno la *vis attractiva* del giudice penale e il giudizio risarcitorio deve ritornare nella sua sede naturale.

Ciò avverrebbe sia nella impugnazione ai soli interessi civili *ex* art. 573 c.p.p. e sia a seguito della declaratoria di improcedibilità *ex* art. 578 c.p.p. Il *discrimen* tra i due giudizi sarebbe la sentenza emessa dal giudice di prime cure[401]: superstite nel primo caso, stravolta nel secondo.

Il rinnovato assetto ha registrato pareri difformi.

---

scricto sensu, si riferisce ad una impugnazione anche per gli interessi civili – in termini lati, tali da inglobare pure l'ipotesi dell'impugnazione anche per isoli interessi civili. *Rebus sic stantibus*, il giudice penale dell'impugnazione, sia in caso di condanna, anche generica, al risarcimento del danno ovvero alle restituzioni a favore della parte civile, sia in caso di impugnazione per gli interessi civili (da sola o in aggiunta ad una impugnazione a fini penali, a fronte dell'assenza di una pronuncia di prime cure che riconosca la sussistenza di una danno civilistico), potrebbe dichiarare, ove ne ricorrano i presupposti, l'improcedibilità *ex* art. 578, co. 1-*bis*, c.p.p. e, per l'effetto, rinviare al giudice civile per la prosecuzione del giudizio. Così pare potersi valorizzare l'inciso «in ogni caso», che risalta nel testo della disposizione in disamina, raccordata all'impugnazione per gli interessi risarcitori.

[401] Sulla valenza della sentenza si interroga G. TODARO, *Azione civile risarcitoria, improcedibilità e altre questioni nel processo penale riformato,* cit., p. 518. «Qual valore nel giudizio civile instaurato a seguito di impugnazione per i soli interessi civili? L'espresso riferimento nell'art. 573, comma 1-*bis*, c.p.p., alle sole prove penali, e non anche alla decisione, vale a precluderne l'utilizzabilità o potrebbe sostenersi che la lettera della legge, frettolosamente ricalcata sul comma 1-*bis* dell'art. 578 c.p.p., non ha tenuto conto della diversa implicazione dei due istituti e del valore ablatorio dell'improcedibilità che non conosce omologhi in relazione all'ipotesi di cui all'art 573 c.p.p.?».

Tra gli argomenti a favore, vengono in rilievo: l'alleggerimento del carico di lavoro del giudice penale, funzionale a garantire la ragionevole durata del processo[402], nonché un effettivo recupero di coerenza sistematica. In tal senso milita la considerazione che, proprio nella vigenza della precedente formulazione dell'art. 578 c.p.p., il giudice penale di appello – *a fortiori*, a seguito della sentenza Cremonini – si trovava a sindacare la pretesa privatistica, applicando le regole dell'illecito aquiliano; l'eventuale impugnazione della parte civile avrebbe fatto sì da rimettere alle Sezioni penali la funzione nomofilattica con riferimento alle norme civili[403].

Non sono mancati, tuttavia, i rilievi critici. In primo luogo, il CSM[404] ha evidenziato il paradosso per cui la ragionevole durata del processo sarebbe assicurata solo agli imputati, mentre per le parti civili vi sarebbe una disciplina deteriore rispetto a quanto ad oggi previsto dall'art. 578 c.p.p. in caso di dichiarazione di prescrizione del reato pronunciata nel giudizio di gravame. In questi ultimi casi, la norma fa salva la decisione di primo grado di condanna al risarcimento del danno anche con un'eventuale provvisionale, a volte con la provvisoria esecutività di tali statuizioni (artt. 539-540 c.p.p.), che diverrebbero invece inefficaci a seguito della declaratoria di improcedibilità.

Ancora. Autorevole dottrina non indugia ad evidenziare le possibili frizioni costituzionali del rinnovato sistema, che finirebbe per riverberarsi negativamente sulla parte civile, costretta a subire un pregiudizio sostanziale, tempistico ed

---

[402] A. DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., 21. Già F. CARNELUTTI, *Primi problemi della riforma del processo penale*, in *Quaderni di San Giorgio*, a cura di De Luca, Sansoni, 1962, p. 33, affermava che «una separazione risoluta tra i due tipi di processo contribuirebbe in modo assai notevole alla sua semplificazione, alla sua rapidità, e ciò che conta, alla giustizia del suo risultato».

[403] L'aporia di sistema era stata già evidenziata da B. GAMBINERI, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili e rinvio al giudice civile (art. 622 c.p.p.): la domanda di risarcimento del danno tra processo penale e processo civile*, cit.

[404] Cfr. *Pareri sul disegno di legge AC 2435 sull'efficienza del processo penale e sullo schema di decreto legislativo di riforma del processo penale,* 29 luglio 2022, 11.

economico[405]: «come si potrebbero ritenere realizzati i valori del giusto processo e della sua ragionevole durata – ai quali tutte le parti hanno diritto e che costituiscono garanzie oggettive di buon funzionamento della giurisdizione – se la parte civile fosse costretta a proseguire l'azione di fronte al giudice civile, vedendo vanificata, a causa di un ritardo processuale a lei non imputabile, la pretesa risarcitoria già accolta in primo grado?»[406].

In altri termini, un siffatto sistema sconterebbe il rischio di penalizzare chi sceglie di esercitare l'azione civile dinanzi al giudice penale, perché gli disconosce l'aspettativa soggettiva di mantenere invariate le regole di giudizio e la connota di una nuova precarietà e ambulatorietà, dovute al sempre possibile ritorno alla sede civile che consegue alla pronuncia di improcedibilità in appello *ex* art. 344-*bis* c.p.p., con buona pace per la precedente scelta della via penale da parte della persona offesa dal reato[407].

Così stando le cose, senza sbilanciarci a favore dell'una o dell'altra opinione, ci sembra opportuno richiamare la Sent. n. 176 del 2019 con cui il giudice delle leggi aveva "salvato", rigettando le relative questioni di legittimità[408], l'assetto delineato dall'art. 576 c.p.p., che permetteva alla parte civile soccombente in

[405] P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., 449, secondo cui «a prescindere dalla irrazionalità di disciplinare in modo così difforme la sorte dell'azione civile a seconda che sopraggiunga l'estinzione del reato o l'improcedibilità, non v'è dubbio che la prosecuzione dell'azione in sede civile si risolva in un pesante pregiudizio per la parte danneggiata, quanto a protrazione dei tempi processuali, dispendio di energie e spese legali».

[406] P. FERRUA, *ibidem*.

[407] Cfr. A. SALVI, *La riforma penale e le incertezze della parte civile*, in *www.ristretti.org*, 2 settembre 2021. La distonia era già messa in evidenza da A. DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., 263. L'A., difatti, affermava che «costituirebbe segnale di grave irragionevolezza del sistema se si consentisse all'impugnazione proposta avverso un determinato provvedimento, assunto alla stregua di un dato regime probatorio, improvvisamente di essere sottoposta a regole totalmente diverso».

[408] Corte d'Appello Venezia, ord. 9 gennaio 2018. In particolare, secondo i giudici rimettenti, la norma trovava una sua *ratio* quando, con la riforma del 2006, si era privata la parte civile della facoltà di appellare la sentenza di proscioglimento. Secondo il giudice a quo, invece, «attribuire oggi al giudice penale, ed in particolare alla Corte d'appello penale, anziché al giudice civile, la cognizione delle impugnazioni della sola parte civile avverso le sentenze di proscioglimento costituisce scelta in atto manifestamente irrazionale e oggi del tutto priva di alcuna giustificazione».

primo grado di impugnare la sentenza dinanzi al giudice penale[409]. In tal sede, la Corte aveva escluso l'incompatibilità costituzionale della norma *de qua*, affermando che la ragionevolezza del suddetto sistema si spiegava con una ben precisa *ratio* di tutela della parte civile: in sostanza, si evocava un 'principio di prevedibilità delle regole processuali', che, nel rimaneggiato sistema, finirebbe per evaporare.

L'attribuzione alla parte civile della facoltà di impugnare, ai soli effetti civili, la sentenza di proscioglimento davanti al giudice penale non sarebbe irragionevole, avuto riguardo, sotto il profilo formale, alla circostanza che, «essendo stata la sentenza di primo grado pronunciata da un giudice penale con il rispetto delle regole processual-penalistiche, anche il giudizio d'appello è devoluto a un giudice penale (quello dell'impugnazione) secondo le norme dello stesso codice di rito»; e, tenuto conto, sotto il profilo sostanziale, del rilievo che tale giudice, «lungi dall'essere distolto da quella che è la finalità tipica e coessenziale dell'esercizio della sua giurisdizione penale, è innanzi tutto chiamato proprio a riesaminare il profilo della responsabilità penale dell'imputato, confermando o riformando, seppur solo agli effetti civili, la sentenza di proscioglimento pronunciata in primo grado»[410].

Un primo dato viene dunque in rilievo: l'inversione di rotta del legislatore delegato rispetto alle coordinate espresse dalla Corte costituzionale, che aveva affermato a chiare lettere la ragionevolezza dell'art. 578 c.p.p.

Ciò posto, si intende porre il focus su un'ulteriore anomalia disfunzionale, che viene in rilievo se si richiamano i poteri di proroga di fase di cui all'art. 344-bis co. 4 c.p.p., con cui i giudici possono dilatare, in misura più o meno ampia, il termine del 'non doversi procedere' nei giudizi di impugnazione. Ebbene, un

[409] In tema, si rinvia a B. MONZILLO, *La Corte costituzionale "salva" l'art. 576 c.p.p.: legittima la facoltà per la parte civile di impugnare il proscioglimento ai soli effetti civili,* in *www.dirittopenalecontemporaneo.it.*, 24 settembre 2019.

[410] Corte cost., 12 luglio 2019, n. 176.

siffatto *modus procedendi* – oltre a contrarre i principi di determinatezza, prevedibilità, certezza del diritto, presunzione di innocenza – finisce per riverberarsi negativamente anche sulla parte civile.

Per chiarire. Vi possono essere casi in cui il giudice ritenga di dover prorogare, consentendo l'assunzione di una prova e "guadagnando il tempo" per decidere sulla responsabilità civile: e così, il venir meno della necessità di trasferire il giudizio al diverso plesso giurisdizionale ed evitando un dispendio di "tempo e denaro".

Ancora una volta, ribadiamo come tali meccanismi dilatori, disancorati da parametri normativi predefiniti, ci sembrano forieri di sperequazioni trattamentali nei confronti dei diversi coinvolti del circuito penale: dell'imputato come, in questo caso, della parte civile.

3.1. Questioni ermeneutiche.

Se l'assetto procedimentale voluto dalla Riforma Cartabia è quello sinora descritto, diverse le questioni ermeneutiche che si sono poste all'attenzione degli interpreti.

A) *La natura del procedimento di rinvio al giudice civile*. I nuovi commi 1-*bis*, implementati negli artt. 573 e 578 c.p.p., utilizzano la locuzione 'prosecuzione'. Da ciò si desume che il giudice civile di rinvio decide, non *ex novo*, ma come giudice dell'impugnazione rispetto alle statuizioni civili contenute nella sentenza penale[411], con effetto preclusivo rispetto alla esperibilità di una *emendatio libelli*[412].

L'inferenza troverebbe conforto dal raffronto strutturale con il rinnovato art. 578-*ter*, che, per quanto concerne il destino della confisca disposta con la sentenza di primo grado, non parla di 'prosecuzione', bensì di 'trasmissione degli

[411] Cfr. G. VARRASO, *Le impugnazioni agli effetti civili dopo la riforma "Cartabia": la "nuova" accessorietà dell'azione risarcitoria da reato*, in Proc. pen. giust., 2023, fasc. 5.

[412] R. BRICCHETTI,

atti' alle autorità competenti a proporre – *ergo* non a disporre – l'applicazione delle misure di prevenzione[413].

L'art. 573 c.p.p., in particolare, richiede, ai fini della *traslatio iudicii*, che l'impugnazione non sia inammissibile[414]. L'argomento – si ricorderà – è stato utilizzato dalla dottrina che, nell'indagare sul binomio improcedibilità/inammissibilità, ritiene che la prima sia inevitabilmente destinata a soccombere[415].

La natura "prosecutoria" è stata confermata dalle Sezioni Unite penali, con la Sent. n. 38481 del 2023, nella quale hanno ben delineato le differenze esistenti tra il giudizio civile di rinvio *ex* art. 622 c.p.p. con quello delineato dagli artt. 573 e 578 c.p.p.

Invero, i moduli procedimentali non sono affatto sovrapponibili. Il "rinvio" al giudice civile *ex* art. 622 c.p.p. è introduttivo di un giudizio del tutto autonomo e svincolato dal processo penale, che necessita un atto di impulso di parte mediante l'istituto della riassunzione *ex* art. 392 c.p.p. Diversamente, il rinvio introdotto dal nuovo art. 573, co. 1-*bis*, c.p.p. è funzionale alla "prosecuzione" in sede civile del medesimo giudizio iniziato in sede penale senza cesure o soluzioni di continuità[416].

B) *Diritto intertemporale e tutela dell'affidamento.* Il rimaneggiamento degli artt. 573 e 578 c.p.p. ad opera della Riforma Cartabia ha comportato l'insorgere di un contrasto in ordine all'applicabilità o meno ai ricorsi pendenti al momento dell'entrata in vigore, in data 30 dicembre 2022, della Riforma Cartabia.

---

[413] Sul tema, può rinviarsi a un primo commento di M. GIALUZ, *Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali),* in Sist. pen. web, 2 novembre 2022.

[414] Cass. pen., Sez. V, 16 gennaio 2023, n. 4902, ha affermato che l'inammissibilità anche parziale del ricorso è ostativa al rinvio per la prosecuzione del giudizio per i soli interessi civili ai sensi dell'art. 573, co. 1-*bis*, cod. proc. pen., introdotto dall'art. 33, comma 1, lett. a), n. 2, d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150.

[415] Cfr. Cap. II, par ...

[416] Cass. pen., Sez. Un., del 2023, n. 38481, § 2.3.

In buona sostanza, ancora una volta, ci si è chiesti se il criterio intertemporale applicabile fosse quello del *tempus regit actum*, ovvero quello della irretroattività.

Il contrasto è stato risolto dall'organo della nomofilachia, sempre con la Sent. n. 38481 del 2023, nel senso della irretroattività e conseguente applicabilità del nuovo art. 573, co. 1-*bis*, alle sole impugnazioni per i soli interessi civili proposte relativamente ai giudizi nei quali la costituzione di parte civile sia intervenuta in epoca successiva al 30 dicembre 2022, quale data di entrata in vigore della citata disposizione[417].

Nell'affermare il siffatto principio di diritto, l'organo della nomofilachia compie delle considerazioni di impatto sistematico.

In particolare, le Sezioni Unite pongono l'attenzione sulla necessità di tutelare il 'legittimo affidamento' che avrebbe l'impugnante nell'immutabilità del regime.

In altri termini, se prima l'impugnazione ai soli effetti civili era decisa dal giudice penale, a seguito della Riforma Cartabia, essa viene ad essere decisa dal giudice civile.

Da qui la rinnovata necessità – che trova consacrazione nel rimaneggiamento dell'art. 78 c.p.p. – che la parte civile, nell'atto di costituzione, non si limiti meramente a richiamare il capo d'imputazione descrittivo del fatto, ma esponga «in modo chiaro e specifico» (art. 163, co. 3, n. 4, c.p.c.) le ragioni della domanda secondo gli stilemi dell'atto di citazione nel processo civile.

La Suprema Corte afferma che l'immediata applicabilità della modifica della Cartabia – non risolvendosi in un mero "aggiustamento cosmetico"[418], ma mutando in maniera significativa il regime dell'impugnazione agli effetti civili – arrecherebbe un inevitabile *vulnus* al legittimo affidamento dell'impugnante nell'immutabilità del quadro normativo.

[417] Cass. pen., Sez. Un., del 2023, n. 38481, § 5.
[418] Cass. pen., Sez. Un., del 2023, n. 38481, § 2.6.

Il passaggio di maggior rilievo sembra il seguente: «possibili limiti o mitigazioni rispetto ad un'assolutizzazione delle regole meramente desumibili dal brocardo *tempus regit actum* sono stati ricavati dalla Corte costituzionale non solo dal principio di "ragionevolezza", ma anche dall'esigenza di tutela dell'affidamento che il singolo dovrebbe poter nutrire nella stabilità di un determinato quadro normativo: affidamento che, almeno quando si trovi, a sua volta, qualificato dal suo intimo legale con l'effettività del diritto di difesa, riceve anch'esso il riconoscimento di principio costituzionalmente protetto»[419].

Una soluzione ermeneutica condivisibile[420] nei principi che afferma e che consente, a nostro parere, un recupero di coerenza sistematica, quale espressione di una *intentio legis* sempre più proiettata a una totale epurazione della costituzione della parte civile.

La sentenza si pronuncia, inoltre, su un'ulteriore questione problematica che era sorta, cioè la possibilità di impugnare il rinvio al giudice civile disposto *ex* art. 573, co. 1-*bis*, c.p.p.

La questione, invero, era stata già affrontata dalla Quinta Sezione[421]. Nel caso di specie, era stato presentato ricorso proposto contro il provvedimento del giudice penale di appello, di "rinvio in prosecuzione" dinanzi a quello civile. L'imputato veniva assolto in primo grado e, a seguito del rinvio al giudice civile, intendeva far valere, appunto con ricorso, la violazione di legge in cui era incorso il giudice penale nel non aver rilevato l'inammissibilità dell'impugnazione dalla parte civile, in quanto priva della condizione di legittimazione. L'imputato mirava, cioè, ad ottenere così il riconoscimento della formazione giudicato assolutorio e del suo effetto preclusivo nel giudizio civile, *ex* art. 652 c.p.p.

---

[419] Cass. pen., Sez. Un., del 2023, n. 38481, § 3.

[420] In maniera conforme, cfr. M. TORIELLO, *Riforma "Cartabia" ed impugnazioni per i soli interessi civili: le Sezioni Unite sulla non immediata applicabilità dell'art. 573, co. 1-bis, c.p.p.,* in Sist. pen. web, 12 ottobre 2023, p. 22. L'A., pur condividendo la soluzione, pone in evidenza che la stessa rischi di rendere meno agevole il raggiungimento dell'ambizioso obiettivo di ridurre del 25% la durata dei giudizi penali entro il 2026, fissato dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza.

[421] Cass. pen., Sez. V, 16 giugno 2023, n. 30752.

Nel risolvere la *quaestio iuris*, la Quinta Sezione ha, tuttavia, negato l'impugnabilità del rinvio al giudice civile, facendo leva sul generale principio di tassatività delle impugnazioni, riconoscendo, tuttavia, la possibilità che il giudice civile effetti eventualmente un nuovo vaglio di ammissibilità.

La decisione ha fondato l'assunto sul rilievo che il provvedimento di rinvio al giudice civile *ex* art. 573, comma 1-*bis*, c.p.p. avrebbe una natura provvisoria e investendo solo il *fumus* della ammissibilità.

Alla decisione della Quinta Sezione, ha fatto seguito proprio la sopra citata sentenza delle Sezioni Unite n. 38481 del 2023, in cui si afferma che «appaiono improponibili, proprio perché il giudizio che prosegue è sempre e solo il medesimo iniziato dinanzi al giudice penale, le esegesi – di cui è traccia in alcune ordinanze della Quinta Sezione adesive all'indirizzo di differita applicabilità del nuovo comma 1-*bis* – che hanno posto, accanto al vaglio di ammissibilità o meno del ricorso per cassazione affidato dalla nuova norma al solo giudice penale, un ulteriore e successivo vaglio di ammissibilità secondo le regole processualcivilistiche in capo alla sezione civile di rinvio».

In buona sostanza, le Sezioni Unite hanno disconosciuto la possibilità di un secondo vaglio di ammissibilità del ricorso, successivo e integrativo, da parte del giudice civile.

D) *Il regime delle regole applicabili e l'autonomia cognitiva del giudice civile*. La Riforma inserisce un co. 1-*bis* c.p.p. negli artt. 573 e 578 c.p.p., con cui specifica che il giudice civile decide «valutando le prove acquisite nel processo penale».

La formulazione – come evidenziato anche dal Consiglio Superiore della Magistratura[422] – non è scevra da possibili equivoci e merita una riflessione.

[422] Cfr. *Pareri sul disegno di legge AC 2435 sull'efficienza del processo penale e sullo schema di decreto legislativo di riforma del processo penale*, 29 luglio 2022.

In particolare, occorre interrogarsi sul significato di «prove acquisite» e sulla valenza che hanno nella valutazione operata dal giudice civile.

Che quest'ultimo potesse formare il proprio convincimento dalle prove raccolte nel giudizio penale era principio assodato anche prima della Riforma Cartabia[423]. Come già affermato, invero, nell'ordinamento processual-civilistico manca una clausola di tassatività dei mezzi di prova. Il giudice può autonomamente valutare, nel contraddittorio tra le parti, tutti gli elementi dotati di efficacia probatoria, se e in quanto non smentiti dal raffronto critico con le altre risultanze del processo: tra questi, i documenti provenienti da un giudizio penale, che entrano legittimamente nel processo, attraverso la produzione, e nella decisione, in virtù di un'operazione di logica giuridica[424].

Tradizionalmente, la giurisprudenza afferma che il giudice civile sia legittimato ad avvalersi anche delle risultanze derivanti dagli atti delle indagini preliminari svolte in sede penale e delle dichiarazioni verbalizzate dagli organi di polizia giudiziaria in sede di sommarie informazioni testimoniali; e ciò – vale la pena evidenziare – anche se sia mancato il vaglio critico del dibattimento perché, ad esempio, il procedimento si è concluso con il patteggiamento o l'abbreviato, potendo la parte, del resto, contestare, nell'ambito del giudizio civile, i fatti così acquisiti in sede penale[425].

---

[423] Come evidenziato da B. GAMBINERI, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili e rinvio al giudice civile (art. 622 c.p.p.): la domanda di risarcimento del danno tra processo penale e processo civile*, cit., ciò si ricollega direttamente allo *standard* probatorio richiesto per la condanna penale, più elevato e rigoroso in confronto di quello richiesto per l'accoglimento della domanda civile.

[424] Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 12577.

[425] *Ex plurimis* Cass., Sez. II, 20 gennaio 2017, n. 1593; Cass., Sez. L., 30 gennaio 2013, n. 2168. Da ultimo, anche a Cass., Sez. III, 21 settembre 2021, n. 25503, in cui il ricorrente censurava che sia il giudice di primo grado che quello di appello si fossero avvalsi esclusivamente delle risultanze delle indagini preliminari, omettendo lo svolgimento di ulteriore attività istruttoria nella sede civile propria, e così rigettando le richieste istruttorie articolate dal C. nelle memorie istruttorie di primo grado, reiterate in sede di gravame. In particolare, il ricorrente lamenta che la Corte di appello, pur in presenza di meri elementi indiziari, inidonei di per sé ad esaurire il quadro probatorio nel rispetto del principio del contraddittorio, avrebbe ritenuto *tout court* ammissibili e valutabili quale unica ed esclusiva fonte di prova le risultanze delle indagini preliminari - peraltro solo parzialmente estrapolate e considerate - su cui avrebbe formato in via esclusiva il proprio convincimento, non avrebbe tenuto conto della condotta del C.

Nel medesimo solco, viene in rilievo la possibilità di valutare le prove viziate da inutilizzabilità. Invero, come già si è avuto modo di precisare, la sanzione processuale è sancita dall'art. 191 c.p.p. solo in ambito penale e non rileva in quello civile, in cui le prove atipiche sono comunque ammissibili, nonostante siano state assunte in un diverso processo in violazione delle regole a quello esclusivamente applicabili, poiché il contraddittorio è assicurato dalle modalità tipizzate di introduzione della prova nel giudizio. Il riferimento è, ad esempio, alle dichiarazioni auto-indizianti *ex* art. 63 c.p.p.

Le medesime considerazioni – vale la pena precisare – non possono estendersi nel caso in cui la prova dichiarata inutilizzabile postuli una diretta lesione di interessi costituzionalmente garantiti della parte contro la quale esse siano usate[426]: le prove illecite non possono certamente trasformarsi in lecite mediante le rituali forme di assunzione delle prove nel processo[427].

Un dato, però, non può darsi per scontato. Le prove raccolte nel processo penale sono sì suscettibili di essere utilizzate, in sede civile, ma con valenza di 'prova' «ogniqualvolta si tratti di prove previste in entrambi i riti»[428]. Diversamente, ove si tratti di prove che il processo civile non conosce (come la testimonianza del danneggiato dal reato), tradizionalmente si ritiene che le stesse possano essere valutate alla stregua di meri argomenti di prova *ex* art. 116 c.p.c.

---

e non avrebbe consentito l'ingresso nel processo delle ulteriori prove richieste da questi, dirette a comprovare l'assenza della qualifica di socio amministratore di fatto della Gobal-service.

[426] Occorre, in particolare, differenziare la prova inutilizzabile per violazione della norma processuale sull'acquisizione della stessa, dalla prova illecita per violazione "a monte" del divieto prescritto dalla norma di diritto sostanziale. La questione si è posta particolarmente in ordine all'utilizzabilità dei documenti ottenuti in violazione della *privacy*. Le criticità discendono dal fatto che non è rinvenibile nel nostro ordinamento, neppure in seguito alla riforma del Codice apportata dal d. lgs. n. 101/2018, un divieto di utilizzo di prove formate o assunte in spregio del diritto alla privacy. Si rinvia a P.C. RUGGIERI, *Ancora sull'utilizzabilità in giudizio dei documenti ottenuti o prodotti in violazione della privacy*, in *Judicium*, 11 giugno 2020.

[427] Così Cass., Sez. III, 5 maggio 2020, n. 8459.

[428] D'ALESSANDRO, *ibidem*.

La condizione implementata dalla Riforma, allora, non solo postula una indebita generalizzazione in tema di prova, finisce altresì per dare vita a un assetto procedurale privo di organicità.

Ciò posto, il secondo versante: la latitudine del vaglio critico del giudice.

La giurisprudenza civile afferma che il giudice civile – investito della domanda di risarcimento del danno da reato – ha il potere, *ma non l'obbligo*, di porre a fondamento del proprio convincimento le prove raccolte in un giudizio penale.

Anche alla prima e superficiale lettura delle norme, un dato viene in evidenza: la portata cogente della piattaforma probatoria formatasi dinanzi al giudice penale, che *deve* formare oggetto di valutazione del giudice civile[429].

L'utilizzo dell'indicativo 'decide' opina in questa direzione.

La Riforma Cartabia, dunque, ribalta il meccanismo: la valutazione, a seguito della trasmigrazione, della piattaforma probatoria formata nel processo penale diviene itinerario obbligato per il giudice civile, che non può prescinderne[430].

Ciò posto, occorre piuttosto chiedersi se sussista un 'principio di intangibilità' della valutazione di fatto compiuta dal giudice penale di merito, ovvero se il giudice civile – pur *dovendo* vagliare le prove – possa autonomamente valutarle.

Aderendo alla prima opzione, ci sembra che il pregio della Riforma di vedere fortificato il baluardo della presunzione di innocenza verrebbe drasticamente ridimensionato.

Del resto, la giurisprudenza ha, da sempre, mostrato una tendenza a privilegiare l'autonomia del sindacato del giudice civile, senza vincoli di "pregiudizialità probatoria" e potendo accertare autonomamente i fatti dedotti in giudizio e pervenire a soluzioni e qualificazioni non vincolate all'esito del processo penale. Quest'ultimo non è soggetto a nessun vincolo rispetto all'efficacia

[429] In maniera conforme, M. TORIELLO, *Riforma "Cartabia" ed impugnazioni per i soli interessi civili: le Sezioni Unite sulla non immediata applicabilità dell'art. 573, co. 1-bis, c.p.p.*, in Sist. pen. Web, 12 ottobre 2023, p. 3.

[430] Sembra deporre in tal senso altresì Cass. pen., Sez. Un., n. 38481 del 2023, §10.

dimostrativa da assegnare, di volta in volta, alle prove migrate dall'uno all'altro giudizio, potrà decidere liberamente circa il valore probatorio da attribuire loro, essendo semplicemente tenuto a motivare le ragioni per le quali le abbia ritenute idonee o meno a fondare il proprio convincimento, in concorso con gli altri elementi conoscitivi eventualmente disponibili.

La Riforma, in sostanza, disvela un nuovo scenario nei rapporti tra le giurisdizioni, disinnescando l'applicazione delle (sole) norme di diritto processuale civile e legittimando, ad esempio, l'utilizzabilità della testimonianza della parte civile.

La svolta non è di poco conto: la questione del superamento dei limiti di ammissibilità delle prove contemplati dalla legge civile, invero, non poteva dirsi risolta neppure a seguito dell'intervento delle Sezioni Unite.

Viene in rilievo una duplice notazione: da un lato, la dottrina ha evidenziato che, se si concorda nel ritenere che l'intero giudizio sia soggetto alla disciplina del rito ordinario di cognizione, allora il materiale istruttorio proveniente dal processo penale deve passare attraverso la cruna del Codice di procedura civile. In tal senso, ammesso che, come regola generale, il giudice civile possa acquisire le prove raccolte nel processo penale, ciò non esclude che debba prima vagliarne l'ammissibilità alla luce delle disposizioni concernenti l'istruzione probatoria, così come disciplinata dal diritto processuale civile, escludendo le prove la cui formazione diretta non sarebbe ammissibile[431]. A tal riguardo, dovrebbe escludersi

[431] Sul tema, può rinviarsi al contributo di B. GAMBINERI, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili e rinvio al giudice civile (art. 622 c.p.p.)*, cit., *passim*. L'A., invero, interrogandosi sul rapporto tra giudizio penale e civile di rinvio, ritiene che nel secondo occorra tracciare una netta distinzione tra la fase di ammissibilità e quella di acquisizione. «Infatti, ammesso che, come regola generale, il giudice civile possa acquisire le prove raccolte nel processo penale, non esclude che debba prima vagliarne l'ammissibilità alla luce delle disposizioni concernenti l'istruzione probatoria contenute vuoi nel Codice di procedura civile vuoi nel Codice civile. Non è accettabile che tutte le regole attinenti ai limiti di ammissibilità e alle modalità di acquisizione delle prove possano essere tranquillamente ignorate o private di contenuto normativo, sol che si abbia cura di definire come atipico ciò che con esse mal si concilia. (...) Spesso ammissibilità ed efficacia vengono sovrapposte nel senso che i dubbi relativi alla prima si riverberano sull'altro profilo, nel senso che pur di poterle utilizzare, si degradano queste fonti di conoscenza a qualcosa di meno delle prove in senso tecnico, richiamando ora le presunzioni o indizi ora gli argomenti di prova. A

l'acquisizione della testimonianza della parte civile, perché, in base all'art. 246 c.p.c., colui che è parte è incapace a rendere testimonianza.

Nella medesima scia, può richiamarsi anche la pronuncia n. 18 del 2000, con cui la Corte costituzionale aveva rigettato la questione di costituzionalità del divieto di prova testimoniale nel processo tributario, pur quando la prova testimoniale risultasse l'unico mezzo utile ai fini della ricostruzione del fatto. Nello specifico, infatti, aveva osservato che, «non essendo prescritta la necessaria omogeneità delle regole processuali tra i diversi tipi di processo, il Legislatore può costruire liberamente il modello istruttorio sulla cui base si formerà il convincimento del giudice, adeguandolo alle peculiarità del singolo contesto processuale di riferimento»[432].

Così stando le cose, non è peregrino pensare che il sistema rinnovato dalla Legge Cartabia conferisca nuova linfa al dibattito sui rapporti tra giurisdizione civile e penale e che la controversa questione sul regime delle regole applicabili nel giudizio civile di rinvio – per l'omogeneità delle fattispecie coinvolte – possa tornare presto alla ribalta.

4. La confisca 'senza condanna' nel dialogo tra le Corti. Un rapido *excursus*.

L'introduzione della improcedibilità temporale ha implicato l'esigenza di coordinare la relativa disciplina con le disposizioni in tema di confisca, segnando un tassello ulteriore nella storia 'confisca senza condanna', intendendo con tale locuzione, l'applicazione della misura ablatoria in via collaterale a un reato ormai prescritto[433].

---

fronte di prove non regolate dalla legge processuale civile (o addirittura fonti di convincimento acquisite indipendentemente da ogni controllo del giudice), l'interprete non dovrebbe riconoscere al risultato di essi il valore di fatto noto ai sensi dell'art. 2727 c.c., ma deve in primissima battuta chiedersi, con tutto il rigore possibile, se sono ammissibili in base al Codice di procedura civile».

[432] Corte cost., 21 gennaio 2000, n. 18.

[433] Sul tema, si rinvia a T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire?, Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Torino, 2020; M. PANZARASA, *Confisca senza condanna? Uno studio de lege lata e de iure condendo sui presupposti processuali della confisca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010; F.

La nozione, in realtà, ricomprende al suo interno fattispecie assai eterogenee. Le criticità derivano a monte dalla «proteiforme fisionomia»[434] delle confische e dalla «stratificazione nel tempo delle sue varie forme, disseminate in luoghi diversi dell'ordinamento penale»[435], che non rendono agevole ricostruire la natura giuridica, la disciplina applicabile e individuare le irrinunciabili garanzie processuali.

Se è vero che il Codice penale prevede alcune tipologie di confisca (misura di sicurezza) sganciate dal giudicato formale di condanna, il diritto vivente – slargando a dismisura le maglie della legalità formale[436] – ne ha legittimato l'ablazione anche in caso di misure sostanzialmente punitive. Il riferimento è, com'è evidente, alla confisca urbanistica in caso di lottizzazione abusiva.

In un siffatto contesto, l'ambiguo ruolo assunto dalla Corte di Strasburgo ha contribuito a complicare il sistema; invocata per anni come il più autorevole riscontro alle critiche dottrinali rivolte a tale epilogo sanzionatorio, ha ormai posto – a conclusione di un percorso fatto "a braccetto" (pur con qualche "spigolatura") con il nostro Giudice delle leggi – un vero e proprio "sigillo" alla legittimità della medesima prassi[437].

E se un tempo ci si poteva affidare all'apparente stabilità di certe linee di pensiero, i ripensamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo, nell'ottica efficientistica, oggi alimentano le incertezze su quello statuto «dogmaticamente apolide» e «costituzionalmente ambiguo» della confisca[438].

NICOLICCHIA, *Dalla confisca "senza condanna" alla confisca "senza tempo": rilievi critici dalla prospettiva processuale*, in *Arch. pen.*, 2020, 1; L.V. LO GIUDICE, *Confisca senza condanna e prescrizione: il filo rosso dei controlimiti*, in *Dir. pen. contem.*, 4, 2017, pp. 243 ss.

[434] Così, Cass. Pen., SS.UU., 27 marzo 2008 (dep. 2 luglio 2008), n. 26654.

[435] L'espressione è di E. MEZZETTI, *Profitto e prezzo confiscabili e confisca per equivalente nei reati contro la Pubblica Amministrazione*, in *Dir. Pen. Cont.*, 21 febbrai0 2014.

[436] Si rinvia a C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., pp. 102 ss.

[437] Testualmente A. PULVIRENTI, *Il difficile connubio dell'art. 578-bis c.p.p. con la "sentenza Giem" della Corte europea tra arretramenti ermeneutici e ipotesi d'innalzamento del livello (interno) di tutela*, in Arch. pen., 2019, n. 2, pp. 2-3.

[438] E. N. LA ROCCA, *Prescrizione del processo, confisca e "sequenze infrante"*, in AA.VV., *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, a cura di Castronuovo-Negri, Jovene, Napoli, 2023, p. 116.

In estrema sintesi. Con la celebre sentenza Sud Fondi c. Italia[439] – relativa ai cc.dd. ecomostri di Punta Perotti – la Corte di Strasburgo ha qualificato espressamente la confisca urbanistica quale misura sostanzialmente penale[440], in quanto essa «non tende alla riparazione pecuniaria di un danno, ma mira nella sua essenza a punire per impedire la reiterazione di trasgressioni a prescrizioni stabilite dalla legge».

Proprio in virtù di un siffatto inquadramento, con la successiva sentenza Varvara c. Italia[441] del 2013, la Corte EDU ne ha escluso la possibile operatività in assenza di condanna – anche in caso di estinzione per avvenuta prescrizione del reato urbanistico – onde evitare una contrazione illegittima dell'art. 7 della Convenzione. Detta disposizione, invero, non si limiterebbe a richiedere la necessità di una base legale per i reati e per le pene, ma comporterebbe l'illegittimità dell'applicazione di sanzioni penali per fatti commessi da altri ovvero qualora la stessa non postuli un giudizio di colpevolezza «*consignée dans un verdict de culpabilité*»[442]. All'equazione della confisca quale "pena", i giudici ricollegavano, quale logico corollario, la necessità di un pieno accertamento degli elementi costitutivi del reato, nel rispetto dello *standard* di giudizio di cui all'art. 533 c.p.p.

Nel panorama nazionale, le Sezioni Unite Lucci[443] hanno esteso i principi espressi dalla sentenza Varvara, affermando «che il Giudice nel dichiarare l'estinzione del reato per intervenuta prescrizione, può applicare, a norma dell'art. 240 c.p., la confisca del prezzo del reato e, a norma dell'art. 322-*ter* c.p.p., la confisca del prezzo del prezzo o del profitto del reato sempre che si tratti

[439] C. eur. dir. uomo, Sez. II, 30 agosto 2007, n. 75909, *Sud Fondi c. Italia*.

[440] Si rinvia ai criteri elaborati da C. eur. dir. uomo, Grande Camera, 8 giugno 1976, *Engel c. Paesi Bassi*.

[441] C. eur. dir. uomo, Sez. II, sent. 29 ottobre 2013, n. 17475, *Varvara c. Italia*.

[442] Come affermato da F. MAZZACUVA, *La confisca disposta in assenza di condanna viola l'art. 7 Cedu,* in *Dir. Pen. Cont.,* 5 novembre 2013, la pronuncia rappresenta un'ulteriore tappa nell'interpretazione evolutiva dell'art. 7 Cedu e, in particolare, un rilancio del processo di "convenzionalizzazione" del principio di colpevolezza.

[443] Cass. Pen., SS.UU., 21 luglio 2015, n. 31617, *ric. Lucci*.

di confisca diretta e vi sia una precedente pronuncia di condanna, rispetto alla quale il giudizio di merito permanga inalterato quanto alla sussistenza del reato, alla responsabilità dell'imputato ed alla qualificazione del bene da confiscare come prezzo o profitto del reato». Ciò, in virtù di una sorta di rapporto di continenza, dove ciò che vale per il caso più "grave" (confisca-sanzione penale), non può non valere per il caso "meno grave" (confisca-misura di sicurezza), tenuto altresì conto del punto di contatto fra le due fattispecie, rappresentato dall'apprezzamento preventivo della pericolosità del bene ablato, tradotto nella "obbligatorietà" di entrambe le misure, sia pure con il correttivo che in caso confisca obbligatoria la prescrizione dovesse seguire ad un accertamento pieno di colpevolezza in primo grado.

L'eccessivo rigore del *dictum* Varvara ha posto le basi per la celebre sentenza n. 49 del 2015[444], con la quale la Corte costituzionale l'ha ritenuta espressione di un indirizzo non consolidato e, dunque, parametro non vincolante da porre a fondamento di un processo interpretativo.

Il passaggio più rilevante attiene, senza dubbio, ai rapporti tra la sentenza di proscioglimento e l'accertamento della responsabilità penale. Invero, secondo la Consulta, non verrebbe in rilievo alcuna incompatibilità logica o giuridica tra i due elementi della relazione. In sostanza: nel nostro ordinamento giuridico, l'accertamento sulla responsabilità può essere contenuto anche in una sentenza penale di proscioglimento.

Una crasi tra forma e sostanza, o, meglio, tra formula e contenuto[445].

---

[444] Ord., Cass. Pen., Sez. III, 20 maggio 2014 (ud. 30 aprile 2014), n. 20636 aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, co. 2. d.P.R. n. 380/2001 così come interpretato dai giudici della Corte EDU nella sentenza Varvara, nel senso che la confisca ivi prevista non può applicarsi nel caso di prescrizione del reato anche qualora la responsabilità penale sia stata accertata in tutti i suoi elementi, per violazione degli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma Cost. – i quali impongono che il paesaggio, l'ambiente, la vita e la salute siano tutelati quali valori costituzionali oggettivamente fondamentali, cui riconoscere prevalenza nel bilanciamento con il diritto di proprietà.

[445] Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49. Secondo la Corte costituzionale si tratterebbe di «espressioni linguisticamente aperte ad un'interpretazione che non costringa l'accertamento di responsabilità nelle sole forme della condanna penale, ben si accordano sul piano logico con la funzione, propria della Corte EDU,

La formula "proscioglimento = assoluzione" non reggerebbe, a parere della Consulta, dal momento che vi sono sentenze idonee ad arrecare significativi pregiudizi, sia di ordine morale che di ordine giuridico[446]. Si pensi, a titolo esemplificativo, al proscioglimento per totale infermità di mente o per cronica intossicazione da *alcool* o da sostanze stupefacenti, anche quando non venga applicata una misura di sicurezza[447]. In tal senso si pone, in maniera ancor più evidente, il proscioglimento per particolare tenuità del fatto, la cui formula postula proprio il riconoscimento della responsabilità per il fatto (tenue) commesso.

Nel siffatto solco si inserisce la sentenza G.I.E.M. c. Italia, con cui la Corte EDU – prendendo le distanze da quanto affermato in occasione della vicenda Varvara – mostra una maggiore apertura alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale nella Sent. n. 49 del 2015.

In detta sede, i giudici di Strasburgo hanno riconosciuto la compatibilità della confisca urbanistica con gli artt. 6, 7, e 1 Prot. add. CEDU, qualora l'ablazione sia stata disposta a seguito di un accertamento che, pur non avendo le caratteristiche formali della condanna, ne presenti i requisiti sostanziali. Cioè, vale a dire, qualora vi sia stata la positiva verifica, in sentenza, della sussistenza di tutti i requisiti, oggettivi e soggettivi, del reato di lottizzazione abusiva, all'esito di un processo che abbia assicurato la piena partecipazione, in contraddittorio, di tutti gli interessati.

La valutazione di compatibilità con i principi di legalità e di colpevolezza sanciti dall'art. 7 CEDU deve prescindere dal diverso "vocabolario utilizzato" nei

---

di percepire la lesione del diritto umano nella sua dimensione concreta, quale che sia stata la formula astratta con cui il legislatore nazionale ha qualificato i fatti». A tal proposito commenta C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., p. 108, che il giudice delle leggi utilizza la questione terminologica per salvaguardare le esigenze interne di efficienza ed elabora l'assunto esegetico secondo cui a rilevare non sia la forma della pronuncia con cui è applicata una misura sanzionatoria, ma la pienezza dell'accertamento di responsabilità, tale da vincere la presunzione di non colpevolezza.

[446] Corte cost., 4 aprile 2008, n. 85.

[447] Sul punto, cfr. Corte cost., 15 dicembre 1967, n. 151.

vari ordinamenti e dal "dispositivo", valorizzando la portata della motivazione, quale parte integrante della decisione[448].

Secondo la prospettiva fatta propria dalla Corte europea nella sentenza G.I.E.M., la confisca sarebbe, dunque, ammissibile anche nell'ipotesi di intervenuta prescrizione del reato presupposto, a maggior ragione se la causa estintiva si realizza dopo la pronuncia di una sentenza di condanna non definitiva (di primo o di secondo grado), sempre che il provvedimento ablativo sia adottato nell'ambito di un "processo giusto", cioè, informato al rigoroso rispetto delle garanzie di cui all'art. 6 CEDU. Ossia, sempre nel rispetto della garanzia del contraddittorio tra le parti, quale elemento imprescindibile ai fini dell'accertamento, e sempre che la misura ablativa sia proporzionata rispetto alla tutela della potestà pianificatoria pubblica e dell'ambiente.

A tal fine, secondo i giudici di Strasburgo, occorre prendere in considerazione: «la possibilità di adottare misure meno restrittive, quali la demolizione di opere non conformi alle disposizioni pertinenti o l'annullamento del progetto di lottizzazione; la natura illimitata della sanzione derivante dal fatto che può comprendere indifferentemente aree edificate e non edificate e anche aree appartenenti a terzi; il grado di colpa o di imprudenza dei ricorrenti o, quanto meno, il rapporto tra la loro condotta ed il reato in questione»[449].

Se così stanno le cose, a seguito di un'interpretazione convenzionalmente orientata dell'art. 44 co. 2 D.P.R. n. 380 del 2001, la norma andrebbe così letta: la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite, nel rispetto delle forme del giusto processo e del canone di proporzionalità della misura.

---

[448] C. eur. dir. uomo, Grande Camera, sent. 28 giugno 2018, *G.I.E.M. e altri c. Italia*, § 261: «Qualora i tribunali investiti constatino che sussistono tutti gli elementi del reato di lottizzazione abusiva pur pervenendo a un non luogo a procedere, soltanto a causa della prescrizione, tali constatazioni, in sostanza, costituiscono una condanna nel senso dell'articolo 7, che in questo caso non è violato».

[449] C. eur. dir. uomo, Grande Camera, sent. 28 giugno 2018, *G.I.E.M. e altri c. Italia*, § 301.

4.1. L'art. 578-*bis* c.p.p. Le Sezioni Unite Perroni e l'insostenibile indeterminatezza della norma processuale penale.

Nel contesto appena delineato, la 'confisca senza condanna' ha trovato consacrazione normativa con l'implementazione dell'art. 578-*bis* c.p.p., ad opera del d.lgs. n. 21 del 2018, attuativo della Legge delega Orlando[450].

L'art. 578-*bis* cod. proc. pen., nella sua originaria formulazione, disponeva che «*Quando è stata ordinata la confisca in casi particolari prevista dal primo comma dell'articolo 240 bis del codice penale e da altre disposizioni di legge, il giudice di appello o la corte di cassazione, nel dichiarare il reato estinto per prescrizione o per amnistia, decidono sull'impugnazione ai soli effetti della confisca, previo accertamento della responsabilità dell'imputato*». In altri termini, nella sua primigenia versione, si limitava a menzionare la confisca allargata prevista «*dall'art. 240*–bis *e dalle altre disposizioni di legge*».

La norma è stata poi modificata dalla L. "Spazzacorrotti", che ha inserito, nell'ordito della norma, un ulteriore richiamo all'art. 322-*ter* cod. proc. pen., così positivizzando, in maniera inedita, la possibilità di disporre una confisca per equivalente alla estinzione del reato.

La norma è stata oggetto di una interpretazione manipolativa da parte delle Sezioni Unite Perroni[451], che, facendo leva sul riferimento alle «*altre disposizioni di legge*», hanno esteso il potere di disporre la confisca "urbanistica" – una misura di natura sanzionatoria – al reato di lottizzazione abusiva ormai prescritto.

---

[450] In particolare, l'art. 578-*bis* c.p.p. è stato inserito dall'art. 6 del D. Lgs. 1° marzo 2018, n. 21, concernente "Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'art. 1, comma 85, lett. q), della L. 23 giugno 2017, n. 103", con decorrenza dal 6 aprile 2018.

[451] Cass. pen., Sez. Un., 30 gennaio 2020 (dep. 30 aprile 2020), n. 13539, con nota di A. BASSI, *Confisca urbanistica e prescrizione del reato: le Sezioni unite aggiungono un nuovo tassello alla disciplina processuale della materia*, in *Sist. pen.*, 2020, 5, pp. 285 ss.; E. ADDANTE, A. DELLO RUSSO, *Prescrizione e confisca dei suoli abusivamente lottizzati: l'intervento delle Sezioni unite sembra ristabilire gli equilibri costituzionali*, in *Arch. pen.*; F.E. MANFRIN, *Confisca urbanistica in caso di prescrizione del reato e poteri dell'autorità amministrativa*, in Sist. pen., 2020, 9, pp. 5 ss.

Un'interpretazione estensiva che si è tradotta in una sostanziale forzatura *in peius* del dato normativo.

Invero, «in ossequio al criterio principe nell'interpretazione della legge codificato all'art. 12 delle Preleggi (secondo cui "nell'applicare la legge, non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore"), il riferimento alle "*altre disposizioni di legge*" non può che rapportarsi alle sole ipotesi di "*confisca nei casi particolari*" (appunto previste "*da altre disposizioni di legge*"), e non a qualunque confisca prevista da "*da altre disposizioni di legge*", come invece sostenuto dalle Sezioni Unite»[452].

La siffatta esegesi finisce per patrocinare una lettura a-tassativizzante dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. che, quale norma penale in bianco, sarebbe capace di attrarre – mediante l'inciso «*e dalle altre disposizioni di legge*» – tutte le forme di confisca previste *ex lege* nonché quelle che eventualmente saranno introdotte in futuro.

Una lettura costituzionalmente orientata, invece, imporrebbe di circoscrivere l'operatività dell'art. 578-*bis* ai soli casi espressamente menzionati – cioè, gli artt. 240-*bis* e 322-*ter* cod. pen. – attribuendo all'inciso «*e dalle altre disposizioni di legge*» un significato estensivo, ma pur sempre relativo alle altre ipotesi di confisca allargata contenute nelle disposizioni speciali[453].

L'art. 578-*bis* cod. proc. pen. non ci sembra compatibile con il dettato costituzionale, poiché contrastante con le esigenze di determinatezza imposte

---

[452] A. BASSI, *Confisca urbanistica e prescrizione del reato: le sezioni unite aggiungono un nuovo tassello alla disciplina processuale della materia*, cit., p. 293.

[453] In maniera conforme, T. TRINCHERA, *Rimessa alle sezioni unite una questione relativa alla definizione dell'ambito di applicazione temporale dell'art. 578* bis *c.p.p. un'occasione per ripensare alla natura giuridica della confisca per equivalente?*, cit., p. 9, secondo cui 'inciso si riferisce, in particolare, alla disposizione contenuta nell'art. 85 *bis* del T.U. in materia di stupefacenti (che ha previsto l'applicabilità della confisca allargata in caso di condanna per il reato di cui all'art. 73 del medesimo T.U.) e a quella contenuta nell'art. 301, co. 5 *bis*, del T.U. in materia doganale (che ha previsto l'applicabilità della confisca allargata in caso di condanna per uno dei reati contemplati dal medesimo articolo), nonché ora anche a quella di recente introduzione contenuta nell'art. 12 *ter* del d.lgs. n. 74 del 2000 (che ha previsto l'applicabilità della confisca allargata in caso di condanna per taluni reati in materia tributaria).

dall'art. 25 Cost. e che, mediante il reticolo degli artt. 24, 111 e 112, valgono anche per le regole processuali. Emerge, in tutta la sua chiarezza, l'impellenza di un recupero di determinatezza sul versante normativo, funzionale a contenere gli imprevedibili esiti interpretativi della giurisprudenza[454].

5. Il passaggio di consegne all'art. 578-*ter* c.p.p. L'assiologica eclissi della presunzione di non colpevolezza.

La transizione al modello processuale 'poli-cronico' ha determinato l'esigenza di coordinare i rapporti tra la nuova improcedibilità temporale dell'azione e le decisioni in tema di confisca.

A seguito della "carta bianca" fornita dal legislatore delegato[455], il d.lgs. di attuazione n. 150 del 2022 ha implementato un inedito art. 578-*ter* cod. proc. pen., rubricato «*Decisione sulla confisca e provvedimenti sui beni in sequestro nel caso di improcedibilità per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione*».

La Commissione Lattanzi, nella Relazione illustrativa del decreto di attuazione, pone in evidenza la premessa imprescindibile: il «carattere processuale e impediente della pronuncia di improcedibilità»[456]. Detta natura impedisce di proseguire nell'esame del merito e di giungere a una condanna definitiva, caducando la precedente pronuncia.

«L'improcedibilità preclude l'applicazione della confisca che presuppone una "condanna" (comunque la si voglia intendere, tanto in senso formale, quanto in

---

[454] Si rinvia a C. IASEVOLI, *L'imprevedibilità degli esiti interpretativi*, in *Arch. pen.*, 2018, 3, pp. 589 ss.

[455] L'art. 1, co. 13, lett. d, l. n. 134/2021, si limitava a delegare di «disciplinare i rapporti tra l'improcedibilità dell'azione penale per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione e (...) la confisca disposta con la sentenza impugnata». In tal senso, commenta V. MAZZOTTA, *L'improcedibilità e le sorti della confisca. Il paracadute (apparente) del procedimento di prevenzione*, *Il Processo*, fasc. 1, 1 aprile 2023, p. 341, come sia di immediata percezione che la genesi dell'art. 578-*ter* c.p.p. non riposi sulle direttive del delegante, del tutto inesistenti sul punto forse a causa della frettolosità della previsione, ma solo sui principi generali del sistema.

[456] *Relazione illustrativa dello schema di Decreto legislativo di attuazione della l. 27 settembre 2021, n. 134,* p. 179.

senso sostanziale). Né può ricorrersi a un'estensione della differente disciplina prevista dall'art. 578-bis c.p.p. nel caso di estinzione del reato per prescrizione, poiché il superamento dei termini massimi previsti per il giudizio di impugnazione è uno sbarramento processuale che impedisce qualsivoglia prosecuzione del giudizio, anche solo finalizzata all'accertamento della responsabilità da un punto di vista sostanziale e svincolato dalla forma assunta dal provvedimento (come invece consentito, a seguito della sentenza della C. Cost., 26.3.2015 n. 49, nel caso di sentenza di proscioglimento per prescrizione). Sarebbe impropria, del resto, l'assimilazione di una causa impediente della prosecuzione del giudizio, di natura processuale, a una causa estintiva del reato, che è fenomeno attinente al merito del processo»[457].

Ciò posto, la novella ha previsto una metamorfosi drastica del sistema, prevedendo un regime differenziato a seconda del tipo di confisca[458].

In estrema sintesi. Se la confisca è obbligatoria, *nulla quaestio*. Il giudice del gravame *deve* disporla anche a seguito della scure della improcedibilità. La condanna è superflua, poiché trattasi di cose considerate intrinsecamente pericolose (sostanzialmente: i beni di cui all'art. 240, co. 2, n. 2, c.p.p.).

Fuori dai casi di obbligatorietà, invece, il giudice dell'impugnazione deve disporre con ordinanza la trasmissione degli atti al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo del distretto o al Procuratore nazionale antimafia o antiterrorismo competenti a proporre le misure di prevenzione patrimoniali di cui al D.Lgs. 159/2011; da qui l'impulso per un inedito

[457] *Relazione illustrativa dello schema di Decreto legislativo di attuazione della l. 27 settembre 2021, n. 134*, p. 162. In tal senso, V. MAZZOTTA, *L'improcedibilità e le sorti della confisca. Il paracadute (apparente) del procedimento di prevenzione*, *Il Processo*, fasc. 1, 1 aprile 2023, p. 345, afferma che nella relazione illustrativa non si espongono le ragioni per le quali non si è ritenuto di tenere distinti i giudizi impugnatori di merito e di legittimità. E, difatti, poiché si tratta di giudizi nei quali si effettuano vagli differenti, forse una distinzione sarebbe valsa a far sì che il giudice dell'esecuzione, nel caso di procedimenti implosi innanzi alla Corte di cassazione, avrebbe avuto quale punto di riferimento un accertamento di merito che nulla avrebbe potuto travolgere e da utilizzare ai fini ablatori.

[458] Un vero e proprio ibrido processuale secondo A. BASSI, C. PARODI, *La disciplina della causa di improcedibilità dell'azione penale nei giudizi di impugnazione*, in *La riforma del sistema penale: la delega e le disposizioni immediatamente precettive*, Milano, 2021, p. 66.

procedimento avente ad oggetto un vaglio, entro novanta giorni, sulla sussistenza dei presupposti per agire con la richiesta del sequestro propedeutico alla confisca antimafia.

Che non si tratti di una prosecuzione, del reato, è confermato dal raffronto strutturale con il rinnovato art. 578 cod. proc. pen., che, per quanto concerne il destino dell'azione civile, utilizza la locuzione 'prosecuzione'. Da ciò si desume che il giudice civile di rinvio, a differenza di quello della prevenzione, non decide *ex novo*, ma come giudice dell'impugnazione rispetto alle statuizioni civili contenute nella sentenza penale.

Ebbene, l''ordinanza di trasmissione degli atti è in grado di produrre un doppio effetto: *conservativo* del sequestro, che si protrae per novanta giorni; di *impulso* a intraprendere l'azione di prevenzione, con una fuga dal fatto verso gli itinerari della pericolosità[459].

A latere, si è previsto che con l'improcedibilità non vengano meno gli effetti del sequestro preventivo dei beni oggetto della confisca applicata con la sentenza impugnata, e poi caducata per il decorso dei termini del giudizio d'impugnazione[460].

Tali effetti si proiettano dopo il giudicato di proscioglimento, al fine di disporre le misure patrimoniali di prevenzione previste dal d.lgs. n. 159/2011, e cessano se entro il termine indicato non venga ordinato il sequestro di prevenzione di cui agli artt. 20 o 22 Cod. Antimafia.

Stando così le cose, è inevitabile constatare le antinomie del sistema così riformato.

In primo luogo, alla premessa secondo cui «la natura processuale della pronunzia di improcedibilità precluderebbe qualsiasi prosecuzione» non segue una deduzione coerente, dal momento che il sequestro preventivo continua a

[459] E.N. LA ROCCA, *Prescrizione del processo, confisca e "sequenze infrante"*, cit., p. 123.

[460] Il profilo meno agevole messa a fuoco a parere di M. BONTEMPELLI, *L'art. 578*-ter *c.p.p. e la natura dell'improcedibilità* ex *art. 344*-bis *c.p.p.*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2022, 6, p. 576.

mantenere efficacia e, per altro verso, giustifica una inedita e fraudolenta traslazione al giudice della prevenzione[461]. In buona sostanza, l'art. 578-*ter* c.p.p., lascia indenne una misura cautelare applicata sulla base dei presupposti previsti dall'art. 321 c.p.p., seppur in presenza di una causa di improseguibilità dell'azione penale che arresta l'*iter* procedimentale.

