

## IL TORPORE DEL 'BUON SENSO' GENERA INCUBI. A PROPOSITO DELLA PRESCRIZIONE DEL REATO\*

di Giovannangelo De Francesco

(Professore ordinario di diritto penale, Università di Pisa)

SOMMARIO: 1. Sospensione della prescrizione e retroattività: una disputa che ritorna. – 2. Critiche alle diverse opinioni in materia. Il contributo di riflessione di un processualista. – 3. Il significato dell'art. 25 Cost.: il primo e il secondo comma come garanzie obiettive non derogabili. – 4. L'art. 27 Cost. come chiave di lettura delle modifiche sfavorevoli rispetto ad un fatto già incriminato. – 5. Estraneità ad una logica personalistica di 'affidamento' sul *tempus delicti* della disciplina della prescrizione. Prescrizione e ragionevole durata del processo. – 6. Possibilità di deroghe all'art. 25, 2° comma Cost.? Una recente vicenda giudiziaria *praeter intentionem* (ma non del tutto..... 'imprevedibile').

1. Tra le molte questioni emerse – o riemerse – in occasione delle recente vicenda epidemica ha fatto nuovamente la sua comparsa quella collegata alla disciplina della prescrizione del reato. In particolare, ci si è interrogati circa la possibilità di ammettere l'applicazione retroattiva del prolungamento dei tempi di prescrizione anche con riguardo a fatti anteriori all'entrata in vigore del regime sospensivo dei processi – e della prescrizione medesima - collegato all'emergenza sanitaria.

Orbene, premesso che – come non sono in pochi a riconoscere – le esigenze postulate dalla gravità ed eccezionalità del fenomeno non sembrano rendere del tutto irragionevole una risposta positiva, un ostacolo insormontabile alla retroattività *in malam partem* potrebbe derivare, nondimeno, dal carattere inderogabile del principio sancito dall'art. 25, 2° comma Cost., laddove si ritenga ch'esso venga a 'coprire' qualsiasi modifica sfavorevole rispetto alla disciplina vigente al momento del fatto.

Le soluzioni prospettate dagli 'addetti ai lavori' con riguardo ad una simile tematica sono ben lungi, tuttavia, dal registrare l'adozione di un punto di vista sufficientemente omogeneo. Ed invero, mentre, secondo una tendenza radicale, il suddetto principio costituzionale verrebbe ad escludere qualsiasi possibilità di ammettere l'operatività della sospensione, altri interpreti hanno invece tentato – pur seguendo percorsi differenti – di legittimare l'applicazione del nuovo regime anche a fatti precedenti la sua introduzione: ora assumendo che, già in linea di principio, la garanzia dell'irretroattività non presenterebbe la medesima valenza per tutti gli istituti incidenti sulla punibilità, ora valorizzando l'idea che la sospensione (od anche

---

\* Scritto destinato agli Studi in onore di Lucio Monaco.

l'interruzione) della prescrizione dovrebbero essere letti in un'ottica più squisitamente processuale, ora facendo leva sulla circostanza che la recente norma sulla sospensione troverebbe pur sempre la propria base di riferimento nel disposto dell'art. 159 c.p. ("in ogni caso in cui la sospensione del procedimento ..... è imposta da una particolare disposizione di legge"), ora rimarcando il fatto che, a tacer d'altro, non si tratterebbe di legittimare una 'rivisitazione' *in malam partem* di un regime già esistente, bensì di constatare soltanto l'introduzione nel sistema di una particolare ipotesi di sospensione, come tale dotata di una sua propria rilevanza (accanto alle altre) all'interno dell'ordinamento penale.

2. Se ben si guarda, non è difficile accorgersi, tuttavia, come le tendenze sopra delineate si rivelino, in misura più o meno accentuata, difficilmente condivisibili.

