ISSN 1722-8387

CEDAM

STUDIUM IURIS

RIVISTA PER LA FORMAZIONE NELLE PROFESSIONI GIURIDICHE

RIVISTA MENSILE
Anno XXVI

Coordinatore
e direttore responsabile
ALESSIO ZACCARIA

7-8/2021

edicolaprofessionale.com/studiumiuris

Esame di avvocato e concorso in magistratura in tempo di pandemia

La prescrizione nell'epoca del *Covid-19*

L'emergenza *Covid-19* e i contratti di locazione

L'evoluzione e il superamento della personalità giuridica con la riforma del Terzo settore

Il pegno rotativo e non possessorio sui prodotti agroalimentari nel decreto "Cura Italia"

Il mantenimento del figlio maggiorenne

Simulazione e mezzi di prova del legittimario

Annullamento con rinvio ed esecuzione della pena

Comitato di Direzione
Sergio Bartole - Giovanni Bonilini
Roberto Calvo - Giorgio Cian
Marco Cian - Giorgio Conetti
Guido Corso - Luigi Costato
Giovannangelo De Francesco
Giovanni De Cristofaro
Maria Vita De Giorgi
Franco Ferrari - Gianluca Gardini
Fausto Giunta - Vincenzo Maiello
Antonella Marandola
Giorgio Marasà - Antonio Masi
Pietro Masi - Francesco Palazzo
Marco Pelissero - Andrea Pugiotto
Antonio Serra - Giorgio Spangher
Ferruccio Tommaseo
Paolo Veronesi - Enzo Vullo
Alessio Zaccaria

FORMULA CEDAM ESAMI E CONCORSI

Wolters Kluwer

Pubblicazione mensile - Tariffa R.O.C.: Poste Italiane s.p.a. - Sped. in abb.post. - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB Milano

La prescrizione nel contagio

di Tommaso Guerini (*)

Sommario: 1. Prescrizione e sospensione dei processi nell'emergenza pandemica. – 2. Un (breve) *excursus* sulle modifiche alla disciplina della prescrizione. – 3. La sospensione "*Covid related*" della prescrizione nel quadro delle recenti tensioni sulla natura della prescrizione, tra principio di irretroattività e *tempus regit actum*. – 4. La sentenza n. 278 del 2020 della Corte costituzionale. – 5. Alcune notazioni conclusive.

1. Prescrizione e sospensione dei processi nell'emergenza pandemica

Lo scoppio violento e improvviso della pandemia da *Covid-19*, vero e proprio *cigno nero* (1) della *post*-modernità, ha avuto effetti dirompenti sull'intera società occidentale e sulle sue infrastrutture immateriali.

Come sempre accaduto nella storia, le epidemie – al pari delle guerre (2) – determinano sconvolgimenti epocali, i cui effetti sono apprezzabili nella loro totalità solo in una prospettiva di lungo periodo.

Accanto a questi effetti di lungo periodo, tuttavia, in un contesto sociale che mai prima d'ora aveva raggiunto un tale livello di interconnessione e complessità, l'erompere di una emergenza sanitaria senza precedenti ha determinato l'insorgere di focolai emergenziali, circoscritti a singoli, ma strategici settori del mondo economico e della pubblica amministrazione.

Rientra in quest'ultima ipotesi la questione di nostro interesse, che attiene alle modalità con le quali il legislatore dell'emergenza ha inteso disciplinare, nell'àmbito del più ampio settore dell'amministrazione della giustizia (3), lo svolgimento dei processi penali nel momento del *lockdown* che ha interessato l'Italia tra il 9 marzo e il 18 maggio 2020.

Già nella prima fase del contagio (4), a fronte dell'impossibilità di svolgere ordinariamente l'attività giudiziaria e dell'esigenza di prevenire la diffusione del *virus* negli ambienti giudiziari, «*senza però pregiudicare l'efficienza del processo penale, cioè la sua idoneità ad accertare fatti e, se del caso, responsabilità*» (5), erano stati disposti il differimento urgente delle udienze e una sospensione dei termini, con decorrenza dal 9 marzo 2020 e fino al 22 marzo successivo, mediante il d.l. 8 marzo 2020, n. 11, recante "*Misure straordinarie e urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da* Covid-19 *e contenere gli effetti negativi sullo svolgimento dell'attività giudiziaria*".

Il decreto decadde per mancata conversione; ciononostante, venne espressamente abrogato ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge n. 27 del 2020, di conversione del d.l. 17 marzo 2020, n. 18, recante "*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da* Covid-19", nell'àmbito del quale, all'art. 83, veniva disciplinata una nuova causa di sospensione del corso della prescrizione, conformemente a quanto preveduto dall'art. 159 c.p., ove viene dettata la regola secondo cui il corso della prescrizione può essere sospeso «*in ogni caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale (…) è imposta da una particolare disposizione di legge*».

La sospensione veniva prevista – a decorrere dal 9 marzo 2020 – con tre diversi termini finali.

Il primo con scadenza l'11 maggio 2020, in relazione ai procedimenti in cui opera la sospensione dei termini per il compimento di qualsiasi atto (6), compresi i procedimenti *sub iudice*, le cui udienze

(*) Contributo pubblicato previo parere favorevole formulato da un componente del *Comitato per la valutazione scientifica*.

(1) L'immagine del *cigno nero*, ovvero di un evento raro, dall'impatto enorme e prevedibile retrospettivamente, ma non prospettivamente, si deve a N.N. Taleb, *I / I cigno nero*, Milano 2014. Sulla prevedibilità retrospettiva dell'attuale emergenza sanitaria, si veda D. Quammen, *Spillover*, Milano 2014.

(2) W.H. McNeil, *La peste nella storia. Epidemie, morbi e contagio dall'antichità all'età contemporanea*, Torino 1982; G. Pigoli, *I dardi di Apollo. Dalla peste all'AIDS, la storia scritta dalle pandemie*, Milano 2009.

(3) Per una riflessione di più ampio respiro sulle conseguenze dell'emergenza pandemica sul sistema penale, si rimanda alla riflessione di L. Eusebi, Covid-19 *ed esigenze di rifondazione della giustizia penale*, in *Sist. pen.*, 13 gennaio 2021.

(4) Parafrasiamo qui e nel titolo del nostro contributo l'epigrafe del bel saggio di P. Giordano, *Nel contagio*, Torino 2020.

(5) Così G.L. Gatta, *"*Lockdown*" della giustizia penale, sospensione della prescrizione del reato e principio di irretroattività: un cortocircuito*, in *Sist. pen.*, 4 maggio 2020.