In secondo luogo, viene in evidenza un indebito accostamento, ai limiti della commistione, tra la confisca 'sanzione' e la confisca di prevenzione, in quanto fondate su presupposti legali differenti.

Le confische previste dal Codice penale o da leggi speciali, quali misure di sicurezza o sanzioni, generalmente postulano una commissione di un reato, salvo le ipotesi in cui la misura abbia ad oggetto beni intrinsecamente pericolosi.

Viceversa, l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale passa per la previa riconduzione del soggetto a una delle categorie di pericolosità specificate dall'art. 4 del D.Lgs. 159/2011 o dalle situazioni descritte nell'art. 16 del medesimo decreto. Inoltre, per applicare tale misura, è necessario che i beni sequestrati siano sproporzionati rispetto al reddito dichiarato o all'attività economica del soggetto, o che siano frutto di attività illecite o rappresentino il reinvestimento di tali attività.

Situazioni fattuali, quelle tipizzate nel d.lgs. n. 159/2011, che presuppongono una certa reiterazione o abitualità nell'attività delittuosa, o l'indizio di una serie di reati specificatamente elencati, e che non coprono tutti i casi previsti dalla legge penale o da legislazioni speciali per l'applicazione della confisca come misura di sicurezza o sanzione.

A subire i risolti negativi è sempre l'imputato, solo formalmente prosciolto, ma sostanzialmente trasferito in altra sede, quella del processo di prevenzione, il

[461] E. N. LA ROCCA, *Prescrizione del processo, confisca e "sequenze infrante"*, cit., p. 125.

cui funzionamento, avvalendosi di un «tempo srotolato nel futuro»[462], si fonda su accertamenti fattuali solo in 'potenza' e non in 'atto'.

In questo contesto, il diritto di difesa dell'imputato tende a essere marginalizzato, in quanto il pubblico ministero della prevenzione ha l'ampia facoltà di raccogliere prove e determinare l'oggetto del dibattimento con una singola azione; analogamente, il giudice possiede il potere di intervenire ufficiosamente nella raccolta delle prove e nella gestione delle iniziative delle parti, riducendo ulteriormente lo spazio per una difesa efficace da parte dell'imputato[463].

Un'occasione mancata, quella della Riforma Cartabia, che poteva riportare il sistema in linea con il volto costituzionale del diritto penale.

Invero, a non persuadere è la premessa secondo cui l'improcedibilità, quale pronuncia "solo" processuale, impedisce la prosecuzione del giudizio, a differenza della prescrizione del reato, che è fenomeno attinente al «merito del processo».

Se è vero quanto dispone l'art. 27 co. 2 Cost – l'imputato non può essere considerato colpevole sino alla condanna definitiva – anche la sentenza che dichiara(va) la prescrizione non è compatibile con un accertamento di responsabilità idoneo a legittimare l'emanazione di una misura ablatoria!

La possibilità di disporre la confisca per un reato estinto non è che un artifizio, inventato dalla Corte di cassazione e patrocinato da quella di Strasburgo, ma l'estinzione del reato costituisce fattore impeditivo all'emanazione della confisca-sanzione.

A nostro modo di vedere, in entrambi i casi di estinzione del reato / improcedibilità dell'azione, l'effetto è il medesimo: il travolgimento della sequenza teleologica degli atti e la fuoriuscita del soggetto dal circuito penale[464].

---

[462] L'espressione è di A. MANGIONE, *La situazione spirituale della confisca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 635.

[463] E. N. LA ROCCA, *Prescrizione del processo, confisca e "sequenze infrante"*, cit., p. 128.

[464] In particolare, si rinvia C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., p. 110. L'A. ravvisa nel siffatto *modus procedendi* un vizio nelle regole di competenza funzionale del giudice. A quest'ultimo non possono essere riconosciuti poteri, di cui è stato privato dal legislatore a fronte della

A tale premessa, dovrebbe conseguire l'effetto preclusivo rispetto all'*an* dell'ablazione, salvo i casi in cui questa sia obbligatoria poiché agganciata ai connotati intrinseci di pericolosità della *res*.

Probabilmente, l'aporia di sistema è ancor più evidente nel caso della prescrizione del reato, poiché la sanzione consegue a un reato di cui sia accertata l'estinzione.

Un'occasione mancata, dicevamo, per restituire dignità alla presunzione di non colpevolezza, ormai agli angoli di un sistema sempre più orientato al 'risultato'.

presenza di talune cause di non punibilità (art. 129 c.p.p.), tra cui, la prescrizione. Questo, e non altro, è il significato della qualificazione 'immediata' declaratoria, non compatibile con l'esercizio di ulteriori poteri, dato l'arresto della successione teleologica degli atti. Nonostante lo sbarramento, che si evince dall'art. 129 c.p.p., posto a tutela dei diritti dell'imputato, la giurisprudenza di legittimità sostiene il recesso della regola generale di fonte legislativa, ai fini del conferimento di poteri di accertamento per l'emanazione della confisca urbanistica. In sintesi: un'attribuzione di competenza funzionale è annullata da altro potere, di origine giurisprudenziale e dall'oggetto opposto, essendo di accertamento della responsabilità. La sensazione non è di incertezza del diritto, ma di 'turbamento' a fronte del riscontro che si è consegnato in tal caso alla magistratura il processo nomopoietico democratico interno.

Capitolo III

Manipolazioni temporali e cortocircuiti sistemici nel prisma della legalità processuale

«Cosa accade quando si può appena distinguere
fra la pena e la non-pena, il penale e il non penale,
il diritto penale e il diritto non penale,
o tra più specie eterogenee di pena,
allorché tuttavia, nonostante tale eterogeneità assoluta,
esse hanno in comune di essere chiamate tutte pene?»

J. DERRIDA, La pena di morte, II.

SOMMARIO: 1. Essere o non essere "processuale". Il problema della natura giuridica. – 1.1. Profili di diritto intertemporale. – 2. Teratologia della nozione di "*matière processuelle*". – 3. La sospensione del processo penale. Coordinate ermeneutiche. – 3.1. Sospensioni senza rinvio e rinvii senza sospensione. – 3.1.1. Il criterio dell'imputabilità del rinvio. – 3.2. La sospensione emergenziale della prescrizione. La decretazione d'urgenza e le opzioni ermeneutiche. – 3.3. La Sent. n. 278 del 2020 della Corte costituzionale. – 3.4. Le distonie logico-giuridiche e il *vulnus* alla tutela del legittimo affidamento. – 4. La confisca tributaria di valore tra diritto intertemporale e prescrizione. – 4.1. Gli orientamenti in punto di (ir)retroattività dell'art. 578-*bis* c.p.p. per i reati tributari prescritti. – 4.2. Luci e ombre nella sentenza delle Sezioni Unite n. 4145 del 2023. – 5. Lineamenti sistematici. La categoria delle norme processuali a effetti sostanziali nel sistema dislivello dei diritti. – 6. Profili deduttivi in punto di improcedibilità temporale. "Cronaca di una morte annunciata?"

1. Essere o non essere "processuale". Il problema della natura giuridica.

Giunti al cuore dell'indagine sulla prescrizione del processo, occorre soffermare l'attenzione sulle implicazioni della qualificazione 'processuale', nonché sui criteri di differenziazione rispetto alla sfera del 'sostanziale'.

Da tempo ormai si è presa cognizione dell'inidoneità di talune dicotomie care al formalismo classificatorio di stampo giuspositivistico – tra tutte, quella che assoggetta al *nullum crimen sine praevia lege poeneali* le pene e al *tempus regit actum*[465] le misure di sicurezza, le norme processuali e la disciplina dell'esecuzione penale – nel fornire alle garanzie «una protezione [...] effettiva e concreta»[466].

Il problema si è posto a vario titolo, con riguardo alla riduzione di pena derivante dalla scelta del rito, alla preclusione verso i riti alternativi, alla retroattività delle sopravvenute cause di sospensione della prescrizione, etc.

In una tale "babele normativa" si inserisce a pieno il dismorfismo della prescrizione processuale. Tuttavia, la Quinta Sezione penale della Cassazione, con la Sent. n. 334 del 2022, ne ha espressamente sancito la natura esclusivamente processuale, facendo leva sui seguenti argomenti:

a) l'*intentio legis* di perseguire la celere definizione dei processi di impugnazione;

b) la collocazione dell'art. 344-*bis* nel Codice di procedura penale e, in particolare, nell'ambito delle condizioni di procedibilità;

c) le modalità operative dell'istituto, in cui il superamento della forbice temporale predefinita dal legislatore, salvo eventuali proroghe, non inciderebbe sull'esistenza del reato, bensì sulla possibilità di proseguire l'azione penale.

Nella stessa pronuncia, la Suprema Corte non manca di riconoscere che «*l'inquadramento 'processuale' dell'art. 344 bis cod. proc. pen. non esclude che*

[465] O. MAZZA, p. 127. La siffatta regola di diritto intertemporale implica che, in caso di successione di leggi processuali penali, gli atti già compiuti restano validi anche sotto la vigenza della *lex posterior* che regola lo svolgimento degli atti da compiere successivamente.

[466] V. MANES, *Retroattività, diritto e processo penale (da Scoppola a Contrada)*, in *Quest. Giust.*, aprile 2019, p. 303.

l'istituto abbia anche ***ripercussioni sostanziali****, anche connesse all'indubbia novità dell'istituto che di fatto rileva in plurimi ambiti, ma esse rilevano quale* ***mero effetto consequenziale*** *all'improcedibilità dell'azione alla scadenza del termine fissato dal legislatore per la durata 'ragionevole' del giudizio di impugnazione*»[467].

Ebbene, in tali affermazioni è possibile constatare una distonia logico-giuridica. Non si comprende, infatti, perché le "ripercussioni sostanziali", pur qualificate come mero "effetto consequenziale", vengano marginalizzate e, dunque, ritenuti irrilevanti.

L'aspetto di maggiore rilievo concerne l'individuazione dei criteri discretivi, a nostro parere privi di un reale valore funzionale.

Partendo dal primo argomento, l'*intentio legis* di garantire la rapida definizione dei gradi di impugnazione, non ha alcuna esaustività, dal momento che anche alla prescrizione sostanziale si riconnette un'esigenza di rapidità dei tempi processuali.

In secondo luogo, la collocazione topografica, secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza nazionale e sovranazionale, è del tutto irrilevante: il fatto che una disposizione sia collocata nel Codice di rito, non presentando la paradigmatica combinazione precetto-sanzione, non vale di per sé ad escluderne la natura sostanziale[468].

Un istituto trae la sua natura non già dalla collocazione che abbia avuto in un complesso legislativo piuttosto che in un altro, ma da quelli che sono i suoi tratti caratteristici e la funzione che esplica in senso all'ordinamento[469]. In tal senso, è il terzo fattore funzionale – l'inidoneità a incidere sulla esistenza del reato – a meritare una più accurata riflessione.

---

[467] Cass. Pen., Sez. V, 5 novembre 2021, n. 334, § 4.1.3.
[468] Cass., Sez. Un., 31 gennaio 2023 (ud. 29 settembre 2022), n. 4145.
[469] G. BETTIOL, *Diritto penale*, Cedam, Padova, 1978, p. 224.

Vero è che la prescrizione processuale prescinde dalla dimensione fattuale e postula esigenze del tutto differenti dalla prescrizione sostanziale[470], ma gli effetti dei due istituti finiscono inevitabilmente per sovrapporsi[471]. Del resto, la stessa Corte costituzionale, nella Sent. n. 278 del 2020, nel ribadire la natura sostanziale della prescrizione, non manca di affermare come la stessa produca, sul versante processuale, l'*improcedibilità dell'azione penale*.

Non si tratta, dunque, di '*meri effetti consequenziali'* – riprendendo le parole scelte dalla Corte – ma di primaria importanza, se l'oggetto dell'indagine è la natura dell'istituto.

D'altronde, a voler essere rigidi, nemmeno la prescrizione sostanziale incide sulla esistenza di un reato[472], poiché una siffatta formula della estinzione del reato, appropriata nei casi in cui il reato è stato effettivamente commesso e l'imputato ne è responsabile, trasmette invece una carica impropria di stigmatizzazione, quando sia applicata in casi in cui il reato è stato ipotizzato dal pubblico ministero, ma l'ipotesi d'accusa non è stata verificata e l'imputato può essere innocente[473].

Già Carnelutti, infatti, criticava la qualificazione della prescrizione come causa di estinzione del reato, poiché essa non estingue il fatto e neppure la sua qualità giuridica, ma i soli effetti da esso derivati, cioè le situazioni giuridiche di

---

[470] P. FERRUA, *Regime temporale della improcedibilità e rapporti con l'inammissibilità: la Cassazione detta le regole*, in *Cass. pen.*, 2022, fasc.1, pag. 152. «Cosa estingue la prescrizione sostanziale? Il reato, e pertanto la punibilità: ecco l'implicazione sostanziale. Cosa estingue l'improcedibilità? Il reato? No, l'ipotesi di reato e, con essa, la punibilità restano in vita; ad estinguersi è direttamente il processo. Quindi, nessuna implicazione sostanziale, ma soltanto processuale; il precetto dell'art. 25 comma 2 Cost. è applicabile in quanto la prescrizione – comunque la si chiami – estingua il reato».

[471] Afferma a chiare lettere D. PULITANÒ, *Il dibattito sulla prescrizione. Argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, in *Sist. pen. Web*, p. 5, che «la formula 'prescrizione del processo' copre un *effetto sostanziale* corrispondente (per l'imputato) a quello della prescrizione del reato».

[472] Cfr. A. LO GIUDICE, *Giudicare in ipotesi e rinunciare al giudizio non sono la stessa cosa. A partire dal caso limite del reato estinto,* in *Leg. Pen.*, 15 aprile 2021, p. 2, secondo cui «l'evidente *impasse* logica (dichiaro estinto ciò di cui ignoro l'esistenza) si affronta tecnicamente con il ragionamento ipotetico del giudice: anche qualora il reato esistesse il reo non potrebbe essere punito» e ancora che «il sillogismo a cui è chiamato il giudice in caso di decisione sul reato estinto, quale presupposto stesso del proscioglimento, vede nella sua premessa minore non un fatto ma un'ipotesi di fatto che, naturalmente, rientra nell'ordine delle possibilità».

[473] D. PULITANÒ, *Il nodo della prescrizione*, in *Dir. pen. contem.*, 2015, fasc. 1, p. 22.

potere e dovere di accertamento e attuazione della pena legale. «Non è esatta neanche la denominazione, che a codesto fenomeno dava il vecchio codice, quando parlava di estinzione della azione penale. Perché non si può dire correttamente e semplicemente: estinzione degli effetti penali del reato?»[474].

Atteso, quindi, che neppure la prescrizione sostanziale estingue il reato in sé, ma al più estingue la possibilità concreta di punire, ci si chiede quanto concretamente si discosti da un tale effetto quello prodotto dalla prescrizione del processo. Essa, parimenti a quella sostanziale, si sostanzia in un fatto penale estintivo[475], poiché, decorso il dato termine prestabilito *ex lege*, estingue (non il processo in sé), ma la possibilità di *proseguire* per accertare nel merito[476].

Si è già visto, però, come la collocazione dell'art. 344-*bis* cod. proc. pen., nell'ambito delle condizioni di procedibilità, abbia assecondato la sviante tendenza ad accomunare la prescrizione del processo alle altre figure della categoria del 'non doversi procedere', quando da queste si differenzia profondamente.

L'esemplificazione è offerta dalla inoperatività, per la sola improcedibilità temporale, del *modus procedendi* di cui all'art. 345 cod. proc. pen. che, difatti, non è stato rimaneggiato a seguito della Riforma Cartabia. In buona sostanza, se nella generalità delle situazioni fattuali implicanti il 'non doversi procedere', il legislatore ammette il riesercizio dell'azione penale per il medesimo fatto e contro la medesima persona, qualora successivamente sussista la condizione di

---

[474] F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, cit., p. 62.

[475] F. CARNELUTTI, *ibidem*.

[476] Cfr. A. MELCHIONDA, Prescrizione del reato e prescrizione del processo. Una distinzione impossibile?, in Leg. Pen., 20 giugno 2023, p. 23, secondo il quale anche le nuove regole introdotte dalla "riforma Cartabia" sulla c.d. improcedibilità dell'azione penale possano e debbano essere interpretate ed applicate in conformità con quei medesimi criteri che, al di là della natura meramente processuale dei relativi effetti, corrispondono e coincidono con quelli altrimenti derivanti dallo stesso fondamento sostanziale della disciplina penale sulla prescrizione del reato. Si tratta, quindi, di

regole, che vanno assoggettate e, nel contempo, applicate, sulla scorta di principi comuni ed unitari e che giustificano e legittimano la relativa diversità di disciplina solo in ragione delle segnalate esigenze di meglio adattare le regole sulla prescrizione del reato alla eventualità, peraltro frequente e comune, che i tempi del processo possano scattare in modo differenziato rispetto al momento di concreta consumazione del reato.

procedibilità o venga meno quella di improcedibilità; per la prescrizione del processo *ex* art. 344-*bis* cod. proc. pen., l'inapplicabilità del meccanismo è implicata da un fattore oggettivo e invalicabile: il passare del tempo.

La scadenza del termine per la definizione dell'impugnazione – salvo le eventuali proroghe, comunque da disporre prima della declaratoria dell'improcedibilità – è un evento irreversibile, tale da non permettere la successiva reviviscenza della condizione di procedibilità[477].

L'argomento non è affatto trascurabile. La preclusione rispetto al ri-esercizio dell'azione rivela l'effetto – forse consequenziale, ma di certo non trascurabile – di influenzare direttamente la sfera della punibilità[478].

Le medesime considerazioni, del resto, sono serventi a porre in evidenza l'incostituzionalità dei meccanismi di proroga di fase riconosciuti ai giudici di appello e di cassazione[479], che finiscono per arrecare un *vulnus* ai corollari della tassatività e della determinatezza.

Il principio di legalità, difatti, dovrebbe poter garantire al soggetto agente, al momento del fatto, la possibilità di prevedere che l'accertamento della

---

[477] Il medesimo argomento è utilizzato da M. DANIELE, *Improcedibilità dell'impugnazione penale e reazioni applicative*, cit., p. 863, per argomentare la collisione dell'art. 344-*bis* con il principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale *ex* art. 112 Cost.

[478] In maniera conforme, O. MAZZA, *Prasseologia dell'inammissibilità (brevi note a margine della prima pronuncia di legittimità sulla disciplina intertemporale dell'art. 344*-bis *cod. proc. pen.)*, in *Arch. pen.*, 2021, n. 3, p. 4. Cfr. altresì P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., p. 455 secondo il quale, invece, a differenza della prescrizione sostanziale, che, estinguendo il reato, integra una causa di non punibilità, l'improcedibilità si limita a troncare il processo, senza affrontare il tema della punibilità; l'ipotetico reato non si estingue, ma il giudice è destituito del potere di decidere nel merito. Senza dubbio l'effetto è di sottrarre l'imputato alla condanna, anche perché alla ripresa del processo si oppone il *ne bis in idem*. Ma tanto il *ne bis in idem* quanto la 'improcedibilità' restano disposizioni ad ogni effetto 'processuali', perché né il primo né la seconda riguardano la punibilità, ma soltanto la possibilità o l'impossibilità di 'procedere', la 'processabilità', se è consentita la parola: non si confonda il *ne bis in idem* processuale, qui pertinente, con quello sostanziale, relativo al concorso apparente di norme.

[479] G. SPANGHER, *L'improcedibilità dei giudizi di impugnazione per mancata definizione nei termini di legge*, cit., 289, pone in evidenza le innumerevoli aporie del sistema: la legittimazione soggettiva a disporre la proroga, tra il presidente, il relatore ed il collegio; la necessità di una udienza camerale in contraddittorio con le parti; l'opportunità di acquisire il parere del Pubblico Ministero; la censurabilità in Cassazione per errore di fatto, nel caso in cui il provvedimento sia disposto nel giudizio di legittimità. Questioni di non poco rilievo che la laconicità della formulazione lascia insolute, come in relazione alla ricorribilità di una decisione negativa di proroga avanzata, ad esempio, non solo dall'imputato, ma anche dalla parte civile.

responsabilità dipenderà da leggi prestabilite, che non siano modificate in *peius* e, *a fortiori*, da valutazioni discrezionali dell'organo giudicante[480]. La locuzione "regolato dalla legge" di cui all'art. 111 Cost. si pone quale regola di comportamento per il legislatore ordinario in una materia governata dalla riserva di legge assoluta; ne consegue la rottura con la Costituzione in tutti i casi in cui i termini siano rimessi, per quanto concerne modalità e tempi, alla discrezionalità dell'organo giurisdizionale[481]. E «il processo penale smette di essere "regolato dalla legge" se l'applicazione giudiziale introduce varianti spurie non corrispondenti alla descrizione tipica del precetto legale»[482].

Ça va sans dire, evidente è il rischio di sperequazioni.

Il giudice di appello o cassazione sposta discrezionalmente un confine temporale che, diversamente procedendo, consentirebbe la fuoriuscita del soggetto dal circuito penale.

Ciò posto, non si comprende, dunque, l'atteggiamento della Cassazione, refrattario a riconoscere la natura sostanziale della improcedibilità dell'azione. Una presa di posizione che si invera in una fuga dalla categoria, evanescente ma ben vigente, delle norme processuali a effetti sostanziali[483].

---

[480] La riflessione rievoca la teoria dell'affidamento, che postula l'ultrattività di ogni norma sulla quale il singolo possa contare ragionevolmente in relazione a specifiche situazioni concrete. Cfr. M. CHIAVARIO, *Norma: d) diritto processuale penale*, p. 479. O. MAZZA, *La norma processuale penale nel tempo*, cit., p. 232; C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale penale*, cit., 77.

[481] C. IASEVOLI, *La nullità nel sistema processuale penale*, cit., p. 67.

[482] D. NEGRI, *Splendori e miserie della legalità processuale*, cit., p. 454.

[483] A. CAVALIERE, Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. riforma Cartabia, cit., p. 34, mette in luce un ulteriore profilo insidioso: «dal momento che le norme sulla prescrizione dell'azione penale hanno ratio processuale e non di diritto sostanziale, si potrebbe sostenere che per esse non valga l'acquisizione, risultante dalla famosa saga Taricco, secondo cui il principio di legalità di cui all'art.25 co. 2-3 Cost. preclude al giudice italiano la disapplicazione *contra reum* delle norme in tema di prescrizione, sebbene esse pregiudichino un'efficace tutela degli interessi dell'Unione europea tutelati dall'art.325 TFUE. Il giudice, cioè, non può disapplicare quelle norme fino alla sentenza di primo grado, perché fino ad allora si tratta della prescrizione del reato, istituto di diritto sostanziale; ma si potrebbe sostenere che possa disapplicare le norme in materia di improcedibilità per prescrizione dell'azione penale nei gradi successivi, qualora frustrino «in un numero rilevante di casi» la tutela degli interessi UE in relazione a frodi "gravi", perché l'improcedibilità è istituto processuale e, quindi, non si applica l'art. 25 co.2-3 Cost.».

1.1. Profili di diritto intertemporale.

Il riconoscimento della qualificazione processuale della improcedibilità *ex* art. 344-*bis* cod. proc. pen. comporta, secondo il *dictum* della Cassazione, l'assoggettamento alla regola *tempus regit actum*, fatta salva una diversa disciplina intertemporale[484] stabilita *ad hoc* dal legislatore.

Il regime, infatti, per quanto concerne l'improcedibilità *ratione temporis*, è contenuto nell'art. 2, co. 3, L. n. 134 del 2021, con un reticolo di disposizioni di non agevole ricostruzione.

In linea generale, la legge ha stabilito che il nuovo regime dell'improcedibilità «si applica ai *soli* procedimenti di impugnazione che hanno a oggetto reati commessi a far data dal 1° gennaio 2020».

Per i procedimenti *sub iudice*, invece, si è previsto che:

a) per i procedimenti già pervenuti in appello o in Cassazione, i termini – di due anni per l'appello (prorogabili sino a tre) e un anno (prorogabili sino a due) per il ricorso in cassazione – decorrono dal 19 ottobre 2021 (data di entrata in vigore della legge) e non dal novantesimo giorno dalla scadenza per la redazione della sentenza;

b) per i procedimenti con impugnazione proposta dal 20 ottobre 2021 al 31 dicembre 2024, vige un regime transitorio in cui i termini sono di tre anni (prorogabili sino a quattro) per l'appello e di un anno e sei mesi (prorogabili sino a due) per il ricorso in cassazione[485];

---

[484] Per una compiuta distinzione tra diritto intertemporale e diritto transitoria, si rinvia a O. MAZZA, *La norma processuale penale nel tempo*, cit., pp. 91 ss.

[485] Secondo F. GIUNCHEDI, *Il regime progressivo dell'improcedibilità e le questioni intertemporali*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 1, p. 276, si delinea una situazione del tutto peculiare quanto a presupposti e a *ratio* poiché detta termini per la definizione del giudizio di impugnazione diversi da quelli previsti dall'art. 344-*bis* cod. proc. pen., senza francamente consentire di comprendere quali siano gli elementi differenziali rispetto alle precedenti ipotesi – quelle di cui ai commi 3 e 4 dell'art. 2, L. n. 134/2021 –, a meno che non la si voglia intendere surrogatoria rispetto alla regola generale dettata dalla disciplina generale, come se servisse per consentire un approccio graduale alla nuova disciplina mediante la predisposizione di risorse onde poter rispettare i termini previsti dai commi 1 e 2 dell'art. 344-*bis*. Evidentemente il legislatore ha ritenuto di concedere un termine più ampio (e, specificamente, di un'ulteriore metà rispetto a quelli ordinari), senza la necessità di dover ricorrere alle proroghe di cui al comma 4 dell'art. 344-*bis*, la cui

c) per i procedimenti in cui l'impugnazione viene proposta dal 1° gennaio 2025, si applicano nuovamente i termini di due anni per l'appello (prorogabili sino a tre) e un anno (prorogabili sino a due) per il ricorso in cassazione.

Un garbuglio normativo.

Tralasciando gli aspetti di criticità discendenti dalla relazione tra i diversi commi dell'art. 2, L. n. 134/2021[486], intendiamo soffermarci sulla disposizione di maggiore rilievo: la preclusione alla efficacia retroattiva della improcedibilità.

In buona sostanza, il legislatore ha previsto che, per i reati non più soggetti a prescrizione del reato nei giudizi di impugnazione (in applicazione dell'abrogato art. 159, co. 1, c.p. o del sopravvenuto art. 161-*bis* c.p.), vigano i termini di procedibilità dell'azione penale; per i reati commessi in precedenza può, invece, sopravvenire l'estinzione per prescrizione anche nel corso dei giudizi di impugnazione, in applicazione della disciplina vigente prima della "Spazzacorrotti".

Ebbene, sulla discussa compatibilità costituzionale del siffatto regime intertemporale dell'art. 344-*bis* cod. proc. pen. si è pronunciata la Corte di cassazione[487]. In particolare, i giudici di legittimità non hanno ritenuto irragionevole la scelta normativa di perimetrare la decorrenza dell'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 344-*bis* cod. proc. pen. ai soli procedimenti di impugnazione che avessero ad oggetto i reati commessi a far data dal 1° gennaio 2020 (fatti salvi i processi già pervenuti in Cassazione, per i quali trova applicazione il comma 4).

Tale scelta risponderebbe a una duplice finalità.

---

casistica è dettata per situazioni differenti, da valutare caso per caso, non legate a deficienze strutturali. Insomma, pare un approccio *soft* che, in concreto, rende non più *self-executing* il comma 3, ovvero la disciplina ordinaria, la quale diverrà operativa per le impugnazioni proposte a partire dal 1° gennaio 2025.

[486] Per un approfondimento si rinvia a F. GIUNCHEDI, *Il regime progressivo dell'improcedibilità e le questioni intertemporali*, cit., pp. 276-277.

[487] Sempre Cass. Pen., Sez. V, 5 novembre 2021, n. 334, *Pizzorulli*. In maniera conforme, Cass. Pen., Sez. III, 17 gennaio 2022, n. 1567, *Iaria*; Cass. pen., 19 novembre 2021, n. 43883, Cusmà Piccione; Cass. pen., Sez. VI, 23 novembre 2023, n. 47127.

In primis, il regime intertemporale assolverebbe all'ulteriore «finalità compensativa e riequilibratice che trova il suo fondamento nella circostanza che per i reati commessi antecedentemente al 1° gennaio 2020 non opera la normativa di cui alla L. n. 3/2019, relativa alla sospensione del termine prescrizionale dopo la sentenza di primo grado»[488]. Inoltre, la disciplina sarebbe giustificata dalla «necessità di introdurre gradualmente nel sistema processuale un istituto così radicalmente innovativo, sicché ha la sua ragionevolezza la previsione di un periodo finalizzato a consentire un'adeguata organizzazione degli uffici giudiziari»[489].

Rebus sic stantibus, la preclusione all'estensione retroattiva[490] sembrerebbe confortata da due argomenti principali.

In primo luogo, il sistema dell'improcedibilità non sarebbe *tout court* più favorevole rispetto a quello della prescrizione sostanziale, dovendosi prediligere un approccio casistico più idoneo a discernere il regime da applicare.

Per altro profilo, il limite temporale ai reati commessi *ante* 2020 – quindi, nei casi in cui risulti tale – troverebbe giustificazione nell'orientamento consolidato della Corte costituzionale che, agganciandone il fondamento al prisma dell'eguaglianza e della parità di trattamento di cui all'art. 3 Cost., ritiene ammissibili le deroghe che superino un "vaglio positivo di ragionevolezza", ove poste a tutela di interessi di pari rilievo costituzionale. Non sarebbe ragionevole punire con modalità dissimili fatti analoghi, solo perché commessi sotto la vigenza di norme che, succedutesi nel tempo, hanno modificato il regime sanzionatorio di un reato, o hanno escluso la punibilità di fatti prima considerati illeciti.

---

[488] Cass. Pen., Sez. V, 5 novembre 2021, n. 334.

[489] Cass. Pen., Sez. VII, 19 novembre 2021, n. 43883.

[490] La stessa è stata commentata variamente nel panorama scientifico. Cfr. F. GIUNCHEDI, *Il regime progressivo dell'improcedibilità e le questioni intertemporali*, cit., p. 276; O. MAZZA, *Prasseologia dell'inammissibilità*, cit., p. 4.

Se ciò è vero, non possono, tuttavia, trascurarsi le rischiose implicazioni di una lettura che comprova l'esclusione della improcedibilità temporale dalla sfera del 'sostanziale' e, dunque, dal presidio di cui all'art. 25, co. 2, Cost.

In primo luogo, che l'improcedibilità temporale non risulti sempre favorevole è un dato di fatto, ma la cui constatazione discende dal disfunzionale ambito applicativo, che confina l'operare del meccanismo ai soli giudizi di impugnazioni, comportando l'anomalia di tempi allungati in primo grado. Diversamente, ove l'improcedibilità fosse un meccanismo idoneo a scandire tutti i tempi processuali, risulterebbe un regime più razionale, poiché servente a tutelare il diritto dell'imputato a ottenere una pronuncia in tempi predeterminati.

La Cassazione fa salva la disciplina intertemporale che preclude la retroattività della improcedibilità ai reati commessi prima del 1° gennaio, poiché per essi, non operando la cessazione della prescrizione dopo il primo grado, vi sarebbe in ogni caso l'orologio del "fatto" a garantire l'esistenza di un confine temporale. Così facendo, si misconosce la diversità funzionale e strutturale delle prescrizioni, svilendo l'esigenza di un accertamento in tempi 'rapidi' e predeterminati.

In buona sostanza, i giudici di legittimità pongono i due meccanismi prescrizionali in un rapporto di alternatività, in cui l'esistenza del tempo dell'oblio supplisce alla mancanza di un tempo del processo. Ma l'implementazione della improcedibilità anche ai procedimenti pendenti avrebbe dato vita a un sistema poli-sincronico, che vede la simultaneità operativa delle due prescrizioni. Un modello, che qui soltanto anticipiamo, che ci sembra il più funzionale a rispondere alle diverse esigenze sul campo[491].

Quanto al secondo versante, la Cassazione evidenza la funzione compensativa della disciplina intertemporale, servente a introdurre gradualmente un istituto così innovativo come l'improcedibilità. Occorrerebbe riflettere, giunti a questo

[491] In maniera conforme O. MAZZA, *Prasseologia dell'inammissibilità*, cit., p. 4.

punto, sulla ragionevolezza[492] di un bilanciamento in cui le esigenze organizzative prevalgono su quella di garantire ai singoli una disciplina più favorevole, evitando, al contempo, sperequazioni trattamentali[493]. Non si trascuri, infatti, che l'(in)operatività della improcedibilità è influenzata da un fattore del tutto casuale: aver commesso il fatto prima o dopo la mezzanotte del 31 dicembre 2019, dunque, la sperequazione trattamentale non ci sembra giustificata da un razionale, saldo, valido fondamento.

La prescrizione del processo, con la sua capacità di influire direttamente sulla sfera della punibilità, impone la rivisitazione delle regole tradizionali, a favore di un regime che fornisca una piena tutela alle fondamentali istanze di garanzia, mediante la riconduzione dell'istituto nell'alveo delle regole costituzionali sulla successione nel tempo delle norme penali sostanziali (art. 25 comma 2 Cost. e art. 2 c.p.)[494].

2. Teratologia della nozione di "*matière processuelle*".

Il rapporto tra le diverse prescrizioni, del reato e del processo, risente a monte della congenita fragilità del principio di legalità processuale.

Invero, sebbene l'art. 25 Cost. non operi alcun distinguo – limitandosi a statuire che nessuno può essere punito se non in forza di una legge entrata in vigore prima del fatto commesso – la legalità processuale non gode della stessa forza di quella "sostanziale", né riceve un'analoga attenzione dottrinale[495].

---

[492] Sul concetto di ragionevolezza in una prospettiva sistematica tra il processo penale e la Costituzione, si rinvia a F. RUGGIERI, *Il volto costituzionale del processo penale, Indagine giurisprudenziale alla ricerca di valori condivisi*, Pacini, Pisa, 2021, *passim*.

[493] F. GIUNCHEDI, *Il regime progressivo dell'improcedibilità e le questioni intertemporali*, cit., p. 278, mette in evidenza che la disciplina dell'improcedibilità non sia *tout court* la più favorevole, ma che sia necessario effettuare una valutazione caso per caso, onde verificare, a seconda della singola vicenda processuale, quale risulti il regime più favorevole.

[494] In questi termini, O. MAZZA, *Prasseologia dell'inammissibilità*, cit., p. 4.

[495] Si rinvia a C. IASEVOLI, *La cassazione penale 'giudice dei diritti',* Napoli, 2018; ID., *La nullità nel sistema processuale penale*, Padova, 2009; D. NEGRI, *Dallo 'scandalo' della vicenda Taricco risorge il principio di legalità processuale*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2; ID., *Splendori e miserie della legalità processuale. Genealogie culturali, èthos delle fonti, dialettica tra le Corti*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2, pp. 421-454; O. MAZZA, *Il*

Eppure, l'autorevole dottrina[496] pone in evidenza che, se si guardasse al passato, ci si avvedrebbe che il diritto processuale fosse più vicino alla teorizzazione del principio di legalità di quanto lo fosse il diritto penale sostanziale.

Si è già avuto modo di vedere, con le Inquisizioni ad esempio, a che livello il processo penale possa essere strumentalizzato a fini repressivi, tanto che l'invocazione della legalità processuale muoveva i primi passi proprio in funzione di garanzia politica a salvaguardia del *favor libertatis*.

Sino alla fine del Settecento, invero, la riflessione giuspolitica – Beccaria[497] tra tutti, ma anche Filangieri, Pagano – sulla legalità coinvolgeva la legge penale nella sua fisionomia «generale», riferendosi tanto alle norme incriminatrici, che a quelle che regolavano la procedura, gettando le basi potenziali per uno sviluppo in parallelo[498].

Il momento del 'sorpasso' del diritto sostanziale si deve alla peculiare traiettoria della scienza giuridica tedesca durante il XIX secolo e al successivo recepimento da parte della dottrina penalistica italiana.

Si deve, invero, alla dottrina tedesca la costruzione del principio moderno di legalità, che trova perno in una teoria generale del reato concepita attorno alla somma di elementi costitutivi del fatto materiale tipico, tale da ergersi a limite

---

crepuscolo della legalità processuale al tempo del giusto processo, in *Criminalia*, 2016, 11, 329 ss.; G. UBERTIS, *Equità e proporzionalità versus legalità processuale: eterogenesi dei fini?*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2, 389 ss.; M. RONCO, *Legalità penale e legalità processuale*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2, 455 ss.; A. FRANCESCHINI, *Per l'affermazione della legalità processuale, contro la giurisprudenza creativa*, in *Rass. pen.*, 2019, 4; N. GALANTINI, *Considerazioni sul principio di legalità processuale*, in *Cass. pen.*, fasc. 6, 1999, p. 1989.

[496] Si deve a D. NEGRI, *Splendori e miserie della legalità processuale. Genealogie culturali, èthos delle fonti, dialettica tra le Corti*, cit., *passim*., una ricostruzione circa le origini della crisi della legalità processuale.

[497] Il passo introduttivo de *I delitti e delle pene* così recitava «pochissimi hanno esaminata e combattuta la crudeltà delle pene e l'irregolarità delle procedure criminali, parte di legislazione così principale e cosi trascurata», riferendosi, dunque, tanto alle norme incriminatrici, che a quelle di procedura. A richiamare e mettere in luce il dato, sempre D. NEGRI, *Splendori e miserie della legalità processuale*, cit., p. 437.

[498] Cfr. altresì C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., p. 22.

oggettivo della potestà di punire a sua volta solidale con l'esigenza politica di tutela dell'individuo propria dello Stato liberale di diritto.

In un siffatto contesto speculativo, la legge processuale è stata messa da parte, al punto da non essere neppure menzionata nelle Carte dei diritti del Novecento, ed essere definita come la «Cenerentola»[499] delle altre scienze.

E se già dall'Ottocento, cominciava a diffondersi la convinzione che le norme processuali penali avessero punti di contatto con la sfera della punibilità[500], è l'entrata in vigore della Costituzione ad averne accentuato sempre più la tendenza.

Nobili, Gallo, Bricola, Cordero, Chiavario. Solo alcune delle autorevoli voci che hanno posto l'attenzione sulla necessità di ripensare le regole tradizionali 'di confine' – tra tutte, quella che applica l'irretroattività sfavorevole alle norme incriminatrici e il *tempus regit actum*[501] a quelle di procedura – alla luce dei valori sanciti nella Carta fondamentale.

Agli sforzi della dottrina processualpenalistica ha fatto seguito il progressivo inquadramento teorico e costituzionale della legalità in un sistema multilivello di

---

[499] La celebre espressione è di F. CARNELUTTI, *Cenerentola*, in *Riv. it. dir. proc.*, 1946, I, p. 1.

[500] C. F. GABBA, *Teoria della retroattività delle leggi*, II, Pisa, 1869, p. 453, richiamato da O. MAZZA, *La legge processuale penale nel tempo*, cit., p. 170. Sulle interazioni tra diritto penale e processo, si rinvia alla ricostruzione di K. VOLK, *Prozessvoraussetzungen im Strafrecht. Zum Verhältnis von materiellem Recht und Prozessrecht*, Verlag Rolf Gremer, Ebelsbach, 1978, pp. 173 ss.; si consigliano, altresì, le considerazioni di A. CAVALIERE, *L'obbligatorietà dell'azione penale nella prospettiva di un sistema penale integrato*, in AA.VV., *Diritti dell'uomo e sistema penale*, a cura di Moccia, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 347 ss. In particolare, osserva condivisibilmente l'A. che diritto e procedura penale si trovano in una relazione di strumentalità reciproca e complessa. [...] vi è una tendenziale 'bilateralità' dei principi costituzionali, che [...] coinvolgono tutto il sistema penale. In particolare, sono le funzioni di prevenzione del sistema penale, risultati dall'art. 27 co. 3 Cost. in combinato disposto con altri fondamentali principi costituzionali a riflettersi anche sul processo» e ancora che «se vi è una strumentalità dell'intero sistema penale, e quindi anche del processo, al perseguimento di finalità di prevenzione, allora il processo penale non può risultare disfunzionale rispetto a tali finalità: in un sistema orientato al perseguimento di istanze rieducative e di orientamento dei consociati intorno ai principi costituzionali, non risulta ammissibile che il processo penale sia costruito o distorto in modo tale da provocare effetti di mera neutralizzazione o stigmatizzazione».

[501] O. MAZZA, *La legge processuale penale nel tempo*, cit., p. 127. La siffatta regola di diritto intertemporale implica che, in caso di successione di leggi processuali penali, gli atti già compiuti restano validi anche sotto la vigenza della *lex posterior* che regola lo svolgimento degli atti da compiere successivamente.

tutela, nel quale il dialogo necessitato tra le Corti ha avuto implicazioni significative.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, infatti, radica l'affidamento circa l'immutabilità di regole vantaggiose per l'accusato sulla natura 'sostanziale' ascrivibile alle medesime, a prescindere dalla loro collocazione sistematica nel corpo di disposizioni processuali.

L'esemplificazione è offerta dalla vicenda Scoppola[502], in cui l'ancoraggio all'art. 7 della Convenzione ha consentito di sottrarre al canone del *tempus regit actum* la modifica peggiorativa del regime sanzionatorio premiale connesso alla scelta del rito abbreviato, in quanto misura ritenuta idonea ad incidere sulla determinazione della pena.

Questo percorso storico si pone come utile premessa metodologica per comprendere la tendenza ermeneutica – prima con riguardo al diritto punitivo amministrativo, poi espandendosi a quello processuale e dell'esecuzione – volta a ripensare le nomenclature tradizionali ed estendere il raggio delle garanzie connesse alla *matière pénale*. Da qui la progressiva configurazione della categoria delle norme processuali a effetti sostanziali.

Tuttavia, – e in questo sta il cortocircuito sistemico – il riconoscimento della efficacia "sostanziale" di una norma è ancora oggi rimesso alla valutazione *ad arbitrium* della giurisprudenza, la cui attività, sganciata da parametri certi e prevedibili, si orienta con la bussola (oscillante) rivolta a Strasburgo[503].

Il *punctum dolens* sta nell'assenza di paradigmi certi, che implica la deriva disfunzionale della imprevedibilità dell'esito interpretativo[504].

L'indiscussa infallibilità della legge (= positivismo giuridico) ed il ruolo giudiziale di mera applicazione (= la scuola tecnico-giuridica) via via hanno

[502] Corte EDU, 17 settembre 2009, n. 10249/03, *Scoppola c. Italia*.

[503] A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale", tra Costituzione e CEDU*, in *Arch. pen.*, 2023, fasc. 2, *passim*.

[504] Diffusamente, C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., *passim*.

lasciato il posto all'autonomia interpretativa del giudice e del suo potere d'immissione nelle situazioni retrostanti alla legge, per conoscere la «legittimità», oltre la «legalità», vocaboli che nell'attuale contesto storico hanno perso la loro identità originaria (= sostanziale e formale) proprio perché, attraverso il riconoscimento del diritto vivente, la Corte costituzionale legittima l'immissione della Corte di cassazione nei diritti della persona[505].

In tal senso, intendiamo soffermare l'attenzione sull'analisi di due note pronunce, una della Corte costituzionale e l'altra delle Sezioni Unite, riguardanti aspetti diversi ma entrambi connessi all'istituto della prescrizione[506].

Come si avrà modo di appurare, il sovvertimento della gerarchia delle fonti del diritto, che oggi vede al vertice la giurisprudenza, presta il fianco alle manipolazioni temporali più varie, quando, in entrambi i casi, la soluzione sarebbe stata più facilmente accessibile mediante una lettura costituzionalmente orientata al principio del *favor rei*.

3. La sospensione del processo penale. Coordinate ermeneutiche preliminari.

La prima vicenda che intendiamo mettere a fuoco concerne la nota sospensione della prescrizione disposta nel periodo dell'emergenza epidemiologica da Covid-19.

Anche nel tentativo di operare una ricostruzione sistematica della prescrizione, infatti, non può mancare un richiamo alla «più macroscopica tra le conseguenze indirette della paralisi processuale»[507].

---

[505] Testualmente, G. RICCIO, *Presentazione*, in C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., p. 14.

[506] F. CORDERO, *Le situazioni soggettive nel processo penale*, Torino, 1956, Ristampa 2022, p. 12. Del resto, come osservava l'A., una ricerca che aspiri a fare opera di definizione non può prescindere dall'analisi del complesso di fenomeni dai quali riceve il predicato della giuridicità ciascuno dei fatti che qui vengono in considerazione.

[507] M. CHIAVARIO, *La sospensione del processo penale*, Giuffrè, Milano, 1967, p. 350.

Il suddetto fenomeno trova disciplina nell'art. 159 c.p. che, oltre alle ipotesi specificamente individuate, dispone *genericamente* che il «corso della prescrizione rimane sospeso in ogni caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale o dei termini di custodia cautelare è imposta da una particolare disposizione di legge», lasciando, quindi, all'interprete il compito di sussumere le singole *species* nell'ambito della più ampia categoria delle vicende idonee a paralizzare il corso della prescrizione.

La ricostruzione del fenomeno, a dire il vero, non è affatto agevole.

Il Codice di procedura penale del 1988, alla stregua di quello del 1930, non presenta una disciplina organica della sospensione processuale, a differenza del Codice di procedura civile[508].

Il sistema si connota per una «disarmonica terminologia»[509], riferendosi, con un linguaggio meramente denotativo e asistematico, ai diversi casi di stasi temporanea dei *termini*, del *procedimento*, del *processo*, del *dibattimento* e delle *misure cautelari*.

Da qui l'esigenza di una ricostruzione dogmatica delle ipotesi sospensive, onde individuare i principi generali che ne sono alle base.

In primo luogo, l'art. 50 cod. proc. pen., sulla falsariga dell'art. 75 cod. proc. pen. abr., afferma che «l'esercizio dell'azione penale può essere sospeso o interrotto soltanto nei casi espressamente previsti dalla legge».

In altri termini, viene in rilievo l'*intentio legis* di sancire un regime di tassatività in rapporto alla fenomenologia delle forme di arresto dell'*iter* processuale, indipendentemente dalle classificazioni concettuali che, in concreto, si possono profilare[510].

Ancora una volta, come si può notare, si ripropone (!) l'incongruità del riferimento all'«esercizio dell'azione penale». La lettura tradizionale impone di

---

[508] G. UBERTIS, *Sospensione del processo penale*, in Enc. giur., 1990, Vol. XLIII, p. 69.
[509] In tali termini, Corte cost., n. 114 del 1994.
[510] Così M. CHIAVARIO, *La sospensione del processo penale,* cit., p. 24.

interpretare la norma nel senso che «l'azione penale [già esercitata] può essere sospes[a] o interrott[a] soltanto nei casi previsti dalla legge», onde garantire il canone di irretrattabilità.

Ma così operando, si finisce per avallare l'«imperfezione terminologica»[511], atteso che ad essere sospeso può essere anche il «procedimento», qualora la causa di stasi temporanea si verifichi nella fase delle indagini preliminari.

Si pensi, a tal proposito, all'art. 71 co. 3 cod. proc. pen. che, nel disciplinare la sospensione del procedimento per incapacità dell'imputato, dispone espressamente che essa possa intervenire anche nel corso delle indagini preliminari.

In buona sostanza, anche il riferimento all'azione penale contenuto all'art. 50 cod. proc. pen. deve essere riletto in chiave estensiva, così implicando la possibilità di desumere un generale principio di tassatività delle cause di sospensione del procedimento e del processo penale.

3.1. Sospensioni senza rinvio e rinvii senza sospensione.

La distinzione tra il concetto di sospensione e quello di rinvio ci sembra preliminare: trattasi di una relazione di strumentalità, ma che non ne implica la sovrapponibilità.

L'effetto comune alle vicende sospensive è quello di implicare un arresto temporaneo delle attività procedimentali, che non si traduce in un assoluto divieto di compiere atti del processo, poiché non può mai dirsi esclusa a priori la legittimità del compimento di atti processuali appartenenti a determinate categorie[512]. Si pensi alle prove non rinviabili e a quelle che possono condurre al proscioglimento dell'imputato, espressamente ammesse dall'art. 3, co. 3, cod. proc. pen. ovvero dall'art. 71, co. 4, cod. proc. pen.

---

[511] M. CHIAVARIO, *Il nuovo codice al varco tra l'approvazione e l'entrata in vigore*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Amodio-Dominioni, Milano, 1989, pp. 6 ss.

[512] M. CHIAVARIO, *La sospensione del processo penale*, cit., p. 337.

Il "rinvio dell'udienza", invece, consiste nel differimento della stessa a una data successiva, ove, per varie ragioni, non si sia potuto svolgere l'adempimento previsto nel giorno originariamente prestabilito.

Dalla lettura sistematica delle norme[513], vengono in rilievo sia ipotesi di sospensione senza rinvio, – ove, ad esempio, occorra risolvere una questione pregiudiziale *ex* art. 3 cod. proc. pen. – sia di rinvio senza sospensione, come accade quando non sia possibile esaurire il dibattimento in una sola udienza *ex* art. 477 cod. proc. pen.

Se le cose stanno così, il rinvio dell'udienza e la sospensione non influiscono *ipso iure* sui termini di prescrizione del reato.

La ricognizione normativa dimostra l'eterogeneità concettuale; tuttavia, è possibile razionalizzare le molteplici situazioni in due categorie, a seconda che siano o meno idonee a produrre l'effetto paralizzante sul decorso della prescrizione.

Rientrano, senza dubbio, nel primo gruppo, le fattispecie sospensive dovute a ragioni di pregiudizialità *ex* artt. 3 e 479 cod. proc. pen.; quelle previste in caso di rimessione del processo *ex* art. 47, primo comma, cod. proc. pen.; l'ipotesi in cui il Pubblico Ministero chieda l'autorizzazione a procedere ai sensi dell'art. 344 cod. proc. pen.; quella che si verifica ove il giudice dichiari l'incapacità o l'assenza dell'imputato *ex* artt. 71 e 420 *quater* cod. proc. pen.

Sono, altresì, idonei a influire sul decorso della prescrizione, i casi di sospensione dei termini di durata della custodia cautelare, annoverate dall'art. 304 cod. proc. pen. e, più specificamente, quelle dovute a ragioni di impedimento delle parti, in particolare del difensore e dell'imputato, ovvero su loro richiesta.

Tra le ipotesi più frequenti, nella prassi, vi sono l'adesione del difensore all'astensione indetta dall'associazione di categoria, ovvero la mancata citazione dei testi da parte dello stesso.

[513] Ord. Tribunale di Siena, 21 maggio 2020.

Diversamente, non producono alcun effetto sul versante prescrizionale le fattispecie sospensive o di rinvio dovute ad esigenze di acquisizione della prova, come nell'ipotesi prevista dall'art. 509 cod. proc. pen.; alla concessione di termini giustificati da specifiche prerogative difensive, come avviene a seguito delle contestazioni suppletive ai sensi dell'art. 441-*bis*, terzo comma, e dell'art. 519, secondo comma, cod. proc. pen.

3.1.1. Il criterio dell'imputabilità del rinvio.

La *ratio* che governa l'interazione della sospensione procedimentale su quella prescrizionale è di evitare comportamenti distorsivi e dilatori.

Una siffatta esigenza trova, tuttavia, un 'controlimite' nel caso in cui a determinare il rinvio non sia l'indagato/imputato o la sua difesa. In detta ipotesi, il pregiudizio si ribalta e diviene quello di dilatare sfavorevolmente il tempo della punibilità, dunque con un effetto *in peius*.

Già nel 2002, invero, le Sezioni Unite affermavano l'insufficienza del criterio della «particolarità della previsione delle ipotesi di sospensione rilevanti ai fini della prescrizione», che deve essere integrato, in chiave garantista, con il 'criterio della imputabilità del rinvio', ricavabile da una interpretazione sistematica delle ipotesi di sospensione richiamate dall'art. 159 c.p.: «questa integrazione accresce la specificità del concetto di sospensione rilevante ai fini della prescrizione sicché può essere soddisfatta in termini meno casuali di quelli "topografici", ricevuti dal codice abrogato, l'esigenza di "particolarità", posta dall'art. 159, comma 1, c.p., della previsione delle ipotesi sospensione o di rinvio del procedimento cui consegue l'effetto sostanziale della sospensione dei termini della prescrizione»[514].

L'art. 159 c.p. va interpretato nel senso che la sospensione o il rinvio del procedimento o del dibattimento hanno effetti sospensivi della prescrizione nei casi in cui siano disposti per impedimento dell'imputato o del suo difensore

[514] Cass., Sez. un., 11 gennaio 2002, in *Mass. Uff.*, n. 220509.

ovvero su loro richiesta, salvo quando siano dettati da esigenze di acquisizione della prova o in seguito al riconoscimento di un termine a difesa.

Per chiarire. Il discrimine logico su cui calibrare gli effetti del rinvio è rappresentato dall'ascrivibilità dello stesso ad un impedimento o ad una richiesta formulata dalla difesa e non giustificata dall'esercizio di specifiche prerogative difensive.

L'affermazione implica il mancato effetto sospensivo dei rinvii per assenza dei testimoni regolarmente citati, ovvero per mancata traduzione dell'imputato che si trovi in carcere o agli arresti domiciliari o, ancora, per l'adesione del viceprocuratore onorario all'astensione dalle udienze proclamata da un organo rappresentativo della magistratura onoraria[515].

Il sistema appena delineato si pone in coerenza con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, secondo la quale non possono essere addebitati all'imputato, neppure quando abbia richiesto rinvii, i tempi morti intercorrenti tra l'una e l'altra udienza[516].

Il principio di imputabilità del rinvio si affianca, in via complementare, all'ulteriore "principio di prevalenza", sempre elaborato dalla Suprema Corte, secondo il quale, nel concorso di due fatti che legittimano il rinvio del dibattimento – l'uno riferibile all'imputato o al difensore e l'altro al giudice – deve accordarsi la prevalenza al secondo e, pertanto, il rinvio non determina la sospensione del corso della prescrizione[517].

---

[515] Cass., Sez. V, 22 febbraio 2018, in *Mass. Uff.*, n. 272867, secondo cui la siffatta ipotesi non sospende il decorso dei termini della prescrizione, poiché il procuratore della Repubblica, pur dovendo prendere atto della circostanza, che attiene all'esercizio di funzioni giudiziarie, è comunque tenuto ad adottare le disposizioni necessarie per garantire la partecipazione del suo ufficio al dibattimento.

[516] Corte eur., 23 settembre 1998, *Portington c. Grecia*; Corte eur., 12 maggio 1999, *Saccomanno c. Italia*.

[517] Cass., Sez. V, 3 settembre 2019, in *Mass. Uff.*, n. 277533, nel cui caso di specie i rinvii del processo erano stati disposti a causa dell'omessa notificazione del decreto di citazione a giudizio dell'imputata, per rinnovare la notifica del decreto di citazione a giudizio dell'imputato, ancorché il difensore nelle relative udienze avesse aderito allo sciopero proclamato dall'associazione di categoria, cosicché tali rinvii non determinano la sospensione del termine di prescrizione. In maniera conforme,

3.2. La sospensione emergenziale della prescrizione. La decretazione d'urgenza e le opzioni ermeneutiche.

Le coordinate ermeneutiche sin qui delineate in tema di sospensione del processo penale hanno trovato un'irragionevole smentita in occasione dell'emergenza Covid-19 e della crisi che ha investito anche le aule di giustizia.

La vicenda originava dall'art. 83 del d.l. n. 18 del 2020 (c.d. "Decreto cura Italia") volto a disporre misure urgenti in tema di attività processuali e prescrizione.

In particolare, il secondo comma del decreto-legge disponeva la sospensione dei «termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali» dal 9 marzo al 15 aprile 2020 – termine poi prorogato all'11 maggio dal decreto-legge n. 23 del 2020 – senza possibilità di intervento da parte dei capi degli uffici giudiziari[518]. In relazione a tali fattispecie, il quarto comma aveva stabilito la sospensione dei termini di prescrizione, oltre che dei termini di durata massima delle misure cautelari personali. I successivi commi, settimo e nono, avevano poi attribuito, ai capi degli uffici giudiziari, il potere di adottare, del tutto discrezionalmente, misure organizzative, nonché la "facoltà" di rinviare le udienze penali e, conseguentemente, di dilatare la sospensione dei termini di prescrizione fino al 30 giugno 2020[519].

Cass., Sez. II, 9 febbraio 2011, in *Mass. Uff.*, n. 249909; Cass., Sez. VI, 5 ottobre 2005, ric. Mele, in *Mass. Uff.*, n. 232835.

[518] La norma censurata ha dei precedenti, tra cui, per primo, il d.l. 2 marzo 2020, n. 9, che ha imposto la sospensione del corso della prescrizione fino al 31 marzo 2020, con efficacia circoscritta ai soli uffici giudiziari dei territori maggiormente colpiti dall'emergenza epidemiologica, che non è stato tacciato da alcuna questione di legittimità costituzionale. In seguito, il Governo ha emanato il d.l. 8 marzo 2020, n. 11, con efficacia generalizzata sull'intero territorio nazionale, il cui art. 1, comma 1, prevedeva un rinvio d'ufficio delle udienze a una data successiva al 22 marzo 2020. Il d.l. n. 18 del 2020 ha poi esteso il termine al 16 aprile 2002, poi spostato all'11 maggio 2020, dapprima *ex* art. 36, co. 1, d.l. n. 23/2020, e poi dall'art. 3 del d.l. 30 aprile 2020, n. 28, conv. con la legge 26 giugno 2020 n. 70.