Il 'punto caldo' dell'intera questione sembrerebbe, a prima vista, dover essere ravvisato nella visione 'massimalista' dei contenuti della suddetta garanzia costituzionale: beninteso, non nel senso che possa mettersi in dubbio il suo carattere inderogabile (ma sull'argomento dovremo tornare), quanto invece nell'ottica della sua vocazione ad estendersi a qualsiasi istituto che venga comunque ad incidere sui confini della punibilità. In effetti, una volta ammessa una simile estensione, ogni tentativo di accreditare l'applicazione generalizzata del suddetto regime sospensivo – per quanto abilmente 'mascherato' con argomentazioni più o meno sottili e ricercate – dovrebbe, di conseguenza, essere condannato all'insuccesso. Ad un tale esito sembrano andare incontro, per l'appunto, le due ultime concezioni dianzi riportate. Ed invero, sostenere che il richiamo operato dall'art. 159 c.p. renda legittimo l'inserimento di ulteriori ipotesi di sospensione non può ritenersi equivalente ad affermare che l'operatività di quest'ultima possa venire, per ciò stesso, ad esplicare i propri effetti 'ora per allora': il che accadrebbe, viceversa, proprio laddove l'applicabilità della medesima potesse venire riconosciuta a prescindere dal limite rappresentato dal *tempus commissi delicti*. In termini analoghi sembra profilarsi la critica all'ultima opinione ricordata. Il regime della prescrizione si esprime nell'*insieme* dei meccanismi da cui dipende il relativo decorso temporale e il risultato che ne deriva: con la conseguenza che, di fronte ad un aggravamento delle condizioni da cui dipende l'effetto estintivo, sembra allora difficile poter negare l'esistenza di una modifica *in pejus* della disciplina anteriormente applicabile.

Approfondendo la questione, si deve constatare, tuttavia, come (anche) le tendenze dottrinali (ci si riferisce, questa volta, alle due prime opinioni contrarie alla visione 'omnicomprensiva' dell'irretroattività) volte a dissociare la prescrizione del reato dalla garanzia sancita nell'art. 25 Cost. prestino il fianco ad alcune obiezioni. Ciò vale, anzitutto, in relazione alla tesi secondo la quale l'istituto in esame dovrebbe essere (in tutto o in parte) più ragionevolmente collocato nell' 'universo' processuale,

con le ben note conseguenze sul piano del regime intertemporale tradizionalmente collegate al suddetto ambito disciplinare.

Ci si premura – è vero – di accompagnare un simile rilievo con la considerazione secondo cui esso non avrebbe la pretesa di ergersi a ‘dogma’ assoluto, risultando non di rado i confini tra i due campi di materia (ossia diritto e processo) non sempre chiaramente identificabili; né si manca, altresì, di avvertire come ad assumere valore decisivo dovrebbero essere le finalità intrinseche proprie dei singoli istituti, e non già l’attribuzione ai medesimi di una qualifica od ‘etichetta’ puramente formale o dettata da una logica esclusivamente ‘classificatoria’.

E tuttavia, resta il dubbio che l’idea stessa di ‘giocare’, per così dire, sui rapporti tra diritto sostanziale e processuale lasci in ombra una tematica di fondo che – questa volta – proprio la dottrina processualpenalistica ha mostrato invece di saper cogliere e decifrare nei suoi profili maggiormente qualificanti. In effetti, qualora s’intenda davvero sfuggire ai rischi di una visione aprioristica dei fenomeni interessati da una vicenda ‘successoria’, si dovrebbe francamente riconoscere che il carattere sostanziale o processuale di un determinato istituto – pur quando possa venire affermato senza alcuna possibile incertezza – non rappresenti di per sé una chiave di lettura in grado di ‘erudire’ l’interprete circa lo statuto delle garanzie ad esso applicabili.

Non si tratta di annunciare una sorta di ‘novità’ dell’ultim’ora (e nemmeno di enfatizzare le pur importanti ‘aperture’ derivanti da alcune pronunce costituzionali), ma di ricordare, anzitutto, quanto un illustre processualista come Mario Chiavario ebbe ad osservare, già in epoca non più recente (siamo del 1978), nel contesto di una trattazione ‘organica’ dedicata alla materia in esame: laddove, in effetti, l’Autore richiamava l’attenzione sull’esigenza di distinguere l’ambito delle regole aventi un ruolo essenzialmente ‘tecnico-procedurale’ – in quanto tali prive di una dimensione apprezzabile sul piano ‘garantistico’ – rispetto a quei contesti normativi nei quali si esprime, viceversa, una ben più intensa connotazione sotto il profilo assiologico, ossia appunto quella collegata all’esigenza di garantire la sfera di libertà dei soggetti interessati (si pensi alla custodia cautelare) o l’affidamento nei mezzi disponibili per organizzare la difesa od orientare l’esito del giudizio (come accade con riguardo alla disciplina delle prove). Orbene (e a parte l’eventualità – notava l’Autore – di doversi riferire, in *sede processuale*, ad un momento temporale solitamente diverso da quello del ‘fatto’) risultava innegabile, alla luce di tali premesse, come, nel momento in cui il secondo gruppo di regole, data la natura ed il ‘peso’ dei valori in gioco, non potesse venire ragionevolmente esclusa dalla garanzia dell’irretroattività, la logica posta alla base di una simile scelta finisse con l’apparire sostanzialmente affine a quella propria della disciplina riservata alla materia penale sostanziale.

