

Il tribunale di Milano, sezione IV penale

Presidente Dr Oscar Magli, giudici D.sse Monica Amicone e Mariateresa Guadagnino

Nel procedimento penale a carico di [REDACTED]

Ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Nel corso dell'udienza del 2 febbraio 2012 il Pm ha richiesto a questo collegio di dichiarare la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale degli artt. 160 comma 3 e 161 comma 2 (secondo inciso, seconda parte) CP per contrasto con l'art. 117 della Costituzione.

Partendo infatti dal presupposto che le norme in questione di cui si chiede la caducazione (introdotte nel nostro ordinamento con Legge 5 dicembre 2005 n. 251) siano da considerarsi in contrasto con l'art. 6 della Convenzione OCSE sulla corruzione internazionale del 17 dicembre 1997 (introdotta in Italia con legge 29 settembre 2000 n. 300) , il Pm ritiene che tale ultima norma sia da considerarsi " norma interposta" la cui valenza obbligatoria tra le fonti normative applicabili ne consenta la comparazione con le norme suindicate attraverso il richiamo dell'art. 117 Costituzione che prevede il rispetto da parte del Legislatore nazionale dei vincoli derivanti da obblighi internazionali .

Più in particolare l'ufficio dell'accusa evidenzia, a suo parere, l'illegittimità costituzionale delle norme indicate in quanto evidentemente " inadeguate" a costituire un efficace parametro temporale ai fini della prescrizione del reato in questione (e cioè l'art. 322 bis CP che prevede la punibilità della cd. corruzione internazionale) , in evidente contrasto con l'art. 6 della suddetta Convenzione OCSE, che recita " *La disciplina della prescrizione del reato di corruzione di p.u. straniero deve prevedere un termine di decorso adeguato per le indagini ed il perseguimento del reato*".

Sempre a parere dell'ufficio del PM procedente, la rilevanza della prospettata questione nel processo in corso deriverebbe, de plano, dal fatto che in data 31 gennaio u.s. sarebbe maturata la prescrizione per gli imputati persone fisiche del presente procedimento (essendo i fatti contestati, al massimo del 31 luglio del 2004 , ed essendosi ormai esaurite anche le possibilità di aumento del tempo di prescrizione in conseguenza delle avvenute interruzioni della stessa) ; di tal ciò deriverebbe che la caducazione delle norme indicata come illegittime consentirebbe, invece, il proseguimento del processo ai fini dell'accertamento della verità.

Ed infatti le norme di cui si chiede la valutazione di illegittimità costituzionale prevedono proprio l'indicazione di termini massimi di aumento del termine prescrizionale in conseguenza di atti interruttivi di quest'ultima, consentendone l'allungamento fino solo ad un quarto del tempo massimo previsto (ad esclusione di alcune fattispecie e dei casi di recidiva e di abitudine nel reato)

Mediante il "ritaglio" abrogativo di tali indicazioni normative il PM ha prospettato al collegio (che ne deve valutare la non manifesta infondatezza, la rilevanza e l'ammissibilità) e, per il suo eventuale tramite, alla Corte , la presenza di una nuova normativa che, reciterebbe in tal modo " *la prescrizione interrotta comincia nuovamente a decorrere dal giorno dell'interruzione. Se più sono gli atti interruttivi, la prescrizione decorre dall'ultimo di essi*"

Citando numerose sentenze della Corte Costituzionale e della Corte di Giustizia della CE, l'ufficio dell'accusa ha fatto presente al collegio che l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle norme in questione non sarebbe vietata né dall'art. 25 della Costituzione (che prevede solo l'irretroattività delle leggi penali in malam partem) , né dall'art. 7 CEDU che esclude dalla sua portata l'eventuale abrogazione della lex mitior , riguardando anch'esso l'irretroattività delle leggi penali più gravi , e non comunque l'aggravamento di un istituto del diritto penale processuale quale è la prescrizione .