[519] Secondo L. MARAFIOTI, *Il processo penale di fronte all'emergenza pandemica*, in *DisCrimen*, 26 aprile 2021, si è «passati, così, dal mantra, ripetuto all'infinito, della prescrittibilità delcrimine, quale viatico verso una immeritata impunità di presunti colpevoli, ad una repentina relativizzazione delle problematiche riguardanti la prescrizione, ritenuta ora complice del rallentamento dei tempi della

Ebbene, l'applicazione di tali disposizioni ai procedimenti pendenti[520] – *ergo*, retroattivamente (!) – ha suscitato non poche perplessità, sia in dottrina, sia nella giurisprudenza di merito, che ha reagito sollevando plurime questioni di legittimità costituzionale[521].

Nella giurisprudenza di legittimità si rinvenivano due principali filoni ermeneutici.

Secondo un primo[522], a rilevare non sarebbe stato un problema di successione di norme penali, in quanto l'art. 159 c.p., quale previsione generale in bianco, già conteneva un rinvio mobile a qualsiasi disposizione di legge, introduttiva di una nuova ipotesi di sospensione del procedimento o del processo penale, finendo per integrare la parte precettiva della causa di sospensione della prescrizione. In buona sostanza, essa sarebbe stata soltanto formalmente introdotta dall'art. 83, quarto comma, d.l. n. 18 del 2020.

Viceversa, secondo altra ricostruzione giurisprudenziale[523], l'applicazione della sospensione ai procedimenti pendenti rinveniva la propria giustificazione nell'esigenza di tutelare il bene primario della salute, quale conseguenza di un fenomeno pandemico eccezionale e temporaneo. Per questa via, non si sarebbe negata la deroga al principio di irretroattività *in malam partem*, ma diversamente legittimata in un bilanciamento tra diritti fondamentali, all'interno del quale, però, nessuno di essi sarebbe assoluto e inderogabile.

---

giustizia, con correlativa possibilità di rinviare, in modo generalizzato, i processi per periodi anche molto lunghi, avvalendosi dell'istituto della "sospensione". Siamo passati, in altri termini, dal voler fare i processi ad ogni costo ad una vera e propria "fuga" dal meccanismo processuale in sé».

[520] Il campo di applicazione della norma censurata non è mai stato posto in discussione, atteso che, come poi asserisce la stessa Corte costituzionale, la limitazione ai soli reati commessi dopo il provvedimento governativo, o in ogni caso dopo il 9 marzo, avrebbe comportato una abrogazione tacita della norma stessa, che ha avuto ben altra finalità.

[521] Cfr. Ord. Trib. di Siena, 21 maggio 2020; Trib. Spoleto, 27 maggio 2020; Trib. Roma, 18 giugno 2020; Trib. Crotone, 19 giugno 2020.

[522] *Ex multis*, Cass., Sez. V, 14 luglio 2020, in *Mass. Uff.*, n. 279596; Cass., Sez. III, 23 luglio 2020, in *Mass. Uff.*, n. 279866; Cass., Sez. II, 8 settembre 2020, in *Mass. Uff.,* n. 279774.

[523] Cass., Sez. III, 2 luglio 2020, in *Mass. Uff.*, n. 279296.

Nel panorama dottrinale, invece, le riflessioni si concentravano sulla discussa natura puramente sostanziale della prescrizione.

Una prima lettura ravvisava[524], almeno nelle norme riguardanti sospensione e interruzione, una natura processuale tale da giustificare il criterio del *tempus regit actum*; si tratterebbe di istituti estranei alla disciplina sul funzionamento interno del congegno prescrizionale, ma concernenti la sola efficacia spiegata su di esso da parte di alcuni atti o sviluppi processuali, implicata dalla interferenza tra lo scorrere del tempo e lo svolgimento (eventuale) di un procedimento penale.

Altra parte della dottrina[525] ha distinto le ipotesi di interruzione della prescrizione – riconducibili a norme sostanziali sottoposte all'irretroattività sfavorevole – dalle ipotesi di sospensione della stessa, che sarebbero, invece, previste da norme processuali; sicché la prescrizione sarebbe un istituto ibrido, sia pure prevalentemente di diritto sostanziale. Difatti, sarebbero di natura sostanziale le norme sulla interruzione, perché ad esse sarebbe connesso un prolungamento del termine legale della prescrizione; sarebbero, viceversa, da considerare di natura processuale le norme che incidono sulle cause di sospensione della prescrizione, poiché esse non toccano il limite legale, ma si limiterebbero a congelare la decorrenza del termine reale, in virtù di oggettive situazioni di forzata inerzia del procedimento penale. In altre parole, la sospensione costituirebbe il profilo processuale di un istituto di natura sostanziale.

Infine, altra tesi[526] aveva individuato l'indice differenziale nel momento in cui interviene la legge sopravvenuta che dilata il tempo di prescrizione: a seconda,

---

[524] P. BARTOLO, voce *Prescrizione del reato*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 2006, p. 9, ha sostenuto che gli artt. 159 e 160 c.p. «non interagiscono con la perseguibilità e la punibilità del reato estinto, perché servono soltanto a regolamentare i riflessi che l'inizio di un procedimento ha sul decorso del termine di prescrizione».

[525] In tal senso R. BARTOLI, *Irretroattività e prescrizione: proposta di una soluzione in vista della Corte costituzionale*, in *Sist. pen. Web*., 12 ottobre 2020.

[526] G. L. GATTA, *"Lockdown" della giustizia penale, sospensione della prescrizione del reato e principio di irretroattività: un cortocircuito*, in *Sist. pen. Web*., 2 novembre 2020.

cioè, se questa fosse già maturata; ovvero se il tempo per prescrivere fosse ancora *in fieri*.

Nel primo caso, difatti, il *novum* normativo avrebbe avuto l'effetto di (ri)attribuire allo Stato la potestà punitiva e di rendere punibile un fatto non più punibile; nella seconda ipotesi, la legge sopravvenuta si sarebbe limitata a concedere allo Stato, per qualche ragione – nel caso di specie, in virtù dell'emergenza epidemiologica – più tempo per accertare fatti e responsabilità.

Questo il quadro ermeneutico antecedente alla pronuncia del giudice delle leggi, particolarmente composito, a dimostrazione che i dibattiti sulla prescrizione del reato fossero tutt'altro che sopiti.

3.3. La Sent. n. 278 del 2020 della Corte costituzionale.

Con la sentenza n. 278 del 2020, la Consulta ha stigmatizzato qualsiasi retaggio "processualista" della prescrizione, ribadendo più volte la necessità di riportare l'intera disciplina sotto l'egida del diritto "sostanziale".

Le argomentazioni trovano fondamento nei principi già espressi in occasione della vicenda Taricco, riproponendo la configurazione della prescrizione in termini sostanziali, pur riconoscendo che essa, nel processo penale, determina l'*improcedibilità dell'azione penale* (!).

E al versante sostanziale vanno ricondotte, non solo la c.d. determinazione tabellare, ma altresì le norme che regolano le vicende interruttive e sospensive, le quali, pur trovando origine nel processo, finiscono per proiettare i propri effetti proprio sul termine utile ad estinguere il reato[527].

La prescrizione e tutte le vicende che da essa si originano hanno natura sostanziale, e, in quanto tali, sono soggette al principio di legalità di cui all'art. 25,

[527] Vengono respinti sia gli orientamenti volti a indagare la natura "ancipite e ibrida" della prescrizione, sia la tesi che, distinguendo tra profili strettamente sostanziali e profili processuali, riconduceva a questi ultimi proprio le norme in tema di sospensione della prescrizione. Cfr. P. BARTOLO, voce *Prescrizione del reato*, cit., 9; R. BARTOLI, *Irretroattività e prescrizione: proposta di una soluzione in vista della Corte costituzionale*, cit., 5.

secondo comma, Cost., e all'irrinunciabile corollario dell'irretroattività *in malam partem*[528], che emerge, in tutta la sua portata, in un fondamentale passaggio della sentenza: «l'autore del fatto deve essere posto in grado di conoscere *ex ante* qual è la condotta penalmente sanzionata e quali saranno le conseguenze della sua azione in termini di […] pena, ma deve egli avere anche previa consapevolezza della disciplina concernente la dimensione temporale in cui sarà possibile l'accertamento nel processo, con carattere di definitività, della sua responsabilità penale (ossia la durata del tempo di prescrizione del reato), anche se ciò non comporta la precisa predeterminazione del *dies ad quem* in cui maturerà la prescrizione»[529].

Principio di legalità, che la Corte costituzionale non esita a definire "supremo" e insuscettibile di deroghe e bilanciamenti con altri valori[530]; dunque, neppure il carattere emergenziale o eccezionale del contesto in cui può venir dettata una norma può rilevare al fine di attenuare la portata del principio di irretroattività.

Il giudice delle leggi, quindi, censura altresì le interpretazioni[531] che individuavano nella natura "emergenziale" dell'art. 83 – determinata dalla situazione *extra ordinem* della pandemia – l'espediente utile a giustificarne l'applicazione retroattiva e a sacrificare la portata assoluta del principio di legalità, ritenendo che la soluzione sia indicata dall'art. 159 c.p. Esso contiene un automatismo di portata generale, in virtù del quale il decorso della prescrizione si

[528] La Consulta richiama la giurisprudenza nazionale, ormai granitica, secondo cui la prescrizione, nel nostro ordinamento giuridico, costituisce un istituto di natura sostanziale «che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l'effetto di impedire l'applicazione della pena», sicché «rientra nell'alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, secondo comma, Cost. con formula di particolare ampiezza». In maniera conforme, si richiamano le sentenze n. 115 del 2018, n. 324 del 2008, n. 393 del 2006 e l'ordinanza n. 24 del 2017.

[529] Corte cost., 23 dicembre 2020, n. 278.

[530] Vengono, a tal proposito, richiamate le sentenze n. 32 del 2020, n. 236 del 2011 e n. 394 del 2006. Il principio di irretroattività della norma penale sfavorevole, infatti, «si pone come essenziale strumento di garanzia del cittadino contro gli arbìtri del legislatore, espressivo dell'esigenza della "calcolabilità" delle conseguenze giuridico-penali della propria condotta, quale condizione necessaria per la libera autodeterminazione individuale».

[531] Il riferimento è alla sentenza Cass., Sez. III, 2 luglio 2020, in *Mass. Uff.,* n. 279296.

"paralizza" in ogni caso in cui «la sospensione del procedimento o del processo penale o dei termini di custodia cautelare è imposta da una particolare disposizione di legge».

In buona sostanza, la norma implicherebbe un criterio di simmetria tra stasi procedimentale o processuale "tipizzata" – in quanto imposta da una particolare disposizione di legge – e decorso della prescrizione, sicché al verificarsi del primo elemento della relazione conseguirebbe necessariamente la sospensione del secondo.

Secondo la Corte, il principio di irretroattività impone che il reo, al momento del fatto, sia messo in condizione di "calcolare" le conseguenze giuridico-penali della propria condotta, tra cui la c.d. *dimensione diacronica della punibilità*, ossia la disciplina che governa la prescrizione comprensiva di interruzione e sospensione, ma ciò non implica che il reo possa *ex ante* preconizzare il *dies ad quem*: questo, però, non è computabile, poiché diverse e imprevedibili sono le vicende capaci di condizionare il decorso della prescrizione.

Seguendo il ragionamento dei giudici, il legislatore avrebbe il potere di introdurre, a seguito della commissione del fatto, delle nuove fattispecie sospensive del procedimento o del processo. Queste ultime finiscono, nondimeno, per riflettere i propri effetti proprio sul decorso della prescrizione.

Di questo, tuttavia, il reo è consapevole quando realizza la condotta criminosa, proprio in virtù della preesistenza dell'automatismo di cui all'art. 159 c.p., che cementa e sorregge l'intero impianto giustificativo della sentenza: la norma "cerniera" che giustifica l'applicazione retroattiva dell'art. 83, quarto comma, del decreto-legge "Cura Italia", scongiurando, secondo la Corte, possibili violazioni del principio di legalità.

3.4. Le distonie logico-giuridiche e il *vulnus* alla tutela del legittimo affidamento.

La Corte costituzionale pone, come architrave della motivazione, l'art. 159 c.p., norma che rinvia ad altra fonte la determinazione della causa di sospensione.

Il paradigma evocato è quello delle cc.dd. norme penali in bianco[532] e il discorso deve, dunque, calarsi nella problematica relativa alla compatibilità tra una tale tecnica redazionale e i corollari della legalità.

L'art. 159 c.p. si caratterizza, invero, per una scissione del binomio causa-effetto, nel senso che si limita a sancire la sospensione della prescrizione, rimettendo alla fonte ulteriore la determinazione della causa[533].

Tuttavia, la tecnica di tipizzazione delle "fattispecie sospensive in bianco" deve essere necessariamente coniugata con il principio di irretroattività della legge penale, di modo che la fonte integrativa del precetto disponga sempre per il futuro e non possa mai avere efficacia retroattiva *in peius*.

Il giudice delle leggi, nelle premesse, è fermo nel ribadire la portata inderogabile del principio di irretroattività, al punto che ne esclude, in via perentoria, qualsiasi deroga, anche dettata da ragioni di carattere emergenziale; al momento di trarne le conclusioni, però, si contraddice[534].

---

[532] In maniera conforme, cfr. L. STORTONI, *La legge penale è "ragionevolmente" retroattiva*, in *www.penaledirittoeprocedura.it*, § 2. In senso contrario, G.L. GATTA, in *Emergenza Covid e sospensione della prescrizione del reato*, cit., § 5.1., nega che l'art. 159 c.p. sia una fattispecie sospensiva in bianco, ritenendo che si tratti, piuttosto, di «una fattispecie sospensiva descritta attraverso un elemento normativo (il concetto di "particolare disposizione di legge"); e, come ha mostrato da tempo la dottrina penalistica, su diversi terreni (precisione della legge penale, errore di diritto, successione di leggi penali) le norme richiamate dagli elementi normativi non integrano la legge penale: rappresentano solo i criteri (o parametri) di applicazione degli elementi normativi stessi (dotati, nel testo della norma penale, di autonomia concettuale e funzionale). Esse servono cioè – come nel caso che ci occupa – ad accertare se la fattispecie sospensiva – compiutamente descritta dalla legge – risulta integrata o meno nel caso concreto».

[533] C. FIORE, S. FIORE, *Diritto penale: parte generale*, Giappichelli, Torino, 2016, pp. 98 ss.

[534] Cfr. O. MAZZA, *La Corte, la prescrizione e la fallacia del risultato utile*, in *Arch. pen.*, 2020, fasc. 3, p. 1, che condivisibilmente afferma che è come se «il sillogismo sviluppato dal Giudice delle leggi, poste alcune solide e condivisibili premesse, si sia poi interrotto proprio al momento di trarre la conclusione che sarebbe stata logicamente necessitata»; una «decisione in chiaroscuro, che riafferma alcuni principi fondamentali del garantismo di matrice liberale, ma che poi lascia del tutto insoddisfatti per la scelta politica di addossare all'imputato in attesa di giudizio i costi dell'inefficienza dello Stato nel gestire il servizio giustizia al tempo della pandemia. Questa ambiguità di fondo si riflette sui difetti della

Non si comprende, quindi, la ragione per la quale il richiamo contenuto nell'art. 159 c.p. alla «particolare disposizione di legge» non postuli che sia quest'ultima a dover preesistere rispetto al fatto[535]. «È come se il sillogismo sviluppato dal Giudice delle leggi, poste alcune solide e condivisibili premesse, si sia poi interrotto proprio al momento di trarre la conclusione che sarebbe stata logicamente necessitata»[536].

Il presidio costituzionale della legalità impone che, *in primis*, sia solo il legislatore ad avere il potere di introdurre nuove ipotesi sospensive. Tuttavia, il corollario logico e irrinunciabile è che le eventuali cause di sospensione, introdotte con legge sopravvenuta al fatto, siano applicabili alle sole fattispecie processuali perfezionatesi successivamente all'entrata in vigore della nuova disciplina, senza possibilità di operare retroattivamente conferendo efficacia sospensiva ad atti compiuti in precedenza[537].

Sul versante della prevedibilità, poi, la Corte costituzionale ritiene sufficiente la mera conoscibilità *ex ante*, da parte del reo, del suddetto automatismo, finendo,

---

motivazione caratterizzata non solo dalla mancanza di validità sintattica, resa evidente dall'incoerenza della conclusione raggiunta rispetto alle premesse poste, ma anche per la sua struttura sostanziale priva di fondatezza semantica, essendo rimaste irrisolte almeno due fondamentali questioni che rappresentano il presupposto stesso dell'incidente di legittimità costituzionale».

[535] Conclusione, per la verità, non nuova alla Corte, essendo rinvenibile nella pronuncia n. 114 del 1994. Nell'occasione il giudice *a quo* aveva sollevato una questione di legittimità dell'art. 159, primo comma, del Codice penale, nella parte in cui non prevedeva la sospensione del corso della prescrizione per il tempo della durata della sospensione e del rinvio del dibattimento conseguenti a mancata presentazione, allontanamento o mancata partecipazione del difensore dell'imputato, dovuti alla astensione dalle udienze deliberata dalla categoria professionale. Ebbene, nel dichiarare inammissibile la questione, la Consulta evidenziava come il giudice *a quo* avesse sollecitato una decisione additiva *in malam partem*, volta ad introdurre una nuova ipotesi di sospensione del corso della prescrizione al di fuori dei casi previsti dalla legge: «una pronuncia, quindi, che palesemente fuoriesce dai poteri spettanti a questa Corte, ostandovi il principio di legalità sancito dall'art. 25 della Costituzione».

[536] Cfr. O. MAZZA, *La Corte, la prescrizione e la fallacia del risultato utile*, cit., p. 1, il quale pone in evidenza una «decisione in chiaroscuro, che riafferma alcuni principi fondamentali del garantismo di matrice liberale, ma che poi lascia del tutto insoddisfatti per la scelta politica di addossare all'imputato in attesa di giudizio i costi dell'inefficienza dello Stato nel gestire il servizio giustizia al tempo della pandemia. Questa ambiguità di fondo si riflette sui difetti della motivazione caratterizzata non solo dalla mancanza di validità sintattica, resa evidente dall'incoerenza della conclusione raggiunta rispetto alle premesse poste, ma anche per la sua struttura sostanziale priva di fondatezza semantica, essendo rimaste irrisolte almeno due fondamentali questioni che rappresentano il presupposto stesso dell'incidente di legittimità costituzionale».

[537] M. MONTAGNA, *voce Tempo (successione di leggi nel)*, in *Dig. Disc. Pen.*, Torino, 2008, p. 1088.

tuttavia, per attribuire al legislatore un potere indeterminato e indefinito, capace di introdurre cause di sospensione del procedimento o del processo con efficacia retroattiva e che si traducono, *ipso facto*, in ipotesi di sospensione della prescrizione. «Come a dire che il legislatore avrebbe finito per consentire una manifestazione del potere legislativo in deroga al principio di irretroattività consentendo di introdurre retroattivamente norme derogatorie. Tale esegesi pare risolversi […] in un surrettizio aggiramento del principio di irretroattività *in peius*»[538].

Appare superfluo ribadire che non è l'art. 159 c.p., ma la norma sopravvenuta – l'art. 83, quarto comma, del d.l. 18/2020 – a disporre la sospensione del decorso della prescrizione.

La Consulta aggancia il canone della prevedibilità alla "precognizione" che l'imputato avrebbe del meccanismo, dimenticando che l'art. 159 c.p. – quale norma penale in bianco – presta il fianco all'eterointegrazione di qualsiasi intervento normativo successivo. Così facendo, si finisce per ridurre l'irretroattività alla mera calcolabilità delle conseguenze sanzionatorie, che, nel caso di specie, neppure verrebbe ad essere assicurata. Ma questo non è che uno dei molteplici aspetti del principio di irretroattività della legge penale, la cui *ratio* è composita «giacché comprende un fondamento democratico, uno di garanzia liberale degli arbitri del potere punitivo, uno di eguaglianza e, solo da ultimo, uno di prevedibilità, legato alla funzione di orientamento della legge penale»[539].

Inoltre, alla luce delle premesse tracciate intorno al principio di imputabilità del rinvio, in materia di sospensione, non si comprende come uno stesso fatto – l'emergenza epidemiologica da Covid-19 – riferibile tanto all'imputato quanto al

[538] Cass pen., Sez. III, 2 luglio 2020, n. 34523.

[539] A. CAVALIERE, *Le norme in materia di prescrizione*, in *La cd. Legge "Spazzacorrotti", Croniche innovazioni tra diritto e processo penale*, a cura di Iasevoli, Cacucci, Bari, 2019, pp. 174-175. In maniera conforme, l'ordinanza, Corte cost., n. 24 del 2017, il cui § 8 affermava che «la Costituzione italiana conferisce al principio di legalità penale un oggetto più ampio di quello riconosciuto dalle fonti europee, perché non è limitato alla descrizione del fatto di reato e alla pena, ma include ogni profilo sostanziale concernente la punibilità».

giudice, possa ripercuotersi negativamente solo sul primo soggetto, determinando la sospensione del corso della prescrizione.

Ora, che il rinvio collettivo delle udienze fosse necessario, non si discute; ma non appare ragionevole – anche in un'ottica di *favor rei* – che esso abbia implicato un effetto sospensivo, dunque negativo, sui tempi di prescrizione del reato dei singoli.

Una siffatta interpretazione sacrifica il diritto di difesa dell'imputato, perché assimila, indebitamente, la generalizzata ed emergenziale causa di rinvio delle udienze per Covid-19 alle fattispecie di impedimento o richiesta dell'imputato o del suo difensore[540].

Infine. Occorre evidenziare che, anche ove si fosse ritenuto che la disciplina sulla sospensione della prescrizione avesse natura processuale, l'effetto retroattivo avrebbe trovato un contro-limite insormontabile nel valore del giusto processo, che non si esaurisce in una mera sintesi delle garanzie strutturali di cui all'art. 111 Cost. (contraddittorio, parità delle parti, giudice terzo e imparziale, durata ragionevole di ogni processo), ma impone altresì l'irrigidimento della piattaforma normativa, sostanziale e processuale, per consentire all'imputato – o indagato – di compiere le scelte difensive che ritiene opportune.

Del resto, la tutela del legittimo affidamento è principio consolidato nella stessa giurisprudenza. Si è già visto che, proprio in tema di improcedibilità temporale e sorte dell'azione civile, le Sezioni Unite hanno di recente posto l'attenzione sulla necessità di tutelare il 'legittimo affidamento' che avrebbe avuto l'impugnante nell'immutabilità del regime[541].

---

[540] *Contra*, G.L. Gatta, *"Lockdown" della giustizia penale, sospensione della prescrizione del reato e principio di irretroattività: un cortocircuito*, cit., § 5, secondo cui «la soluzione […] che esclude il divieto di applicazione retroattiva – sembra, al metro del buon senso, l'unica ragionevole. Il provvedimento che sospende il corso della prescrizione si giustifica non solo per evidenti ragioni di tutela della salute pubblica, ma anche a ben vedere per garantire l'efficienza del processo penale, nell'accezione di cui si è detto. […] La sospensione è forzata: non è imputabile a nessuno e non vi è ragione per cui torni a favore di qualcuno».

[541] Cass. pen., Sez. Un., 21 settembre 2023, n. 38481, § 2.6.

L'art. 25, secondo comma, Cost., in combinato con l'art. 11 delle Preleggi, comprende tutte le disposizioni capaci di risolversi contro l'imputato e neutralizza ogni *novum* che circoscriva o limiti la sua posizione giuridica, "riducendo o negando in rapporto alla regolazione precedente" le sue garanzie processuali.

Come corollario di tale assunto, consegue il principio di affidamento delle parti, non dovendo le stesse temere il pregiudizio per il sopravvenire di una modifica *in malam partem*. In questo scenario, una norma che modifichi le regole di computo del termine di prescrizione, causa estintiva del reato, incide sulla previsione di punibilità.

D'altra parte, l'art. 11 Preleggi sottende il criterio esegetico dell'affidamento, al fine di salvaguardare l'aspettativa di chi si sia conformato alle regole processuali vigenti nel momento in cui ha posto in essere un determinato atto ed abbia confidato sulla produzione degli effetti (all'epoca) propri dello stesso. E se gli artt. 159 e 160 c.p. attribuiscono un dato effetto – sospensivo o interruttivo del decorso della prescrizione – al compimento di taluni atti processuali, l'affidamento delle parti impone, tuttavia, una distinzione tra le ipotesi considerate. Quanto agli atti interruttivi, trattandosi di «atti processuali a carattere istantaneo», non sembrano sollevare particolari problemi. Invero, l'eliminazione dell'efficacia interruttiva, in precedenza riconosciuta a un atto processuale, non comporta la neutralizzazione dell'effetto interruttivo ormai già prodotto sotto l'impero della previgente disciplina. Parimenti, l'introduzione di una nuova causa di interruzione non è idonea ad attribuire retroattivamente tale efficacia ad atti processuali che, al momento del loro compimento, ne erano sforniti.

Il discorso muta con riguardo alle fattispecie sospensive, le quali non hanno carattere istantaneo, bensì "permanente", in quanto producono un effetto che perdura fino a quando non ne cessa la causa. In tali casi, è ragionevole presumere che l'abolizione di un'ipotesi sospensiva non sia in grado di "sterilizzare" i periodi di sospensione già integralmente trascorsi; tuttavia, l'introduzione di una nuova

ipotesi sospensiva deve applicarsi alle sole fattispecie processuali perfezionatesi successivamente all'entrata in vigore dello *ius superveniens*, senza possibilità di operare retroattivamente conferendo efficacia sospensiva ad atti compiuti in precedenza.

4. La confisca tributaria di valore tra diritto intertemporale e prescrizione.

La seconda vicenda che intendiamo analizzare concerne la sentenza n. 4145 del 2023, con cui le Sezioni Unite della Cassazione si sono nuovamente pronunciate in tema di confisca tributaria per equivalente (o di valore), toccando, nel tentativo di scioglierlo, l'ultimo nodo di un groviglio sempre più intricato[542].

L'istituto, infatti, ha determinato una scompagine nel sistema delle categorie formali[543], sollevando criticità di non poco momento nel raccordo tra il dato positivo e la sua applicazione[544].

Il *dictum* si assesta nel solco formatosi in tema di "confisca senza condanna"; un *modus procedendi* che, come si è già visto in precedenza, trova il proprio riscontro normativo[545] nell'art. 578-*bis* cod. proc. pen., che attribuisce al giudice, in (in)determinati casi, il potere di disporre alcuni tipi di confisca anche a seguito della prescrizione maturata nel corso dei giudizi di gravame.

---

[542] Il quesito rimesso alle Sezioni Unite era così formulato: *«se, e quando, la statuizione di confisca per equivalente possa essere lasciata ferma, o debba invece essere eliminata, nel caso in cui il giudice dell'impugnazione pronunci sentenza di proscioglimento per intervenuta prescrizione del reato presupposto, previo accertamento della responsabilità dell'imputato, e il fatto sia anteriore all'entrata in vigore dell'art. 1, comma 4, lett. f), legge 9 gennaio 2019 n. 3, che ha inserito nell'art. 578*-bis *cod. proc. pen. le parole "o la confisca prevista dall'art. 322*-ter *c.p."».*

[543] Cfr. A. GAITO, *Prefazione*, in G. NAPOLITANO, *La confisca diretta o "per equivalente" del provento da reato. Profili sostanziali, processuali e tributari della confisca nei riguardi dell'ente collettivo e della persona fisica*, Cedam, Milano, 2021, p. 4; V. MANES, *La "confisca senza condanna" al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in *Dir. pen. contem.*, 13 aprile 2015, p. 2; F. MAZZACUVA, *Confisca per equivalente come sanzione penale: verso un nuovo statuto garantistico*, in *Cass. pen.*, 2009, 9, pp. 3420 ss.

[544] Si rinvia a G. NAPOLITANO, *La confisca diretta o "per equivalente" del provento da reato. Profili sostanziali, processuali e tributari della confisca nei riguardi dell'ente collettivo e della persona fisica*, Milano, 2021, *passim*.

[545] D.lgs. 1° marzo 2018, n. 21, recante "Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'articolo 1, co. 85, lett q), della legge 23 giugno 2017, n. 103".

L'oggetto del contrasto interpretativo riguarda la possibilità di estendere la confisca per equivalente, mediante il viatico dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen., *a latere* del reato tributario prescritto e commesso prima dell'introduzione della norma.

La vicenda prende avvio dal ricorso di un soggetto condannato, con doppia conforme, per il reato di «*Dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti*» di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 74/2000. La fattispecie incriminatrice mira a punire la condotta del contribuente che utilizza fatture o altri documenti per dichiarare delle passività fittizie nelle dichiarazioni annuali relative all'imposta sui redditi e all'IVA, al fine di ridurre fraudolentemente l'imponibile oggetto del prelievo fiscale.

Proprio nel 2000, ossia al momento dell'introduzione della legge sui reati tributari, il legislatore prevedeva la sola possibilità di disporre la confisca diretta, mentre non era menzionata quella di valore[546]; detta misura – com'è noto – consta nell'apprensione coattiva di un valore corrispondente, ma non coincidente, al profitto[547] del reato, quando questo non sia rinvenuto o rinvenibile[548] nel patrimonio del reo (*Einziehung des Wertes von Taterträgen*).

Tale premessa rende evidente la "sussidiarietà"[549] della confisca per equivalente, nonché la funzione, che è quella di «privare il reo di un qualunque beneficio economico derivante dall'attività criminosa … nella convinzione della capacità dissuasiva e disincentivante di tale strumento»[550]. Un substrato, dunque,

---

[546] Si rinvia a T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire?*, cit., pp. 75 ss.

[547] La nozione di è stata oggetto di vivaci dispute e contrasti giurisprudenziali, la cui analisi trascenderebbe le rime serrate del presente elaborato. *Ex plurimis*, si rinvia ad A.M. MAUGERI, *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, in *Legisl. pen.*, 17 gennaio 2023, *passim*.

[548] L. PUCCETTI, *La confisca per equivalente*, in MONTAGNA (a cura di), *Sequestro e confisca*, Torino, 2017, p. 414.

[549] Come già affermato, la confisca presuppone la prodromica impossibilità di rinvenire, interamente o parzialmente – per qualsiasi motivo – nel patrimonio del reo il provento del reato, ovvero l'esistenza certa e stimabile dell'entità che segna il limite invalicabile del *quantum.* Cfr. A. GAITO, *Prospettive d'indagine*, in *Giur. It.*, Torino, 2009, nn. 8/9, *passim*.

[550] Cass. pen., Sez. Un. pen., 25 giugno 2009 (dep. 6 ottobre 2009), n. 38691, *Caruso*.

intriso di istanze di ordine etico-sociale, giacché sarebbe intollerabile, agli occhi della collettività, che il reo si giovi del frutto del proprio crimine[551].

È evidente, quindi, la natura punitiva[552] – «eminentemente sanzionatoria»[553] – della confisca di valore: una «forma di prelievo pubblico a compensazione di prelievi illeciti»[554] tale da attivare le garanzie costituzionali e convenzionali connesse alle sanzioni penali.

Il legislatore non ha optato per una disciplina generale dell'istituto, prevedendone espressamente la possibilità per le singole fattispecie di reato[555], chiaramente accomunate dalla complessità di accertare e dimostrare il nesso di derivazione causale tra la *res* da confiscare e il delitto. Ed è questo connotato

---

[551] Cfr. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1981, p. 369, secondo cui sarebbe immorale che «il corrotto, non punibile per qualsiasi causa, possa godersi il denaro ch'egli ebbe per commettere il fatto obiettivamente delittuoso"».

[552] Cass. pen., Sez. F., 17 agosto 2009 (ud. 28 luglio 2009), n. 33409, *Alloum*. Proprio in base alla siffatta natura "punitiva", le Sezioni Unite hanno affermato che «in caso di concorso di persone nel reato, la confisca "per equivalente" prevista dall'art. 648-*quater* cod. pen. può essere disposta per ciascuno dei concorrenti per l'intera entità del profitto». Cfr. A.M. MAUGERI, *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, cit., pp. 7 ss..

[553] La natura sanzionatoria è sostenuta dalla giurisprudenza unanime e dalla dottrina maggioritaria. Cfr. Corte cost. 2 aprile 2009, n. 97, in cui è possibile leggere che «la mancanza di pericolosità dei beni che sono oggetto della confisca per equivalente, unitamente all'assenza di un "rapporto di pertinenzialità" (inteso come nesso diretto, attuale e strumentale) tra il reato e detti beni, conferiscono all'indicata confisca una connotazione prevalentemente afflittiva». Nel panorama scientifico, la dottrina assolutamente maggioritaria è concorde. *Ex plurimis*, si rinvia a A. BARGI, *La rarefazione delle garanzie costituzionali nella disciplina della confisca per equivalente*, in *Giur. it.*, 2009, p. 2071; S. FURFARO, *La confisca per equivalente tra norma e prassi*, in *Giur. it*., 2009, p. 2083; F. MAZZACUVA, *Confisca per equivalente come sanzione penale: verso un nuovo statuto garantistico*, in *Cass. pen*., 2009, pp. 3423; M. PELISSERO, *Commento alla L. 29.9.2000 n. 300*, in *Leg. pen*., 2001, pp. 1026 e 1030; C. SANTORIELLO, *La confisca del profitto del reato nel sistema punitivo nei confronti degli enti collettivi e delle persone giuridiche*, in *Giur. it.*, 2009, p. 2090; SOANA, *La confisca*, cit., p. 11. *Contra*, A.M. MAUGERI, *La lotta contro l'accumulazione di patrimoni illeciti da parte delle organizzazioni criminali: recenti orientamenti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ*., 2007, p. 491; ID., voce *Confisca*, cit., p. 201. Le voci contrarie ritengono che sia la confisca per equivalente che quella diretta presentano una duplice componente: una «compensativo/riparatoria», per la parte in cui si colpisce il patrimonio del reo in misura corrispondente al profitto netto che questi ha ricavato dal reato, e una «punitivo/sanzionatoria», per la parte in cui si colpisce la differenza tra profitto lordo e profitto netto, così da incidere negativamente sul patrimonio del reo diminuendolo rispetto alla situazione di partenza.

[554] Cass. pen., Sez. V, 1° aprile 2004, n. 15445, *Napolitano.*

[555] La confisca per equivalente misura ha fatto la sua prima comparsa nel Codice penale con riferimento al reato di usura previsto dall'art. 644 c.p., cui è seguita una significativa proliferazione, tanto da essere attualmente regolata da numerose disposizioni. Si rinvia a T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire?*, cit., pp. 77-81.

strutturale e caratterizzare anche la categoria dei reati tributari[556], tanto che il legislatore del 2008, al fine di ampliare l'arsenale degli strumenti di contrasto all'evasione fiscale, è ricorso alla confisca per equivalente, in piena coerenza con l'annunciato fine di ablare il *lucrum sceleris* costituito dalle imposte evase.

In particolare, l'art. 1 co. 143 della L. Finanziaria prevedeva che «nei casi di dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti, dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici, dichiarazione infedele, omessa dichiarazione, emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti, omesso versamento di ritenute certificate, omesso versamento di Iva, indebita compensazione e sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte, si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni di cui all'art. 322-*ter* c.p.».

Nel 2015, il legislatore ha "sistemato" espressamente la possibilità di procedere con la confisca per equivalente "tributaria" all'art. 12 d.lgs. n. 74/2000, poiché, prima di tale momento, vi era solo il richiamo che la L. finanziaria faceva all'art. 322-*ter* c.p.; tra le due norme vi è piena continuità, in quanto in rapporto di sostanziale identità.

Il dato non è di poco conto, poiché tra i motivi di gravame, il difensore censurava anche la mancata prevedibilità per il ricorrente, al *tempus commissi delicti*, di applicare la confisca per equivalente per il reato ascrittogli; in realtà, i fatti contestati risalivano al 2010 e, dunque, in un momento storico in cui il reo poteva ben prevedere che, se fosse stato condannato, il giudice avrebbe potuto disporre la confisca di valore per quel titolo di reato. Tale possibilità era stata sancita proprio dalla L. Finanziaria del 2008[557].

---

[556] Cfr. G. GIANGRANDE, *La confisca per equivalente nei reati tributari: tra legalità ed effettività*, in *Dir. prat. trib.*, 2013, pp. 173 ss.

[557] In altri termini, non viene rievocata la *vexata quaestio* la sempre discussa possibilità di applicare retroattivamente le norme che prevedono la confisca, per quei reati per i quali non era prevista la possibilità di applicare la misura al tempo in cui sono stati commessi. Nel panorama scientifico, parte della dottrina ritiene che il principio di irretroattività debba operare anche per le misure di sicurezza, come per

Quello che il reo non poteva sicuramente prevedere, invece, era che una siffatta possibilità restasse in piedi anche nel caso in cui il reato si fosse prescritto, difatti sancita solo con l'implementazione dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen., la cui efficacia intertemporale è oggetto della presente disputa.

4.1. Gli orientamenti in punto di (ir)retroattività dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. per i reati tributari prescritti.

Nel loro nucleo essenziale, le posizioni emerse in giurisprudenza possono sintetizzarsi in due orientamenti principali e antitetici, a seconda che si riconosca – appunto – all'art. 578-*bis* cod. proc. pen. una natura 'sostanziale' o 'processuale'[558].

Ebbene, per un primo indirizzo ermeneutico[559], l'art. 578-*bis* cod. proc. pen. sarebbe una norma (solo) processuale – in sostanza, priva dell'ignoto fattore "X" – e come tale non meritevole della garanzia dell'irretroattività *in peius*.

Nelle pronunce afferenti a detto filone, si argomenta, a vario titolo, che:

a) l'art. 578-*bis* cod. proc. pen. non avrebbe introdotto nuovi casi di confisca, ma solo definito la cornice procedimentale entro cui poterla disporre in assenza di un giudicato formale di condanna[560];

b) la confisca di valore avrebbe una natura mista e solo in parte afflittivo-sanzionatoria[561], poiché, accanto alla funzione di neutralizzare indebiti arricchimenti (cui farebbe riscontro il principio che limita il quantum di

---

le pene, e che l'art. 200 c.p. consenta solo l'applicazione retroattiva della legge sopravvenuta che disciplini in modo diverso le modalità esecutive di una misura di sicurezza già esistente. *Ex plurimis*, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2019, p. 873; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2019, pp. 117 ss.; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale*. *Parte generale*, Milano, 2003, pp. 120 ss.; A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale", tra Costituzione e CEDU*, cit., p. 19.

[558] Cfr. E. FLORIO, *Sui profili intertemporali dell'art. 578*-bis *cod. proc. pen. in relazione alla confisca per equivalente ex art. 322*-ter *c.p.*, in Giur. pen., 2022, 5, *passim*.

[559] Così Cass. pen., Sez. II, 2 aprile 2021, n. 19645.

[560] Cass. pen., Sez. III, 29 novembre 2019, n. 8785; Cass. pen., Sez. II, 2 aprile 2021, n. 19645, *Cosentino*.

[561] Cass. pen., Sez. VI, 9 gennaio 2020, n. 14041, *Malvaso*.

ablazione "alla quota di prezzo o profitto conseguito effettivamente e personalmente da ciascuno degli imputati"), convergerebbero finalità ripristinatorie, di semplificazione probatoria ed esecutive;

c) la soluzione sarebbe coerente con la giurisprudenza costituzionale e convenzionale formatasi con riguardo alla possibilità di disporre la confisca urbanistica (dunque, sanzionatoria), anche a seguito della prescrizione del reato di lottizzazione abusiva[562].

Seconda una diversa ricostruzione, invece, l'art. 578-*bis* cod. proc. pen. produrrebbe un effetto sostanziale tale da disinnescare il *tempus regit actum* e invocare l'art. 25, co. 2, Cost., proprio nella parte in cui estende il potere di disporre la confisca per equivalente a un reato prescritto.

Siffatta impostazione, postulando la natura afflittiva della confisca per equivalente, implica la necessità di garantire al destinatario una ragionevole prevedibilità delle conseguenze cui si esporrà trasgredendo la norma penale. Viceversa, l'applicazione retroattiva dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. a fatti antecedenti finirebbe per sostanziarsi in un'adozione di una pronuncia (in appello o in cassazione) impositiva di un sacrificio patrimoniale "a sorpresa", non prevedibile per il ricorrente all'atto della commissione del reato.

4.2. Luci e ombre nella sentenza delle Sezioni Unite n. 4145 del 2023.

Le Sezioni Unite, aderendo al secondo dei citati orientamenti, hanno formulato il seguente principio di diritto: «la disposizione dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. ha, con riguardo alla confisca per equivalente e alle altre forme di confisca che presentino comunque una componente sanzionatoria, natura anche sostanziale ed è, pertanto, inapplicabile in relazione ai fatti posti in essere

[562] Cfr. Corte cost., 2015, n. 49; Cass. pen., Sez. Un., 26 giugno 2017, n. 31617; Corte EDU, 28 giugno 2018, n. 1828/06, *G.I.E.M. e altri c. Italia*.

anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 6, comma 4, d.lgs. 1° marzo 2018, n. 21, che ha introdotto la suddetta disposizione»[563].

Su un primo versante, la Cassazione ha ribadito ancora una volta la natura afflittiva della confisca di valore, in quanto l'oggetto dell'ablazione consiste in una quota del patrimonio dell'imputato priva di qualsiasi collegamento con il reato: caratteristica, questa, che, pur in costanza del medesimo effetto – l'espropriazione dei beni a favore dello Stato – ne implica la trasmutazione in "sanzione penale".

Il *focus* poi si sposta specificamente sulla natura dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen.

In primis, viene riaffermata, ancora una volta, l'irrilevanza della collocazione topografica nel Codice di procedura penale. Il fatto che una disposizione sia collocata nel Codice di rito e non presenti la paradigmatica combinazione precetto-sanzione non vale di per sé ad escludere la natura sostanziale.

Le Sezioni Unite richiamano la giurisprudenza costituzionale che riconduce le disposizioni processuali capaci di produrre effetti sostanziali all'area di applicazione del principio di legalità di cui all'art. 25, secondo comma, Cost.[564].

In particolare, il principio di prevedibilità, sancito dal combinato disposto degli artt. 25 co. 2 Cost. e 7 CEDU, non coprirebbe solo la sanzione penale *stricto*

[563] Cass., Sez. Un., 31 gennaio 2023 (ud. 29 settembre 2022), n. 4145.

[564] Corte cost., 6 luglio 2021, n. 140. In tale occasione, la Consulta ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 83, co. 9, D.L. n. 18 del 2020, nella parte in cui prevedeva la sospensione del corso della prescrizione «per il tempo in cui i procedimenti penali [fossero] rinviati ai sensi del precedente co. 7, lett. g), e in ogni caso, non oltre il 30 giugno 2020». In particolare, la Corte ha ravvisato la violazione del principio di legalità sancito dall'art. 25 co. 2, perché il rinvio delle udienze, cui si ricollega la sospensione della prescrizione, costituisce il contenuto eventuale di una misura organizzativa che il capo dell'ufficio giudiziario può adottare a sua discrezione, quale facoltà solo genericamente delimitata dalla legge quanto ai suoi presupposti e alle finalità da perseguire. Il fenomeno della sospensione del decorso della prescrizione ha valenza sostanziale in quanto determina un allungamento complessivo del termine di estinzione del reato, ricadendo, dunque, nell'area di applicazione del principio di legalità che richiede – proprio perché incide sulla sfera della punibilità – che la fattispecie estintiva sia determinata nei suoi elementi costitutivi in modo da assicurare un sufficiente grado di conoscenza o di conoscibilità. La norma censurata, nel prevedere una fattispecie di sospensione del termine di prescrizione, rinvia a una regola processuale non riconducibile alle ipotesi indicate nell'articolo 159 cod. pen., in quanto il suo contenuto è definito integralmente dalle misure organizzative del capo dell'ufficio giudiziario, «così esibendo un radicale *deficit* di determinatezza, per legge, della fattispecie, con conseguente lesione del principio di legalità limitatamente alla ricaduta di tale regola sul decorso della prescrizione».

sensu, ma l'insieme delle conseguenze sanzionatorie riconnesse alla commissione di un fatto penalmente rilevante[565]; tra queste, anche la possibilità di disporre la confisca per equivalente a reato prescritto.

Sulla base di queste osservazioni, le Sezioni Unite pervengono al riconoscimento della natura mista (sostanziale e processuale) dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen..

Tale disposizione, invero, non sarebbe meramente ricognitiva di un principio giurisprudenziale, ma in parte costitutiva, poiché, per la prima volta, si sarebbe riconosciuto il potere inedito di applicare la confisca per equivalente a un reato ormai prescritto.

Il ragionamento delle Sezioni Unite può essere riassunto con un semplice sillogismo: *premessa maggiore*, una norma che produce effetti sostanziali è soggetta all'irretroattività sfavorevole; *premessa minore*, l'art. 578-*bis* è una norma a efficacia sostanziale; *conclusione*, l'art. 578-*bis* cod. proc. pen. è soggetto all'irretroattività sfavorevole.

Una pronuncia che si inserisce nella categoria delle sentenze inutilmente prolisse: le Sezioni Unite molto "dicono", ma poco "affermano"; anzi, è in quel che non dicono e che può ricavarsi *a contrario* che si annidano le criticità.

L'essenziale è invisibile agli occhi... della Cassazione.

Appare sempre più frequente, ormai, uno stile della motivazione che ricorre alla plastica riaffermazione di precedenti noti, passaggi pleonastici, con l'inevitabile conseguenza di minare all'intelligibilità generale della pronuncia.

L'esegesi del giudice penale appare sempre più appiattita in una tralatizia recezione di massime giurisprudenziali elaborate in relazione a costellazioni fattuali sovente diverse e inadatte alla risoluzione del caso di specie[566].

---

[565] Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza, la nozione di prevedibilità della legge non osta a che la persona interessata sia indotta a rivolgersi a legali specializzati per valutare, con ragionevole grado di certezza ed in relazione alle circostanze del caso di specie, le conseguenze che possano derivare da una determinata condotta. Cfr. Corte EDU, 17 settembre 2009, n. 10249/03, *Scoppola c. Italia*; Corte EDU, 6 ottobre 2011, n. 50425/06, *Soros c. Francia*.

Infatti, per quanto estesa, la motivazione in commento non appare convincente.

Vengono in rilievo alcuni punti su cui le Sezioni Unite soprassiedono, o trattano fugacemente, ma che avrebbero meritato un maggiore sforzo argomentativo.

In primis. Le Sezioni Unite richiamano, come di *routine*, i criteri Engel[567] elaborati a Strasburgo – *collocazione, natura dell'illecito, severità della sanzione* – al fine di giustificare la qualificazione giuridica in termini di "sanzione penale" della confisca per equivalente. Nessun cenno, invece, alla sentenza Öztürk[568] che, valorizzando l'indice-criterio della "finalità" afflittivo-punitiva della sanzione, rappresenta ancor oggi il *leading case* di riferimento[569].

Altra questione non chiarita è l'ambito di operatività. La Corte avrebbe potuto (*rectius* dovuto) soffermarsi maggiormente sull'*an*, cioè sulla possibilità a monte di poter ricondurre la confisca tributaria per equivalente nel frastagliato perimetro dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen., norma che – come si è visto – pecca fortemente sui fronti della determinatezza e della tassatività.

Volendo andare più a fondo. L'art. 578-*bis* cod. proc. pen., nella sua originaria formulazione, si limitava a menzionare la confisca allargata prevista «*dall'art. 240*–bis *e dalle altre disposizioni di legge*».

---

[566] S. MOCCIA, *Qualche riflessione sui fondamenti normativi dell'interpretazione in materia penale*, in *Dir. giust. min.*, cit., p. 12.

[567] Corte EDU, 23 novembre 1976, n. 5100/71, *Engel e altri c. Paesi Bassi*, § 82.

[568] Corte EDU, 21 febbraio 1984, n. 8544/79, *Öztürk c. Germania*, § 53. «Il fatto che si tratti pacificamente di un illecito minore che ben difficilmente è tale da danneggiare la reputazione dell'autore non lo pone al di fuori dell'ambito di applicazione dell'art. 6. Non vi è infatti nulla che suggerisca che il concetto di illecito penale di cui parla la Convenzione implichi necessariamente un qualche livello di gravità […]. Per di più sarebbe contrario all'oggetto e allo scopo dell'art. 6, che protegge "chiunque sia soggetto ad un'accusa penale" il diritto a un tribunale e ad un equo processo, se allo Stato fosse consentito di sottrarre dal campo di applicazione dell'art. 6 un'intera categoria di illeciti solo per il fatto che siano qualificati come minori».

[569] Secondo F. MAZZACUVA, *Le pene nascoste, Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, 2017, p. 21, il criterio della severità sembra ormai richiamato più che altro come «argomento *ad abundantiam*». Cfr. altresì A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale", tra Costituzione e CEDU*, in *Arch. pen.*, 2/2023, pp. 28 ss.; L. MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, 2018, pp. 37 ss.

Il legislatore della "Spazzacorrotti", con l'inserimento del richiamo all'art. 322-*ter* cod. proc. pen. nell'alveo dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen., ha per la prima volta esteso anche alla confisca per equivalente la possibilità di sopravvivere alla prescrizione.

In via preliminare, le Sezioni Unite precisano che «*i reati tributari - a differenza di quelli previsti dal Codice penale e per i quali si applica la confisca di cui all'art.* 322-ter *cod. pen., a seguito della novella dell'art. 578*-bis *cod. proc. pen. introdotta dall'art. 1, comma 4, lett. f), legge n. 3 del 2019 - rientrano nel novero di quelli per i quali l'art. 578*-bis *cod. proc. pen. è applicabile sin dalla sua iniziale previsione*»[570].

In altri termini, i giudici affermano l'irrilevanza della Spazzacorrotti, poiché la confisca di valore tributaria rientrerebbe nell'inciso «*e dalle altre disposizioni di legge*», contenuto sin dalla primigenia versione della norma.

A tal proposito, si richiama l'esegesi effettuata dalle Sezioni Unite Perroni[571] che, proprio mediante la sussunzione al suddetto inciso, hanno esteso il potere di disporre la confisca "urbanistica" – una misura di natura sanzionatoria – al reato di lottizzazione abusiva ormai prescritto. Ma nel riconoscere l'applicabilità dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. anche alla confisca urbanistica, le Sezioni Unite Perroni già erano incorse in una evidente forzatura del dato normativo.

Come già evidenziato, «in ossequio al criterio principe nell'interpretazione della legge codificato all'art. 12 delle Preleggi (secondo cui "nell'applicare la legge, non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore"), il riferimento alle "*altre disposizioni di legge*" non può che rapportarsi alle sole ipotesi di "*confisca nei casi particolari*" (appunto previste "*da altre disposizioni di legge*"), e non a qualunque confisca prevista da "*da altre disposizioni*

[570] Cass. pen., Sez. Un., 31 gennaio 2023 (ud. 29 settembre 2022), n. 4145, §1.
[571] Cass. pen., Sez. Un., 30 gennaio 2020 (dep. 30 aprile 2020), n. 13539.

di legge", come invece sostenuto dalle Sezioni Unite. La piana lettura del dato testuale della norma rivela che la proposizione "e da altre disposizioni di legge" – considerate la congiunzione 'e' e la preposizione semplice 'da' e, quindi, secondo l'analisi logica del discorso – si lega alla proposizione precedente mediante l'aggettivo "prevista", che segue (e non inframezza) il riferimento alla "confisca nei casi particolari"»[572].

Vero è che la forzatura operata dalle Sezioni Unite Perroni postulava una giurisprudenza, interna e convenzionale[573], che aveva ormai riconosciuto la possibilità di disporre la confisca senza condanna in caso di lottizzazione abusiva; ma, al contrario, la stessa possibilità non è stata affermata a chiare lettere per la confisca per equivalente[574].

Invero, le Sezioni Unite Lucci[575] hanno esteso i principi interpretativi sostanzialistici accreditati in sede convenzionale e costituzionale per sostenere la confisca-sanzione di cui all'art. 44, comma 2, d.P.R. n. 380 del 2001, anche in caso di prescrizione, alla sola confisca-misura di sicurezza avente ad oggetto il prezzo del reato ovvero il profitto, nel caso previsto dall'art. 322-*ter* cod. pen.

Stando così le cose, il richiamo *ad adiuvandum* del precedente "Perroni" ribadisce e conforta la lettura a-tassativizzante dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. che, quale norma penale in bianco, sarebbe capace di inglobare – mediante

---

[572] A. BASSI, *Confisca urbanistica e prescrizione del reato: le sezioni unite aggiungono un nuovo tassello alla disciplina processuale della materia*, cit, p. 293.

[573] Corte EDU, 28 giugno 2018, n. 1828/06, *G.I.E.M. e altri c. Italia*.

[574] Cfr. T. TRINCHERA, *Rimessa alle sezioni unite una questione relativa alla definizione dell'ambito di applicazione temporale dell'art. 578* bis *cod. proc. pen. un'occasione per ripensare alla natura giuridica della confisca per equivalente?*, in *Sist. pen. Web*, 1° agosto 2022, p. 9. «La riconosciuta applicabilità dell'art. 578 *bis* c.p. alla confisca urbanistica – una confisca che da sempre la corte di Cassazione ritiene possa essere applicata dal giudice penale anche in caso di proscioglimento per prescrizione del reato, laddove sia accertata la responsabilità dell'autore per un fatto di lottizzazione abusiva – non crediamo possa essere un argomento sufficiente a replicare *sic et simpliciter* la stessa soluzione anche con riferimento alla confisca per equivalente in materia tributaria che, all'opposto, sulla base di un principio assolutamente consolidato, almeno prima dell'introduzione dell'art. 578 *bis* cod. proc. pen., non avrebbe potuto essere disposta in caso di prescrizione del reato. Le Sezioni Unite Perroni hanno invero individuato nell'art. 578-*bis* cod. proc. pen. la base normativa di un orientamento interpretativo già ampiamente sperimentato dalla giurisprudenza in materia di confisca urbanistica».

[575] Cass. pen., Sez. Un., 30 settembre 2015 (ud. 21 luglio 2015), n. 31617, *Lucci*.

l'inciso «*e dalle altre disposizioni di legge*» – tutte le forme di confisca previste *ex lege* e quelle che saranno introdotte in futuro.

Ad aggravare il quadro, si rammenta che la confisca per equivalente non è disciplinata in via generale, ma è prevista in maniera espressa per le singole fattispecie incriminatrici e contenute sia nella parte speciale del Codice penale, sia nelle leggi complementari.

4.2.1. Confisca *versus* garanzie.

L'operatività della regola intertemporale del *tempus regit actum* può, dunque, essere disinnescata o dalla volontà del legislatore, ovvero da quella della giurisprudenza, ormai sul podio delle fonti del diritto e capace di mutare la latitudine delle garanzie a suo arbitrio.

La confisca presenta una natura "proteiforme"[576] che, in taluni casi, si affranca da una configurazione di genotipo special-preventivo, per divenire una vera e propria pena accessoria, servente ad esacerbare quella applicata in via principale.

Già Manzini affermava che la confisca, più che una misura di sicurezza, fosse una vera e propria sanzione *sui generis*; lo stesso Beccaria si opponeva alla pratica, ritenendo che la stessa peccasse di un *deficit* di proporzionalità, in quanto diretta non solo verso il colpevole, ma anche nei confronti della famiglia e dei suoi discendenti, valicando i confini della punizione per il delitto commesso.

Non a caso, proprio la confisca tributaria di valore ha dato il "la" per una rimeditazione della interpretazione tradizionale dell'art. 25 Cost.[577]

E se la dottrina è sempre stata più solerte nel riconoscere una natura afflittiva alle confische, è (solo) a partire dal 2008 che la giurisprudenza ha espressamente ascritto la *species* "per equivalente" nel *genus* delle sanzioni penali[578].

---

[576] La nota espressione si rinviene in Cass. pen., Sez. Un., 27 marzo 2008 (dep. 2 luglio 2008), n. 26654.

[577] L. MASERA, *La nozione costituzionale di materiale penale*, cit., p. 8.

Permangono ancora dei contrasti sulla latitudine delle garanzie da riconoscere[579]; ma al di là delle criticità scaturenti da una concezione dicotomica della legalità, intendiamo, per il momento, soffermarci sul "contenuto essenziale del precetto costituzionale"[580]: il principio di irretroattività *in peius*.

Ripercorrendo al contrario il percorso esegetico svolto, ricaviamo che in tutti i casi in cui la confisca sia priva del fattore "X" che la rende "sanzione penale", non entra in gioco la garanzia costituzionale di cui all'art. 25, comma 2, Cost.

Calando l'asserzione nel caso di specie, se ne trae la possibilità di applicare retroattivamente l'art. 578-*bis* cod. proc. pen. in caso di confisca-misura di sicurezza per il reato prescritto.

Vieppiù. La vicenda assume contorni kafkiani se si richiama il diritto vivente consolidatosi sulla confisca di denaro. Invero, «deve essere tenuto ben presente che la confisca del profitto, quando si tratta di denaro o di beni fungibili, non è confisca per equivalente, ma [sempre] confisca diretta»[581].

La natura fungibile del bene, a detta della Cassazione, determina un *pot-pourri* tale che prezzo o profitto si uniscono, sino a confondersi, con le altre disponibilità economiche del reo, perdendo qualsiasi connotato di autonomia quanto alla sua identificabilità fisica.

Rebus sic stantibus, i conti non tornano.

L'impossibilità di individuare il profitto "diretto" del reato e la conseguente ablazione del *tantundem* sono i tratti connotativi principali della confisca per

---

[578] Cass. pen., Sez. III, 24 settembre 2008, n. 39172. Con nota di F. MAZZACUVA, *Confisca per equivalente come sanzione penale: verso un nuovo statuto garantistico*, in *Cass. pen.*, 2009, 9, pp. 3420 ss.

[579] Si rinvia a F. MAZZACUVA, *Le pene nascoste, Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, cit., p. 106; L. MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, cit., pp. 14 ss.

[580] Così Corte cost., 24 febbraio 2017, n. 43.