Nell’adottare una siffatta impostazione, l’Autore, consapevole della necessità di corroborarla alla luce di un’interpretazione costituzionalmente orientata, si premurava, d’altronde, di accompagnarla con un argomento particolarmente suggestivo: “perché non pensare che la Costituzione abbia, da un lato, formulato in

rapporto al “fatto” il cosiddetto divieto di retroattività delle norme penali incriminatrici (art. 25 comma 2 Cost.), dall’altro oggettivato in termini assoluti la garanzia della “precostituzione” del giudice (ar. 25 comma 1 Cost.), soltanto per esplicitare gli sviluppi estremi, e non autoevidenti, di un più elastico principio di garanzia, dato per latente e per scontato sul piano generale? Dove tale principio sarebbe enucleabile nei termini dell’ultrattività, a tutela del singolo, di ogni norma sulla quale il singolo possa ragionevolmente, ed in relazione a specifiche situazioni concrete, fare affidamento”.

Ebbene, non è difficile accorgersi come una simile chiave di lettura – oggi, del resto, più che mai attuale nel quadro della tendenza europea a valorizzare il canone della ‘prevedibilità’ della soluzione adottabile – sia in grado di orientare l’interprete, salvo alcune ‘varianti’ che dovremo introdurre, verso una più corretta definizione delle stesse problematiche che andiamo considerando.

3. Il punto di partenza dell’indagine risiede in quel lessema, espressamente riferito all’art. 25, 1° comma Cost., ma non meno chiaramente implicato anche nel richiamo al secondo comma di tale articolo: “oggettivato”. Invero, non solo la precostituzione del giudice, ma anche il canone dell’irretroattività penale sembrano presentarsi, per l’appunto, in quella dimensione oggettiva di garanzie concepite in termini “assoluti”, rappresentando esse un ostacolo insuperabile rispetto a qualsiasi possibilità di reinterpretare secondo canoni meno stringenti il loro ruolo di una difesa ‘minima’ ed inderogabile dei cardini (sul piano sostanziale e processuale) dello *jus puniendi*.

In particolare, per ciò che concerne il secondo comma dell’articolo, è interessante ricordare come, all’interno della stessa Assemblea Costituente, venne sottolineato come alla formula concepita in relazione al suddetto comma – che non a caso permette (“.....può.....”), ma non sancisce in ogni caso l’applicazione della legge del *tempus delicti* - fosse destinata a rimanere sostanzialmente estranea la tematica inerente alla scelta della legge applicabile collegata, in ipotesi, al verificarsi di un (ulteriore) sviluppo sul piano intertemporale. Il senso della norma – si disse – era quello di fissare la base di partenza per la punibilità di un fatto, ossia, per l’appunto, l’originaria previsione come reato (o, si vuole, come ‘fatto tipico’ penalmente rilevante) del fenomeno considerato: una garanzia operante, insomma, come limite oggettivamente invalicabile, a prescindere, poi, dall’utilizzazione effettiva di tale legge rispetto al fatto di volta in volta realizzato. ‘In forza di una legge’: sulla base, cioè, di un *dictum* normativo pregiudiziale per poter attribuire rilevanza a quel fatto, restando impregiudicata la questione (eventualmente connessa a leggi successive a quella originaria) riguardante la definizione del regime cui sottoporre, a seconda delle circostanze, il soggetto autore del medesimo.