E' infatti evidente anche all'accusa che l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità degli articoli di legge in questione costituirebbe una eliminazione di una lex mitior, e cioè di una legge che ha regolato l'istituto previsto in modo più lieve rispetto alla legge precedente e che, pertanto ha avuto una estensione retroattiva sulla base dei ricordati principi generali del diritto penale a cui la Corte Costituzionale ha fatto assai spesso riferimento .

In ogni caso è lo stesso ufficio del PM a ritenere che l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle norme in questione non potrebbe essere sostituita con la reviviscenza delle precedenti norme abrogate , in quanto, appunto, abrogate e non più recuperabili (vedasi sentenza C Cost: 324/2008) se non previa una indebita invasione di campo da parte della Corte nei confronti del potere legislativo.

I difensori degli imputati persone fisiche del presente procedimento hanno replicato alla richiesta del PM con memoria depositata nell'udienza dell'8 marzo u.s., illustrata in dibattimento dal difensore dell'imputato **[REDACTED]**

Nel corpo della memoria i difensori contestano le tesi del PM esponendo, a loro dire, la manifesta inammissibilità, la manifesta irrilevanza e la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata.

~~Per quel che concerne il parametro della ammissibilità le difese ritengono che l'indicazione della norma "interposta" da parte del PM sia da considerarsi errata : a loro parere l'art. 117 della Costituzione consente l'introduzione nel nostro ordinamento di vincoli derivanti da obblighi internazionali che siano inquadrabili solo e soltanto in norme convenzionali di cui alla CEDU, sulla base di costanti interventi della Corte che hanno riguardato soltanto tali tipi di contrasto , e sulla base di considerazioni complessive di natura politico/internazionale che escluderebbero la possibilità di far operare il rinvio contenuto nell'art. 117 nei confronti di qualsiasi tipo di trattato sottoscritto dallo stato nazionale; in questo senso l'art. 6 della Convenzione OCSE non sarebbe da considerarsi un parametro correttamente richiamato.~~

Le difese, inoltre, nel prosieguo della memoria, espongono una eccezione in termini di rilevanza della questione proposta: a loro parere l'eventuale abrogazione della lex mitior (così come prospettata dal PM) non solo non consentirebbe la reviviscenza della legge precedentemente abrogata, ma immetterebbe nel quadro normativo la presenza di una norma integralmente nuova (quale quella disegnata dal PM nella sua richiesta), norma certamente più grave di quella preesistente al momento dei fatti (e cioè la norma poi abrogata dalle legge del dicembre del 2005).

Tale creazione non sarebbe consentita proprio dall'art. 25 Cost. che esclude la possibilità di rendere retroattiva una norma penale più sfavorevole e che imporrebbe quindi una valutazione di irrilevanza della questione prospettata (l'eventuale esistenza di una norma in malam partem sarebbe cioè applicabile solo per il futuro e non certo per il passato, come nel caso in questione).

Sempre secondo i difensori il fatto che in una sentenza della Corte (la 394 del 2006) si sia intervenuti abrogando una lex mitior e consentendo la riespansione della legge precedente (in tema di disciplina generale dei falsi elettorali) non è probante nel caso in esame: essi, infatti, differenziano il caso in cui la lex mitior sia una legge meramente derogatoria rispetto ai casi più generali, che non vengono abrogati (come nel caso della sentenza della S.C. citata), dal caso in cui la lex mitior abbia integralmente abrogato la o le disposizioni precedenti (come nel caso in questione); ed infatti nel primo caso l'abrogazione della legge più favorevole (considerata illegittima a livello costituzionale) consente la riespansione della legge derogata proprio perché tale legge non risulta cancellata dal panorama giuridico esistente; mentre nel caso di lex mitior abrogatoria non appare possibile una operazione del tipo di quella su evidenziata.

In estrema sintesi le difese ritengono che la operazione prospettata dal PM (di abrogazione di parte della norma più favorevole e di creazione di una norma nuova) sia da considerarsi illegittima e comunque irrilevante nel caso in esame, in quanto allo stesso non applicabile.