[581] Cass. pen., Sez. Un., 5 marzo 2014 (ud. 30 gennaio 2014), *Gubert*. «Qualora il profitto tratto da taluno dei reati per i quali è prevista la confisca per equivalente sia costituito da denaro, l'adozione del sequestro preventivo non è subordinata alla verifica che le somme provengano dal delitto e siano confluite nella effettiva disponibilità dell'indagato, in quanto il denaro oggetto di ablazione deve solo equivalere all'importo che corrisponde per valore al prezzo o al profitto del reato, non sussistendo alcun nesso pertinenziale tra il reato e il bene da confiscare». Principio ribadito anche in Cass. pen., Sez. Un., 30 settembre 2015 (ud. 21 luglio 2015), n. 31617, *Lucci* e, più di recente, Cass. Pen., Sez. Un., 18 novembre 2021 (ud. 27 maggio 2021), n. 42415, *Gaeta*.

equivalente, che ne determinano la mutazione in "sanzione penale" *ex* art. 25, co. 2, Cost.

Wenn A, B muss sein. Se c'è A, deve esserci B, dove A è l'impossibilità di rintracciare fisicamente il provento implicante la necessità dell'ablazione per equivalente e B è la natura punitiva della misura.

Qualora si tratti di denaro, la medesima impossibilità, dovuta alla fungibilità del denaro, determina una presunzione assoluta di pertinenzialità tra la somma materialmente oggetto della confisca e il reato.

Wenn A, nicht B sein muss. A e B restano identici, ma l'assioma è capovolto in nome di istanze utilitaristiche che confondono i concetti di fungibilità e pertinenzialità[582].

A rendere ancor più intricato il groviglio, si aggiungano le vette più recenti e radicali, giacché la Cassazione è arrivata ad affermare che l'eventuale allegazione o prova dell'origine lecita del denaro non ha alcuna efficacia ostativa all'adozione della confisca diretta[583].

---

[582] In maniera critica, M. ROMANO, *Confisca, responsabilità degli enti, reati tributari*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2015, p. 1687, secondo cui «nel caso di profitto/indebito rimborso, la confisca sarà diretta, al solito, ove il denaro acquisito sia ancora identificato e rintracciabile nel patrimonio del soggetto; altrimenti (proprio perché il denaro è bene fungibile), sarà per equivalente, sia che colpisca altro denaro di cui egli disponga, sia che, non disponendone, si colpiscano beni per il corrispondente valore. Nel caso di omesso versamento, invece, mancando somme identificabili come direttamente pertinenti e provenienti dal reato, la confisca si atteggerà sempre a confisca per equivalente, disponga o non disponga il soggetto di denaro pari al suo debito». Dette affermazioni sono ribadite e condivise in R. BARTOLI, *Brevi considerazioni in tema di confisca del profitto, Dialogando con la sentenza Gubert e Mario Romano*, in *Dir. pen. contem*., 20 ottobre 2016, secondo cui «risulta un'autentica forzatura ricavare dalla circostanza che un bene non possa essere "ontologicamente" rintracciato perché di per sé non marcato, il carattere necessariamente diretto della confisca, dovendo portare tale ragionamento proprio alla conclusione contraria».

[583] Il riferimento è a Cass. Pen., Sez. Un., 18 novembre 2021 (ud. 27 maggio 2021), n. 42415, *Gaeta*, con nota di M. SCOLETTA, *La confisca di denaro quale prezzo o profitto del reato è sempre "diretta" (ancorché il denaro abbia origine lecita). Esiste un limite azionabile alla interpretazione giudiziaria della legge penale?*, in *Sist. pen. Web*, 23 novembre 2021. L'A. critica il ragionamento delle Sezioni Unite che, nell'attribuire rilevanza generalizzata (ed assoluta) alla confusione patrimoniale come effetto normativo automatico dell'accrescimento monetario conseguente alla ricezione del profitto o del prezzo del reato, non tiene adeguatamente conto dell'autonomia del diritto penale e dei limiti funzionali entro i quali gli istituti e i concetti civilistici – come quello di fungibilità del bene e di confusione patrimoniale – possono essere utilizzati nell'articolazione del ragionamento giuridico nella materia penale. *Contra*, Cass. pen., Sez. VI, 1 luglio 2020 (ud. 11 dicembre 2019), n. 19766, *Salina*, secondo cui «in tema di sequestro preventivo funzionale alla confisca del prezzo o del profitto del reato eseguito su conto corrente cointestato all'indagato ed a soggetto terzo, è necessario accertare la derivazione del denaro dal reato e la sua

In aliis verbis: la prova contraria non è solo superflua, è inutile.

Stando così le cose, si percepisce quanto sia sfumata la linea di confine tra una confisca per equivalente ("sanzione penale") e una confisca diretta di denaro ("misura di sicurezza")[584].

Un siffatto *modus procedendi* si risolve in un ribaltamento interpretativo *in peius* che, oltre a scontare gravi *deficit* di logicità e coerenza interna, si risolve in una violazione del divieto di analogia *in malam partem* e del *favor rei*. In tal senso, la lettura che ci sembra più coerente con la Costituzione imporrebbe di ricondurre tutte le confische – a prescindere dalle varie etichette – a una formula, che in ambito penale, dovrebbe valere incontrastata: il *favor rei*[585]; da qui l'auspicata estensione della legalità, in tutte le sue articolazioni (compresa la funzione rieducativa!), per tutte le forme di confisca[586].

5. Lineamenti sistematici. La categoria delle norme processuali a effetti sostanziali nel sistema dislivello dei diritti.

Un retaggio culturale, quello che postula l'asserita neutralità delle norme di diritto processuale penale sui diritti individuali, che la giurisprudenza tenta ormai da tempo di spostare dall'*impasse*.

---

provenienza dall'indagato dovendosi verificare, anche solo a livello indiziario, se ed in che misura il conto sia stato alimentato con risorse derivanti dalla commissione del reato».

[584] R. BORSARI, *Percorsi interpretativi in tema di profitto del reato nella confisca*, in *Legisl. pen*., 8 settembre 2019, pp. 14 ss., secondo cui, così facendo, si addiviene alla sostanziale abolizione della distinzione tra confisca diretta e confisca per equivalente.

[585] Già F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*, *Parte generale*, Lucca, 1867, 471 ss., sosteneva, proprio in tema di prescrizione, che quando le norme incidono direttamente sul rapporto di garanzia tra Stato e individuo, la qualificazione diventa irrilevante, perché in questi casi, la formula che offre la soluzione è quella di far «prevale[re] sempre ciò che più torna in favore dell'accusato». In maniera conforme, MANES, secondo cui, a prescindere da ogni valutazione in chiave di prevedibilità soggettiva – lo Stato non "cambi le carte in tavola" alle spalle (e a detrimento) degli individui, dovendo sempre garantire – in un sistema basato sul principio di *prééminence du droit* e sulla *rule of law* – una *fairness*, sostanziale o processuale.

[586] In maniera conforme, A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale" tra Costituzione e Cedu*, cit., p. 19, secondo cui «se la misura di sicurezza è sostanzialmente una pena, cade qualsiasi ragione pure per interpretare in modo differenziato il principio di legalità: anche le misure di sicurezza devono essere conformi a determinatezza ed anche per esse deve valere, senza limitazioni arbitrarie, il principio di irretroattività».

L'impostazione è condivisibile. Le norme che attengono non solo al *punire* ma anche al *procedere* – in particolare al *se, quando* e *come* – contribuiscono a definire la dimensione costituzionale della punibilità[587]. Non fosse altro per l'eco mediatica e il processo *mass*-mediale[588], che si svolge parallelamente a quello delle aule giudiziarie[589].

Da tali premesse ha preso avvio la teorizzazione della categoria delle norme processuali a effetti sostanziali, poiché capaci di influire in via diretta o sullo *ius puniendi* – dunque, nell'alternativa tra condanna e assoluzione – in maniera qualitativamente significativa sul trattamento sanzionatorio applicabile[590].

La categoria, tuttavia, suscita non pochi rilievi critici.

---

[587] In maniera conforme A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale", tra Costituzione e CEDU*, cit., p. 12, secondo cui «lo stigma, gravemente lesivo della dignità della persona, legato al procedimento penale e alla condanna stessa, configurano, nel loro insieme, un intervento sulla persona tanto invasivo da imporre l'applicazione di tutti i principi penalistici»; F. FALATO, *Sulla non cedibilità della unità di ordine della magistratura,* in *Arch. pen*., 2021, 2, il cui parere è quello per cui «l'applicazione delle regole processuali concorre a definire, insieme alla qualità delle garanzie liberali, il contributo della giurisdizione alla complessiva tenuta della legalità e alla tutela degli interessi legalmente protetti». *Contra*, E. ALLORIO, *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, Milano, 1957, 133, secondo cui le norme che pongono e regolano le condizioni della pronuncia giurisdizionale di merito, cioè da cui non dipende il contenuto dell'accertamento giudiziale, ma il solo dovere del magistrato di emettere un accertamento di merito o astenersene, hanno natura processuale.

[588] S. MOCCIA, *La perenne emergenza: tendenze autoritarie nel sistema penale*, Napoli, 2000, 159; E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, Milano, 2016, *passim*.; AA.VV., *Processo mediatico e processo penale. Per un'analisi critica dei casi giudiziari più recenti da Cogne a Garlasco*, a cura di Conti, Giuffrè, Milano, 2016; C.E. PALIERO, *La maschera e il volto (percezione sociale del crimine ed "effetti penali" dei media)*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2006, 467 ss.; G. SPANGHER, *L'imputato è un morto che cammina, condannato prima del processo*, in *www.ildubbio.news*, 17 maggio 2021. Se manca da parte della stampa il racconto del processo, la narrazione rimane ancorata alla formulazione dell'imputazione fatta dal P.M. durante le indagini e alla comunicazione che fa sulle fonti di prova. La gente assorbe pienamente la qualificazione giuridica data dal Pubblico Ministero che presenta come già colpevoli gli indagati. Questo inoltre va a condizionare - ed è l'aspetto ancora più grave - tutta la fase iniziale del procedimento.

[589] Si rinvia alle preziose e sempre attuali parole di M. NOBILI, *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it*., luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, p. 319. Solo chi identifica la procedura penale come una mera pratica e una neutra organizzazione, riesce a sfociare – per la successione delle leggi nel tempo – nell'indistinto, generico *tempus regit actum* (formula, per giunta, tutt'altro che esaustiva). Per chi ricorda, invece, che la procedura è armamentario tale da incidere a fondo su diritti dell'individuo e garanzia (non di rado ancor più pregnante di quelle del diritto sostanziale), ben diversi sono i corollari.

[590] O. MAZZA, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, in *PenaleDP*, 23 febbraio 2022, p. 3. L'A., invero, ritiene che il concetto di "perseguibilità del reato" sia servente a illustrare i due corollari del principio di legalità, in quanto capace di far risaltare la dimensione diacronica della punibilità che abbraccia tanto il versante sostanziale delle cause di estinzione del reato quanto quello processuale delle condizioni di procedibilità.

Il *fine* è apprezzabile, ma è il *mezzo* – l'interpretazione giurisprudenziale in chiave sostanzialistico-funzionale – che disvela la postmoderna e incessante crisi della legalità (sostanziale e processuale).

Nel dichiarato fine di arginare le "frodi delle etichette", la giurisprudenza deve pur sempre ricorrere a una etichetta – quella del "sostanziale" – per riconoscere l'operatività delle garanzie.

L'esemplificazione è offerta dalle pronunce prese in esame, le cui soluzioni passano sempre per una interpretazione sostanzialistico-funzionale della giurisprudenza[591].

Vero è che si tratta di incertezze esegetiche che si risolvono quasi (!) sempre *in bonam partem*[592]; ma dietro l'aspirazione di difendere e rafforzare la legalità, si celano derive a dir poco rischiose. Così facendo, si corre il rischio di alimentare un terreno fertile per i parassiti conosciuti come "truffe delle etichette" e stimolare le note e «perniciose tendenze verso forme di supplenza giudiziaria»[593].

Insomma, al di là del pregevole proposito di estendere il presidio di legalità, compreso dei suoi corollari, alle norme processuali, occorre riflettere su un sistema che sempre più eleva il diritto *vivente*[594] a fonte principale nella

---

[591] Già C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* (1974), Milano, 2010, par. IV, sosteneva che «l'autorità d'interpretare le leggi penali [non] può risedere presso i giudici criminali per la stessa ragione che non sono legislatori».

[592] I. PELLIZZONE, *Garanzie costituzionali e convenzionali della materia penale: osmosi o autonomia?, Spunti di riflessione a margine di Corte cost., sent. 11 maggio 2017, n. 109, Pres. Grossi, Rel. Zanon*, in *Dir. pen. contem.*, 2017, 4, pp. 172 ss. In particolare, «se si ammette che l'art. 25 co. 2 Cost. possa ricomprendere le tutele convenzionali per la materia penale, pur in spregio alla qualificazione legislativa voluta dal Parlamento, si vanifica infatti un profilo essenziale delle garanzie dello stesso art. 25 co. 2 Cost., ovvero la riserva di legge in materia penale. (…) Si potrebbe dubitare che le obiezioni a questa commistione di tutele abbiano fondamento, affermando sbrigativamente che fin tanto che essa dispiega conseguenze *in bonam partem* va accettata. Tuttavia, è bene sottolineare che i costi di questa operazione paiono non indifferenti, posto che la "strumentalizzazione" dell'art. 25 co. 2 Cost., al fine di applicare gli artt. 6 e 7 CEDU, porterebbe ad un vero paradosso: l'art. 25 co. 2 veicolerebbe nel nostro ordinamento violazioni di un istituto che esso stesso sancisce e protegge, cioè la riserva di legge penale, intesa come rinvio alla discrezionalità parlamentare della scelta, così come della esclusione, della sanzione penale per garantire la protezione di un bene giuridico».

[593] S. MOCCIA, *Qualche riflessione sui fondamenti normativi dell'interpretazione in materia penale*, in *Dir. giust. min.*, 2015, 2, p. 10.

[594] L. FERRAJOLI, *Contro la giurisprudenza creativa*, in *Quest. Giust*, 2016, n. 4, p. 13, «se chiamiamo diritto vigente l'insieme degli enunciati normativi e diritto vivente l'insieme dei loro significati quale

perimetrazione di ciò che è penale (processuale) e ciò che non lo è[595].

Una visione d'insieme.

Nella sentenza n. 278 del 2020, la Corte costituzionale, pur ribadendo in maniera perentoria la natura sostanziale della prescrizione e, conseguentemente, l'inderogabilità dell'art. 25, co. 2, Cost., ha applicato retroattivamente una norma sopravvenuta e sfavorevole, giustificandola mediante il viatico della preesistenza del rinvio mobile dell'art. 159 c.p. Un sillogismo spezzato e irragionevole, con una premessa condivisibile, cui segue una deduzione antitetica e disfunzionale.

Nella sentenza n. 4145 del 2023, le Sezioni Unite hanno riconosciuto la natura di norma processuale a effetti sostanziali dell'art. 578-*bis* cod. proc. pen., nella parte in cui permette di applicare una confisca per equivalente – dunque, una misura sanzionatoria – a un reato prescritto. Ciò ha permesso di salvaguardare la sfera di prevedibilità del ricorrente che, all'epoca del fatto, non poteva in alcun modo avere contezza del potere giudiziale di disporre la confisca di valore a un reato ormai prescritto. Un sillogismo razionale connotato dalla medesima premessa, ma con una deduzione ragionevole e solida sul piano dei principi fondamentali.

---

risulta dalla loro interpretazione e applicazione, possiamo ben dire che mentre il diritto vigente è frutto della legislazione, l'intero diritto vivente è frutto della giurisdizione e perciò dell'argomentazione giudiziaria e, in particolare, di quella interpretativa». Si v. altresì P. FERRUA, *La lenta agonia del processo accusatorio a trent'anni dall'entrata in vigore: trionfante nella Carta costituzionale, moribondo nel reale*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, vol. 10, 1, pp. 7-14, secondo cui «il diritto vivente, espresso dalla giurisprudenza, che dovrebbe uniformarsi al diritto vigente, prodotto dal legislatore, se ne è progressivamente distaccato e reso autonomo; al punto che sempre più spesso è il diritto vigente ad inseguire e ratificare gli approdi innovativi del diritto giurisprudenziale». Ancora, S. MOCCIA, *Qualche riflessione sui fondamenti normativi dell'interpretazione in materia penale*, cit., p. 10, secondo cui «il segno più evidente dell'eccessivo spazio rivendicato dalla magistratura nella stessa produzione del diritto è costituito dalla valorizzazione del cosiddetto diritto vivente. La Corte costituzionale, utilizzando tale criterio per salvare la legittimità di norme carenti sul piano della determinatezza [...] ha finito per svuotare di contenuto il principio di determinatezza: la cui ratio impone al legislatore il dovere di definire con chiarezza e precisione le fattispecie per limitare la discrezionalità giudiziale e, quindi, risulta violata allorché non è il legislatore, ma la giurisprudenza a definire, con interpretazioni talvolta stabili, ma molto più spesso oscillanti, la sfera del punibile». Infine, O. MAZZA, *Cedu e diritto interno*, in A. GAITO (a cura di), *I principi europei del processo penale*, Roma, 2016, pp. 12 ss.

[595] A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale", tra Costituzione e CEDU,* cit., p. 4., secondo cui «non si può rimettere all'arbitrio dei giudici – neppure delle Corti supreme – il potere di stabilire che cosa sia materia penale e che cosa non lo sia: altrimenti, si tornerebbe ad un governo degli uomini anziché delle leggi, dei giudici costituzionali anziché della Costituzione»[595].

Nella sentenza n. 334 del 2021, la Settima sezione della Cassazione ha riconosciuto natura solo processuale alla improcedibilità temporale di cui all'art. 344-*bis* cod. proc. pen., ritenendo, dunque, giustificata l'operatività del *tempus regit actum*.

Il *caos* regna sovrano, come se nel sistema vi fosse un «attrattore di Lorenz»[596] capace di sconvolgere tutti gli equilibri.

La determinatezza richiederebbe che una norma sia prevedibile quando offre una misura di protezione contro le ingerenze arbitrarie da parte delle autorità pubbliche[597]. Ma l'oggetto dell'attività interpretativa – dunque manipolatrice – è mutato: dal contenuto al contenitore stesso.

Il *punctum dolens* si annida nell'odierno ruolo della giurisprudenza, non più limitato agli spazi dell'interpretazione e della nomofilachia, ma sconfinante nell'attività di 'agnizióne', cioè nella capacità di conferire una identità agli istituti, mutando la disciplina (intertemporale) da applicare e la latitudine delle garanzie.

A mettere in crisi il sistema è l'assenza di contorni ben definiti, tratti idiomatici propri e marcati che consentano di modulare l'area dei principi senza esitazioni; al contrario, si è dinanzi a figure translucide, le cui fattezze – opache, fluide, malleabili – si prestano alle più disparate mutazioni genetiche.

Evidente è il rischio delle strumentalizzazioni. Non si dubita che la magistratura abbia svolto un ruolo scomodo, in supplenza di un legislatore poco attento[598]. La crisi politica poi[599] – e con essa la produzione di norme connotate

---

[596] L'attrattore di Lorenz, scoperto nel 1963, da Edward N. Lorenz del Massachusetts Institute of Technology, consta in un sistema di equazioni differenziali a bassa dimensionalità capace di generare un comportamento caotico.

[597] In tal senso, C. IASEVOLI, *La Cassazione penale 'giudice dei diritti'*, cit., p. 98.

[598] Cfr. Cass. pen, Sez. Un., 31 marzo 2011, n. 27919, richiamata da V. MANES, F. F. MAZZACUVA, *Irretroattività e libertà personale: l'art. 25, secondo comma, Cost., rompe gli argini dell'esecuzione penale,* cit., p. 34. Vale la pena di ricordare, in proposito, che nella stagione delle "presunzioni di adeguatezza" della misura cautelare custodiale [...] già prima dell'intervento della Corte costituzionale, e pur non rinnegando in via di principio la regola del *tempus regit actum*, con un significativo *revirement* giurisprudenziale le Sezioni Unite avevano posto dei limiti alla retroattività di tale disciplina, individuando nel momento genetico della misura il parametro temporale rispetto al quale limitare l'efficacia delle riforme sfavorevoli.

da un disfunzionale linguaggio giuridico – ha senz'altro contribuito al processo di patogenesi del «libertinaggio interpretativo»[600] giurisprudenziale, instillando l'idea, avallata dai *mass-media*, di una magistratura «correttiva degli errori del legislatore e riempitiva di lacune»[601], baluardo ultimo della Costituzione.

Ma agli iniziali sforzi ermeneutici della giurisprudenza – che ha manovrato *ad hoc* il paradigma classico della "sanzione penale", onde riconoscere, ove il quadro positivo non lo permetteva, maggiori garanzie – non ha fatto seguito alcun adeguamento da parte del legislatore; e quegli sforzi, ormai sempre più degenera(n)ti in forzature, hanno portato a una radicalizzazione dell'*ars interpretandi* in chiave sostanzialistico-funzionale.

Allo stato attuale, ci sembra che il richiamo al concetto del "sostanziale" abbia perso l'originario spirito, di antigene alle "frodi delle etichette" di matrice

---

[599] L. FERRAJOLI, *Contro la giurisprudenza creativa*, cit., p. 14, secondo cui «l'espansione della giurisdizione e del potere dei giudici è dovuta a molteplici fattori. Il primo di questi fattori è riconducibile alla responsabilità della politica. Consiste nell'incapacità del legislatore di fare il suo mestiere, quale si manifesta nel dissesto della produzione legislativa, sia sul piano quantitativo che su quello qualitativo: innanzitutto nella sovra-produzione delle leggi, che in Italia si contano ormai in decine di migliaia; in secondo luogo nella disfunzione del linguaggio legale, che ha raggiunto forme di vera inconsistenza a causa della crescente oscurità, tortuosità, vaghezza e talora contraddittorietà dei testi legislativi; in terzo luogo nella crisi della forma generale ed astratta delle norme di legge e nella prevalenza delle leggi-provvedimento, molto spesso a tutela di interessi particolari e clientelari. Perduta da tempo la centralità dei codici, la legislazione si è oggi tramutata in un'"accozzaglia di leggi speciali", composte di solito da innumerevoli articoli e commi che rinviano spesso ad altre leggi, dando luogo a interminabili labirinti normativi e a intricati sistemi di scatole cinesi nei quali si smarrisce qualunque interprete. Si aggiungano i processi di de-regolazione, di delegificazione e di privatizzazione che in questi anni hanno allargato gli spazi del mercato in danno dei diritti sociali e del lavoro. Il risultato è una crisi della capacità regolativa della legislazione – per eccesso o per difetto di regole – che sta minando alle radici la soggezione dei giudici alla legge, snaturando il ruolo sia pure solo tendenzialmente cognitivo della giurisdizione e così deformando l'assetto dello stato di diritto. In breve, l'espansione del cosiddetto diritto giudiziario è soprattutto l'effetto inevitabile dell'espansione e delle disfunzioni non meno patologiche del diritto legislativo».

[600] A. GENTILI, *Il diritto come discorso*, Milano, 2013, p. 86, richiamato da L. FERRAJOLI, *Contro la giurisprudenza creativa*, cit., nt. 39.

[601] S. MOCCIA, *Sistema penale e principi costituzionali: un binomio inscindibile per lo stato sociale di diritto*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2018, 3, pp. 1720 ss. In maniera conforme, V. MANES, F. F. MAZZACUVA, *Irretroattività e libertà personale: l'art. 25, secondo comma, Cost., rompe gli argini dell'esecuzione penale*, in *Dir. pen. contem.*, 2020, vol. 1, p. 24, secondo cui «sono diverse le pronunce con cui la Corte costituzionale, di recente, ha impresso una evoluzione significativa alla propria giurisprudenza, e molte quelle che hanno affrontato – anche in materia penale – temi tradizionali in modo innovativo, promuovendo un deciso innalzamento nella tutela di principi e valori che contrassegnano il "volto costituzionale" del sistema penale, e un maggior rigore nel controllo di legittimità, quasi a contraltare delle lacerazioni – sempre più frequenti – inferte da leggi incalzate ed approvate, ormai, "a furor di popolo"».

legislativa, per assumere un ruolo da agente patogeno: un espediente da proporre e riproporre per risolvere in maniera sbrigativa le questioni, ma al costo di allargare, sino a lacerarle, le maglie della legalità[602].

La circostanza, unita al progressivo rafforzamento del precedente mediante il viatico dell'art. 618 co. 1-*bis* cod. proc. pen.[603], presenta pericolose derive, tra cui quella di istituire una sorta di autodichia, per cui diviene lo stesso «potere giudiziario ad autolegittimare le proprie decisioni in merito ai confini ermeneutici della legge penale»[604].

Ma appare lecito chiedersi: se la giurisprudenza si è fatta avanti come bastione contro le "frodi delle etichette" del legislatore, chi è che fa da bastione contro quelle della giurisprudenza?

6. Profili deduttivi in punto di improcedibilità temporale. "Cronaca di una morte annunciata?"

Esauriti – si fa per dire – i rilievi critici, il contesto sinora delineato offre l'occasione per qualche rapida considerazione sulle sorti future della improcedibilità temporale.

---

[602] A. CAVALIERE, *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale" tra Costituzione e Cedu*, cit., p. 4, secondo cui «la necessità del riferimento ad un concetto sostanziale di reato e di sanzione penale va, ad ogni modo, bilanciata con l'esigenza imprescindibile della certezza del diritto, connessa al concetto formale: l'individuazione del concetto 'sostanziale' è pur sempre rimessa ad un interprete (magari dottrinale) e la sua applicazione ad un giudice. Un'interpretazione costituzionalmente orientata e ancor più una prevalenza del concetto sostanziale, costituzionalmente o convenzionalmente fondato, su quello formale, sancita attraverso una pronuncia di illegittimità costituzionale o di incompatibilità con la CEDU, richiede, in tale prospettiva, solidità e controllabilità razionale del relativo impianto argomentativo. [...] In altri termini, non si può rimettere all'arbitrio dei giudici – neppure delle Corti supreme – il potere di stabilire che cosa sia materia penale e che cosa non lo sia: altrimenti, si tornerebbe ad un governo degli uomini anziché delle leggi, dei giudici costituzionali anziché della Costituzione». *Contra*, F. MAZZACUVA, *Le pene nascoste, Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, cit., p. 55, per il quale «i timori secondo cui una dilatazione del concetto di materia penale comporterebbe fatalmente un affievolimento di determinate garanzie, quasi come se si trattasse di materiale plastico alla cui estensione corrisponderebbe una diminuzione del relati- vo spessore, si dimostrano infondati proprio in quanto riferiti a principi che, in realtà, sono estranei al tema della colpevolezza e che attengono piuttosto alla legittimazione ed alla giustificazione delle scelte punitive».

[603] Si rinvia a C. IASEVOLI, *L'imprevedibilità degli esiti interpretativi*, cit., pp. 607 ss.

[604] Così M. SCOLETTA, *La confisca di denaro quale prezzo o profitto del reato è sempre "diretta" (ancorché il denaro abbia origine lecita). Esiste un limite azionabile alla interpretazione giudiziaria della legge penale?*, cit., p. 10.

In primis, l'esclusione dall'alveo delle norme processuali non precluderebbe, in futuro, una possibile retroattività sfavorevole, ad esempio nella ipotesi di un eventuale allungamento dei tempi di procedibilità.

Inoltre, verosimilmente, la retrocessione al monopolio della prescrizione sostanziale travolgerà il sistema appena inaugurato dalla nuova disciplina dell'azione civile e della confisca (artt. 578 e 578-*ter* cod. proc. pen.), – *tué dans l'oeuf* – e in pratica mai entrato in azione.

Stante le sorti dell'azione civile, maggiormente dirompente è l'impatto in tema di confisca. L'art. 578-*bis* cod. proc. pen., come un'Araba fenice mai divenuta veramente cenere, tornerà a disciplinare i rapporti tra confisca ed estinzione del reato.

Ma cosa sarà dei fatti commessi nella vigenza (forse brevissima) dell'art. 578-*ter*?

Ebbene, il principio di legalità dovrebbe poter garantire al soggetto agente, al *tempus commissi delicti*[605], la possibilità di prevedere che l'accertamento della responsabilità e le conseguenze sanzionatorie dipenderanno da leggi prestabilite, in modo da modulare anche le relative strategie processuali[606].

Dunque, la sfera di prevedibilità di un soggetto che tiene una condotta penalmente rilevante nel 2023 dovrebbe includere: a) l'imprescrittibilità del reato a seguito della sentenza di primo grado; b) l'improcedibilità dell'azione a seguito della scadenza dei termini di due anni in appello o di un anno in Cassazione; c)

---

[605] *Ex plurimis*, cfr. Cass., Sez. un., 24 settembre 2018 (ud. 19 luglio 2018), n. 40986, *Pittalà*, che, pronunciandosi sulla successione di leggi penali in caso di reati c.d. ad evento differito, hanno ribadito la condotta quale «punto di riferimento temporale essenziale a garantire la "calcolabilità" delle conseguenze penali e, con essa, l'autodeterminazione della persona»; al contrario, riferire l'operatività del principio di irretroattività al momento dell'evento comporta l'applicazione retroattiva del *jus superveniens* sfavorevole intervenuto dopo l'esaurimento della condotta, «con l'inevitabile svuotamento dell'effettività della garanzia di autodeterminazione della persona e della ratio di tutela del principio costituzionale di irretroattività».

[606] Cfr. F.R. DINACCI, *I valori della Costituzione a presidio dell'esigenza di certezza e "prevedibilità" (La difficoltà di una corretta esegesi tra nova fenomenici, ordinamento "liquido" e norme diluite)*, in *Arch. pen.*, 2022, fasc. n. 2, p. 9, non deve infatti trascurarsi come la nozione di prevedibilità sia connaturata alle regole del processo, dove "l'indagato" o "l'accusato" è chiamato ad effettuare scelte "consapevoli" che attengono non solo all'eventuale rilascio di dichiarazioni ma anche a più ampie opzioni di strategia processuale.

fuori dai casi di obbligatorietà, la caducazione della confisca ove il giudice della prevenzione non si pronunci positivamente entro 90 giorni.

Pur stando così le cose, non confidiamo nella «cristallizzazione delle regole del gioco»[607] qualora dovesse, con tutta probabilità, venir meno il sistema fondato sul combinato degli artt. 344-*bis* e 578-*ter* cod. proc. pen.

Scetticismi a parte, è noto che nella temperie culturale postmoderna – che chiede forme di controllo penale più flessibili, più dinamiche, anche ai fini di una semplificazione processuale – quelli ad essere sacrificati sono i principi dello Stato sociale di diritto[608].

Frattanto, inevitabile è una riflessione sull'incessante crepuscolo della prevedibilità[609] che, in un tale ginepraio di riforme, ha sempre meno le fattezze di un canone di natura precettiva e sempre più quelle di «uno spettro [che] si aggira per l'Europa».

---

[607] L'espressione è di C. IASEVOLI, *La Cassazione penale «giudice dei diritti»*, cit., p. 158.

[608] Così S. MOCCIA, *Sistema penale e principi costituzionali: un binomio inscindibile per lo stato sociale di diritto*, cit., pp. 1720 ss. Secondo l'A. le esigenze della postmodernità, con la fine dello storicismo, hanno determinato la perdita dell'idea di fondamento, che ha spinto all'adozione di canoni 'deboli' di comprensione ed interpretazione della realtà, con il ricorso, nell'esperienza giuspenalistica, a logiche, miopi, d'immediatezza; queste, tuttavia, mal si adattano alla 'forza', alla sostanza dei diritti fondamentali, quali vengono normalmente in discussione con il controllo penale.

[609] F. VIGANÒ, *Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale in materia penale*, in Paliero-Moccia-Defrancesco-Insolera-Pelissero-Rampioni-Risicato (a cura di), *La crisi della legalità. Il sistema vivente delle fonti penali*, *Atti del Convegno Napoli 7-8 novembre 2014*, Napoli, 2016, p. 213.

Capitolo IV

Cenni di diritto comparato: la *prescription de l'action publique* nell'ordinamento francese

"Il potere si articola direttamente sul tempo:
ne assicura il controllo e ne garantisce l'uso."

M. FOUCAULT, Sorvegliare e punire

SOMMARIO: 1. Premessa: il diritto comparato è un metodo. – 2. Il principio di legalità processuale nell'esperienza francese (cenni). – 3. La *prescription de l'action publique*: lo stato dell'arte. – 3.1. *La loi pénale dans le temps*. L'irretroattività sfavorevole sotto la scure delle leggi '*de forme*'. – 3.2. La riserva di legge. Il caso Cottrez, la determinazione del *dies a quo* e la "clandestinità" del reato. – 3.3. Tassatività e determinatezza. Il caso Louis tra giurisprudenza creativa e populismo repressivo. – 4. La persistenza della memoria (sociale) nei reati sessuali contro i minori. – 5. *Une vue d'ensemble*. – 6. Note conclusive.

1. Premessa: il diritto comparato è un metodo.

A Parigi, nel 1832, comparivano le prime cattedre di *législation comparée*.

Una premessa è necessaria. Il diritto comparato non è un diritto autonomo, ma un metodo. In tal senso, bisogna resistere alla tentazione di armonizzare, cercare regole universali nell'ambito di un approccio di unificazione, poiché l'obiettivo dev'essere quello di rintracciare le somiglianze e le differenze tra i sistemi giuridici presi in esame[610].

In tema di prescrizione, il primo passaggio riguarda la sua stessa esistenza, poiché essa non vige in tutti i sistemi europei[611].

La Francia, come l'Italia, conosce la prescrizione, ma la qualifica come *causa di estinzione dell'azione pubblica*, cioè del diritto soggettivo dello Stato ad applicare la legge penale. Ponendo il *focus* sull'azione, la prescrizione priva il titolare del diritto il potere di agire, quando non l'ha fatto in tempo: il creditore che non può più inseguire il suo debitore; il Pubblico Ministero (o la parte civile) non può più perseguire l'autore del reato al di là del trasgressore oltre il limite di tempo[612].

In tal senso, la scelta dell'ordinamento francese, come parametro di comparazione, si spiega con l'intenzione di analizzare una prescrizione di natura processuale, onde valutare se la relativa disciplina possa dirsi soddisfacente sul piano delle garanzie.

Qualche nota introduttiva. Il Report della Cepej (*Commission européenne pour l'efficacité de la justice*) sul Judicial System Budget[613] colloca entrambi gli Stati nel

---

[610] Così C. MAURO, *Droit pénal comparé: adagio, ma non troppo. Retour sul la protection pénale de l'enfant à naître et sur la prescription de l'action publique*, in *Entre tradition et modernité: le droit pénal en contrepoint, Mélanges en l'honneur de Yves Mayaud*, Parigi, 2017, p. 804.

[611] C. MAURO, *op. ult. cit.*, p. 811.

[612] R. MERLE, A. VITU, *Traitè de droit criminel*, cit., p. 149. Ponendo il *focus* sull'azione, la prescrizione priva il titolare del diritto il potere di agire, quando non l'ha fatto in tempo: il creditore che non può più inseguire il suo debitore; il Pubblico Ministero (o la parte civile) non può più perseguire l'autore del reato al di là del trasgressore oltre il limite di tempo.

[613] Il bilancio del sistema giudiziario è standardizzato in funzione della popolazione (€ per abitante) e come percentuale del prodotto interno lordo; i dati sono contenuti nell'*European judicial systems CEPEJ*

gruppo "C" per la percentuale di investimento nel settore giustizia: nel 2020, l'Italia ha investito lo 0,30% del PIL, mentre la Francia lo 0,21%.

La valutazione congiunta del *clearance rate*[614] (che ha una dimensione più "dinamica") e del *disposition time*[615] (che ha una dimensione "statica") consente di comparare la qualità dei Paesi nelle due dimensioni.

Tabella illustrativa dell'evoluzione del Clearance Rate e del Disposition Time nel 2020.

	ITALIA		FRANCIA	
	Clearence rate	**Disposition time**	**Clearence rate**	**Disposition time**
Tribunale	90.7 %	498	91.3 %	/
Appello	93.8 %	1167	102.4 %	399
Cassazione	97.7 %	237	104.2 %	146

I dati evidenziati, soprattutto per quanto concerne il *disposition time* (il tempo necessario per risolvere un caso pendente), pongono bene in evidenza che, sebbene ambo i sistemi giudiziari siano in affanno, la situazione dell'Italia è

Evaluation Report, *2022 Evaluation cycle (2020 data), Part 1, Tables, graphs and analyses*, rinvenibile in www.coe.int.

[614] Il *Clearance Rate* è ottenuto dividendo il numero di casi risolti per il numero di casi in entrata, rappresentando uno degli indicatori più comunemente utilizzati per monitorare la capacità di un sistema giudiziario di gestire l'afflusso di casi giudiziari. L'incapacità di produrre il Clearance Rate indica l'inidoneità di un sistema giudiziario (o di un tribunale) di valutare la durata complessiva dei procedimenti, manca una tipologia standardizzata di casi, non esiste una capacità di monitorare il corso dei procedimenti e non ci sono mezzi per rilevare tempestivamente i ritardi e attenuarne le conseguenze.

[615] Il *Disposition Time* (DT) è il tempo necessario per risolvere un caso pendente, considerando il ritmo di lavoro. Si ottiene dividendo il numero di casi pendenti alla fine di un determinato periodo per il numero di casi risolti in quel periodo, moltiplicato per 365.Un numero maggiore di casi pendenti rispetto a quelli risolti porterà a un DT superiore a 365 giorni (un anno) e viceversa. L'indicatore risultante non deve essere considerato come un calcolo effettivo del valore medio della durata dei casi, che può essere diverso. Poiché il tempo medio necessario per la risoluzione di un caso è ancora difficile da ottenere nella maggior parte degli Stati o enti, il DT è un'ottima alternativa.

ancora più critica, tanto da avere il primato, nel 2020, della più elevata percentuale di casi pendenti. Nel giudizio di appello, il tempo della (in)giustizia sfiora quasi il triplo di quello delle Corti francesi.

Un 'ergastolo processuale' di un giudizio senza fine, che contrasta irrimediabilmente con l'orizzonte dei principi costituzionali e convenzionali[616]. Da qui la vicendevole importanza della riflessione intorno alla prescrizione, quale causa di estinzione che traduce «*la force et la puissance du temps qui s'écoule*»[617].

Ciò posto, occorre preliminarmente porre in evidenza che in Francia, a differenza del nostro sistema processuale, vige un principio di opportunità dell'azione penale[618].

Di fronte a reati legittimamente perseguibili, i procuratori non sono obbligati ad esercitare l'azione penale, ma è possibile procedere con il *classement sans suite*, che si sostanzia in un'archiviazione del *dossier* della procedura e rappresenta una decisione puramente amministrativa insuscettibile di passare in giudicato e di essere oggetto di un ricorso giurisdizionale. Il pubblico ministero può, nei limiti del termine di prescrizione dell'*action publique*, ritornare sul *classement* e decidere di procedere senza la necessità di dover giustificare in modo particolare la sussistenza di elementi nuovi o di speciali esigenze investigative sopravvenute.

Fino all'entrata in vigore della legge n. 204 del 9 marzo 2004, il pubblico ministero non aveva l'obbligo di formulare una motivazione in caso di *classement sans suite*, salva l'ipotesi di reati commessi contro i minori. In seguito alla Riforma, il pubblico ministero, ai sensi dell'art. 40-2, 2 c.p.p, laddove scelga la strada del *classement sans suite*, ha l'obbligo di informare la vittima e/o il

---

[616] G. LOSAPPIO, *Tempo e sistema penale*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini, Pisa, 2022, p. 18.

[617] La forza e la potenza del tempo che passa. J. PRADEL, A. VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, Dalloz, coll. Grands arrêts, XIV éd., 2016, n° 1, p. 100.

[618] A. GIUDICELLI, *Principe d'impartialité : comment l'appliquer au ministère public ?*, in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2017, *passim.*

querelante (se identificati) dei motivi di diritto o di opportunità che giustificano la sua decisione[619].

Il manicheismo nel binomio opportunità-discrezionalità dell'azione penale si riflette anche nelle scelte in tema di prescrizione, tanto che, secondo taluni, «la differenza consiste[rebbe] nell'accettazione laica di questo insuccesso nei Paesi ove vige la discrezionalità e la fustigazione etica che consegue alla frequente declaratoria di prescrizione del reato nei sistemi ad azione penale obbligatoria»[620].

L'asserzione, come si vedrà, non è del tutto inconfutabile, dal momento che anche la disciplina francese della prescrizione si espone a diversi rilievi critici.

2. Il principio di legalità processuale nell'esperienza francese (cenni).

Il principio di legalità affonda le radici nella Rivoluzione francese, quale baluardo contro le pene atroci dell'*Ancien Règime* e l'incertezza dell'arbitrarietà errante[621]. Le opere di Montesquieu e Rousseau hanno posto le basi per la riflessione di Cesare Beccaria, la cui opera '*Dei delitti e delle pene*' ha determinato la svolta illuministica sia nel diritto penale italiano che francese.

Il principio, invero, è ancora oggi sancito da un reticolo di norme della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789[622]. *In primis*, l'art. 5, secondo il quale «tutto ciò che non è vietato dalla legge non può essere impedito, e nessuno può essere obbligato a fare ciò che essa non ordina»; l'art. 7, che recita «nessuno può essere accusato, arrestato o detenuto se non nei casi determinati dalla Legge e secondo le forme da essa prescritte»; ancora, l'art. 8, secondo cui «la legge deve stabilire solo pene strettamente ed evidentemente necessarie, e nessuno

[619] Art. 40-2, 2 *Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, il les avise également de sa décision en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient*.

[620] N. SARACINO, *La giustizia italiana, tra obbligatorietà dell'azione penale e processi arbitrari*, 2009, in *www.adiantum.it*

[621] X. PIN, *Droit pénal général*, Dalloz, Parigi, 2019, p. 10.

[622] R. GARRAUD, *Trattato teorico e pratico del diritto penale francese*, III ed., Vol. 1, Parigi, 1913, pp. 193 e ss.

può essere punito se non in virtù di una legge stabilita e promulgata prima del delitto, e legalmente applicata».

Esso, inoltre, trova un addentellato normativo anche negli artt. 34 e 37 della Costituzione[623], nonché dall'art. 111-2 del Codice penale[624].

Ciò posto, il principio di legalità tradizionalmente involge sia il diritto penale sostanziale, che la procedura penale.

La connessione può essere spiegata perché il diritto penale sostanziale è "*indissociable*" dalla procedura penale, che è lo strumento della sua attuazione, il nesso tra il reato e la pena[625]. È del resto una particolarità del diritto penale che, a differenza del diritto civile, non può esistere senza azione. In tal senso, si suggerisce di utilizzare l'espressione più generale di 'legalità penale' per indicare la latitudine dell'intera materia.

Se si vede chiaramente il contenuto della legalità dei reati e delle pene, costituito in particolare dall'obbligo di stabilire testi chiari e precisi e la cui portata non sia retroattiva, la legalità processuale è, dal canto suo, di contenuto meno evidente. Si osserva, a tal proposito, che «si configura un attacco alla legalità processuale quando il risultato conseguito con l'applicazione di una norma processuale sarebbe riprovevole se fosse ottenuto per effetto di una norma sostanziale»[626].

Ma alla effettività della tenuta della legalità processuale ostano diversi fattori.

---

[623] Art. 34. *La loi fixe les règles concernant : [...] la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables ; la procédure pénale ; l'amnistie ; la création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats*.

[624] *La loi détermine les crimes et délits et fixe les peines applicables à leurs auteurs. Le règlement détermine les contraventions et fixe, dans les limites et selon les distinctions établies par la loi, les peines applicables aux contrevenants.*

[625] X. PIN, *Droit pénal général*, cit., p. 35.

[626] R. GASSIN, *Le principe de la légalité et la procédure pénale*, *Rapport au XIV^e congrès de l'Association française de droit pénal*, in Revue pénitentiaire et de droit pénal, 2001, n° 2, pp. 326-327.

In primis, la natura confusionaria e disorganica del Codice di procedura penale[627], ormai lontano dalla 'doratura delle codificazioni napoleoniche[628]. Un'opera in perenne costruzione, che non trasmette più un modello procedurale razionale; basti pensare che il Libro Quarto, rubricato 'sobriamente' "*Di alcune procedure particolari*", presenta 28 titoli.

Basta provare a dare una scorsa ad alcune disposizioni – ad esempio, agli artt. 81 o 145 – per avvedersi della lunghezza e delle molteplici alterazioni che hanno subito, per comprendere che la materia, lungi dal necessitare l'ennesima riforma "del momento", abbisognerebbe di un rifacimento complessivo orientato alla semplificazione e alla leggibilità.

In tal senso, l'art. 2 della L. n. 1059 del 20 novembre 2023 autorizza la riscrittura a norma di legge della parte legislativa del codice di procedura penale[629].

Del resto, è il sistema procedurale, rispetto al diritto sostanziale, ad essere stato maggiormente nel mirino di Strasburgo.

Su un secondo versante, la progressiva erosione della legalità, non solo giuridica ma più profondamente culturale[630].

Se una parte della dottrina continua a difendere la vivacità del principio in materia di incriminazioni e procedura, la dottrina prevalente mette in evidenza il declino del sistema penale francese[631].

---

[627] J. BUISSON, S. GUINCHARD, *Procédure pénale*, LexisNexis, XIII ed., 2020, n. 1248, p. 173. Nel 1953, viene istituita la commissione Antoine Besson, incaricata di redigere il nuovo codice, entrato poi in vigore nel 1959, allo scopo di trovare un compromesso tra due opposte tendenze: securitè et libertè. Il Codice, in particolare, è diviso in quattro parti: una parte legislativa (L) composta dagli artt. 1 a 934, una parte di decreti del Consiglio di Stato (R), una parte di decreti semplici (D), una parte di decreti (A).

[628] B. DE LAMY, Dérives et évolution du principe de la légalité en droit pénal français : contribution à l'étude des sources du droit pénal français, in Les Cahiers de droit, vol. 50, nn. 3-4, settembre-dicembre 2009, p. 593, secondo il quale nonostante i suoi difetti, il Codice penale fa "bella figura" accanto al Codice di procedura penale.

[629] T. SCHERER, *Loi d'orientation et de programmation du ministère de la Justice 2023-2027 : volet pénal (première partie : enquête et instruction)*, in Dalloz Actualité, 29 novembre 2023, *passim*.

[630] E. GRANDE, *Droit pénal, principe de légalité et civilisation juridique : vision globale*, in R.I.D.C., 2004, 1, n. 119.

Dalla regola concettuale si è passati alla regola funzionale, per cui il giudice non è più arbitro delle controversie, ma della norma stessa[632]. Si è ritenuto, non senza ragione, che la legittimità della repressione richiedesse un controllo di qualità della legge penale che la facesse accettare dai suoi destinatari; tuttavia, a parte il fatto che questo controllo non è di per sé esente da critiche a causa dei capricci della prevedibilità – che non solo non elimina, ma che anche accoglie – occorrerebbe chiedersi se non dovremmo vedere nella legittimità dell'autore della norma penale solo un dibattito politico o, come gli autori della Dichiarazione dei diritti dell'uomo, una vera e propria componente della garanzia legalista.

Oggi, l'*arbitrium judicis* – di cui, tra l'altro, la prescrizione è perfetta cartina di tornasole – ha tratti così radicali, da lasciare intravedere lo spettro del sistema di giustizia penale di vecchio stampo.

Uno studio del principio, inscritto nel tempo, dovrebbe illuminare il presente alla luce del passato per evitare, forse, le trappole dell'autocompiacimento nell'anatema di un passato eccessivamente demonizzato, nella società della crisi e del declino che distilla insidiosamente la paura del presente[633].

3. La *prescription de l'action publique*: lo stato dell'arte.

«*La prescription en matière pénale n'est pas un sujet étroitement technique, mais éminemment politique*»[634].

---

[631] E. GRANDE, *Droit pénal, principe de légalité et civilisation juridique : vision globale*, in R.I.D.C., 2004, 1, n. 119D. REBUT, "*Le principe de la légalité des délits et des peines*", *Libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, 2005 (11e éd.), nº 697 et s., p. 563-572 ; R. GASSIN, "*Le principe de la légalité et la procédure pénale*", Rapport au XIVe congrès de l'Association française de droit pénal, in Revue pénitentiaire et de droit pénal, 2001, nº 2, p. 307-311 e 312-322 ; F. SUDRE, *Le principe de la légalité et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *ibid.*, p. 347-355 – *Contra* : Ph. MAISTRE DU CHAMBON, "*Le déclin du principe de la légalité en matière pénale*", *Mélanges en l'honneur du doyen Decottignies*, Presses universitaires de Grenoble, 2003, p. 209-216 ; M.-C. ROCA, "*Le principe de la légalité et l'incrimination*", in Revue pénitentiaire et de droit pénal, 2001, nº 2, pp. 272-288.

[632] P. CONTE, «*Les trajectoires du droit pénal depuis 1975*», in R.J.com., 2006, n. 191; Y. MAYAUD, *Droit pénal général*, P.U.F., 2004, nº 440, p. 424.

[633] C. GAU-CABÉE, Arbitrium judicis. Jalons pour une histoire du principe de la légalité des peines, in Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2007, pp. 39-61.

[634] *Journal officiel*, année 2016, n° 56 S. (C.R.), p. 9017, interv. di F. Pillet.

Nel sistema francese, come in quello italiano, la questione della prescrizione è complessa, discussa e, soprattutto, priva di organicità. Varie riforme, intraprese ormai da decenni senza un sistematico piano di insieme, hanno portato a una profluvie normativa caotica e irrazionale[635]. Le eccezioni alle regole generali sono diventate – certe di incontrare l'approvazione delle vittime – il mezzo per dimostrare l'importanza che il legislatore attribuisce al perseguimento e alla punizione di determinati atti, anche se avvenuti molto tempo dopo la loro commissione[636].

Ormai ritenuta incapace di rispondere alle esigenze attuali[637], la disciplina della prescrizione è stata riformata dalla «sana e ambiziosa»[638] Legge del 27 febbraio 2017[639], la n. 242, con l'obiettivo di aggiornare e chiarire tutte le norme relative alla prescrizione dell'azione pubblica al fine di assicurare un migliore

[635] La dottrina, per descrivere lo stato delle cose, ha richiamato l'universo di Kafka o la corte del re Pétaud, per simboleggiare il caos che regna sovrano. Cfr. DANET, GRUNDVALD, HERZOG-EVANS, LE GALL, *Prescription, amnistie et grâce en France*, Parigi, 2008, *passim*; C. MAURO, *Droit pénal comparé: adagio, ma non troppo. Retour sul la protection pénale de l'enfant à naître et sur la prescription de l'action publique*, cit., p. 810; J. LEBLOIS-HAPPE, *La réforme de la* prescription*, enfin ! Loi n°2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la* prescription en matière pénale, in La Semaine juridique Générale, 10 aprile 2017, n. 15. p. 730.

[636] J. DANET, *La prescription de l'action publique: quels fondements et quelle réforme?*, in *AJ Pénal*, Dalloz, 2006, 7-8, pp. 285-289.

[637] MICHEL, *La réforme de la prescription pénale: le débat parlementaire*, in *Les Cahiers de la Justice*, 2016, 4, pp. 629.

[638] L'espressione è di D. BOCCON-GIBOD, Les exigences contradictoires d'un régime raisonné de la prescription de l'action publique, in AJ pénal, 2016, p. 299.

[639] Per un approfondimento sul contesto in cui interviene la riforma del 2017, si rinvia a C. COURTIN, *La prescription de l'action publique des infractions incestueuses*, in Lexsociété, 27 marzo 2023, p. 3. Era attesa da tempo una profonda riforma della prescrizione dell'azione pubblica. Già nel 2007, con la relazione informativa sul regime delle prescrizioni civili e penali di Hyest, Portelli e Yung, a nome della commissione per le leggi del Senato, era evidente la necessità di una riforma panoramica della prescrizione penale e ha formulato a tal fine diverse raccomandazioni. Con la legge n. 2008-561 del 17 giugno 2008, si è poi riformata la prescrizione in materia civile. Il 10 dicembre 2014, la Commissione legislativa dell'Assemblea nazionale ha a sua volta creato una missione informativa sulla prescrizione in materia penale guidata da Tourret e Fenech, che ha portato, il 20 maggio 2015, alla presentazione di un rapporto che propone a sua volta una riforma globale della legge sulla prescrizione penale.

Le principali raccomandazioni del rapporto della missione d'inchiesta sono state riprese dal disegno di legge presentato come continuazione del suo lavoro sfociato nella legge del 27 febbraio 2017, entrata in vigore il 1° marzo 2017.

equilibrio tra l'esigenza della repressione dei reati e l'imperativo della certezza del diritto[640].

La brevità del testo contrasta con la portata alquanto significativa del contenuto, che ha modificato profondamente le disposizioni del Codice di procedura penale sulla prescrizione dell'azione pubblica, riscrivendo gli artt. 7, 8 e 9 e inserendo i nuovi artt. da 9-1 a 9-3[641].

In sostanza, la novella del 2017 ha allungato i termini di prescrizione e tentato – come si vedrà, in maniera deludente – di fissare in maniera più determinata gli eventi suscettibili di modificarne il decorso[642].

Il risultato, tuttavia, non può dirsi del tutto soddisfacente sul piano dei principi fondamentali.

3.1. *La loi pénale dans le temps*. L'irretroattività sfavorevole sotto la scure delle leggi '*de forme*'.

La novità più dirompente riguarda senza dubbio l'allungamento dei termini di prescrizione[643].

Fino al 2017, i termini di prescrizione dell'azione pubblica erano di 10 anni per i crimini, 3 anni per i delitti, 1 anno per le contravvenzioni. La Riforma ha

---

[640] Prop. de loi AN n° 2931, 1 luglio 2015, Esposizione dei motivi, p. 4.

[641] GU 2016-n. 26 AN (CR), p. 1854, interv. Touret A. L'obiettivo del legislatore sarebbe stato quello di realizzare «*un équilibre entre le droit à la sécurité et celui à un procès équitable ; un équilibre entre le droit des victimes d'obtenir réparation après une déclaration de culpabilité de l'auteur de l'infraction et celui de chacun d'être jugé dans un délai raisonnable ; un équilibre entre la mise en oeuvre des moyens techniques d'élucidation des infractions ; et, enfin, un équilibre entre les différents foyers de sens de la peine, entre le rappel de la loi et la défense de la société*».

[642] J. LEBLOIS-HAPPE, *La réforme de la* prescription*, enfin ! Loi n°2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la* prescription en matière pénale, in La Semaine juridique Générale, 10 aprile 2017, n. 15, *passim*.

[643] C. FLEURIOT, *Les délais de prescription en matière pénale vont doubler, Proposition de loi portant réforme de la prescription en matière pénale*, in Dalloz actualité, 17 febbraio 2017. L'allungamento dei dei termini di prescrizione è stato variamente commentato; se una parte (associazioni per la difesa dei diritti delle donne, in particolare) ha accolto con favore la riforma, altri (principalmente i sindacati dei magistrati) hanno evidenziato il declino del giusto processo (il passare del tempo che porta all'alterazione delle prove e rende più difficile la difesa).

portato i termini a 20 anni per i crimini e 6 anni per i delitti, mentre lascia immutato quello di 1 anno per le contravvenzioni.

Indenni, invece, i due "bastioni"[644] del diritto francese contemporaneo sulla prescrizione.

Da un lato, il termine resta agganciato alla natura, e quindi alla gravità, del reato, per tener conto «della gerarchia dei valori tutelata dal Codice penale»[645]. Il sistema differisce da quello italiano, poiché i termini variano in base alla qualificazione giuridica dell'illecito, secondo una classificazione tripartita a seconda della gravità in crimini, delitti e contravvenzioni. Il collegamento della durata della prescrizione al *quantum* della pena detentiva subita, che caratterizza il sistema italiano (nonché tedesco e spagnolo), è stato superato a causa dell'insufficiente coerenza della "legge delle sanzioni".

Su altro versante, poi, l'imprescrittibilità continua invece ad essere riservata ai delitti contro l'umanità che, per la loro specificità, giustificano da sole una vera e propria eccezione.

Ebbene, l'allungamento dei termini di prescrizione sarebbe giustificato da plurime ragioni. Da una parte, in considerazione di una nuova percezione del tempo, in un'epoca l'aspettativa di vita è sostanzialmente raddoppiata e in cui il progresso tecnologico e la transizione digitale permettono una raccolta e conservazione delle prove (si pensi alle tracce papillari e alle impronte genetiche) prima impensabili. Per altro profilo, poi, viene in rilievo un mutamento nella stessa percezione sociale della repressione, in cui l'assenza di una risposta penale viene intesa come diniego di giustizia[646].

---

[644] J. LEBLOIS-HAPPE, *La réforme de la* prescription*, enfin ! Loi n°2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la* prescription en matière pénale, in La Semaine juridique Générale, 10 aprile 2017, n. 15. p. 732.

[645] B. BOULOC, *Regards sur la prescription pénale*, in AJ Pénal, 2016, p. 295.

[646] A. MIHMAN, *Contribution a l'etude du temps dans la procedure penale : pour une approche unitaire du temps de la reponse penale*, Tesi di dottorato,Parigi sud 11, Facoltà Jean Monnet, Parigi, 2007, p. 34.

Se le cose stanno così, l'indagine sulle regole di diritto intertemporale vigenti nell'ordinamento francese rileva che, anche con riguardo alla prescrizione d'oltralpe, la tenuta delle garanzie non è adeguata.

Vero è che il principio costituzionale di legalità investe sia il diritto penale sostanziale che la procedura penale, ma l'efficacia delle norme nel tempo passa pur sempre per la dicotomia tra *lois de fond* che comprendono l'incriminazione e punizione (leggi sostanziali) e *lois de forme* che disciplinano la ricerca degli autori di reati, il loro perseguimento e il loro processo da parte dei tribunali giudiziari (leggi processuali).

