

Il tempo del procedimento penale, tra angoscia della prescrizione e conquista di buone prassi

di Giuseppe Battarino

L'ineludibilità dei presupposti della prescrizione non consente di inseguire reazioni emotive a singole vicende giudiziarie, o invocare reiterati interventi normativi di allungamento dei termini, ma impone la necessità di affrontare fattivamente il tema del tempo del procedimento e della sua gestione.

L'individuazione di passaggi concettuali che possono generare buone prassi orienta a un agire giudiziario razionale nel quale alla finitezza delle risorse corrisponde il loro uso migliore, evitando che la prescrizione di un reato venga percepita come manifestazione di inefficienza, o come sospetto strumento di diseguaglianza, o come esito di indifferenza del magistrato ai diritti la cui tutela gli è affidata.

L'orientamento di ciascuna fase del procedimento al proprio risultato essenziale e la necessità di visione finalistica condivisa tra i soggetti, vengono esaminati con riferimento a singole norme e a elementi suscettibili di produrre funzionalità (acquisizione di informazioni; trasmissione di informazioni; scelte procedurali) collocati entro punti di riferimento teorici e definiti da parole-chiave.

1. Nell'esercizio della giurisdizione il tempo è uno strumento, ed è un vincolo.

La corretta considerazione, giuridica e di fatto, del suo scorrere, consente lo svolgersi di attività procedurali in una sequenza ordinata e corrispondente all'esigenza che esse occupino un tempo definito.

Nel procedimento penale la previsione di tempi tende altresì a realizzare un equilibrio tra efficienza degli apparati e garanzie dei soggetti coinvolti.

Uno degli sfondi dello scorrere del tempo del procedimento penale è la possibilità di prescrizione del reato, vista prevalentemente come intollerabile *perdita di senso* di un fiume di attività, talora onerose, che anziché trovare una foce si insabbia nell'improcedibilità.

L'incombere della prescrizione può dunque generare angoscia: qualificata, secondo la lezione di Kierkegaard, dalla *possibilità* di un evento avverso (che la distingue dalla paura e dalla disperazione): tale è quell'incombere, in un paradossale *dies incertus an, certus quando* (nella variabilità dei termini in funzione degli atti compiuti; o non compiuti).

Una delle reazioni – possibili e praticate – è il rovesciamento di questa *angosciosa* prospettiva in un contrario: il *dies certus an* della prescrizione, la cer-

tezza che alcuni (o molti) procedimenti o processi in essa incapperanno.

Talora, con un passaggio ulteriore, la prescrizione viene singolarmente percepita come possibilità/opportunità di selezione non codificata dell'esercizio dell'azione penale.

Contesti culturali – se non addirittura emotivi – che generano prassi comprese in uno spettro che va dall'iperdinamico al consapevolmente statico (dall'exasperazione degli *affari semplici* all'*armadiatura* dei fascicoli).

Ciò che ragionevolmente una riflessione generale su questo tema si può proporre è l'individuazione di snodi concettuali che possono generare buone prassi; cercando, se possibile, di collocarli entro accettabili punti di riferimento teorici. Non dunque una descrizione casistica ma sintetiche proposizioni intorno ad alcuni termini-chiave.

2. Il procedimento penale, che nasce con l'iscrizione della notizia di reato, è ontologicamente unico, nella sua fase necessaria – che arriva sino alla scelta del pubblico ministero tra richiesta di archiviazione ed esercizio dell'azione penale – e nelle sue fasi even-

tuali: quella processuale e quella, ulteriormente subordinata ed eventuale, dell'esecuzione penale.

I presupposti per una corretta gestione delle risorse e il possibile sviluppo di prassi utili sono il cogliere l'essenza funzionale di ciascuna delle fasi, e dunque l'orientamento di ciascuna al proprio risultato; e la visione finalistica condivisa tra i soggetti del procedimento penale di ciò che accade in tutte le sue fasi.

Si può sinteticamente descrivere l'essenza funzionale della fase delle indagini come definizione progressiva del tema di una possibile accusa e costruzione del supporto probatorio di essa; della fase del processo come verifica (*prova di resistenza*) dell'accusa oltre ogni ragionevole dubbio; della fase dell'esecuzione come modificazione della realtà fattuale o giuridica.

In ciascuna fase si collocano fattori progressivi e fattori ostativi o regressivi rispetto a queste funzioni. Il primo dei fattori regressivi, con riflessi anche sul tempo del procedimento penale, è il compimento di atti che solo in seguito si riveleranno *inutiliter dati*, in quanto nulli o annullabili.