(6) Art. 83, comma 2.

sono state rinviate *ex lege* a data successiva all'11 maggio (7).
Il secondo, fino al 30 giugno 2020, in relazione ai procedimenti le cui udienze siano state rinviate dai capi degli Uffici giudiziari a data successiva al 30 giugno 2020 (8).
Infine, fino al 31 dicembre 2020 – o alla data fissata per l'udienza, se precedente – nei procedimenti pendenti dinanzi alla Corte di cassazione e pervenuti alla cancelleria della Corte nel periodo dal 9 marzo al 30 giugno 2020, eccezion fatta per i procedimenti non rinviati, a richiesta del difensore, a carico di soggetti che fossero sottoposti o potessero essere sottoposti a limitazioni della libertà personale in applicazione di pene, misure cautelari, misure di sicurezza e misure di prevenzione (9).

2. Un (breve) *excursus* sulle modifiche alla disciplina della prescrizione

La scelta del legislatore di sospendere il decorso dei termini prescrizionali nella fase *acuta* dell'emergenza pandemica ha dato nuova linfa a un dibattito solo recentemente – e, forse, solo apparentemente – placatosi con l'epilogo della lunga *Saga Taricco* (10), circa la natura – sostanziale o processuale – dell'istituto.

Prima di affrontare le questioni strettamente sorte a seguito della novella del 2020, riteniamo quindi indispensabile darne – sinteticamente – conto.
Una prima nota, di ordine storiografico.
Nel nostro ordinamento penale, la prescrizione è stata originariamente concepita – dal Codice Zanardelli – come istituto di diritto processuale, per poi venire riqualificata – a disciplina pressoché immutata – come istituto di diritto sostanziale, in quanto causa di estinzione del reato, dal legislatore del 1930 (11).
Peraltro, scorrendo le pagine di una ideale storia della letteratura penalistica, non possiamo fare a meno di notare come la prescrizione costituisca da tempo uno dei temi *caldi* del dibattito penalistico.
Muovendo dalla posizione estrema dei positivisti (12), per i quali era del tutto inaccettabile che il trascorrere del tempo determinasse automaticamente l'estinzione del reato, senza alcun vaglio sulla pericolosità sociale del – potenziale – autore, la prescrizione è da sempre vista con sospetto da chi aderisce a posizioni *soggettivistiche*.
Un breve *excursus* storico ci aiuterà a meglio inquadrare i punti centrali del dibattito.
Il codice Zanardelli ravvisava la *ratio* dell'istituto *«negli effetti naturali del tempo, che impongono un termine alla persecuzione giudiziale. E ciò sia per un principio di libertà e di tutela dell'innocenza, che non consente di mantenere indefinitamente un cittadino sotto*

(7) Così disponeva l'art. 83, comma 4, d.l. n. 18 del 2020, che originariamente faceva riferimento al termine del 15 aprile 2020, poi prorogato all'11 maggio 2020 dall'art. 36, d.l. 8 aprile 2020, n. 23.

(8) Lo prevedeva l'art. 83, comma 9, d.l. n. 18 del 2020. Anche in questo caso, occorre tener conto che il termine originariamente previsto con scadenza il 12 maggio, di cui all'art. 83, comma 6 e comma 7, lett. *g*) è stato successivamente sostituito con quello del 16 aprile 2020 dall'art. 36, d.l. n. 23 del 2020.

(9) E ciò *ex* art. 83, comma 3-*bis*, d.l. n. 18 del 2020, introdotto in sede di conversione nella l. 24 aprile 2020, n. 27. Fatta salva l'ipotesi di cui abbiamo appena dato conto, la sospensione del corso della prescrizione non poteva operare in relazione ai procedimenti non rinviati ed esclusi dalla sospensione dei termini, ai sensi dell'art. 83, comma 3, lett. *b*) e *c*) del d.l. n. 18 del 2020, che consistono nei casi di convalida dell'arresto o del fermo o dell'ordine di allontanamento immediato dalla casa familiare, dei procedimenti nei quali nel periodo di sospensione scadono i termini di durata massima della custodia cautelare, di cui all'art. 304 c.p.p., dei procedimenti per la consegna di un imputato o di un condannato all'estero ai sensi della legge sul mandato d'arresto europeo, dei procedimenti di estradizione per l'estero, dei procedimenti in cui sono applicate misure di sicurezza detentive o è pendente la richiesta di applicazione di misure di sicurezza detentive; nonché dei procedimenti che presentano carattere di urgenza, per la necessità di assumere prove indifferibili, nei casi di incidente probatorio di cui all'art. 392 c.p.p.

(10) Tra le numerose pubblicazioni che si sono occupate della "saga" Taricco, segnaliamo: C. Amalfitano (a cura di), *Primato del diritto dell'Unione Europea e controlimiti alla prova della "saga Taricco"*, Milano 2018; A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Napoli 2017; A. Bernardi – C. Cupelli (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti*, Napoli 2017; M. Donini, *Le sentenze Taricco come giurisdizione di lotta*, in *Dir. pen. cont.*, 3 aprile 2018; P. Insolera, *Politica e diritto penale europei: lo stato dell'arte dopo l'*Affaire *Taricco*, in *Indice pen*. 2018, 1, p. 247 ss.; Id., *"La libertà non trova rifugio in una giurisprudenza del dubbio": rivincita della legalità nell'epilogo della Saga Taricco?*, in *G. comm.* 2019, 1, p. 16 ss.; V. Maiello, *Prove di resilienza del* nullum crimen*: Taricco* versus *controlimiti*, in *C. pen*. 2016, n. 3, p. 1250 ss.; D. Pulitanò, *Ragioni della legalità. A proposito di Corte cost. n. 24 del* 2017, in *Dir. pen. cont.*, 19 aprile 2017; F. Viganò, *Legalità 'nazionale' e legalità 'europea' in materia penale: i difficili equilibrismi della Corte di Giustizia nella sentenza* M.A.S. *("Taricco II")*, in *R. it. d. proc. pen.* 2017, 4, p. 1281 ss.; L. Zilletti–C. Paonessa (a cura di), *Dal giudice garante al giudice disapplicatore delle garanzie*, Pisa 2016.

(11) Del tutto condivisibile, in questa prospettiva, quanto sostenuto da P. Pisa, voce *Prescrizione* (*dir. pen.*), in *Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano 1986, p. 81.

(12) La Scuola positiva (in particolare A. Zerboglio, *Della prescrizione penale*, Torino 1893, nonché Id., *La prescrizione penale secondo la scuola classica e la scuola positiva*, in *La scuola positiva* 1893, p. 369 ss., ma anche E. Ferri, *Sociologia criminale*, Torino 1900, p. 742), che fondava il proprio pensiero sull'idea che il diritto penale dovesse neutralizzare l'individuo pericoloso in una rigida prospettiva di difesa sociale, rigettava l'idea di un meccanismo estintivo dell'azione penale che operasse in modo automatico, impedendo di perseguire chi fosse ancora socialmente pericoloso.

un'imputazione delittuosa; sia per buone norme di giustizia, le quali sconsigliano dall'aprire processi e dal celebrare giudizi quando sogliono essere ormai disperse od esautorate le fonti di prova, sia per l'oblio dei fatti e delle persone, che fa venir meno lo stesso interesse sociale di reprimere» (13).