L'appartenenza alle une o alle altre influenza le regole di diritto intertemporale, implicando, in un caso, l'operatività dell'irretroattività sfavorevole e, nell'altro, del *tempus regit actum*, con significative ripercussioni sul piano della disciplina applicabile al singolo. «Ed è difficile tacere la sensazione – forse epidermica e tendenziosa ma innegabile- che la terminologia sia qui, più o meno volontariamente, rivelatrice di una svalutazione globale del ruolo, anche "garantistico", delle leggi che disciplinano il processo e il suo contesto ordinamentale: mera "forma", i cui mutamenti possono dunque essere considerati "neutri" perché il "merito" sta tutto altrove?»[647].

Il criterio che separa le norme non è lo scopo, ma l'oggetto[648]. Da qui la problematicità di individuare la regola temporale applicabile agli istituti che si collocano ai confini, a causa della complessa individuazione dei criteri discretivi, che entrano in crisi dinanzi all'ibridismo della prescrizione[649]: «sotto un aspetto

---

[647] M. CHIAVARIO, *Norme processuali penali nel tempo: sintetica rivisitazione (a base giurisprudenziale) di una problematica sempre attuale*, in *Leg. pen*., 31 luglio 2017, p. 3.

[648] G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B. BOULOC, *Procédure pénale*, Parigi, 1990, p. 5. Tradizionalmente, si qualificano *lois de fond* (sostanziali) quelle che hanno ad oggetto la definizione dei reati, la responsabilità penale del reo e la determinazione delle pene. Diversamente, costituiscono *lois de forme* (processuali) quelle volte ad assicurare una buona amministrazione della giustizia repressiva, che riguardano l'apertura, lo svolgimento e il giudizio del processo penale, l'organizzazione delle giurisdizioni repressive, la loro competenza, nonché le leggi che riguardano la prescrizione dell'azione pubblica (si v. l'art. 112-2 c.p.p.).

[649] La questione si è posta anche con riguardo alla prescrizione civile. Si rinvia diffusamente a T. LE BARS, *La nature de la prescription : une question sans réponse ?*, Dalloz, Parigi, 2010, *passim*. In chiave

legge di forma e sotto altro legge di sostanza»[650]. Se si privilegia il "mezzo" – l'impossibilità di imputare – deve dedursi che la prescrizione riguardi *in primis* la procedura e che le relative norme siano *lois de forme*. Se, diversamente, si pone il *focus* sull'effetto – l'impunità del reo – deve ritenersi che essa tocchi la sostanza, l'*essere* del *punire* e, quindi, la natura sostanziale[651].

Dal 1931, rompendo con l'orientamento giurisprudenziale tradizionale, la Corte di Cassazione aveva deciso di applicare le nuove norme alle prescrizioni non ancora acquisite, anche ove queste avessero l'effetto di peggiorare la situazione del reo.

Nel 1992, l'art. 112-2 del Codice penale francese – concernente l'applicazione nel tempo delle norme sulla prescrizione – sconfessava la giurisprudenza della Cassazione, escludendo l'applicazione immediata nei casi in cui la legge posteriore modificasse *in peius* la situazione del soggetto[652]. Ma è con la *Loi Perben II* (L. n. 204 del 2004)[653] che il legislatore francese torna sui propri passi e ripristina il sistema ante 1992, sottoponendo nuovamente le norme sulla prescrizione al *tempus regit actum*[654]. Oggi l'art. 112-2 dispone che sono quando

storico-comparatistica, H. DONDORP, D. IBBETSON, E. SCHRAGE, *Limitation and Prescription, A Comparative Legal History*, Duncker & Humblot, Berlino, 2019, *passim*.

[650] *Bulletin d'information, Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications*, 15 febbraio 2015, n. 816, p.14, consultabile in www.courdecassation.fr

[651] A. VARINARD, *La prescription de l'action publique (sa nature juridique, droit matériel, droit formel)*, Thèse de doctorat, Lyon 2, 1973, *passim*. «Cosa giustifica la natura della prescrizione: il mezzo o il fine? In altri termini: l'impunità del soggetto è una conseguenza secondaria dell'impossibilità di perseguire o, al contrario, trova una spiegazione più logica che tocca la sostanza del diritto?».

[652] Cfr. F. DESPORTES, F. LE GUNEHEC, *Le nouveau droit pénal*, I, Parigi, 1997, pp. 281-283. Si rinvia altresì a M. DONINI, *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it.*, luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, p. 323.

[653] L. n°2004-204, 9 marzo 2004, art. 72.

[654] Cfr. TOUILLIER, *Existe t-il encore un délai commun de prescription de l'action publique?, Lexbase hebdo éd. n. 686,* 2 febbraio 2017. A partire dagli anni '90, la proliferazione degli interventi normativi, succedutisi a ritmo costante, ha introdotto una serie indefinita di eccezioni alla regola generale, comportando incertezze in tema di diritto intertemporale, tanto che la dottrina si è chiesta se esistesse ancora una prescrizione generale.

non sono maturati i termini di prescrizione, valgono le leggi relative alla prescrizione dell'azione pubblica e alla prescrizione delle pene[655].

In altri termini, le leggi processuali hanno una "naturale" vocazione ad applicarsi ad atti commessi prima della loro entrata in vigore[656], non importa se la nuova legge è più o meno mite[657]. In tal senso, una *lex posterior* che modifica *in peius* – cioè allungando – il termine di prescrizione, aggravando la situazione dell'imputato, è suscettibile di applicarsi anche ai reati commessi prima della sua entrata in vigore[658].

La Riforma del 2017 ha conferito nuova linfa al tradizionale dibattito sulla natura giuridica[659], poiché il raddoppio dei termini di prescrizione dell'azione pubblica ha implicato un sostanziale raddoppiamento della pena per il convenuto[660].

Badi rammentare che la Corte di cassazione, pronunciatasi prima del 1992, aveva ritenuto legittima l'applicazione del criterio *tempus regit actum* in materia di prescrizione. Tuttavia – vale la pena precisare – in quel periodo storico, i termini di prescrizione aggravanti la sorte della *mis en cause* erano del tutto eccezionali[661].

---

[655] Art. 112-2 c.p. *Sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur : 1° Les lois de compétence et d'organisation judiciaire, tant qu'un jugement au fond n'a pas été rendu en première instance ; 2° Les lois fixant les modalités des poursuites et les formes de la procédure ; 3° Les lois relatives au régime d'exécution et d'application des peines ; toutefois, ces lois, lorsqu'elles auraient pour résultat de rendre plus sévères les peines prononcées par la décision de condamnation, ne sont applicables qu'aux condamnations prononcées pour des faits commis postérieurement à leur entrée en vigueur ; 4° Lorsque les prescriptions ne sont pas acquises, les lois relatives à la prescription de l'action publique et à la prescription des peines.*

[656] Si rinvia diffusamente a B. BOVY, *La prescription en matière pénale*, Larcier, Bruxelles, 2020, *passim*. L'A., confutando il metodo tradizionale e ricorrendo a vari esempi, propone un metodo alternativo, che si caratterizza per andare a ritroso nel tempo e individuare una data '*pivot*'.

[657] P. KOLB, L. LETURMY, *Cours de droit pénal général*, Gualino, Parigi, 2019, p. 97.

[658] Cfr. E. DREYER, *Les conflits de lois de prescription dans le temps*, in *Gaz. Pal. 17-19 mai 2015*, n° 137-139, p. 31.

[659] MICHEL, *La réforme de la prescription pénale: le débat parlementaire*, in *Les Cahiers de la Justice*, 2016, 4, pp. 629-638.

[660] In maniera conforme, GU anno 2016 - n° 56 S (CR), p. 9016, interv. di Cukierman C; *contra*, GU anno 2016 - n° 26 AN (CR), p. 1861, interv. di Coronado S.

[661] DANET, *La prescription de l'action publique, un enjeu de politique criminelle*, *Archives de politique criminelle*, 2006/1 (n° 28), pp. 73-93.

Soltanto a partire dal 1998, per alcuni delitti sessuali, e dal 2004, per alcuni crimini sessuali, il legislatore ha previsto un termine di prescrizione eccezionale.

Ma allo stato attuale, la proliferazione incontrollata delle deroghe imporrebbe una prudenza maggiore nel legittimare la retroattività delle norme che rimandano il termine di prescrizione.

In tal senso, l'assimilazione delle leggi della prescrizione dell'azione pubblica all'alveo delle leggi sostanziali avrebbe portato all'operatività del principio di irretroattività *in malam partem*, precludendo che una legge che allunghi la durata del termine di prescrizione possa applicarsi retroattivamente[662].

Il rischio è quello di firmare un "*Fine processo: mai*", in sfregio a ciò che può essere percepito come un diritto fondamentale da parte dell'imputato[663].

3.2. La riserva di legge. Il caso Cottrez, la determinazione del *dies a quo* e la "clandestinità" del reato.

Il quadro normativo e, soprattutto, l'interpretazione creatrice della giurisprudenza hanno eletto la prescrizione francese a strumento utile per nascondere le disfunzioni e le incongruenze di un sistema sovente repressivo.

Se sul versante della teoria, la prescrizione è una regola di diritto penale che si impone alla giurisprudenza, nella prassi, per quanto riguarda il regime dei termini, i Tribunali si sono orientati verso un'altra concezione: la prescrizione come un ostacolo procedurale all'esercizio di un'azione[664].

---

[662] A. VARINARD, *La prescription de l'action publique (sa nature juridique, droit matériel, droit formel)*, Thèse de doctorat, Lyon 2, 1973, p. 21.

[663] E. DREYER, *Les conflits de lois de prescription dans le temps*, cit., p. 31.

[664] A parere di A. VARINARD, *La prescription de l'action publique (sa nature juridique, droit matériel, droit formel)*, Tesi di dottorato, Lione 2, 1973, p. 17, più che un atteggiamento sistematico di repressione, si tratterebbe della traduzione, a livello di prescrizione, dell'evoluzione del diritto penale. Secondo l'A., ormai lontani dalla concezione classica del diritto penale in cui il fondamento della pena e quello della prescrizione possano coincidere, l'evoluzione del diritto penale avrebbe dovuto portare a una trasformazione del ruolo della prescrizione. L'inerzia del legislatore, nell'adattare la disciplina alle necessità del diritto penale moderno, ha portato la giurisprudenza a farlo.

Contrariamente all'interruzione, invero, la sospensione della prescrizione è principalmente una creazione pretoria[665], che postula la sussistenza di un impedimento all'azione penale.

In tal senso, uno dei principali punti dell'intervento riformatore del 2017 consta nella positivizzazione dei principi elaborati dalla giurisprudenza in materia di delitti cc.dd. "clandestini"[666].

In linea generale, la regola per la determinazione del *dies a quo* è quella per cui il termine decorre dal giorno di commissione del reato. A questo criterio, si affianca una serie di deroghe[667], tra cui vengono in rilievo due principali categorie: i reati commessi con violenza contro i minori e, in secondo luogo, proprio la categoria dei delitti clandestini.

Tale ultima nozione viene utilizzata per quei reati che vengono occultati da una condotta intenzionale del reo. In tali casi, la giurisprudenza riteneva che il *dies a quo* della prescrizione non fosse quello generale della commissione del reato, bensì quello della manifestazione dello stesso, con riferimento alla estrinsecazione delle condizioni concrete che consentissero alle autorità competenti l'esercizio dell'azione pubblica.

---

[665] J. LEBLOIS-HAPPE, *La réforme de la* prescription*, enfin ! Loi n°2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la* prescription en matière pénale, in La Semaine juridique Générale, 10 aprile 2017, n. 15. p. 736.

[666] X. LAMEYRE, *La prescription de l'action publique en matière d'infractions contre les mineurs, ou les dysharmonies d'un régime pénal d'exception*, in AJ Pénal, 2006, p. 289. Per la vittima, la cui integrità fisica o psichica è lesa, si tratta generalmente di fare del trauma dell'aggressione un evento di vita e, al di là del trauma che indebolisce e diminuisce, di fare dell'avvento di un evento che trasforma e rafforza. La giustizia penale diventa allora quella "che deve poter rendere possibile, a partire dal riconoscimento pubblico, di fare del trauma un evento". Questo evento giudiziario, grazie alla dimensione liberatoria del processo penale, non può essere né patogeno (a differenza degli atti commessi sulla vittima, né terapeutico (a differenza della cura clinica), ma divenire poetico (a differenza degli atti etimologici e non letterari significato del termine), contribuendo in modo originale alla ricreazione esistenziale della persona, restaurata nella sua qualità di soggetto di legge/i. Per ottenere tale riparazione, sia simbolica che risarcitoria, la procedura penale francese ha dovuto adattare le sue regole di persecuzione alle particolarità dei crimini ombra, clandestini per natura, commessi principalmente da autori vicini alle vittime che, nella maggior parte dei casi erano minorenni il momento degli eventi.

[667] X. LAMEYRE, *La prescription de l'action publique en matière d'infractions contre les mineurs, ou les dysharmonies d'un régime pénal d'exception*, in AJ Pénal, 2006, p. 291.

Il suddetto *trend* giurisprudenziale, sorto in tema di appropriazione indebita, ha visto espandere progressivamente il raggio d'azione, suscitando vivaci dispute nel panorama scientifico. In particolare, merita di essere segnalato il contrasto sorto in tema di amnesia traumatica delle vittime di violenza sessuale[668]. Secondo alcuni autori, invero, la dimenticanza della persona offesa – l'unica a conoscere dell'atto criminoso – avrebbe rappresentato un "ostacolo di fatto insormontabile" all'esercizio dell'azione pubblica e, in quanto tale, idonea a sospendere il decorso della prescrizione[669].

La Corte di cassazione penale francese è approdata a una diversa soluzione, escludendo che l'amnesia traumatica della vittima minorenne di una violenza sessuale sospendesse il *tempori cedere*[670], facendo soprattutto leva sull'assenza di un consenso scientifico unanime in argomento.

Antitetica è stata la conclusione della giurisprudenza nel celebre caso Cottrez del 2014: il più grave infanticidio della storia francese e, senza dubbio, il *leading case* in tema di delitti clandestini.

La vicenda riguardava una donna, Dominique Cottrez, rea confessa di aver ucciso, fin dal momento della nascita, otto dei suoi figli, di cui aveva poi nascosto i corpi[671]. A portare i fatti alla luce è stata la scoperta, nel luglio 2010, dei cadaveri di due neonati nel giardino di una casa di Villers-au-Tertre, di proprietà del padre della Cottrez.

---

[668] P. J. DELAGE, *L'oubli de l'infraction par la victime, ou quand l'amnésie traumatique ne peut influer sur le délai de prescription de l'action publique,* in *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, Dalloz, 2019, 1, pp. 144.

[669] A. DARSONVILLE, *Brèves remarques sur le projet de loi contre les violences sexistes et sexuelles*, in AJ Pénal, Dalloz, 2017, p. 532.

[670] Cass. Crim., 17 ottobre 2018, n. 17-86.161, D. Actualitè, 30 ottobre 2018, oss. S. Fucini. In maniera conforme, più recentemente, cfr. Cass. Crim., 13 gennaio 2021, n. 19-86.509.

[671] La vicenda è stata ampiamente commentata. Si segnalano i contributi di Y. MAYAUD, *Huit infanticides couverts par la prescription!,* in *Revue de Science Criminelle*, 2013, p. 803; A. DARSONVILLE, *Prescription de l'action publique: l'urgence de repenser «un système en crise»,* in *AJ Pénal*, Dalloz, 2015, p. 36; L. SAENKO, *La prescription de l'action publique est-elle morte?,* in *Recueil Dalloz*, 2014, p. 2469; R. PARIZOT, *La prescription de l'action publique en éclats*, in *Recueil Dalloz*, 2014, 43, pp. 2498; J. PRADEL, *Une surprenante décision sur la prescription de l'action publique en cas de dissimulation des faits*, in AJ Pénal, 2014, pp. 30 ss.

Qualche giorno dopo la scoperta dei corpi, la donna confessava di essere l'autrice degli infanticidi indicando la presenza di altri sei cadaveri nel proprio *garage*. Il grave stato di obesità di cui era affetta la Cottrez aveva permesso la "clandestinità" degli atti.

Dalle indagini effettuate emergeva che gli otti neonaticidi si erano verificati tra il 1989 e il 2000, dunque il termine di 10 anni – previsto per la commissione dei crimini prima della Riforma del 2017 – era spirato. Ciononostante, i giudici francesi hanno ritenuto che l'azione pubblica non si fosse prescritta, stabilendo che la Cottrez potesse (dovesse!) essere processata, per poi essere condannata a nove anni di reclusione[672].

La Corte ha affermato che la clandestinità dei fatti costituiva un «ostacolo insormontabile all'esercizio delle azioni giudiziarie», in quanto tale fosse idonea a innestare una surrettizia e de-positivizzata causa di sospensione della prescrizione.

Può leggersi nella sentenza che «l'obesità, così come la clandestinità delle nascite e dei decessi, ha caratterizzato un ostacolo insormontabile all'avvio del procedimento». In buona sostanza, una trasposizione in chiave repressiva della regola civilistica «*contra non valentem agere non currit praescriptio*», in cui la questione del punto di partenza e quella del decorso del periodo di prescrizione si confondono[673].

---

[672] R. PARIZOT, *La prescription de l'action publique en éclats*, in *Recueil Dalloz*, 2014, 43, pp. 2498, ha commentato come "imbarazzante" la motivazione della Corte di cassazione.

[673] R. PARIZOT, *La prescription de l'action publique en éclats*, cit., p. 2503. L'Adunanza Plenaria della Corte di Cassazione potrebbe aver voluto giocare su entrambi i lati della barricata: da un lato, ha ricordato che il punto di partenza della prescrizione nelle cause penali è il giorno in cui è stato commesso il reato (e, così facendo, ha suggerito di applicare la legge, come sostenuto dalla decisione della Divisione penale del 16 ottobre 2013, e, dall'altro, di applicare la legge nel caso di un reato penale. 2013 della Divisione penale, e rifiuta di applicare la giurisprudenza *contra legem* sui reati occulti ai crimini), e dall'altro lato, sostenere i sostenitori - in generale e nel caso in questione - della giurisprudenza *prater legem*, che ritiene che un ostacolo insormontabile all'azione penale sia una causa di sospensione della prescrizione. In questo modo, l'Assemblea plenaria non fa altro che confondere le acque della prescrizione dell'azione pubblica, nella misura in cui il suddetto ostacolo insormontabile all'azione penale (il fatto che i bambini siano nati clandestinamente e siano morti nell'anonimato e quindi che nessuno possa sospettare la loro esistenza o preoccuparsi della loro scomparsa, che è una causa di sospensione della prescrizione) è stato concomitante alla commissione del reato (l'omicidio dei neonati, il punto di partenza della prescrizione). Pertanto, sia che si risolva in termini di influenza sulla decorrenza del termine di prescrizione, sia che si risolva in

Prevedibili le obiezioni del difensore, secondo cui la decisione fosse stata presa «in nome della moralità e del populismo ambientale». L'eventuale attestazione della maturata prescrizione sarebbe stata vissuta dall'opinione pubblica come un diniego di giustizia[674].

L'assenza dell'oblio sociale è, dunque, prevalsa sulla consistenza dell'oblio giuridico.

Una siffatta interpretazione *praeter legem* risponde a una sola *ratio*: reprimere, mantenere l'ordine, garantire la sicurezza collettiva, a scapito del principio di eguaglianza dinanzi alla legge.

Ebbene, tale orientamento giurisprudenziale ha trovato consacrazione legislativa, proprio con la L. 27 febbraio 2017, che, all'art. 9-1 c.p.p., ha stabilito che il termine di prescrizione dell'azione pubblica del reato occulto o dissimulato decorre «dal giorno in cui l'infrazione è apparsa e ha potuto essere constatata in condizioni che consentano la messa in movimento o l'esercizio dell'azione pubblica»[675].

A controbilanciare il rischio di imprescrittibilità si pone il rinnovato art. 9-1, al. 2, c.p.p., secondo cui il termine non può superare i dodici anni per i delitti o i trent'anni per i crimini, a decorrere dal giorno di commissione del reato.

Ma le criticità emergono soprattutto in caso di atti interruttivi.

In altre parole, non è il periodo di prescrizione in sé a non poter superare i dodici o i trent'anni anni, ma il solo rinvio del *dies a quo*. «Il risultato è che se un reato occulto o clandestino viene scoperto otto anni dopo che è stato commesso, qualsiasi atto che interrompe la prescrizione può far decorrere un nuovo periodo,

termini di decorrenza del termine, l'occultamento produce lo stesso effetto: il termine di prescrizione decorre solo dalla scoperta dei cadaveri e la prescrizione non è quindi acquisita.

[674] J. MICHEL, *La réforme de la prescription pénale: le débat parlementaire*, in *Les Cahiers de la Justice*, 2016, 4, p. 630.

[675] Il legislatore ha altresì definito e distinto i reati occulti da quelli occultati (o dissimulati). Con i primi, si intendono i reati clandestini per natura, cioè quelli che, per gli elementi costitutivi, non sono suscettibili di essere conosciuti dalla vittima o dall'autorità giudiziaria; sono, invece, reati occultati (o dissimulati), quegli atti il cui autore compie deliberatamente ogni manovra al fine di impedirne la scoperta. In sostanza: il reato occulto lo è per natura, il reato occultato lo è per la condotta del reo.

sicché il legislatore è ben lontano dall'aver stabilito un principio di una prescrizione assoluta»[676].

Sul versante dell'efficacia temporale, l'art. 4 della L. 242 del 2017 ne precludeva l'applicazione per i reati per i quali "l'inizio o l'esercizio dell'azione pubblica" fosse avvenuto prima dell'entrata in vigore della nuova legge.

Detta norma è stata oggetto di una questione prioritaria di costituzionalità, in quanto, ponendo un confine temporale alla possibilità di procrastinare il *dies a quo*, contrasterebbe con il principio di retroattività della legge più favorevole sancito dall'art. 8 della Dichiarazione de diritti dell'uomo e del cittadino del 1789.

Una disposizione che, a parere del ricorrente, sarebbe contraria al principio di uguaglianza davanti alla legge, in quanto si consentirebbe che i medesimi fatti, commessi nella stessa data, siano soggetti a norme di prescrizione diverse a seconda che siano stati o meno 'perseguiti' prima dell'entrata in vigore della nuova legge.

Inoltre, contrasterebbe con il principio di necessità delle sanzioni, secondo il quale, in materia penale, spetterebbe al legislatore, per tenere conto delle conseguenze legate al trascorrere del tempo, stabilire norme relative alla prescrizione dell'azione pubblica che non siano manifestamente inidonee alla natura o alla gravità dei reati.

A tal riguardo, il Consiglio costituzionale[677] si è pronunciato negativamente, ritenendo l'art. 4 della L. n. 242 del 2017 fosse conforme alla Costituzione.

In particolare, il Consiglio ha respinto la censura fondata sulla violazione del principio di retroattività della nuova legge più favorevole, in quanto le norme

---

[676] H. LEPAGE, A. MATSOPOULOU, *La prescription de l'action publique entre pérennité et innovations – présentation de la loi n. 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale*, in *Dr. pén*. 2017, dossier 2, n. 9.

[677] Cons. cost. 9 settembre 2021, n° 2021-926 QPC. Cfr. E. BONIS, V. PELTIER, Chronique de droit pénal et de procédure pénale (juillet à décembre 2021), *Titolo VII*, vol. 8, n. 1, 2022, pp. 81-95; S. GOUDJIL, *Exclusion de l'application immédiate de dispositions relatives à la prescription de l'action publique*, in Dalloz Actualitè, 1 ottobre 2021.

relative alla prescrizione dell'azione pubblica non definerebbero né un reato né una sanzione, esulando dall'ambito operativo dell'art. 8 della Dichiarazione del 1789.

Su un piano ulteriore, i giudici hanno respinto anche la censura di violazione del principio della necessità delle sanzioni, poiché oggetto delle disposizioni impugnate non sarebbe quello di determinare nuove regole di prescrizione dell'azione pubblica, ma esclusivamente di regolare le condizioni di applicazione nel tempo della legge del 27 febbraio 2017[678].

In conclusione, l'ostilità dei magistrati al decorso della prescrizione ha finito – in nome del populismo ambientale e per evitare forme di impunità in assenza dell'oblio sociale – per arrecare una contrazione evidente ai principi di prevedibilità e certezza del diritto.

3.3. Tassatività e determinatezza. Il caso Louis tra giurisprudenza creativa e populismo repressivo.

Anche sui versanti della tassatività e della determinatezza, la disciplina della *prescription* francese non appare del tutto soddisfacente.

Il concetto stesso di prescrizione si basa sulla semplice idea che il tempo che passa può essere generatore di effetti giuridici e la durata ne rappresenta l'elemento fondamentale; essa non dipende solo dal termine, ma anche (e soprattutto!) dall'individuazione *dies a quo* e dagli eventi suscettibili di modificarne il decorso: interruzione e sospensione.

Nel sistema processuale francese ante Riforma, a differenza di quello italiano, le cause di interruzione della prescrizione erano sostanzialmente atipiche. L'art. 7 c.p.p. considerava come interruttivo qualsiasi «atto di indagine o azione penale» e,

[678] Cons. const., déc. n° 2019-785 QPC du 24 mai 2019, § 7. Cfr. E. BONIS, V. PELTIER, *Chronique de droit pénal et de procédure pénale,* VII, ottobre 2019, n. 3; S. PAPILLON, Constitutionnalité de la prescription des infractions continues, une Sage décision, in *AJ pénal,* 2019, nn. 7-8, pp. 398-399; J.-B. PERRIER, *La constitutionnalité des règles relatives à la prescription des infractions continues*, note sous CC, *24 mai 2019, 2019-785 QPC*, in *Recueil Dalloz 2019*, n. 31, pp. 1815-1819.

in tal caso, decorreva un nuovo termine di dieci anni. L'indeterminatezza della categoria – ben evidenziata anche dalla Commissione giuridica dell'Assemblea nazionale, nella Relazione informativa sulla prescrizione penale del maggio 2015[679] – ha finito per attribuire, ancora una volta, alla giurisprudenza il compito di perimetrare i confini della evanescente categoria.

I giudici francesi consideravano come «*atto di indagine*», quello compiuto al fine di raccogliere le prove del reato e/o la ricerca dei suoi autori e come un «*atto di accusa*», qualsiasi atto finalizzato ad avviare o svolgere un procedimento pubblico.

Il risultato: una lettura creativa, in supplenza di un legislatore inerte, che sfuggiva a qualsiasi controllo e non permetteva censure da parte dell'indagato/imputato[680], svuotando di significato l'art. 111-4 c.p. secondo cui "la legge penale deve essere interpretata in modo rigoroso". In altre parole, era più facile elencare gli atti non interruttivi che quelli interruttivi»[681].

«*Ce qui fait l'intérêt d'une prescription, c'est son dernier jour : tant que ce jour n'est pas atteint, le délinquant n'a aucun droit acquis à l'impunité : il n'est pas à l'abri d'une poursuite puisque des actes interruptifs peuvent intervenir*»[682]. La tragica vicenda, conosciuta oggi come "la gente scomparsa dell'Yonne", ha mostrato quanto significato possano avere queste parole.

Nel caso di specie, l'imputato Emile Louis ha dapprima confessato l'assassinio, preceduto da stupri e atti di barbarie, di sette giovani disabili della

---

[679] Rapporto informativo, AN, n. 2778, Proposizione n. 12.

[680] J.J. HYEST, H. PORTELLI, R. YUNG, *Pour un droit de la prescription moderne et cohérent, Rapport d'information n° 338 au nom de la commission des lois du Sénat*, 20 giugno 2007. La giurisprudenza aveva elaborato, sostanzialmente, due limiti alla nozione di atti interruttivi. In primo luogo, erano esclusi gli atti di amministrazione (si pensi, ad esempio, a una nomina di un giudice istruttore). In secondo luogo, occorreva la legittimazione del soggetto che compie dell'atto.

[681] N. CATELAN, *L'interruption de la prescription: le mythe de l'imprescriptibilité?*, in *Lexbase hebdo éd. Privée* n. 686, 2 febbraio 2017.

[682] R. MERLE, A. VITU, *Traité de droit criminel*, I ed., Cujas, Parigi, 1967, p. 188. Ciò che rende interessante una prescrizione è il suo ultimo giorno: finché tale giorno non viene raggiunto, il delinquente non ha diritto acquisito all'impunità: egli non è immune da procedimento giudiziario poiché gli atti interruttivi possono verificarsi.

regione di Auxerre, per poi avvalersi della prescrizione dei fatti, essendo ormai trascorsi più di vent'anni[683].

Tuttavia, a ostacolare l'operatività dell'istituto si è posta la Corte di cassazione, che ha ritenuto idonea a interrompere il decorso della prescrizione la mera richiesta di informazioni – un "*soit-transmis*" – che la Procura aveva indirizzato al Dipartimento di assistenza all'infanzia[684].

In altri termini. Già nel 1936, la Corte di cassazione penale riteneva che «per atti di indagine o di azione penale che possono interrompere la prescrizione dell'azione pubblica si devono intendere quelli che hanno come scopo l'accertamento di reati e la scoperta o il convincimento dei loro autori»[685].

Tuttavia, nel caso di specie, la Cassazione ha riconosciuto efficacia interruttiva a un *soit-transmis* – una richiesta di informazioni – inviato alla *Direction sociale de l'aide à l'enfance* per ottenere informazioni sulla sorte di alcune vittime.

Stando così le cose, viene in rilievo una interpretazione estensiva da parte della giurisprudenza che considera interruttivi della prescrizione non solo gli atti

[683] A. GIUDICELLI, *Les disparues de l'Yonne ou l'impossible prescription*, in *Revue de science criminelle*, 2003, *passim*.; S. DIDIER, *Disparues de l'Yonne: les limites de la prescription*, in *Libération*, 11 luglio 2001, *passim*.

[684] In maniera conforme, Crim. 1er févr. 2012, F-P+B, n° 11-83.072, con nota di C. GIRAULT, *Prescription de l'action publique: interprétation large des actes interruptifs*, in Dalloz Actualité, 13 febbraio 2012. Nel caso di specie, la Corte di cassazione ha riconosciuto efficacia interruttiva alla semplice trasmissione di un reclamo alla sezione dipartimentale degli ufficiali giudiziari. I ricorrenti avevano presentato una denuncia al pubblico ministero contro un ufficiale giudiziario per violazione di domicilio durante una procedura di sfratto. Il procuratore aveva poi inviato una copia della denuncia al presidente della Camera dipartimentale degli ufficiali giudiziari invitandolo "a sollecitare le spiegazioni del collega e a trasmettergliele corredate dal suo parere motivato". Con questa lettera, il procuratore intendeva certamente informarsi sulle procedure applicabili e chiedere il parere di un professionista sulla costituzione della presunta violazione. La sua iniziativa aveva quindi lo scopo di informarlo sul seguito che intendeva dare al caso e non costituiva, in senso stretto, un atto di accusa. La Camera istruttoria aveva quindi rifiutato di considerarlo un atto interruttivo della prescrizione, poiché la trasmissione della Procura non aveva "l'obiettivo di accertare il reato, scoprire o convincere gli autori". La Corte di Cassazione ha sanzionato questo approccio restrittivo e ha confermato la natura interruttiva della richiesta di informazioni sollecitata dal pubblico ministero.

[685] Crim. 9 maggio 1936, D.H. 1936.

investigativi o quelli dell'azione penale, ma anche gli atti meramente preparatori[686], purché sia estrinsecabile una 'direzione finalistica dell'atto'[687].

Così facendo, si è (ri)affermato, ancora una volta, lo sfavore giurisprudenziale nei confronti dell'idea stessa di prescrizione; sfavore che si esprime non solo nel rinvio, per tutta una serie di reati, del *dies a quo*, ma anche nella proliferazione incessante della categoria di atti interruttivi o sospensivi[688].

In un'altra direzione si muove la Riforma del 2017, che, nel tentativo di arginare la «fantasia giurisprudenziale»[689], ha tipizzato le cause di interruzione. La finalità, com'è evidente, è quella di riaffermare il principio di legalità nel cuore della prescrizione perché «spetta al legislatore, e non alla giurisprudenza, definire i contorni precisi degli atti che la interrompono o sospendono»[690].

Il riformato art. 9-2, nella sua formulazione attuale, prevede le categorie tipizzate di atti interruttivi[691]. Il risultato, tuttavia, non coincide con le aspirazioni in termini di determinatezza e prevedibilità.

---

[686] J. BUISSON, S. GUINCHARD, *Procédure pénale*, LexisNexis, XIII ed., 2020, n. 1248, p. 819.

[687] A. GIUDICELLI, *Les disparues de l'Yonne ou l'impossible prescription*, cit., p. 5. La formula giurisprudenziale combina quindi, per quanto riguarda l'effetto interruttivo, atti di indagine anteriori all'avvio dell'azione pubblica e atti di accusa, laddove l'articolo 7 fa riferimento ad atti di indagine o di azione penale. Ciò che sembra quindi decisivo è lo scopo dell'atto. È questo il ragionamento tenuto dalla Sezione Penale, nella sentenza del 20 febbraio 2002, applicandolo in via generale all'attività della Procura della Repubblica, ed in particolare alla trasmissione, la cui portata è stata discussa nella presente causa. La Corte istruttoria di secondo grado aveva visto nella trasmissione solo una "richiesta di informazioni rivolta ad un'amministrazione nell'ambito del controllo e della vigilanza incombente sul pubblico ministero.

[688] R. MERLE, A. VITU, *Traité de droit criminel*, I ed., Cujas, Parigi, 1967, p. 190.

[689] E. DREYER, *Réforme de la prescription: le baiser empoisonné,* in *Gaz. Pal.,* 24 gennaio 2017, p. 40.

[690] G.U. anno 2016 - n. 26 AN (CR), p. 1855, interv. di Jean-Jacques Urvoas.

[691] Si riporta il testo tradotto della norma. Il termine di prescrizione per l'azione pubblica è interrotto da:

1° Qualsiasi atto, emanato dal pubblico ministero o dalla parte civile, tendente ad avviare un'azione pubblica, previsto dagli articoli 80, 82, 87, 88, 388, 531 e 532 del presente codice e dall'articolo 65 della legge di luglio 29, 1881 sulla libertà di stampa;

2° Ogni atto di indagine emanato dal pubblico ministero, ogni verbale redatto da un ufficiale di polizia giudiziaria o da un agente autorizzato che eserciti poteri di polizia giudiziaria tendente effettivamente alla ricerca e al perseguimento degli autori di un reato;

3° Ogni atto di indagine previsto dagli articoli da 79 a 230 del presente codice, compiuto da un gip, da una camera di istruzione o da magistrati e ufficiali di polizia giudiziaria da questi delegati, tendenti efficacemente alla ricerca e al perseguimento dei trasgressori;

4° Qualsiasi sentenza o sentenza, anche non definitiva, se non viziata da nullità.

Qualsiasi atto, giudizio o sentenza di cui ai punti da 1° a 4° fa decorrere un termine di prescrizione per un

L'elenco risulta del tutto vago e, nel fraintendere forme e formalismo, non cessa di attribuire alla giurisprudenza il compito di perimetrare la categoria[692], realizzando una di quelle che Foucault individua come «fonti di una giustizia irregolare»: la confusione tra due tipi di potere, «quello che rende giustizia e formula una sentenza applicando la legge, e quello che fa la legge stessa»[693].

4. La persistenza della memoria (sociale) nei reati sessuali contro i minori.

« *Ô temps! Suspends ton vol* ». È ripetendo questi versi della féamosa poesia di Lamartine, che il difensore di un minore vittima di violenza sessuale potrebbe iniziare la sua richiesta di opporsi alla prescrizione[694].

I reati commessi a danno dei minori sono, senza dubbio, tra i fatti che più scuotono l'animo della comunità, irrorandola di odio e rancore[695].

Per questi fatti[696], occorre tener conto che gli effetti psicopatologici più temibili di questi reati si manifestano, il più delle volte, nel "*dopo*", ossia nell'età adulta, con vere e proprie difficoltà psicologiche da parte delle vittime nel

periodo pari al periodo iniziale. Il presente articolo si applica ai reati connessi nonché agli autori o complici non coperti da uno degli stessi atti, sentenze o sentenze.

[692] A. GIUDICELLI, *Les disparues de l'Yonne ou l'impossible prescription*, in *Revue de science criminelle*, 2003, p. 9.

[693] M. FOUCAULT, *Sorvegliare e punire*, trad. di Tarchetti, Torino, 2014, p. 85.

[694] C. COURTIN, *La prescription de l'action publique des infractions incestueuses*, in *Lexsociété*, 27 marzo 2023, p. 2.

[695] C. COURTIN, *La prescription des infractions contre les mineurs*, in *AJ pénal*, 2016, p. 301.

[696] La L. 23 marzo 2019 di programmazione 2018-2022 e di riforma per la giustizia ha autorizzato il Governo a riformare le disposizioni relative alla giustizia penale dei minori che sono raggruppate e organizzate in un nuovo Codice. Le disposizioni del nuovo Codice, relative alla procedura penale, sono applicabili ai procedimenti avviati a partire dalla sua entrata in vigore, mentre i procedimenti avviati prima di tale data continueranno a seguire le disposizioni del Codice di procedura penale e dell'ordinanza del 2 febbraio 1945 (ad eccezione delle disposizioni relative alle misure di sicurezza che si applicheranno immediatamente in quanto più favorevoli ai minori imputati). La legge del 26 febbraio 2021 ratifica l'ordinanza dell'11 settembre 2019: il Codice della giustizia penale dei minori ha così sostituito, il 30 settembre 2021, l'ordinanza del 2 febbraio 1945 relativa all'infanzia delinquente. Questo Codice prevede in particolare una separazione tra la pronuncia della colpevolezza - che dovrà intervenire entro tre mesi dall'apertura del procedimento - e quella della sanzione. Tra queste due decisioni, infatti, si apre un periodo di prova giudiziaria da 6 a 9 mesi.

denunciare i fatti e, quando riescono a rendere pubblica la loro denuncia poco dopo la loro commissione[697].

In tal senso, il legislatore francese del 2018[698], a pochi mesi dalla Riforma del 2017, – in considerazione della vulnerabilità e incapacità del minore di agire autonomamente a propria difesa – ha differito il *dies a quo* dei 30 anni di prescrizione al compimento della maggiore età da parte della vittima. Il che significa che una persona può sporgere una denuncia fino a 48 anni se, durante l'infanzia, è stata vittima di stupro.

Il differimento del *dies a quo* alla maggiore età della vittima caratterizza anche l'ordinamento giuridico italiano[699]. Invero, la Riforma Orlando, modificando l'art. 158 c.p., ha inserito un comma 3, stabilendo che «Per i reati previsti dall'articolo 392, co. 1-*bis*, del Codice di procedura penale[700], se commessi nei confronti di minore, il termine della prescrizione decorre dal compimento del diciottesimo anno di età della persona offesa, salvo che l'azione penale sia stata esercitata precedentemente. In quest'ultimo caso il termine di prescrizione decorre dall'acquisizione della notizia di reato».

Un sistema perfettamente giustificato e condivisibile, perché i minori, proprio a causa della loro giovane età e della intrinseca vulnerabilità[701], possono

---

[697] X. LAMEYRE, *La prescription de l'action publique en matière d'infractions contre les mineurs, ou les dysharmonies d'un régime pénal d'exception*, in AJ Pénal, 2006, p. 291.

[698] L. n. 2018-703 del 3 agosto 2018.

[699] Cfr. S. STUART LEESON, *L'Europa deve abolire la prescrizione per i reati di violenza sessuale su minori*, in *Euractiv.com*, 20 luglio 2023. In particolare, secondo un rapporto pubblicato da *The Brave Movement* e *Child Global*, molte nazioni europee non riuscirebbero a rendere giustizia alle vittime di violenze sessuali su minori, molti delle quali tacciono per decenni, non avendo abolito la prescrizione per i reati di violenza sessuale su minori e non rendendo giustizia ai sopravvissuti. Secondo il rapporto, Lussemburgo, Estonia, Grecia, Malta, Repubblica Ceca, Portogallo, Lituania, Finlandia, Slovacchia e Bulgaria sono i Paesi peggiori "perché la prescrizione penale per tutti o la maggior parte degli abusi sessuali infantili cade prima che la vittima raggiunga i 40 anni". Italia e Francia, invece, sarebbero "nella seconda fascia", dove la prescrizione penale scatta dopo che la vittima ha raggiunto i 40 anni – anche se l'età media delle vittime di abuso minorile che trovano il coraggio di denunciare il fatto è superiore ai 50 anni.

[700] Il riferimento è agli artt. 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter* e 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'art. 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* c.p.

[701] Si rinvia diffusamente a C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, Satura, Napoli, 2012, *passim*.

incontrare maggiori difficoltà a denunciare gli atti di cui sono vittime, *a fortiori* quando gli autori sono parenti o persone che esercitano autorità su di loro.

Ancora più recentemente, con un rimaneggiamento del 2021[702] – allo scopo di «tutelare i minori dai delitti e offese sessuali e dall'incesto» – il legislatore francese ha introdotto un meccanismo per cui se una persona commette più fatti di violenza, il termine di prescrizione del primo reato (purché non fosse già prescritto) viene prorogato fino alla data di quello successivo.

A tal riguardo, parte della dottrina[703] ha posto in parallelo il suddetto meccanismo con quello della recidiva. Invero, la deroga introdotta dalla legge 2021 consente di modellare la prescrizione sulla commissione di un altro reato che non presenta gli stessi elementi, ma è legato ad esso dalla sola identità dell'autore di reato. Il primo termine è la commissione di una violenza sessuale su un minore; il secondo termine è la commissione di un nuovo reato – non necessariamente una violenza – a danno di un minore da parte dello stesso autore.

In buona sostanza, la diversità della vittima viene supplita dall'appartenenza a una medesima categoria, quella dei minori. Allo stesso modo, anche se i reati commessi non sono identici, finiscono per appartenere a una medesima categoria giuridica; il secondo termine, infatti, è composto alternativamente da tutti i reati sessuali che tengono conto della minoranza, sia nel quadro dei loro elementi costitutivi, sia nel quadro della loro repressione.

Inoltre, la tutela offerta dalla legge 2021 è la più ampia possibile poiché sono coperti tutti i minorenni, senza tener conto della soglia dei quindici anni.

---

[702] L. n. 2021-478 del 21 aprile 2021.

[703] S. PELLE, *Infractions sexuelles contre les mineurs : une sortie du droit commun, pour quelle efficacité ? A propos de la loi n° 2021-478 du 21 avril 2021 visant à protéger les mineurs des crimes et délits sexuels et de l'inceste*, in Recueil Dalloz, 2021, p. 1391.

L'obiettivo della riforma è evidente: quello di riconoscere lo *status* di persona offesa dal reato a tutte le persone aggredite dallo stesso criminale e di non rivestire le semplici e succinte vesti di testimoni dei reati sessuali più risalenti.

In buona sostanza, per contrastare la prescrizione dei reati sessuali contro i minori, si ricorre a due tecniche tradizionali e cumulative: da un lato, il rinvio del decorrenza della prescrizione al giorno in cui la vittima raggiunge la maggiore età; dall'altro, la proroga dei termini di prescrizione.

Stando così le cose, si tratta di un sistema che dilata in modo significativo il tempo di perseguibilità del colpevole[704], permettendo di procedere anche per fatti molto risalenti. La forza simbolica della legge permette di (ri)organizzare le categorie dell'obliabile e negli ultimi decenni, il legislatore francese ha posto i reati sessuali contro i minori ai margini dell'indimenticabile. Una «revisione del calendario dell'oblio [che] ha permesso al legislatore di definire una nuova scala di gravità per il crimine: estendendo i termini di prescrizione per i reati sessuali, li ha collocati in cima alla gerarchia del male»[705].

Se è vero che, dinanzi al sistema sinora delineato, la dottrina[706] ha posto in evidenza le possibili derive verso una 'imprescrittibilità di fatto', ciò non è servito a spegnere il malcontento dell'opinione pubblica.

«*Aux crimes exceptionnels, une réponse exceptionnelle: l'imprescriptibilité!*»[707]. Questo il manifesto della petizione[708] firmata da numerose associazioni francesi,

---

[704] J. DANET, *La prescription de l'action publique, un enjeu de politique criminelle*, cit., pp. 73-93.

[705] Così A. CHEMIN, «*Une société sans oubli est une société tyrannique»: pourquoi le principe juridique de la prescription est remis en cause*, in *Le Monde*, 10 gennaio 2020.

[706] S. PELLE, *Infractions sexuelles contre les mineurs : une sortie du droit commun, pour quelle efficacité ? A propos de la loi n° 2021-478 du 21 avril 2021 visant à protéger les mineurs des crimes et délits sexuels et de l'inceste*, in Recueil Dalloz, 2021, p. 1391. Secondo l'A. il dispositivo di estensione della prescrizione non sembra essere sottoposto a limiti. Certamente la legge prevede che essa produca effetti solo se non è ancora maturata la prescrizione per il primo reato. La formulazione lascia tuttavia intendere che sia possibile concatenare le prescrizioni in caso di commissione di più nuovi reati. Ma non indica alcun limite che non consenta una proroga del termine *ad vitam aeternam*. Il testo potrebbe ben risultare, in pratica, una forma implicita di imprescrittibilità.

[707] Dalla petizione "*Pour une imprescriptibilité des crimes sexuels*", Manifesto dell'*Association Mémoire Traumatique et Victimologie*, in www.manifesteimprescriptibilite.blogspot.com.

in seguito all'ondata mediatica scatenata dopo la pubblicazione, nel gennaio 2021, del libro-denuncia "La grande famiglia", con cui Camille Kouchner ha raccontato dell'incesto subito da suo fratello gemello da parte del patrigno, il celebre politologo, costituzionalista ed *ex* ministro Olivier Duhamel.

Nel medesimo solco, si inseriscono le numerose proposte di legge[709] al Senato e all'Assemblea Nazionale e volte a rendere imprescrittibili i reati sessuali contro i minori e in caso di amnesia traumatica.

Ribadendo quanto abbiamo detto in precedenza, l'orientamento consolidato della *Cour de cassation* francese[710] ritiene che l'amnesia traumatica della vittima minorenne di una violenza sessuale non possa essere considerata come un ostacolo di fatto insormontabile all'esercizio dell'azione pubblica e assimilabile alla forza maggiore, poiché non vi sarebbe un consenso scientifico unanime sulla questione.

Invero, il riconoscimento dell'amnesia traumatica è stato escluso sia dalla Legge del 27 febbraio 2017 che ha riformato la prescrizione in materia penale, sia dalla legge del 3 agosto 2018 di rafforzamento alla lotta contro la violenza sessuale e di genere.

Ebbene, se fino a qualche anno fa, i movimenti che inneggiano all'imprescrittibilità erano associati alla sola destra (addirittura estrema), trovano oggi un forte consenso anche nell'ala di sinistra[711].

Proposte che, tuttavia, faticano a trovare un riscontro, a causa del carattere di eccezionalità della imprescrittibilità, il cui valore simbolico sarebbe riservato ai soli crimini contro l'umanità, considerati "imprescrittibili per natura".

---

[708] Il manifesto *Pour une imprescriptibilité des crimes sexuels*, *Association Mémoire Traumatique et Victimologie*, è disponibile in www.manifesteimprescriptibilite.blogspot.com.

[709] *Ex plurimis*, cfr. *Proposition de loi visant à prévoir l'imprescriptibilité pour les actes d'inceste et de pédophilie*, 23 febbraio 2021, n° 3907, disponibile in www.assemblee-nationale.fr.

[710] Cass. Crim., 8 dicembre 2013, n. 13-81.129, in Dalloz Actualitè, 8 gennaio 2014, oss. M. Lena; Cass. Crim., 17 ottobre 2018, n. 17-86.161, in Dalloz Actualitè, 30 ottobre 2018, oss. S. Fucini. Più recentemente, Cass. Crim., 13 gennaio 2021, n. 19-86.509.

[711] A. CHEMIN, «*Une société sans oubli est une société tyrannique»,* in *Le Monde*, 10 gennaio 2020.

Se gli stupri e le violenze sessuali divenissero imprescrittibili, si collocherebbero in cima alla gerarchia del male, accanto alle deportazioni di massa della Seconda guerra mondiale e ai genocidi del XX° secolo. Un'equiparazione forzata considerato che le aggressioni sessuali, per quanto spregevoli, sono pur sempre attacchi alla persona, mentre gli autori dei crimini contro l'umanità sono nemici dell'intera specie umana ed è per tale ragione che tali fatti sono impressi per sempre nella memoria sociale[712]. Una posizione, questa, che risulta coerente con una decisione del Consiglio costituzionale del 22 gennaio 1999, secondo cui «nessuna norma, né alcun principio di valore costituzionale, vieta l'imprescrittibilità dei più gravi delitti che colpiscono l'intera comunità internazionale».

A quanto detto si aggiunga che, con una decisione del maggio 2019[713], i giudici del Consiglio costituzionale hanno affermato che «dal principio della necessità della pena, sancito dall'art. 8 della Dichiarazione del 1789, (...) deriva un corollario secondo il quale, in materia penale, spetta al legislatore, al fine di tener conto delle conseguenze connesse al trascorrere del tempo, stabilire norme relative alla prescrizione dell'azione pubblica che non siano manifestamente inadeguate alla natura o alla gravità dei reati».

Ad ogni buon conto, il Consiglio costituzionale – seppur indirettamente – ha qualificato la prescrizione come un obbligo "costituzionale", affermando un valore sovra-normativo che nessuna giurisdizione nazionale aveva riconosciuto.

Da qui la reiezione dell'*imprescriptibilité*. Il legislatore, nel tentativo di rispondere alle istanze delle vittime, ha preferito allungare i termini di prescrizione, anche nell'ottica di dirimere la questione dell'amnesia traumatica.

Una scelta condivisibile. Legittimare l'instaurazione di un procedimento quaranta o cinquant'anni dopo i fatti finirebbe per svilire qualsiasi funzione della

712 C. HARDOUIN-LE GOFF, «*Défense de l'oubli*», in *Les Cahiers de la Justice*, Vol. 4, n. 4, 2016, p. 599.
713 Conseil Constitutionnel, 24 maggio 2019, n° 2019-785.

pena, che non sia quella di riconoscere un appagamento morale alle vittime e alla società[714].

Il sistema della giustizia privata permetteva alla vittima, talvolta anche ai suoi eredi, di perseguire il colpevole "fino alla fine dei tempi", ma lo Stato di diritto ha posto fine a questa tendenza vendicativa. Per quanto alcuni fatti siano crudeli e i soggetti spregevoli, il processo penale non può rappresentare sempre l'ultima parola sulla realtà sociale e su ciò che la rende vivibile[715].

5. *Une vue d'ensemble.*

Tanto premesso sullo stato dell'arte in Italia e Francia, può procedersi con il metodo comparatistico, onde evidenziare i relativi punti di contatto e quelli di separazione.

a) La qualificazione giuridica. – La prescrizione del reato ha natura sostanziale; viceversa, l'improcedibilità dell'azione introdotta dalla Riforma Cartabia e la *prescription de l'action publique* hanno natura processuale.

Ciò si ripercuote – come già ribadito – sui criteri temporali e sul possibile aggravamento della disciplina applicabile ai singoli.

---

[714] Come osserva il filosofo J. P. PIERRON, *La prescription pénale : entre l'inoubliable et l'imprescriptible*, in *Revue Justice Actualités*, ENM, 2020, n. 23, pp. 19-20. «I nostri tempi, per fortuna, non sono più quelli di un tempo di guerra che richiede la fedeltà agli eserciti e condanna la diserzione all'imprescrittibile; né quelli della manifestazione di crimini genocidi condannati senza riserve come crimini di massa imprescrittibili. Nei nostri tempi pacificati, almeno in questa parte del continente europeo e in questi tempi, [...], il crimine contro l'umanità si scontra con una nuova forma del terribile che non è più pubblica ma intima. È dovuto a un cambiamento nella sociologia della paura e dell'orribile che, in tempi di relativa pace, si concentra sull'attacco fastidioso e marcio ai legami intimi che ci tengono insieme. Quando la violenza inflitta al corpo collettivo nel genocidio si attenua, la violenza inflitta al corpo nell'intimo – pensiamo all'esigenza di imprescrittibilità riguardante i crimini sessuali contro i minori – non diventano la nostra nuova figura di terribile? ". E ancora: «Dai crimini contro l'umanità ai crimini contro la privacy che spiegano l'estensione dei termini di prescrizione per i reati sessuali contro i minori, sembra che la valutazione dell'intimo prevalga su quella del pubblico. Potrebbe darsi che ciò che stabilisce incondizionatamente il sociale non sia forse più necessariamente il carattere stabile dell'ordine pubblico ma l'ordine dell'intimo, e ancor più l'intimità del bambino?»

[715] C. HARDOUIN-LE GOFF, «*Défense de l'oubli*», in *Les Cahiers de la Justice*, Vol. 4, n. 4, 2016, pp. 593-606, osserva che una società che non ammette eclissi non è che una società tirannica.

b) Il fondamento. – La prescrizione è un istituto fortemente controverso, perché le ragioni che ne sono a fondamento sono composite e di difficile ricostruzione ermeneutica. Tuttavia, il confronto lascia trapelare una *ratio* preponderante rispetto al ventaglio di teorie presentate.

La *prescription de l'action publique*, contestualizzata in un sistema improntato sull'opportunità dell'azione penale e (ri)letta con il filtro della giurisprudenza francese, mostra un'accentuazione del profilo sanzionatorio.

Per usare le parole di Dominique Noëlle Commaret, *ex* avvocato generale presso la Corte di Cassazione, «poiché ogni eccessivo ritardo suggerisce il disinteresse della vittima o del pubblico ministero e la loro rinuncia, in un sistema improntato al principio di opportunità perseguibile, il termine di prescrizione appare chiaramente come la risposta procedurale fornita all'inerzia o all'oblio, volontario o involontario. Sanziona il disinteresse quando diventa manifesto e ne implica l'irreversibilità»[716].

La lettura sostanzialistica, che manipola – sino a sgretolarlo – il dato normativo, pone in risalto un ruolo "suppletivo" della prescrizione, utile e funzionale solo quando le autorità procedenti siano state colpevolmente negligenti.

c) La rinunciabilità. – Ai sensi dell'art. 157, co. 7, c.p., «la prescrizione è sempre espressamente rinunciabile dall'imputato».

Nel 1990, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della irrinunciabilità alla prescrizione, poiché l'interesse generale dell'ordinamento a non perseguire più il reato (sorto a causa di circostanze eterogenee e comunque non dominabili dalle parti) non può sempre prevalere su quello di ottenere una

[716] D. N. COMMARET, *Point de départ du délai de prescription de l'action publique : des palliatifs jurisprudentiels, faute de réforme législative d'ensemble*, in *Revue de Science Criminelle*, 2004, p. 897.

decisione nel merito da parte dell'indagato/imputato [717], cui è attribuita la facoltà di rivitalizzare la pretesa punitiva statuale, altrimenti neutralizzata[718].

Con la medesima *ratio*, l'art. 344-*bis*, co. 7, c.p.p., attribuisce all'imputato il diritto di rinunciare alla sentenza di rito con cui il giudice del gravame dichiari il non procedersi per scadenza del tempo limite.

Su un piano opposto, si muove la *prescription de l'action publique*, che quale misura di ordine pubblico ha carattere perentorio ed è irrinunciabile[719]; ne consegue l'inammissibilità, per mancanza di interesse, del ricorso per cassazione della sentenza che dichiara prescritta un'azione[720].

Va posto in debito risalto come, a partire dal 2013[721], sia ormai consolidato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui, dal combinato disposto dell'art. 6 §1 della Convenzione EDU e dell'articolo preliminare del Codice di procedura penale, discenderebbe l'obbligo per il giudice, prima di pronunciare *ex officio* la prescrizione dell'azione e definire in rito il procedimento, di aprire una parentesi dialettica, al fine di consentire alle parti di discutere e garantire il principio del contraddittorio[722]. Verosimilmente, il pubblico ministero tenterà di dimostrare la mancata scadenza del termine, al fine di non vedere neutralizzata l'azione, ad esempio allegando la natura interruttiva di qualche atto.

Dal raffronto sistematico, emerge che in Italia vige un principio di autodeterminazione dell'imputato, che l'ordinamento francese, *a contrariis*, disconosce, portando a un *deficit* di tutela sul piano delle garanzie.

---

[717] Corte cost., 31 maggio 1990, n. 275.

[718] Cfr. Cass. pen., Sez. un., 25 febbraio 2016, n. 18953. Più recentemente, Cass. pen., Sez. III, 3 febbraio 2022, n. 3758.

[719] R. MERLE, A. VITU, *Traitè de droit criminel*, cit., p. 79; C. MAURO, *Droit pénal comparé: adagio, ma non troppo. Retour sul la protection pénale de l'enfant à naître et sur la prescription de l'action publique*, cit., p. 812.

[720] A. VARINARD, *La prescription de l'action publique,* cit*.,* p. 238.

[721] Cass. crim., 8 gennaio 2013, n. 12-81.045.

[722] Per l'orientamento precedente, cfr. Cass. crim., 6 maggio 2003, n. 02-84.348, secondo cui la prescrizione dell'azione pubblica costituiva una perentoria eccezione di ordine pubblico che doveva essere sollevata d'ufficio dal giudice, senza che vi fosse eventuale necessità di notifica alle parti.

L'indirizzo ermeneutico che ritiene doverosa e, al contempo, sufficiente l'apertura di una preliminare parentesi interlocutoria, rispetto alla declaratoria di estinzione dell'azione, non soddisfa sul piano delle garanzie.

Che un soggetto – indagato prima, imputato poi – sia travolto dal crudele circuito della macchina giudiziaria, per accertarne la possibile responsabilità, è un passaggio cui anche la più moderna delle società non può rinunciare. Ma il *favor rei* e la presunzione di non colpevolezza impongono l'implementazione di adeguati meccanismi di compensazione, al fine di (ri)conferire equilibrio al sistema: la rinunciabilità alla prescrizione è tra questi.