Da questo punto di vista la soglia anticipata di comportamento utile può essere data dalla percezione dei *vizi degli atti* come sottoinsieme dell'*imperfezione degli atti*. È controproducente la consapevole confezione di un atto *opinabile* – assumendo il rischio di potenziale ostacolo o regressione – allo scopo di ottenere risultati sostanzialistici o di tentata accelerazione. Anzi, al contrario: l'elemento unificante degli atti processuali deve essere l'obiettivo della *qualità totale*: un'idea organizzativa nata nell'ambito dei processi produttivi ma ormai divenuta riferimento scientifico esteso ai comportamenti e alle culture delle organizzazioni. D'altro canto nel codice di rito si colloca in questa dimensione l'*aura* generata dall'art. 124 cpp: gli atti e le azioni dei soggetti del procedimento devono corrispondere al rispetto integrale delle norme (il parametro di qualità totale) a prescindere dalla (possibile) «nullità o altra sanzione processuale».

Le questioni di validità degli atti non esauriscono evidentemente le cause di *disfunzione temporale del procedimento penale*, la cui diacronica costruzione di senso e produzione di risultato può subire rallentamenti, fermate, regressioni.

3. L'esame di singole norme o passaggi procedurali in una logica di miglioramento della *produzione di risultato* può essere sinteticamente svolta con riferimento a tre elementi suscettibili di produrre funzionalità o, al contrario, disfunzionalità: acquisizione di informazioni; trasmissione di informazioni; scelte procedurali.

«Speditezza, economia ed efficacia delle indagini» costituiscono un principio procedimentale codificato nell'art. 371 cpp.

Ciò vale in termini generali, ma l'intestazione della norma a «rapporti tra diversi uffici del pubblico ministero» induce all'attenzione sul tema dell'*ingeria dei fascicoli*.

Riunione e separazione, valutazione della connessione, sono strumenti di corretta individuazione dell'oggetto delle indagini, ma anche di prefigurazione degli sviluppi, procedurali e processuali.

In tal senso dovrebbe costituire un'attività standardizzata negli uffici di procura l'effettiva *profilatura dell'indagato*: in applicazione dell'art. 66-bis cpp ma anche per verificare le possibilità di riunione di procedimenti o comunque di valutazione unitaria delle sue condotte.

Ripensare il valore dell'originaria scelta codicistica del *favor separationis* può servire a evitare accumuli che non rispondono a esigenze di efficacia della futura azione penale, anzi la contraddicono.

Compete agli uffici requirenti la valutazione della sussistenza di ipotesi di reato di cui si possa individuare l'autore, non l'effettuazione di *operazioni* che a volte corrispondono a talune ansie di visibilità delle polizie giudiziarie ma che prefigurano maxi indagini non sempre giustificate e non necessariamente destinate a sfociare in maxicondanne.

In questo senso va altresì valutata la risoluzione prospettica delle questioni di competenza per territorio, prevedendo future possibili conseguenze regressive in fase processuale, con l'anticipazione della corretta devoluzione territoriale anche prima di eventuali iniziative in materia di libertà personale, salve imprescindibili esigenze di indagine.

L'orientamento della polizia giudiziaria alla visione funzionale del procedimento e non all'autoreferenziale statistica di denunce o privazioni di libertà è elemento imprescindibile di efficacia.

Ma quell'orientamento si può promuovere anche incidendo su aspetti apparentemente minori, o dati per scontati: ad esempio sulla forma degli atti di polizia giudiziaria, spesso ancorata a modulistica non utile all'efficiente trattazione negli uffici di procura bensì tralaticia e vetusta.

Talora questa scadente forma si traduce in negativa sostanza, e si può misurare, negli atti di polizia giudiziaria, il peso dell'improprio trasferimento all'amministrazione della giustizia, mediante que-rele burocraticamente redatte, di compiti di tutela ordinaria della sicurezza dei cittadini: con l'effetto di omettere l'intervento immediato sui conflitti e di prefigurare l'insoddisfazione dei cittadini per gli esiti giudiziari, dilazionati nel tempo o che il decorso del tempo vanifica.

Una ricognizione in entrata delle notizie di reato relative a conflitti interpersonali, analizzate per provenienza e tipologia di condotte, può consentire interventi correttivi, migliorando il flusso delle informazioni.