Analogamente, secondo i compilatori del codice del '30: «*l'azione del tempo influisce su tutte le umane vicende, qualunque sia la valutazione che possa farsene da un punto di vista etico o razionale. Il tempo, anche se non riesca a cancellare il ricordo degli avvenimenti umani, lo attenua e lo fa impallidire*» (14).

La prescrizione è dunque un istituto destinato ad operare in via derogatoria rispetto al generale principio secondo cui alla commissione di un reato segue – *recte*: dovrebbe seguire – l'applicazione di una pena, radicato su elementi *fisici* e *metafisici*, quali il tempo come grandezza fisica e il suo riverbero sull'essere umano in sé e sui suoi rapporti sociali.

Al già ricco catalogo di *topoi* sulla prescrizione, in epoca repubblicana se ne sarebbero aggiunti altri, frutto del mutato quadro costituzionale e del suo riverbero sulla materia penale.

Ragionando sulla funzione rieducativa della pena (15), si osserva come infliggere una pena a notevole distanza di tempo dalla commissione di un reato significherebbe sanzionare un soggetto *diverso* da quello che l'aveva commesso.

Dunque, il persistere dello Stato nel perseguire la propria pretesa punitiva finirebbe col violare sia il principio di responsabilità personale, sancito dal comma 1, dell'art. 27 (16), sia da quel «*reticolo di norme costituzionali che impongono allo Stato (il quale per questa ragione viene definito sociale) compiti positivi, volti cioè a rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana*» (17).

Tuttavia, come è stato autorevolmente osservato, se è vero che il trascorrere del tempo può incidere sulla ragionevolezza di una misura (anche) rieducativa applicata in circostanze oggettive e soggettive diverse da quelle nelle quali quest'ultima sarebbe stata adeguata, è altrettanto vero che a questa osservazione «*fa da contrappunto una disciplina concreta non del tutto coerente con l'ipotesi di partenza: cosa del resto comprensibile, in quanto la normativa vigente si è consolidata in un contesto storico nel quale l'istanza rieducativa svolgeva un ruolo meramente secondario ed eventuale*» (18).

Quanto alla durata del tempo necessario a prescrivere – da sempre determinata sulla base del criterio della gravità del reato, desunta dal massimo della pena edittale – l'istituto, che in origine prevedeva quattro diverse fasce temporali per i delitti e due per le contravvenzioni (19) – fatta salva la previsione, da sempre mantenuta, di reati *imprescrittibili* – ha subito una radicale modifica nel 2005, quando la l. 5 dicembre 2005, n. 251, denominata "*ex Cirielli*", ha integralmente riscritto l'art. 157 c.p., prevedendo un rigido automatismo tra sanzione massima e tempo necessario a prescrivere, volta a sottrarre alla discrezionalità giudiziaria (20) la valutazione circa l'estinzione del reato.

Molte le critiche che si levarono al momento dell'entrata in vigore della riforma, vista dalla letteratura più sensibile al dato costituzionale come esempio di un sistema penale sempre più diseguale, che creava una duplice dimensione: quella «*della sostanziale impunità per i soggetti forti e della "tolleranza zero" per i deboli*» (21).

(13) Così la *Relazione ministeriale sul progetto di codice penale per il Regno d'Italia presentato alla camera dei Deputati da S.E. il Ministro di Grazia e Giustizia e dei culti Zanardelli nel 22 novembre 1887*, Torino 1888, p. 232-238.

(14) Progetto definitivo di un nuovo codice penale con la Relazione del Guardasigilli On. Alfredo Rocco, parte I, Relazione sul libro I del Progetto, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, vol. V, Roma 1929, p. 206.

(15) A. Molari, voce *Prescrizione del reato e della pena*, in *Noviss. dig. it.*, XIII, Torino 1966, p. 684; M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, vol. III, Milano 1994, p. 157.

(16) L. Stortoni, *Profili costituzionali della non punibilità*, in *R. it. d. proc. pen.* 1984, 4, p. 661.

(17) Così F. Giunta – D. Micheletti, Tempori cedere, Torino 2003, p. 45-46, che individuano tali fonti innanzitutto nell'art. 3 Cost., poi nelle disposizioni in materia di lavoro (artt. 4, 35, 37 Cost.), di tutela della famiglia (art. 29 Cost.), di salute (art. 32 Cost.), di assistenza sociale (art. 38 Cost.), di attività economica (art. 41 Cost.).

(18) P. Pisa, *Prescrizione*, cit., p. 80.

(19) La formulazione originaria del comma 1 dell'art. 157 c.p. prevedeva infatti che il tempo necessario a prescrivere fosse, per i delitti, di venti, quindici, dieci e cinque anni, a seconda che la pena della reclusione astrattamente comminabile fosse rispettivamente non inferiore a ventiquattro, dieci, cinque, oppure inferiore a cinque anni (ipotesi alla quale erano equiparati i reati puniti con la sola pena pecuniaria della multa); per le contravvenzioni, le soglie erano invece di tre o due anni, a seconda che fosse astrattamente comminabile la pena dell'arresto o dell'ammenda. Per un approfondimento, si veda M. Romano, *op. cit.*, p. 64-65.

(20) Che nella vigenza della precedente disciplina operava attraverso il giudizio di valenza tra circostanze, all'esito del quale si poteva determinare una dilatazione, ovvero una compressione del termine prescrizionale.

(21) Sono parole di M. Pavarini, The spaghetti incapacitation*, la nuova disciplina della recidiva*, in G. Insolera (a cura di), *La legislazione penale compulsiva*, Padova 2006, p. 4. Si vedano anche: E. Dolcini, *Le due anime della legge «*ex-*Cirielli»*, in *Corr. merito* 2006, p. 55. Forti critiche sulla disciplina della prescrizione per i recidivi furono espresse anche da S. Corbetta, *Il nuovo volto della recidiva: «tre colpi e sei fuori?»*, in A. Scalfati (a cura di), *Nuove norme su prescrizione del reato e recidiva*, Padova 2006, p. 79 ss.

Si diceva cioè che mentre i principali delitti dei colletti bianchi – tra i quali, allora, anche la corruzione, poi finita nel vortice delle riforme degli anni '10 (22) – avrebbero beneficiato di termini prescrizionali particolarmente miti, i delitti del *kernstrafrecht* commessi da soggetti a rischio recidiva sarebbero stati oggetto di un significativo inasprimento del trattamento sanzionatorio (23).

