

IL DECORSO DEL TEMPO TRA PRESCRIZIONE E IMPROCEDIBILITA'

di Giuliano Balbi

(Professore ordinario di diritto penale, Università della Campania Luigi Vanvitelli)

Sommario: 1. Prescrizione e improcedibilità per decorso del tempo. Una difficile convivenza. – 2. Fondamento e funzione di garanzia della prescrizione. I rischi connessi a un'impropria regolamentazione normativa. – 3. Un esempio di impropria regolamentazione normativa: la l. 5.12.2005 n. 251 (cd. *ex-Cirielli*). – 4. La l. 23.6.2017 n. 103 (cd. *Riforma Orlando*) e le prime contaminazioni processuali. Un intervento dalla vita effimera. – 5. La l. 9.1.2019 n. 3 (cd. *Riforma Bonafede*). Lo sconcertante blocco della prescrizione dopo la sentenza di primo grado. – 6. Il d.d.l. C. 2435/2020 nella sua versione originaria (cd. *lodo Conte bis*). La prescrizione "in balia" della politica e del COVID. – 7. La Commissione Lattanzi (d.m. 16.3.2021). – 8. La l. 27.9.2021 n. 134 (cd. *Riforma Cartabia*) e la durata massima dei giudizi di impugnazione. Ragioni prammatiche e aporie di sistema. – 9. *Segue*. Una durata problematicamente ragionevole: la plausibile assenza di fondamento costituzionale. – 10. I dubbi di legittimità (soprattutto in tema di proroghe). – 11. Uno schema insidioso: fare finta di fermare il tempo.

1. Parlare oggi della prescrizione e del suo rapporto con la causa di non procedibilità di cui al nuovo art. 344 bis Cpp è compito tutt'altro che agevole. Sulla scena, infatti, ci sono "personaggi" strani e eterogenei: l'oblio del tempo e il PNRR; Cirielli e Filangieri; Beccaria e Bonafede; una causa di estinzione del reato che tende a dissolversi, con tutto il suo bagaglio di ragioni legittimanti, prima che il reato si estingua; il tempo che, per quanto possa sembrare inusuale, a un certo punto smette di scorrere. Fine prescrizione mai. Certezza della pena. Però poi il tempo riprende a scorrere; il processo si arresta. Il reato non è prescritto ma non può procedersi; eppure non è detto che le cose vadano davvero così; alle volte sì alle volte no, senza un criterio rigorosamente riconoscibile; il giudice, in ragione di vaghe istanze di complessità, può infatti prorogare i termini e posporre la non procedibilità, anche all'infinito per taluni reati. Ma non necessariamente per i più gravi. Può farlo ad esempio per l'ipotesi di cui al co. 2 dell'art. 306 Cp, *partecipazione a banda armata*, non per quella, decisamente più grave, prevista dal comma 1 della stessa disposizione – promozione, costituzione e organizzazione della banda armata; può farlo per gli atti sessuali consensuali con un minore degli anni

14, anche un bacio appassionato, ma non per il caso in cui quello stesso minore sia stato sequestrato o volontariamente ucciso. In effetti, viene da pensare a un sistema dominato in modo incontrastato dal caso, a uno strano modello pervaso da forti istanze deflative ma dall'oggetto inopinatamente randomizzato dall'inafferrabilità dei criteri selettivi¹.

A un certo punto, spostandoci su di un piano funzionale, prevenzione generale e prevenzione speciale – che reggono la prescrizione² – scompaiono, senza aver raggiunto i loro obiettivi, lasciando tutta la scena, quantomeno in apparenza, nelle mani del giusto processo *sub specie* della ragionevole durata³. Che però non opera per tutti, non per gli imputati, ad esempio, di un fatto per il quale sia prevista la pena dell'ergastolo. Il giusto processo dunque – o almeno così penserebbe un inguaribile aristotelico – a loro non compete⁴.

Il quadro complessivo del rapporto tra la prescrizione e la nuova causa di non procedibilità, se mi passate la metafora, sembra evocare l'immagine di un anziano gentiluomo, di antiche origini e nobili principi – per quanto segnato, e non di poco, dalle vicende della vita –, costretto improvvisamente a convivere con un aziendalista rampante che persegue i *teloi* delle performance e dell'efficienza implementandoli, però, su di un *Business plan* estremamente confuso.

E come è poi possibile, mutando prospettiva, che l'ex-Cirielli, una delle peggiori normative degli ultimi decenni – si pensi, per tutte, alla intollerabile connessione tra prescrizione e recidiva⁵ – sia sopravvissuta, nel suo impianto base, alla riforma

¹ V. *infra*, § 10.

² V., ad es., C. cost., 14.7.1999 n. 337. Cfr. anche *infra*, § 2.

³ Anche sui media, l'esecutivo ha costantemente prospettato il perseguimento della ragionevole durata del processo come uno dei *teloi* fondamentali della riforma. Cfr., ad es., *Cartabia: "Tra i miei obiettivi c'è garantire tempi ragionevoli per i processi"*, in www.rainews.it/, 19.1.2022. Come si è tuttavia notato, in senso decisamente critico: «Appare, tuttavia, evidente che, nell'impegnare la legge ad assicurare la ragionevole durata del processo, il precetto costituzionale si riferisca ad interventi positivi di tipo acceleratorio, ossia volti a propiziare, nel pieno rispetto delle garanzie, una tempestiva conclusione del processo - dalla depenalizzazione alla fluidità delle fasi processuali - interventi dei quali, sia detto di sfuggita, non si vede neanche l'ombra nella riforma 'Cartabia'; di certo non allude ad una mannaia che, decorsi certi termini, si abbatta sul processo, eclissandolo con una sentenza di improcedibilità che rappresenta la più nichilistica e vuota delle sue possibili conclusioni». Così, P. Ferrua, *Improcedibilità e ragionevole durata del processo*, in www.penaledp.it, 24.1.2022, 6.

⁴ V. *infra*, § 9.

⁵ Sul punto, per tutti, v. G. Marinucci, *La legge ex Cirielli: certezza d'impunità per reati gravi e mano dura per i tossicodipendenti in carcere*, in *DPP* 2006, 170 ss.; E. Dolcini, *Le due anime della legge "ex Cirielli"*, in *Cmer.* 2006 (1), 55; G. Balbi, *Questioni aperte in tema di prescrizione del reato*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli 2013, 404 s. In proposito, vanno peraltro ricordati i molteplici interventi della Consulta volti a elidere talune previsioni di quella normativa eclatantemente in contrasto con il quadro dei principi costituzionali. In particolare, cfr. C. Cost., 10.6.2011 n. 183; C. Cost., 15.11.2012 n. 251; C. Cost., 14.4.2014 n. 105; C. Cost., 23.7.2015 n. 185; C. Cost., 24.2.2016 n. 74; C. Cost., 21.6.2017 n. 205; C. Cost., 31.3.2021 n. 55. Nondimeno, a mio avviso, è la stessa connessione tra i due istituti a minare irrimediabilmente la complessiva legittimità della disciplina. Come si è efficacemente notato, «nel caso della prescrizione ... sono del tutto irrilevanti le potenzialità criminogene del reo, basandosi l'effetto estintivo unicamente sull'oblio sociale dell'illecito». Così, F. Giunta, D. Micheletti, *Tempori cedere. Prescrizione del reato e funzioni della pena nello scenario della ragionevole durata del processo*, Torino 2003, 57.

Orlando⁶, alla riforma Bonafede⁷, all'ipotetico "lodo Conte bis"⁸ e alla riforma Cartabia⁹? Come è possibile che si sia sedimentato un quadro normativo in cui uno dei principali obiettivi perseguiti da quasi tutte le riforme che si sono susseguite è stato quello di limitare i danni derivanti dalle riforme precedenti, senza però (quasi) mai metterle formalmente in discussione?

Affrontare tutto ciò con rigore dommatico, e in una prospettiva politico-criminale intellettualmente onesta e consapevole, diviene allora operazione pressoché impossibile, perché la ragione politica, per la verità di spessore non sempre elevato, ha sistematicamente prevalso sulla ragione *tout court*.

Una soluzione, forse quella scientificamente più corretta, potrebbe consistere nel disinteressarsi completamente del tema: prendere atto del quadro normativo vigente, dolersene in cuor proprio, e andare avanti, volgendo lo sguardo altrove. D'altronde, se un ordinamento giuridico vive di razionalità intrinseca e di tensione teleologica – e legittimante – verso un quadro di principi fondamentali, queste norme si collocano su di un piano decisamente, paradossalmente, meta-ordinamentale. Ma poiché, a dispetto di ciò, operano nel sistema – e stiamo vivendo tempi difficili, in cui la scelta oggettivamente più comoda e soggettivamente più proficua, quella di "chiamarsi fuori", sarebbe quanto mai irresponsabile –, il confronto con esse diviene probabilmente doveroso.

Appare opportuna una premessa. La prescrizione del reato e la neo-introdotta causa di non procedibilità non possono che essere analizzate l'una accanto all'altra, in termini di reciproca interazione, perché è ineludibile la necessità di valutarne la complessiva capacità di convivere all'interno di un sistema che ha affidato loro un compito comune: regolare gli effetti del decorrere del tempo sulla possibilità – o sull'opportunità funzionale – di soddisfare l'interesse punitivo dello Stato. Anche se in fasi differenti, giocano infatti "sullo stesso tavolo", perché non possono che rispondere alla medesima razionalità di sistema e al medesimo quadro di principi fondamentali. Due momenti diversi, d'accordo, ma della stessa storia, e in nessuna storia l'epilogo può essere totalmente distonico rispetto alle sue premesse. E allora lasciamo da parte pseudo-argomentazioni discrete più che altro nominalistiche, sgombriamo il campo da obiettivi di efficienza *self-justifying* a prescindere dai principi, non nascondiamoci dietro il binomio prescrizione del reato/prescrizione del processo risolvendolo in un vuoto artificio retorico (anafora?) strumentale a legittimare acriticamente le scelte del legislatore. Piuttosto, diradate così le prime nebbie, ma tante ancora ne incontreremo, è necessario prendere le mosse da una ricostruzione – critica per quanto sintetica, nei limiti di quanto consentito dalla frequenza degli interventi di riforma di questi ultimi vent'anni – del quadro normativo di riferimento in tema di rinuncia alla pena per decorso del tempo, un terreno che, fino alla riforma Cartabia del 2021, era appannaggio

⁶ L. 23.6.2017 n. 103.

⁷ L. 9.1.2019 n. 3.

⁸ D.d.l. 13.3.2020 n. 2435.

⁹ L. 27.9.2021 n. 134.

esclusivo della prescrizione, probabilmente la più significativa tra le, decisamente eterogenee, cause di estinzione del reato previste dal nostro ordinamento.

2. La prescrizione che, sebbene in modo incostante e asistemico, era istituito non ignoto agli ordinamenti più risalenti¹⁰, con l'affermazione dello Stato moderno inizia a trovare una collocazione costante all'interno delle codificazioni¹¹. Questo accade per una ragione assolutamente pregnante sul piano assiologico, connessa alla stessa tenuta delle "nuove" fondamenta del sistema. Il pensiero illuminista le riconosce, infatti, il compito di assolvere un ruolo di garanzia primaria, strettamente connesso alla legalità: sottrarre all'arbitrio del potere non solo i modi, ma anche i tempi di accertamento del reato¹².

Soffermandoci ancora sulla genesi dell'istituto, va detto che inizialmente la sua essenza, comunque individuata nell'*oblio del tempo*, veniva declinata secondo differenti opzioni funzionali, vuoi la plausibilmente avvenuta risocializzazione del reo¹³, vuoi il venir meno della sua pericolosità, o comunque un'accentuata diminuzione di essa¹⁴. Sono tuttavia opzioni deboli, in ragione dell'evidente fragilità dello schema presuntivo su cui sono modulate. Si tratta, in effetti, di paradigmi ricostruttivi allo stato ampiamente superati¹⁵.

Oggi, il fondamento dell'istituto viene diffusamente colto in una pluralità di istanze che interagiscono strettamente tra loro:

a) l'attenuazione del ricordo, e dunque l'affievolirsi del bisogno di pena che segue al venir meno – o comunque alla rarefazione – dell'allarme sociale¹⁶. Gli stessi lavori preparatori al codice del '30 appaiono espressivi di questo modello: «l'azione corroditrice del tempo fa sì che si sia quasi perduta la memoria del fatto criminoso e che l'allarme sociale, da esso suscitato, sia scomparso»¹⁷. Particolarmente significativo rilevare come vi sia una decisa assonanza di questa impostazione anche con la giurisprudenza costituzionale che, pur in una prospettiva accentuatamente soggettivistica, proprio su queste premesse arriva a riconoscere l'esistenza di un «diritto individuale all'oblio»¹⁸;

¹⁰ La *lex Iulia de adulteriis* (18 a.C.), ad esempio, prevedeva che l'accusa di stupro, adulterio e lenocinio si prescrivesse in cinque anni. Sui precedenti più remoti dell'istituto cfr. G. Stea, *L'ultima prescrizione del reato. Storia, fondamento e disciplina della prescrizione del reato*, Padova 2020. V. anche P. Pisa, *Prescrizione (dir. Pen.)*, in *ED*, XXXV, 1986, 78 ss.

¹¹ In questo senso, già E. Pessina, *Elementi di Diritto Penale*⁵, Napoli 1880, 139 ss.

¹² Sull'intera problematica, ampiamente, v. S. Silvani, *Il giudizio del tempo. Uno studio sulla prescrizione del reato*, Bologna 2009, 16 ss.

¹³ Già C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, § 13, notava come il decorso del tempo consentisse «al reo di divenir migliore».

¹⁴ In questo senso, ancora A. Molari, *Prescrizione del reato e della pena*, in *NssDI*, 1966, 680 ss.

¹⁵ Per una ricostruzione storica del fondamento della prescrizione, cfr. A. Peccioli, *La prescrizione del reato. Un istituto dall'incorreggibile polimorfismo*, Torino 2019, 13 ss.

¹⁶ Per tutti, M. Romano, G. Grasso, T. Padovani, *Commentario sistematico al Codice penale*, III², Milano 2011, 63.

¹⁷ V. *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, V, Roma 1929, 206.

¹⁸ Così, in particolare, C. cost., 14.2.2013 n. 23; C. cost., 28.5.2014 n. 143. In quest'ultima, si ritrova tuttavia il riferimento anche all'attenuazione dell'allarme sociale. Cfr. C. Piergallini, *Il fondamento della prescrizione nel diritto penale (ancora una volta) all'esame della Consulta*, in *GiurCos* 2014 (3), 2371 ss.

b) la difficoltà processuale conseguente a un eccessivo intervallo temporale intercorso tra la realizzazione del fatto e il giudizio, con la corrispondente problematicità, per l'imputato, di esercitare al meglio il diritto di difesa¹⁹. Già Filangieri notava come non vi sia «niente di più difficile che difendersi da un'accusa quando questa è di anni posteriore al delitto»²⁰. Non v'è dubbio che questi rilievi evocino, correttamente, l'esistenza di un rapporto tra la prescrizione e il giusto processo²¹, *sub specie* della ragionevole durata²², ma si tratta di un crinale, per così dire, scivoloso, su cui si dovrà inevitabilmente ritornare. Per il momento sia sufficiente il rilievo, apparentemente sfuggito al legislatore del 2021, che se un processo giusto è sicuramente "veloce", non è però sempre vero il contrario, ovvero che un processo "veloce" sia necessariamente un processo giusto²³;

c) la necessità di sottrarre l'imputato alla «prospettiva di una persecuzione penale e di un processo interminabili»²⁴, esigenza simbiotica, peraltro, a quelle istanze di stabilizzazione sociale che certamente connotano il sistema penale²⁵, non soltanto in termini meramente simbolici²⁶, e la cui essenza garantista – proprio in relazione allo scorrere del tempo e alle ragioni della prescrizione – era già stata colta da una felice intuizione del diritto intermedio: *propter libertatem subditorum, ne semper de iure suo dubitentur*²⁷.

La prescrizione ha legami indissolubili anche con la teoria della pena, esprimendo il rifiuto di una concezione retributiva assoluta e una evidente tensione funzionale

¹⁹ Sul tema ampiamente, e per tutti, A. Cavaliere, *Le nuove disposizioni "emergenziali" in tema di prescrizione del reato*, in www.la legislazione penale.eu (7.12.2017).