Tra gli snodi processuali, uno dei più rilevanti nella prospettiva della corretta gestione delle risorse, è la scelta del pubblico ministero tra archiviazione ed esercizio dell'azione penale: quest'ultima razionalmente possibile senza dilapidare risorse, ivi compreso il tempo del procedimento, solo se il materiale di indagine superi il severo vaglio della sostenibilità dell'accusa in giudizio, secondo il dettato dell'art. 125 disp. att. cpp.

Laddove azione penale vi debba essere, un esame del Libro VI del Codice di procedura penale in termini di peculiarità e possibilità di *gestione dei riti* va necessariamente compiuto in stretto raccordo tra gli uffici di procura, del giudice per le indagini preliminari, del dibattimento.

Fermi restando i vincoli giuridici che determinano le possibilità di scelta delle forme dell'azione penale, queste ultime sono suscettibili, con quel raccordo, di essere classificate in funzione della loro verificata efficacia, utilizzando le statistiche non solo per consentire a ciascun singolo ufficio la soddisfazione di esibire alti numeri ma per verificare quali siano le scelte produttive di risultati processuali effettivi: numeri anch'essi ma finali.

Si consideri, ad esempio la scelta del decreto penale di condanna, in cui la verifica, nelle concrete condizioni degli uffici, dei tempi effettivi che intercorrono tra richiesta ed emissione, dei tempi di notifica, di quelli per la celebrazione dei giudizi di opposizione, può rivelare come la *scelta breve* sia al contrario una scelta produttiva di inefficacia, quantomeno per alcune tipologie di reato.

Una particolare forma di esercizio dell'azione penale, vale a dire l'applicazione della pena in corso di indagini preliminari, ai sensi dell'art. 447 cpp, può rappresentare un esempio di efficace investimento comunicativo. La proposta può provenire "da una parte" o essere congiunta, e dunque l'iniziativa può essere del pubblico ministero. Una proposta di applicazione di pena proveniente dal pubblico ministero, accompagnata da un contenuto informativo sulle acquisizioni di indagine già stabili e da un addebito provvisorio analiticamente formulato – destinato a diventare imputazione nell'accordo per l'applicazione della pena – è suscettibile di ridurre drasticamente i tempi del processo. Questa funzione può essere adempiuta, con analoghi effetti, da un avviso di conclusione delle indagini preliminari comprensivo di una proposta di applicazione di pena.

Come si è avuto occasione di dire, la visione funzionale della fase delle indagini preliminari si incentra sulla definizione progressiva del tema della possibile accusa che, se esercitata l'azione penale, diviene tema del processo.

La centralità di questo flusso informativo parte con l'iscrizione della notizia di reato.

La corretta applicazione dei due commi dell'art. 335 cpp consente di focalizzare da subito e progressivamente i dati essenziali del procedimento, che possono essere utilmente affinati in ognuna delle occasioni in cui il pubblico ministero sarà tenuto a formulare degli addebiti provvisori in corso di indagine, sino a quello contenuto nell'avviso di conclusione delle indagini preliminari.

L'evoluzione degli addebiti provvisori verso l'imputazione rappresenta una *progettazione del tema dell'accusa* che scandisce il procedere del pubblico ministero, consente una consapevole finalizzazione delle attività d'indagine, costituisce un patrimonio conoscitivo.

La corretta e completa formulazione dell'accusa, in piena prospettiva [di sviluppo] dibattimentale, può prevenire dilazioni conseguenti all'applicazione degli artt. 516 ss. cpp, ma soprattutto la regressione prevista dall'art. 521, secondo comma, cpp nel caso in cui il fatto accertato risulti diverso da quello contestato.

I tempi del procedimento sono anche i tempi di trasferimento delle informazioni, un cui fattore di efficacia è l'individuazione e l'utilizzo di *tecnologie della cooperazione*, che consentano il trasferimento diretto tra uffici delle informazioni già acquisite sui soggetti e l'oggetto del procedimento, evitando duplicazione di attività.

La trasmissione dei contenuti informativi diviene efficace se si è consapevoli che l'informatica e la telematica sono strumenti e veicoli di conoscenza condivisa che richiedono elevati *standard* di qualità.

Vi è dunque l'esigenza che, alle forme codicistiche degli atti, indicate nell'art. 125 cpp, si associ una riflessione condivisa tra gli uffici su forma grafica, riconoscibilità, usabilità dei testi.