Da parte del legislatore, una delle ragioni che sosteneva la scelta di ridurre i termini prescrizionali per numerosi delitti veniva invece individuata nella irragionevole durata dei processi, tali da determinare una permanenza eccessiva dell'imputato tra gli ingranaggi dell'*ordigno penale* (24).

Così, la prescrizione diveniva «*un farmaco di emergenza per la malattia cronica del nostro processo penale, rappresentata dalla sua lentezza*» (25).

Si è così introdotto un elemento, fino ad allora rimasto sostanzialmente estraneo al discorso sulla prescrizione, ossia il rapporto tra questa e la ragionevole durata del processo penale.

In questa prospettiva, la prescrizione per come modificata dalla *ex* Cirielli aveva l'indubbio merito di fissare una data di scadenza del potere punitivo dello Stato, consentendo al cittadino di conoscere *ex ante* il termine massimo di durata del *suo* processo e garantendogli – almeno con riferimento alla maggioranza dei reati (26) – una ragionevole durata dello stesso.

Nondimeno, parte della dottrina ha avuto modo di rilevare come la disciplina della prescrizione *post* 2005 abbia svolto un ruolo *patologico* rispetto al paradigma di efficienza del processo penale, finendo per frustrare, oltre all'interesse dello Stato all'accertamento e alla punizione dei delitti, anche il diritto della vittima del reato a vedere tutelati i propri diritti; così, secondo un'efficace metafora, la prescrizione finisce per essere, allo stesso tempo, un agente terapeutico e patogeno per la tenuta dell'ordinamento penale (27).

La polarizzazione tra queste due anime ha raggiunto la sua acme con la riforma del 2019 (28), introdotta con la legge "*Spazzacorrotti*" a soli due anni dalla novella operata dalla c.d. *Riforma Orlando* (29), abrogata nelle sue parti fondamentali ancor prima di aver avuto occasione di passare al vaglio della prassi.

La riforma, entrata in vigore il 1° gennaio 2020, è destinata a rendere l'estinzione del reato per il trascorrere del tempo un'ipotesi del tutto residuale, attraverso il meccanismo della sospensione del decorso degli effetti prescrittivi in caso di pronunzia

(22) Come noto, a partire dal 2012, quando è stata varata la c.d. *Legge Severino* (l. 6 novembre 2012, n. 190), l'intero sistema di contrasto alla corruzione è stato profondamente rivisto, passando da un modello repressivo *puro* – adottato tanto dal legislatore del 1930, quanto da quello della riforma del 1994 – ad un modello *misto* preventivo-repressivo, fondato sul potenziamento dei sistemi di *Enforcement* di tipo amministrativo. Per un approfondimento: C. Benussi, *I delitti contro la Pubblica Amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali*, in G. Marinucci – E. Dolcini (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, II ed., Milano 2013; P. Severino, *La nuova legge anticorruzione*, in *Dir. Pen. Proc.* 2013, 1, p. 7 ss.; D. Pulitanò, *La novella in materia di corruzione*, in *C. pen.* 2012, suppl. 11, p. 3 ss. T. Padovani, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei delitti di concussione e corruzione*, in *Arch. pen.* 2012, 3, p. 783 ss.; S. Seminara, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *D. pen. e proc.* 2012, 10, p.1235 ss.

(23) S. Silvani, *Il giudizio del tempo*, Bologna 2009, p. 255.

(24) Prendiamo ancora una volta in prestito la vivida immagine dipinta da F. Cordero, *Criminalia. Nascita dei sistemi penali*, Roma-Bari 1985, I.

(25) F. Viganò, *Riflessioni* de lege lata *e* ferenda *su prescrizione e tutela della ragionevole durata del processo*, in *D. pen. cont. riv. trim*. 2013, 3, p. 19.

(26) Non si deve dimenticare, infatti, che anche la prescrizione per come riscritta nel 2005 ha mantenuto la scelta della imprescrittibilità dei reati puniti con la pena dell'ergastolo, anche come effetto dell'applicazione di circostanze aggravanti (art. 157, u.c.) e che la scelta di legare il tempo necessario a prescrivere alla pena edittale massima determinava – e determina – termini estremamente lunghi per reati quali, ad esempio, l'associazione di tipo mafioso (pena massima di quindici anni per il mero partecipe e di diciotto anni per i capi, promotori e organizzatori, che può però arrivare a vent'anni nel caso di associazione armata) o il sequestro di persona a scopo di estorsione, punito nel massimo con la reclusione fino a trent'anni.

(27) G. Giostra, *La prescrizione, aspetti processuali*, in *Per una giustizia penale più sollecita: ostacoli e rimedi ragionevoli*, in Aa.Vv., *Atti del convegno di studio "Enrico De Nicola"*, Milano 2006, p. 84.

(28) Per un approfondimento, si vedano, senza pretesa di completezza: M. Pelissero, *Le nuove misure di contrasto alla corruzione: ancora un inasprimento della risposta sanzionatoria*, in *Il quotidiano giuridico*, 11 settembre 2018; A. Gaito – A. Manna, *L'estate sta finendo…*, in *Arch. pen.*, 12 settembre 2018; G. Gatta, *Prescrizione bloccata dopo il primo grado: una proposta di riforma improvvisa ma non del tutto improvvisata*, in *D. pen. cont.*, 5 novembre 2018; G. Insolera, *La riforma giallo-verde del diritto penale: adesso tocca alla prescrizione*, in *D. pen. cont.*, 9 novembre 2018.

(29) Una riforma della prescrizione per come risultante dalla legge c.d. "*ex* Cirielli" era già stata operata con la legge n. 103 del 2017, che aveva introdotto nell'art. 159 c.p. due eventuali e successivi periodi di sospensione del corso della prescrizione: dopo la condanna in primo e/o in secondo grado, ciascuno per un tempo comunque non superiore a un anno e sei mesi. In sintesi, la Riforma Orlando prevedeva un allungamento fino a tre anni dei termini prescrizionali, operante però solo in caso di condanna comminata in primo grado e confermata poi in appello. Si vedano in proposito: F. Viganò, *La nuova disciplina della prescrizione del reato: la montagna partorì un topolino?*, in *D. pen. proc*. 2017, 10, p. 1289 ss.; L. Della Ragione, *La nuova disciplina della prescrizione*, in G. Spangher (a cura di), *La riforma Orlando. Modifiche al Codice penale, Codice di procedura penale e Ordinamento penitenziario*, Pisa 2017, p. 57 ss.

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.
La riforma del 2019 ha riscritto gli artt. 158, 159 e 160 del codice penale introducendo novità di grande rilievo sia con riferimento al termine iniziale, sia con riferimento a quello finale di decorrenza della prescrizione.
Quanto al *dies a quo*, è stata reintrodotta all'art. 158 c.p. la regola secondo cui, in caso di reato continuato, il termine prescrizionale decorre dal momento in cui è cessata la continuazione e non dalla data di consumazione dei singoli reati.
Quanto invece al *dies ad quem*, è stato interpolato il testo dell'art. 159 c.p., che oggi al comma 2 prevede che «*il corso della prescrizione rimane altresì sospeso dalla pronuncia 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*».