Tutti gli istituti, a prescindere dalla qualificazione, devono essere interpretati e applicati in maniera da non aggravare la posizione dell'accusato, *a fortiori* quando a essere colpiti sono i possibili e presunti innocenti.

d) Prescrizione e innocenza evidente. – Ai sensi dell'art. 129, co. 2, c.p.p., la prescrizione del reato consente una pronuncia nel merito – di assoluzione o di non luogo a procedere – se risulta evidente l'innocenza dell'imputato.

Tale possibilità non è, invece, prevista in caso di improcedibilità dell'azione, la cui sentenza di rito prevale su ogni altra formula di proscioglimento. Il legislatore, invero, ha deciso di non intervenire nell'ordito dell'art. 129 c.p.p., parificando la causa di estinzione del reato con quella della fase di gravame per scadenza dei termini.

La scelta si spiega, probabilmente, con la *voluntas legis* di non incoraggiare possibili ricostruzioni sostanzialistiche della improcedibilità. Essa, dato il suo carattere processuale, «interrompe e dissolve il processo, precludendo ogni esame del merito da parte del giudice, il quale può solo dichiarare di non doversi procedere, a meno che l'imputato vi abbia rinunciato»[723].

[723] P. FERRUA, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, cit., p. 13.

Le stesse considerazioni si estendono alla prescrizione d'oltralpe. In Francia, invero, non vi è un principio di prevalenza della formula di merito su quella estintiva. In caso di estinzione dell'azione, l'autorità procedente deve constatare l'impossibilità di procedere e, di conseguenza, deve rilasciare o scarcerare l'accusato, ma non ha il potere di affermarne l'estraneità alla vicenda o l'insussistenza del fatto.

E se in Italia, al *vulnus* di tutela può supplirsi con la rinuncia alla prescrizione, in Francia la definizione in rito rappresenta l'unica *chance*. Una previsione che corrobora un regime prescrizionale sbilanciato a favore della pretesa punitiva statuale e a scapito delle istanze garantistiche dell'individuo.

e) Estensibilità. – La prescrizione del reato, estinguendo il presupposto di qualsiasi procedimento penale, produce il suo effetto preclusivo *erga omnes* e, dunque, si estende ad eventuali co-imputati per il medesimo fatto. Diversamente, l'improcedibilità dell'azione per scadenza dei termini di fase attiene alla singola vicenda giudiziaria e non produce, dunque, alcun effetto estensivo.

Per quanto riguarda l'azione pubblica, invece, il legislatore francese ha preso posizione sul punto solo con riguardo al fenomeno dell'interruzione. L'art. 9-2 c.p.p. stabilisce che l'atto di interruzione estende i propri effetti a chiunque abbia partecipato all'infrazione.

Da tale norma discende la natura oggettiva della prescrizione dell'azione pubblica, confermata altresì dalla Corte di cassazione[724], secondo cui la stessa non costituisce un vantaggio personale, ma si applica all'atto in sé, estendendosi così a tutti gli autori, i co-imputati o i complici.

[724] La natura oggettiva della *prescription de l'action publique* è stata confermata anche nella seguente pronuncia Cass. crim., 4 dicembre 1952, Bull. crim. n. 294, p. 486.

6. Note conclusive.

Dalle osservazioni sin qui svolte, emerge come per la giurisprudenza francese, la vera ferita sociale non sia il crimine in sé – cioè la commissione del fatto –, ma la sua rivelazione[725]. Nella prassi, i Tribunali francesi si sono orientati verso una concezione di prescrizione come quella di un "ostacolo procedurale all'esercizio di un'azione", adottando una prospettiva processualistico-statalista[726], che riconosce prevalenza al potere punitivo dello Stato, invece che ai diritti del singolo.

L'esacerbazione dello strumento penale, orientato all'immagine, e non alla sostanza, di uno Stato forte, finisce per arrecare una torsione sostanzialistica ai criteri di razionalità ed efficienza, tipici di uno Stato sociale di diritto. D'altra parte, quando è la norma ad essere pensata in funzione del processo, e non viceversa, la relazione si rovescia: il sistema penale finisce per passare dal primato della legge al primato della magistratura[727].

Viene in rilievo uno sbilanciamento a favore del controllo sociale e a scapito delle garanzie della legalità formale poste a presidio del *favor libertatis*, in virtù di un chimerico "principio di certezza della pena", catalizzatore di facili consensi, che, però, non trova alcun corrispondente nella Costituzione francese e che determina una indebita contrazione della legalità processuale[728].

A differenza del sistema italiano, invero, si è visto come il principio di legalità involga pacificamente sia la dimensione sostanziale, che quella della procedura penale.

---

[725] G. ROCCA, *Della prescrizione in materia penale*, cit., p. 44. Essendo la prescrizione in materia penale fondata [...] su principii ben diversi da quelli sui quali poggia la prescrizione in materia civile, ne viene per legittima conseguenza che, basta generalmente parlando, che la Società non agisca perchè essa decorra, qualunque sia la cagione per cui la Società non agisce. La regola *contra non valentem agere non currit praescriptio*, la quale ha tanta forza nelle materie civili perde, si può dire, tutta la sua efficacia nelle materie penali.

[726] R. BARTOLI, *Il nuovo volto della prescrizione: dalle concezioni garantiste alle concezioni stataliste*, in *Sist. pen.*, 2020, 4, pp. 65 ss.

[727] M. NOBILI, *Principio di legalità e processo penale (in ricordo di Franco Bricola*), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, pp. 651 ss.

[728] In maniera conforme, si v. altresì M. RONCO, *Legalità penale e legalità processuale*, cit., p. 462.

Ma, a seguito delle considerazioni sinora svolte, l'enunciazione sembra muoversi più sul terreno della *forma*, che su quello della *sostanza*...

Capitolo V

Evoluzioni e prospettive del tempo della giustizia in uno Stato sociale di diritto

Su tutto puoi scavare, tempo: speranze
passioni. Ma non su queste forme
pure della vita... Si riduce
ad esse l'uomo, quando colme
siano esperienza e fiducia
nel mondo...

PIER PAOLO PASOLINI, Le ceneri di Gramsci, III

SOMMARIO: 1. Premessa. La ragionevole durata del processo penale come diritto fondamentale di prestazione. – 2. La Legge Pinto a tutela dell'equa riparazione per irragionevole durata del processo. – 2.1. Profili di ineffettività e rimaneggiamenti auspicabili. – 3. *Pars destruens*. Le implicazioni involutive del ritorno al modello mono-cronico e le principali aporie dell'art. 344-*bis* c.p.p. – 4. *Pars construens*. Una possibile transizione a un modello poli-sincronico. – 5. Il recupero della legalità processuale come presupposto necessario della palingènesi. Alla pluralità delle prescrizioni, l'unitarietà delle garanzie.

1. Premessa. La ragionevole durata del processo penale come diritto fondamentale di prestazione.

Giunti ormai alle conclusioni, ci proponiamo di delineare i principali tratti connotativi di un modello crono-processuale più efficace nel rispondere alle istanze di uno Stato sociale di diritto.

La riflessione deve essere affrontata muovendo dalla Costituzione[729] e, in particolare, dall'art. 111 co. 2 che, a seguito della riforma del 1999, contiene un esplicito riferimento alla ragionevole durata del (giusto) processo[730], allineandosi così alle fonti sovranazionali.

Il diritto, infatti, trova tutela in un sistema multilivello: nell'art. 6 della Convenzione europea, nell'art. 47 della Carta sui diritti fondamentali dell'Unione Europea, nonché nell'art. 9 del Patto internazionale sui diritti civili e politici.

Nel pluralismo delle fonti, la diversità di approccio nella declinazione del principio ha generato delle vivaci dispute in dottrina.

Se l'art. 111 co. 2 dispone che «La legge (ne) assicura la ragionevole durata [del processo]», l'art. 6, co. 1, Conv. europea dei diritti dell'Uomo, diversamente,

---

[729] In tal senso, siamo d'accordo con L. MARINI, *Tempi del processo, professionalità del magistrato, tutela dei diritti*, in *Quest. giust*., 2011, n. 5, p. 99, secondo cui il tema che stiamo affrontando non è questione essenzialmente tecnica o, come alcuni affermano, tecnocratica. Ha a che vedere, piuttosto, con l'efficacia di un settore dello Stato che non costituisce soltanto un servizio pubblico, ma integra un potere essenziale per la corretta dialettica democratica tra le istituzioni.

[730] Il principio è stato ampiamente analizzato in dottrina. Diffusamente, si rinvia alle monografie di M.G. AIMONETTO, *La durata ragionevole del processo penale*, Giappichelli, Torino, 1997; A. DIDONE, *Equa riparazione e ragionevole durata del processo*, Giuffrè, Milano, 2002; A. GENOVESE, *Contributo allo studio del danno da irragionevole durata del processo*, Giuffrè, Milano, 2012; B. NACAR, *I termini e la ragionevole durata del processo penale*, Giappichelli, Torino, 2012; C. MARINELLI, *Ragionevole durata e prescrizione del processo penale*, Giappichelli, Torino, 2016; nonché AA.VV., *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Giappichelli, Torino. Per i contributi in rivista, si consiglia AMODIO E., *Ragionevole durata del processo, abuse of process e nuove esigenze di tutela dell'imputato*, in *Dir. pen. proc*., 2003, p. 797 ss.; P. GAETA, *Durata ragionevole del processo e giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Quest. giust*., 2003, p. 1127 ss.; V. GAROFOLI, *Il mito del "tempo ragionevole" nel processo penale*, in *Dir. pen. proc*., 1998, p. 1133 ss.; V. GREVI, *Il principio della ragionevole durata come garanzia oggettiva del giusto processo penale*, in *Cass. pen*., 2003, p. 942 ss.; I. IAI, *La durata ragionevole del procedimento nella giurisprudenza della corte europea sino al 31 ottobre 1998*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 1999, p. 549 ss.; A. NAPPI, *La ragionevole durata del giusto processo*, in *Cass. pen*., 2003, p. 889 ss.; C. PINELLI, *La durata ragionevole del processo tra costituzione convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. cost*., 1999, p. 2297 ss.; A. TAMIETTI, *Irragionevole durata dei processi e diritto ad un rimedio interno: a margine del caso Kudla c. Polonia*, in *I diritti dell'uomo, cronache, battaglie*, 2000, fasc. 3, p. 23 ss.

sancisce che «Ogni persona ha diritto ad un'equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole [...]».

In buona sostanza, mentre la norma costituzionale «si dirige verso il *legislatore* ed evoca il suo impegno ad assicurare la durata ragionevole del processo»[731], configurandola come una garanzia oggettiva della giurisdizione, quella convenzionale si rivolge alla *persona*, declinando il diritto in chiave soggettiva[732].

Dinanzi a una siffatta diversità di approccio, una parte della dottrina[733] ha avanzato una serrata critica all'impostazione costituzionale, affermando che determinate garanzie inerenti al processo penale – tra cui anche la ragionevole durata – dovrebbero essere costruite in chiave soggettiva, qualora si intenda preservarne l'efficacia dal punto di vista rimediale. La critica si muove nell'evidente ottica di evitare che il principio esplicitato nell'art. 111 co. 2 si limiti a una 'linea guida' tendenzialmente programmatica[734].

Su un diverso piano, alcuni voci[735] avevano già posto in evidenza come la configurazione del principio come «garanzia oggettiva» della giurisdizione fosse la

---

[731] N. TROCKER, *Il valore costituzionale del «giusto processo»*, in AA.VV., *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, Milano, 2001, p. 404.

[732] P. FERRUA, *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, in *Quest. giust.*, 2017, n. 1; A. SACCUCCI, *Le due «prospettive» della durata ragionevole del processo tra diritto internazionale e diritto interno*, in Giur. cost., fasc. 4, 2002, p. 3105.

[733] Tra tutti E. AMODIO, «*La procedura penale dal rito inquisitorio al giusto processo*», in Cass. pen., 2003, *passim*. Al riguardo, P. FERRUA, *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, cit., commenta che non vi sia nulla di male a preferire la versione "soggettiva"; ma, poiché a torto o a ragione è prevalsa quella oggettiva, bisogna prenderne atto. Anche al *wishful thinking* c'è un limite, per lo meno tecnico, rappresentato dalla chiara lettera della Costituzione.

[734] In maniera conforme, A. PIZZORUSSO, *L'art. 24 comma 3 della Costituzione e le vigenti disposizioni sul gratuito patrocinio*, in *Foro it*. 1967, V, c. 1, secondo cui «Mentre di quasi tutte le altre norme costituzionali disapplicate è stata per lo meno vivacemente reclamata l'attuazione da parte dei settori più sensibili dell'opinione pubblica, ricorrendosi spesso anche agli strumenti giuridici concretamente offerti dal diritto positivo, per porre un rimedio a questo genere di situazioni, per quella in esame quasi nulla è stato fatto. Ciò si desume, più che dal rilievo che minimo è il quantitativo delle energie che sono spese fino ad oggi per realizzare l'adeguamento dell'ordinamento positivo a tale precetto mediante l'attività degli organi legislativi, dalla constatazione che non si sono avute finora neppure impugnative rivolte contro le norme che attualmente disciplinano il gratuito patrocinio e che appaiono in qualche misura contrastanti con il precetto stesso».

[735] Diffusamente si rinvia a V. GREVI, *Il principio della «ragionevole durata» come garanzia oggettiva del «giusto processo» penale*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 2003, pp. 3204 ss. In particolare, l'A. mette in evidenza come l'impostazione soggettiva della garanzia parrebbe adombrare un modello di processo nel quale la tutela di tutti i principali valori individuati come connotato della giurisdizione penale dovrebbe essere

più funzionale a tutelare i diritti del singolo, atteso che un inquadramento in termini soggettivi sarebbe suscettibili di possibili alterazioni.

Ebbene, la Corte di cassazione, dopo un primo periodo di refrattarietà al riconoscimento della ragionevole durata come diritto fondamentale[736], ha affermato che l'art. 111 co. 2 dev'essere letto sistematicamente con l'art. 6 Cedu, onde fornire il massimo livello di tutela.

Già dal 2002, la Corte costituzionale ha affermato che «la ragionevole durata è oggetto oltreché di un interesse collettivo, di un diritto di tutte le parti, costituzionalmente tutelato non meno di quello ad un giudizio equo e imparziale, come oggi espressamente risulta dal dettato dell'art. 111 co. 2 Cost.»[737].

La premessa merita una più accurata riflessione. Nei primi anni di vigenza del 'nuovo' art. 111 Cost., l'approccio che escludeva l'esistenza del diritto rifletteva

---

rimessa alle scelte dell'imputato, in quanto titolare delle corrispondenti garanzie soggettive, per loro natura disponibili. Mentre, in un sistema processuale ispirato al principio di legalità (qual è il nostro, tanto più alla luce del principio di obbligatorietà dell'azione penale, e della conseguente indisponibilità della regiudicanda), non sembra dubbio che le garanzie processuali ritenute essenziali per l'esercizio della giurisdizione, in coerenza con l'interesse pubblico ad assicurare comunque un certo livello di correttezza e di affidabilità dell'accertamento processuale, debbano assumere il rango della garanzia oggettiva, come tale sottratta alla disponibilità dell'imputato.

[736] Per L. FERRAJOLI, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di Vitale, Laterza, Bari, 2001, p. 17, secondo cui sono 'diritti fondamentali' sono tutti quei diritti soggettivi che spettano universalmente a 'tutti' gli esseri umani in quanto dotati dello status di persone, o di cittadini o di persone capaci d'agire; inteso per 'diritto soggettivo' qualunque aspettativa positiva (a prestazioni) o negativa (a non lesioni) ascritta ad un soggetto da una norma giuridica, e per 'status' la condizione di un soggetto prevista anch'essa da una norma giuridica positiva quale presupposto della sua idoneità ad essere titolare di situazioni giuridiche e/o autore degli atti che ne sono esercizi". Si rinvia altresì a N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 1990.

[737] Si tratta di Corte cost., 21 marzo 2002, n. 78; Corte cost., 26 aprile 2018, n. 88, che anche sull'art. 111 co. 2 Cost., oltreché sugli artt. 117 Cost., 6 § 1 e 13 Cedu, ha fondato la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 4 della L. 89/2001, nella parte in cui, in violazione del diritto soggettivo alla ragionevole durata del processo e del diritto a disporre di un rimedio effettivo contro la relativa violazione, non prevede che il rimedio indennitario delineato dalla legge Pinto sia esperibile anche in pendenza del procedimento presupposto; Corte cost., 27.7.2018, n. 180: «Il principio di economia degli atti processuali, che deriva da quello di ragionevole durata del processo, verrebbe in sofferenza se il dubbio di costituzionalità in ordine ad un determinato atto processuale da compiere in una singola udienza – quello che dispone o nega il rinvio della stessa in ragione dell'adesione del difensore all'astensione collettiva – dovesse comportare una stasi genera- lizzata di ogni attività processuale anche nelle udienze su cui il dubbio di costituzionalità non rileva (perché il difensore può essere regolarmente presente in mancanza della proclamazione di alcuna astensione collettiva). Sarebbero frustrati sia il diritto dell'imputato alla rapida verifica processuale della presunzione di non colpevolezza, sia l'istanza punitiva riconducibile all'esercizio dell'azione penale che tende anch'essa alla rapida conclusione del processo.

sostanzialmente il (prevalente) approccio kelseniano, secondo cui i diritti si identificherebbero con le loro garanzie e, in particolare, con la loro azionabilità in giudizio.

L'impostazione, a dire il vero, non ci persuade totalmente. Prendendo in prestito le parole di Ferrajoli, è possibile affermare come la costituzionalizzazione dei diritti fondamentali ad opera di costituzioni rigide abbia prodotto in questo secolo un profondo mutamento di paradigma del diritto positivo rispetto a quello classico del paleopositivismo giuridico[738]. Nei sistemi nomodinamici di diritto positivo, infatti, è ben possibile che esistano delle lacune primarie, per la mancata stipulazione degli obblighi e dei divieti che del diritto soggettivo costituiscono le garanzie primarie, e delle lacune secondarie, per la mancata istituzione degli organi obbligati a sanzionarne o ad invalidarne le violazioni, ossia ad applicare le garanzie secondarie: il caso della ragionevole durata. Ma anche in tali casi non possiamo negare l'esistenza del diritto stipulato: si potrà solo lamentare la lacuna che fa di esso un «diritto di carta» ed affermare l'obbligo di colmarla ad opera del legislatore[739].

In altre parole, che la ragionevole durata del processo rappresenti un diritto fondamentale è affermazione sostenibile anche a prescindere dalla esistenza di una sanzione in caso di violazione del dovere.

In tal caso, infatti, non è l'esistenza del diritto a dover essere confutata, ma, al più, è l'assenza (la lacuna secondaria di Ferrajoli) degli adeguati strumenti di tutela a dover essere stigmatizzata. E, si badi, non si tratta di "*droit de bonisme*"[740], giacché il rispetto dei diritti fondamentali e il loro affidamento a un sistema di

[738] L. FERRAJOLI, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, cit., p. 28.

[739] L. FERRAJOLI, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, cit., p. 53.

[740] Con l'espressione '*droit de bonisme*' si intende la tendenza che presta un'attenzione eccessiva al sistema dei diritti.

giurisdizione ordinaria e costituzionale indipendente è elemento fondativo della legalità di un paese[741].

Stando così le cose, si potrebbe tentare di sviluppare un ulteriore (s)punto di riflessione, attinente al 'tipo' di diritto fondamentale.

Più in particolare, se è unanime l'opinione che si tratti di un diritto fondamentale, ci si potrebbe interrogare sulla categoria di appartenenza.

In primo luogo, si tratta di un *diritto a prestazioni positive*[742]. Invero, la sua novità rispetto ai diritti classici, tradizionali, basati solo sulle garanzie procedimentali e sull'imparzialità, sta in altri termini nella circostanza che la sua realizzabilità, ma anche la sua stessa natura sono affidate alla capacità funzionale, oggettiva della struttura di operare con tempestività. Se la struttura non ne è capace quel diritto viene meno[743].

Ciò significa che lo Stato di diritto presuppone che le norme giuridiche regolino anche l'origine, l'organizzazione e il funzionamento del potere e da qui la possibilità che i poteri pubblici siano titolari di doveri giuridici, e, in questo caso, di doveri giuridici fondamentali. Non siamo più di fronte al mero dovere negativo di non ingerenza che caratterizza la sfera di autonomia garantita dai diritti individuali, e nemmeno di fronte al dovere di accettare la partecipazione

---

[741] Così S. RODOTÀ, *Giudici, diritti fondamentali, democrazia*, in *Quest. giust*, 2003, n. 2, pp. 324-325 e 327, secondo il quale i diritti fondamentali si presentano, oggi, come l'unico strumento attraverso il quale è possibile realizzare condizioni minime di legalità all'interno di un sistema che non conosce più, per una serie di ragioni, le garanzie offerte dagli stati nazionali. In maniera conforme, AA.VV., *La tutela dei diritti ed i tempi della giustizia*, cit., p. 71. Il tempo deve diventare un *habitus* mentale, proprio perché è assolutamente mancata nel passato un'adeguata considerazione della sua rilevanza (occorre in proposito recuperare uno storico ritardo culturale), e non ha avuto cittadinanza nell'amministrazione della giustizia e nella cultura giuridica. Proprio perché l'*habitus* mentale prevalente del giurista, dello stesso giurista pratico, non se ne fa carico, lascia scorrere il tempo senza ansie, crucci o preoccupazioni, mentre il cittadino attende... I legislatori devono rispondere se adottano misure che ritardano anziché accorciare. Questo – insieme al consolidarsi di una nuova formazione e sensibilità culturale – è il senso del «pacchetto durata», rivolto a chi è deputato a produrre norme, leggi, regolamenti, e a chi è chiamato ad interpretarli ed attuarli.

[742] Analogamente, F. GIUNTA, *Tempo della prescrizione e tempo del processo*, in AA.VV., *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Giappichelli, Torino, pp. 120-121, che parla della durata ragionevole del processo come 'obbligazione di risultato'.

[743] AA.VV., *La tutela dei diritti ed i tempi della giustizia*, cit., p. 69.

dei cittadini nella produzione della volontà del potere, ma di fronte ad un dovere positivo che esige il compimento di azioni[744].

Lo Stato deve attivamente fornire risorse e strutture per garantire che i processi siano completati in tempi ragionevoli; è necessario un impegno attivo da parte del potere pubblico nel fornire un sistema giudiziario efficiente, risorse umane e materiali sufficienti, e procedure efficaci per ridurre i ritardi[745].

Così opinando, parrebbe dedursi che la ragionevole durata del processo appartenga alla categoria dei diritti sociali o di seconda generazione, i diritti archetipici a prestazioni positive[746].

L'affermazione sembrerebbe confortata dalla considerazione secondo cui il diritto a una durata ragionevole presenti alcuni profili di carattere sociale, dal momento che il processo penale è fonte inesauribile di diseguaglianze. Chi possiede strumenti economici e tecnici per sfruttare sino in fondo le risorse che il processo offre, ha la quasi certezza di uscirne indenne[747]; ma un processo lungo colpisce in modo sproporzionato coloro che sono in condizioni socioeconomiche meno favorevoli[748].

---

[744] G. PACES-BARBA, *I doveri fondamentali* (1987-1991), in *Etica pubblica e diritti fondamentali*, trad. it. di Zezza, FrancoAngeli, Milano, 2016, p. 79.

[745] Cass. civ., 9 febbraio 2016, n. 2586, secondo cui il compito dello Stato sarebbe quello di «attrezzare il proprio apparato giudiziario in maniera tale da soddisfare la domanda di giustizia in un tempo ragionevole, vincendo se del caso anche le più strenue e ingiustificate resistenze».

[746] In tal senso cfr. AA.Vv., *La tutela dei diritti ed i tempi della giustizia*, cit., p. 23. La tempestività della giustizia è un diritto e diviene oggi un cono ottico capace di imporre al "sistema giustizia" una riflessione su sè stesso, nelle mutate condizioni dell'imponente domanda sociale maturata in questa nuova fase storica della democrazia moderna.

[747] D.D.L. n. 260 del 2001, *Fassone e altri*.

[748] Corte. eur., 10 novembre 1969, *Stogmuller c. Austria*, § 5: «*in criminal matters, especially, it is designed to avoid that a person charged should remain too long in a state of uncertainty about his fate*». La garanzia in esame è funzionale, come più volte affermato dalla giurisprudenza convenzionale, a tutelare il relativo titolare «dal rischio di restare troppo a lungo nell'incertezza della propria sorte», e in particolare, quanto all'accusato nel processo penale, dal rischio di restare troppo a lungo sotto il peso di un'accusa, sul presupposto che tale condizione – a prescindere dai più o meno fausti esiti processuali – sia di per sé fonte di sofferenza individuale. B. LAVARINI, *La ragionevole durata del processo come garanzia soggettiva*, in *Leg. pen.*, 31 dicembre 2019, p. 2. Ancora, G. MACRÌ, *Difesa d'ufficio e gratuito patrocinio. Aspetti sociologici e giuridici*, in *www.altrodiritto.unifi.it*, secondo la quale il processo italiano sia a causa delle sue lungaggini, sia per l'eccessivo costo (i maggiori fattori critici del nostro processo), ha sempre creato delle disparità tra ricchi e poveri. La durata eccessiva è fonte di ingiustizia sociale, perché il 'grado di resistenza' del povero è

Del resto, non si è mai dubitato che un tale diritto sia oggetto di inevitabili torsioni qualora un soggetto debba aspettare anni e anni per accedere alle cure. Parimenti potrebbe ragionarsi sul tempo della giustizia.

Ma a un siffatto inquadramento – cioè alla ragionevole durata del processo come diritto sociale – osta una duplice considerazione. *In primis*, tutti i diritti possono richiedere delle prestazioni[749], quindi non si tratta di un *discrimen* dirimente. Inoltre, sebbene il diritto alla durata ragionevole presenti dei profili di matrice economico-sociale, in realtà lo stesso deve inserirsi nella più ampia dimensione dell'equo processo.

Autorevole dottrina[750], infatti, si è posta il medesimo interrogativo ma con riguardo a un diritto diverso, quello all'assistenza legale gratuita. Anche questo un diritto di prestazione che implica l'obbligo dei pubblici poteri di assegnare un difensore a chi ne è privo, nonché connotato da una rilevanza di tipo economico.

E, tuttavia, si tratta pur sempre di un diritto civile. Si afferma, nello specifico, come esso deriverebbe dal valore della certezza del diritto, già compresa nella prima generazione dei diritti individuali e civili. Non è un caso, infatti, che si disponga di questo diritto, sia quando mancano i mezzi per far fronte ai costi di un avvocato, sia quando l'imputato volontariamente non ne scelga alcuno, pur avendo i mezzi per farlo. «Ci troviamo di fronte a un'esigenza del sistema processuale garantista, necessaria per il funzionamento del sistema stesso»[751].

La medesima affermazione è sostenibile con riguardo alla ragionevole durata, emblematica sintesi di una condizione oggettiva del giusto processo e consacrazione di un diritto civile fondamentale. In tal senso, del resto, depone coerentemente il richiamo dell'art. 9 del Patto sui diritti civili e politici del 1976.

---

minore di quella del ricco: quest'ultimo e non il primo può di regola aspettare senza grave danno, una lenta giustizia.

[749] Così R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 2022, p. 494.

[750] Il riferimento è a G. PACES-BARBA, *Diritti sociali: origini e concetto*, in *Etica pubblica e diritti fondamentali*, trad. it. di Zezza, FrancoAngeli, Milano, 2016, p. 156. L'A. è stato un politico, giurista, professore di filosofia del diritto, nonché uno dei sette *padri* dell'attuale Costituzione spagnola.

[751] G. PACES-BARBA, *Diritti sociali: origini e concetto*, cit., p. 157.

Ciò posto, l'indagine deve, dunque, spostarsi sulla messa a punto degli strumenti *ex ante* e dei rimedi *ex post* che consentano – sul piano del diritto vivente e su quello del diritto auspicato – di ritenere effettivo il diritto a una durata ragionevole del processo[752].

2. La Legge Pinto a tutela dell'equa riparazione per irragionevole durata del processo.

La L. n. 89 del 2001 (cd. Legge Pinto) ha segnato un 'prima' e un 'dopo' nel modo di intendere il diritto fondamentale a una risposta giudiziale tempestiva, poiché l'oggetto dell'indagine si è mosso dal piano della *opportunità* di un rimedio a quello della *effettività* dello stesso.

Il legislatore ha introdotto uno specifico rimedio per censurare l'eccessiva durata del processo e (tentare di) porre fine alla lunga serie di condanne che, a partire dal caso Capuano c. Italia del 25 giugno 1987, aveva collezionato da parte della Corte di Strasburgo[753].

Ribadendo quanto affermato in precedenza, la positivizzazione del rimedio non ha conferito dignità di diritto soggettivo all'art. 111 co. 2, che già preesisteva, anche in virtù della connessione sistematica rispetto all'art. 6 Cedu.

«Occorre sgomberare il campo da possibili equivoci»[754]. La Legge Pinto è uno strumento "tampone", che non agisce affatto sulla struttura del processo penale, al

[752] Allo stato attuale, infatti, l'enunciazione sembra lontana dai canoni di effettività. La politica, in tal senso, si è mostrata del tutto deludente. Sul punto si rinvia a N. ROSSI, in AA.VV. *La tutela dei diritti ed i tempi della giustizia*, a cura di Santalucia-Berlinguer, p. 78, secondo cui «se alla maggioranza di centro sinistra si può forse muovere il rimprovero di non aver coerentemente assunto la "ragionevole durata" del processo come linea guida della sua politica del diritto nel periodo che va dal 1999-2001, alla maggioranza di centro destra, che ha governato nel quinquennio successivo, si deve addebitare di aver consapevolmente operato per non realizzare la promessa, per non onorare l'impegno assunto».

[753] Con la sentenza *Kudla c. Polonia*, la Cedu ha affermato che qualora uno Stato contraente non abbia introdotto uno specifico rimedio per l'eccessiva durata del processo, è in contrasto con l'art. 13 Cedu.

[754] Testualmente, V. GAROFOLI, *La durata ragionevole del processo (garanzia oggettiva) e la durata irragionevole del "processo breve" (garanzia soggettiva)*, in *treccani.it*, 25 febbraio 2010, p. 1.

fine di garantire la conclusione in tempi ragionevoli (costituzionali), ma a rimediare alle disfunzioni provocate da un sistema crono-processuale ineffettivo.

Nel tentativo di comprendere se il rimedio risponda effettivamente alla sua funzione, è necessario passare in rassegna i punti focali della disciplina.

In sostanza, la Legge Pinto riconosce la possibilità di ricorrere in via giudiziale per ottenere un indennizzo – trattasi, dunque, di una responsabilità da atto lecito – qualora siano violati i termini di tre, due e un anno nei rispettivi gradi di giudizio.

Nondimeno, l'art. 2 co-*ter* prevede che il termine ragionevole si considera comunque rispettato se il giudizio viene definito in modo irrevocabile in un tempo non superiore a sei anni.

Una prima precisazione è necessaria, dal momento che l'art. 2-co-*ter* è foriero di diverse interpretazioni, a seconda che la disposizione si legga autonomamente, ovvero in continuità rispetto al co. 2-*bis*.

La singola disposizione, invero, sembrerebbe far salva la ragionevolezza di un processo durato e definito in ben sei anni in primo grado, cioè il doppio del termine ragionevole fissato nelle premesse. Una siffatta opzione ermeneutica, tuttavia, svilirebbe *in nuce* le finalità di tutela della normativa.

Sul punto, infatti, ha fatto chiarezza la giurisprudenza della Cassazione civile[755], che ha affermato l'esigenza di leggere le due disposizioni – i co. 2-*bis* e 2-*ter* – in continuità; dunque, lungi dall'allungare a sei anni il periodo di definizione di un processo che si sia esaurito in un unico grado di giudizio, detta una norma di chiusura, introducendo una valutazione sintetica e complessiva del processo che si sia articolato in tre gradi di giudizio, escludendo la violazione dei termino di durata ragionevole qualora la durata dell'intero giudizio, nei suoi tre gradi, sia contenuta nel parametro complessivo di sei anni, e di trascurare, al contempo, il superamento registrato in un grado quando questo sia stato

[755] Cass. civ., Sez. VI, 6 novembre 2014, n. 23745.

compensato da un *iter* più celere rispetto allo standard nel grado precedente o successivo.

In buona sostanza, qualora il procedimento abbia avuto una durata superiore al termine ragionevole, la parte avrà diritto ad ottenere il risarcimento del danno per durata eccessiva del procedimento anche se questo si è concluso entro i 6 anni.

Ciò posto, in linea generale, la "ragionevolezza" della durata del processo si valuta considerando i seguenti indici-criteri, sulla falsariga di quelli elaborati progressivamente dal giudice europeo[756]: la complessità del caso, l'oggetto del procedimento, il comportamento delle parti e del giudice durante il procedimento, nonché quello di ogni altro soggetto chiamato a concorrervi o a contribuire alla sua definizione.

L'indennizzo per equa riparazione da irragionevole durata del processo non abbia mai (avuto) vita semplice[757].

Già nel 2003, in occasione del caso Scordino[758], la Corte europea nuovamente sanzionava lo Stato italiano, stigmatizzando la giurisprudenza di legittimità che negava la natura di diritto fondamentale alla ragionevole durata,

---

[756] A. CITTARELLO, *La durata ragionevole del processo: criteri di valutazione della "ragionevolezza" elaborati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo ed ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2003, pp. 145 ss. Si rinvia altresì a P. FERRUA, *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, in *Quest. giust.*, 2017, n. 1. I parametri già elaborati dal giudice europeo sono: la complessità della causa per il numero delle persone coinvolte e delle prove da acquisire o per il carattere transnazionale dei reati; il comportamento delle autorità statali, più o meno diligente nello svolgimento del processo e nell'assicurare i servizi necessari; la condotta tenuta dal ricorrente: pur non essendovi alcun obbligo di collaborazione con le autorità procedenti, il comportamento ostruzionistico dell'accusato, intenzionalmente volto a rallentare il corso del processo, è valutato negativamente dalla Corte europea ai fini della fondatezza del ricorso.

[757] F. BUONOMO, *Strasburgo "scopre" i suoi dubbi sull'efficacia della legge Pinto*, in Dir. e giust., 2001, n. 38, pp. 30 ss.

[758] Si rinvia a L. MARINGO, *La Cassazione italiana a una svolta dopo il caso Scordino?*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, pp. 221 ss.

ritenendo insufficiente la liquidazione resa nel caso di specie[759] e, infine, considerando ineffettivo il rimedio introdotto dalla Legge Pinto[760].

Al monito di Strasburgo ha fatto seguito il recepimento interno con l'intervento quadrigemino delle Sezioni Unite del gennaio 2004[761], una tappa importante nel percorso ermeneutico volto ad assicurare la conformità della normativa interna alla Convenzione europea.

In tal sede, il Supremo Consesso ha affermato che il giudice italiano è, in linea di principio, tenuto a considerare i criteri ermeneutici elaborati dalla Corte dei diritti umani anche sotto il profilo della determinazione dell'entità dell'indennizzo; tanto che costituisce ormai *ius receptum* il principio secondo cui, in tema di equa riparazione ai sensi dell'art. 2 L. n. 89/2001, il danno non patrimoniale è conseguenza normale, ancorché non automatica, della violazione del diritto alla ragionevole durata del processo, sicché, pur escludendo la configurabilità di un danno non patrimoniale *in re ipsa*, il giudice, una volta accertata e determinata l'entità della violazione, deve ritenere sussistente il danno, salvo sussistano circostanze particolari che ne giustifichino l'esclusione.

In buona sostanza, viene in rilievo una vera e propria inversione dell'onere della prova nella materia del danno non patrimoniale.

La Legge Pinto è stata poi rimaneggiata, dapprima con la L. 134/2012 e poi con la Legge di stabilità del 2016 che ha inserito nell'ordito della Legge Pinto una sostanziale condizione di ammissibilità del ricorso giurisdizionale, subordinato all'esperimento di "rimedi preventivi" ed acceleratori interni al processo presupposto.

---

[759] F. BUONOMO, *E la Corte di Strasburgo "bacchettò" la giurisprudenza della Cassazione*, in *Dir. e giust.*, 2003, n. 25, pp. 90 ss.

[760] Si rinvia ad A. DIDONE, *La legge Pinto diventa più corta e più facile la strada. Si ritorna alla CEDU se la liquidazione è insufficiente*, in *Dir. e giust.*, 2003, 25, pp. 80 ss.

[761] Cass. civ., Sez. Un., 26 gennaio 2004, nn. 1338, 1339, 1340, 1341.

In buona sostanza, la Legge di stabilità ha imposto in capo alle parti di un vero e proprio onere di compulsare il procedimento[762].

Il sistema dei rimedi preventivi è stato progressivamente smantellato dall'intervento della Corte costituzionale, con una serie di pronunce che ne hanno ridimensionato il ruolo sia nel processo civile, sia amministrativo che penale[763].

L'orientamento costante della Consulta è stato ribadito da ultimo con la Sent. n. 175 del 2021, con cui è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 2, co. 1, della Legge Pinto – in relazione all'art. 1-*ter*, co. 2, della L. n. 89 del 2001, nel

[762] Si rinvia a R. GIORDANO, *L'equa riparazione per irragionevole durata del processo*, Giuffrè, Milano, 2022, pp. 22 ss.

[763] La prima pronuncia è Corte cost. n. 34 del 2019, con cui i giudici delle leggi hanno dichiarato l'illegittimità costituzionale «dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 […], convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 […] e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6, del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 […]», considerando che l'istanza di prelievo nei processi amministrativi – da detta norma disciplinata, «prima della rimodulazione come rimedio preventivo operatane dalla legge n. 208 del 2015» – costituiva non un adempimento necessario, ma «una mera facoltà del ricorrente […] con effetto puramente dichiarativo di un interesse già incardinato nel processo e di mera "prenotazione della decisione" (che può comunque intervenire oltre il termine di ragionevole durata del correlativo grado di giudizio), risolvendosi in un adempimento formale, rispetto alla cui violazione la, non ragionevole e non proporzionata, sanzione di improponibilità della domanda di indennizzo risulta non in sintonia né con l'obiettivo del contenimento della durata del processo né con quello indennitario per il caso di sua eccessiva durata». La sentenza n. 169 del 2019 ha poi dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2-*quinquies*, lettera e), della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 55, comma 1, lettera a), numero 2), del d.l. n. 83 del 2012, come convertito, il quale prevedeva che «[n]on è riconosciuto alcun indennizzo: […] e) quando l'imputato non ha depositato istanza di accelerazione del processo penale nei trenta giorni successivi al superamento dei termini [di sua ragionevole durata] di cui all'articolo 2-*bis* [recte: all'art. 2, comma 2-*bis*]» della legge n. 89 del 2001. In tale occasione, questa Corte ha affermato che «la suddetta istanza, non diversamente dall'istanza di prelievo nel processo amministrativo, non costituisce […] un adempimento necessario ma una mera facoltà dell'imputato e non ha – ciò che è comunque di per sé decisivo – efficacia effettivamente acceleratoria del processo. Atteso che questo, pur a fronte di una siffatta istanza, può comunque proseguire e protrarsi oltre il termine di sua ragionevole durata, senza che la violazione di detto termine possa addebitarsi ad esclusiva responsabilità del ricorrente». La già menzionata sentenza ha comunque precisato che la mancata presentazione dell'istanza di accelerazione nel processo penale presupposto poteva eventualmente assumere rilievo ai fini della determinazione del quantum dell'indennizzo *ex lege* n. 89 del 2001, ma non condizionare la stessa proponibilità della correlativa domanda. Infine, con la sentenza n. 121 del 2020, con riguardo ai rimedi preventivi introdotti per i processi civili dalla legge n. 208 del 2015 (art. 1-ter, comma 1, della legge n. 89 del 2001) quale condizione di ammissibilità della domanda di equo indennizzo, ha invece ritenuto gli stessi, per l'effetto acceleratorio della decisione che può conseguirne, riconducibili alla categoria dei «rimedi preventivi volti ad evitare che la durata del processo diventi eccessivamente lunga», in quanto consistenti non già nella «proposizione di un'istanza con effetto dichiarativo di un interesse già incardinato nel processo e di mera "prenotazione della decisione" − che si riduce ad un adempimento puramente formale −», ma nella «proposizione di possibili, e concreti, "modelli procedimentali alternativi", volti ad accelerare il corso del processo, prima che il termine di durata massima sia maturato».

testo risultante dalle modifiche apportate dalla novella del 2015 – nella parte in cui comportava l'inammissibilità della domanda di equa riparazione proposta dall'imputato o da altra parte del processo penale che non avessero depositato un'istanza di accelerazione almeno sei mesi prima della scadenza dei termini ragionevoli. A parere della Corte, la presentazione dell'istanza non offrirebbe alcuna garanzia di contrazione dei tempi processuali, non innesta un modello procedimentale alternativo e non costituisce perciò uno strumento a disposizione della parte interessata per prevenire l'ulteriore protrarsi del processo, né implica una priorità nella trattazione del giudizio, non rivelando alcuna efficacia effettivamente acceleratoria del giudizio, atteso che questo, pur a fronte dell'adempimento dell'onere di deposito, può comunque proseguire e protrarsi oltre il termine di ragionevole durata, senza che la violazione dello stesso possa addebitarsi ad esclusiva responsabilità della parte. In tal senso, la mancata presentazione dell'istanza di accelerazione nel processo penale può eventualmente assumere rilievo ai fini della determinazione del *quantum* dell'indennizzo, ma non può condizionare a monte la proponibilità stessa della domanda.

Infine, deve annotarsi come, sempre in conformità all'elaborazione della giurisprudenza europea, l'art. 2, co. 2-*sexies*, dispone, che, *salvo prova contraria*, si presume inesistente il pregiudizio da irragionevole durata sia nel caso di intervenuta prescrizione del reato, sia in quello di «irrisorietà della pretesa o del valore della causa, valutata anche in relazione alla condizione personale della parte».

2.1. Profili di ineffettività e rimaneggiamenti auspicabili.

Così delineate le coordinate principali in tema di equa riparazione da irragionevole durata del processo, la disciplina non appare ancora scevra da rilievi critici e il sistema non può ancora ritenersi *effettivo*.

In primo luogo, la disciplina dell'equa riparazione da irragionevole durata del processo è la medesima per il processo civile, amministrativo e penale, quando, a nostro avviso, quest'ultimo necessiterebbe di una disciplina *ad hoc*.

L'art. 2-*bis* della Legge Pinto stabilisce, di regola, che il giudice possa liquidare a una somma di denaro non inferiore a euro 400 e non superiore a euro 800 per ciascun anno, o frazione di anno superiore a sei mesi, che eccede il termine ragionevole di durata del processo; la somma liquidata può, inoltre, essere incrementata fino al 20 per cento per gli anni successivi al terzo e fino al 40 per cento per gli anni successivi al settimo[764].

La parificazione postula una indebita commistione. Nel processo penale, la durata non è solo una questione di efficienza giudiziaria, poiché ha una diretta incidenza sui diritti fondamentali delle persone coinvolte. Un ritardo nel processo può significare un prolungamento della custodia cautelare o, nel caso di una sentenza di condanna, un ritardo nell'esecuzione della pena e nella rieducazione dell'individuo.

Il processo penale produce un impatto significativo sullo *status* sociale dell'imputato, arrecando un *vulnus* al suo diritto di essere ritenuto un innocente. L'etichetta di "accusato" o "condannato" può avere conseguenze devastanti sulla vita sociale e lavorativa di una persona, indipendentemente dall'esito del processo e la necessità di risolvere in modo tempestivo le accuse penali è essenziale per contenere le derive collaterali. In tal senso, si era già evidenziata la natura 'coscienziale'[765] del tempo del processo, poiché il suo scorrere condiziona in via

[764] Sempre all'art. 2-*bis*, L. 24 marzo 2001, n. 89, si prevede, al co. 1-*bis*, che la somma può essere diminuita fino al 20 per cento quando le parti del processo presupposto sono più di dieci e fino al 40 per cento quando le parti del processo sono più di cinquanta. Al co. 1-*ter*, si dispone che la somma può essere diminuita fino a un terzo in caso di integrale rigetto delle richieste della parte ricorrente nel procedimento cui la domanda di equa riparazione si riferisce. Infine, al co. 1-*quater*, si stabilisce che l'indennizzo è riconosciuto una sola volta in caso di riunione di più giudizi presupposti che coinvolgono la stessa parte. La somma liquidata può essere incrementata fino al 20 per cento per ciascun ricorso riunito, quando la riunione è disposta su istanza di parte.

[765] Cfr. F. GIUNTA, *Tempo della prescrizione e tempo del processo*, in AA.VV., *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Giappichelli, Torino, p. 121.

diretta le vite delle persone coinvolte nel circuito, tanto che una delle *rationes* cui si ispira la prescrizione del processo è proprio la necessità di non esporre l'imputato per un tempo maggiore (dunque, illegittimo) alla stigmatizzazione sociale[766].

L'irragionevole durata del processo penale meriterebbe, dunque, una regolamentazione specifica, non limitata al solo ristoro economico.

A tal proposito, si ritiene del tutto condivisibile la proposta, già avanzata dalla Commissione Gratteri nel 2014[767], di implementare dei rimedi compensativi per l'irragionevole durata del processo, in caso di condanna, diversi dal mero risarcimento pecuniario, secondo il modello tedesco. Se il processo è di per sé una pena, allora la sua irragionevole durata rappresenta una sorta di pre-sofferto valutabile in termini di riduzioni di pena[768].

---

[766] Cfr. Cap. 1, Sez. II, par. 2, lett. e).

[767] La Commissione, in particolare, proponeva l'introduzione di un inedito art. 670-*bis*, rubricato «*Riduzione della pena in caso di ritardi indebiti del procedimento*», che così recitava: «1. Quando il procedimento o il processo penale si sono svolti in violazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fonda- mentali, ratificata con legge 4 agosto 1955, n. 848, sotto il profilo del mancato rispetto del termine ragionevole di cui all'articolo 6, paragrafo 1 della Convenzione, il condannato può chiedere al giudice dell'esecuzione una riduzione della pena a compensazione del pregiudizio subito. Nell'accertare la violazione il giudice si attiene ai criteri indicati nell'articolo 2 della legge 24 marzo 2001, n. 89, noncheé a quelli desunti dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. 2. In caso di sussistenza della violazione, il giudice dell'esecuzione: *a)* diminuisce la pena della multa o dell'ammenda di una somma non inferiore a 500 euro e non superiore a 1.500 euro per ciascun anno, o frazione di anno superiore a sei mesi, che eccede il termine ragionevole di durata del procedimento e del processo; *b)* diminuisce la pena della reclusione o dell'arresto in misura non inferiore a un mese e non superiore a tre mesi per ciascun anno, o frazione di anno superiore a sei mesi, che eccede il termine ragionevole di durata del procedimento e del processo. 3. Nel caso di condanna all'ergastolo, la diminuzione prevista dal secondo co., n. 2, si calcola sul periodo minimo di espiazione della pena al quale è subordinata la concessione della liberazione condizionale e dei benefici previsti dalla legge 26 luglio 1975, n. 354. 4. Il condannato al quale la pena sia stata diminuita ai sensi dei commi precedenti non ha diritto ad indennizzo ai sensi della legge 24 marzo 2001, n. 89. 5. Se la diminuzione di pena è superiore all'ammontare della pena inflitta, il giudice dell'esecuzione dichiara ineseguibile la pena in ragione dell'accertata violazione del diritto all'imputato alla ragionevole durata del procedimento e del processo. In tal caso, il condannato conserva il diritto all'indennizzo per il pregiudizio residuo subito».

[768] F. VIGANÒ, *La nuova disciplina della prescrizione del reato: la montagna partorì un topolino?,* in *Dir. pen. proc.,* 2017, pp. 1289 s. In maniera conforme G.L. GATTA, *Prescrizione del reato e lentezza del processo: male non cura male*, in *Sist. pen. Web*, 9 dicembre 2019; B. LAVARINI, *La ragionevole durata del processo come garanzia soggettiva*, in *Leg. pen*., 31 dicembre 2019, p. 21, che ritiene la proposta preferibile trattandosi di un vaglio *ex post* e in concreto, e perché non appesantisce il giudizio di cognizione del profilo di "litigiosità" che potrebbe collegarsi alla concessione o meno della diminuente "da tempo irragionevole". La prospettiva di dover accordare una riduzione sanzionatoria potrebbe conservare un'adeguata capacità deterrente e quindi preventiva – a bilanciare il venir meno dello "spauracchio"

In tal senso, sarebbe auspicabile un intervento del legislatore finalizzato a inserire la "durata" del processo come elemento valutabile sia dal giudice della decisione, nell'ordito dell'art. 133 c.p., che dal giudice dell'esecuzione.

Su altro versante, particolarmente problematico è l'ambito della legittimazione soggettiva all'indennizzo.

Il diritto alla ragionevole durata spetta all'imputato e alla parte civile, ma non alla persona offesa dal reato anche se querelante. Invero, l'art. 2, co. 2-*bis*, della Legge Pinto, disponendo 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», esclude la persona offesa dalla schiera dei legittimati attivi.

La disciplina, ancora una volta, trova differente formulazione nel sistema multilivello delle fonti[769]. Se la Legge Pinto richiede che la persona offesa si costituisca parte civile e che solo da quel momento per essa inizi il processo e sorga il diritto alla ragionevole durata del medesimo, l'art. 6 par. 1 Cedu ritiene superflua l'avvenuta costituzione di parte civile e anticipa l'inizio del processo sin dal momento di presentazione della querela o dall'esercizio di diritti e facoltà previsti dall'ordinamento nella veste proprio di persona offesa.

Sul piano giurisprudenziale, l'orientamento consolidato della Corte di cassazione, nell'evidente scopo di limitare la schiera dei legittimati attivi, ha ritenuto che il diritto alla ragionevole durata del processo di cui all'art. 6, par. 1 della CEDU, legittima la pretesa di qualsiasi persona che attenda da un tribunale

---

prescrizione, in particolar modo nei giudizi di impugnazione – e sarebbe comunque meno pregiudizievole, rispetto a un esito inevitabilmente proscioglitivo, per la vittima. Anche l'interesse dell'imputato a utilizzare tattiche dilatorie ne uscirebbe, quantomeno, ridimensionato: in particolare, mentre la prospettiva di "lucrare", a lungo termine, un proscioglimento per prescrizione, rappresenta un sicuro disincentivo rispetto all'opzione per i riti premiali, quella di "strappare" un beneficio sanzionatorio che anche il rito speciale, e in termini ben più sicuri, garantisce, potrebbe non fornire un'analoga "controspinta". L'A. mette, però, in evidenza che, in caso di "irragionevole durata" di processi ad esito proscioglitivo, il predetto strumento non potrebbe funzionare, non restando quindi che la conferma dell'attuale modello di riparazione pecuniaria "tipo Pinto".

[769] Cfr. B. LAVARINI, *La ragionevole durata del processo come garanzia soggettiva*, in *Leg. pen.*, 31 dicembre 2019, p. 3 ss.

la decisione sia delle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che le venga rivolta e, quindi, a condizione che la stessa sia parte del processo; da qui la considerazione secondo cui la persona offesa dal reato, pur potendo svolgere un'attività d'impulso particolarmente incisiva nel procedimento penale, non è legittimata a proporre domanda di equa riparazione se non si sia costituita parte civile e che, qualora tale costituzione sia avvenuta, il periodo precedente non rileverebbe ai fini del computo della ragionevole durata[770].

In buona sostanza, detto orientamento produce una duplice implicazione distorsiva. Da una parte, è come se disconoscesse, rispetto alla persona offesa non costituita parte civile, il diritto soggettivo alla durata ragionevole del processo; inoltre, limita, anche per la parte civile, il tempo da computare ai fini dell'indennizzo, poiché espunge il periodo antecedente alla costituzione di parte civile.

La questione ha originato un acceso, ancora oggi irrisolto, dialogo tra le Corti.

La Corte Edu, nella vicenda *Arnoldi c. Italia*[771], ha affermato che la nozione di «parte» ha natura sostanziale, non essendo rimessa ai formalismi della legislazione nazionale dei paesi sottoscrittori, al fine di ampliare la portata garantistica dei «diritti di carattere civile» tutelati dalla Convenzione.

Secondo i giudici di Strasburgo, infatti, per la persona offesa, il periodo da prendere in considerazione ai fini del decorso del termine valevole per la valutazione in ordine alla ragionevole durata del processo, non coinciderebbe con il dato formale della costituzione di parte civile della persona offesa, ma con il "momento in cui la stessa abbia esercitato uno dei diritti e delle facoltà" che le sono espressamente riconosciute dalla legge processuale penale" (basti pensare a

[770] Cass. Civ., Sez. VI, 27 aprile 2016, n. 8291.

[771] Corte Edu, Prima sezione, 7 dicembre 2017, n. 35637/04, *Arnoldi c. Italia*, con commento di B. OCCHIUZZI, *Il principio di costituzione sostanziale della parte civile nel caso Arnoldi c. Italia: un passo ulteriore verso la civilizzazione del sistema penale*, in *Diritti Comparati*, 19 marzo 2019.

quelli indicati negli artt. 90 ss. c.p.p.), dimostrando, in tal modo, un serio un serio ed effettivo interesse all'ottenimento del risarcimento del danno subito.

La legittimazione attiva alla tutela sarebbe, dunque, indipendente da termini di costituzione e fondata sulla mera esistenza di un interesse di natura civilistica, sulla volontà di far valere il proprio diritto ad una riparazione nel procedimento penale e sul carattere determinante della fase delle indagini preliminari al fine di ottenerne tutela[772].

L'evidente frattura tra l'orientamento della Corte di Strasburgo e quello della giurisprudenza nazionale ha portato a una prima questione di legittimità costituzionale, sollevata dalla Corte d'appello di Firenze[773].

La situazione fattuale disfunzionale concerneva l'impossibilità di accedere all'equa riparazione per irragionevole durata del processo, a causa dell'archiviazione del procedimento per intervenuta prescrizione del reato, dunque in una fase antecedente al momento di costituzione di parte civile.

Il cortocircuito è evidente, poiché l'indennizzo per equa riparazione da durata irragionevole viene disinnescato dalla stessa causa – appunto, la durata – che ne giustifica l'esistenza. In altri termini, l'ingiustificato e patologico protrarsi del segmento investigativo implica la preclusione, per la persona offesa, di costituirsi parte civile e, di conseguenza, di accedere alla tutela indennitaria.

Tuttavia, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 249 del 2020[774], ha ritenuto infondata la questione.

---

[772] L'applicabilità dell'art. 6, § 1 e le garanzie della giusta durata del processo vengano riconosciute ad un soggetto eventuale, non ancora formalmente parte del processo, in ragione della pretesa sostanziale a far valere il proprio diritto, sia questa debitamente manifestatasi. La tutela dell'art. 6 è tuttavia indipendente da una richiesta di risarcimento (§ 21) o da una formale richiesta di riparazione delle violazioni subite (§ 34): la persona è parte del processo penale dal momento in cui dimostri un interesse alla tutela del proprio diritto di carattere civile. Ne deriva, da ultimo, che ad opinione della Corte non vi sia alcuna differenza tra la parte civile, formalmente costituitasi a partire dall'udienza preliminare, ed il soggetto titolare di un diritto civile che abbia esercitato almeno una delle facoltà riconosciute dal diritto interno alla persona offesa.

[773] C. App. Firenze, 23 settembre 2019, n. 36, *rel. Paternostro*.

In sostanza, l'impianto motivazionale dei giudici delle leggi si concentra sulla diversificazione dei ruoli della persona offesa e della parte civile. La Corte ha sottolineato che la persona offesa avrebbe un duplice interesse: da un lato, cerca il risarcimento del danno subito, che può perseguire diventando parte civile, e dall'altro, vuole l'affermazione della responsabilità penale dell'autore del reato, supportando e monitorando l'azione del pubblico ministero. In contesto, ha evidenziato che il sistema giuridico italiano, prevedendo una netta separazione tra i processi penali e civili, attribuisce alla persona danneggiata dal reato la possibilità di richiedere un risarcimento in sede civile, indipendentemente dal procedimento penale, valutando dunque vantaggi e svantaggi di una siffatta scelta.

La Consulta ha stigmatizzato l'approccio che tende a omogeneizzare e accumulare, sotto l'aspetto della durata eccessiva, le fasi del processo in cui la persona offesa è attiva durante le indagini preliminari e quelle successive alla costituzione come parte civile. La possibilità per la persona offesa di costituirsi parte civile è condizionata dall'iniziativa del pubblico ministero e che non si possono criticare le decisioni del giudice riguardo all'archiviazione del caso, a meno che non siano violate le regole del contraddittorio formale. La scelta di costituirsi parte civile, quindi, non influenzerebbe automaticamente il "diritto di carattere civile" del danneggiato, essendo questa una decisione discrezionale. In conclusione, la sentenza stabilisce che il calcolo del termine ragionevole del processo penale inizia con l'assunzione della qualità di parte civile, in linea con la struttura sistematica che, prima dell'instaurazione formale del rapporto processuale, non riconosce al danneggiato il diritto di far valere in sede penale il suo "diritto di carattere civile" al risarcimento.

[774] Sul punto, E. N. LA ROCCA, *Le due vie per il ristoro economico dell'offeso dal reato che escludono l'equa riparazione per irragionevole durata delle indagini preliminari (Corte cost. n. 249 del 2020)*, in *Diritti comparati*, 17 dicembre 2020.

Nel medesimo solco si è inserita la sentenza *Petrella c. Italia*[775], in cui lo Stato italiano è stato nuovamente condannato dalla Corte di Strasburgo per la violazione dell'art. 6 Cedu, poiché il processo si era ingiustificatamente dilungato a causa delle inerzie delle autorità giudiziarie; inoltre, la Corte ha stigmatizzato altresì la violazione dell'art. 13 Cedu, in considerazione del pregiudizio subito dal ricorrente a seguito dell'impossibilità di costituirsi parte civile e dunque di accedere all'indennizzo, a causa della prescrizione del reato maturata nella fase investigativa.