²⁰ V. G. Filangieri, *La Scienza della legislazione*, Milano 1817, III, 256.

²¹ In questa prospettiva, sia pur decisamente *ante litteram*, si notava autorevolmente come un eccessivo decorrere del tempo determinasse la dispersione dei «mezzi di prova, o della reità dell'accusato a danno del suo accusatore o della sua innocenza a suo danno». Così, G. Carmignani, *Elementi di diritto criminale*, Milano 1882, 243.

²² Interessante rilevare, in una prospettiva assolutamente peculiare, come la prescrizione possa anche essere ritenuta una forma di "compensazione" per l'imputato a fronte di un processo dalla durata irragionevolmente eccessiva. In questo senso, C. eur., 6.3.2011, *Gagliano Giorgi c. Italia*. Sul punto, v. P. Gaeta, *La prescrizione del reato come compensazione del processo irragionevolmente lungo: ovvero del criterio del "pregiudizio importante" nella giurisprudenza di Strasburgo*, in *DPenCont* 2012, 258 ss. Cfr. anche B. Lavarini, *La ragionevole durata del processo come garanzia soggettiva*, in www.la legislazione penale.eu (31.12.2019).

²³ Come si è efficacemente notato, ad esempio, «il diritto alla ragionevole durata del processo implica, quale corollario indefettibile, il diritto a che il processo stesso prenda avvio in un tempo tale da non pregiudicare l'esercizio effettivo del diritto inviolabile di difesa». Così, O. Mazza, *La riforma dei due orologi: la prescrizione fra miti populistici e realtà costituzionale*, in www.sistemapenale.it, 21.1.2020.

²⁴ In questi termini, Cass., 12.12.2006, in *GD* 2006 (1), 38. Sarebbe proprio questo «il principale interesse sostanziale tutelato dalla vigente disciplina della prescrizione», secondo F. Viganò, *Riflessioni de lege lata e ferenda su prescrizione e tutela della ragionevole durata del processo*, in *DPenCont* 2013, 26.

²⁵ V., in particolare, N. Luhmann, *La differenziazione del diritto. Contributi alla sociologia e alla teoria del diritto*, Bologna 1990, 109 s. Come efficacemente si è rilevato in questa prospettiva, la prescrizione risolve quell'indeterminatezza delle situazioni giuridiche che costituisce una «fonte di incertezza e di disordine non vantaggiosi per la società». Così, G. Penso, *Prescrizione del reato e della pena*, in *NDI*, X, Torino 1939, 259.

²⁶ In questa prospettiva, per tutti, cfr. V. Manes, *Diritto penale no-limits. Garanzie e diritti fondamentali come presidio per la giurisdizione*, in *QuestG*, 2019, 97 ss.

²⁷ J. Zuffus, *Tractatus de criminalis processus legitimatione*, Roma, 1665, lib. II, Quaestio XCIII, *An praescriptio impediatur legitimationem processus*, n. 23, 137. Sul punto cfr. N. Rossi, *Riformare "insieme" la disciplina della prescrizione e dell'appello del pubblico ministero*, in *QuestG*, 2005, 903 ss.; A. Continello, *Della prescrizione penale. Natura, fondamento e giustificazione dell'istituto*, in www.giurisprudenzapenale.com, 17.2.2020, 2 ss. Vedi anche V. Manzin, P. Nuvolone, G.D. Pisapia, *Trattato di diritto penale italiano*⁵ (3), Torino 1981, 494.

verso obiettivi di prevenzione generale²⁸ e speciale²⁹, istanze che, in relazione a fatti di cui «sopravvive soltanto una vaga e fredda reminiscenza»³⁰, tendono infatti a affievolirsi «fino a spengersi del tutto»³¹. Potremmo dire, a ben vedere, che l'oblio del tempo rende l'esercizio "ad ogni costo" del potere punitivo statale non soltanto velleitario - la «precarietà della giustizia umana non si concilia con una intransigente, anacronistica - e fallita in partenza - ricerca di qualsiasi preteso autore per qualsiasi illecito del passato»³² -, ma anche antitetico, nella sua identità desocializzante, allo statuto costituzionale della pena: ai sensi sia dell'art. 3, co. 2, *sub specie* dell'obbligo statale di rimozione dei fattori di impedimento al pieno sviluppo della persona umana, sia dell'art. 27 co. 3, in ragione della dispersione nel tempo delle istanze rieducative³³. Come si è efficacemente notato, la prescrizione esprime «una concezione secolarizzata del diritto penale, che cala la dinamica della punizione nella storia sociale e assume la prevenzione dei reati come compito primario della giustizia penale»³⁴.

In sintesi, se ben modulata, la prescrizione costituisce un istituto ineludibile in un sistema costituzionalmente orientato³⁵. Al contrario, se smarrisce il suo fondamento razionale e funzionale può divenire un momento di gravissima patologia

²⁸ In particolare, sul rapporto tra prescrizione e prevenzione generale cfr. T. Padovani, *Diritto penale*¹², Milano 2019, 439. Cfr. anche A. Cavaliere, *Le norme 'spazzaprescrizione' nella l. n. 3/2019*, in www.la legislazione penale.eu (12.2.2020).

²⁹ Per una approfondita analisi di questa prospettiva, v. F. Giunta, D. Micheletti, *Tempori cedere*, cit., 35 ss. Sul punto cfr. anche, tra gli altri, A. Peccioli, *La prescrizione*, cit., 22 ss.; V. Manes, *Sulla riforma della prescrizione*, in *RIDPP* 2019, (1), 560 ss.; B. Romano, *Prescrizione del reato e ragionevole durata del processo: principi da difendere o ostacoli da abbattere?*, in *DPenCont* 2016 (1), 84.

³⁰ L. Masucci, *Prescrizione*, in E. Pessina, a cura di, *EncDirPen*, Milano 1905, 316.

³¹ In questi termini, G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale*⁸, p.g., Bologna 2019, 839.

³² Così, M. Romano, G. Grasso, T. Padovani, *Commentario*, (III), cit., 63.

³³ Per l'esistenza di un preciso, e fondamentale rapporto, tra la prescrizione e la funzione rieducativa della pena cfr., ad es., E.M. Ambrosetti, *Politica criminale e riforma della prescrizione del reato*, in A. Cavaliere, C. Longobardo, V. Masarone, A. Sessa, F. Schiaffo, a cura di, *Politica criminale e cultura giuspenalistica. Scritti in onore di Sergio Moccia*, Napoli 2017, 416; A. Cavaliere, *Le nuove disposizioni "emergenziali"*, cit., 4 ss. Individua il fondamento costituzionale della prescrizione negli artt. 2, 3, primo e secondo comma, e 27, comma 3, D. Pulitanò, *Il dibattito sulla prescrizione. Argomenti strumentali e ragioni di giustizia*, in www.sistemapenale.it, 26.2.2020, 2. In generale, come si è efficacemente notato, «la prescrizione è un istituto che si giustifica in positivo, come modo di riconoscere la priorità di interessi diversi rispetto all'accertamento e/o alla punizione di un reato, in ragione del tempo trascorso e in esito a un ragionevole bilanciamento legislativo degli interessi in gioco». Così, Id., *A proposito del Progetto di legge n. A.C. 2059 (Costa e altri)*, in www.sistemapenale.it, 9.12.2019. Cfr. anche Id., *Osservazioni sulla proposta di bloccare il corso della prescrizione*, in www.sistemapenale.it, 9.8.2019. Vi sarebbe anche una diretta connessione con il principio di personalità della responsabilità penale - «un fatto commesso tanti anni prima è un fatto che appartiene sempre meno al soggetto» - secondo R. Bartoli, *Prescrizione: soltanto un equilibrio ci può salvare*, in www.sistemapenale.it, 9.12.2019, 3. Per una stretta connessione con la legalità v. E. Dinacci, *Prescrizione del reato e principi costituzionali nel sistema del diritto penale*, in *RTrimDPenEc* 2019, 182 ss.

³⁴ Così, F. Giunta, *La prescrizione del reato: ossia la causa estintiva che visse due volte*, in *Crim* 2017, 379.

³⁵ Nota come «l'istituto della prescrizione ben si inserisce in una lettura secolarizzata del diritto penale, e nell'orizzonte costituzionale della pena», D. Pulitanò, *Una confessione di Agostino e il problema della prescrizione*, in *DPenCont* 2016 (1), 74 s. Cfr. anche D. Martire, *La prescrizione "costituzionale" del reato tra finalità rieducativa della pena e principio di legalità*, in *AP* 2021 (3), 24 ss. Sul punto, cfr. anche A. Cavaliere, *Considerazioni 'a prima lettura' su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. riforma Cartabia*, in www.penaledp.it, 2.11.2021, 25 ss.; M. Pelissero, *La prescrizione tra garanzie sostanziali e processo*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, I, Roma 2021, 779 ss.

dell'ordinamento. Perché se è vero, a dispetto di quanto sostenuto da un confuso – eppur diffuso – populismo giustizialista, che la certezza della pena non è affatto un principio dell'ordinamento³⁶, è anche vero che la rinuncia alla pena assume carattere “virtuoso” solo a condizione che non renda il sistema evanescente e arbitrariamente selettivo³⁷, che venga dunque costruita in modo razionale, intellettualmente onesto nella sua tensione ai principi, adeguato – in altre parole – a non smarrire la propria identità funzionale, acquisendo nel contempo piena credibilità politico-criminale.

Nel nostro Paese è accaduto tutt'altro. Se il sospetto che le cose siano andate come non dovevano – non potevano – andare sorge già dal dato parossistico che nel decennio 2004 – 2013 oltre un milione e mezzo di procedimenti penali si è estinto per prescrizione³⁸, se ne coglie un'ulteriore conferma nel fatto che ciò è accaduto nella totale negazione di quella identità che, sola, può conferire alla prescrizione legittimità funzionale. Era forse calato *l'oblio del tempo* sulla scuola Diaz, su tangentopoli, sul caso *Eternit* o sui tanti rapporti tra mafia e politica? Viene quasi da pensare che, con una insostenibile eterogenesi dei fini, qui l'oblio, il diradarsi della memoria e del ricordo, rischino di essere la conseguenza, e non le premesse legittimanti, dell'applicazione dell'istituto. Nel contempo, va rilevato come le diverse riforme che si sono susseguite in questi ultimi anni risultino tutte connotate da uno strano dato comune: l'idea che il tempo non sia un dato oggettivo – da gestire, certo, rispetto alle esigenze del sistema, ma della cui linearità e della cui essenza prendere sostanzialmente atto –, costituendo al contrario una sorta di entità normativa, e dunque duttile, flessibile, totalmente manipolabile funzionalmente al perseguimento di occasionali obiettivi suggeriti dalle contingenze politiche³⁹.

Ma manipolare il tempo non è soltanto spregiudicato, è anche molto pericoloso, sottendendo, innanzitutto, un inquietante approccio del legislatore nei confronti della realtà, espressivo, a ben vedere, di un – non auspicato – ritorno al *quod principi placuit legis habet vigorem*.

*Tempus fugit*⁴⁰? E io lo fermo; *tempori cedere*? Non per me⁴¹. Il nostro legislatore, assumendo a modello implicito la vittoria di Zeus su Chronos, ha infatti strutturato tutti i suoi più recenti interventi in materia sull'ambizioso obiettivo di sconfiggere il tempo, o comunque di piegarlo al suo volere. Ma l'esito, come era prevedibile, non regge il confronto con il mito.

³⁶ Al contrario, come si è efficacemente osservato, risponde «a una retorica autoritaria, che capovolge il significato liberale del principio di legalità». Così, D. Pulitanò, *Il problema prescrizione fra principi costituzionali e politica*, in www.sistemapenale.it, 12.3.2021, 29.

³⁷ V. C. cost., 2.6.1983 n. 148; C. cost., 18.11.2020 n. 278, Su questa problematica, cfr., per tutti, i recenti lavori di P. Caroli, *Non punibilità e indirizzo politico-criminale*, in *DPenCont* 2020 (3), 68 ss. e S. Romano, *La rinuncia alla sanzione penale. Contributo ad un'indagine costituzionalmente orientata*, Napoli 2020.

³⁸ Cfr. *La riforma della prescrizione nelle legge n. 103 del 2017*, in *Camera dei Deputati – Documentazione parlamentare*, https://temi.camera.it/legi8/post/pli8_il_quadro_normativo_previgente.html. Per la necessità di leggere con attenzione i dati numerici relativi alla prescrizione, v. R. Bricchetti, *Poche parole, ma schiette sul falso mito della prescrizione “ammazza processo” (e altro ancora)*, in <https://discrimen.it>, 17.2.2020.

³⁹ V. G. Balbi, *Tempi strani. Rilievi critici sulla disciplina della prescrizione*, in <https://archiviopenale.it>, 8 s.

⁴⁰ «*Sed fugit interea fugit irreparabile tempus*». Publio Virgilio Marone, *Georgiche*, III, 284.

⁴¹ Eppure, «*Tempori cedere semper sapientis habitum*» (così, Marco Tullio Cicerone, *Epistulae ad familiares*, 4, 9, 2).

Piuttosto, ho l'impressione che a fronte di un tempo che prima scorre, poi si ferma, eventualmente ritorna indietro, sul piano sostanziale si arresta ma su quello processuale ricomincia a decorrere, e così via, la situazione sia totalmente sfuggita di mano. Ma procediamo con ordine.

3. Non è mia intenzione, evidentemente, ricostruire in modo puntuale le normative che, sul punto, si sono succedute negli ultimi vent'anni. Sono cose note, e l'operazione risulterebbe tanto noiosa quanto inutile. Mi interessa, al contrario, tratteggiarne i contenuti nei caratteri essenziali, soprattutto per evidenziare la sistematica tensione con il quadro dei principi fondamentali. Non so se ciò sia accaduto per inconsapevolezza, disinteresse, spregiudicatezza o insofferenza nei confronti dei limiti che la democrazia pone all'arbitrio del potere, ma è purtroppo una traccia costante che muove dal 2005 e arriva, incontrastata, alla riforma del 2021.

Tutto è cominciato, in effetti, con la l. 5.12.2005 n. 251, che costituisce la struttura portante della disciplina tutt'ora vigente in tema di prescrizione.

Si tratta di una normativa di modestissimo spessore giuridico, ma estremamente interessante se analizzata in una prospettiva socio-culturale. Ispirata da istanze di diritto penale d'autore, lusingata da rozze opzioni mediatriche, modulata su problematici obiettivi personalistici, offre infatti uno spaccato estremamente significativo di una democrazia crepuscolare, sublimata nell'infelice incontro tra gli interessi dei pochi (il soave *côté* della prescrizione) e l'indifferenza, se non l'estremo rigore, nei confronti dei più deboli (la durissima disciplina della recidiva)⁴².

Nella consapevolezza che l'estrema sintesi paga un prezzo inevitabile alla precisione del discorso, quel che mi interessa rilevare è che la legge del 2005 modifica radicalmente l'art. 157 Cp, facendo coincidere il tempo della prescrizione con il massimo edittale - e comunque con non meno di 6 anni per i delitti e di 4 per le contravvenzioni -, eliminando i sei scaglioni su cui era originariamente modulato.

A determinare un complessivo, forte abbattimento dei termini è soprattutto la rielaborazione, apportata contestualmente, dell'art. 161 co. 2, in tema di interruzione della prescrizione. Viene infatti disposto che, nelle relative ipotesi, il tempo-base possa aumentare al massimo di un quarto, e non più della metà come era invece previsto sino ad allora.