3. La sospensione "*Covid related*" nel quadro delle recenti tensioni sulla natura della prescrizione, tra principio di irretroattività e *tempus regit actum*

Dato conto dell'evoluzione storica dell'istituto – necessaria a nostro avviso per contestualizzare il discorso che ci impegna, il quale si iscrive, lo si sarà compreso, in un quadro di notevole complessità – resta da dar atto di un ultimo elemento.
La sospensione *per pandemia* del corso della prescrizione ha dato nuova linfa a una questione che si considerava ormai risolta dopo la conclusione dell'*affaire Taricco*, nel corso del quale si era discusso sulla natura dell'istituto, nonché sull'applicazione ad esso – in quanto istituto di diritto sostanziale – del principio di irretroattività della legge meno favorevole in luogo del diverso principio del *tempus regit actum* che governa, come noto, il diritto processuale penale.
Per vero, la natura sostanziale della prescrizione è sempre stata riconosciuta dalla Corte costituzionale, che si è occupata della questione, tra l'altro, nella sentenza n. 393 del 2006, relativa alla legge *ex Cirielli*, e, più di recente, proprio nell'àmbito della vicenda Taricco, prima con l'ordinanza n. 24 del 2017 e da ultimo con la sentenza n. 115 del 2018.
In particolare, a seguito dell'entrata in vigore del d.l. n. 18 del 2020, ci si è chiesti se il principio di irretroattività della legge penale, di cui all'art. 25, comma 2, Cost. e all'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 7 Cedu, possa operare con riferimento a una legge che, dopo la commissione del fatto, sospenda il corso della prescrizione del reato per un determinato periodo di tempo, in ragione di un'emergenza sanitaria sopravvenuta, determinando così una modifica peggiorativa rispetto alla posizione soggettiva di chi sia chiamato a rispondere di un reato antecedentemente commesso (30).
Secondo una prima, discussa, linea di pensiero, la soluzione negativa «*sembra, al metro del buon senso, l'unica ragionevole. Il provvedimento che sospende il corso della prescrizione si giustifica in ragione del rinvio dei termini processuali e delle udienze: per la sostanziale paralisi di fatto dei procedimenti penali, già nella fase delle indagini, dovuta alla pandemia; sospensione che la normativa emergenziale ha disposto non solo per evidenti ragioni di tutela della salute pubblica, ma anche a ben vedere per garantire l'efficienza del processo penale*» (31).
Senonché, «*la soluzione affermativa – quella cioè favorevole al divieto di applicazione retroattiva – sembrerebbe imporsi nel nostro ordinamento alla luce del diritto vivente, che considera la prescrizione del reato un istituto di natura sostanziale, come tale sottratto al principio* tempus regit actum *e attratto invece nella sfera di operatività del principio di irretroattività*» (32).
Inoltre, proseguiva lo stesso Autore, la natura sostanziale della prescrizione non sarebbe così pacifica, ma, piuttosto, "*controversa*", nonché «*discutibile perché semplicistica: la prescrizione è infatti un istituto ibrido, nel quale convivono un'anima sostanziale e un'anima processuale. (...) Le regole sulla interruzione e sulla sospensione della prescrizione del reato – relative a una fase in cui l'effetto estintivo e la rinuncia alla pretesa punitiva non si è ancora realizzata – sembrano collocarsi proprio in quest'ultima dimensione*» (33).
Il dibattito su questa tesi ha tenuto impegnata la letteratura penalistica (34) nei mesi immediatamente precedenti la decisione della Consulta.

(30) Così G. Gatta, *"*Lockdown*" della giustizia penale, sospensione della prescrizione del reato e principio di irretroattività: un cortocircuito*, cit.
(31) *Ivi*.
(32) *Ivi*.
(33) *Ivi.*
(34) R. Bartoli, *Irretroattività e prescrizione: proposta di una soluzione in attesa della Corte costituzionale*, in *Sist. pen.*, 12 ottobre 2020; G. Gatta, Covid-19*, sospensione del corso della prescrizione del reato e irretroattività*, in *Sist. pen.*, 2 novembre 2020; Id., *Il corso della giustizia e il corso della prescrizione del reato durante l'emergenza* Covid-19, in *Sist. pen.*, 6 luglio 2020; T. Epidendio*, Il diritto nello 'stato di eccezione' ai tempi dell'epidemia da* Coronavirus, in *Giustizia Insieme*, 19 aprile 2020 (se-

Articolate le posizioni in campo, che hanno abbracciato posizioni di netto rifiuto (35) a quelle mediane, quali ad esempio quella secondo cui si potrebbe operare una distinzione tra i casi di interruzione della prescrizione, disciplinati da norme sostanziali, alle quali applicare l'irretroattività, e le ipotesi di sospensione della prescrizione, disciplinate da norme processuali, alle quali applicare il *tempus regit actum* (36).
All'estremo opposto di chi riteneva che l'operatività del principio di irretroattività non consentisse all'art. 83, comma 4, d.l. n. 18 del 2020 di regolare i casi precedenti alla sua entrata in vigore si collocavano coloro che, invece, sostenevano la natura processuale della prescrizione, come tale soggetta, in caso di modifiche normative al principio *tempus regit actum*, e si fonda sulla già richiamata natura ancipite dell'istituto stesso. Così, la parte di disciplina relativa alla sospensione del corso della prescrizione, ancorata alla sospensione del procedimento o del processo penale, come nel caso dell'art. 83, d.l. n. 18 del 2020, avrebbe natura processuale e, come tale, sarebbe stata estranea alla sfera di applicazione dell'art. 25, comma 2, Cost.
Una diversa tesi, coincidente con il già richiamato pensiero di Gatta, giungeva alla medesima conclusione lavorando sul piano sostanziale, ovvero valorizzando la funzione di garanzia che la Costituzione attribuisce al principio di irretroattività, che non subirebbe alcun *vulnus* da una disposizione che, dopo la commissione del fatto-reato, e prima che il termine di prescrizione sia maturato, ne sospenda il corso per un certo motivo.
Infine, vi era chi riteneva che il principio di irretroattività non trovasse applicazione nel caso di specie, in quanto al momento dell'entrata in vigore dell'art. 83, comma 4, d.l. n. 18 del 2020 era già vigente la regola dell'art. 159, comma 1, c.p., che come noto fa dipendere la sospensione della prescrizione del reato dalla sospensione del procedimento o del processo penale (37).