Ferma restando, beninteso, la più accentuata ‘declinazione’ in chiave politicogarantista, insita nel nuovo assetto costituzionale, conferita alla regola in esame, non è difficile, a ben guardare, scorgere in un simile scelta di principio un nesso di implicazione con la più antica elaborazione dogmatica secondo la quale la ‘norma’ penale, nel suo porsi come insieme di precetto e sanzione, avrebbe dovuto essere concepita quale ‘presupposto’ del reato. Un’elaborazione, come ben si sa, giuridicamente impropria, ma che veniva ad incarnare, nondimeno, a mo’ di ‘archetipo’ originario alla base del rapporto tra legge e fatto (e della garanzia in esso implicata) l’idea di una scelta ‘fondativa’ ad opera dell’ordinamento – tramite il mezzo con cui esso si esprime, ossia appunto una ‘norma giuridica’ – volta a condizionare pur sempre la ricerca della disciplina applicabile al necessario riscontro di quel ‘presupposto’, considerato intangibile, da cui veniva a dipendere la stessa *ratio essendi* (ed *existendi*) di un fenomeno di rilevanza penale.

Orientandosi in questa prospettiva – e proseguendo lungo il percorso metodico tracciato dallo studioso sopra ricordato – non è allora infondato supporre che, dovendosi affrontare tematiche ulteriori rispetto a quelle corrispondenti alle due previsioni costituzionali, possa tornare a porsi l’interrogativo se, ai fini della soluzione dei medesimi, non debba, questa volta, essere specificamente valutata la sussistenza o meno di quella *ratio* di tutela di un’ aspettativa ‘ragionevole’ da parte dei consociati a ricevere un trattamento conforme alla normativa vigente *illo tempore*.

Che un simile interrogativo non possa, ragionevolmente (appunto!), essere sempre risolto in senso positivo, già viene ad emergere dall’impostazione più duttile ed articolata che quel chiaro Autore era andato elaborando con riguardo alle differenti categorie di regole processuali interagenti con la problematica intertemporale. Ma – occorre adesso aggiungere – ancor più consistenti quanto ai fondamenti normativi da cui desumere una scelta congruamente differenziata, paiono rivelarsi, *mutatis mutandis*, le motivazioni a favore di un punto di vista analogo con riguardo alla dimensione sostanziale degli istituti coinvolti nella tematica successiva.

A noi sembra, per vero, che, dandosi il caso in cui ad una *prima* legge incriminante il fatto, facciano seguito *ulteriori normative* che ne modifichino la disciplina, la ricerca in merito alla legge applicabile possa e debba dipendere da una valutazione incentrata, ove possibile, sui contenuti assiologici di *altre previsioni costituzionali*, destinate ad affiancarsi a quella contemplata nel – pur fondamentale e necessariamente preliminare – disposto normativo dell’art. 25, 2° comma, Cost. : delle previsioni, insomma, in grado di assumere il ruolo di direttive (pur sempre di fonte costituzionale) più intimamente collegate alla cernita del ‘trattamento’ maggiormente in linea con siffatti, ‘ulteriori’, scenari dischiusi dal manifestarsi di un fenomeno successorio.

Se così fosse, per vero, accanto alla preclusione, operante senza limiti (e al di fuori di possibili ‘letture’ in chiave di ‘prevedibilità’ degli esiti del giudizio) sancita dall’art. 25 Cost., i problemi connessi a determinate ‘varianti’ della disciplina relativa



ad un fatto *già* previsto come reato potrebbero, in definitiva, venire decifrati, pur nel rispetto delle garanzie postulate dalla Costituzione, facendo leva – lo si ripete – su disposizioni differenti da quella ora ricordata, e maggiormente in grado di ‘modulare’ secondo ragionevolezza la risposta ai quesiti connessi ad una *novatio legis*.