Un'esperienza giurisdizionale in tal senso è rappresentata dal «Protocollo per la redazione delle sentenze penali» del Primo presidente della Corte di cassazione (Ernesto Lupo), dell'11 gennaio 2012, nel quale si dice espressamente che «l'uniformità grafica ha una duplice finalità: a) quella di rendere formalmente omogenei i provvedimenti adottati dalla Corte di cassazione in vista di una loro immediata riconducibilità all'Ufficio inteso nel suo complesso, secondo l'esperienza già positivamente maturata dalla Corte costituzionale; b) quella di consentire, per il futuro, la trasmissione per posta elettronica delle intestazioni da parte degli uffici di cancelleria delle singole Sezioni con conseguente possibilità di completarle informativamente con le conclusioni delle parti».

Il percorso verso la qualità degli atti postula la sperimentazione e costante verifica delle attività che il magistrato, particolarmente di procura, deve riservare a sé, e quelle che invece può, limitatamente, devolvere a collaboratori qualificati.

Va incidentalmente richiamata l'utilità di un ragionamento sulle *forme minime necessarie* in ogni ambito processuale: in particolare la scelta delle più semplici forme di comunicazione può essere direttamente supportata da una norma, come nel caso degli avvisi orali in udienza di cui all'art. 477, terzo comma, cpp, ovvero costruita in concreto.

Il procedimento penale è anche generazione di relazioni tra soggetti e parti processuali.

La considerazione delle persone informate sui fatti e dei testimoni come risorsa euristica ma anche come cittadini degni del massimo rispetto, anche al di là della semplice corretta applicazione delle norme, riduce la dispersione delle informazioni di cui le persone sono in possesso e la necessità di recuperarne la fiducia in ogni successiva fase.

Altrettanto è a dirsi degli indagati e delle occasioni di sentirli: la sempre meno praticata partecipazione del pubblico ministero agli interrogatori di convalida e di garanzia priva dell'occasione di un contatto diretto nel corso del quale l'illustrazione delle acquisizioni e dei possibili sviluppi di indagine (da parte di chi le ha svolte) può motivare l'indagato e il suo difensore a una soluzione più rapida della vicenda.

Può peraltro agire in senso positivo la formulazione di deleghe di interrogatorio mirate, in forza delle quali la polizia giudiziaria operi il più possibile in *stile giurisdizionale*.

Il rispetto integrale delle garanzie dell'indagato e dell'imputato agisce su almeno tre piani: costituisce doveroso rispetto delle norme e dei principi; evita le conseguenze regressive della violazione di norme che in questa materia possono manifestarsi anche a lunga distanza di tempo; può creare un'utile *compliance*.

Se il procedimento penale è flusso di informazioni, un fattore di incremento di efficienza dei suoi tempi è l'acquisizione massima di contenuti informativi nell'interlocuzione con i difensori, formalizzati in atti di indagine difensiva o contenuti in dichiarazioni promosse dal pubblico ministero.

Ma anche derivanti dalla pratica del *bench and bar*, la condivisione professionale tra magistrati e avvocati. Si tratta di argomento delicato e controverso: ma un'apertura di fiducia nell'alveo della correttezza può essere ripagata in migliore efficienza e risparmio di tempi. Per sfuggire alla contingenza nazionale: così descrive il *bench and bar* il report 2016 dell'associazione degli avvocati del Maryland: «*facilitating communication, promoting discussion, and increasing exchange of ideas between members of the bench and the bar for more efficient administration of justice*». Può accadere anche per un singolo procedimento.

L'introduzione di conoscenze scientifiche o specialistiche nelle indagini o nel processo può necessitare di tempi estesi. Di qui il valore preventivo di un'attenta valutazione dell'effettiva necessità di in-

troduzione di conoscenze consulenziali o peritali nel procedimento penale (di «specifiche competenze», come recita l'art. 220 cpp). La presenza del magistrato nelle operazioni consulenziali e peritali (come previsto dagli artt. 224, secondo comma, ultimo periodo, e 228, quarto comma, cpp) può prevenire l'estensione dei tempi di esse; mentre la qualità e l'obiettività delle consulenze in fase di indagine, può ridurre i tempi delle attività dibattimentali, evitando la necessità di ulteriori perizie a fronte della possibilità di un serio – e ben governato dal giudice – confronto dibattimentale tra consulenti.

In termini più generali la valutazione dei tempi di acquisizione delle prove può influenzare la dialettica tra *pertinenza* e *abbondanza* delle fonti: tipicamente in materia di acquisizioni documentali ma spesso non estranea a scelte in materia di durata ed estensione delle intercettazioni.