Secondo la Corte di Strasburgo, l'inapplicabilità delle previsioni della L. 24 marzo 2001, n. 89 finisce per determinare un vuoto di tutela normativa della persona offesa, non sussistendo nell'ordinamento giuridico italiano – nelle ipotesi di procedimenti penali instaurati da un soggetto passivo del reato – uno strumento idoneo a sollecitare l'intervento del giudice italiano "entro un termine ragionevole".

---

[775] Corte E.D.U., Sez. I, 18 marzo 2021, n. 24340/07, Petrella c. Italia, con nota di A. TARALLO, *La CEDU interviene ancora sul diritto della persona offesa alla ragionevole durata delle indagini preliminari: nota alla sentenza Petrella contro Italia*, in *dirittifondamentali.it*, 2021, fasc. 2; si rinvia altresì al commento di A. CENTONZE, *La Corte edu interviene sul diritto della persona offesa a un equo processo nelle ipotesi di irragionevole durata delle indagini preliminari (Corte edu, Petrella c. Italia)*, in *giustiziainsieme.it*, 7 aprile 2021, il quale ben sintetizza la vicenda giurisdizionale da cui trae origine la pronuncia della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. In buona sostanza, tra il 22 e il 25 luglio 2001, un quotidiano locale, il "Corriere di Caserta", pubblicava alcuni articoli corredati da riproduzioni fotografiche di Vincenzo Petrella, accusandolo di frode e corruzione finanziaria. Il ricorrente, pertanto, il 28 luglio 2011, ritenendo che gli articoli pubblicati sul "Corriere di Caserta" costituivano un'offesa per il suo onore e per la sua reputazione, presentava una denuncia all'autorità giudiziaria per diffamazione aggravata, effettuata mediante comunicazioni sulla stampa periodica. Nella sua denuncia, la persona offesa precisava che, nell'eventuale procedimento penale instaurato a seguito della sua querela, intendeva costituirsi parte civile, richiedendo la condanna dei soggetti denunciati al risarcimento dei danni che le erano stati provocati, quantificati in dieci miliardi di lire dell'epoca. A seguito della querela presentata da Vincenzo Petrella, il 10 settembre 2001, il procedimento veniva incardinato davanti all'ufficio requirente competente, dove rimaneva pendente nella fase delle indagini preliminari fino alla data del 9 novembre 2006, quando il pubblico ministero assegnatario del fascicolo processuale ne chiedeva l'archiviazione per l'intervenuta prescrizione del reato. In conformità della richiesta presentata, il 17 gennaio 2007, il giudice delle indagini preliminari disponeva l'archiviazione del procedimento incardinato da Petrella. La Corte Europea dei Diritti dell'Uomo evidenziava così che l'archiviazione del procedimento avesse lasciato il denunciante sprovvisto di tutela, atteso il disposto dell'art. 79 cod. proc. pen., a tenore del quale la costituzione di parte civile può avvenire fino all'udienza preliminare e, dopo la sua celebrazione, fino al compimento degli adempimenti previsti dall'art. 484 cod. proc. pen.

La sentenza Petrella ha così ravvisato la sussistenza della violazione della norma convenzionale, sottolineando che il periodo da considerare, nell'ambito di un procedimento penale dal punto di vista del «termine ragionevole», inizia, per la persona che sostiene di essere stata lesa da un reato, nel momento in cui la stessa esercita uno dei diritti e delle facoltà che le sono espressamente riconosciuti dalla legge. Tale periodo doveva quindi intendersi decorso dal giorno in cui il ricorrente aveva sporto denuncia fino alla decisione di archiviazione adottata dal giudice per le indagini preliminari.

Alla sentenza Petrella c. Italia, ha fatto *pendant* l'ennesimo intervento della Corte costituzionale, che, con la Sent. n. 203 del 2021[776], ha dichiarato nuovamente infondata la medesima questione di legittimità sollevata dalla Corte d'appello di Napoli[777].

Nella pronuncia *de qua*, la Corte, mutando apparentemente l'approccio (ma non la sostanza), prende atto dell'esistenza di un problema concreto riguardo la tutela della persona offesa (o della "vittima del reato", secondo la terminologia europea di recente adottata anche dal nostro legislatore).

Tuttavia, la Corte costituzionale non ritiene censurabile la scelta legislativa rinvenibile nell'art. 2, co. 2-*bis*, che attribuisce la legittimazione attiva al rimedio solo ai titolari di posizioni soggettive di carattere privato tutelabili in via processuale, spettanti a persone comunque coinvolte in un giudizio e perciò destinatarie degli effetti di questo. L'accrescersi costante del ruolo della vittima non può cancellare la prevalenza delle esigenze tipiche in seno al rito penale, che non assurge a luogo di "vendetta privata", né a sede di ristoro puramente economico del danno derivante dall'illecito.

---

[776] Con nota di E. N. LA ROCCA, *Accordi e disaccordi: ancora sul 'tempo' per l'equa riparazione all'offeso e l'irragionevole durata delle indagini (Corte cost. n. 203 del 2021)*, in *Diritti comparati*, 20 dicembre 2021.

[777] C. App. Napoli, 6 luglio 2020, n. 167.

Nel trarre le conclusioni, la Corte costituzionale pone il *focus* sulle prospettive di giustizia riparativa contemplate nella Delega per la riforma del sistema penale (L. 27 settembre 2021, n. 134), ritenendo che, se messi concretamente in atto, i meccanismi di *restorative justice* avranno la potenzialità di ribaltare l'odierna prospettiva: e cioè favorire quell'incontro per la riparazione tra offeso e offensore in modo da evitare, poi, l'accesso al giudice anche per lamentare l'irragionevole durata del procedimento, con guadagni significativi per l'efficienza e la tutela dei diritti individuali.

Così ripercorso il serrato dialogo tra le Corti, vale la pena soffermarsi per trarre qualche riflessione.

L'art. 2 della Legge Pinto – nella parte in cui riconosce un diritto di tutela per l'irragionevole durata dei processi esclusivamente alle parti civili, escludendo dalla sua protezione le persone offese che non hanno formalmente assunto tale *status* – si inserisce in una più ampia dimensione che marginalizza la tutela della vittima[778]. Il ragionamento delle Corti sembra confondere i piani.

Il *focus* è tutto sulla figura della "potenziale parte civile" che non ha avuto tempo e modo di costituirsi, ma si trascura a monte il *vulnus* di tutela arrecato alla persona offesa. Il dato non trascurabile è che non sempre la persona titolare dell'interesse protetto dalla norma incriminatrice coincide con la persona danneggiata dal reato[779].

---

[778] Per un quadro sistematico sulle lacune di tutela esistenti nel nostro ordinamento per la persona offesa dal reato, si rinvia a E. LORENZETTO, *Vittime di reato e giusto processo*, in Aa.Vv., *Il giusto processo a vent'anni dalla legge costituzionale n. 2 del 1999*, a cura di Ferri-Lorenzetto, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020, pp. 15 ss.

[779] Si rinvia a G. DE MARZO, *La tutela della parte offesa non costituita parte civile*, in *Quest. giust.*, *Speciale La Corte di Strasburgo*, aprile 2019, secondo il quale «escluso che il complesso dei poteri e facoltà attribuiti alla persona offesa valga a dimostrare una diretta e immediata protezione assicurata agli interessi di quest'ultima, può venire in rilievo, piuttosto [...], il tema della effettività della tutela giurisdizionale. In altri termini, il fatto che l'esito delle indagini preliminari sia determinante per il diritto di carattere civile in causa non ha nulla a che fare con la nozione di "parte" e porrebbe del tutto ragionevolmente un problema di garanzia convenzionale, anche se l'ordinamento interno neppure consentisse la costituzione di parte civile nel processo penale. In tal caso, infatti, l'inerzia delle indagini comprometterebbe un accertamento dei fatti ai quali la persona offesa non può ragionevolmente aspirare con mezzi privati. Ci pare, pertanto, che, in disparte la questione del diritto all'accesso alla giustizia, lo specifico diritto alla

Vero è che lo sbilanciamento di tutela a favore della parte civile si pone in coerenza con il più generale impianto processuale di stampo accusatorio. Con la metamorfosi attuata dal Codice del 1989, il nuovo ruolo assegnato ad accusa e difesa, improntato alla «parità in ogni stato e grado del procedimento» e la mutazione del pubblico ministero da accusatore-giudice a parte pubblica in contrapposizione dialettica con l'imputato, hanno sortito le condizioni propizie per valorizzare la posizione dell'offeso dal reato e dotarlo di poteri del tutto innovativi rispetto agli assetti previgenti. Si spiega così la previsione di una serie nutrita di diritti, prima inesistenti, in chiave di intervento del soggetto passivo ed espressione del suo interesse al promovimento dell'azione penale; ma si comprende anche perché, ad azione esercitata, la persona offesa non sia stata resa partecipe della scena processuale se non in termini del tutto marginali: dopo l'imputazione la ribalta compete alla parte civile. Il danneggiato, infatti, portatore di interessi privati di natura civilistica (risarcitori e restitutori) e per questo estromesso dalla fase delle indagini preliminari, è ammesso - benché non sollecitato - alla costituzione di parte civile, eletto a «strumento della partecipazione dei privati al processo penale». Ne è derivata una dicotomia tra indagini (aperte alla sola persona offesa) e sede processuale (riservata alla parte civile)[780].

ragionevole durata del processo ha un significato, in quanto il processo sia stato promosso, attraverso l'esercizio del rimedio predisposto dall'ordinamento con riferimento alle controversie su diritti e obbligazioni. Si tratta di propugnare non una nozione formalistica di parte, ma una nozione ricostruita in relazione alle finalità di tutela perseguite dalla Convenzione, ossia di assicurare una celere definizione delle controversie che investano diritti».

[780] Così E. LORENZETTO, *Vittime di reato e giusto processo*, in Aa.Vv., *Il giusto processo a vent'anni dalla legge costituzionale n. 2 del 1999*, cit., p. 167-170. L'A., in particolare, pone in evidenza come il vulnus di tutela si sia rafforzato ancor di più a seguito della riforma del 1999. Il nuovo art. 111 Cost. appare sì generoso, ma verso l'accusato, talora anche oltre il perimetro delle Carte sovranazionali che ne sono state le matrici; del tutto insensibile, invece, rispetto ai diritti e alle aspirazioni di giustizia delle vittime di reato. Eppure - si osservava - la stessa Corte europea dei diritti umani si era da tempo mostrata favorevole ad estendere le garanzie dell'art. 6 Cedu anche alla vittima", giungendo ad accordare alla tutela dei suoi beni essenziali un peso da bilanciare persino con le modalità applicative del diritto di difesa dell'accusato. Sia come sia, una volta che la lacuna veniva denunciata, sin dagli albori, come occasione perduta per riequilibrare il sistema, la mancata considerazione della vittima nel rinnovato tessuto

Una disciplina, dunque, forse coerente con l'impostazione accusatoria del processo ad armi pari, ma insoddisfacente sul piano delle garanzie a tutela delle vittime. In tale contesto, si inserisce a pieno – ponendo in evidenza i limiti – la questione sulla legittimazione attiva all'indennizzo per l'irragionevole durata del processo.

Ogni soggetto coinvolto in un procedimento giudiziario, indipendentemente dalla sua formalizzazione come parte civile, dovrebbe godere del diritto a un processo di durata ragionevole. E questo diritto, riconosciuto sia agli indagati sia alle parti civili, dovrebbe estendersi anche alla persona offesa, a prescindere dalla sua intenzione di costituirsi o meno parte civile nel processo penale.

Del resto, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo ha adottato una concezione "sostanziale" di parte nel processo, estendendo il diritto a un processo equo e a una risoluzione tempestiva delle dispute anche alle persone offese. Questo orientamento riconosce che l'essenza della giustizia non risiede unicamente nelle formalità processuali, ma anche nel garantire che ogni soggetto coinvolto in un procedimento giudiziario possa vedere tutelati i propri diritti fondamentali, indipendentemente dallo *status* processuale.

In questo contesto, diventa imperativo per il legislatore italiano intervenire per riformulare la Legge Pinto, al fine di ampliare la legittimazione attiva anche alle persone offese querelanti, riconoscendogli il diritto di reagire all'irragionevole durata dei processi qualora sia stata fonte di un pregiudizio[781].

costituzionale del giusto processo, essenzialmente dovuta, si è detto, ai tempi stretti della riforma, non può certo leggersi come opzione secca nel senso della sua esclusione dalla vicenda processuale penale.

[781] In maniera conforme, E. GRISONICH, *Il dirompente incedere delle garanzie processuali della vittima nella giurisprudenza di Strasburgo: il caso Petrella c. Italia, tra ragionevole durata del procedimento, diritto di accesso al giudice e rimedio effettivo*, in *Sist. pen. Web*, 7 aprile 2021, secondo cui «ferma restando l'esigenza di compiere passi decisi per contrastare alla radice quelle ipotesi di mancata speditezza delle indagini, non si può, ad ogni modo, trascurare la presa di posizione manifestata nel caso *Arnoldi* in ordine all'assenza, nel nostro ordinamento, di un rimedio effettivo da mettere a disposizione della vittima per lamentare la violazione dell'irragionevole durata del procedimento. Difatti, nonostante l'avallo della Corte costituzionale alla legge Pinto, i Giudici europei sono stati chiari nell'affermarne l'inadeguatezza. Anche in questo caso, appare dunque auspicabile un intervento mirato del legislatore, volto ad estendere la portata del diritto all'equa riparazione per irragionevole durata, recependo gli insegnamenti statuiti da Strasburgo.

3. Pars destruens. Le implicazioni involutive del ritorno al modello monocronico e le principali aporie dell'art. 344-*bis* cod. proc. pen.

«Ogni soluzione di un problema crea nuovi problemi irrisolti»[782]. Questa frase di Karl Popper potrebbe ben descrivere lo spirito della Riforma Cartabia: una vera rivoluzione culturale che ha, per la prima volta, distinto i tempi del punire e del procedere, positivizzando (almeno parzialmente) il fulcro delle autorevoli proposte dei primi anni 2000.

Dati alla mano. La Relazione sul monitoraggio statistico degli indicatori PNRR[783], in riferimento al I semestre del 2023, testimonia un effettivo miglioramento rispetto alla *baseline* 2019, con una riduzione complessiva del *Disposition Time* complessivo del 29%, dunque anche superiore a quella del 25% richiesta dal PNRR.

Tab. 8 Disposition Time penale

	Tribunale	Corte d'Appello	Cassazione	TOTALE	var% rispetto baseline
baseline 2019	**392**	**835**	**166**	**1.392**	
2020	516	1.188	238	1.942	39,5%
2021	414	906	184	1.504	8,0%
I sem 2022	356	701	141	1.199	-13,9%
2022	366	755	132	1.253	-10,0%
I sem 2023	275	613	101	989	-29,0%
var% rispetto baseline	***-29,7%***	***-26,6%***	***-39,1%***	***-29,0%***	
var% Isem23 vs Isem22	***-22,7%***	***-12,6%***	***-28,2%***	***-17,5%***	

Fonte: Direzione Generale di Statistica e Analisi organizzativa e Ufficio statistico della Corte di Cassazione

---

Si tratterebbe, in sostanza, di interpolare l'art. 2, comma 2-*bis*, l. n. 89 del 2001 e stabilire, sulla falsariga dei *dicta* europei, che, rispetto alla vittima, il procedimento penale si considera iniziato, ai fini del calcolo della ragionevole durata, a partire dal primo esercizio dei diritti o facoltà alla stessa attribuiti nel corso delle indagini preliminari».

[782] K. POPPER, in AA.VV., *Il libro della filosofia*, trad. di Ballarini-Carbone, Gribaudo, Milano, 2018, p. 264.

[783] La Relazione sul monitoraggio statistico degli indicatori PNRR – I semestre 2023, pubblicata l'11 ottobre 2023 dal Dipartimento per la transizione digitale della giustizia, l'analisi statistica e le politiche di coesione, Direzione Generale di Statistica e Analisi organizzativa, è consultabile in *www.giustizia.it*

Eppure, un tale riscontro positivo non ha sfocato le mire della maggioranza. La stretta sferzata verso il modello mono-cronico, dunque fondato sul solo decorso della prescrizione sostanziale, è stata già approvata alla Camera, il 16 gennaio 2024 ed è in attesa di ricevere il *via* dal Senato, tornando così a un sistema insensibile alla diversità razionale e funzionale delle prescrizioni, dove tempo del fatto e tempo del processo si confondono e dissolvono[784].

Concentrare nella sola prescrizione del reato anche la funzione di scandire i tempi processuali implica l'anomalia disfunzionale per cui, a parità di gravità di reato (per es. a prescrizione decennale) e di complessità di accertamento, il processo può durare più di dieci anni o poco più di trenta mesi a seconda che la notizia di reato sia emersa a ridosso della commissione del fatto o della scadenza del termine prescrizionale.

La proposta, come si è già accennato, intende implementare nell'ordito del Codice di procedura penale un nuovo art. 159-*bis* c.p., con cui si tipizza una ulteriore causa di sospensione del corso della prescrizione a seguito della (sola) sentenza di condanna, per massimo due anni in appello e un anno in Cassazione.

L'introduzione dell'ennesima causa di sospensione della prescrizione del reato si pone in controtendenza rispetto all'esigenza acceleratrice, ma, al contrario, finisce per dilatare i tempi del processo[785], mettendo così in crisi gli obiettivi de PNRR.

I rischi di rallentamento assumono grigi toni di fatalismo se si pensa alle questioni di diritto intertemporale che si porranno all'attenzione degli operatori

---

[784] Si rinvia alle considerazioni di G. LOSAPPIO, *Tempo e sistema penale*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini, Pisa, 2022, p. 47.

[785] Condivisibilmente, G.L. GATTA, M. GIALUZ, *Prescrizione e improcedibilità: l'ennesima riforma e dieci verità nascoste*, in *Sist. pen.*, 2023, fasc. 11, p. 10, si chiedono come giustificherà il Governo alla Commissione europea l'abbandono di un approccio innovativo che ha stimolato una riorganizzazione efficiente degli uffici giudiziari, dimostrandosi efficace nell'ambito del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), ritenendo più ragionevole e responsabile evitare di compromettere il PNRR e posticipare qualsiasi ulteriore proposta di riforma fino al 2026, dopo un'attenta valutazione e monitoraggio dei risultati attuali.

della giustizia. In tal senso, vale la pena richiamare la lettera[786] sottoscritta da *tutti* (!) i presidenti delle Corti d'appello italiane e inviata il 22 novembre 2023 al

[786] Il testo della lettera, pubblicato in *Sist. pen. Web* il 2 dicembre 2023, merita di essere riportato per esteso. «Sig. Ministro, Signori Presidenti, come Presidenti di Corti di appello siamo stati testimoni, in tempi anche recentissimi, di esperienze gravemente negative dovute all'assenza di una tempestiva ed esauriente disciplina transitoria, coeva all'entrata in vigore della nuova disciplina del giudizio penale di appello. La conseguente, inevitabile e perdurante incertezza interpretativa ha avuto conseguenze paralizzanti sul piano organizzativo, perché le questioni procedurali che siano collegabili a possibili cause di nullità degli atti processuali incidono inevitabilmente su tempi e qualità della 'giustizia giusta'. Quella che tutti auspichiamo e per la quale ci impegniamo. Proprio tali esperienze, devastanti soprattutto per la gestione dei ruoli gravosi delle Corti distrettuali (che sono Uffici già sofferenti per pesanti e mai risolte carenze di organico del personale amministrativo a tempo indeterminato e dei magistrati, Uffici notoriamente considerati i 'colli della bottiglia' della sorte dei singoli procedimenti), ci impongono di rivolgerci alle Signorie Loro perché, nell'esercizio delle Loro rispettive competenze, possano efficacemente operare per ottenere il prezioso, e indispensabile, risultato che eventuali nuove discipline in materia di prescrizione e improcedibilità siano comunque accompagnate da esaurienti e coeve disposizioni transitorie. Si tenga conto, infatti, che ogni eventuale modifica imporrà, necessariamente, altra rivisitazione di parte molto consistente della pendenza di ciascun Ufficio. Essendo, per precedenti scelte del Legislatore e dell'Esecutivo, il giudizio penale di appello tuttora governato dalla carta, questa rivisitazione imporrà il materiale accesso a decine di migliaia di fascicoli cartacei pendenti. E non 'a costo zero', perché sarà ancora tempo, tanto, di magistrati e personale amministrativo che fronteggiano scoperture di organico rilevantissime, sottratto alla trattazione delle udienze, i cui tempi inevitabilmente si allungheranno. In questo contesto, l'assenza di una tempestiva, chiara, esauriente disciplina transitoria renderebbe tale gravosissimo lavoro ingovernabile e in definitiva inutile: ciò, in periodo di PNRR e pertinenti obiettivi da raggiungere. Va infatti evidenziato che questo ennesimo ravvicinato intervento sul tema dell'influenza del passaggio del tempo sulla sorte del procedimento penale, e quindi sulla stessa possibilità di deliberare nel merito delle imputazioni è, questa volta, caratterizzato da problemi di diritto transitorio assolutamente nuovi e peculiari (sicché apparirebbe del tutto infondata la pretesa di non provvedere con coeva normativa transitoria perché le precedenti giurisprudenze già fornirebbero indicazioni univoche per la soluzione dei problemi di diritto intertemporale). La eventuale nuova disciplina infatti, nel testo allo stato noto, non costituisce affatto un ritorno alla legge 103/2017, perché non si limita a prevedere nuovi tempi di prescrizione ma: - prevede che la sospensione aggiuntiva di 24 mesi 'salti' con effetto retroattivo se i processi di appello non si concludono entro quel tempo: tale tempo tuttavia decorre dalla scadenza del termine per il deposito di primo grado, sicché inizia a 'consumarsi' ben prima che il fascicolo giunga in corte di appello e si risolve in una sorta di assorbimento della disciplina della improcedibilità per superamento dei termini di durata massima (già oggetto dell'art. 344-*bis* c.p.p.). Ciò perché tutte le prescrizioni che giungono in appello con termini residui inferiori ai due anni imporranno la dichiarazione di estinzione per prescrizione se il processo non viene celebrato in tale nuovo termine. Stabilire se tale disciplina sia o meno più favorevole delle precedenti della legge 103/2017 e della legge 251/2005 è apprezzamento tipico del legislatore e non può essere lasciato all'incertezza delle interpretazioni difformi, perché vi sono seri argomenti a favore di più soluzioni diverse; - pone il problema enorme di quale normativa applicare ai reati consumati dal 01/01/2020 alla data di entrata in vigore della nuova disciplina, cui si applica oggi la disciplina dell'improcedibilità ex art. 344-*bis* (istituto del tutto nuovo e introdotto dalla legge n. 134 del 2021); infatti, anche il mero possibile calcolo aritmetico della durata finale non è immediatamente confrontabile, per le numerose variabili connesse alle possibili proroghe e sospensioni, diverse per i due istituti: la risposta al quesito se a questi reati si applichi l'improcedibilità o la 'nuova prescrizione' è quindi anch'essa scelta che compete propriamente alla responsabilità discrezionale del Legislatore della (ennesima) modifica. La nostra rispettosa e convinta sollecitazione nasce dalla consapevolezza che già i soli problemi indicati, ove mancasse una responsabile, chiara, sistematicamente coerente scelta del Legislatore di una disciplina transitoria che accompagni temporalmente la promulgazione della nuova disciplina, determinerebbero il rischio intensissimo di lavorare più volte a

Ministro della Giustizia e ai Presidenti delle commissioni giustizia della Camera e del Senato, con cui si sollecita la previsione di una specifica disciplina transitoria dei processi di impugnazione pendenti, nel caso di eventuali modifiche alla disciplina della prescrizione dei reati e della improcedibilità per decorso dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione.

Le preoccupazioni si concentrano proprio sul prevedibile e cospicuo aggravio di lavoro cui saranno soggette le Corti, alle prese con il ricalcolo dei termini di prescrizione di migliaia di fascicoli, finendo così per vanificare gli sforzi organizzativi recenti e ostacolando gli obiettivi del PNRR[787].

Il timore emerge anche dal Parere reso dal CSM il 17 gennaio 2024, nel quale, dopo aver affermato che la nuova disciplina di cui all'art. 159-*bis* c.p. realizza un più equilibrato bilanciamento dei valori sottesi all'istituto della

vuoto. Ciò, in un contesto di ben note attuali carenze pesantissime, di risorse umane e di sistemi informatici efficaci, potrebbe condurre alla paralisi dell'intera attività delle corti di appello ed alla moltiplicazione di definizioni per prescrizione dei reati: contro le giuste aspettative della collettività. Siamo certi della Loro attenzione e ci confermiamo disponibili ad ogni eventuale contributo potesse apparire utile esserci richiesto, in spirito di leale collaborazione. Ci muove a questa interlocuzione esclusivamente la passione e la preoccupazione per quanto potrebbe accadere nelle Corti di cui siamo *pro-tempore* responsabili istituzionali».

[787] La deriva patologica era già stata messa in evidenza da G.L. GATTA, M. GIALUZ, *Prescrizione e improcedibilità: l'ennesima riforma e dieci verità nascoste*, cit., p. 14, secondo cui la controriforma creerà notevoli problemi di diritto intertemporale e incertezze, con dispendio di tempo. – Il continuo susseguirsi di riforme della prescrizione – sarebbero cinque in meno di vent'anni – fa sì che individuare il termine di prescrizione e la legge applicabile in relazione a questo o quel procedimento e reato sarà un rompicapo. Ad alcuni reati si applicherà il regime della '*ex* Cirielli', ad altri quello della legge Orlando, ad altri quelli della legge Bonafede e Cartabia. Il ripristino della prescrizione nei giudizi di impugnazione è una *lex mitior* retroattiva ex art. 2, co. 4 c.p. Dovrà quindi essere calcolato per la prima volta, nelle corti d'appello e in Corte di Cassazione, il termine di prescrizione dei reati commessi dopo il 1° gennaio 2020 (di quei reati, cioè, che la riforma Bonafede aveva reso imprescrittibili nei giudizi di impugnazione). Quanti siano non è dato saperlo e, quel che è grave, neanche il Parlamento lo sa. Migliaia certamente. Ma non basta. Per i reati commessi tra il 4 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019, che ricadono nel regime Orlando, si tratterà di stabilire se legge più favorevole è la Orlando oppure la nuova ora in corso di gestazione. Per certi versi la legge Orlando è più favorevole (il termine di sospensione della prescrizione in appello è di sei mesi più breve); per altri versi è più favorevole la futura nuova legge (che recupera il termine di prescrizione se la decisione non è assunta entro il termine di sospensione). Fermo il divieto di creare una terza legge, che combini gli aspetti più favorevoli delle due, si tratterà di capire in concreto, caso per caso, quale sia il regime della prescrizione che in concreto risulti più favorevole.

prescrizione e al principio della ragionevole durata del processo, non esclude il rischio del possibile impatto negativo sulle attività giurisdizionali[788].

Se è vero che *errando discitur*, per tratteggiare un modello crono-processuale migliorato, occorre partire proprio dai principali fattori di disfunzione improcedibilità temporale della L. n. 134 del 2021, che ripercorriamo brevemente.

Questi possono essere analizzati da due angoli visuali, a seconda che abbiano natura 'intrinseca', nel senso che si tratta di aporie della disciplina in sé, ovvero 'estrinseca', cioè derivanti dall'attività ermeneutica e manipolatrice della giurisprudenza.

Da tale ultimo prospettiva, viene senza dubbio in rilievo la qualificazione della improcedibilità come norma (solo) processuale priva di effetti sostanziali, già ampiamente commentata.

Quanto al primo angolo visuale, appare criticabile, *in primis,* la scelta di un sistema poli-diacronico, connotato, cioè, dalla perimetrazione operativa della improcedibilità ai soli gradi di impugnazione. Se l'improcedibilità risponde all'esigenza di garantire una risposta in tempi prevedibili e ragionevoli, non si comprende perché escludere il primo grado di giudizio. Inoltre, si tratta di un siffatto sistema non favorisce alla solerzia del giudice di prime cure, che sa di poter sfruttare tutto il tempo della prescrizione sostanziale.

L'irrazionalità investe anche il piano pratico, oltre a quello teorico-giustificativo. Il meccanismo bifasico è infatti foriero di evidenti sperequazioni, a seconda della storia processuale del primo grado. Si pensi, a titolo esemplificativo, all'ipotesi in cui in cui un soggetto venga arrestato in flagranza. A seconda che si

[788] Si rinvia al Parere disegno di legge pendente presso la Camera dei deputati volto a modificare la disciplina della prescrizione penale, pubblicato dal Consiglio Superiore della Magistratura il 17 gennaio 2024. Il testo è consultabile in *csm.it*

proceda o meno con il rito direttissimo, il tempo del processo può variare anche di decenni[789].

Gli ulteriori fattori disfunzionali attengono alla mancata possibilità di prosciogliere *ex* art. 129 c.p.p., alla previsione di poteri di proroga che sconfinano nell'arbitrio giudiziale e, infine, nell'esclusione di talune categorie di reati.

4. *Pars construens*. Una possibile transizione a un modello poli-sincronico.

Il modello crono-processuale che ci sembra più auspicabile è di tipo 'poli-sincronico', dunque connotato dalla simultanea operatività delle due prescrizioni, sostanziale e processuale[790].

Si tratta, a nostro avviso, del modello che meglio risponderebbe alla diversità di *rationes* sottese ai due diversi "orologi", garantendo un più equilibrato bilanciamento tra il diritti a un processo senza ingiustificati ritardi, e l'interesse della società a che non restino impuniti i reati: la prescrizione processuale evita che i processi si eternizzino, quella sostanziale assicura che non vi sia una persecuzione indefinita per fatti ormai remoti.

A seguire, i principali tratti connotativi di un modello crono-processuale "migliorato".

---

[789] G. SPANGHER, *Così la nuova "tagliola dei giudizi" pronta alla verifica costituzionale*, in Guida al diritto, 23 ottobre 2021, n. 40, p. 80.

[790] Si tratta di una impostazione condivisa da autorevoli studiosi. *In primis*, sebbene si tratti di un lavoro del 2003, restano ancora di estrema attualità le riflessioni di F. GIUNTA, D. MICHELETTI, Tempori cedere. *Prescrizione del reato e funzioni della pena nello scenario della ragionevole durata del processo*, Giappichelli, Torino, 2003; e ancora F. GIUNTA, *Tempo della prescrizione e tempo del processo*, in AA.VV., *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Giappichelli, Torino, p. 121; G. GIOSTRA, *Il problema della prescrizione penale: aspetti processuali*, in *Giur. It.,* 2005, n. 11, p. 2222. Ancora, condivide una impostazione di tipo dualista S. SILVANI, *Il giudizio del tempo*, cit., pp. 412 ss. Più di recente, A. MELCHIONDA, *Prescrizione del reato e prescrizione del processo. Una distinzione impossibile?* in AA.VV., *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, a cura di Castronuovo-Negri, Jovene, Napoli, 2023, pp. 63-89; D. NEGRI, *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, cit., p. 3, secondo cui pur difettoso in alcuni suoi capisaldi e segnato da palesi asincronie con il sistema, l'istituto dell'improcedibilità per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione non sembra meritare l'ostilità riservatagli dai primissimi interpreti.

A) *Ambito applicativo*. A differenza della Cartabia che circoscrive l'operatività della improcedibilità *ex* art. 344-*bis* ai soli gradi di impugnazione, la prescrizione processuale dovrebbe involgere tutti i gradi di giudizio e, in particolare, decorrere almeno dall'esercizio dell'azione penale. «Una prescrizione 'processuale' – del procedimento o dell'azione penale –, orientata al principio della ragionevole durata del procedimento o del processo, può essere introdotta, ma non quale istituto sostitutivo della prescrizione del reato – che ha una diversa *ratio*, di diritto sostanziale –, bensì solo in aggiunta a quest'ultima»[791].

In tal senso, si potrebbero applicare i termini "ragionevoli" sanciti dalla Legge Pinto di anni 3, 2 e 1 per i rispettivi tre gradi di giudizio.

B) *Poteri di proroga*: Al fine di mitigare la rigidità del confine temporale – tra i punti più criticati – ci sembra opportuno prevedere dei poteri di proroga, purché agganciati a dei parametri maggiormente determinati.

La sincronicità – in altri termini, il fatto che i due "orologi" operino simultaneamente – è un fattore fondamentale, poiché evita che la prescrizione processuale diventi un surrogato di quella sostanziale.

Per chiarire. Nel sistema poli-diacronico, come quello delineato dalla Riforma Cartabia, il giudice, azionando il potere di proroga, sposta un confine temporale che, diversamente, garantirebbe la fuoriuscita dal circuito penale senza alcuna possibilità di essere più punito per il medesimo fatto (per l'operare del *bis in idem*). Diversamente, in un modello di tipo poli-sincronico, il giudice sposterebbe il solo confine del procedere, ma senza influire sul tempo del punire che continuerebbe autonomamente a decorrere.

[791] A. CAVALIERE, *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. Riforma Cartabia*, cit., p. 33.

C) *Revocazione della sentenza di non doversi procedere e possibile proscioglimento.* A nostro parere, alla sentenza di non doversi procedere per il decorso del tempo processuale potrebbe corredarsi la positivizzazione di una causa di revocazione, sulla falsariga di quella prevista dall'art. 434 c.p.p. per la sentenza di non luogo a procedere. In altri termini, si potrebbe prevedere la revocabilità della declaratoria di prescrizione del processo, nel caso in cui sopravvengano o si scoprano nuove fonti di prova che, da sole o unitamente a quelle già acquisite, possano determinare la condanna oltre ogni ragionevole dubbio.

Ci rendiamo conto dell'audacia della proposta, ma una tale transizione rappresenterebbe una conquista significativa sul piano della tutela processuale dei diritti fondamentali, poiché darebbe una concreta, effettiva, esplicazione all'art. 111 co. 2 Cost.

Invero, un tale *modus procedendi* offrirebbe all'imputato la possibilità di fuoriuscire da un circuito che non riesce a fornire una risposta in tempi ragionevoli, ponendo così fine alla situazione di rimanere imbrigliato a tempo indeterminato in un processo.

La principale aporia sistematica del sistema si sostanzia nel riversare ingiustamente il peso dell'inefficienza del sistema giudiziario sull'imputato. È in questo sostrato culturale che si muovono le (svariate) riforme degli ultimi decenni, sempre volte a rallentare, sospendere, fermare il corso della prescrizione e, indirettamente, del processo.

Da qui la percezione dell'istituto come vessillo di impunità e ostacolo alla giustizia, più che connotato fondamentale di uno Stato sociale di diritto.

È necessario un cambio di approccio. Se il sistema non è in grado di giungere a una sentenza entro termini ragionevoli, allora occorrerebbe riconoscere la responsabilità e consentire all'imputato di fuoriuscire dal circuito penale.

Del resto, in altri settori dell'ordinamento giuridico, le recenti scelte del legislatore si direzionano proprio verso una responsabilizzazione del potere statuale. Si pensi al d.l. n. 76 del 2020 (cd. "Decreto Semplificazioni"), con cui il

legislatore delegato – al fine di snellire e semplificare la burocrazia – ha implementato, nell'ordito della L. 241 del 1990, la sanzione dell'inefficacia per il provvedimento emanato a seguito del decorso del termine per la formazione del silenzio-assenso. La *ratio* è chiara: introdurre uno strumento in grado di incentivare il rispetto dei termini del procedimento amministrativo, evitando che le lungaggini finiscano per riversarsi pregiudizievolmente sul cittadino.

Una logica che, non senza paradossi, fatica ancora a metter radice nell'ambito del processo penale, sebbene questo involga il nucleo fondamentale dei diritti dell'uomo, in cui la necessità di una decisione tempestiva si rivela più che mai opportuna e doverosa[792]. «Non vi è libertà ogniqualvolta le leggi permettono che, in alcuni eventi, l'uomo cessi di essere una persona e diventi una cosa; [...] l'uomo va sempre trattato come un *fine* e mai come un *mezzo*»[793].

Stando così le cose, la declaratoria di arresto procedimentale per decorso del tempo consentirebbe una conclusione processuale, sebbene in rito, sovvertibile solo in caso di emersione di prove nuove capaci di determinare una condanna al di là di ogni ragionevole dubbio. In questo modo, le esigenze di giustizia possono prevalere, ma solo quando le circostanze e le prove lo giustificano pienamente, garantendo un più ragionevole equilibrio tra l'esigenza di una rapida risoluzione dei processi e la protezione dei diritti fondamentali della persona.

---

[792] Sempre attuali le considerazioni di L. STORTONI, *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it.*, luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, p. 321, secondo cui «già sul piano etico e/o della civiltà giuridica deve ammettersi che il diritto dello Stato al perseguimento dei reati deve armonizzarsi con quello del cittadino ad avere certezza della propria vita futura entro un certo tempo rapportato alla pena comminabile per quel reato. Può esemplificarsi il discorso (ovvio) rilevando come non sia accettabile che l'autore di un reato sanzionabile, supponiamo, con una pena di quattro anni di reclusione non possa programmare la sua vita personale, familiare, lavorativa successiva al reato nella prospettiva di un tempo — si ipotizzi — doppio della pena stessa. Il pendere all'infinito della spada di Damocle della pena di verrebbe pena irrazionale essa stessa che, impedendo la chiarezza del rapporto Stato-cittadino, potrebbe, altresì, avere efficacia criminogena oltreché esporre l'autore ad ogni forma di pressione, se non anche di ricatto. L'indefinito protrarsi della possibilità che si attivi il processo e si giunga alla condanna può, infatti, indurre una incertezza nelle prospettive umane, lavorative ed affettive che può sortire gli effetti negativi sopraddetti».

[793] C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, cit., par. XX.

La revocazione non involgerebbe anche lo scenario dell'assoluzione nel merito, per due argomentazioni.

La prima attiene alla rinunciabilità della prescrizione processuale, qualora l'imputato intenda ottenere una sentenza nel merito. È pur vero che alcuni soggetti potrebbero essere invogliati ad "accontentarsi" di una definizione in rito, piuttosto che continuare a essere inviluppati nelle aule di giustizia. Ma si tratta pur sempre di bilanciare interessi contrastanti; dunque, bisogna prendere atto che l'imputato ha un potere – quello di rinuncia – che non trova un corrispondente per le altre parti.

Ma a risultare dirimente è la considerazione secondo cui estendere la revocabilità della declaratoria di prescrizione del processo anche alla speculare finalità assolutoria rischierebbe di minare la coerenza del sistema. Invero, l'impianto del Codice di procedura già predispone gli strumenti a fronteggiare l'ipotesi fattuale in cui il giudice, ormai finito il tempo a disposizione, ritenga di non dover condannare.

Il combinato disposto degli artt. 425 co. 3 (che indica la sentenza di non luogo a procedere qualora gli elementi acquisiti non consentano di formulare una ragionevole previsione di condanna) e 530 cod. proc. pen. (che addita l'assoluzione quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona imputabile) traccia il percorso da seguire.

È evidente, però, che la tenuta dell'insieme passa attraverso l'auspicata, necessaria e logica estensione, alla prescrizione processuale, dell'art. 129 co. 2 c.p.p.

Questi, sommariamente, i tratti fisionomici principali del modello crono-processuale che ci sembra più auspicabile, atteso che che nessun sistema, neppure il più avanzato, può operare funzionalmente senza un'adeguata struttura che ne sostenga l'applicazione; in tal senso, qualsiasi riforma dovrebbe essere

necessariamente supportata da un serio intervento di depenalizzazione e da un aumento di organico.

5. Il recupero della legalità processuale come presupposto necessario della palingènesi. Alla pluralità delle prescrizioni, l'unità delle garanzie.

Se questo percorso ha preso avvio dalla necessaria premessa di *dover* declinare al plurale le prescrizioni, riteniamo di concludere ponendo, in via speculare, il *focus* sull'esigenza di assicurare l'*unità* delle garanzie.

Ragionare sulle funzioni, sulla disciplina, sul fattore 'tempo' nel settore giustizia è superfluo, e probabilmente controproducente, se preliminarmente non si riflette sulla necessità di una svolta culturale che consenta di recuperare coerenza al sistema e rafforzare il principio di legalità processuale.

Nella dialettica tra prescrizione *sostanziale* e *processuale*, il secondo termine della locuzione dovrebbe limitarsi a individuare il versante effettuale: la prima dovrebbe esplicare i suoi effetti sul tempo del *punire*, la seconda su quelli del *procedere*.

Ma l'etichetta del "processuale" si è ormai affrancata dalla mera funzione di delineazione del settore, ed è assoggettata a una interpretazione assiologicamente orientata che implica una dequotazione delle garanzie.

Si è già detto, infatti, come il principio, rispetto alla controparte sostanziale, rivela una storica disparità che ha inciso profondamente sul sistema. La strumentalizzazione del processo per fini ideologico-politici, *in primis* quelli tipici del modello fascista di stampo inquisitorio, ha finito per sbilanciare tutto il peso dell'arbitrarietà sul versante dell'accertamento.

Da qui si è instillata la narrazione per cui la connotazione "processuale" ha un minor valore nel contesto delle garanzie. Infatti, la principale aspirazione del

Codice Vassalli era proprio quella di contrastare gli arbitri, con il plasmare un processo di tipo accusatorio permeato, in ogni aspetto, dal rigore della legalità[794].

Ma a riprova che la svalutazione culturale fosse insita nel sistema, la dottrina ha subito assistito al disfacimento delle garanzie, incredula dinanzi alla (ri)affermazione del pericolo che si riteneva ormai scongiurato.

Con le sentenze «dell'abisso»[795] del 1992, la giurisprudenza non ha solo sgretolato il (da poco) rinnovato impianto delle contestazioni dibattimentali, implicando la retromarcia inquisitoria, ma ha dimostrato chiaramente che, a prescindere dal modello processuale adottato in concreto, a risultare veramente dirimente è la correlazione tra il momento statico-normativo e dinamico-applicativo.

Così facendo, si è finito per alimentare, anziché reprimere, la "questione processuale", cioè la percezione del connotato di persistente arretratezza e indebolimento delle garanzie processuali. La stessa consacrazione del principio in

---

[794] In tal senso, C. VALENTINI, *Contro l'invenzione del diritto: piccolo elogio della legalità processuale, ricordando Piero Calamandrei*, in Arch. pen., 2018, n. 2, p. 19, secondo cui «non può dubitarsi, insomma, che i legislatori del codice Vassalli avessero avuto ben presente l'idea di legalità del procedere, perché – da eredi del pensiero di Calamandrei – avevano concepito il codice esattamente allo scopo di arginare l'arbitrio del magistrato nella *iurisdictio* penale; il dato appare evidente dalla lettura delle voci dottrinali dell'epoca, tutte arroccate – pur nella diversità di posizioni – attorno all'assunto che quello fosse il male, l'arbitrio del giudice nel procedere, la mancanza di vincoli in un opera (quella dello *iusdicere*) che per definizione si suppone vincolata a regole ricostruttive e valutative. Insomma, i temi della legalità della procedura e della legalità dell'accertamento erano, nella sostanza delle cose, la presa di posizione su cui si fondava l'intera opera riformatrice del 1989». In maniera conforme, D. NEGRI, *Slendori e miserie*, cit., p. 424, secondo cui la codificazione del 1987-89 s'era proprio collocata in questa esatta prospertiva, a cominciare dalla legge delega che imponeva di attuare i principi sia costituzionali, sia provenienti dalle Carte internazionali dei diritti. Della legalità processuale la riforma è stata quindi la massima espressione, il vertice ineguagliato capace di dimostrare - gli antagonisti di allora e di oggi ribatterebbero compiaciuti: ponendosi contro la corrente della storia in una sfida titanica dall'esito, perciò, fatale - che l'opera maestosa appunto rappresentata dal varo di un codice, vessillo stesso della modernità giuridica", è ancora ambizione alla portata del nostro tempo. Linee sistematiche coerenti con scelte politiche a loro volta orientate a favorire le ragioni dell'individuo rispetto alle esigenze dell'autorità; sospinte da istituti e figure giuridiche atte a calare dentro lo stampo formale della legge positiva il prodotto di meditate quanto coraggiose elaborazioni scientifiche, debitrici della buona dogmatica come pure di un avveduto metodo comparatistico.

[795] DANTE, *Purgatorio*, *Canto I*, [46-48], in cui Catone, rigido guardiano delle leggi purgatoriali, registra subito l'irregolarità della situazione: «Forse le norme infernali (le leggi d'abisso) non valgono più (cioè: non si giudica e si condanna più, all'Inferno, come d'uso)? O forse in Cielo si è cambiata idea, tanto da permettere che dei dannati salgano su alle grotte, alle rocce della sacra montagna (mie, dice Catone, perché affidate complessivamente alla sua giurisdizione)?».

Costituzione non ha prodotto alcun effetto dirompente; anzi, forse è proprio con la Riforma del 1999 che il principio è entrato definitivamente in crisi, manifestando più che mai la sua debolezza[796].

Da quel momento, hanno trovato sempre più terreno le interpretazioni creative. Basti pensare alla teoria del pregiudizio effettivo, al rapporto giuridico processuale, allo svilimento del principio di immutabilità in caso di necessaria rinnovazione del dibattimento, ai confini dell'abnormità. Alcuni cenni sono sufficienti per comprendere che, invece di passi in avanti, siano stati percorsi svariati chilometri a ritroso[797]. Questo è l'*humus* sotteso alla prescrizione del processo, ennesimo sintomo di una legalità processuale sempre in crisi.

Ora, è evidente che la svolta è complessa e diversi sono i fattori che depongono verso l'arretramento della legge e il rinvigorimento del 'creazionismo' giudiziario[798].

---

[796] O. MAZZA, *Il crepuscolo della legalità processuale al tempo del giusto processo*, in *Criminalia*, 2016, p. 333. In particolare, secondo l'A. la struttura del codice, fin dalla sua originaria versione, è intrisa di legalità processuale. C'è un filo rosso che lega l'articolo 124 c.p.p., laddove si impone ai giudici e in genere all'apparato statuale l'osservanza della legge procedurale al di là del sistema delle invalidità, pena la responsabilità disciplinare, all'articolo 1 c.p.p., per cui la giurisdizione penale è esercitata dai giudici secondo le norme del codice, all'articolo 189 c.p.p., secondo cui le prove sono espressamente disciplinate dalla legge e le prove atipiche rappresentano un'eccezione ben definita, all'articolo 220 delle norme di attuazione c.p.p. che segna l'incipit della legalità processuale fin dal primo istante in cui emergano indizi di reato. Per non dimenticare il principio di stretta legalità delle nullità, scolpito nell'articolo 177 c.p.p., o delle ipotesi di decadenza, imposto dall'articolo 173 c.p.p., o quello di tassatività delle impugnazioni. Il filo conduttore della legalità processuale lo possiamo scorgere ancor più nitidamente nella disciplina costituzionale del processo, dall'articolo 25, comma 1, Cost. sul giudice, all'articolo 112 Cost. in tema di azione, agli articoli 13 e 27, comma 2, Cost. sulla custodia cautelare e i suoi fini, agli atti incidenti sulle libertà di domicilio e di comunicazione, dettagliatamente regolati dagli articoli 14 e 15 Cost. Senza dimenticare il già citato articolo 101, comma 2, Cost. da cui discende non solo l'indipendenza della magistratura dagli altri poteri statuali, ma per le funzioni interne al processo, la soggezione alla legge di procedura, e l'art. 111, comma 1, Cost. che non lascia dubbi sulla portata del principio volta ad abbracciare tutto il processo.

[797] O. MAZZA, *Il crepuscolo della legalità processuale al tempo del giusto processo*, cit., p. 331.

[798] Cfr. N. GALANTINI, *Considerazioni sul principio di legalità processuale*, in *Cass. pen.*, 1999, fasc. 6, p. 1989. L'A., dopo aver affermato che le violazioni del principio di legalità processuale e le violazioni di norme processuali non necessariamente coincidono, la conseguenza delle prime si sostanzia nelle prassi devianti e nelle difformità interpretative. Secondo E. AMODIO, *Crisi della legalità processuale, filosofia della rassegnazione e autorevolezza dei giuristi*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2004, fasc. 2, p. 432, la cultura penalistica, tanto per i sostanzialisti che per i processualisti, non riuscirà a ricostruire l'ordine e a stimolare efficacemente il recupero della legalità fino a quando permarrà l'attuale divorzio tra accademia e diritto vivente.

Nell'ambito di una tale multifattorialità, viene in rilievo, in primo luogo, la tendenza insita in ogni potere, dunque anche in quello giudiziario, come insegnano Montesquieu e Foucault, a espandersi e autoaffermarsi. Del resto, mentre le norme sostanziali pongono tendenzialmente il *focus* sulla dimensione del reo, le norme processuali hanno una natura più inclusiva e pluridimensionale, risentendo di infiniti e indefiniti bilanciamenti e interessi confliggenti[799]. Si aggiunga, inoltre, che la legge processuale postula una dissociazione soggettiva in virtù della quale il soggetto preposto al controllo sulla corretta applicazione della norma (il giudice) è sovente il destinatario stesso. Da qui, dunque, risulta fatale il rischio di tramutare la soggezione al dato normativo in un agire di mero fatto.

Non si discute delle asperità, ma proprio perché esse esistono, occorre più che mai uscire dall'intorpidimento e porre le basi per un effettivo e consapevole recupero del principio di legalità processuale, da intendersi non solo come predeterminazione dei casi e dei modi da seguire nel compimento degli atti, ma come esigenza per il legislatore di conferire precisione e tassatività alle norme processuali, così da essere destinate a guidare in maniera vincolata i binari ermeneutici del giudice.

Solo così, mutando approccio e recuperando forza, potrà avere un senso affrontare un dibattito sul fattore tempo nel processo penale. Del resto, in qualsiasi momento, è importante ricordarsi che «difficile, in qualunque grado, vuol sempre dire possibile»[800].

---

[799] Così S. MARCOLINI, *La prescrizione del reato tra diritto e processo: dal principio di legalità sostanziale a quello di legalità processuale (Nota a CGUE, Grande sezione, 8 settembre 2015, C-105/14, Taricco)*, in *Cass. pen.*, fasc. 1, 2016, p. 0362C ss.

[800] Il riferimento è al dialogo di A. MANZONI, *Dell'invenzione*, 2023, *Culturea*, p. 6. Questo il dialogo più esteso: «Dicendomi che la cosa vi pareva moralmente impossibile, che altro volevate dire, se non che vi pareva sommamente difficile a realizzarsi? Difficile, in qualunque grado, vuol sempre dire possibile».

BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Amodio-Dominioni, Giuffrè, Milano, 1989, 439.

AA.VV., *Diritti dell'uomo e sistema penale*, a cura di Moccia, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002.

AA.VV., *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Giappichelli, Torino, 2005.

AA.VV., *La tutela dei diritti ed i tempi della giustizia*, a cura di Berlinguer-Santalucia, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2006.

AA.VV., *Processo mediatico e processo penale*. *Per un'analisi critica dei casi giudiziari più recenti da Cogne a Garlasco*, a cura di Conti, Giuffrè, Milano, 2016.

AA.VV., *La cd. 'legge Spazzacorrotti'*, a cura di Iasevoli, Cacucci, Bari, 2019.

AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini Giuridica, Pisa, 2022.

AA.VV., *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, a cura di Castronuovo-Negri, Jovene, Napoli, 2023.

ADDANTE E., **DELLO RUSSO A.**, *Prescrizione e confisca dei suoli abusivamente lottizzati: l'intervento delle Sezioni unite sembra ristabilire gli equilibri costituzionali*, in *Arch. pen.*, 2020, fasc. n. 2.

AIMONETTO M. G., *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIII, Giuffrè, Milano, 1976, p. 319.

AIMONETTO M.G., *La durata ragionevole del processo penale*, Giappichelli, Torino, 1997.

ALESSI G., *Il processo penale, Profilo storico*, Laterza, Bari, 2009.

ALLORIO E., *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, Giuffrè, Milano, 1957.

AMELOTTI M., *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1958.

AMODIO E., «*La procedura penale dal rito inquisitorio al giusto processo*», in *Cass. pen.*, 2003, vol. 43, fasc. 4, p. 1419.

AMODIO E., *Estetica della giustizia penale*, Giuffrè, Milano, 2016.

AMODIO E., *Ragionevole durata del processo, abuse of process e nuove esigenze di tutela dell'imputato*, in *Dir. pen. proc*., 2003, vol. 9, fasc. 7, p. 797.

AMODIO E., *Crisi della legalità processuale, filosofia della rassegnazione e autorevolezza dei giuristi*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen*., 2004, fasc. 2, p. 432

ANTONINI E., *Contributo alla dogmatica delle cause estintive del reato e della pena*, Giuffrè, Milano, 1990.

ATZEI M., *Il problema dei rapporti tra cause di inammissibilità dell'impugnazione e cause di non punibilità al vaglio delle Sezioni unite*, in *Giurisprudenza italiana*, 1996, n. 10, p. 1297.

BARGI A., *Inammissibilità dell'impugnazione ed immediata declaratoria di cause di non punibilità*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, n. 2.

BARGI A., *La rarefazione delle garanzie costituzionali nella disciplina della confisca per equivalente*, in *Giurisprudenza italiana*, 2009, n. 8/9, p. 2070.

BARTOLI R., *Brevi considerazioni in tema di confisca del profitto, Dialogando con la sentenza Gubert e Mario Romano*, in *Dir. pen. contem*., 20 ottobre 2016.

BARTOLI R., *Il nuovo volto della prescrizione: dalle concezioni garantiste alle concezioni stataliste*, in Sist. pen., 2020, fasc. 4.

BARTOLI R., *Irretroattività e prescrizione: proposta di una soluzione in vista della Corte costituzionale*, in *Sist. pen. Web*., 12 ottobre 2020.

BARTOLO P., voce *Prescrizione del reato*, in *Enc. giur.,* Treccani, Roma, 2006.

BASSI A., *Confisca urbanistica e prescrizione del reato: le Sezioni unite aggiungono un nuovo tassello alla disciplina processuale della materia*, in *Sist. pen.*, 2020, 5.

BASSI A., **PARODI C.**, *La disciplina della causa di improcedibilità dell'azione penale nei giudizi di impugnazione*, in *La riforma del sistema penale: la delega e le disposizioni immediatamente precettive*, Giuffrè, Milano, 2021.

BASSO A., *Se la Cassazione penale annulla i capi civili della sentenza, la domanda risarcitoria va decisa applicando le regole del diritto civile, nota a Cassazione civile, 30 agosto 2022, n. 25541, Sez. III*, in *Ridare.it,* fasc., 17 ottobre 2022.

BECCARIA C., *Dei delitti e delle pene* (1764), a cura di Carnazzi, Rizzoli, Milano, 2010.

BELTRANI S., *Art. 344-bis c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato online*, consultabile in *dejure.it*.

BELTRANI S., *L'ambito applicativo della "nuova" causa d'improcedibilità del giudizio di cassazione*, in *Cass. pen.*, 2022, p. 2080.

BELTRANI S., *sub art. 344-bis c.p.p.*, in Codice di procedura penale commentato, consultabile in dejure.it.

BENE T., **ALESCI T.**, *Illegalità della pena: problemi antichi e prospettive nuove*, in Diritto Penale e Processo, n. 2, 1 febbraio 2023.

BENTHAM J., *Trattato della legislazione civile e penale*, trad. di Azzariti, Angelo Trani, Napoli, 1818.

BESELER G., *Mors litis*, in *Beiträge zur Kritik der röm. Rechtsquellen*, n. 4, Mohr, Tübingen, 1920.

BETTIOL G., *Diritto penale*, Cedam, Padova, 1978.

BIANCHI D., Limitless. Prescripción *e* ius puniendi, in *Dir. Pen. contem.*, 2020, n. 2, p. 101.

BIN R., **PITRUZZELLA G.**, *Diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 2022.

BISCARDI A., *Lezioni sul processo romano antico e classico*, Giappichelli, Torino, 1968.

BLACK C. F., *Storia dell'Inquisizione in Italia. Tribunali, eretici, censura*, Carocci, Roma, 2014.

BOBBIO N., *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 1990.

BOCCON-GIBOD D., *Les exigences contradictoires d'un régime raisonné de la prescription de l'action publique*, in *AJ Pénal*, 2016.

BONIFACIO F., "Iudicium legitimum" *e* "iudicium imperium continens", in *Studi Arangio-Ruiz* 2 (Napoli s.d.), p. 216.

BONIFACIO F., *L'estinzione del giudizio per mors litis*, in AG, 1952, vol. CXLII, fasc. 1-2.

BONIS E., **PELTIER V.**, *Chronique de droit pénal et de procédure pénale* (juillet à décembre 2021), VII, vol. 8, n. 1, 2022.

BONTEMPELLI M., *L'art. 578*-ter *c.p.p. e la natura dell'improcedibilità* ex *art. 344*-bis *c.p.p.*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2022, vol. 33, fasc. 6, p. 576.

BORSARI R., *Percorsi interpretativi in tema di profitto del reato nella confisca*, in *Leg. pen.*, 8 settembre 2019.

BOULOC B., *Regard sur la prescription pénale*, in *AJ Pénal*, 2016.

BOVY B., *La prescription en matière pénale*, Larcier, Bruxelles, 2020.

BRESCIANI L., *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Utet, Torino, 1995.

BRICCHETTI R., *Il punto sull'improcedibilità nei giudizi di impugnazione*, in *Sist. pen. Web*, 5 luglio 2023.

BUISSON J., *Procédure pénale*, LexisNexis, XIII ed., 2020, n. 1248.

BÜLOW O., *Die Lehre von den Processinreden und die Processvoraussetzungen*, Berlag von Emil Roth, Giessen, 1868.

BUONOMO F., *E la Corte di Strasburgo "bacchettò" la giurisprudenza della Cassazione*, in *Dir. e giust.*, 2003.

BUONOMO F., *Strasburgo "scopre" i suoi dubbi sull'efficacia della legge Pinto*, in *Dir. e giust.*, 2001, n. 38.