Sempre su tale falsariga i difensori ritengono che la prospettazione fatta dal PM delle norme sulla prescrizione come norme di tipo soltanto processuale (e quindi derogabili in malam partem anche ai sensi delle allegate sentenze della Corte di Giustizia sull'art. 7 CEDU), sia profondamente errata e che, invece, proprio sulla base di costante giurisprudenza della Corte Cost. Italiana, essa abbia natura assolutamente sostanziale e, come tale, alla stessa non sia applicabile la modifica in malam partem indicata dal PM.

I difensori, inoltre, prospettano l'evidente irrazionalità di un'eventuale accoglimento della questione, o perché sulla base di una contrarietà di una norma che riguarda esclusivamente la corruzione internazionale alle norme che riguardano la prescrizione si verrebbe a ribaltare e modificare tutto l'impianto giuridico che regola questo istituto anche per tutti gli altri reati; ovvero perché, a contrariis, accogliendo la modifica soltanto per il reato di cui all'art. 322 bis CP, si verrebbe a creare un ingiustificato trattamento più severo soltanto per questo reato, con evidenti ricadute in termini di uguaglianza di trattamento e razionalità del coacervo di norme che regolano la materia.

Last, but not least, le difese contestano in nuce la valutazione che il PM fa del concetto di "adeguatezza" del parametro legislativo di riferimento (art. 6 Convenzione OCSE), ritenendo che spetti alla assoluta discrezionalità del legislatore la individuazione di tale parametro, senza poter fare alcun riferimento a raccomandazioni OCSE o a valutazioni della stessa.

La norma in questione sarebbe solo e soltanto una norma di tipo " programmatico", e , come tale, non imporrebbe al legislatore alcuna cogenza in termini temporali o quantitativi , così come indicato dal PM.

In sintesi le difese hanno chiesto che la richiesta del PM sia rigettata in quanto inammissibile, irrilevante ed infondata.

Questo collegio , all'esito della camera di consiglio dedicata all'approfondimento della questione sollevata, osserva:

- Va " in primis" evidenziato che le norme di cui l'ufficio del PM ha chiesto di valutare la legittimità costituzionale costituiscono solo un limitato aspetto normativo della ristrutturazione legislativa operata , nel dicembre del 2005, dell'istituto della prescrizione , istituto che è stato integralmente riscritto modificandone non solo la previsione di durata massima , ma anche gli ulteriori aspetti riguardanti l'interruzione della stessa o la data di inizio del calcolo per il reato continuato , ovvero infine i termini di durata conseguenti alla interruzione ; si è trattato, insomma, di una sostanziale rimodulazione dell'istituto con conseguente abrogazione delle norme precedenti (ad eccezione per i casi previsti dalle norme transitorie di cui agli artt. 2 e 3 della Legge 251/05, che hanno sostanzialmente consentito l'applicazione della lex mitior ai casi espressamente previsti dalla legge medesima , ed hanno escluso l'applicazione della nuova legge nel caso in cui vi fosse una innovazione legislativa in malam partem);
- In particolare i riferimenti normativi di cui il PM chiede la valutazione di illegittimità appaiono costituire, nell'intenzione del legislatore , una struttura unitaria che consente di continuare il processo nel caso in cui la prescrizione venga interrotta da uno dei qualsiasi atti interruttivi previsti dai primi due commi dell'art. 160 CP , e di far riprendere il decorso della stessa , ma entro un termine massimo previsto (e cioè di un quarto del termine massimo consentito), ad eccezione di alcune categorie di reati (art. 51 commi 3 bis e quater CPP) e nei casi di recidiva ed abitualità nel reato.
- Va preliminarmente evidenziato che per ottenere la costruzione normativa nuova che il PM ritiene enucleabile all'esito della valutazione di illegittimità (e cioè " *la prescrizione interrotta comincia nuovamente a decorrere dal giorno della interruzione. Se più sono gli atti interruttivi la prescrizione decorre dall'ultimo di essi*") , la richiesta del Pm dovrà ritenersi collegata all'art.160 3° comma 2° inciso, 2° parte , ed all'art. 161 2° comma , e non ai riferimenti normativi indicati.