4. La sentenza n. 278 del 2020 della Corte costituzionale

Come abbiamo anticipato, a dirimere la *querelle* è intervenuta la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 4, del d.l. n. 18 del 2020 sulla base di due ordinanze del Tribunale di Siena del 21 maggio 2020 (n. 112-113 del 2020), di una del Tribunale di Spoleto del 27 maggio 2020 (n. 117 del 2020), infine da un'ordinanza del Tribunale di Roma del 3 luglio 2020 (n. 132 del 2020).
In tutte le ordinanze si prospetta la violazione dell'art. 25, comma 2, della Costituzione, che vieta la punizione di alcuno in forza di una legge entrata in vigore dopo il fatto commesso e che, secondo i rimettenti, preclude l'applicazione retroattiva delle norme che modificano in senso peggiorativo la disciplina della prescrizione.
Inoltre, le ordinanze n. 117 e n. 132 del 2020 prospettano anche la violazione dell'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 7 Cedu, che pone il divieto di applicazione della legge penale a fatti commessi prima dell'introduzione della legge medesima, mentre l'ordinanza n. 132 del 2020, censurava anche le disposizioni impugnate con riferimento all'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 49 della Carta di Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, che vieta di condannare alcuno per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale, e parimenti vieta di infliggere una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso.
Ricostruito il complesso quadro normativo che anche noi abbiamo richiamato nel primo paragrafo, la Corte osserva (§ 7), come «*la concreta determinazione della durata del tempo di prescrizione dei reati appartiene alla discrezionalità del legislatore censurabile solo in caso di manifesta irragionevolezza o sproporzione rispetto alla gravità del reato*» (38) e che, nell'àm-

conda parte); V. Manes, *Diritto dell'emergenza, sospensione della prescrizione e garanzie fondamentali: davvero bilanciabile il principio di irretroattività?*, in *Giur. pen. web* 2020, p. 1 ss.; N. Madia, *Tre questioni problematiche in tema di sospensione della prescrizione connessa all'emergenza* Covid-19, *ivi*, 2020, 5, p. 1 ss.

(35) A. Gamberini–G. Insolera, *Che la pandemia non diventi l'occasione per accelerare le soluzioni sulla prescrizione e sulle sue ragioni costituzionali*, in *Sist. pen.*, 24 maggio 2020.

(36) R. Bartoli, *Irretroattività e prescrizione: proposta di una soluzione in attesa della Corte costituzionale*, cit.

(37) Sostenuta da quella corrente della Giurisprudenza di legittimità che ha sostenuto la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in riferimento al principio di irretroattività della legge penale, dell'art. 83, comma 4, d.l. n. 18 del 2020. In particolare: Cass. pen., sez. V, sent. 14 luglio 2020 (dep. 7 settembre 2020), n. 25222, Pres. De Gregorio, Est. Caputo; Cass. pen., sez. III, 23 luglio 2020 (dep. 9 settembre 2020), n. 25433, Pres. Ramacci, Est. Gentili. Si veda sul punto il commento di G. Gatta, Covid-19*, sospensione della prescrizione del reato e principio di irretroattività: si fa strada, in Cassazione, la tesi della manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale*, in *Sist. pen.*, 14 settembre 2020.

(38) Viene qui richiamata come precedente Corte cost. sent. n. 143 del 2014.

bito dell'esercizio dei propri poteri discrezionali, il legislatore opera un bilanciamento tra valori di rango costituzionale.

Da una parte vi è l'interesse dello Stato – connesso anche al principio di obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 Cost. – a perseguire i comportamenti criminosi e a tutelare le vittime dei reati, garantendo alla persona offesa, quando costituita parte civile, l'accertamento del reato su cui si fonda la sua pretesa risarcitoria.

Dall'altra parte, vi è «*l'interesse dell'imputato ad andare esente da responsabilità penale per effetto del decorso del tempo*».

Secondo la Corte «*la* ratio *della rilevanza di questa garanzia per l'indagato o l'imputato si collega preminentemente all'"interesse generale di non più perseguire i reati rispetto ai quali il lungo tempo decorso dopo la loro commissione abbia fatto venir meno, o notevolmente attenuato (…) l'allarme della coscienza comune*"» (39).

Ciò premesso, secondo la Corte (§ 8) le questioni sollevate con riferimento alla violazione dell'art. 25 Cost. non sono fondate.

E ciò non certo perché il principio di legalità non si applichi alla prescrizione, la cui natura sostanziale viene inequivocabilmente ribadita: «*questa Corte ha più volte affermato – che la determinazione della durata del tempo, il cui decorso estingue il reato per prescrizione (art. 157, primo comma, cod. pen.), ricade nell'area di applicazione del principio di legalità posto dall'art. 25, secondo comma, Cost., a mente del quale "[n]essuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso*"» (40).

Riguardo alla prescrizione, dunque: «*il principio di legalità richiede che la persona accusata di un reato abbia, al momento della commissione del fatto, contezza della linea di orizzonte temporale (…) entro la quale sussisterà, in ogni caso, la punibilità della condotta contestata. Le norme che definiscono tale dimensione temporale devono essere vigenti al momento in cui la condotta, penalmente rilevante come reato, è posta in essere*».

Del resto, come anche di recente affermato dalla stessa Corte costituzionale, nel nostro ordinamento costituzionale la prescrizione è 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*» (41).

In definitiva (ancora § 9 della sentenza in commento): «*la prescrizione, pur determinando, sul versante processuale, l'arresto della procedibilità dell'azione penale, si configura come causa di estinzione del reato sul piano più specificamente sostanziale*»; il che non significa (§ 10) che la prescrizione non possa assumere anche una valenza processuale (42).

Chiarite le ricadute del riconoscimento – anche – alla prescrizione del principio di legalità nella sua massima estensione (§§ 11-14), la Corte può passare a verificare la legittimità del comma 4, dell'art. 83, del d.l. n. 18 del 2020.

In primo luogo, la Corte osserva come già alcune pronunce di legittimità (43) avessero dichiarato manifestamente infondata la questione proposta al suo scrutinio, riportando la disposizione in esame alla regola generale enunciata all'art. 159, comma 1, c.p.: «*questa giurisprudenza – che va assumendo la forma del diritto vivente* (44) *– ha collegato la sospensione dei termini stabiliti dal comma 2 dell'art. 83 (…) – sospensione, quest'ultima, che riguarda la generalità dei termini per compimento di qualsiasi atto, sicché sono sospesi "i termini stabiliti per la fase delle indagini preliminari, per l'adozione di provvedimenti giudiziari e per il deposito della loro motivazione, per la proposizione degli atti introduttivi del giudizio e dei pro-*

(39) I precedenti richiamati in sentenza sono: Corte cost. sent. n. 393 del 2006; Corte cost. sent. n. 202 del 1971; Corte cost. ord. n. 337 del 1999. In altri provvedimenti, invece, si è fatto talora riferimento anche al "diritto all'oblio": Corte cost. sent. n. 115 del 2018; Corte cost. sent. n. 24 del 2017, Corte cost. sent. n. 45 del 2015; Corte cost. sent. n. 143 del 2014; Corte cost. sent. n. 23 del 2013.