Per dare un'idea di quanto sia stato rilevante l'impatto della riforma, si pensi - alla luce della sinergia tra le due modifiche - che per il caso di pena massima di 5 anni di reclusione, il tempo della prescrizione è passato da 15 anni a 7 anni e 6 mesi; per quello di pena massima di dieci anni, da 22 anni e 6 mesi a 12 anni e 6 mesi, e così via. Imprescrittibili i delitti sanzionati con l'ergastolo; raddoppio del termine per una serie strana di illeciti - esito singolare di imperscrutabili criteri selettivi - indicati dal sesto comma dell'art. 156 Cp⁴³, ad esempio per i delitti colposi di danno, ma non per le

⁴² Per tutti, cfr. E. Dolcini, *Le due anime*, cit., 55 ss.; M. Pavarini, *La neutralizzazione degli uomini inaffidabili. La nuova disciplina della recidiva e altro ancora sulla guerra alle Unpersonen*, in *StQuestCrim* 2006 (2), 7 ss.; G. Marinucci, *Certezza d'impunità per i reati gravi e "mano dura" per i tossicodipendenti in carcere*, in *DPP* 2006, 170 ss.; G. Balbi, *Questioni aperte in tema di prescrizione*, cit., 403 ss.

⁴³ Si tratta di una norma introdotta frettolosamente, con un emendamento di maggioranza al testo originario,

corrispondenti ipotesi dolose (e dunque l'incendio doloso, ad esempio, si prescrive in 7 anni mentre quello colposo in 12); per l'omicidio colposo dovuto a violazione delle norme antiinfortunistiche, ma non per quello determinato da colpa professionale (12 anni per il primo, 6 per il secondo), e così via⁴⁴. La disposizione, peraltro, non è stata costantemente adeguata al mutare delle norme che richiama. Per cui, a campione, si raddoppia il termine per gli *atti sessuali con minorenni*, ma non se «risulti la sussistenza delle circostanze attenuanti contemplate ... dal quarto comma dell'articolo 609-quater», quarto comma che però, lungi dal “contemplare” attenuanti, prevede oggi una serie cospicua di circostanze aggravanti.

Una normativa sistematicamente scoordinata e intrinsecamente irragionevole dunque - con limiti di legittimità abbastanza evidenti -, che raggiunge il suo livello apicale di criticità in relazione al tema dell'interruzione della prescrizione (art. 161 Cp), disponendo che il relativo aumento non sia modulato, come nell'originaria scelta codicistica, sulla gravità del reato, ma sullo specifico individuale del suo autore: fino a un quarto se incensurato o recidivo semplice; fino alla metà se recidivo specifico o infraquinquennale o aggravato durante o dopo l'esecuzione della pena⁴⁵; fino a due terzi se recidivo reiterato; fino al doppio se delinquente abituale o professionale. E così, per fare un esempio, un delitto punibile - nel massimo - con sei anni di reclusione, per il delinquente primario si prescriverà in sette anni e sei mesi, per il recidivo reiterato in sedici anni e otto mesi. Non c'è più l'oblio del tempo e l'inesorabilità *obiettiva* del suo scorrere, totalmente offuscate la prevenzione generale e quella speciale⁴⁶, ma solo logore cadenze stigmatizzanti, in funzione emozionalmente soddisfacente di un allarme sociale indotto, tale da rendere apprezzabile la riforma nascondendo “l'evanescenza gentile” della prescrizione⁴⁷ dietro soluzioni di *law and order* nei confronti di soggetti

motivato dalle tante proteste - provenienti essenzialmente dagli ambienti giudiziari (v., ad es., *Ex Cirielli. Presidente di Cassazione: un obbrobrio dagli effetti devastanti*, in *La Repubblica*, 7.12.2005) - relative agli effetti devastanti che sarebbero derivati dall'applicazione dei nuovi termini di prescrizione. Cfr. G. Balbi, *Questioni aperte in tema di prescrizione*, cit., 399 ss.

⁴⁴ V. tuttavia, pur con motivazioni decisamente apodittiche, C. cost., 18.4.2018 n. 112.

⁴⁵ Dopo la modifica apportata alla disposizione dalla l. 23.6.2017 n. 103, l'aumento alla metà è esteso anche ai «reati previsti dagli articoli 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322-bis, limitatamente ai delitti richiamati dal presente comma, e 640-bis». In proposito, non sembra agevole immaginare il motivo che possa avere indotto il legislatore a non includere tra le ipotesi richiamate anche il più grave delitto di concussione, laddove addirittura vi inserisce l'induzione indebita (il che, a mio avviso, sarebbe già di per sé sufficiente a inferire l'illegittimità della disposizione).

⁴⁶ Nota F. Giunta (*Sub art. 6, Commenti articolo per articolo*, in *LP 2006*, 475), come «l'aver collegato funzionalmente le figure soggettive di pericolosità e la prescrizione ha determinato un cortocircuito politico-criminale dagli effetti perversi».

⁴⁷ In proposito, è interessante ricordare come, nelle more del *processo Mills*, che vedeva imputato per corruzione in atti giudiziari l'allora Presidente del Consiglio Silvio Berlusconi, venne proposta l'ulteriore riduzione da un quarto a un sesto dell'aumento massimo della prescrizione in presenza di atti interruttivi, per gli imputati incensurati (ddl. n. 1880-B., primo firmatario l'on. Gasparri). Quasi superfluo rilevare come tale modifica avrebbe condotto all'immediata prescrizione del reato contestato in quel procedimento. La riforma, pur approvata alla Camera dei Deputati non fu calendarizzata al Senato, anche per la forte opposizione di Magistratura, Avvocatura e Università. In particolare, per quanto riguarda quest'ultima, v. *Appello contro la 'prescrizione breve': ennesima certezza d'impunità. Testo dell'appello promosso dal prof. Giorgio Marinucci e sottoscritto, ad oggi, da oltre novanta professori di diritto penale*, in <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org>, 15.4.2011.

deboli⁴⁸.

Va però detto che le scelte normative dettate da mero opportunismo politico, sublimato o meno – come qui in effetti accade – in caliginose soluzioni di diritto penale mediatico, sono intrinsecamente fragili. Vengono spese sul momento, per raggiungere un obiettivo contingente o captare il consenso del giorno, ma sottendono ragioni che scompaiono rapidamente, anche dalla memoria collettiva, perché, superato l'effimero che le ispira, non avrebbero più motivo di esistenza. E così, al meglio, le releghiamo in un capitolo della nostra storia, del tipo *L'epoca delle leggi ad personam*. La rarefazione della memoria, l'assuefazione crescente a una qualità legislativa modesta nella forma e problematica nei contenuti, l'ambigua inerzia selettiva del legislatore, la surrettizia induzione di nuove emergenze più o meno estemporanee – mai individuate, però, nella crescente elusione dei principi sul piano sia normativo sia giurisprudenziale –, determinano qui, tuttavia, l'insorgere di un problema gravissimo di carattere tendenzialmente cronico: a prescindere dal tramonto delle volatili ragioni che ne hanno accompagnato la genesi, queste normative sopravvivono infatti all'interno del sistema, trasferendovi tutto il loro bagaglio genetico di illegittimità e irragionevolezza politico-criminale.

Dalla ex-Cirielli, infatti, non possiamo prescindere perché, al di là delle più pessimistiche aspettative⁴⁹, e del carattere occasionale della sua introduzione nel sistema, costituisce tuttora la normativa base in tema di prescrizione. Coperta dall'oblio del tempo, dallo smarrimento del legislatore, ma anche da quel sentimento diffuso di sconforto e demotivazione politica in cui pur sempre prospera l'arbitrio del potere, è infatti sopravvissuta a tutte le riforme successive, il cui obiettivo, tuttavia, è spesso consistito nel cercare di ridurre l'impatto per evitare che continuassero a determinarsi tante, troppe, prescrizioni prive di un adeguato fondamento politico-criminale. In sintesi, ci troviamo di fronte allo strano fenomeno di normative che si sono innestate su quelle pregresse per impedire loro di funzionare. E la stessa cosa accade – sia pur in una prospettiva prammatica specularmente inversa – per la neo-introdotta causa di non procedibilità di cui all'art. 344 bis Cpp rispetto alla riforma Bonafede: cercare di ridurre i danni prodotti da una normativa incongrua che, per motivi di opportunità politica, si lascia tuttavia sopravvivere nel sistema.

Sul punto, evidentemente, ritornerò⁵⁰. Quel che mi interessa rilevare sin d'ora, tuttavia, è che il problema non riposa tanto nel carattere intrinsecamente,

⁴⁸ Sulle pronunce di illegittimità di taluni aspetti della disciplina, ma anche per il rilievo che «la riforma della recidiva, attuata con la legge n. 251 del 2005, non (fosse) adeguatamente ispirata ai principi costituzionali», v. G. Leo, *Un nuovo profilo di illegittimità nella disciplina della recidiva e dei suoi effetti indiretti*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 13.9.2017.

⁴⁹ In proposito, può risultare interessante ricordare come già nel comizio tenuto in Piazza del Popolo, a Roma, l'8 ottobre 2005 per la chiusura delle primarie del centro-sinistra, Romano Prodi, di lì a poco primo ministro, affermasse a proposito della ex-Cirielli, da poco approvata dalla maggioranza di centro-destra guidata da Silvio Berlusconi: «è una legge talmente spudorata che persino chi ne ha curato la prima stesura oggi se ne vergogna». E così la sua abrogazione venne inserita tra le assolute priorità politiche qualora l'Ulivo, come in effetti accadde nel 2006, avesse vinto le elezioni. Cfr. Prodi: *Finanziaria e legge elettorale. Ultimo atto di un bilancio disastroso*, in *La Repubblica*, 9.10.2005.

⁵⁰ V. *infra*, § 8.

inevitabilmente, contraddittorio delle normative di risulta, quanto nella sostanziale impossibilità che, a furia di rinnegare sé stesse, possano soddisfare quell'intimo equilibrio assiologico conferibile loro soltanto dal rispetto dei principi fondamentali.

4. A questo punto, forse perché coinvolto dall'approccio plastico nei confronti del tempo, mi consento la libertà di andare abbastanza veloce, soprattutto nei confronti di quegli interventi che non hanno lasciato traccia duratura nel sistema vigente, o che, pur emersi a livello programmatico, non sono poi stati tradotti in norme di diritto positivo.

Rientra nel primo caso la riforma Orlando (l. 23.6.2017 n. 103) che - ai rinnovati commi 2 e 3 dell'art. 159 - introduceva due cause di sospensione della prescrizione, ciascuna di durata non superiore a un anno e sei mesi, relative alle ipotesi di avvenuta condanna in primo e in secondo grado⁵¹.

Si tratta di un passaggio significativo, segnando per la prima volta l'ingresso, all'interno della prescrizione, di una prospettiva di carattere processuale, scelta plausibilmente non immune dall'approccio punitivista proprio della prima sentenza Taricco⁵², pronuncia che tuttavia - nel subordinare i principi a esigenze prammatiche date per sovraordinate - probabilmente non costituiva il miglior modello da assumere a riferimento⁵³.

In effetti, si tratta di una soluzione abbastanza distonica rispetto al fondamento razionale della prescrizione, ancor più se valutato alla luce della sua connessione - qui pressoché scomparsa - con la funzione della pena. Diciamo che si sta parlando d'altro. Ma il passaggio non è indolore, determinando, e il rilievo coglie peculiarmente nel segno pensando a quanto sarebbe poi accaduto con la riforma del 2021, la transizione «da una concezione sostanzialistico-garantista a una ... processualistico-statalista della prescrizione, distorcendone ... - come si è efficacemente notato - fondamento e funzione»⁵⁴.

Nel contempo, non può negarsi la forte tensione di questa disciplina con il principio di non colpevolezza, essendo previste conseguenze negative a carico di

⁵¹ Sul punto, per un'accurata analisi della riforma e delle sue molteplici criticità, v. A. Cavaliere, *Le nuove disposizioni "emergenziali"*, cit., 1 ss. Cfr. anche gli attenti rilievi di A. Peccioli, *La prescrizione*, cit., 108 ss.; F. Basile, *La prescrizione che verrà*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 17.5.2017; S. Zirulia, *Riforma Orlando: la "nuova" prescrizione e le altre modifiche al codice penale*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 20.6.2017, 243 ss.; F. Viganò, *La nuova disciplina della prescrizione del reato: la montagna partorisce un topolino?*, in *DPP* (10), 2017, 1289 ss.; D. Bianchi, *La riforma Orlando. La prescrizione riformata. Cenni di processualizzazione e modifiche settoriali*, in *GI* 2017 (10), 2225 ss. Va rilevato come la riforma si sia ispirata, ma discostandosene, alle conclusioni della Commissione Fiorella, nominata nel 2012 dall'allora Ministro di Giustizia Paola Severino. V. *Per lo studio di una possibile riforma della prescrizione - Relazione*, in www.giustizia.it, 23.4.2013.

⁵² Cfr. C.G.U.E, 8.9.2015. Data la vastità della letteratura sul punto, appaiono superflui rinvii puntuali.

⁵³ In senso non dissimile, e per tutti, M. Donini, *Le sentenze Taricco come giurisdizione di lotta. Tra disapplicazioni "punitive" della prescrizione e stupefacenti amnesie tributarie*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 3.4.2018, 20.

⁵⁴ Così, R. Bartoli, *Il nuovo volto della prescrizione: dalle concezioni garantiste alle concezioni stataliste*, in www.sistemapenale.it, 7.4.2020, 65 ss.

soggetti il cui statuto costituzionale – ex art. 27 co. 2 – non avrebbe dovuto consentire⁵⁵.

E' pur vero che nel contempo veniva introdotto un terzo comma all'art. 159 Cp ai sensi del quale, se l'imputato condannato in primo o in secondo grado fosse stato prosciolto nel successivo grado di giudizio, il periodo di sospensione sarebbe stato "recuperato", e dunque nuovamente computato. Ma la cosa non cambia molto rispetto a una presunzione di innocenza comunque elusa, perché costituzionalmente viva fino alla sentenza definitiva di condanna, a prescindere dallo specifico delle vicende "intermedie".

Nel contempo, questa disciplina segna un passaggio significativo verso un approccio normativo totalmente fluido, e molto spregiudicato, nei confronti del tempo della prescrizione, il cui decorrere veniva infatti sì arrestato dalla condanna di primo grado, ma soltanto in apparenza qualora si fosse poi stati assolti in appello. In questo caso, infatti, si sarebbe recuperato "il tempo perduto". Fermare il tempo dunque, ma poi, eventualmente, farlo tornare indietro. Con il risultato che non era in alcun modo dato sapere se tra il primo e il secondo grado di giudizio il tempo della prescrizione – "vivo e morto" nello stesso momento⁵⁶ – stesse scorrendo o meno⁵⁷.

Certezza, riconoscibilità, prevedibilità, tutto travolto dall'inconsapevole approccio pseudo-quantistico di un legislatore, per tornare alla classicità, che da allora si è stranamente ritenuto investito, senza mai dismetterlo, del potere sacro e antico di Kairòs: squilibrare la bilancia del tempo.

5. Se mi è consentito un giudizio di valore, direi che la riforma Orlando, pur mostrando limiti significativi, è comunque decisamente migliore di quelle che l'avrebbero seguita, la riforma Bonafede del 2019 e la riforma Cartabia del 2021, che pur tra loro decisamente antitetiche, perché razionalmente e teleologicamente incompatibili, costituiscono entrambe – in una sinergia virtuale più ipostatica che giuridica – il quadro normativo oggi vigente in materia.

La prima, introdotta con l. 9.1.2019 n. 3, per quanto attiene alla prescrizione entrata in vigore il 1.1.2020 (e dunque relativa ai reati realizzati successivamente a tale data), sostituisce il secondo comma dell'art. 159 Cp, disponendo che il corso della prescrizione venga *sospeso* dopo «la pronuncia della sentenza di primo grado o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna». Nel contempo vengono abrogati il terzo e il quarto comma della medesima disposizione⁵⁸. La norma è scritta davvero male. Dà

⁵⁵ Che la riforma ponesse seri dubbi di legittimità è efficacemente evidenziato da A. Cavaliere, *Le nuove disposizioni "emergenziali"*, cit., 10 ss.

⁵⁶ Sul noto paradosso quantistico del gatto al tempo stesso vivo e morto, v. E. Schrödinger, *Die gegenwärtige Situation in der Quantenmechanik*, in *Naturwissenschaften* 1935 (23), 807 ss. In generale, sui paradossi della meccanica quantistica, v. L.E. Picasso, *Lezioni di meccanica quantistica*, Pisa 2015, 312 ss.

⁵⁷ Sul punto, cfr. G. Balbi, *Tempi strani*, cit., 8 s.