- In ogni caso tale richiesta , così come ridefinita da questo Collegio in accordo con le effettive conclusioni del PM, merita molta attenzione da parte del collegio, ed una attenta valutazione dei parametri indicati dalla legge per il suo eventuale accoglimento o reiezione.
- Va, " in primis" valutata la sua ammissibilità alla luce della corretta indicazione della "norma interposta" , della norma cioè che, in quanto richiamata dall'art. 117 Cost., costituirebbe il parametro di riferimento con le norme di cui si chiede l'annullamento , ai fini della loro valutazione di legittimità costituzionale . Deve rilevarsi che una seppur attenta lettura del 1 comma dell'art. 117 Cost. non consente , a parere di questo collegio, una esclusione di una qualsivoglia norma pattizia o convenzionale dal richiamo ivi espressamente previsto . L'art. 117 Cost prevede che la potestà legislativa dello Stato e delle Regioni debba essere esercitata " *nel rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti , tra l'altro, dagli obblighi internazionali* " includendo quindi non solo i vincoli costituiti dalle direttive o dalle convenzioni comunitarie (tra cui, naturalmente la CEDU), ma anche quelli derivanti dalla sottoscrizione di trattati che vincolino lo Stato al rispetto degli obblighi contenuti negli stessi , e recepiti successivamente dallo Stato medesimo con leggi facenti parte del panorama normativo nazionale.
- Nemmeno la attenta lettura delle fondamentali sentenze della Corte Costituzionale che hanno sviscerato tali argomenti (la 348 e la 349 del 2007), consente , al di là della valutazione del mero dato statistico, una interpretazione di tipo diverso : il fatto che, finora, non si sia sollevato un problema di compatibilità tra una norma pattizia diversa da quelle contenute nella CEDU e le norme nazionali, attraverso il varco di cui all'art. 117 Cost. non costituisce, a parere di questo collegio, un elemento ostativo o limitativo nella vicenda in questione.
- La norma in esame (e cioè un articolo della convenzione OCSE, convenzione di fondamentale importanza firmata per contrastare a livello mondiale la corruzione internazionale, fatta a Parigi il 15 dicembre 1997 e ratificata con Legge nazionale il 29 dicembre 2000 n. 300) appare sicuramente richiamabile, attraverso il sistema di rinvio dell'art. 117 Cost , ai fini di una sua compatibilità con le norme del codice penale indicate , norme che, peraltro, incidono in modo diretto sulla perseguibilità dell'art. 322 bis CP, introdotto nel codice stesso proprio in virtù della firma della suddetta Convenzione e della conseguente ratifica.
- E sarebbe quindi ben strano che un sistema normativo di tipo pattizio che ha la forza di imporre agli stati aderenti l'introduzione nel nostro ordinamento una norma nuova di così grande rilevanza come quella prevista dall'art. 322 bis CP , non potesse poi essere considerato e valutato proprio ai fini della possibile perseguibilità di quel medesimo reato sulla base delle norme contenute nel codice di cui quel reato è entrato a far parte.
- E' ben vero che la norma in esame (l'art. 6 della citata convenzione) appare essere una norma sicuramente di tipo programmatico, più che precettivo, richiamandosi ad una valutazione di " adeguatezza" del parametro prescrizionale che risulta piuttosto indefinita e che dovrebbe essere precisata in modo più rigido al fine di costituire un efficace indicazione per il contemperamento della legge nazionale ; ma tuttavia tale caratteristica

non osta, perlomeno ai fini che qui si discutono, ad una sua corretta indicazione di possibile norma interposta.

- In sintesi, nonostante le contrarie valutazioni difensive sul punto, questo collegio ritiene che il richiamo alla "norma interposta" fatta dall'ufficio del PM nella sua richiesta sia corretto e che quindi, in questo senso, la richiesta risulti ammissibile.