4. Orbene, e procedendo lungo la direttrice or ora accennata, sembrerebbe, in particolare, fondato ritenere che la ‘norma di principio’ atta a far luce su una simile problematica debba venire ravvisata nel canone ‘personalistico’ della responsabilità penale sancito dall’art. 27, 1° comma, Cost. Un principio, non a caso, destinato ad operare in relazione ad un contesto in cui possa già ravvisarsi la ‘previsione’ di un reato, e che si tratterà dunque di mettere, a questo punto, in più stretto collegamento con la ‘persona’ del destinatario. Un canone, pur tuttavia, che nemmeno si esaurisce nel richiedere un determinato requisito di colpevolezza quale *elemento* del reato, e neppure in una valutazione inerente alle diverse forme e ‘gradi’ dei coefficienti suscettibili di caratterizzarlo. Piuttosto – e ad un livello ancora più ‘alto’, per così dire – quel canone è destinato anzitutto a protendersi, come viene da più parti riconosciuto, verso una fondamentale correlazione, in termini teleologici, tra le scelte dell’ordinamento penale e la posizione (e ‘partecipazione’, per così dire, a simili scelte) in capo ai soggetti cui queste si rivolgono. Ed in tale prospettiva, come già notava più di trent’anni or sono Domenico Pulitanò, la curvatura ‘personalistica’ dell’enunciato costituzionale non potrà non tradursi in una particolare “qualità” della suddetta correlazione: qualità che, nel nostro caso, si eleva al rango di una significativa ‘interazione’ tra il carattere pur sempre generale ed astratto del messaggio normativo e la condizione esistenziale della ‘persona’ del destinatario, nell’ottica della possibilità di apprezzare e ‘misurare’ alla sua stregua, non soltanto la sua rilevanza penale, ma anche la specifica consistenza ed estensione dei profili di disciplina che vi si ricollegano. Nel momento personalistico, da questo punto di vista, filtra il profondo ‘umanismo’ di un diritto a che lo ‘statuto penale’ del fatto – pur già previsto come tipico – non abbia a tradursi in una soluzione più sfavorevole rispetto ai termini in cui la particolare ‘qualità’ di quella relazione si era andata profilando per i destinatari alla luce delle opzioni racchiuse nella legge da applicare.

Si può allora comprendere, da tale angolo visuale, come, ad es., mutamenti di disciplina connessi a connotazioni di ‘valore’ quali quelle trasfuse nelle scriminanti, nel regime riservato alla colpevolezza, nell’assetto inerente alle condizioni ‘intrinseche’ di punibilità (a maggior ragione ove si ritenga che del modello condizionale debba farsi un uso limitato, ed in linea di principio tale da preservarne il legame con l’offesa), in quello relativo alle condizioni ‘sopravvenute’ ed antagonistiche rispetto all’offesa – come pure (secondo quanto osservato, insieme ad altri, dallo stesso Autore ora menzionato) modifiche inerenti al regime della sanzione (aggravamento di

quest'ultima, previsione di pene accessorie, inasprimento delle modalità esecutive della pena o della disciplina delle misure di sicurezza) – meritino tutti di 'inserirsi' nella logica dell'irretroattività: essendo invero difficile negare che nella dimensione 'personalistica' del rapporto tra soggetto e ordinamento, non possa non risultare necessariamente implicato il contenuto profondo, in termini assiologici, degli aspetti contenutistici dell'addebito penale, come pure la connessione, alla luce pur sempre del relativo disvalore, con le vicende proprie delle sanzioni che è (ed era) legittimo attendersi potessero venire ad accompagnarsi al compimento dell'illecito. E' in questo ambito, insomma, che l'ordinamento comunica e 'parla' ai suoi destinatari, impegnandoli – ed impegnandosi – a tener conto degli aspetti di 'disciplina' che convergono sulla caratterizzazione, per quanto varia e molteplice, del 'peso' e della rilevanza delle scelte valutative sottese ai coefficienti e alle conseguenze penali che vengono ad innestarsi sul 'fatto-reato', modulandone ed arricchendone in vario modo la fisionomia e il 'trattamento' correlativo.

5. In un simile scenario, e venendo infine alla tematica della prescrizione del reato, è davvero possibile, ed altrettanto ragionevole e giustificato, concepire una soluzione ispirata ad una *ratio* analoga a quella che si è cercato brevemente di tratteggiare?

Non da ora, per vero, l'idea di postulare una *ratio* siffatta è sembrata difficilmente compatibile con i caratteri e la fisionomia di tale fenomeno estintivo. Non soltanto nell'opinione di alcuni processualisti – tra di essi le voci autorevoli di Mario Chiavario e di Vittorio Grevi – ma anche da parte di penalisti del livello di Marinucci, Dolcini e Pulitano', è maturata la convinzione (per usare l'icastico ed efficace argomento a suo tempo adottato) secondo il quale il fondamento dell'irretroattività consiste nel soddisfare l'aspettativa del cittadino circa l'indole del trattamento che potrà essergli applicato e non invece nel "fargli sapere per quanto tempo dovrà stare nascosto dopo aver commesso il fatto, per poter poi tornare tranquillamente alla vita di tutti i giorni".