⁵⁸ Per tutti, da prospettive molto differenti, cfr. G.L. Gatta, *Una riforma dirompente: stop alla prescrizione del reato nei giudizi di appello e di cassazione*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 21.1.2019; G. Losappio, *La riforma della prescrizione nel tempo della passione (triste) per la punizione*, in www.sistemapenale.it, 23.12.2019; Id, *Il congedo dalla prescrizione nel processo penale. tempus fu(g)it*. In *DPenCont* 2019 (7-8), 5 ss.

infatti a intendere che il decorso della prescrizione resti sospeso nell'intervallo temporale che intercorre tra la definizione del giudizio di primo grado e la sentenza definitiva.

Per poi ricominciare a decorrere, dunque? Evidentemente no, essendosi pervenuti alla definizione del procedimento. Volendo prescindere dalla ricerca delle ragioni sottese a una formulazione irragionevole e tecnicamente errata – che plausibilmente non ci sono, ma che quand'anche vi fossero sarebbero comunque inadeguate –, deve rilevarsi che ci troviamo al cospetto non di una causa di *sospensione*, come vagheggiato dalla disposizione, ma di un'inedita causa di *interruzione perpetua* della prescrizione⁵⁹, di una prescrizione che resta comunque regolata dalla *ex-Cirielli* fino al giudizio di primo grado – e non è poco, non dimentichiamo infatti che circa la metà delle prescrizioni, storicamente, matura in questa fase⁶⁰ –, per poi, inopinatamente, arrestarsi per sempre.

Si tratta di una scelta indiscutibilmente rivoluzionaria, che rompe radicalmente con una tradizione secolare, con le ragioni consolidate ad essa sottese, mettendo la prescrizione molto ai margini del sistema. Verrebbe da pensare che una soluzione così dirompente non possa che avere alle spalle motivazioni forti e progetti chiari, condivisibili o meno ma comunque espressivi di un'idea consapevole del sistema, del ruolo assolto al suo interno dai principi fondamentali, ma anche dal processo nella sua dimensione sia prammatica sia valoriale.

Ricercando queste ragioni nel luogo più consono, e dunque nel blog ufficiale del M5S (lo so, viviamo tempi strani), la forza politica che più di ogni altra ha voluto questa riforma conferendole peraltro una dignità quasi identitaria, sorgono tuttavia, in proposito, dubbi molto seri. Il post che presenta l'approvazione della riforma si intitola infatti: «Mai più processi lunghi senza giustizia: stop alla prescrizione dopo il primo grado»⁶¹. Si tratta di un'affermazione che, lungi dal conferire alla scelta normativa riconoscibili fondamenti di intrinseca ragionevolezza, in realtà è priva di qualsiasi senso, anche minimale. È un po' come dire, infatti, che per ridurre la velocità in autostrada si debbano innalzare i limiti consentiti, che per combattere l'alcolismo si debbano distribuire a tutti superalcolici, e così via.

Va detto che, sul punto, la riforma sostanzialmente recepisce le indicazioni espresse dalla Commissione Gratteri, nominata nel 2014 dall'allora primo ministro Matteo Renzi. Sul punto, v. M. Gambardella, *Segnali di riforma della prescrizione: la proposta Gratteri e il disegno di legge n. 2067*, in CP 2016 (7-8), 2737 ss.; A. Macchia, *Le proposte della Commissione Gratteri in tema di prescrizione: alcune riflessioni*, in CP 2016 (9), 3105 ss.

⁵⁹ V., ad es., A. De Caro, *La riforma della prescrizione e il complesso rapporto tra tempo, vicende della punizione e processo: le eccentriche soluzioni legislative e le nuove proiezioni processuali sulla prescrizione dell'azione e l'estinzione del processo*, in <https://archiviopenale.it>, 19.12.2019, 5 ss.; A. Cavaliere, *Le norme 'spazzaprescrizione'*, cit., 4 s., per il quale la scelta semantica, totalmente impropria, costituisce un *ingannevole eufemismo* (ivi, 5). Sul punto, in particolare sulla "rettifica dell'errore" da parte della riforma del 2021, tramite l'introduzione del nuovo art. 161 bis Cp, v. *infra*, § 8.2.

⁶⁰ Per un'attenta ricognizione dei dati di riferimento, v. la *Relazione del Primo Presidente della Corte di Cassazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2019*, in <https://www.cortedicassazione.it>, 31.1.2020, 29 ss. Cfr. anche F. Trapella, *Note in tema di prescrizione e di efficienza del processo (a proposito di «Riforme, statistiche e altri demoni»)*, in <https://archiviopenale.it>, 1.2.2022, 3 ss.

⁶¹ <https://www.ilblogdellestelle.it>, 20.11.2019.

Il che da un lato è estremamente inquietante e ci pone – come giuristi e come consociati – non pochi interrogativi. Dall'altro, quantomeno per non lasciarsi andare inerzialmente allo sconforto, impone alcune valutazioni di contesto.

La l. 9.1.2019 n. 3, emblematicamente nota come “legge spazzacorrotti”⁶², ha infatti rappresentato uno dei momenti apicali – fortemente declinati in termini al contempo simbolici e mediatici - di un sistema politico ideologicamente ispirato a un rigido, sia pur epistemologicamente fragile⁶³, populismo giustizialista⁶⁴.

In questo contesto, cui è intimamente estranea la consapevolezza garantista dell'*oblio del tempo* o forse – più esattamente – in cui si attribuisce alla *certezza della pena* un ruolo assiologico, che costituzionalmente non le compete, di primazia sulle effettive garanzie ordinamentali, la prescrizione tende infatti ad essere stigmatizzata come un mero ostacolo formale all'affermazione della Giustizia⁶⁵.

Di qui a “metterla all'angolo” del sistema il passo era evidentemente molto breve⁶⁶.

In questa prospettiva, non stupisce neanche troppo che la via seguita disattenda ampiamente il quadro costituzionale di riferimento. D'altronde, se la prescrizione è retta dall'idea che le ragioni legittimanti l'intervento punitivo dello Stato vadano gradualmente a sfumare, fino a scomparire, in corrispondenza con il trascorrere del tempo – perché tra loro direttamente proporzionali –, cosa può mai giustificare, sul piano razionale, che questo valga fino a un certo momento ma non oltre, sebbene il tempo continui a scorrere indebolendo così ancor di più le ragioni del punire?⁶⁷ Lo

⁶² Sulla assoluta intollerabilità, semantica e valoriale, di tale locuzione, per tutti, V. Manes, *Sulla riforma della prescrizione*, cit., 558.

⁶³ Si pensi, ad esempio, all'assoluta inconsapevolezza dommatica e politico-criminale che traspare dalla causa di non punibilità di cui al – contestualmente inserito – art. 323 ter Cp, o, più ampiamente, al fatto che quella normativa sia già stata oggetto di due pronunce di illegittimità da parte della Corte Costituzionale.

⁶⁴ Come è stato efficacemente notato, la riforma si inserisce in un contesto di progressiva erosione della *Weltanschauung* costituzionale del sistema. V. D. Chinnici, *Prescrizione e ragionevole durata del processo*, in <https://archiviopenale.it>, 20.3.2020, 1 ss.

⁶⁵ Concetto ben esplicitato nel post *prescrizione = ingiustizia*, in <https://www.ilblogdellestelle.it>, 28.11.2019. Sul punto, cfr. E. Belfiore, *I tempi della giustizia al tempo del giustizialismo*, in <https://archiviopenale.it>, 10.1.2020; D. Micheletti, *La prescrizione a cinque stelle*, in <https://discrimen.it>, 8.10.2018. In una prospettiva più generale, v. G.M. Flick, *Emergenza e sospensione della prescrizione: una scelta problematica della Corte costituzionale*, in *CP* 2021 (1), 44 ss.; G. Losappio, *Il congedo dalla prescrizione*, cit., 5 ss. Che la riforma evidenzii «un certo arretramento culturale» è efficacemente rilevato da P. Bronzo, *La prescrizione del reato sotto l'incubo della ragionevole durata*, in www.sistemapenale.it, 29.7.2020.

⁶⁶ «L'interpretazione strumentale delle passioni vendicativo-punitive della collettività alimenta una vera e propria insofferenza nei confronti della causa estintiva, fino a predicarne come necessaria una sostanziale abolizione». Così, L. Marafioti, F. Centorame, *Prescrizione del reato e processo penale nell'esperienza italiana*, in <http://www.dpceonline.it>, 2021, 3801 s.

⁶⁷ Come si è efficacemente rilevato, «i tempi del processo non possono mai prevalere sull'affievolirsi delle esigenze punitive, anche perché, come accennato, l'attivazione del processo e quindi l'interesse a perseguire è un interesse unilaterale a cui non può essere attribuito un peso eccessivo. Con l'attivazione del processo, si deve dare una chance di conclusione del giudizio, ma non si può fare in modo che nel nome di questa chance si annichilisca il valore e il significato che ha il tempo trascorso, soprattutto sul piano personalistico individuale». Così, R. Bartoli, *Prescrizione: soltanto un equilibrio ci può salvare*, cit., 5. Che «le esigenze fondative della prescrizione sostanziale non svaniscano d'un tratto con la manifestazione di un atto endoprocedimentale» è rilevato da D. Bianchi, *Le modifiche al codice penale immediatamente precettive: prescrizione del reato e sospensione condizionale*, in *DPP* 2021 (11), 1470. Ancora, in modo estremamente efficace: «in una prospettiva

stesso può dirsi per le funzioni general e special-preventiva della pena, connesse in modo ineludibile alla prescrizione. Che le stesse vengano meno con la sentenza che definisce il giudizio di primo grado? A chi dovesse rispondere che tutto ciò è giustificato dal fatto che tale provvedimento blocca lo scorrere del tempo, suggerirei di ipotizzare – per rafforzare l’argomentazione - che blocchi anche il sorgere del Sole, il soffiare del vento e il brillare delle stelle.

D'altronde, e la cosa è a tal punto evidente che quasi mi imbarazza rilevarla, l'imprescrittibilità sopravvenuta non può che andare in conflitto con tutti i valori costituzionali – ex artt. 3 co. 2, 27 co. 3, 111 co. 2 - sottesi alla prescrizione⁶⁸.

È nel contempo interessante evidenziare come la disciplina introdotta, che peraltro si connota per la tensione teleologica verso il perseguimento di un obiettivo irraggiungibile, determini anche una significativa violazione del principio di uguaglianza. Rendendo dopo la sentenza di primo grado imprescrittibili tutti i reati a prescindere dalla loro gravità, infatti, ne omologa in modo del tutto irragionevole, e dunque illegittimo, la disciplina⁶⁹. Allo stesso modo, gli effetti omologhi riconnessi alla sentenza di condanna e a quella di assoluzione non possono che determinare la medesima criticità⁷⁰.

6. Va detto che la riforma Bonafede diviene oggetto immediato di critiche, più ambigue da parte della magistratura associata⁷¹, radicali da parte delle Camere penali e della dottrina⁷², sia pur – rispetto a quest’ultima - con qualche sporadica, e parziale,

ordinamentale vincolata a principi costituzionali di personalità della responsabilità penale e rieducazione, l'inizio del processo o la sentenza di primo grado non incidono affatto sul venir meno, per il passar del tempo, di qualsiasi senso rieducativo di un'eventuale pena». Così, A. Cavaliere, *Considerazioni 'a prima lettura'*, cit., 32.

⁶⁸ Sulla tensione della riforma con un'ampia gamma di principi costituzionali, con particolare riferimento ai *diritti fondamentali del reo, ai diritti fondamentali dell'imputato, primo tra tutti la presunzione di innocenza, al principio di legalità del processo*, v. F. Morelli, *La prescrizione del reato, i tempi del processo, l'autorità senza tempo*, in *RIDPP* 2019 (3), 1599 ss. In senso sostanzialmente analogo, A. Cavaliere, *Le norme 'spazzaprescrizione'*, cit., 11 ss. Come si è efficacemente notato, «la riforma ha sostanzialmente privato l'istituto delle sue (essenziali) giustificazioni politico-criminali ... La prescrizione è oggi "in difficoltà di senso", in dispregio della sua stessa *ratio* e della sua dimensione costituzionale». Così, A. Marandola, *Prescrizione e processo: l'asistematicità dell'attuale disciplina*, in *GI* 2020, 987.

⁶⁹ «Contro la metamorfosi del prescrivibile in imprescrivibile, il parametro costituzionale pertinente è il principio d'uguaglianza». Così, D. Pulitanò, *Il dibattito sulla prescrizione*, cit., 10. Cfr. anche Id, *Una confessione di Agostino*, cit., 77; G. Balbi, *Tempi strani*, cit., 8.

⁷⁰ Per tutti, G. Spangher, *Prescrizione: una proposta logico-sistematica per l'(eventuale) entrata in vigore della riforma*, in <https://ilpenalista.it/>, 14.10.2019, 1. «Appare difficile cogliere il senso della sospensione nei confronti di un soggetto per il quale fino alla sentenza di primo grado il decorso della prescrizione correva regolarmente, ... dopo la pronuncia di una decisione che ha riconosciuto la sua estraneità al fatto di reato». Così, Id, *Un confronto senza pregiudizi sulla prescrizione*, in *GI* 2020, 973.

⁷¹ V. *Il nodo della prescrizione. Estratto della relazione del Presidente della A.N.M. al XXXIV Congresso nazionale*, in www.sistemapenale.it, 2.12.2019.

⁷² V. *Controriforma della prescrizione: l'appello dell'Accademia e dei Penalisti italiani al Presidente della Repubblica*, <https://www.camerepenali.it>, 19.12.2018. Per tutti, v. G. Fiandaca, *Abrogare la legge sulla prescrizione*, con una decisa stigmatizzazione dell'uso simbolico-espressivo della legislazione penale, in <https://discrimen.it>, 10.1.2020, 1 ss.; S. Moccia, *Prescrizione, Bonafede gioca con i diritti*, in <https://discrimen.it>, 25.11.2019, 2 ss., secondo il quale «bloccare la prescrizione dopo il primo grado di giudizio, anche in rapporto a imputati assolti con formula piena, significa calpestare elementari garanzie»; G. Losappio, *La riforma della prescrizione*, cit.; N. Mazzacuva, *Le Insuperabili Ragioni Della Prescrizione (E del 'Diritto Penale Minimo')*, in *DirDif* 2020, 865

eccezione⁷³. Sul piano politico, le critiche divengono via via più pressanti dopo la caduta del primo governo Conte⁷⁴. La nuova maggioranza, più discretamente con il PD⁷⁵, in modo molto deciso da parte di Italia Viva che proprio su questo arriva anche a minacciare una crisi di governo⁷⁶, fa molte pressioni, infatti, perché la riforma Bonafede venga ampiamente modificata se non del tutto abrogata.

Il tema diviene oggetto di un dibattito molto serrato, anche sui giornali e nei programmi televisivi di approfondimento. Da allora non è passato molto tempo, ma sono successe tante cose che hanno radicalmente mutato il nostro modo di porci nei confronti della realtà. E appare decisamente strano – dopo la pandemia, con serissimi problemi internazionali e una violenta crisi economica incipiente – pensare che, all’inizio del 2020, al centro del dibattito politico ci fosse la prescrizione, un antico e un po’ malmesso istituto giuridico. Ragionare seriamente di principi e di diritti sembra infatti, oggi, costituire quasi un lusso che non ci si può più permettere. Ma è necessario stare attenti, perché si tratta di un crinale insidioso. Con il corpo sociale concentrato su altro, esiste infatti il serio rischio di assistere inerti a modifiche ordinamentali presentate come rispondenti a una necessità *Salus rei publicae*, data per assiomaticamente prioritaria – non a caso *suprema lex* – rispetto a un corpo di valori, identitario e consolidato, che al contrario non è in alcun modo negoziabile.