*

Per quel che concerne la "rilevanza" della prospettata questione nel procedimento in corso, deve osservarsi quanto segue:

- Non vi è dubbio che, sulla base di consolidata giurisprudenza della Corte Cost., la questione di costituzionalità sollevata può considerarsi rilevante soltanto quando la eventuale sentenza di accoglimento della Corte potrà concretamente essere applicata nel giudizio a quo, conducendo quindi il giudice remittente ad una decisione diversa rispetto a quella che tale giudice avrebbe dovuto assumere in assenza del citato intervento abrogativo.
- Deve quindi valutarsi da parte del giudice remittente l'effetto di ricaduta nel processo in corso della eventuale abrogazione delle norme di cui si è chiesta la illegittimità.
- In questo senso l'ufficio dell'accusa, nella sua memoria e nelle sue richieste, ha desunto la prospettata rilevanza sulla base di un'articolato ragionamento che, partendo dalla interpretazione di due sentenze della Corte Costituzionale (la 393 del 2006 e la 236 del 2011) e di una sentenza della Corte di Giustizia di Strasburgo (sentenza 22 giugno 2000 Coeme ed altri contro Belgio), definisce l'istituto della prescrizione come un istituto di natura strettamente processuale; da ciò il Pm deriva sia la possibilità di abrogazione della lex mitior emanata con le norme in questione nel dicembre del 2005, sia, soprattutto, la possibilità di applicazione di una nuova legge (derivante dall'abrogazione delle norme indicate) a situazioni pregresse, quale quella del presente procedimento, nonostante la natura "peggiorativa" di quest'ultima rispetto a quelle precedenti.
- Che la nuova formulazione normativa che deriverebbe dalle richieste del PM sia peggiorativa sia rispetto a quella abroganda, sia anche rispetto a quella esistente al momento dei fatti contestati (che sono accaduti tra il 2002 ed il 2004), è assolutamente evidente: la "nuova norma" derivante dal combinato disposto dei nuovi articoli 160 e 161 CP risulterebbe, sostanzialmente, priva di un termine massimo prescrizione, dovendosi ricalcolare il termine ordinamentale ad ogni interruzione qualificata del processo (decreto che dispone il giudizio, interrogatorio imputato, sentenze di primo, secondo e terzo grado etc etc.), in questo modo consentendo, sostanzialmente, una impossibilità di calcolo del termine stesso, soprattutto nella sua massima estensione.
- Il Pm ritiene che tale rimodulazione normativa non sia lesiva né del disposto dell'art. 25 Cost., né dell'art. 7 CEDU, in quanto tali norme impedirebbero soltanto una estensione retroattiva di norme penali più sfavorevoli, e tale non deve essere considerata la norma che regola la prescrizione, in quanto di natura meramente processuale.
- A tal fine egli richiama le citate sentenze che, a suo dire, avrebbero non solo esplicitato la mancanza di garanzia costituzionale del principio di retroattività della lex mitior (che quindi ben potrebbe essere cassata dalla Corte se ritenuta incostituzionale senza

pregiudizio per le posizioni processuali ricadenti sotto la sua egida) , ma anche definito l'istituto prescrizione come norma di natura meramente processuale.