Tale argomento, peraltro, merita di venire misurato – come si diceva – proprio alla stregua del canone 'personalistico' più volte evocato, dissociandolo dalla garanzia 'ordinamentale' di cui all'art. 25 Cost., la quale si sottrae, per le ragioni già dette, ad un *test* di verifica volta per volta della plausibilità o meno di un'aspettativa in merito all'applicazione della disciplina anteriormente in vigore. Senza esasperare il problema della 'qualificazione' – sostanziale o processuale – assunta (o che dovrebbe assumere) l'istituto (profilo, del resto, suscettibile, come si è opportunamente osservato, di andare incontro a determinate 'varianti' in relazione al rapporto tra 'tempi del reato' e 'tempi del processo'), pare giocoforza riconoscere, insomma, che in linea di principio le valutazioni inerenti al regime della prescrizione non implicano di per se stesse quel

coefficiente di personale ‘affidamento’ da parte dei destinatari che sembra interessare, viceversa, gli altri profili dell’illecito in precedenza considerati.

Ciò non significa, beninteso, che la disciplina della prescrizione possa restare insensibile ad un necessario riscontro in termini di ragionevolezza (anche) delle scelte operate a livello intertemporale. Ben si osservava – già quasi vent’anni or sono – come, in effetti, l’applicazione in senso retroattivo di una scelta novatrice sfavorevole non avrebbe potuto essere adottata, in via puramente ‘strumentale’, per ‘mascherare’ il fatto che l’ordinamento – a causa di una (colpevole) inerzia nel porvi rimedio – rischi di soccombere di fronte all’ “incapacità” nel gestire con la dovuta efficienza i tempi della giustizia. Ma, per l’appunto, ben diversa dovrà considerarsi la situazione laddove l’applicazione del regime più sfavorevole risulti invece sorretto da motivazioni, questa volta, non prive di una loro intrinseca ‘ragionevolezza’: *exempli gratia*, quelle collegate a determinate categorie d’illecito (non tanto per la ritenuta maggiore gravità, quanto) per l’evenienza in cui la mutata fenomenologia del crimine a livello di strategie operative venga ad imporre più complesse indagini e verifiche probatorie, ovvero – come già veniva notato in tempi meno inquinati da ‘estremismi’ ideologici – dovuta al verificarsi di eventi ‘inattesi’, tali da rendere precario il regolare svolgimento dei processi e da far emergere, pertanto, l’interesse a ‘recuperare’ i tempi necessari per un più efficace e sereno esercizio della giurisdizione penale.

Al proposito, e in un’ottica più generale, non si può fare a meno di osservare, d’altronde, come il frequente richiamo all’esigenza di assicurare la ‘ragionevole durata’ del processo, sebbene meritevole di considerazione, possa talora indurre ad alcuni eccessi o fraintendimenti che rischiano di alterare la dimensione del problema.

Anzitutto, come si è giustamente ribadito, l’idea di una connessione inscindibile con una simile componente del ‘giusto processo’ rischia di incorrere nell’obiezione secondo cui quest’ultima si presta ad assumere – una volta collegata al fenomeno della prescrizione – un significato ambivalente: non soltanto, cioè, nella sua veste di un principio volto ad evitare un’eccessiva protrazione dei tempi del giudizio – rispetto alla quale la prescrizione fungerebbe appunto da utile antidoto – ma anche, all’opposto, come un’esigenza da ‘difendere’ contro l’eventuale ricorso ad espedienti ‘dilatori’ volti a prolungare artificialmente la durata del processo, sì da poter trarre vantaggio, mediante l’abuso’ di certe garanzie, dalla maturazione dei termini perché il reato si estingua.

In secondo luogo, e sulla scia di tali rilievi, sarebbe comunque opportuno tener presente la circostanza che la ricerca di una strategia volta a soddisfare il suddetto principio costituzionale (già in precedenza riconosciuto a livello europeo, oltre che confermato nella più recente Carta dei diritti fondamentali dell’UE) dovrebbe essere sviluppata nell’ottica della necessaria salvaguardia di un valore meritevole di essere *autonomamente* coltivato, trattandosi di garanzia – ad un tempo ‘soggettiva’ (ossia dell’imputato, ma anche delle altre parti del processo) ed ‘oggettiva’, vale a dire



riguardante l'intera collettività – immanente allo stesso modo di atteggiarsi di un rito conforme a giustizia.