(40) Del resto, osserva la Corte: «*è la legge del* tempus commissi delicti *che non solo definisce la condotta penalmente rilevante e ad essa riconduce la pena, quale quella detentiva o pecuniaria (art. 17 c.p.), ma anche fissa il tempo oltre il quale la sanzione non potrà essere applicata per essere il reato estinto per prescrizione (art. 157 c.p.), tempo che può essere anche illimitato allorché per delitti gravissimi (puniti con la pena dell'ergastolo) sia la legge stessa a prevedere che la prescrizione non estingue i reati (art. 157, ultimo comma, c.p.)*».

(41) Corte cost. sent. n. 115 del 2018.

(42) La Corte lo aveva già affermato nella sentenza Corte cost. n. 265 del 2017.

(43) Da noi richiamate alla nt. 39.

(44) Non possiamo fare a meno di osservare come questo passaggio argomentativo – nel quale la Corte cede ancora una volta al richiamo del c.d. *diritto vivente* – si esponga al rilievo critico già formulato dalla più autorevole dottrina, che ha avuto modo di osservare come «*attraverso la dottrina del* diritto vivente*, la Consulta irrobustisce il peso dell'interpretazione dei giudici comuni, coinvolgendoli nell'opera di adeguamento delle norme ai significati costituzionali*», con evidenti ripercussioni sul piano della legalità penale, in particolare *sub forma* di tensione con il principio di determinatezza e delle sue proiezioni di scopo, «*la cui sorte viene saldamente affidata alle decisioni del soggetto istituzionale del quale (anche) dovrebbe scongiurarne gli abusi*». V. Maiello, *La legalità della legge al tempo del diritto dei giudici*, Napoli 2020, p. 30-31.

cedimenti esecutivi, per le impugnazioni e, in genere, tutti i termini procedurali" – al rinvio d'ufficio, per il medesimo arco temporale, delle udienze dei procedimenti penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari stabilito dal comma 1 del medesimo art. 83 e ne ha tratto una considerazione unitaria delle due discipline: sospensione dei termini e rinvio del processo sono, di regola, inscindibilmente collegati» (45).

Ne deriva che «*il combinato disposto dei commi 1 e 2 dell'art. 83 contempla l'integrale sospensione dell'attività giurisdizionale nel periodo emergenziale, prevedendo non solo il rinvio delle udienze (comma 1), ma anche la sospensione dei termini processuali di qualsiasi natura (comma 2)*».

Dunque (§16): «*La riconducibilità della fattispecie in esame alla disciplina di cui all'art. 159, primo comma, cod. pen., esclude, quindi, che si sia in presenza di un intervento legislativo, recato dalla norma censurata, in contrasto con il principio di irretroattività della norma penale sostanziale sfavorevole sancito dall'art. 25, secondo comma, Cost.*».

Quindi: «*il principio di legalità è rispettato perché la sospensione del corso della prescrizione di cui alla disposizione censurata, essendo riconducibile alla fattispecie della «particolare disposizione di legge» di cui al primo comma dell'art. 159 cod. pen., può dirsi essere anteriore alle condotte contestate agli imputati nei giudizi* a quibus. *La regola, secondo cui quando il procedimento o il processo penale è sospeso in applicazione di una particolare disposizione di legge lo è anche il corso della prescrizione, è certamente anteriore alle condotte penalmente rilevanti proprio perché contenuta nel codice penale del 1930 e ribadita dalla richiamata novella del 2005*».

In conclusione (§17): «*non c'è stata pertanto alcuna sospensione retroattiva del corso della prescrizione come conseguenza della sospensione di procedimenti e processi penali, bensì ha trovato piena applicazione il principio secondo cui la legge (nella specie, di contenuto processuale) dispone per l'avvenire (art. 11 delle Disposizioni sulla legge in generale) e pertanto legittima è la ricaduta sulla prescrizione in termini di sospensione della sua durata, prevista dall'art. 1 del d.l. n. 11 del 2020, in combinato disposto con l'art. 10, comma 13, del d.l. n. 9 del 2020, in piena sintonia con l'art. 159, primo comma, cod. pen.*».

5. Alcune notazioni conclusive

Come osservavamo nei paragrafi introduttivi, il rovello della prescrizione (46) è destinato a far discutere ancora a lungo gli studiosi del diritto penale.

Non stupisce dunque che anche la sentenza della quale abbiamo dato conto non abbia mancato di sollevare alcune note critiche in dottrina.

A fronte di un generale apprezzamento per la scelta di ribadire con forza la piena appartenenza dell'istituto al campo del diritto penale sostanziale – con conseguente riconoscimento della natura *assoluta*, dunque non bilanciabile, del principio di legalità penale e, di conseguenza, di tutti i sotto-principi nei quali si articola, tra i quali, per quanto di nostro interesse, il divieto di retroattività della norma sfavorevole – a fronte di una prima corrente di pensiero che ha condiviso pienamente il *dictum* della Consulta, altri Autori hanno espresso parere critico vuoi sulla soluzione proposta dal Supremo Collegio, vuoi sul percorso argomentativo che li ha condotti a essa.

Quanto alla prima corrente di pensiero, si è osservato come l'ipotesi di sospensione della prescrizione di cui all'art. 159, comma 1, c.p. non descriva né una *fattispecie aperta*, né una norma penale *in bianco*, integrando invece «*una fattispecie sospensiva descritta attraverso un elemento normativo (il concetto di "particolare disposizione di legge")*» (47).

Alcuni critici hanno invece osservato come, al di là dell'errore nel ricondurre la disciplina dettata dall'art. 83, comma 2, d.l. n. 18 del 2020 alla disciplina della sospensione dei procedimenti, quando invece sarebbe più corretto qualificarla come norma attinente alla mera sospensione dei termini processuali, come tale non rientrante nell'alveo della regola generale dettata dall'art. 159, comma 1, c.p. (48), la Consulta sarebbe caduta in contraddizione rigettando la questione di legittimità costituzionale, dopo aver riconosciuto l'applicabilità del principio di irretroattività della legge penale al caso di specie.

(45) § 15 della sentenza in commento.

(46) Riguardo alla quale, proprio nel momento in cui stiamo scrivendo, si torna a discutere di ipotesi di riforma che cancellino – quantomeno – le parti più manifestamente stridenti con la Costituzione e la Cedu della c.d. *Riforma Bonafede*.