- In sintesi il PM afferma che la legge più favorevole in tema di prescrizione emanata nel dicembre del 2005 possa essere (se ritenuta incostituzionale) tranquillamente cassata dalla Corte, senza alcun pregiudizio per chi abbia commesso i fatti/reato di cui in contestazione , e che agli stessi fatti sia possibile applicare una legge , in termini prescrizionali, peggiore di quella esistente al momento degli stessi, essendo, come si è detto, la prescrizione un istituto di natura processuale a cui non possa essere applicato il divieto di irretroattività dell'art. 25 della Costituzione o dell'art. 7 CEDU.
- In questo senso la richiesta abrogazione avrebbe una evidente rilevanza nel processo in corso, la cui prescrizione si sarebbe già verificata nel gennaio u.s., e che, sulla base della nuova formulazione delle norme indicate, consentirebbe invece il proseguimento del processo.
- A parere di questo Collegio l'ufficio del PM non ha correttamente considerato le conseguenze procedurali e le ricadute interpretative della sua richiesta.
- Che l'art. 25 della Costituzione e l'art. 7 della CEDU non coprano , in via interpretativa , il concetto di obbligatoria retroattività della lex mitior , è affermazione assolutamente condivisibile, in quanto esplicitamente affermata anche dalla Corte Costituzionale nelle sentenze richiamate ; va, peraltro, precisato, che recenti sentenze della Corte di Giustizia della CE (Sentenza 17 settembre 2009 Scoppola contro Italia) hanno invece ritenuto che sotto l'ombrello dell'art. 7 CEDU debba necessariamente ricadere anche il principio di retroattività della norma penale più favorevole ; come tuttavia evidenziato dalla Corte nella sentenza 236 del 2011, tale principio interpretativo non ha una portata univoca e non può non soffrire le necessarie eccezioni che le norme nazionali possano invece introdurre.
- Tanto è vero che la Corte, nella ultima sentenza citata, ha rigettato la questione di costituzionalità proposta (art. 10 comma 3 legge 5 dicembre 2005 n.251) ritenendo che la limitazione dell'applicabilità della lex mitior ai soli casi di procedimenti per i quali era stato celebrato il primo grado e non i gradi superiori, fosse da ritenersi corretta e costituzionalmente razionale , alla luce anche degli altri interessi, anch'essi di rango costituzionale, sussistenti e, nel caso, prevalenti; dichiarando non fondata la questione sottoposta al suo vaglio dalla Corte di Cassazione con ordinanza dell'11 giugno 2010, la Corte Costituzionale ha infatti rigettato le richieste della rimettente affermando che *"deve ritenersi che l'art. 10 comma 3 della legge 251 del 2005- nella parte in cui esclude l'applicazione dei nuovi termini di prescrizione, se più brevi, nei processi pendenti in appello o davanti alla corte di Cassazione- non si ponga in contrasto con l'art. 7 della CEDU, come interpretata dalla Corte di Strasburgo, e quindi non violi l'art. 117, primo comma Cost."*
- Ma tuttavia la mancanza di " tutela costituzionale" ai sensi degli artt. 25 Cost e 7 CEDU del principio in questione (e quindi, secondo il PM, la possibilità di abrogazione della lex mitior se ritenuta incostituzionale) non significa che , conseguentemente, sia possibile, ritenere che nel caso in esame, all'esito della intervenuta abrogazione, non si applichino gli altri principi di rango costituzionale prima richiamati e protetti in primis dall'art. 25 Cost e comunque anche dal citato art. 7 CEDU.