Ma torniamo, sia pur molto rapidamente, al governo Conte bis. Frutto di un compromesso espresso dalle forti tensioni che stavano attraversando quella maggioranza politica, il 13 marzo 2020 viene presentato un disegno di legge governativo, a firma dello stesso ministro Bonafede⁷⁷, strumentale a modificare

ss.; P. Ferrua, *La prescrizione del reato e l'insostenibile riforma "Bonafede"*, in *GI* 2020, 978 ss.; R. Bartoli, *Prescrizione: soltanto un equilibrio ci può salvare*, cit., 1 ss.; A. Peccioli, *La prescrizione*, cit., 124 ss. La riforma Bonafede costituirebbe «la perfetta sintesi del peggio», secondo F. Giunta, *La prescrizione. Ultimo atto?*, in <https://discrimen.it>, 31.1.2020. In senso critico, cfr. anche N. Pisani, *Riflessioni sul rapporto tra prescrizione del reato e ragionevole durata del processo*, in <https://discrimen.it>, 4.7.2020, 5 ss.

⁷³ V., ad es., G. Canzio, *Ancora una riforma del processo penale?*, in *DPP* 2021 (1), 6, pur con taluni rilievi critici (ivi, 8); G.L. Gatta, G. Giostra, *Sul dibattito in tema di prescrizione del reato e sul vero problema della giustizia penale: la lentezza del processo*, in www.sistemapenale.it, 11.2.2020; G.L. Gatta, *Sulla riforma della prescrizione del reato, bloccata dopo il giudizio di primo grado*, in *RIDPP* 2018, (4), 2345 ss.; V. Mongillo, *Essere e dover essere della prescrizione penale tra diritti fondamentali e neopunitivismo*, in *GI* 2020, 1001.

⁷⁴ Già nell'imminenza della caduta di quel governo era stato presentato alla Camera, primo firmatario l'on. Enrico Costa (FI), il Ddl 2059/2019 che prevedeva la radicale abrogazione della riforma Bonafede. V. Proposta di legge A.C. 2059 (Costa e altri), in www.sistemapenale.it, 2.12.2019. Sul punto, cfr. D. Pulitanò, *A proposito del Progetto di legge n. A.C. 2059*, cit.

⁷⁵ V., ad esempio, L. Milella, *Governo, il Pd contro Bonafede: "O blocca la prescrizione o presenteremo una nostra proposta"*, in *La Repubblica*, 3.12.2019.

⁷⁶ Nell'Assemblea Nazionale di Italia Viva, il 2 febbraio 2020, Matteo Renzi, idealmente rivolto al ministro Bonafede, faceva infatti dichiarazioni molto dure: «Fermati finché sei in tempo, perché in Parlamento votiamo contro la follia che avete fatto sulla prescrizione ... Fra le poltrone e la civiltà giuridica scegliamo la civiltà giuridica, e senza di noi non avete i numeri in Senato». Cfr. L. Salvia, *Prescrizione, scontro Renzi-Bonafede: "Fermati". La replica: "No ai ricatti"*, in *Corriere della sera*, 3.2.2020.

⁷⁷ Il provvedimento viene definito dalla stampa con l'insensata locuzione *lodo Conte bis*, con cui è tuttora noto a chi ne abbia ancora memoria. A mero titolo esemplificativo, v. A. Custodero, *Prescrizione, sì a riforma penale col Lodo Conte Bis. Iv assente al cdm. Il premier: "Sfiducia a Bonafede? Trarrei le conseguenze"*, in *La Repubblica*, 13.2.2020.

l'imprescrittibilità sopravvenuta introdotta dalla riforma del 2019⁷⁸. In particolare, l'art. 14 prevedeva un'ulteriore modifica all'art. 159 Cp, disponendo il blocco della prescrizione con il giudizio di primo grado soltanto se questo si fosse concluso con una sentenza di condanna, fermo restando un computo retroattivo del tempo decorso qualora il successivo grado di giudizio avesse portato alla assoluzione.

Non mi soffermo su un testo mai entrato in vigore, che peraltro era il risultato della mediazione tra un populismo confuso e un garantismo scarsamente consapevole delle garanzie costituzionali, al punto da recepire, pur parzialmente temperati, i profili di illegittimità di entrambe le discipline previgenti⁷⁹.

Si trattava, tuttavia, di una normativa comunque più equilibrata di quella che intendeva modificare e che, trovato oramai l'accordo nella maggioranza, sarebbe stata di lì a poco quasi sicuramente approvata. Con la conseguenza che oggi ricondurremmo il blocco totale della prescrizione a una breve, per quanto infelice, parentesi delle recenti vicende ordinamentali. Nel contempo, sarebbe forse venuta meno anche la ragione di introdurre nel sistema l'immaginifica causa di non procedibilità di cui al nuovo art. 344 bis Cpp.

Non voglio avventurarmi ulteriormente in un discorso dalle cadenze fortemente ipotetiche, e dunque intrinsecamente opinabile. Quello che mi interessa evidenziare è il fatto che anche le vicende ordinamentali, come quelle umane, possono essere il frutto esclusivo di eventi casuali e imponderabili.

Quella modifica, infatti, era pressoché "cosa fatta", ma proprio in quei giorni, con assoluta coincidenza temporale, arrivava il COVID, travolgendo tutto il progresso e modificando radicalmente l'agenda politica e le sue priorità.

Del d.d.l. si perde infatti memoria, e la prescrizione deve confrontarsi con la pandemia, un incontro caratterizzato dal considerevole numero di disposizioni susseguitesesi per fornire una regolamentazione contingente al decorrere del tempo, probabilmente inevitabile in ragione della paralisi del sistema giudiziario determinata dall'emergenza sanitaria e dal suo difficile, graduale, ritorno alla normalità⁸⁰.

Ma neanche la drammatica eccezionalità della situazione può evidentemente giustificare qualsiasi scelta del legislatore⁸¹.

⁷⁸ Si tratta del d.d.l. C. 2435, 13.3. 2020, intitolato «Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d'appello», il cui testo è consultabile su <http://documenti.camera.it/legi8/pdl/pdf/leg.18.pdl.camera.2435.18PDL0099310.pdf>.

⁷⁹ Sul punto, cfr. l'interessante contributo di F.B. Morelli, *La prescrizione del reato, cit.*, 1599 ss. Cfr. anche C. Larinni, "Blocco" della prescrizione per le sole sentenze di condanna di primo grado. Il c.d. lodo Conte-bis a confronto con la presunzione di innocenza, in *RP* 2020, 347 ss.

⁸⁰ In proposito, meritano sicuramente menzione il d.l. 2.3.2020 n. 9, il d.l. 8.3.2020 n. 11, il d.l. 17.3.2020 n. 18, il d.l. 8.4.2020 n. 23 e la l. 24.4.2020 n. 27. Sul punto, ampiamente, G. Insolera, *Sulla perdurante (e sorprendente) incertezza dello statuto costituzionale di garanzia della prescrizione*, in <https://archiviopenale.it>, 3.12.2021, 9 s.

⁸¹ Per un'attenta analisi di un tema estremamente delicato cfr., per tutti, G. Losappio, *Regole dei tempi e tempi delle regole. Sospensione della prescrizione, precisione della norma penale e irretroattività in malam partem*, in *CP* 2022 (2), 864 ss.; M. Pelissero, *Sospensione della prescrizione ed emergenza sanitaria: flessibilità della prescrizione o della legalità penale?*, in *DPP* 2021 (7), 905 ss.; T. Guerini, *La prescrizione nel contagio*, in *SI* 2021 (7-8), 841 ss.; G. Flora, *Covid regit actum. Emergenza sanitaria, norme eccezionali e deroghe ("ragionevoli") ai principi costituzionali*, in www.penaledp.it, 12.5.2020; G.A. De Francesco, *Il torpore del 'buon senso' genera incubi. A proposito della prescrizione del reato*, in www.lalegislazionepenale.eu (21.8.2020); F.R. Dinacci,

In proposito, mi sembra interessante dedicare attenzione alla sentenza n. 140, 25.5.2021, della Corte costituzionale, in cui viene dichiarata l'illegittimità dell'art. 83 co. 9 d.l. n. 18 del 17.3.2020, norma che prevedeva la sospensione della prescrizione per il tempo corrispondente a quello in cui il procedimento penale fosse stato rinviato in ragione delle «misure organizzative» che i capi degli uffici giudiziari – ai sensi del comma 6 del medesimo art. 83 – erano facoltizzati ad adottare per contrastare l'emergenza COVID⁸². La Corte ravvisa nella conseguente indeterminatezza del tempo della prescrizione, una violazione del principio di legalità: ai sensi dell'art. 25 co. 2 Cost., una disposizione che incide sulla punibilità deve infatti essere «determinata nei suoi elementi costitutivi sì da assicurare un sufficiente grado di conoscenza o di conoscibilità». Ancora, «una persona accusata di un reato deve poter conoscere *ex ante* (ossia al momento della commissione del fatto), sia la fattispecie di reato, sia l'entità della pena, sia la durata della prescrizione».

Si tratta di valutazioni di estremo interesse, soprattutto perché criticità analoghe a quelle riscontrate connotano, in modo abbastanza evidente, anche la riforma Cartabia.

*Psoriasi interpretative: la legge nel tempo in tema di prescrizione e termini di custodia nell'emergenza Covid. Alla ricerca di una "legalità" perduta, in <https://archiviopenale.it>, 22.5.2020; L. Innocenti, La prescrizione in epoca emergenziale e la problematica interpretazione della legislazione della necessità ed urgenza, in *DirDif* 2021 (4), 874 ss.; C. Cupelli, La sospensione della prescrizione, tra regole dell'emergenza e principi costituzionali: i chiaroscuri della sentenza n. 278 del 2020, in *Giurcos* 2020 (6), 3243 ss.; A. Gamberini, G. Insolera, Che la pandemia non diventi l'occasione per accelerare le soluzioni sulla prescrizione e sulle sue ragioni costituzionali, in www.sistemapenale.it, 24.5.2020.*

⁸² Va nel contempo rilevato come la Corte – sentenza 18.11.2020 n. 278, - avesse in precedenza rigettato una questione di legittimità relativa al co. 4 della medesima disposizione, laddove disposto che «nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini ai sensi del co. 2 sono altresì sospesi, per lo stesso periodo, il corso della prescrizione e i termini di cui agli artt. 303 e 308 del codice di procedura penale». Il richiamato co. 2 disponeva: «dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 è sospeso il decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali. Si intendono pertanto sospesi, per la stessa durata, 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 procedimenti esecutivi, per le impugnazioni e, in genere, tutti i termini procedurali». Nelle plurime ordinanze di rimessione si evidenziava la non manifesta infondatezza della questione di legittimità, in ragione della plausibile retroattività sfavorevole attribuita a una disciplina che, per quanto legata alla peculiare eccezionalità della situazione, era pur sempre stata introdotta successivamente alla commissione del fatto. Si tratta di una decisione – incentrata sull'art. 159, co. 1, Cp («Il corso della prescrizione rimane sospeso in ogni caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale o dei termini di custodia cautelare è imposta da una particolare disposizione di legge ...») e su una lettura inquietantemente «debole» del principio di colpevolezza e di quello di legalità, *sub specie* della prevedibilità - che ha determinato notevoli perplessità nei commentatori, suscitando l'impressione che ne sia risultato indebolito, pur a fronte di affermazioni esplicite della Corte di segno opposto, lo stesso statuto sostanziale della prescrizione. Sul punto, per tutti, v. G. Insolera, *Sulla perdurante (e sorprendente) incertezza*, cit., 16 ss. Cfr. anche O. Mazza *La Corte, la prescrizione e la fallacia del risultato utile*, in <https://archiviopenale.it>, 4.1.2021, 1 ss.; L. Stortoni, *La legge penale è "ragionevolmente" retroattiva*, in www.penaledp.it, 4.1.2021; M. Pelissero, *La prescrizione*, cit., 787 ss.; R. Bartoli, *Con una finta la Consulta aggira il problema della irretroattività/retroattività della sospensione della prescrizione connessa al covid. Considerazioni a margine di Corte cost., sent. 23 dicembre 2020, n. 278*, in www.sistemapenale.it, 8.2.2021; G.M. Flick, *Emergenza e sospensione della prescrizione: una scelta problematica della Corte costituzionale*, in *CP* 2021 (1), 44 ss.; I. Piccolo, *La sospensione emergenziale della prescrizione tra legalità e ragionevolezza*, in <https://archiviopenale.it>, 24.2.2021. In senso adesivo, v. tuttavia G.L. Gatta, *Emergenza covid e sospensione della prescrizione del reato: la Consulta fa leva sull'art. 159 Cp per escludere la violazione del principio di irretroattività ribadendo al contempo la natura sostanziale della prescrizione, coperta dalla garanzia dell'art. 25, co. 2, Cost.*, in www.sistemapenale.it, 26.12.2020.

Sul punto, in effetti, si dovrà inevitabilmente ritornare⁸³.

7. Con decreto del 16.3.2021, la Ministra Cartabia nominava una Commissione, presieduta da Giorgio Lattanzi, cui veniva affidato il compito di «elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale, nonché in materia di prescrizione del reato». La scelta era espressiva di una esigenza politica primaria. La “riforma della giustizia”, infatti, ha un ruolo importante, quasi indefettibile, all’interno di quel *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*⁸⁴ dalla cui attuazione dipende la possibilità di accedere al *Recovery Fund* erogato dall’Unione Europea per fare fronte ai gravissimi danni economici conseguenti alla pandemia⁸⁵.

Necessità di riformare la giustizia, dunque, ma soprattutto di farlo seguendo le indicazioni dell’Unione, costantemente declinate in termini di maggiore efficienza, in specie, per quanto qui interessa, di velocizzazione del processo penale⁸⁶.

Ora, a fronte di questo obiettivo⁸⁷, la riforma Bonafede – lo si coglie bene dalla Relazione della Commissione⁸⁸, pur con l’estrema cautela politica che la connota - non poteva che essere valutata come profondamente distonica. Non c’è dubbio, infatti, che la prescrizione assolvà anche a una funzione deflattiva del sistema, incidendo in modo significativo sui suoi parametri di velocità e efficienza: funzione assolutamente virtuosa se ben modulata, molto problematica se costruita malissimo – come accade con l’ex-Cirielli -, ma comunque indiscutibile. Diciamo che il blocco della prescrizione introdotto con la riforma del 2019, in aggiunta ai molteplici limiti teorici che la connotano, sul piano prammatico possiede l’inquietante attitudine a ingolfare ancor di più la giustizia penale, contribuendo così a un suo ulteriore rallentamento⁸⁹.

Non c’è dunque da stupirsi che la Commissione proponga di modificarla in modo significativo. La delicatezza politica del tema, non dimentichiamo il carattere identitario di quella riforma per il M5S, all’epoca forza di governo, conduce tuttavia a suggerire due opzioni di modifica alternative, molto lontane tra loro.

⁸³ V. *infra*, § 10.

⁸⁴ V. *Le misure per la Giustizia nel Piano nazionale di ripresa e resilienza*, in <https://temi.camera.it/legi8/>, 28.7.2022.

⁸⁵ Cfr. *Recovery Plan for Europe*, in https://ec.europa.eu/info/strategy/recovery-plan-europe_it.

⁸⁶ In questo senso, per tutti, cfr. il *Documento di lavoro dei servizi della Commissione. Relazione per Paese relativa all’Italia 2020*, che accompagna la *Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio Europeo, al Consiglio, alla Banca Centrale Europea e all’Eurogruppo*, in <https://ec.europa.eu>, 26.2.2020.

⁸⁷ Sulle cause della “lentezza” della giustizia nel nostro Paese non mi soffermo, rinviando ai molteplici contributi elaborati sul tema. Mi sembra tuttavia opportuno rilevare il sicuro interesse del 2° *Rapporto sul processo penale*, Soveria Mannelli, 2021, curato dall’Eurispes in collaborazione con L’Unione Camere Penali. Emblematici, in relazione all’estrema problematicità del nostro sistema-giustizia, i dati reperibili in *European judicial systems CEPEJ Evaluation Report 2020*, in <https://rm.coe.int>, 17.11.2020.

⁸⁸ Cfr. *Relazione finale e proposte di emendamenti al D.D.L. A.C. 2435 (24 maggio 2021)*, 49 ss., in www.sistemapenale.it, 25.5.2021.

⁸⁹ «Proprio in ragione del venir meno della prescrizione – non può infatti che determinarsi - un considerevole incentivo all’allungamento, inefficace e improduttivo, dei tempi della giustizia». Così, e per tutti, L. Marafioti, F. Centorame, *Prescrizione del reato*, cit., 3813.