Le intersezioni tra indagini e giudizio vanno al di là della prova di resistenza nel processo dell'ipotesi di accusa e producono snodi procedurali con diretta incidenza sui tempi del procedimento e sui fenomeni ostativi o regressivi.

Così è a dirsi del riesame cautelare personale e reale come verifica parziale di merito dell'ipotesi accusatoria nel suo sviluppo: che quindi deve tenere conto – anche dichiaratamente – del *dictum* cautelare, non riducibile a mero incidente di percorso.

Altro fenomeno diffuso è la percezione della scadenza dei - fisiologici - termini di durata massima delle indagini preliminari come un passaggio burocratico: mentre si tratta, anche, di un campanello di allarme sull'efficacia delle indagini svolte e sull'effettiva praticabilità di ulteriori indagini. Può valere la pena di considerare l'ottenimento del provvedimento di proroga come *dies a quo* di rapide ulteriori indagini e non come annuncio di un nuovo e dilazionato *dies ad quem* per imprecise indagini non svolte.

Il passaggio fondamentale dell'udienza preliminare diviene utile ai tempi del processo se essa viene vissuta come parte a pieno titolo della fase processuale e non come semplice *passaggio al futuro* [processo].

Si colloca qui un altro richiamo al tema della qualità. La sentenza della Corte costituzionale n. 142 del 22 aprile - 4 maggio 2009, nel dichiarare non fondata una questione di legittimità costituzionale dell'art. 416 cpp, sollevata con riferimento agli articoli 24, secondo comma, e 111, terzo comma, della Costituzione, offre considerazioni sulla qualità del fascicolo per l'udienza preliminare, trasmesso ai sensi dell'art. 416, secondo comma, cpp. Rispetto sostanziale del lavoro dell'*ufficio giudiziario a valle* e diritti delle parti fanno da cornice a una sentenza in cui si parla di invito al pubblico ministero a riordinare il fascicolo non indicizzato e si ipotizza il «deposito apparente» del fascicolo caotico di

impossibile lettura, concludendo: «l'interesse costituzionalmente tutelato delle parti e dell'intera collettività ad un sollecito svolgimento del processo penale richiede che non si irrigidisca, con una previsione di nullità, l'effetto della violazione delle disposizioni sulla formazione del fascicolo, ma che si lasci al giudice il potere e la responsabilità di adottare provvedimenti ispirati ad una reazione flessibile, proporzionale alle irregolarità riscontrate, nella prospettiva del soddisfacimento, nei singoli specifici casi, della prescrizione di cui all'art. 111, terzo comma, Cost.».

Nella stessa logica di pienezza giurisdizionale, il testo del decreto che dispone il giudizio può utilmente comprendere non solo il contenuto minimo di legge ma anche riportare sinteticamente l'esito di eventuali questioni processuali affrontate – sui soggetti, sugli atti – dandone conto in vista di un'eventuale riproposizione in sede dibattimentale.

L'ampiezza della produzione giurisprudenziale e della discussione dottrinale consente un sintetico richiamo alle questioni del valore della sentenza ex art. 425 cpp, la cui applicazione più estesa può anticipare gli esiti di processi destinati altrimenti a occupare dibattimenti con identico risultato di proscioglimento; dell'ammissione del giudizio abbreviato condizionato, laddove l'uso non rigoroso dell'art. 438, quinto comma, cpp può generare simulacri di dibattimento, con conseguenze deteriori in termini di durata del processo; degli effetti negativi e dilatori dell'approccio all'applicazione di pena su richiesta delle parti come *rito semplice*, ad esito del quale la sentenza di cui all'art. 444 cpp va soggetta ad annullamento, ma anche a correzione successiva o a interventi integrativi in sede di esecuzione penale.

Il passaggio al dibattimento è anche la sede privilegiata possibile dell'uso di tecnologie della cooperazione e di tecniche della condivisione informativa, ad esempio nella gestione dei calendari e nella trasmissione degli atti.