- In particolare nel caso in cui dalla eventuale dichiarazione di incostituzionalità di una *lex mitior* (come quella in esame) derivi non una reviviscenza delle norme pregresse (come escluso dallo stesso PM) , ma la creazione di una nuova norma “ certamente” più sfavorevole agli imputati , non appare possibile concludere che tale nuova formulazione in *peius* non abbia effetti rilevanti nel procedimento in corso, consentendone, sic et simpliciter, la continuazione.
- Al di là della affermazione che le norme sulla prescrizione abbiano solo natura processuale (affermazione che verrà valutata e contestata in seguito) , non può non rilevarsi che , sia sulla base dell’art. 2 comma 4 CP, sia sulla base dell’art. 25 Cost. , l’eventuale modifica normativa non potrebbe, con certezza, essere applicata al procedimento in corso, in quanto “ in malam partem” , dovendosi giudicare gli imputati solo sulla base di norme che, sebbene in ipotesi incostituzionali, avevano vigenza nel periodo in esame ed erano più favorevoli agli stessi.
- In questo senso soccorre la definizione che ha fornito la difesa degli imputati della situazione normativa derivante , nella successione di leggi nel tempo, dalla illegittimità costituzionale di una norma derogatoria e di una norma abrogatoria : nel caso in cui la norma dichiarata incostituzionale fosse da considerarsi una mera deroga o comunque una delimitazione speciale di una norma generale ancora sussistente (ed è il caso indicato dallo stesso PM di abrogazione di una legge speciale in materia di falsi elettorali) , è evidente che la sua abrogazione, per via costituzionale, rende possibile la riespansione della norma generale mai abrogata , e quindi la possibilità di perseguire imputati che, in ipotesi, abbiano commesso fatti sotto la vigenza della norma generale in questione; ma nel caso in cui (come l’attuale) la nuova norma (*lex mitior*) abbia integralmente abrogato le disposizioni precedenti sostituendole con norme più favorevoli, la sua eventuale cancellazione per via costituzionale mai potrebbe far rivivere norme non più esistenti; in questo caso, quindi, va valutato se la norma “ nuova” derivante dalla cancellazione possa essere applicata ad una situazione pregressa ; nel caso in cui tale norma sia meno favorevole al reo essa non è retroattivamente applicabile , pena la violazione dell’art. 25 Cost., dell’art. 2 comma 1 CP, dell’art. 7 CEDU.
- In questo senso si legge proprio nella sentenza della Corte Costituzionale n.394 del 2006 (che ha ritenuto di accogliere le richieste di illegittimità costituzionale di “ norme penali di favore” in materia di falsità delle competizioni elettorali) che *“la nozione di norma penale di favore è la risultante di un giudizio di relazione tra due o più norme compresenti nell’ordinamento in un dato momento: rimanendo escluso che detta qualificazione possa essere fatta discendere dal raffronto tra una norma vigente ed una norma anteriore, sostituita dalla prima con effetti di restringimento dell’area di rilevanza penale o di mitigazione di risposta punitiva. In tal caso, difatti, la richiesta di sindacato in malam partem mirerebbe non già a far riespandere la portata di una norma tuttora presente nell’ordinamento, quanto piuttosto a ripristinare la norma abrogata, espressive di scelte di criminalizzazione non più attuali; operazione questa senz’altro preclusa alla Corte, in quanto chiaramente invasiva del monopolio del legislatore su dette scelte”*.

- In nessun modo, quindi, la prospettata modifica normativa per valutata illegittimità potrebbe avere una ricaduta significativa nel processo attualmente in corso: seppure giudicate, in ipotesi, incostituzionali, le norme in corso dovrebbero, necessariamente, essere ancora applicate al caso in esame, privando la questione della rilevanza prospettata.
- Il PM, ben consapevole di tale evenienza, ha infatti affermato che le norme sulla prescrizione siano norme di natura processuale, e quindi che l'eventuale modifica in peius non rilevi ai sensi degli articoli citati.
- Ma che la prescrizione abbia natura sostanziale e non solo processuale è affermazione condivisa non solo da costante giurisprudenza della S.C. (si veda ex plurimis Cass. Sez. 1 8 maggio 1998 n.7442), ma, anche e soprattutto dalle sentenze della Corte Cost. qui citate (si veda in particolare la n. 393 del 2006, che recita *"una conclusione.. coerente con la natura sostanziale della prescrizione (sentenza n. 275 del 1990) e con l'effetto da essa prodotto, in quanto il decorso del tempo non si limita ad estinguere l'azione penale, ma elimina la punibilità in sé e per sé, nel senso che costituisce una causa di rinuncia totale dello Stato alla potestà punitiva"*).
- L'ufficio del PM , con apprezzabile coerenza interpretativa, cita, a tal proposito una sentenza della Corte di Giustizia (22 giugno 2000 Coeme ed altri contro Belgio) richiamata dalla sentenza 236 del 2011 della Corte Cost. , sentenza nella quale la Corte di Giustizia ha ritenuto non contrastante con i principi convenzionali CEDU, ed in particolare con l'art. 7, una disposizione di una legge belga che prolungava, con efficacia retroattiva, i tempi di prescrizione dei reati .
- Ma, al di là del fatto che la citazione fatta dalla Corte Cost. della richiamata sentenza è nient'altro che un obiter dictum , inserito in un ragionamento che analizzava la sola ricaduta dell'abrogazione della lex mitior ai sensi dell'art. 7 CEDU, nulla fa ritenere che tale richiamo sia cogente od obbligatorio per la Corte Italiana che, come si è detto, ha ragionato e ragiona da sempre in termini assai diversi per l'istituto in parola .
- Per tali motivi deve ritenersi che la prospettata questione di incostituzionalità del PM delle norme citate non sia " rilevante" nel processo in corso, non potendo in concreto modificarne, anche in caso di accoglimento, le conclusioni.