La prima si pone in linea di tendenziale continuità con la riforma del 2017, e soprattutto con quella - mai approvata - del “lodo Conte bis”. In particolare, si propone di sostituire il secondo comma dell’art. 159 Cp con il seguente:

«Il corso della prescrizione, in seguito alla sentenza di condanna di primo grado, rimane sospeso per un tempo non superiore a due anni. Quando la pubblicazione della sentenza di appello non sopravviene prima della scadenza del termine della sospensione, cessano gli effetti di questa, la prescrizione riprende il suo corso e il periodo di sospensione è computato ai fini della determinazione del tempo necessario a prescrivere. Il corso della prescrizione, in seguito alla sentenza di appello che conferma la condanna di primo grado, rimane sospeso per un tempo non superiore a un anno. Quando la pubblicazione della sentenza della Corte di cassazione non sopravviene prima della scadenza del termine della sospensione, la prescrizione riprende il suo corso e il periodo di sospensione è computato ai fini della determinazione del tempo necessario a prescrivere».

Questa soluzione, di fatto, avrebbe posto fine alla imprescrittibilità. Mutuava dalle recenti esperienze normative l’ingresso dei tempi del processo all’interno delle dinamiche prescrizionali; portava con sé, immutato, il bagaglio di illegittimità del corpo di disposizioni su cui andava a implementarsi; sembrava trarre ispirazione più dalla legge Pinto⁹⁰ che da istanze assiologicamente pregnanti o costituzionalmente orientate; giocava un po’ troppo con il tempo, per il tramite di arditi meccanismi di *stop, come back and go*.

Eppure ci sarebbe stato un miglioramento rispetto alla riforma del 2019. Innanzitutto perché quest’ultima è una normativa non facile da peggiorare, ma anche perché il superamento del blocco della prescrizione costituisce, in sé, un valore ampiamente positivo. Non può tuttavia nascondersi che la proposta mostrasse il grave limite di sorvolare, leggiadra e indifferente, sul piano dei principi: non del tutto traditi, forse, ma fortemente indeboliti da una ricostruzione operata in termini quasi esclusivamente tecnocratico/efficientisti.

La seconda proposta ha connotati molto peculiari, eppure abbastanza ambigui. Da un lato, infatti, recepisce il blocco della prescrizione, addirittura radicalizzandolo ulteriormente:

«All’articolo 158, dopo il terzo comma, è aggiunto il seguente: “Il corso della prescrizione del reato cessa definitivamente, in ogni caso, con l’esercizio dell’azione penale”», anche se, molto opportunamente si propone contestualmente di modificare l’art. 161 Cp, ripristinando la disciplina anteriore alla riforma del 2005, e dunque riportando alla metà il tempo del possibile aumento del termine prescrizionale in seguito alla presenza di cause interruttrive.

Dall’altro, introduce nel sistema un concetto nuovo e al contempo molto significativo, quello di *durata massima del processo*, disponendo che il superamento

⁹⁰ Si tratta, come è noto, della l. n. 89, 24.3.2001, che ha previsto il diritto all’equa riparazione per il mancato rispetto del “termine ragionevole” di durata del processo. Il comma 2 bis dell’art. 2 dispone che «si considera rispettato il termine ragionevole ... se il processo non eccede la durata di tre anni in primo grado, di due anni in secondo grado, di un anno nel giudizio di legittimità».

dello stesso integri gli estremi di una precisa causa di non procedibilità⁹¹ che troverebbe applicazione qualora siano trascorsi quattro anni dall'esercizio dell'azione penale in assenza di definizione del giudizio di primo grado; tre anni dalla presentazione dell'atto di appello senza la definizione del relativo giudizio; due dalla presentazione del ricorso senza la definizione del giudizio di Cassazione. Questa soluzione si accompagna ad alcune norme integrative, statuenti – in particolare – la possibilità di prorogare di sei mesi per ciascuna fase i termini di *durata massima del processo* qualora si stia procedendo per delitti puniti con l'ergastolo; la sospensione degli stessi nei casi previsti dall'art. 159 primo co. Cp; la loro rinunciabilità da parte dell'imputato.

La riforma Cartabia seguirà, sia pur in modo non particolarmente fedele, la via tracciata da questa seconda proposta⁹². Non mi soffermo dunque su di essa, ma sulla sua successiva traslazione all'interno del sistema, peraltro caratterizzata dall'inserimento nel testo di modifiche significativamente peggiorative⁹³.

E non che il “modello originario” – sul punto totalmente recepito dal legislatore del 2021 – fosse immune da sensibili problemi teorici: il Tempo, infatti, bloccato in una dimensione, scorre invece, inesorabile, in un'altra, modificando però, rispetto al suo corso iniziale, *dies a quo, dies ad quem* e funzioni.

A prima vista verrebbe da pensare che il nostro legislatore, sulla base, evidentemente, del suo potere quantistico⁹⁴, abbia creato una sorta di Multiverso in

⁹¹ Questo il testo dell'articolo, come proposto dalla Commissione: «Art. 344-bis Cpp (Improcedibilità per superamento dei termini di durata massima del processo). 1. La mancata definizione del giudizio di primo grado entro il termine di quattro anni dall'esercizio dell'azione penale costituisce causa di improcedibilità della stessa. Nei processi con udienza preliminare il termine di durata è prolungato di sei mesi. 2. La mancata definizione del giudizio di appello entro il termine di tre anni dalla presentazione dell'atto di appello costituisce causa di improcedibilità dell'azione penale. 3. La mancata definizione del giudizio di cassazione entro il termine di due anni dalla presentazione del ricorso costituisce causa di improcedibilità dell'azione penale. 4. Per i delitti puniti con l'ergastolo, anche come effetto dell'applicazione di circostanze aggravanti, e per i delitti di cui all'articolo 407, co. 2, lettera a, i termini di durata massima del processo possono essere sospesi per giusta causa con ordinanza del giudice precedente, su richiesta del pubblico ministero, per un periodo non superiore a sei mesi per ogni grado di giudizio. 5. I termini previsti dai precedenti commi sono sospesi nei casi previsti dall'articolo 159, primo comma, del codice penale. 6. La declaratoria di improcedibilità non ha luogo quando l'imputato chiede la prosecuzione del processo. 7. La definizione del processo con sentenza irrevocabile di assoluzione, entro i termini massimi di durata, anche se sospesi, che risultino superiori ai termini di ragionevole durata del processo di cui alla legge 24.3.2001, n. 89, non esclude il diritto all'equa riparazione attraverso l'indennizzo previsto dalla legge stessa».

⁹² Proposta, peraltro, che corrisponde non poco a una prospettiva *de lege ferenda* elaborata da autorevole dottrina. V., in particolare, G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale aspetti processuali*, in *GI* 2005, 2221 ss.; G.L. Gatta, *Prescrizione del reato e lentezza del processo: male non cura male*, in www.sistemapenale.it, 9.12.2019, e che in un passato non troppo recente aveva ritrovato una sua collocazione – sia pur non perfettamente corrispondente a quella oggi recepita dal legislatore – in alcune proposte di riforma. V., in particolare, d.d.l. S/878, 26.7.2006, Brutti, Finocchiaro ed altri; d.d.l. S/2699, 22.1.2004, Fassone, Ayala ed altri; d.d.l. S/260, 20.6.2001, Fassone, Ayala ed altri.

Per quanto attiene all'aspetto differenziale di più immediata evidenza, va detto che, secondo il modello recepito dalla riforma del 2021, la prescrizione del reato cessa dopo la sentenza di primo grado, così come già previsto dalla riforma Bonafede, e non dall'esercizio dell'azione penale, come invece proposto dalla Commissione Lattanzi.

⁹³ V. *infra*, § 8 s.

⁹⁴ Sul punto V. G. Balbi, *Tempi strani*, cit., 8 s.

cui realtà paradossalmente ucroniche – perché intimamente alternative, e incompatibili, quantomeno secondo modelli di logica aristotelica – convivono invece tra loro, sia pur collocandosi su piani differenti. Poco importa che in una di esse il tempo scorra mentre nell'altra lo scorrere gli sia precluso: secondo lo Zoroastrismo infatti – quantomeno nella sua variante zurvanita -, il tempo finito è generato da quello infinito, ma tende costantemente ad essere riassorbito in esso⁹⁵. È pur vero che qualcuno potrebbe dubitare della qualità di queste argomentazioni – per sfiducia vuoi nell'antica mistica orientale, vuoi nella Marvel -, e ritenere il loro fondamento teorico abbastanza fragile. Se si muove da questa premessa, in effetti, la riforma genera tutta una serie di problemi con i quali diviene necessario il confronto.

8. Per quanto attiene alla causa di improcedibilità *per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione*, introdotta dalla riforma Cartabia al nuovo art. 344 bis Cpp⁹⁶, immediatamente precettiva⁹⁷, dalla bizzarra collocazione sistematica⁹⁸ e relativa ai soli procedimenti di impugnazione aventi ad oggetto reati commessi a partire dal 1.1.2020⁹⁹, il legislatore – temo senza averne piena consapevolezza - compie scelte che incidono molto significativamente sul complessivo equilibrio del sistema¹⁰⁰, peraltro non allineandosi perfettamente – lo si diceva – alla stessa proposta della commissione Lattanzi. Per quanto qui più direttamente rileva, infatti, non viene posto alcun limite temporale tra l'esercizio dell'azione penale e la definizione del giudizio di primo grado, mentre si abbreviano i termini “successivi”. La causa di improcedibilità opera, infatti, se sono vanamente trascorsi due anni dall'impugnazione, oppure un anno, senza che siano stati definiti, rispettivamente, il giudizio di appello e quello di Cassazione¹⁰¹. Si tratta, tuttavia, di termini tutt'altro che rigidi, e anche qui ci si allontana di molto dalla proposta Lattanzi, essendo prevista la

⁹⁵ Per tutti, v. I.P. Couliano, M. Eliade, *Religioni*, Milano 1992, 373 ss.

⁹⁶ V. art. 2, co. 2, lett. a, l. 134/2021.

⁹⁷ Come tutte le previsioni dell'art. 2 della l. 134/2021.

⁹⁸ La norma è infatti inserita nel titolo V del codice di rito, «Indagini e udienza preliminare». V. S. Beltrani, *L'ambito applicativo della “nuova” causa di improcedibilità del “giudizio” di cassazione*, in *CP* 2022 (6), 2085.

⁹⁹ Art. 2, co. 3, l. 134/2021.

¹⁰⁰ La declaratoria d'improcedibilità, infatti, è tutt'altro che “indolore”: «non c'è condanna, né proscioglimento, sono assorbite le precedenti decisioni sia di condanna, sia di assoluzione; si caducano le misure cautelari personali (anche quelle a tutela della vittima) e quelle reali; l'imputato perde il diritto alla riparazione per l'ingiusta detenzione; vengono meno i provvedimenti civili provvisoriamente esecutivi nonché le decisioni di confisca; nessuna decisione sul querelante; si prospettano questioni sul valore della prova». Così, A. Marandola, *La riforma Cartabia: la delega per il processo penale e la sentenza di improcedibilità*, in *SI* 2021 (12), 1458.

¹⁰¹ Più esattamente, ai sensi del secondo comma dell'art. 344 bis Cpp, il *dies a quo* viene fatto coincidere con «il novantesimo giorno successivo alla scadenza del termine previsto dall'articolo 544, come eventualmente prorogato ai sensi dell'articolo 154 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del presente codice, per il deposito della motivazione della sentenza». Nel contempo, l'art. 2, co. 5, l. 134/2021, prevede un regime transitorio con termini più elevati. Più esattamente, per i procedimenti nei quali l'impugnazione è proposta entro il 31.12.2024, «i termini sono, rispettivamente, di tre anni per il giudizio di appello e di un anno e sei mesi per il giudizio di cassazione. Gli stessi termini si applicano nei giudizi conseguenti ad annullamento con rinvio pronunciato prima del 31 dicembre 2024».

possibilità di tutta una serie di proroghe. Il punto è estremamente delicato, e sarà necessario dedicarvi una più diretta, e approfondita, attenzione¹⁰².

Per il momento, va invece ricordato che I termini vengono sospesi nelle ipotesi di cui al primo comma dell'articolo 159 Cp¹⁰³, e dunque nelle stesse ipotesi per le quali è prevista la sospensione della prescrizione.

Ai sensi del co. 7 dell'art. 344 bis Cpp, la declaratoria di improcedibilità non ha luogo quando l'imputato chiede la prosecuzione del processo. Ai sensi del co. 9, la causa di improcedibilità non opera nei procedimenti per i delitti puniti con l'ergastolo, anche come effetto dell'applicazione di circostanze aggravanti.

Direi che la riforma debba essere valutata essenzialmente da due prospettive: in sé, ma anche – inevitabilmente – in rapporto alla disciplina della prescrizione. D'altronde, prescrizione e improcedibilità *per superamento dei termini*, condividendo una "missione" comune¹⁰⁴, dovrebbero necessariamente essere connotate da un intimo collegamento, in termini di razionalità di scopo, di valore e di funzione.

Da quest'angolo visuale, al contrario, le due discipline costituiscono una sorta di ossimoro, al punto che in un sistema che intendesse ancora ritenersi tale – e dunque molto di più, e di meglio, che una moltitudine scomposta di norme -, non potrebbero in alcun modo convivere.

Del resto, se l'obiettivo della riforma Bonafede era quello di impedire che il decorso del tempo, dopo la pronuncia di primo grado, potesse vanificare la pretesa punitiva dello Stato, mentre quello della riforma Cartabia consiste nell'attribuire al trascorrere del tempo, a partire dal medesimo momento, il compito di impedire l'esercizio di tale pretesa, non credo possano esservi dubbi circa la loro assoluta incompatibilità, perché strumentali a obiettivi totalmente antitetici. Da un lato la pena ad ogni costo, dall'altro ridurre la durata dei giudizi penali per accedere ai fondi *Next Generation EU*. La cosa, in effetti, appare a tal punto evidente da rendere abbastanza superfluo spendervi tempo e argomentazioni ulteriori.

Piuttosto, resta un grande rammarico, e un profondo senso di amarezza. Per una prescrizione umiliata da un populismo giustizialista che ne ha sterilizzato l'identità costituzionale al punto da indebolirne la funzione, antica, di fondamentale presidio dall'arbitrio del potere; per un legislatore che interviene dando nuovamente rilevanza al tempo, ma in termini di efficienza e non di garanzia, inserendo nel sistema una normativa che tutela l'interesse dello Stato – nuovamente *Suprema lex* (ma non è anche questo un indice di involuzione autoritaria dell'ordinamento?¹⁰⁵) – e non più del singolo consociato; per la scelta di lasciare in vita una normativa consapevolmente indifendibile con l'obiettivo di bypassarla senza formalmente rinnegarla – coniugando

¹⁰² V. *infra*, § 10.

¹⁰³ Ma anche, nel giudizio di appello, per il tempo necessario per la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale. In questo caso, tuttavia, il periodo di sospensione non può eccedere i sessanta giorni.

¹⁰⁴ V. *supra*, § 1.

¹⁰⁵ Stigmatizza efficacemente il *Salus Rei publicae Suprema lex esto* (Cicerone, *De legibus*, III [8]) come «per sua statura deontologica insofferente ad ogni regola diversa da quella che, di volta in volta, essa stessa ritiene necessaria allo scopo», G. Marra, *Salus rei publicae, garanzie individuali e diritto penale antiterrorismo*, in *StUrb* 2007 (4), 360.

gli obiettivi del PNRR con quello, totalmente effimero, di garantire qualche mese in più di vita alla legislatura¹⁰⁶ -, non dando alcun peso al fatto che questo avrebbe ridotto in macerie la razionalità del sistema; per il susseguirsi di riforme che non hanno mai tenuto realmente conto dei valori costituzionali in gioco, o inventandone di nuovi, ma in realtà totalmente estranei alla Costituzione (*la certezza della pena*¹⁰⁷), o facendosi schermo di valori reali (*il giusto processo*) senza però che gli stessi si proiettassero realmente nelle scelte normative adottate.

Su quest'ultimo aspetto, che caratterizza fortemente l'inserimento nel sistema del nuovo art. 344 bis Cpp, evidentemente ritornerò¹⁰⁸. Per il momento, vorrei dedicare una veloce attenzione al rapporto, non particolarmente intenso eppure problematico, tra la riforma Cartabia e la prescrizione.