In dibattimento il primo fattore di efficienza e corretta gestione del tempo è l'interpretazione dei ruoli da parte dei magistrati: in primo luogo il giudice, nella «direzione del dibattimento» (art. 470 cpp) e nelle diverse, e codificate, sollecitazioni al suo necessario *skill gius-organizzativo*: in tema di prova la capacità di prefigurare gli sviluppi dell'istruzione dibattimentale in relazione al tema del processo governa il rapporto sequenziale tra il primo e il quarto comma dell'art. 495 cpp, con la necessaria premessa della cura nelle valutazioni e iniziative fondate sull'art. 493 cpp (e l'accortezza nelle acquisizioni di cui all'art. 493, terzo comma, cpp: i *riti accorciati* e le forzature sull'acquisizione concordata di atti d'indagine non producono necessariamente efficienza e riduzione dei tempi ma possono rivelare le loro lacune solo al termine dell'istruzione dibattimentale).

Ad analoghe capacità corrisponde l'uso migliore delle previsioni di intervento attivo nella gestione del processo, quali quelle disciplinate in materia di esame testimoniale dall'art. 499, sesto comma, cpp e in materia di discussione finale dall'art. 523, terzo comma, cpp; nonché nella sequenza logica tra applicazione dell'art. 506 e dell'art. 507 cpp, le cui conseguenze dilatorie – al di là della previsione dell'art. 509 cpp – possono essere rilevanti.

Quanto al pubblico ministero, l'autonomia effettiva in udienza, che è anche presupposto di scorrevolezza del processo, è fondata in primo luogo sulla possibilità per il rappresentante dell'accusa di conoscere compiutamente i fascicoli da trattare e di poterlo fare con continuità: in questo senso possono orientarsi verificabili sforzi organizzativi, anche quanto alla presenza in udienza dei pubblici ministeri onorari.

Tra gli orientamenti alle migliori scelte in funzione dei tempi del processo rientra la consapevolezza della progressione non lineare di allungamento dei tempi di impugnazione o di conseguimento dell'esecutività della sentenza in caso di motivazione contestuale (art. 544, primo comma, cpp), non contestuale (secondo comma) o nel termine fino a novanta giorni (terzo comma): scelte immotivate o non obiettive ma semplicemente autoorganizzatorie del termine di deposito più lungo sono l'inesco di una evitabile dilazione dell'esito del processo.

Infine un semplice richiamo alla necessità di reale percezione della fase di esecuzione come elemento di effettività della pronuncia giurisdizionale.

Una corretta visione di questo tipo evita il rischio di confinare la sentenza in un *tempo sospeso*, in cui nulla accade nel mondo dei rapporti giuridici e nel mondo delle cose.

Che questo possa invece accadere per debolezze nell'*amministrazione della sentenza* da parte delle cancellerie dei tribunali dopo il deposito della motivazione e la collazione o delle segreterie delle procure della Repubblica dopo la trasmissione degli estratti esecutivi, è questione che chiama in causa la necessità per il magistrato di guardare oltre il proprio singolo provvedimento e dei dirigenti degli uffici di gestire la complessità della giurisdizione

4. L'ineludibilità dei presupposti della prescrizione rende non ragionevole né utile inseguire reazioni emotive a singole vicende giudiziarie, o invocare reiterati interventi normativi di allungamento dei termini, ma impone la necessità di affrontare fattivamente il tema del tempo del procedimento e della sua razionale gestione.

Almeno tre sentenze recenti della Corte costituzionale contengono affermazioni significative su quei presupposti.

La sentenza n. 23 del 16 gennaio - 11 febbraio 2013, nel dichiarare inammissibile una questione di legittimità dell'articolo 159, primo comma, del codice penale (sollevata in riferimento agli artt. 3, 24, secondo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione), individua la *ratio* posta a base della prescrizione dei reati nell'«affievolimento progressivo dell'interesse della comunità alla punizione del comportamento penalmente illecito, valutato, quanto ai tempi necessari, dal legislatore, secondo scelte di politica criminale legate alla gravità dei reati», nonché nel «diritto all'oblio» del cittadino «quando il reato non sia così grave da escludere tale tutela». Esiste un diritto del cittadino a non essere esposto indefinitamente, o per un tempo di irragionevole durata, alla possibilità di essere processato. Anche perché l'esercizio del diritto di difesa postula la disponibilità di mezzi argomentativi e di prova contraria che il tempo affievolisce e disperde.

La sentenza n. 184 dell'8-23 luglio 2015 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2-*bis*, della legge 24 marzo 2001, n. 89 in materia di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo, nella parte in cui prevede che il processo penale si considera iniziato con l'assunzione della qualità di imputato, ovvero quando l'indagato ha avuto legale conoscenza della chiusura delle indagini preliminari «anziché quando l'indagato, in seguito a un atto dell'autorità giudiziaria, ha avuto conoscenza del procedimento penale a suo carico». La formulazione della norma dichiarata incostituzionale escludeva che nel computo della durata del processo rientrasse il periodo occupato dallo svolgimento delle indagini preliminari (nel giudizio *a quo* oltre sei anni...).