Semmai, e pur respingendo l'idea, anche di recente contestata, volta a postulare una sorta di determinazione in termini 'aritmetici' dei tempi del processo – essendo, del resto, una simile 'rigidità' della relativa durata difficilmente compatibile con lo stesso richiamo ad un parametro di 'ragionevolezza' – si dovrebbe, nondimeno, riconoscere (anche e soprattutto in vista di una 'riforma' di maggior respiro) che la disciplina della prescrizione trarrebbe beneficio dalla parallela definizione, nel segno di un più oculato 'bilanciamento' tra efficienza e garanzie, dei poteri spettanti ai soggetti del processo e delle 'regole' variamente dislocate nei contesti in cui s'incardina il relativo esercizio. In tale logica di fondo, la prescrizione, pur venendo ad interferire con la ragionevole durata, sarebbe invero meno esposta a quelle continue (e contrapposte) 'tensioni' in precedenza ricordate; piuttosto, e senza pretendere di dire cosa nuova, parrebbe che ad un simile istituto possa e debba spettare il ruolo di un argine o limite 'estremo' (da non circoscrivere, peraltro, al solo primo grado di giudizio) rispetto ad un'eccedenza ingiustificata – ma questa volta più chiaramente addebitabile ai 'singoli', che non invece al 'sistema' (pur talora 'connivente' con i medesimi) - della durata del processo rispetto alla garanzia oggettivamente e soggettivamente postulata da quel canone fondamentale.

6. Giunti a questo punto, e per concludere con una recente vicenda giurisprudenziale concernente la disciplina 'sospensiva' della prescrizione evocata in apertura, si rivela di particolare interesse evidenziare determinati rischi, proprio in termini di garanzie, suscettibili di presentarsi a causa della tendenza a trascurare i profili caratterizzanti l'istituto quali si è cercato finora di tratteggiare.

Si allude alla pronuncia della Corte di cassazione (sent. 2 luglio 2020, n. 21367), con la quale, nell'intento di attribuire efficacia retroattiva al suddetto regime sospensivo del corso della prescrizione, il Supremo Collegio ha ritenuto di dover postulare (respingendo una censura di 'non manifesta infondatezza' sotto il profilo costituzionale) il carattere parzialmente 'derogabile' del principio costituzionale di cui all'art. 25 Cost., con la conseguenza di rendere ammissibile una sua eventuale 'soccumbenza' a favore delle esigenze di tutela della salute connesse all'attuale emergenza epidemica.

La soluzione prospettata dalla Corte ha dato luogo ad una levata di scudi, invero non priva di fondamento, presso la dottrina più consapevole della gravità delle implicazioni collegate a tale affermazione di principio. Come si è anche qui ribadito, la statuizione dell'art. 25 Cost. rappresenta infatti un caposaldo indefettibile della 'materia penale', purché se ne sappia individuare correttamente la portata ed il significato sotto il profilo deontologico. Laddove ciò non accada – qualora, cioè, si

finisca col tradirne od alterarne il nucleo ispiratore (che non sembra riguardare, come si è detto, il fenomeno della prescrizione) – il rischio immanente ad una simile ‘deviazione’ è appunto quello di aprire la strada, sotto la spinta di una ‘flessibilizzazione’ dell’irretroattività in tema di prescrizione, ad una *rilettura complessiva* di tale disposto fondamentale anch’essa ‘cedevole’, ‘malleabile’, opportunamente ‘adattabile’ in funzione di valori od esigenze ritenuti preminenti.

In un quadro del genere, è allora difficile liberarsi dalla sensazione di avere a che fare con una sorta di ‘frutto avvelenato’ – o, se si vuole, più bonariamente, con dei risvolti *praeter intentionem* - di un dibattito non sempre in linea con la reale dimensione delle categorie e dagli istituti coinvolti nella ricerca di soluzioni razionalmente e costituzionalmente equilibrate. E, se è certamente da augurarsi che la ‘breccia’ aperta dai giudici di legittimità, sotto la spinta di una situazione particolarmente difficile e preoccupante, venga ad esaurirsi in una forzatura episodica e senza futuro, resta il fatto che la messa in discussione di un principio per l’innanzi reputato intangibile testimonia un’ ulteriore, pericolosa, incrinatura all’interno di un ‘sistema-giustizia’ sempre più sfigurato dalla marea incontenibile dei più spregiudicati compromessi.