Va detto subito che la riforma del 2021 recepisce pienamente le scelte in tema di prescrizione operate dalla legge "spazzacorrotti"¹⁰⁹. È vero che abroga la disposizione fondamentale di quella normativa, quel secondo comma dell'art. 159 Cp che prevedeva «la sospensione della prescrizione dalla pronuncia della sentenza di primo grado ... fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna», ma lo fa soltanto perché quella norma – pur costituendo il momento essenziale e "identitario" della novella – era scritta malissimo, evocando una sospensione della prescrizione che senza dubbio non era tale¹¹⁰. La l. 134/2021¹¹¹, sostanzialmente, "corregge l'errore", introducendo contestualmente un nuovo art. 161-bis Cp, che esprime la stessa regola della disposizione abrogata, utilizzando però la terminologia corretta di «cessazione definitiva del corso della prescrizione»¹¹². La norma, nel contempo, non fa più alcun riferimento al decreto penale di condanna – che l'abrogato secondo comma dell'art. 159 prevedeva invece come ulteriore causa di "sospensione perpetua" della prescrizione -, riconducendolo alle ipotesi di cui all'art.

¹⁰⁶ V., ad es., *Mediazione sulla giustizia. Cartabia e Cinque Stelle vicini a un accordo sulla prescrizione*, in <https://www.linkiesta.it>, 24.6.2021.

¹⁰⁷ Tra i tanti, possibili riferimenti, da parte della politica, a un principio che non è tale, ma che può intercettare sicuramente un facile consenso, v.: «il principio della certezza della pena ha ... subito una continua erosione, generando un senso di insicurezza nella collettività», in *Intervento del Guardasigilli Alfonso Bonafede in occasione della presentazione al Parlamento della Relazione del Garante dei detenuti – 2018*, in <https://www.astrid-online.it>, 15.6.2018; «Certezza della pena e giustizia giusta», così Matteo Salvini, in <https://www.politicanews.it/>, 20.6.2021; «Senza certezza della pena siamo finiti». Così Giorgia Meloni in www.redattoresociale.it, 14.3.2013. «Garantire la certezza della pena è la scommessa». Così Matteo Renzi in <https://www.ansa.it>, 12.2.2018.

¹⁰⁸ V. *infra*, § 9 s.

¹⁰⁹ Nonché lo stigma "culturale" nei confronti della prescrizione. Basti pensare che l'on. Franco Vazio (PD), relatore di maggioranza della riforma Cartabia, affermava nel corso dei lavori preparatori: «intendo, in conclusione, chiarire e ribadire un principio: la prescrizione è il fallimento dell'azione accertativa dello Stato». Cfr.

<https://www.camera.it/leg18/410?idSeduta=0551&tipo=stenografico#sedo551.stenografico.titoo060.subo0020.in00120>.

¹¹⁰ V. *supra*, § 5.

¹¹¹ V. art. 2 co. 1 lett. c, l. 134/2021.

¹¹² Si tratta, per la verità, di una correzione assolutamente corretta, eppure abbastanza banale, tuttavia salutata con inconsueta enfasi - «Non si tratta di un mero mutamento dell'"etichetta" dell'istituto, quanto, piuttosto, di una modifica sostanziale che perimetra l'ambito di operatività della prescrizione del reato ...» - nella *Relazione del Massimario della Cassazione avente ad oggetto la legge 27 settembre 2021, n. 134*. La Relazione è consultabile in www.sistemapenale.it, 4.11.2021.

160 co. 1 Cp, e dunque all'ambito delle cause interruttive. Soluzione, direi, assolutamente corretta, soprattutto in ragione dell'assenza di contraddittorio che ne caratterizza l'emissione¹¹³.

Il nuovo art. 161 bis Cp non si limita tuttavia a queste previsioni, disponendo anche che, «nel caso di annullamento che comporti la regressione del procedimento al primo grado o a una fase anteriore, la prescrizione riprende il suo corso dalla data della pronunzia definitiva di annullamento».

A ben vedere, la norma colma una lacuna significativa della disciplina pregressa, peraltro segnalata da dottrina autorevole¹¹⁴, «relativa alla mancata considerazione degli effetti delle sentenze di annullamento delle decisioni di primo grado e della ... regressione ad un momento antecedente alla sospensione», con conseguente necessità di riconsiderare i termini di prescrizione.

La soluzione adottata dal legislatore, ineccepibile nello statuire l'impossibilità che la sentenza annullata mantenga inalterato il suo effetto di "blocco" della prescrizione, e nel disporre che quest'ultima, come esito dell'annullamento, riprenda regolarmente *il suo corso*, solleva invece serie perplessità circa la posizione del *dies a quo* di tale decorrenza nella *data della pronunzia definitiva di annullamento*.

Il fatto è che la nullità, «una volta dichiarata dal giudice, impedisce la produzione degli effetti dell'atto stesso; dunque, giuridicamente, è come se questo non fosse mai stato compiuto»¹¹⁵. D'altronde, il *quod nullum est nullum producit effectum* è un principio, di ordine generale, ampiamente consolidato all'interno dell'ordinamento¹¹⁶.

Al contrario, ai sensi del nuovo art. 161 bis, la sentenza annullata produce un effetto sospensivo dei termini prescrizionali che si perpetua fino al giorno dell'annullamento, perché solo a partire da quest'ultimo la prescrizione ricomincerà a decorrere. E dunque la sentenza annullata *producit effectum*. Non credo ci siano molti dubbi sul fatto che, alla luce dei principi generali, il periodo intercorso tra la sentenza annullata e quella di annullamento avrebbe dovuto essere recuperato, evidentemente *ex post*, all'interno del decorso prescrizionale. Certo, a tale considerazione è evidentemente sotteso il tema – troppo ampio e complesso per poter essere trattato in un ambito in cui lo si è incontrato solo incidentalmente – dei limiti alla possibilità del legislatore di discostarsi dai principi generali del sistema¹¹⁷.

Ritengo, tuttavia, che trattandosi qui di una situazione per nulla atipica, e da nessuna prospettiva, ma anzi rientrante a pieno titolo nella consueta fisiologia delle dinamiche processuali, non vi sia nulla che possa giustificare il sottoporla a una

¹¹³ V. *Relazione del Massimario*, cit., 7. «Considerato che il decreto di condanna consiste sì in una pronuncia giurisdizionale condannatoria ma è atto emesso *inaudita altera parte*, revocabile in forza di nuda opposizione dell'imputato o del suo difensore, appare del tutto condivisibile la sua (ri)qualificazione come causa d'interruzione del corso della prescrizione». Così, D. Bianchi, *Le modifiche al codice penale immediatamente precettive*, cit., 1471.

¹¹⁴ V. G. Spangher, *Un confronto senza pregiudizi*, cit., 973.

¹¹⁵ Così, N. Triggiani, *Le nullità*, in AA. VV., *Manuale di Diritto processuale penale*, Torino 2015, 216.

¹¹⁶ In giurisprudenza, per tutte, Cass. pen., sez. un., 16.7.2020, n. 37207.

¹¹⁷ Sul punto, la letteratura è estremamente vasta. A titolo meramente esemplificativo, si rinvia ai fondamentali contributi di R. Guastini, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milano 1993; e G. Tarello, *L'interpretazione della legge*, Milano 1980.

disciplina di carattere eccezionale. La soluzione apprestata si connota allora, inevitabilmente, per un significativo deficit di ragionevolezza, con tutto quel che ne consegue in termini di disallineamento dall'art. 3 Cost.¹¹⁸

Un ultimo rilievo è dedicato a una modifica che la riforma del 2021 non ha fatto, che sarebbe stata molto opportuna, e che era stata “coraggiosamente” proposta dalla Commissione Lattanzi: modificare l'art. 161 Cp riportando alla metà il tempo del possibile aumento del termine prescrizionale in presenza di cause interruttive¹¹⁹. Certo, non si sarebbero risolti tutti i problemi, ormai si è andati troppo lontano. Ma almeno si sarebbe rimossa la modifica “da cui tutto è cominciato”¹²⁰, quella che con un incredibile effetto domino ha condotto – passo dopo passo – alla stratificazione di una disciplina ormai sfuggita completamente di mano. Ma forse allungare i termini della prescrizione, foss'anche per recuperare un minimo di razionalità prammatica, proprio non rientrava nel *Business Plan*¹²¹.

9. La nuova causa di non procedibilità di cui all'art. 344 bis Cpp, che in una prospettiva di ordine “relazionale” ha mostrato tutta la sua inadeguatezza a integrarsi, e coordinarsi, con la disciplina della prescrizione¹²², e che mostra un ampio numero di lacune significative¹²³, va comunque valutata – lo si diceva – anche “in sé”, perché non

¹¹⁸ Un'ultima modifica in tema di prescrizione introdotta dalla riforma attiene all'abrogazione del quarto comma dell'art. 159 Cp, ai sensi del quale la durata della sospensione, in caso di sospensione del procedimento per assenza dell'imputato ex art. 420-quater Cpp, non poteva superare i termini di cui al secondo comma dell'art. 161 Cp. L'abrogazione è direttamente connessa alla complessiva riforma del processo *in absentia*, oggetto di delega al Governo ex art. 1 co. 7 lett. e, l. 134/2021. In effetti, tutta la problematica è oggetto di profonda rielaborazione nell'ambito dello schema di decreto legislativo approvato il 4.8.2022 dal Consiglio dei Ministri, cui si rinvia. Per il testo e la Relazione di accompagnamento, comunque pubblicati sul sito del Ministero di Giustizia, v. www.sistemapenale.it, 10.8.2022.

¹¹⁹ V. *supra*, § 7.

¹²⁰ V. *supra*, § 3.

¹²¹ La riforma Cartabia non andrebbe eccessivamente stigmatizzata, perché il suo esito è pur sempre migliorativo rispetto alla riforma Bonafede, «consentendo il repentino superamento dello sciagurato blocco della prescrizione introdotto dalla legge n. 3 del 2019», secondo O. Mazza, *Fenomenologia dell'improcedibilità cronologica*, in *GI* 2022, 985.

¹²² D'altronde, come si è efficacemente notato, per la diversità radicale di funzioni, «la prescrizione dell'azione penale non può surrogare quella del reato». Così, A. Cavaliere, *Considerazioni 'a prima lettura'*, cit., 28. Il rapporto tra i due istituti sarebbe, al contrario, perfettamente coordinato e razionale secondo G. Canzio, *Il modello "Cartabia". Organizzazione giudiziaria, prescrizione del reato, improcedibilità*, in www.sistemapenale.it, 14.2.2022, 7 s. Va tuttavia rilevato che l'A., stranamente, critica alla prescrizione sostanziale - «non è sostenibile la disciplina della prescrizione sostanziale del reato, nella parte in cui estende i suoi effetti sulla vita del processo legalmente instaurato, propiziandone, come agente patogeno, l'inefficacia» (ivi, 7) - quel che invece apprezza nella nuova causa di improcedibilità: «un rimedio ... che garantisce a coloro che sono stati giudicati in primo grado di non restare imputati a tempo indefinito, in violazione del diritto costituzionalmente e convenzionalmente garantito che anche i giudizi di impugnazione debbano avere una durata ragionevole» (ivi, 8). Rilievo analogo può muoversi, a mio avviso, anche a quella autorevole dottrina che in passato aveva posto le basi teoriche per il modello oggi adottato. V. G. Giostra, *Il problema della prescrizione penale*, cit., 2223.

¹²³ Lacune che pongono, peraltro, tutta una serie di problemi irrisolti: «operatività o meno per l'appello della sentenza di non luogo e dell'appello della parte civile per gli interessi civili; operatività per gli appelli delle decisioni del giudice onorario; mancata indicazione degli effetti delle proroghe sulle misure cautelari; operatività o meno del ne bis in idem; mancata individuazione del termine in caso di conversione in appello nonché in caso di annullamento con rinvio solo per la determinazione della pena; mancato termine complessivo in caso di

ne sfuggano il fondamento, gli eventuali caratteri di razionalità intrinseca, i possibili limiti di carattere – per così dire - endogeno.

Va detto, innanzitutto, che sul piano politico l'introduzione dell'istituto è stata presentata come strumentale a garantire il giusto processo in relazione alla sua ragionevole durata, e dunque prospettandone un diretto fondamento nell'art. 111 commi 1 e 2 Cost., nonché nell'art. 6.1 CEDU.

Nel corso dei lavori preparatori, lo stesso Presidente della Camera, Raffaele Fico, ne evidenziava la strumentalità «a rendere il processo penale più veloce ed efficiente», enfatizzandone in modo esplicito il ricordato fondamento costituzionale¹²⁴. Un concetto, peraltro, più volte ribadito dalla stessa Ministra Cartabia nel presentare la *ratio* della riforma¹²⁵.

Ora, non c'è dubbio che quello di *ragionevole durata* sia un concetto inevitabilmente ambiguo¹²⁶, per sua natura soggetto a valutazioni intrinsecamente controvertibili, ma direi si possa escludere la sua riferibilità esclusiva al paradigma dello *Speedy trial*¹²⁷. La stessa Corte Suprema degli Stati Uniti, evidentemente più adusa di noi a confrontarsi con un istituto declinato in questi termini, ha peraltro escluso che il «diritto a un processo veloce» possa dirsi violato in assenza di un'attenta analisi dei motivi del ritardo, del pregiudizio da questo arrecato, nonché di un'accurata valutazione di tutti gli interessi in gioco¹²⁸.

È abbastanza evidente, peraltro, che l'eccessiva speditezza di un procedimento può ben indicare la sua radicale antitesi rispetto al paradigma del giusto processo.

In proposito, diventa quasi banale – e in effetti un po' retorico - ricordare che il processo a Gesù (pur articolato: Sinedrio, Pilato, Erode e di nuovo Pilato) durò tre

annullamento con rinvio in appello; incertezza sull'operatività per i rimedi straordinari ed in caso di annullamento di una declaratoria di inammissibilità; le implicazioni sulla responsabilità degli enti». Così, G. Spangher, *Questioni in tema di sistema bifasico (prescrizione/improcedibilità)*, in *DPP* 2021 (11), 1444.

¹²⁴ www.camera.it/leg18/410?idSeduta=0551&tipo=stenografico#sed0551.stenografico.tit00060.sub00020.int00120.

¹²⁵ V., ad es., la *Relazione annuale sull'amministrazione della giustizia* tenuta in Parlamento dalla Ministra il 19.1.2022, in www.sistemapenale.it, 19.1.2022.

¹²⁶ In effetti, «il precetto costituzionale, pur vincolando il legislatore, resta di fatto programmatico e privo di indicazioni sulle concrete modalità di attuazione del principio». Così, P. Ferrua, *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, in *QuestG*, 2017, 1.

¹²⁷ Come è noto, l'*incipit* del sesto emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti prevede che in ogni processo penale l'accusato abbia diritto a un giudizio sollecito: «*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the state and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the assistance of counsel for his defense*». Auspica l'inserimento nel sistema italiano di un modello analogo a quello dello *speedy trial* statunitense M.L. Di Bitonto, *I termini delle indagini preliminari*, in *GI* 2022, 1010. Cfr. anche ID., *Osservazioni "a caldo" sulla improcedibilità dell'azione disciplinata dall'art. 344-bis Cpp*, in *CP* 2021 (12), 3852 ss.; V. Fanchiotti, *The right to a speedy trial nell'esperienza nordamericana*, in R.E. Kostoris (a cura di), *La ragionevole durata del processo. Garanzie e efficienza della giustizia penale*, Torino 2005, 2 ss.

¹²⁸ V. U.S. Supreme Court, *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972), www.supreme.justia.com/cases/federal/us/407/514/.

giorni¹²⁹, quello a Socrate soltanto uno¹³⁰ o, venendo ai tempi moderni, che Robespierre volle ridurre a tre giorni la durata massima dei processi presso il Tribunale rivoluzionario, essenzialmente per comprimere il diritto di difesa dei Girondini¹³¹, o che i processi presso il Tribunale speciale per la Difesa dello Stato – che operò nel nostro Paese dal 1926 al 1942 con competenza per i reati contro la sicurezza dello Stato –, raramente durassero più di due giorni¹³².