La Corte richiama la giurisprudenza della Corte Edu (sentenze 16 luglio 1971, Ringeisen c. Austria; 15 luglio 1982, Eckle c. Germania; 10 dicembre 1982, Corigliano c. Italia; 19 febbraio 1991, Manzoni c. Italia; 26 febbraio 1993, Messina c. Italia; 4 aprile 2006, Kobtsev c. Ucraina) che tiene conto «del periodo che segue la comunicazione ufficiale, proveniente dall'autorità competente, dell'accusa di avere commesso un reato».

Il criterio di individuazione dell'incidenza del procedimento penale sulla sfera giuridica del cittadino è la conoscenza formale che egli ne abbia: la quale, afferma la Corte, costituisce l'inizio di un «patimento».

La realtà del processo come *pena in sé* per chi lo subisce contribuisce a giustificare l'istituto della prescrizione.

La sentenza n. 45 del 14 gennaio - 25 marzo 2015 si è occupata, dopo altre, della questione degli «eterni giudicabili», gli imputati in stato di irreversibile incapacità per i quali la sospensione del processo, ai sensi dell'art. 71 cpp, si protrae di fatto senza limiti:

«la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 159, primo comma, del codice penale, nella parte in cui, ove lo stato mentale dell'imputato sia tale da impedirne la cosciente partecipazione al procedimento e questo venga sospeso, non esclude la sospensione della prescrizione quando è accertato che tale stato è irreversibile».

Come la Corte rileva, erano state sollevate varie questioni di legittimità costituzionale per porre termine a una sospensione processuale priva di una prospettiva finale, sempre ritenute infondate o inammissibili.

La riproposizione basata sulla prospettata illegittimità costituzionale della disciplina della sospensione della prescrizione ha consentito l'intervento della Corte costituzionale, che ne ha ritenuto illegittima una sospensione senza fine che determina l'imprescrittibilità di fatto del reato.

L'incompatibilità della sospensione della prescrizione con una situazione destinata a protrarsi indefinitamente nel tempo è confermata dalla disposizione del quarto comma dell'art. 159 cp, aggiunto dall'art. 12, secondo comma, della legge 28 aprile 2014, n. 67 che, nel caso di sospensione del procedimento nei confronti degli imputati irreperibili, di cui all'art. 420-*quater* cpp, ha posto un limite alla sospensione del corso della prescrizione, stabilendo che la sua durata non può superare i termini previsti dall'art. 161, secondo comma, cp e che, una volta maturato tale termine, la sospensione deve cessare anche se continuano l'irreperibilità e la correlativa sospensione del procedimento.

Il ragionamento giuridico, politico, organizzativo, sulla prescrizione vive – o dovrebbe vivere – della ricerca di equilibri.

Ciò che può sfuggire alla sanzione penale concreta – anche se un procedimento penale è stato iniziato – si colloca in un concetto ampio di cifra oscura: non la sola differenza tra reati commessi e reati denunciati, ma la differenza tra reati commessi, denunciati, perseguiti, accertati, puniti, reati per i quali la sanzione è effettivamente eseguita.

Per ciascuno di questi passaggi possono essere individuati istituti giuridici di *riduzione del perseguimento* dei reati.

Poiché però, in un sentire comune non censurabile a priori «il perseguimento del maggior numero possibile di reati commessi scaturisce da una profonda, insopprimibile e diffusa idea di eguaglianza e di giustizia» (Mario Romano) il ridotto perseguimento dei reati rispetto all'insieme dei fatti come tali qualificati, in particolare laddove un procedimento penale sia stato avviato, deve conseguire a criteri trasparenti e razionalmente giustificati, affinché i cittadini non smarriscano la fiducia nel sistema giudiziario.

Ogni forma di depenalizzazione fattuale per abbandono costituisce un rischio elevato in questo senso.

D'altro canto non è possibile adeguarsi alla deriva à la *tricoteuse* di quella domanda di giustizia, costituita dalla *vulgata* dell'automatismo tra previsione legislativa della sanzione e irrogazione della sanzione, tale per cui ogni mancata condanna è denegata giustizia e la prescrizione è vissuta come incomprensibile sconfitta della giurisdizione.