BUSATTA L., *Vittime a processo o vittime a confronto?, Riflessioni sul rapporto tra vittime e giustizia all'incontro d'apertura del quarto ciclo di seminari di "Memoria e Diritto*", in *www.unitn.it*, 2012.

CALAMANDREI P., *Il risarcimento dei danni non patrimoniali nella nuova legislazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 1931, p. 171.

CANALE A., *Riflessioni sul giudizio di rinvio ai soli effetti civili ex art. 622 c.p.p.*, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 4/5, p. 1008.

CANESCHI G., *La presunzione d'innocenza negli atti del procedimento, tra affermazioni della corte di strasburgo e tentativi di codificazione interna (d.lgs. n. 188 del 2021)*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 2022, 2, p. 891.

CANESCHI G., *L'inammissibilità delle impugnazioni: dalla corte di Strasburgo argini antiformalistici a tutela dell'equità processuale*, in *Riv. It. dir. proc. pen*., fasc. 2, 1° giugno 2023.

CANZIO G., *Il progetto "Riccio" di legge delega per il nuovo Codice di procedura penale*, in *Criminalia*, 2007, p. 167.

CANZIO G., **IADECOLA G.**, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili: quale giudice e quali regole di giudizio in sede di rinvio?*, in *Sist. pen. Web,* 20 aprile 2020.

CANZIO G., *Il modello "Cartabia". Organizzazione giudiziaria, prescrizione del reato, improcedibilità*, in *Sist. pen. Web*, 14 febbraio 2022.

CAPONE A., *L'invalidità nel processo penale. Tra teoria e dogmatica*, Cedam, Padova, 2012.

CARNELUTTI F., *Teoria generale del reato*, Cedam, Padova, 1933.

CARNELUTTI F., *Cenerentola*, in *Riv. dir. proc*., 1946, I, p. 1.

CARNELUTTI F., *Lezioni sul processo penale*, Vol. II, Temi, Roma, 1947.

CARNELUTTI F., *Primi problemi della riforma del processo penale*, in *Quaderni di San Giorgio*, a cura di De Luca-Sansoni, 1962.

CARRARA F., *Programma del corso di diritto criminale*, II, V ed., Tipografia Giusti, Lucca, 1867.

CATELAN N., *L'interruption de la prescription: le mythe de l'imprescriptibilité?*, in *Lexbase hebdo éd. Privée* n. 686, 2 febbraio 2017.

CAVALIERE A., *L'obbligatorietà dell'azione penale nella prospettiva di un sistema penale integrato*, in AA.VV., *Diritti dell'uomo e sistema penale*, a cura di Moccia, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 327-390.

CAVALIERE A., *Le norme in materia di prescrizione*, in *La cd. Legge "Spazzacorrotti", Croniche innovazioni tra diritto e processo penale*, a cura di Iasevoli, Bari, 2019.

CAVALIERE A., Prescri*zione del reato: principi costituzionali, patologie e recenti riforme*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, 2021.

CAVALIERE A., *Osservazioni intorno al concetto di "materia penale", tra Costituzione e CEDU*, in *Arch. pen*., 2023, fasc. 2.

CAVALIERE A., *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. Riforma Cartabia*, in *Penale. Diritto e procedura,* 2021, n. 3, pp. 451-486.

CENTONZE A., *La Corte Edu interviene sul diritto della persona offesa a un equo processo nelle ipotesi di irragionevole durata delle indagini preliminari (Corte edu, Petrella c. Italia)*, in *giustiziainsieme.it*, 7 aprile 2021.

CHEMIN A., «*Une société sans oubli est une société tyrannique»: pourquoi le principe juridique de la prescription est remis en cause*, in *Le Monde*, 10 gennaio 2020.

CHIAVARIO M., *La sospensione del processo penale*, Giuffrè, Milano, 1972.

CHIAVARIO M., *Il nuovo codice al varco tra l'approvazione e l'entrata in vigore*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Amodio-Dominioni, Giuffrè, Milano, 1989.

CHIAVARIO M., *La riforma del processo penale. Appunti sul nuovo codice*, Giappichelli, Torino, 1990.

CHIAVARIO M., *L'obbligatorietà dell'azione penale: il principio e la realtà*, in *Cass. pen.*, 1993, p. 2658.

CHIAVARIO M., *L'azione penale tra diritto e politica*, Cedam, Milano, 1995.

CHIAVARIO M., *La questione delle 'formule': dietro i problemi tecnici l'esigenza di scelte etico-politiche*, in *Leg. Pen.*, 2005, vol. 25, fasc. 4, pp. 666-671.

CHIAVARIO M., *Norme processuali penali nel tempo: sintetica rivisitazione (a base giurisprudenziale) di una problematica sempre attuale*, in *Leg. pen.*, 31 luglio 2017.

CHIAVARIO M., *Obbligatorietà dell'azione penale: né un mito da abbattere né un feticcio da sottrarre a ogni discussione*, in *Cass. Pen.*, fasc. 5, 1° maggio 2021.

CIAVOLA A., *Le Sezioni unite superano la tradizionale distinzione tra cause di inammissibilità originarie e sopravvenute e pongono un importante freno alla prassi dei ricorsi manifestamente infondati o pretestuosi*, in *Cass. pen.,* fasc. 11, 2001, p. 2988B.

CITTARELLO A., *La durata ragionevole del processo: criteri di valutazione della "ragionevolezza" elaborati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo ed ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2003.

COCUZZA A., voce *Procedimento a carico di minorenni*, in *Enc. giur.*, vol. XXIV, *Treccani, Roma,* 1991.

COGLIOLO P., *Trattato teorico e pratico della eccezione di cosa giudicata secondo il diritto romano e il Codice civile italiano,* vol. I, Bocca, Torino, 1883.

COLAO F., *Per una Storia del Processo Penale «all'Italiana». «Astratte Modellistiche» e «Abitudini Profondamente Radicate»*, in *Spatial and Temporal Dimensions for Legal History: Research Experiences and Itineraries*, 2016.

COMMARET D.-N., *Point de départ du délai de prescription de l'action publique : des palliatifs jurisprudentiels, faute de réforme législative d'ensemble*, in *Revue de Science Criminelle*, 2004.

CONSO G., *La sanatoria delle nullità assolute nell'odierno processo penale*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1956, p. 550.

CONSO G., *Il concetto e le specie d'invalidità. Introduzione alla teoria dei vizi degli atti processuali penali*, Giuffrè, Milano, 1972.

CONSO G., *I fatti giuridici processuali. Perfezione ed efficacia*, Giuffrè, Milano, 1995.

CONTE P., *Les trajectoires du droit pénal depuis 1975*, in *R.J.com.,* 2006, n. 191.

CONTI C., *La preclusione nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 2013.

CORDERO F., *Le situazioni soggettive nel processo penale*, Giappichelli, Torino, 1956, ristampa 2022.

CORDERO F., *Contributo allo studio dell'amnistia nel processo*, Giuffrè, Milano, 1957.

CORDERO F., *Merito*, in *Noviss. Dig. Ital.*, vol. X, Utet, Torino, 1964.

CORDERO F., *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, VIII ed., 2006.

CORDERO F., *I mostri del processo breve*, in *La Repubblica*, 24 novembre 2009.

COULON J.-M., **FRISON ROCHE M.-A.**, *Le temps dans la procédure*, Dalloz, Parigi, 1996.

COURTIN C., *La prescription des infractions contre les mineurs*, in *AJ pénal*, 2016.

COURTIN C., *La prescription de l'action publique des infractions incestueuses*, in *Lexsociété*, 27 marzo 2023.

CRIVELLARI G., *Il Codice penale per il Regno d'Italia*, Utet, Torino, 1889.

D'ALESSANDRO E., *Cordero e il lapsus normativo di cui all'art. 622 c.p.p.*, in *Leg. pen.*, 2021.

DALLOZ D., *Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, Bureau de la jurisprudence générale, Parigi, 1856.

DANET J., *La préscription de l'action publique, un enjeu de politique criminelle*, *Archives de politique criminelle*, 2006/1 (n° 28).

DANET J., *La prescription de l'action publique: quels fondements et quelle réforme ?*, in *AJ Pénal*, 2006.

DANET J., **GRUNDVALD S.**, **HERZOG-EVANS M.**, **LE GALL Y.**, *Prescription, amnistie et grâce en France*, Dalloz, Parigi, 2008.

Daniele M., voce *Proscioglimento (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, Annali II, t. 1, Giuffrè, Milano, 2008.

Daniele M., *Improcedibilità dell'impugnazione penale e reazioni applicative*, in *Riv. dir. proc.,* 2022, fasc. 3, p. 858.

Daniele M., *La limitata retroattività in bonam partem dell'improcedibilità dell'impugnazione*, in *Cass. pen.*, 2022, n. 3.

Darsonville A., *Prescription de l'action publique : l'urgence de repenser « un système en crise »,* in *AJ Pénal*, 2015.

Darsonville A., *Brèves remarques sur le projet de loi contre les violences sexistes et sexuelles*, in *AJ Pénal, 2017.*

De Caro A., *La riforma della prescrizione e il complesso rapporto tra tempo, vicende della punizione e processo: le eccentriche soluzioni legislative e le nuove proiezioni processuali sulla prescrizione dell'azione e l'estinzione del processo*, in *Arch. pen.*, 2020, fasc. 1.

De Francesco G., *Riforma e tempi della giustizia: considerazioni generali su prescrizione e improcedibilità*, in *Leg. pen.*, 2022, n. 1.

De Lalla P., *Il concetto legislativo di azione penale*, Jovene, Napoli, 1966.

De Lamy B., *Dérives et évolution du principe de la légalité en droit pénal français : contribution à l'étude des sources du droit pénal français*, in Les Cahiers de droit, vol. 50, nn. 3-4, settembre-dicembre 2009.

De Luca G., *I limiti soggettivi della cosa giudicata penale*, Giuffrè, Milano, 1963.

De Marzo G., *Azione civile nel processo penale, prescrizione del reato e presunzione di innocenza*, in *www.foroitaliano.it*, 3 agosto 2021.

Del Coco R., *La perenzione del processo ratione temporis*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 4.

Delage P. J., *L'oubli de l'infraction par la victime, ou quand l'amnésie traumatique ne peut influer sur le délai de prescription de l'action publique,* in *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, Dalloz, Paris, 2019, n. 1.

DELITALA G., *Le così dette pregiudiziali alla validità dell'impugnazione* (1929), in *Diritto processuale penale. Raccolta degli scritti*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1976.

DELLA SALA P., *Natura giuridica dell'azione civile nel processo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989.

DELOGU T., *Contributo alla teoria della inammissibilità nel diritto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1938.

DENBURG H., *Pandette*, vol. I, trad. it. Cicala, F.lli, Bocca, Torino, 1906.

DI BITONTO M.L., *Osservazioni "a caldo" sulla improcedibilità dell'azione disciplinata dall'art. 344-bis c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2021, n. 12, 3852.

DI CHIARA G., *Parte civile*, in *Dig. disc. pen.*, Vol. IX, Utet, Torino, 1995.

DI SALVO E., *Giudizio di rinvio ex art. 622 c.p.p. e regole applicabili*, in *Cass. pen.*, 2020, fasc. 5.

DIDDI A., *L'impugnazione per gli interessi civili*, Cedam, Padova, 2011, 2.

DIDIER S., *Disparues de l'Yonne : les limites de la prescription*, in *Libération*, 11 luglio 2001.

DIDON A., *La legge Pinto diventa più corta e più facile la strada. Si ritorna alla CEDU se la liquidazione è insufficiente*, in *Dir. e giust.*, 2003, 25.

DIDONE A., *Equa riparazione e ragionevole durata del processo*, Giuffrè, Milano, 2002.

DINACCI F. R., *L'obbligo di motivazione come antidoto ad espansionismi interpretativi in tema di inammissibilità delle impugnazioni*, in *Arch. pen.*, 2020.

DINACCI F. R., *I valori della Costituzione a presidio dell'esigenza di certezza e "prevedibilità" (La difficoltà di una corretta esegesi tra nova fenomenici, ordinamento "liquido" e norme diluite)*, in *Arch. pen.*, 2022, 2.

DOMINIONI O., *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1974.

DONDORP H., IBBETSON D., *Limitation and Prescription, A Comparative Legal History*, Duncker & Humblot, Berlino, 2019.

DONINI M., *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it.*, luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, pp. 322-329.

DREYER E., *Les conflits de lois de prescription dans le temps*, in *Gaz. Pal. 17-19 mai 2015*, n° 137-139.

DREYER E., *Réforme de la prescription : le baiser empoisonné,* in *Gaz. Pal.,* 24 gennaio 2017.

FALATO F., *Immediata declaratoria e processo penale*, Cedam, Padova, 2010.

FALATO F., *Sulla non cedibilità della unità di ordine della magistratura,* in *Arch. pen.*, 2021, 2.

FAMIGLIETTI A., *La definizione del procedimento penale per incapacità irreversibile dell'imputato*, in *Processo penale e giustizia*, 2018.

FARGE P., *Attendre et espoir,* in *AJ Pénal,* Dalloz, 2016, p. 292.

FAVALLI M., *L'ammissibilità nel processo penale*, Jovene, Napoli, 1968.

FERRAJOLI L., *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di Vitale, Laterza, Bari, 2001.

FERRAJOLI L., *Contro la giurisprudenza creativa*, in *Quest. Giust*, 2016, n. 4.

FERRUA P., *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, in *Quest. giust.*, 2017, n. 1.

FERRUA P., *La lenta agonia del processo accusatorio a trent'anni dall'entrata in vigore: trionfante nella Carta costituzionale, moribondo nel reale*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, vol. 10, 1.

FERRUA P., *La Corte costituzionale detta le regole per l'azione civile in caso di sopravvenuta estinzione del reato: la probabile illegittimità costituzionale dell'art. 578, comma 1-bis, c.p.p. introdotto dalla riforma "Cartabia"*, in *Cass. pen.*, 2021, fasc. 11.

FERRUA P., *La singolare vincenda dell'improcedibilità*, in *Il penalista*, 27 agosto 2021.

FERRUA P., *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, in *Cass. pen.*, 2022, n. 2.

FERRUA P., *Prefazione*, in F. CORDERO, *Le situazioni soggettive nel processo penale*, Ristampa anastatica, Giappichelli, Torino, 2022, p. XIV.

FERRUA P., *Regime temporale della improcedibilità e rapporti con l'inammissibilità: la Cassazione detta le regole*, in *Cass. pen.*, 2022, fasc. 1.

FERRUA P., *Il nodo della prescrizione: fantasmagoria dell'improcedibilità*, in *Riv. It. dir. proc. pen.*, 1° giugno 2023.

FIANDACA G., *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001.

FIANDACA G., **MUSCO E.**, *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli, Bologna, 2019.

FILANGIERI G., *Scienza della legislazione*, vol. III, Silvestri, Milano, 1817.

FIORE C., **FIORE S.**, *Diritto penale: parte generale*, Utet, Torino, 2016.

FLEURIOT C., *Les délais de prescription en matière pénale vont doubler, Proposition de loi portant réforme de la prescription en matière pénale*, in *Dalloz actualité*, 17 febbraio 2017.

FLORIO E., *Sui profili intertemporali dell'art. 578-*bis *cod. proc. pen. in relazione alla confisca per equivalente ex art. 322-*ter *c.p.*, in *Giur. pen.*, 2022, 5.

FONTI R., *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Cedam, Padova, 2008.

FORNASARI G., *La memoria è imprescrittibile*, in *Periodico Unitn,* n. 119.

FOSCHINI G., *Inammissibilità e non punibilità*, in *Studi sulle impugnazioni penali*, Giuffrè, Milano, 1955.

FOSCHINI G., *Sistema*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1965 .

FOUCAULT M., *Sorvegliare e punire*, trad. di Tarchetti, Einaudi, Torino, 2014.

FRANCESCHINI A., *Per l'affermazione della legalità processuale, contro la giurisprudenza creativa*, in *Rass. pen.*, 2019, 4.

FROSALI R. A, *Il ricorso per cassazione nelle sue condizioni di ammissibilità*, Cedam, Padova, 1931.

FURFARO S., *La confisca per equivalente tra norma e prassi*, in *Giur. it.*, 2009.

GABBA C. F., *Teoria della retroattività delle leggi*, vol. II, Nistri, Pisa, 1869.

GAETA P., *Durata ragionevole del processo e giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Quest. giust.*, 2003.

GAITO A., *Prospettive d'indagine*, in *Giur. It.*, Torino, 2009, nn. 8/9, *passim*.

GAITO A., voce *Procedibilità*, *b) Diritto processuale penale*, in *Enc. Giur.*, vol. XXXV, Treccani, Roma, 1986.

GALANTINI N., *Considerazioni sul principio di legalità processuale*, in *Cass. pen.*, 1999, fasc. 6, p. 1989.

GALANTINI N., *Vizi degli atti processuali penali*, in *Dig. disc. pen.*, vol. XV, Utet, Torino, 1999, pp. 342 ss.

GALLI G., *L'inammissibilità dell'atto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1968.

GALLO V., *Sulla pregiudizialità della declaratoria delle cause di non punibilità rispetto alla declaratoria dell'inammissibilità dell'impugnazione*, in *Giur. it.*, 1948, II.

GAMBINERI B., *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili e rinvio al giudice civile (art. 622 c.p.p.): la domanda di risarcimento del danno tra processo penale e processo civile*, in *Judicium.*

GAROFOLI V., *Il mito del "tempo ragionevole" nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 1998.

GAROFOLI V., *La durata ragionevole del processo (garanzia oggettiva) e la durata irragionevole del "processo breve" (garanzia soggettiva)*, in *treccani.it*, 25 febbraio 2010.

GARRAUD R., *Traité théorique et pratique du droit pénal français, préc.*, III ed., vol. II, Librairie du Recueil Sirey, Parigi, 1913, 7235.

GASSIN R., *Le principe de la légalité et la procédure pénale*, *Rapport au XIV^e congrès de l'Association française de droit pénal*, in *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 2001, n° 2.

GATTA G. L., *"Lockdown" della giustizia penale, sospensione della prescrizione del reato e principio di irretroattività: un cortocircuito*, in *Sist. pen. Web*.

GATTA G. L., *L'estensione del regime di procedibilità a querela nella riforma Cartabia e la disciplina transitoria dopo la L. n. 199/2022*, in *Sist. pen. Web*., 2 gennaio 2023.

GATTA G.L., *Prescrizione del reato e lentezza del processo: male non cura male*, in *Sist. pen. Web*, 9 dicembre 2019.

GATTA G.L., *Rinvio della riforma Cartabia: una scelta discutibile e di dubbia legittimità costituzionale. E l'Europa?*, in *Sist. pen. Web,* 31 ottobre 2022.

GATTA G. L., **GIALUZ M.**, *Prescrizione e improcedibilità: l'ennesima riforma e dieci verità nascoste*, in *Sist. pen*., 2023, fasc. 11.

GAU-CABEE C., *Arbitrium judicis. Jalons pour une histoire du principe de la légalité des peines*, in *A propos de la sanction*, Presses de l'Université Toulouse Capitole, Toulouse, 2007.

GENOVESE A., *Contributo allo studio del danno da irragionevole durata del processo*, Giuffrè, Milano, 2012.

GENTILI A., *Il diritto come discorso*, Giuffrè, Milano, 2013.

GHIARA A., *Inammissibilità (Diritto processuale penale*), in *Noviss. Dig. Ital.*, vol. VIII, Utet, Torino, 1962.

GIALUZ M., *Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali),* in *Sist. pen. Web,* 2 novembre 2022.

GIANGRANDE G., *La confisca per equivalente nei reati tributari: tra legalità ed effettività*, in *Dir. prat. trib*., 2013.

GIANZI G., *Estinzione del reato e proscioglimento nel merito*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1961.

GIORDANO R., *L'equa riparazione per irragionevole durata del processo*, Giuffrè, Milano, 2022.

GIRAULT C., *Prescription de l'action publique: interprétation large des actes interruptifs*, in Dalloz Actualité, 13 febbraio 2012.

GIUDICELLI A., *Les disparues de l'Yonne ou l'impossible prescription*, in *Revue de science criminelle*, 2003.

GIUDICELLI A., *Principe d'impartialité : comment l'appliquer au ministère public ?*, in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2017.

GIUNCHEDI F., *Il regime progressivo dell'improcedibilità e le questioni intertemporali*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 1.

GIUNTA F., **MICHELETTI D.**, Tempori cedere. *Prescrizione del reato e funzioni della pena nello scenario della ragionevole durata del processo,* Giappichelli, Torino, 2003.

GIUNTA F., *Prescrizione deflattiva. Una rivisitazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, fasc. 2, 1° giugno 2023.

GIUSSANI A., voce *Prova (circolazione della) (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, Annali II, Giuffrè, Milano, 2008.

GOUDJIL S., *Exclusion de l'application immédiate de dispositions relatives à la prescription de l'action publique*, in *Dalloz Actualité*, 1 ottobre 2021.

GRANDE E., *Droit pénal, principe de légalité et civilisation juridique : vision globale*, in *Revue internationale de droit comparé,* 2004.

GRASSI C., *Trattato della prescrizione penale*, Russo, Catania, 1910.

GREVI V., *Il principio della «ragionevole durata» come garanzia oggettiva del «giusto processo» penale*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 2003.

GREVI V., *Segreto di Stato e processo penale*, in *Segreto di Stato e giustizia penale*, a cura di Chiavario, Zanichelli, Bologna, 1978.

GRIFANTINI M., *Segreto di Stato e divieto probatorio nel codice di procedura penale 1988*, in *La Giusizia Penale*, 1989, III, p. 534.

GRISONICH E., *Il dirompente incedere delle garanzie processuali della vittima nella giurisprudenza di Strasburgo: il caso Petrella c. Italia, tra ragionevole durata del procedimento, diritto di accesso al giudice e rimedio effettivo*, in *Sist. pen. Web*, 7 aprile 2021.

GRISONICH E., *Verso una tutela integrata dei diritti fondamentali dei prevenuti: doppia pregiudizialità, Carta di Nizza e direttive di Stoccolma alla luce di un rilevante approdo della Consulta in relazione all'art. 578 c.p.p.*, in *Sist. pen. Web,* 21 settembre 2021.

GROSS D., *Lost Time: On remembering and forgetting in late modern culture*, University of Massachussetts, Amherst, 2000.

GUARDATA A., *sub art. 676 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, a cura di Chiavario, vol. VI, Utet, Torino, 1991.

GUARINO A., *Diritto privato romano*, Jovene, Napoli, 1981.

GUARNERI F., voce *Preclusione* (*diritto processuale penale),* in *Noviss. Dig. Ital.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1976, p. 196.

HARDOUIN LE GOFF C., « *Défense de l'oubli* », in *Les Cahiers de la Justice*, 2016, Vol. 4, n. 4.

HAUS J. J., *Cours de droit criminel*, t. 1, Hoste, Gand, 1861.

HAVELOCK D., *Dike, la nascita della coscienza*, Laterza, Bari, 1983.

HIRZEL A., *Kritische Betrachtung der neuern Doctrin und Gesetzgebung über Verjährung der Strafen*, Orell Füssli, Zurigo, 1860.

HOLMES O. W. Jr.*, Il percorso della legge*, in *Harvard Law Review* 1879, 10.

HYEST J. J., **PORTELLI H.**, **YUNG R.**, *Pour un droit de la prescription moderne et cohérent, Rapport d'information n° 338 au nom de la commission des lois du Sénat*, 20 giugno 2007.

IAI I., *La durata ragionevole del procedimento nella giurisprudenza della corte europea sino al 31 ottobre 1998*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999.

IASEVOLI C., *La nullità nel sistema processuale*, Cedam, Padova, 2009.

IASEVOLI C., *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, Satura, Napoli, 2012.

IASEVOLI C., *La cassazione penale 'giudice dei diritti',* Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2018.

IASEVOLI C., *L'imprevedibilità degli esiti interpretativi*, in *Arch. pen*., 2018, fasc. 3.

IASEVOLI C., *Il giudice delle leggi nelle strettoie processuali del ricorso per manifesta infondatezza*, in *Proc. pen. giust*., 2019, fasc. 5.

IRTI N., *I tempi del processo, l'attesa come pena e il ruolo della prescrizione*, in *Il Sole 24 Ore*, 28 aprile 2021.

KELLER F. L., *Ueber litis contestatio und Urtheil nach class. röm*. Recht, Zürick, 1827.

KOLB P., **LETURMY L.**, *Cours de droit pénal général*, Gualino, Parigi, 2019.

LA ROCCA E. N., *Le due vie per il ristoro economico dell'offeso dal reato che escludono l'equa riparazione per irragionevole durata delle indagini preliminari (Corte cost. n. 249 del 2020)*, in *Diritti comparati*, 17 dicembre 2020.

LA ROCCA E. N., *Accordi e disaccordi: ancora sul 'tempo' per l'equa riparazione all'offeso e l'irragionevole durata delle indagini (Corte cost. n. 203 del 2021)*, in *Diritti comparati*, 20 dicembre 2021.

LA ROCCA E. N., *La delega per la Riforma: genesi e principi*, in *"Riforma Cartabia" e rito penale. La legge delega tra impegni europei e scelte valoriali*, a cura di Marandola, Cedam, Milano, 2022.

LA ROCCA E. N., *Prescrizione del processo, confisca e "sequenze infrante"*, in AA.VV., *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, a cura di Castronuovo-Negri, Jovene, Napoli, 2023.

LAMEYRE X., *La prescription de l'action publique en matière d'infractions contre les mineurs, ou les dysharmonies d'un régime pénal d'exception*, in *AJ Pénal*, 2006.

LATTANZI G., *Le questioni pregiudiziali e l'inammissibilità delle impugnazioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen*., 1932, II, pp. 1169 ss.

LAVARINI B., *La ragionevole durata del processo come garanzia soggettiva*, in *Leg. pen.*, 31 dicembre 2019.

LAVARINI B., *La Corte costituzionale ridisegna l'art. 578 c.p.p. in adeguamento alla presunzione di innocenza "europea"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, fasc. 4., pp. 1587 ss.

LAZZARINI F., *La remissione di querela intervenuta dopo la sentenza di patteggiamento: il rito negoziato non osta (più) alla declaratoria di non punibilità nel giudizio di cassazione,* in *Sist. pen. Web*, p. 7.

LE BARS T., *La nature de la prescription : une question sans réponse ?*, Dalloz, Parigi, 2010.

LEBLOIS-HAPPE J., *La réforme de la prescription, enfin ! Loi n°2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale*, in *La Semaine juridique Générale*, 10 aprile 2017, n. 15.

LEO G., *Ricorso inammissibile e sopravvenuta remissione della querela: un passo indietro delle Sezioni unite*, in *Cass. pen.*, fasc.10, 2004.

LEONE G., voce *Azione penale*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Giuffrè, Milano, 1959.

LEONE G., *Trattato di diritto processuale penale italiano*, vol. I, Jovene, Napoli, 1961.

LEPAGE H., **MATSOPOULOU A.**, *La prescription de l'action publique entre pérennité et innovations – présentation de la loi n. 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale*, in *Dr. pén.* 2017, dossier 2, n. 9.

LIVRERI D., *Felloni contro Italia: caso isolato o breccia nella cultura dell'inammissibilità?*, in *Penale Diritto e Procedura*, 15 giugno 2020.

LO GIUDICE A., *Giudicare in ipotesi e rinunciare al giudizio non sono la stessa cosa. A partire dal caso limite del reato estinto,* in *Leg. Pen.*, 15 aprile 2021.

LO GIUDICE L.V., *Confisca senza condanna e prescrizione: il filo rosso dei controlimiti*, in *Dir. pen. contem.*, 4, 2017.

LOMBARDI F., *Nuova procedibilità a querela dopo la riforma "Cartabia" e rilievo della querela tardiva*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2024.

LORENZETTO E., *Vittime di reato e giusto processo*, in AA.VV., *Il giusto processo a vent'anni dalla legge costituzionale n. 2 del 1999*, a cura di Ferri-Lorenzetto, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020.

LOSAPPIO G., *La riforma (continua) della prescrizione*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini Giuridica, Pisa, 2022.

LOSAPPIO G., *Tempo e sistema penale*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini Giuridica, Pisa, 2022.

LOZZI G., *Favor rei e processo penale*, Giuffrè, Milano, 1965.

LOZZI G., voce *Preclusioni. II) Diritto processuale penale*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Treccani, Roma, 1991.

LOZZI G., *Lezioni di procedura penale*, X ed., Giappichelli, Torino, 2015.

MACCHIA A., *Prescrizione, Taricco e dintorni: spunti a margine di un sistema da riformare*, in *Quest. giust.*, 2017, fasc. 1.

MACRÌ G., *Difesa d'ufficio e gratuito patrocinio. Aspetti sociologici e giuridici*, in *www.altrodiritto.unifi.it.*

MAISTRE DU CHAMBON Ph., "*Le déclin du principe de la légalité en matière pénale*", *Mélanges en l'honneur du doyen Decottignies*, Presses universitaires de Grenoble, 2003.

MANDRIOLI C., *Presupposti processuali*, in *Noviss. Dig. Ital.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1966.

MANES V., *La "confisca senza condanna" al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in *Dir. pen. contem.*, 13 aprile 2015.

MANES V., *Retroattività, diritto e processo penale (da Scoppola a Contrada)*, in *Quest. Giust.*, 2019, 1, 45.

MANES V., *Sulla riforma della prescrizione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019.

MANES V., **MAZZACUVA F.**, *Irretroattività e libertà personale: l'art. 25, secondo comma, Cost., rompe gli argini dell'esecuzione penale*, in *Dir. pen. contem.*, 2020, n. 1.

MANFRIN F. E., *Confisca urbanistica in caso di prescrizione del reato e poteri dell'autorità amministrativa*, in *Sist. pen.*, 2020, n. 9.

MANGIONE A., *La situazione spirituale della confisca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017.

MANTOVANI F., *Diritto penale*, Cedam, Padova, 2023.

MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*, vol. I, Utet, Torino, 1981

MANZINI V., *Trattato di diritto processuale penale italiano*, vol. IV, VI ed., Torino, 1972.

MARAFIOTI L., *Selezione dei ricorsi penali e verifica d'inammissibilità*, Giappichelli, Torino, 2005.

MARAFIOTI L., *Il processo penale di fronte all'emergenza pandemica*, in *DisCrimen*, 26 aprile 2021.

MARAFIOTI L., **CENTORAME F.**, *Prescrizione del reato e processo penale nell'esperienza italiana*, in *disCrimen*, 3 maggio 2023, p. 3.

MARANDOLA A., *Gli incerti orizzonti dell'improcedibilità per decorrenza dei termini "ragionevoli" nei giudizi d'impugnazione*, in AA.VV., *La Riforma Cartabia. La prescrizione, l'improcedibilità e le altre norme immediatamente precettive*, a cura di Romano-Marandola, Pacini Giuridica, Pisa, 2022.

MARCOLINI S., *La prescrizione del reato tra diritto e processo: dal principio di legalità sostanziale a quello di legalità processuale (Nota a CGUE, Grande sezione, 8 settembre 2015, C-105/14, Taricco)*, in *Cass. pen.*, fasc. 1, 2016.

MARINELLI C., *Le Sezioni Unite in tema di giudizio "civile" di rinvio ex art. 622 c.p.p.: giudice competente e regole applicabili*, in *Cass. pen.*, 2021, 12.

MARINELLI C., *Ragionevole durata e prescrizione del processo penale*, Giappichelli, Torino, 2016.

MARINGO L., *La Cassazione italiana a una svolta dopo il caso Scordino?*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004.

MARINI L., *Tempi del processo, professionalità del magistrato, tutela dei diritti*, in *Quest. giust.*, 2011, n. 5.

MARINUCCI G., **DOLCINI E.**, **GATTA G.L.**, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, VIII ed., Giuffrè, Milano, 2019.

MARTINI R., *La legislazione giudiziaria di Augusto e la durata dei processi*, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, Abril Junio 1989.

MARZADURI E., *sub* art. 529, in *Commento al nuovo codice di procedura penale,* a cura di Chiavario, vol. V.

MASERA L., *La nozione costituzionale di materia penale*, Giappichelli, Torino, 2018.

MAUGERI A. M., *La lotta contro l'accumulazione di patrimoni illeciti da parte delle organizzazioni criminali: recenti orientamenti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2007.

MAUGERI A. M., *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, in *Legisl. pen.*, 17 gennaio 2023.

MAURO C., *Droit pénal comparé : adagio, ma non troppo. Retour sur la protection pénale de l'enfant à naître et sur la prescription de l'action publique*, in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint, Mélanges en l'honneur de Yves Mayaud*, Dalloz, Parigi, 2017.

MAYAUD Y., *Droit pénal général*, P.U.F., Parigi, 2004, n. 440.

MAYAUD Y., *Huit infanticides couverts par la prescription !,* in *Revue de Science Criminelle*, 2013.

MAZZA O., *La norma processuale penale nel tempo*, Giuffrè, Milano, 1999.

MAZZA O., *Cedu e diritto interno*, in AA.VV., *I principi europei del processo penale*, a cura di Gaito, Dike giuridica editrice, Roma, 2016.

MAZZA O., *Il crepuscolo della legalità processuale al tempo del giusto processo*, in *Criminalia*, 2016, n. 11.

MAZZA O., *La nuova cultura dell'inammissibilità fra paradossi e finzioni legislative*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 1 ottobre 2017.

MAZZA O., *La riforma dei due orologi: la prescrizione fra miti populisti e realtà costituzionale*, in *Sist. pen. Web*, 21 gennaio 2020.

MAZZA O., *La Corte, la prescrizione e la fallacia del risultato utile*, in *Arch. pen.*, 2020, fasc. 3.

MAZZA O., *A Midsummer Night's Dream: la riforma Cartabia del processo penale (o della sola prescrizione?)*, in *Arch. pen.*, 2021, n. 2.

MAZZA O., *Prasseologia dell'inammissibilità (brevi note a margine della prima pronuncia di legittimità sulla disciplina intertemporale dell'art. 344*-bis *cod. proc. pen.)*, in *Arch. pen.*, 2021, n. 3.

MAZZA O., *Inammissibilità versus improcedibilità: nuovi scenari di diritto giurisprudenziale*, in *www.discrimen.it*, 2 gennaio 2022.

MAZZA O., *Prescrizione del reato e improcedibilità*, intervento nel convegno *Forme, riforme e valori per la giustizia penale futura*, Ferrara, 15 dicembre 2022.

MAZZACUVA F., *Confisca per equivalente come sanzione penale: verso un nuovo statuto garantistico*, in *Cass. pen.*, 2009, 9.

MAZZACUVA F., *Le pene nascoste, Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Giappichelli, Torino, 2017.

MAZZACUVA N., *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it.*, luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, pp. 334-335.

MAZZOLA A., *La sopravvenuta condizione di improcedibilità dell'azione penale a seguito del provvedimento di espulsione*, in dirittifondamentali.it, 2020, fasc. 1.

MAZZOTTA V., *L'improcedibilità e le sorti della confisca. Il paracadute (apparente) del procedimento di prevenzione*, *Il Processo*, fasc. 1, 1 aprile 2023.

MERLE R., **VITU A.**, *Traitè de droit criminel*, *Procédure pénale*, vol. II, Cujas, Parigi, 2000.

METRO A., *Brevi note sulla "mors litis" per inattività delle parti*, in *Fundamina Pretoria*, vol. 20, n. 2, Pretoria 2014.

MEZZETTI E., *Profitto e prezzo confiscabili e confisca per equivalente nei reati contro la Pubblica Amministrazione*, in *Dir. Pen. Contem.*, 21 febbraio 2014.

MICHEL J., *La réforme de la prescription pénale : le débat parlementaire*, in *Les Cahiers de la Justice*, 2016, 4.

MICHELI G.A., *Sospensione, interruzione ed estinzione del processo*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1942, I.

MIHMAN A., *Contribution a l'etude du temps dans la procedure penale : pour une approche unitaire du temps de la reponse penale*, Tesi di dottorato, Université Paris-Sud, Facoltà Jean Monnet, Parigi, 2007.

MIRTO P., *Le formole processuali negative dell'azione penale in rapporto alla dottrina degli elementi del reato*, Giuffrè, Milano, 1959.

MOCCIA S., *La perenne emergenza*, *Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2000.

MOCCIA S., *Qualche riflessione sui fondamenti normativi dell'interpretazione in materia penale*, in *Dir. giust. min.*, 2015, 2.

MOCCIA S., *Sistema penale e principi costituzionali: un binomio inscindibile per lo stato sociale di diritto*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2018, 3.

MOMMSEN T., *Römisches Strafrecht*, Duncker & Humblot, Leipzig, 1899.

MONGILLO V., *Essere e dover essere della prescrizione penale tra diritti fondamentali e neopunitivismo*, in *Giurisprudenza Italiana*, Aprile 2020, pp. 996 ss.

MONTAGNA M., voce *Tempo (successione di leggi nel)*, in *Dig. Disc. Pen.*, Utet, Torino, 2008.

MONZILLO B., *La Corte costituzionale "salva" l'art. 576 c.p.p.: legittima la facoltà per la parte civile di impugnare il proscioglimento ai soli effetti civili,* in *www.dirittopenalecontemporaneo.it,* 24 settembre 2019.

NACAR B., *I termini e la ragionevole durata del processo penale*, Giappichelli, Torino, 2012.

NAPOLITANO G., *La confisca diretta o "per equivalente" del provento da reato. Profili sostanziali, processuali e tributari della confisca nei riguardi dell'ente collettivo e della persona fisica*, Wolters Kluwer; Cedam, Milano, 2021.

NAPPI A., *Appunti sulla disciplina dell'improcedibilità per irragionevole durata dei giudizi di impugnazione*, in *Quest. giust.*, 9 dicembre 2021.

NAPPI A., *La ragionevole durata del giusto processo*, in *Cass. pen.*, 2003.

NAPPI A., *Processo penale e accertamento della causalità agli effetti civili*, in *Giustizia Insieme*, 8 settembre 2021.

NEGRI D., *Dallo 'scandalo' della vicenda Taricco risorge il principio di legalità processuale*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2.

NEGRI D., *Splendori e miserie della legalità processuale. Genealogie culturali, èthos delle fonti, dialettica tra le Corti*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2, pp. 421-454.

NEGRI D., *Dell'improcedibilità temporale. Pregi e difetti*, in *Sist. pen.*, 2022, fasc. 2.

NICOLICCHIA F., *Dalla confisca "senza condanna" alla confisca "senza tempo": rilievi critici dalla prospettiva processuale*, in *Arch. pen.*, 2020, 1.

NICOLICCHIA F., *Il caso* Vanaria c. Italia *davanti alla Corte di Strasburgo: l'inammissibilità del ricorso per cassazione tra garanzie sovranazionali e prospettive* de iure condendo, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. 2.

NICOSIA G., *Il processo privato romano. II. La regolamentazione decemvirale*, Giappichelli, Torino, 1986.

NIETZSCHE F., *Così parlò Zarathustra*, Chemnitz, 1883.

NOBILI M., *Principio di legalità e processo penale (in ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995.

NOBILI M., *Crisi della motivazione e controllo democratico della giurisdizione*, in *Crit. dir.*, 1997.

NOBILI M., *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it.*, luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, pp. 317-320.

OCCHIUZZI B., *Il principio di costituzione sostanziale della parte civile nel caso Arnoldi c. Italia: un passo ulteriore verso la civilizzazione del sistema penale*, in *Diritti Comparati*, 19 marzo 2019.

ORLANDI R., *La prolusione di Rocco e le dottrine del processo penale*, in *Legittimazione e metodo della scienza penale: a cento anni dalla prolusione sassarese di Arturo Rocco*, *Criminalia*, 2010.

PACES-BARBA G., *Diritti sociali: origini e concetto*, in *Etica pubblica e diritti fondamentali*, trad. it. di Zezza, FrancoAngeli, Milano, 2016.

PACES-BARBA G., *I doveri fondamentali* (1987-1991), in *Etica pubblica e diritti fondamentali*, trad. it. di Zezza, FrancoAngeli, Milano, 2016.

PAGANO F. M., *Principi del codice penale*, Opera postuma, Milano, 1803.

PAGLIARO A., *Profili dogmatici delle c.d. cause di estinzione del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, p. 472.

PAGLIARO A., *Principi di diritto penale*. *Parte generale*, VIII ed., Giuffrè, Milano, 2003.

PAGLIARO A., *Prescrizione del reato e "nuova" estinzione del processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, 11, 4043B.

PALAZZO F., *I profili di diritto sostanziale della riforma penale,* in *Sist. Pen. Web*, 8 settembre 2021.

PALIERO C.E., *La maschera e il volto (percezione sociale del crimine ed "effetti penali" dei media)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006.

PANNAIN R., *Le sanzioni degli atti processuali penali*, Jovene, Napoli, 1933.

PANZARASA M., *Confisca senza condanna? Uno studio de lege lata e de iure condendo sui presupposti processuali della confisca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010.

PAPILLON S., *Constitutionnalité de la prescription des infractions continues, une Sage décision*, in *AJ pénal,* 2019, nn. 7-8.

PARIZOT R., *La prescription de l'action publique en éclats*, in *Recueil Dalloz*, 2014, 43.

PARLATO L., *Inammissibilità «originaria» dell'impugnazione ed estinzione del reato per morte dell'imputato*, in *Giur. merito*, fasc. 2, 2005.

PARODI L., *L'inammissibilità del ricorso prevale sull'improcedibilità per difetto di querela: nuova conferma di un orientamento consolidato in Cassazione*, in *Sist. pen. Web*, 5 maggio 2023.

PELISSERO M., *Commento alla L. 29.9.2000 n. 300*, in *Leg. pen*., 2001.

PELLE S., *Infractions sexuelles contre les mineurs : une sortie du droit commun, pour quelle efficacité ? A propos de la loi n° 2021-478 du 21 avril 2021 visant à protéger les mineurs des crimes et délits sexuels et de l'inceste*, in *Recueil Dalloz*, 2021, 26.

PELLIZZONE I., *Garanzie costituzionali e convenzionali della materia penale: osmosi o autonomia?*, *Spunti di riflessione a margine di Corte cost., sent. 11 maggio 2017, n. 109, Pres. Grossi, Rel. Zanon*, in *Dir. pen. contem*., 2017, 4.

PENNISI A., *L'accessorietà dell'azione civile*, in *Enc. dir*., vol. XXXI, Giuffrè, Milano,1983.

PERRIER J.B., *La constitutionnalité des règles relatives à la prescription des infractions continues*, note sous CC, *24 mai 2019, 2019-785 QPC*, in *Recueil Dalloz 2019*, n. 31, pp. 1815-1819.

PESSINA E., *Elementi di diritto penale*, Marghieri, Napoli, 1885.

PEYRON C., voce *Invalidità*, in *Enc. dir*., XXII, Giuffrè, Milano, 1977, p. 618.

PIERRON J.P., *La prescription pénale : entre l'inoubliable et l'imprescriptible*, in *Revue Justice Actualités*, ENM, 2020, n. 23.

PIGACHE C., *La prescription pénale. Instrument de politique criminelle*, in *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, 1983.

PIN X., *Droit pénal général*, Dalloz, Parigi, 2019.

PINELLI C., *La durata ragionevole del processo tra costituzione convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. cost.*, 1999.

PISA P., voce *Prescrizione*, in *Enc. dir*., vol. XXXV, Giuffrè, Milano, 1986.

PIZZORUSSO A., *L'art. 24 comma 3 della Costituzione e le vigenti disposizioni sul gratuito patrocinio*, in *Foro it*. 1967, V, c. 1.

PRADEL J., *Une surprenante décision sur la prescription de l'action publique en cas de dissimulation des faits*, in *AJ Pénal*, 2014.

PRADEL J., **VARINARD A.**, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, Dalloz, coll. Grands arrêts, XIV éd., 2016, n° 1.

PRESUTTI A., *Ancora un intervento delle Sezioni unite in tema di inammissibilità della impugnazione e declaratoria ex art. 129 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2000.

PUCCETTI L., *La confisca per equivalente*, in AA.VV., *Sequestro e confisca*, a cura di Montagna, Giappichelli, Torino, 2017.

PUGLIESE G., voce *Azione (diritto romano)*, in *Noviss. Dig. Ital.*, vol. II, Utet, Torino, 1958.

PULITANÒ D., *Tempi del processo e diritto penale sostanziale*, in AA.VV., *Per una giustizia penale più sollecita: ostacoli e rimedi ragionevoli*, Giuffrè, Milano, 2006.

PULITANÒ D., *Il nodo della prescrizione*, in *Dir. pen. contem.*, 2015, fasc. 1.

PULITANÒ D., *Una confessione di Agostino e il problema della prescrizione*, in *Dir. Pen. contem.*, 2016, n. 1, pp. 73 ss.

PULITANÒ D., *Il dibattito sulla prescrizione. argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, in *Sist. pen. Web*, 26 febbraio 2020.

PULVIRENTI A., *Il difficile connubio dell'art. 578-bis c.p.p. con la "sentenza Giem" della Corte europea tra arretramenti ermeneutici e ipotesi d'innalzamento del livello (interno) di tutela*, in *Arch. pen.*, 2019, n. 2.

QUATTROCOLO S., *Tenuità e irrilevanza sociale del fatto*, in AA.VV., *L'obbligatorietà dell'azione penale*, Atti del XXXIII Convegno nazionale, Verona, 11-12 ottobre 2019, a cura dell'Associazione tra gli studiosi del processo penale, Giuffrè, Milano, 2021.

RANALDI G., *La decisione sul reato estinto tra modelli di accertamento e scelte valoriali*, Cedam, Milano, 2022.

RASSAT M.L., *Traitè de procédure pénale*, P.U.F., Parigi, 2001.

REBSTOCK B., *Le droit à l'oubli en matière pénale*, *Les Cahiers Portalis*, vol. 3, no. 1, 2016.

REBUT D., "*Le principe de la légalité des délits et des peines*", *Libertés et droits fondamentaux*, XI ed., Dalloz, 2005, nº 697 et s.

RICCIO G., *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, in *Studi sul processo penale*, Edizione Scientifiche Italiane, Napoli, 1988.

RICCIO G., *Studi sul processo penale*, Napoli, 1988.

RICCIO G., *Ideologie e modelli del processo penale*, Edizione Scientifiche Italiane, Napoli, 1995.

RICCIO G., *Introduzione allo studio del sistema sanzionatorio nel processo penale*, in *Quaderni di scienze penalistiche*, 2006, n. 2

RICCIO S., *La natura giuridica della querela*, Jovene, Napoli, 1934.

RICCIO S., *La preclusione processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1951.

RIVELLO P.P., *Segreto (Profili processuali)*, in *Dig. disc. pen.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1997.

ROCA M.C., *Le principe de la légalité et l'incrimination*, in *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 2001, nº 2.

ROCCA G., *Della prescrizione in materia penale*, Cagliari, 1930.

ROCCO A., *Trattato della cosa giudicata come causa di estinzione dell'azione penale*, vol. II, Soliani, Modena, 1904.

RODOTÀ S., *Giudici, diritti fondamentali, democrazia*, in *Quest. giust*, 2003.

ROMANO M., *Confisca, responsabilità degli enti, reati tributari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015.

ROMEO G., *Allegria di naufragi: dove va la Corte di cassazione?*, *Appunti sparsi a margine dell'Assemblea generale della Corte di cassazione*, in *Dir. pen. contem.*, 2015, 4.

RONCO M., *Legalità penale e legalità processuale*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 2.

RUBERA M.T., *La nuova tipologia di inammissibilità dell'appello per difetto di specificità "estrinseca"*, in *Proc. pen. giust.*, 2023, fasc. 6.

RUGGIERI P.C., *Ancora sull'utilizzabilità in giudizio dei documenti ottenuti o prodotti in violazione della privacy*, in *Judicium*, 11 giugno 2020.

RUGGIERI F., *Il volto costituzionale del processo penale, Indagine giurisprudenziale alla ricerca di valori condivisi*, Pacini, Pisa, 2021.

SABATINI G., *Principii di dir. proc. penale*, Unione Arti Grafiche, Città di Castello, 1931.

SACCUCCI A., *Le due «prospettive» della durata ragionevole del processo tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Giur. cost.*, fasc. 4, 2002.

SAENKO L., *La prescription de l'action publique est-elle morte ?,* in *Recueil Dalloz*, 2014.

SALERNO A., *La legalità della pena prevale sul giudicato sostanziale: rilevabilità d'ufficio anche a fronte di un ricorso inammissibile*, in *Diritto & giustizia*, fasc. 178, 2022.

SALVI A., *La riforma penale e le incertezze della parte civile*, in *www.ristretti.org*, 2 settembre 2021.

SANTALUCIA G., *Questioni controverse nella giurisprudenza di legittimità* in *Cass. pen.*, fasc. 5, 2014.

SANTORIELLO C., *La confisca del profitto del reato nel sistema punitivo nei confronti degli enti collettivi e delle persone giuridiche*, in *Giur. it.*, 2009.

SANTORIELLO C., *Un processo penale servo La Consulta attenua lo standard probatorio agli effetti civili*, in *Arch. pen.*, 2021, fasc. 3.

SANTORIELLO C., **GAITO A.**, *Ma davvero il processo penale è luogo adatto al soddisfacimento delle istanze civilistiche?*, in *Arch. pen.,* 2013, 2.

SARACINO N., *La giustizia italiana, tra obbligatorietà dell'azione penale e processi arbitrari*, in *www.adiantum.it*, 2009.

SCALFATI A., *L'improcedibilità* ratione temporis*: una mina nel sistema,* in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 3.

SCHERER T., *Loi d'orientation et de programmation du ministère de la Justice 2023-2027 : volet pénal (première partie : enquête et instruction)*, in *Dalloz Actualité*, 29 novembre 2023.

SCOLETTA M., *La confisca di denaro quale prezzo o profitto del reato è sempre "diretta" (ancorché il denaro abbia origine lecita). Esiste un limite azionabile alla interpretazione giudiziaria della legge penale?*, in *Sist. pen. Web*, 23 novembre 2021.

SCOMPARIN L., *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, Giappichelli, Torino, 2008.

SCOMPARIN L., *Cause di non punibilità (immediata declaratoria delle)*, in *Enc. dir.*, Annali II, t. 2, Giuffrè, Milano, 2008.

SCOMPARIN L., *La nuova causa di improcedibilità per incapacità irreversibile dell'imputato: il traguardo di una soluzione attesa e i residui dubbi sui margini dei poteri proscioglitivi del giudice*, in *Leg. pen.*, 14 novembre 2017.

SILVANI S., *Brevi note sulla riforma della disciplina della prescrizione del reato come proposta dal progetto cd. Ex Cirielli*, in AA.VV., *Per una giustizia penale più sollecita: ostacoli e rimedi ragionevoli*, Giuffrè, Milano, 2006.

SILVANI S., *Lineamenti per una storia della prescrizione penale. Dall'Ottocento al codice Rocco*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2003, fasc. 2.

SILVANI S., *La prescrizione del reato nella prassi applicativa*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, fasc. 4, 2004.

SILVANI S., *Il giudizio del tempo. Uno studio sulla prescrizione del reato*, Il Mulino, Bologna, 2009.

SIRACUSA L., *Note brevi a margine della proposta "Cartabia" di riforma della prescrizione penale*, in *www.giustiziainsieme.it,* 23 luglio 2021.

SOANA G.L., *La confisca per equivalente,* in *Officina del diritto,* Giuffrè, 2013, p. 1-85.

SPANGHER G., *Impugnazione inammissibile e applicabilità dell'art. 129 c.p.p.,* in *Dir. pen. proc.*, 1995.

SPANGHER G., *Azione civile e processo penale,* in *Arch. pen.,* 2013, fasc. 2.

SPANGHER G., *Considerazioni sul processo "criminale" italiano*, Giappichelli, Torino, 2015.

SPANGHER G., *Così la nuova "tagliola dei giudizi" pronta alla verifica costituzionale*, in *Guida al diritto*, 23 ottobre 2021.

SPANGHER G., *Il processo penale come strumento di politica sociale*, in *www.ilpenalista.it*, 7 gennaio 2019.

SPANGHER G., *L'improcedibilità non è la soluzione*, in *www.giustiziainsieme.it*, 19 luglio 2021.

SPANGHER G., *L'imputato è un morto che cammina, condannato prima del processo*, in *www.ildubbio.news*, 17 maggio 2021.

SPANGHER G., *Questioni in tema di sistema bifasico (prescrizione/improcedibilità)*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, n. 11.

SPANGHER G., *L'improcedibilità dei giudizi di impugnazione per mancata definizione nei termini di legge*, in AA.VV., "*Riforma Cartabia" e rito penale, La Legge Delega tra impegni europei e scelte valoriali*, a cura di Marandola, Wolters Kluwer, Cedam, Milano, 2022.

STEA G., *L'ultima prescrizione*, Cedam, Milano, 2021.

STEFANI G., **LEVASSEUR B.**, **BOULOC G.**, *Procédure pénale*, Dalloz, Parigi, 1990.

STORTONI L., *Prescrizione e irretroattività fra diritto e procedura penale*, in *Foro it.*, luglio-agosto 1998, vol. 121, n. 7/8, pp. 321-322.

STUART LEESON S., *L'Europa deve abolire la prescrizione per i reati di violenza sessuale su minori*, in *Euractiv.com*, 20 luglio 2023.

SUDRE F., *Le principe de la légalité et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, II ed., P.U.F., Paris, 1995.

TAMIETTI A., *Irragionevole durata dei processi e diritto ad un rimedio interno: a margine del caso Kudla c. Polonia*, in *I diritti dell'uomo*, *cronache, battaglie*, 2000.

TAMMARO C., *L'instructio probatoria nel processo penale*, in *Ius canonicum*, 2018, vol. 58.

TARALLO A., *La CEDU interviene ancora sul diritto della persona offesa alla ragionevole durata delle indagini preliminari: nota alla sentenza Petrella contro Italia*, in *dirittifondamentali.it*, 2021, fasc. 2.

TARALLO A., *La CEDU interviene sulla falcidia dell'inammissibilità dei ricorsi per cassazione: nota alla sentenza Felloni contro Italia*, in *Arch. pen.*, 2020, n. 1.

TARUFFO M., *La prova del nesso causale*, in *Scienza e causalità*, a cura di De Maglie, Cedam, Padova, 2006.

TESORIERE G., *Contributo allo studio delle preclusioni nel processo civile*, Cedam, Padova, 1941.

TODARO G., *Azione civile risarcitoria, improcedibilità e altre questioni nel processo penale riformato*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, vol. 78, n. 2.

TOMASELLO F., *Per una riforma della prescrizione: le opzioni sul tappeto*, in *Dir. pen. contem.* Web, 10 dicembre 2013.

TONINI P., **CONTI C.**, *Manuale di procedura penale*, vol. XXIV, Giuffrè, Milano, 2023.

TORIELLO M., *Riforma "Cartabia" ed impugnazioni per i soli interessi civili: le Sezioni Unite sulla non immediata applicabilità dell'art. 573, co. 1-bis, c.p.p.,* in *Sist. pen. Web*, 12 ottobre 2023.

TORIELLO M., *Riforma "Cartabia" ed impugnazioni per i soli interessi civili: le Sezioni Unite sulla non immediata applicabilità dell'art. 573, co. 1-bis, c.p.p.*, in *Sist. pen. Web*, 12 ottobre 2023.

TOUILLIER M., *Existe-t-il encore un délai commun de prescription de l'action publique ?, Lexbase hebdo éd. n. 686,* 2 febbraio 2017.

TREBUTIEN E., *Cours élémentaire de droit criminel*, Auguste Durand, Parigi, 1854.

TRINCHERA T., *Confiscare senza punire?, Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Giappichelli, Torino, 2020.

TRINCHERA T., *Rimessa alle sezioni unite una questione relativa alla definizione dell'ambito di applicazione temporale dell'art. 578* bis *cod. proc. pen. un'occasione*

per ripensare alla natura giuridica della confisca per equivalente?, in *Sist. pen. Web*, 1° agosto 2022.

TROCKER N., *Il valore costituzionale del «giusto processo»*, in AA.VV., *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, a cura di Civinini-Verardi, FrancoAngeli, Milano, 2001.

UBERTIS G., *Equità e proporzionalità versus legalità processuale: eterogenesi dei fini?*, in *Arch. pen.*, 2017, fasc. 2.

UBERTIS G., *Sospensione del processo penale*, in *Enc. giur.*, vol. XLIII, Treccani, Roma, 1990.

VACCARELLA R., *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, Jovene, Napoli, 1975.

VALENTINI C., *Contro l'invenzione del diritto: piccolo elogio della legalità processuale, ricordando Piero Calamandrei*, in *Arch. pen.*, 2018, n. 2.

VARINARD A., *La prescription de l'action publique (sa nature juridique, droit matériel, droit formel)*, Thèse de doctorat, Université Lyon 2, 1973.

VARRASO G., *Le impugnazioni agli effetti civili dopo la riforma "Cartabia": la "nuova" accessorietà dell'azione risarcitoria da reato*, in *Proc. pen. giust.*, 2023.

VASSALLI G., *Codice penale*, in *Enc. dir.*, III, Giuffrè, Milano, 1960, p. 269.

VIGANÓ F., *Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale in materia penale*, a cura di Paliero-Moccia-Defrancesco-Insolera-Pelissero-Rampioni-Risicato, *La crisi della legalità. Il sistema vivente delle fonti penali*, *Atti del Convegno Napoli 7-8 novembre 2014*, Napoli, 2016.

VIGANÓ F., *La nuova disciplina della prescrizione del reato: la montagna partorì un topolino?,* in *Dir. proc. pen.,* 2017.

VON BIRKMEYER K., *Encyklopädie der Rechtswissenschaft*, Häring, Berlino, 1901.

WENGER L., *Istituzioni di procedura civile romana*, Giuffrè, Milano, 1938.

ZENO ZENCOVICH V., *La responsabilità civile da reato*, in *Dig. disc. pen.*, XIII, Utet, Torino, 1997.