(47) G. Gatta, *Emergenza* Covid *e sospensione della prescrizione del reato: la Consulta fa leva sull'art. 159 c.p. per escludere la violazione del principio di irretroattività ribadendo al contempo la natura sostanziale della prescrizione,* coperta dalla garanzia dell'art. 25, comma 2 Cost., in *Sist. pen.*, 26 dicembre 2020.

(48) O. Mazza, *L a Corte, la prescrizione e la fallacia del risultato utile*, in *Arch. pen.* 2020, 3, p. 3. Notazioni assai critiche sono state formulate anche da N. Madia, *La Corte Costituzionale, con la sentenza n. 278 del 2020, salva la disciplina in materia di sospensione della prescrizione prevista dalla legislazione anti* Covid-19, in *Giur. pen. web* 2020, 12.

E ciò in quanto «*la legge che prevede la sospensione del processo, considerato l'automatismo imposto dall'art. 159, comma 1, c.p., non è altro che la parte precettiva della legge penale sostanziale, come tale sottoposta alla regola della irretroattività sfavorevole*» (49).

Altro Autore ha invece riconosciuto alla Corte allo stesso tempo meriti e limiti: alla prima categoria appartengono – oltre alla già menzionata condivisione della riaffermazione della natura sostanziale della prescrizione del reato – la parziale condivisione della parte della decisione relativa alla *ratio* dell'istituto – ricondotta al venir meno delle istanze di prevenzione generale; una soluzione «*che suscita qualche perplessità, proprio perché alla fine non consente di sviluppare fino in fondo le potenzialità garantiste dei principi di risocializzazione e personalità della responsabilità penale, destinati a inverarsi anche nell'istituto della prescrizione*» (50).

Ciò che invece non convince è la scelta di risolvere un problema di principi attraverso «*l'artificio del rapporto tra le norme, lasciando però del tutto eluso il problema della retroattività/irretroattività*»; questo perché «*in àmbito penale, l'integrazione tra le norme non può portare a ritenere che i principi siano rispettati quando è la norma integrata a rispettarli prescindendo totalmente dal vaglio del rispetto dei principi da parte della norma integratrice*» (51).

Dato conto della polifonia di opinioni generata da questa importante sentenza del giudice delle leggi, resta da considerare un ultimo aspetto, che attiene a una pronuncia – successiva alla sentenza n. 278 del 2020 della Corte costituzionale – di quella che ormai, a seguito dell'introduzione dell'art. 618, comma 1-*bis*, c.p.p. (52) può essere a tutti gli effetti considerata una "nuova" alta Corte (53).

Le Sezioni Unite della Corte di cassazione erano state chiamate a pronunciarsi sull'àmbito di applicabilità della disciplina emergenziale della prescrizione del reato introdotta a seguito dell'emergenza Covid-19 sulla base del seguente quesito: «*Se la sospensione della prescrizione di cui all'art. 83, comma 3-*bis*, d.l. n. 18 del 2020, conv. in legge n. 27 del 2020, operi con riferimento ai soli procedimenti che, tra quelli pendenti dinanzi alla Corte di cassazione, siano pervenuti alla cancelleria della stessa nel periodo dal 9 marzo al 30 giugno 2020, ovvero, invece, con riferimento a tutti i procedimenti comunque pendenti in detto periodo, anche se non pervenuti alla cancelleria tra le date suddette*».

Il quesito è stato risolto dalla Corte con il seguente principio di diritto: «*la sospensione della prescrizione di cui all'art. 83 comma 3-*bis*, d.l. 18 del 2020, conv. nella legge n. 27 del 2020 opera esclusivamente con riferimento ai procedimenti pendenti innanzi alla Corte di cassazione e che siano pervenuti alla cancelleria della stessa nel periodo dal 9 marzo al 30 giugno 2020*».

Una soluzione che, come è stato autorevolmente osservato, è ricomponibile a unità con il *dictum* della Consulta, ove si legga la sentenza delle Sezioni Unite come un ulteriore approfondimento dei nodi ermeneutici non direttamente affrontati dalla Corte costituzionale: «*ciò che fonda la possibile rilevanza della disciplina processuale del 2020, in processi relativi (ovviamente) a fatti pregressi, è la concreta incidenza sul singolo processo, quale presupposto necessario dell'applicazione dell'art. 159, comma 1, c.p., secondo una ragionevole lettura di tale fattispecie, costruita con elementi normativi. In questi termini – e solo in questi termini – l'applicazione della normativa dell'emergenza può reggere alla censura di surrettizio aggiramento del principio di irretroattività* in peius. *Per quanto concerne la legge processuale successiva, si pone un ulteriore, diverso problema: un controllo di legittimità alla luce dei principi del giusto processo. Appunto questo ha fatto la Corte costituzionale, controllando la misura della sospensione causa* Covid *alla luce del principio di ragionevole durata del processo*» (54).

Considerazioni nelle quali ci ritroviamo integralmente e con le quali prendiamo congedo.

(49) *Ivi*, 12. Del resto, prosegue l'Autore, spostando il fuoco dell'attenzione dal piano formale a quello sostanziale, «*la garanzia effettiva non è data dal sapere* ex ante *che, se una previsione di legge sopravvenuta sospenderà il processo, la prescrizione sarà parimenti sospesa, ma dal conoscere esattamente quali siano le leggi vigenti al momento del fatto che potranno determinare la sospensione del processo e della prescrizione*».

(50) R. Bartoli, *Con una finta la Consulta aggira il problema della irretroattività/retroattività della sospensione della prescrizione connessa al* Covid, in *Sist. pen.*, 8 febbraio 2021, p. 5.

(51) *Ibidem*, 8. Per l'autorevole commentatore, meglio sarebbe stato qualificare l'art. 83, comma 4, d.l. n. 18 del 2020 come norma di diritto processuale, sottoposto quindi al principio *tempus regit actum*.

(52) Introdotto nel 2017 dalla c.d. *Riforma Orlando* (l. 23 giugno 2017, n. 103), il comma 1-*bis*, dell'art. 618 c.p.p. prevede che: «*Se una sezione della corte ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle sezioni unite, rimette a queste ultime, con ordinanza, la decisione del ricorso*». Si veda sul punto: G. Fidelbo, *Verso il sistema del precedente? Sezioni Unite e principio di diritto*, in *Dir. pen. cont.*, 29 gennaio 2018.

(53) Cass. pen., sez. un., sent. 26 novembre 2020 (dep. 10 febbraio 2021), n. 5292, Pres. Cassano, est. Pistorelli, ric. Sanna, in *Sist. pen.*, 11 febbraio 2021, con nota di G.L. Gatta, *Le Sezioni Unite, dopo la Consulta, sulla sospensione emergenziale della prescrizione del reato: circoscritto l'àmbito di applicabilità della disciplina*.

(54) D. Pulitanò, *Il problema prescrizione fra principi costituzionali e politica*, in *Sist. pen.* 2021, 3, p. 27.