Il tema del *valore* della cifra oscura non è qui affrontabile: ma si può almeno affermare che l'educazione a un rovesciamento di prospettiva rispetto a quell'automatismo è necessario.

Emerge il ruolo centrale del pubblico ministero nella scelta sul non-esercizio dell'azione penale e del correlativo giudizio del giudice per le indagini preliminari.

Il pubblico ministero, parte nel processo inteso come percorso dialettico fondato sull'accusa formalmente elevata, è altresì garante dei cittadini (indagati, vittime dei reati, collettività) e rappresentante di interessi pubblici generali. In questa veste è chiamato a dare la massima espansione al principio di ragionevole durata del processo penale, evitando, quando manchi l'utile acquisibilità di elementi necessari a sostenere l'accusa in giudizio, il prolungarsi delle indagini; chiedendo l'archiviazione non appena emerga il difetto di *utile processabilità* dell'indagato; sfruttando pienamente a favore dell'indagato il subprocedimento instaurato con la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari ai sensi dell'art. 415-*bis* cpp; promuovendo, laddove ne ricorrano le condizioni, i proscioglimenti ai sensi degli artt. 129 e 469 cpp.

Perché ciò accada è condizione interna al procedimento l'adeguatezza professionale ed etica dei singoli magistrati del pubblico ministero; ma, a margine dell'attività giurisdizionale del pubblico ministero, i criteri di valutazione della sua *produttività* non dovrebbero essere quelli puramente quantitativi, muti e ciechi rispetto alle esigenze generali di razionalità giudiziaria, che necessitano di *risultati effettivi finali* frutto di una lettura coordinata del tessuto di norme positive e principi contenuti nella disciplina della finalità delle indagini preliminari (art. 362 cpp) e dell'attività del pubblico ministero (art. 358 cpp) delle sue scelte ad esito delle indagini (art. 125 disp. att. cpp), della valutazione della prova (art. 192 cpp), del giudizio (art. 533, primo comma, cpp).

La chiave è dunque il richiamo all'agire giudiziario razionale.

Alla finitezza delle risorse deve corrispondere il loro uso migliore, coerente con quel tessuto di norme e principi, che non corrisponde alla selezione preventiva o arretrata dei procedimenti - dunque dei fatti della vita sottoposti al vaglio di rilevanza penale - secondo criteri discreti (0/1, abbandono/prosecuzione) ma dando «a ciascuno secondo il suo bisogno minimo» secondo criteri scalari di commisurazione delle risorse.

La selezione dei valori messi in gioco dalla prescrizione può produrre paradossi.

Ad esempi a noi prossimi e attualmente discussi, in cui l'inopinata prescrizione di un reato grave può essere vissuta come eccezione in un contesto efficiente, può essere utile contrapporre eventi giudiziari remoti in cui efficienza, inefficienza e motivi obliqui si rincorrono come in un'incisione di Escher.

Nel novembre del 1959 inizia a Genova un processo a carico di Ebe Roisecco: le accuse di truffa, millantato credito e falso sono relative a fatti risalenti al 1953. La donna, presunta contessa, con passate vicende di piccolo cabotaggio, è ora temuta per le sue entrate politiche e le potenziali chiamate di correo, giudiziarie e morali, di ministri e parlamentari e di qualche alto prelato. La sua condanna nel merito e possibilmente una lunga carcerazione risolverebbero il problema.

Il primo grado si conclude a fine marzo del 1960, con la pesante condanna a dieci anni e otto mesi di reclusione. La Corte d'appello, prima ancora che scadano i termini per la presentazione delle impugnazioni, fissa la prima udienza per l'11 luglio. La sentenza di conferma della condanna viene pronunciata il 13 luglio. Dopo cinque giorni la Corte deposita le motivazioni. Il decreto di fissazione dell'udienza di discussione del ricorso in Cassazione viene emesso il 9 agosto. All'udienza del 10 settembre 1960, dopo una breve camera di consiglio, la sentenza viene confermata. Il giorno prima del termine di prescrizione.

Nel «non doversi procedere per intervenuta prescrizione» la credibilità della giurisdizione può perdere terreno o cercare di mantenerne.

La prescrizione di un reato non è una sconfitta in sé: lo diviene se è percepita come manifestazione di inefficienza, o come sospetto strumento di disegualianza, o come esito di indifferenza del magistrato ai diritti la cui tutela gli è affidata.