*

In termini di rilevanza e fondatezza della richiesta deve ulteriormente rilevarsi che:

- le richieste abrogazioni conseguenti a valutazione di illegittimità costituzionale, travolgerebbero, seguendo lo schema disegnato dall'accusa, non solo l'istituto del termine massimo della prescrizione conseguente ad atti interruttivi finora esistente, ma anche le sue ricadute nei confronti di altri istituti come la recidiva e l'abitualità nel reato , nonché il particolare regime di cui " godono" i reati indicati negli artt. 51 commi 3 bis e quater CPP; è infatti evidente alla lettura dell'interprete che il regime nuovo disegnato dall'ufficio del PM con la sua richiesta , in realtà già sussiste per alcune categorie di reati (e cioè quelli indicati nelle norme del CPP richiamate) e che, pertanto, forse sarebbe stato più semplice, nell'ottica dell'accusa nel presente procedimento, richiedere un intervento additivo della Corte nel senso di includere nei casi già previsti dalla norma il reato di cui all'art. 322 bis CP, piuttosto che una ridefinizione complessiva dell'istituto prescrizione.

- Ridefinizione che comporterebbe o una evidente irrazionalità delle nuove norme, nel senso che, in ipotesi, una "inadeguatezza" della norma a definire il termine prescrizionale dell'art. 322 bis CP, comporterebbe una ricaduta complessiva sull'istituto della interruzione della prescrizione, e sulla sua durata massima, per tutti i reati del codice penale, e quindi anche per quelli che da tale "inadeguatezza" ai sensi dell'art. 6 convenzione OCSE, non risultino coinvolti; ovvero una evidente disparità di trattamento, nel senso che sarebbe il solo reato di cui all'art. 322 bis CP ad avere un regime interruttivo della prescrizione diverso dagli altri.
- Peraltro anche nell'ipotesi in cui questo collegio volesse, rimodulando le richieste del PM, sollevare la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 161 CP nella parte in cui non inserisce l'art. 322 bis tra quelli per i quali già è previsto un regime di interruzione della prescrizione diverso da quello attuale (e cioè i reati indicati negli artt. 51 ter e quater CPP) è evidente che si ricadrebbe nella ipotesi di legge meno favorevole al reo, e quindi non applicabile al processo in corso.
- In ogni caso la richiesta di un intervento additivo, così come sopra ipotizzato, non avrebbe alcuna possibilità di trovare accoglimento da parte della Corte Costituzionale, che ha sempre rifiutato questo tipo di interventi in quanto riservati al legislatore.

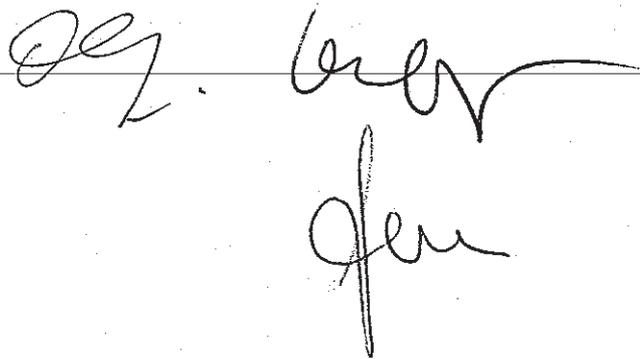
PQM

Visti gli artt. 23 e 24 L 11 marzo 1053 n. 87

Dichiara

Non fondata la questione di legittimità costituzionale proposta dal PM nel corso dell'udienza del 2 febbraio 2012, in quanto irrilevante nel procedimento in corso.

Milano 5 aprile 2012



TRIBUNALE DI MILANO
Sezione 4^a penale
DEPOSITATO IN UDIENZA
OGG

IL CANCELLIERE
Dott.ssa Patrizia Mazzola