Il fatto è - tornando a noi, e dunque lasciando da parte opzioni autoritarie da processo sommario - che «il procedimento penale ha una ragionevole durata quando perviene al suo epilogo fisiologico nel tempo necessario»¹³³, e non quando non arriva a nessun risultato nel minor tempo possibile¹³⁴.

Se allora, molto più concretamente e senza enfasi, la *ratio* dell'istituto va ricercata nelle esigenze deflattive imposte dal PNRR¹³⁵ coniugate con la difficoltà politica di perseguire questo risultato modificando la disciplina della

¹²⁹ Per i tempi della Passione di Cristo, pur con qualche aporia, si rinvia a Matteo 26-27, Marco 14-15, Luca 22-23, Giovanni 18-19.

¹³⁰ Sul punto, evidentemente, v. *l'Apologia di Socrate* di Platone.

¹³¹ V. A. Panzarola, *Considerazioni sul c.d. processo politico*, in www.judicium.it, 31.3.2021.

¹³² Per la dottrina dell'epoca, cfr. O. Vannini, *Tribunale*, in *El*, XXXIV, 1, appendice, 1938, 309 ss.; V. Manzini, *Trattato di Diritto processuale penale italiano secondo il nuovo codice*, II, Torino 1931, 8 s. Per un'attenta ricostruzione critica, cfr. J.C.S. Torrisi, *Il Tribunale speciale per la Difesa dello Stato. il giudice politico nell'ordinamento dell'Italia fascista (1926-1943)*, Bologna 2016. In generale, va rilevato che la letteratura sul Tribunale speciale per la Difesa dello Stato è assolutamente scarna, dato plausibilmente riconducibile a quella rimozione collettiva che caratterizza ampiamente il nostro rapporto con le responsabilità, storiche e politiche, dello Stato fascista. Sul punto, cfr. ad es. S. Levis Sullam, *I carnefici italiani. Scene dal genocidio degli ebrei, 1943-1945*, Milano 2015. Per la nostra dottrina, sia consentito rinviare a G. Balbi, *Il negazionismo tra falso storico e post-verità*, in *Crim* 2018, 247 ss. e bibliografia ivi citata.

¹³³ Così, G. Giostra, *Un giusto equilibrio dei tempi, sfida per la nuova prescrizione*, in www.sistemapenale.it, 13.1.2020.

¹³⁴ Interessante notare come critiche significative e radicali, mosse da autorevole dottrina nei confronti dell'istituto della prescrizione, appaiano quanto mai conferenti, forse ancor di più, se rivolte alla neo-introdotta causa di non procedibilità: «v'è da chiedersi se la 'sanzione' della prescrizione – e dunque di una pronuncia di rito con la quale l'ordinamento rinuncia *tout court* all'accertamento dei fatti e della colpevolezza dell'imputato – sia davvero un rimedio necessario rispetto alla violazione del diritto dell'imputato alla ragionevole durata del processo, o se a ben guardare non si tratti di un rimedio eccessivo rispetto allo scopo. Riflettiamo anzitutto sui costi di questa soluzione: la rinuncia dell'ordinamento a qualsiasi accertamento dei fatti e delle relative responsabilità ... i) frustra completamente, con un radicale colpo di spugna, l'efficienza del singolo processo rispetto all'obiettivo (di rilievo costituzionale, come si è sottolineato) di pervenire all'accertamento dei fatti, all'ascrizione delle relative responsabilità e all'irrogazione della pena nei confronti di chi sia riconosciuto colpevole; ii) frustra le altrettanto legittime istanze di tutela delle vittime del reato, le quali dovranno trasferire non solo le loro pretese risarcitorie, ma più in radice la loro pretesa all'accertamento dei fatti e delle responsabilità in un nuovo (e lentissimo) procedimento civile ...; iii) comporta uno spreco netto di energie processuali, vanificando d'un colpo l'intera attività svolta dalla macchina della giustizia; e, last but not least, iv) nuoce allo stesso imputato innocente, che ben raramente, e per ragioni comprensibilissime, sarà disposto a correre il rischio connesso alla rinuncia alla prescrizione, e che si vedrà così precluso il pubblico riconoscimento dell'infondatezza dell'ipotesi di accusa». Così, F. Viganò, *Riflessioni de lege lata e ferenda*, cit., 33.

¹³⁵ «Le azioni pianificate nel PNRR si tradurranno in un incremento della produttività degli uffici giudiziari con l'obiettivo di abbattere la durata media dei processi civili di più del 40 per cento e dei processi penali di circa il 25 per cento», in *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, 99, in www.governo.it/sites/governo.it/files/PNRR.pdf. «Gli interventi riformatori sono infatti mossi dall'esigenza di raggiungere precisi, concreti e ineludibili obiettivi del P.N.R.R., concordati dal Governo con la Commissione Europea». Così, G.L. Gatta, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della 'legge Cartabia'*, in www.sistemapenale.it, 15.10.2021, 1.

prescrizione¹³⁶, allora sia *la ragionevole durata* sia, a ben vedere, *il giusto processo*, risultano totalmente estranei alla specificità assiologica e funzionale dell'art. 344 bis Cpp. D'altronde, ai sensi del comma sette, la non procedibilità è "rinunciabile" dall'imputato: se ad essere "presidiato" fosse il giusto processo, evidentemente non potrebbe esserlo¹³⁷; e, ai sensi del comma nove, non opera per i delitti puniti con l'ergastolo: forse che il giusto processo non valga per queste ipotesi¹³⁸?

In sintesi, direi che la neo-introdotta causa di non procedibilità, pur rispondendo a un riconoscibile obiettivo prammatico, non ha alcun fondamento di ordine costituzionale¹³⁹. Il che non vuol dire, evidentemente, che per ciò solo contrasti con la Costituzione, ma che, a fronte di possibili tensioni con questa, risulta totalmente vulnerabile, perché impossibilitata a competere, in termini di bilanciamento, con valori sovraordinati.

E di tensioni con valori costituzionali, in effetti, ve ne sono, e anche abbastanza evidenti.

10. Innanzitutto, va rilevato come la nuova disciplina fatichi a coordinarsi in modo soddisfacente con il principio di obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 Cost. È abbastanza evidente che questa affermazione risulti più o meno condivisibile a seconda di come venga declinata la portata di tale obbligo. Potrebbe infatti ritenersi che, a prescindere dalla "evaporazione" del procedimento ex art. 344 bis Cpp, l'azione, in tali ipotesi, sia stata comunque validamente esercitata¹⁴⁰.

Ho tuttavia l'impressione che ritenere il precetto costituzionale soddisfatto in relazione a un'azione sì intrapresa, ma conclusa prima che si sia pervenuti al benché minimo esito, peraltro in relazione a un reato che non si è estinto, finisca per disattenderne la *ratio*, e comunque per eluderne, nella sostanza, la cogenza. Come è stato efficacemente rilevato, infatti, «l'azione è una domanda, e in tanto ha

¹³⁶ Per tutti, pur da prospettive molto differenti, cfr. P. Ferrua, *Improcedibilità e ragionevole durata*, cit., 4 ss.; E. Amodio, *La cultura della speditezza processuale nella riforma Cartabia*, in *RIDPP* 2022 (1), 11 ss.

¹³⁷ Nel contempo, l'improcedibilità indica una irregolarità del processo che, in quanto tale, non potrebbe essere sanata da una manifestazione di volontà dell'imputato. In questo senso, E.N. La Rocca, *Il modello di riforma "Cartabia": ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in <https://archiviopenale.it>, 1.12.2021, 47.

¹³⁸ Al contrario, come si è notato, «proprio per la gravità delle accuse il procedimento deve mantenere una ragionevole durata; l'imputato vi ha diritto, non meno, anzi forse più degli altri imputati». Così, A. Cavaliere, *Considerazioni 'a prima lettura'*, cit., 31. Sul punto cfr., per tutti, P. Ferrua, *Improcedibilità e ragionevole durata*, cit., 9; A. Nappi, *Appunti sulla disciplina dell'improcedibilità per irragionevole durata dei giudizi di impugnazione*, in *QuestG*, 9.12.2021. Il fatto che i reati puniti con l'ergastolo siano imprescrittibili (art. 157 co. otto Cp) è, al contrario, perfettamente coerente con la *ratio* della prescrizione. L'estrema gravità del fatto può ben essere valutato, infatti, come un dato intrinsecamente ostativo al prevalere dell'oblio del tempo sulla memoria. Sul punto v., ad es., G. Balbi, *Tempi strani*, cit., 8.

¹³⁹ Di diverso avviso, per la stretta connessione tra l'art. 344 bis Cpp e il principio di ragionevole durata del processo, G.L. Gatta, *Riforma della giustizia penale*, cit., 23.

¹⁴⁰ In questo senso, ad es., G. Spangher, *L'improcedibilità per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione*, in www.giustiziainsieme.it/it, 9.2.2022. Nello stesso senso D. Negri, *Dell'improcedibilità temporale. pregi e difetti*, in www.sistemapenale.it, 21.2.2022, 52 s.

sensu definirla obbligatoria in quanto al suo valido esercizio segua l'obbligo del giudice di rispondere accertandone la fondatezza»¹⁴¹.

Al contrario, l'accezione debole dell'obbligatorietà dell'azione penale, implicitamente sottesa all'art. 344 bis Cpp, mi sembra, a dire il vero, garantire più un dato di forma che di sostanza, forse perdendosi in una dimensione eccessivamente "decoubertiniana", problematicamente estranea al *telos* – razionalmente giustificante - del raggiungimento di un risultato.

Il profilo maggiormente critico della nuova causa di non procedibilità attiene tuttavia a un altro aspetto dell'istituto, quello delle proroghe che il giudice può disporre ai termini di durata massima delle impugnazioni, fissati, al primo e al secondo comma dell'art. 344 bis Cpp, in due anni per il giudizio di appello e in un anno per quello di cassazione¹⁴².

Il quarto comma della disposizione stabilisce, infatti, che se si tratta di un procedimento «particolarmente complesso, in ragione del numero delle parti o delle imputazioni o del numero o della complessità delle questioni di fatto o di diritto da trattare», il giudice che procede può prorogarli, con ordinanza motivata, per un periodo non superiore a un anno nel giudizio di appello e a sei mesi in quello di cassazione. Per gli stessi motivi, si possono disporre ulteriori proroghe – in numero illimitato, anche se ciascuna di esse deve avere un termine non superiore a quello indicato – quando si stia procedendo per talune tipologie di illeciti: a) delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale se sanzionati con la reclusione non inferiore nel minimo a cinque o nel massimo a dieci anni; b) delitti di cui agli articoli 270 terzo co., 306 secondo co., 416-bis, 416-ter, 609-bis, nelle ipotesi aggravate di cui all'art. 609-ter, 609-quater e 609-octies Cp, nonché per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'articolo 74 t.u. sugli stupefacenti¹⁴³; c) delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-bis.1 primo co. Cp, ma in questo caso i periodi di proroga non possono superare i tre anni nel giudizio di appello e un anno e sei mesi in quello di cassazione.

Questo regime, abbastanza complesso e articolato, nel suo schema base muove dal dato di fondo, difficilmente discutibile, che i termini massimi fissati in via presuntiva dai commi uno e due potrebbero non essere adeguati alla peculiare complessità – qualitativa o quantitativa - di taluni giudizi di impugnazione. La tendenziale vaghezza

¹⁴¹ Così, P. Ferrua, *Improcedibilità e ragionevole durata*, cit., 7. In senso analogo, precorrendo i tempi, già, F. Cordero, *Procedura penale*, Milano 2012, 1295. Perplessità circa la compatibilità dell'istituto con l'art. 112 Cost. vengono esplicitate anche nell'appello che cinque autorevoli processualpenalisti - Paolo Ferrua, Giorgio Spangher, Renzo Orlandi, Adolfo Scalfati e Marcello Daniele - avevano sottoscritto e diffuso nel luglio 2021. Cfr. *Torniamo alla vera prescrizione o il processo sarà un rebus*, in www.ildubbio.news, 27.7.2021. *Restano dei dubbi sulla compatibilità di tale impianto normativo con i parametri degli artt. 24 e 101 Cost.*, secondo E. Aprile, *Brevi riflessioni sulla 'riforma Cartabia' in materia di prescrizione e di improcedibilità (legge 27 settembre 2021, n. 134)*, in www.giustiziansieme.it/it, 11.10.2021. Nello stesso senso, P. Moscarini, *L'istituto della prescrizione ed il "giusto processo"*, in *DPP* 2021 (11), 1455.

¹⁴² V. *supra*, § 8.

¹⁴³ Come è noto, si tratta del «Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza», di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9.10.1990 n. 309.

che accompagna, nella descrizione normativa, l'indicazione delle ragioni e dell'oggetto di tale complessità costituisce un indiscutibile limite della disposizione, ma a mio avviso non tale, in sé, da incrinarne la legittimità¹⁴⁴: una descrizione tassonomica sarebbe stata infatti irrealistica, e la motivazione richiesta all'ordinanza che dispone la proroga è strumento comunque idoneo a garantirne congruità e ragionevolezza¹⁴⁵, anche se va detto – e questo potrebbe invece costituire un *vulnus* non irrilevante – che qualora l'ordinanza di proroga sia emessa dalla Cassazione, non sarà in nessun caso impugnabile, neanche mediante *ricorso straordinario per errore materiale o di fatto* ai sensi dell'art. 625-bis Cpp. Quest'ultimo, infatti, è esperibile solo dal *condannato*, e dunque inconferente rispetto all'ipotesi in esame¹⁴⁶.

Da ulteriore prospettiva, aggiungerei che la predeterminazione del tempo massimo della proroga in termini comunque contenuti, ma anche la sua irripetibilità, costituiscono una soluzione tutto sommato adeguata a impedire il collidere di questo aspetto della normativa con il quadro dei diritti fondamentali.

Se questo è il modello generale, abbiamo però visto come in relazione ai procedimenti che hanno a oggetto taluni, peculiari illeciti, è prevista una disciplina significativamente differente. Ed è proprio qui che si manifestano i problemi più gravi.

Innanzitutto, va detto che risulta estremamente difficile poter individuare una *ratio* sottesa alla individuazione delle fattispecie eccepite dalla disciplina generale¹⁴⁷. Eppure, come è evidente, solo a questa condizione la normativa risulterebbe conforme all'art. 3 Cost.

Il punto è che la selezione è stata tutt'altro che il frutto di una scelta ponderata da parte del legislatore. L'art. 14-bis dell'emendamento presentato dal Governo, il 14.7.2021, al d.l. AC 2435¹⁴⁸, prevedeva infatti la possibilità di proroghe per i

¹⁴⁴ Il concetto di *particolare complessità* non è peraltro estraneo al nostro sistema processual-penalistico. V., ad es., l'art. 406 co. 2 Cpp in tema di proroga dei termini di durata delle indagini e l'art. 544 co. 3 Cpp in relazione all'eventuale posposizione del termine per il deposito della motivazione della sentenza da parte del giudice del dibattimento. Sul punto, cfr. *Relazione del Massimario della Cassazione*, cit., 23 s. L'eccessiva vaghezza della disposizione contrasterebbe con il principio di determinatezza, secondo G. Martiello, *Brevi note sulle disposizioni immediatamente esecutive della c.d. «riforma Cartabia» in materia di prescrizione sostanziale e processuale*, in <https://discrimen.it>, 15.12.2021, 9. «L'irragionevolezza di una simile disciplina è così lampante da rendere superfluo qualsiasi scrutinio della Consulta che, probabilmente, non tarderà ad arrivare». Così, E.N. La Rocca, *Il modello di riforma «Cartabia»*, cit., 46.

¹⁴⁵ Si è tuttavia notato, da una prospettiva più ampia, che «affidare ai giudici una scelta destinata a ripercuotersi sulla concreta perseguibilità dei reati equivale a consegnare alla giurisdizione scelte di politica criminale in evidente contrasto con il principio di separazione dei poteri». Così, M. Daniele, P. Ferrua, R. Orlandi, A. Scalfati, G. Spangher, *Sulla disciplina della improcedibilità. Una posizione critica*, in *QuestG*, 6.9.2021.

«L'eccessivo potere discrezionale del giudice ... confligge con esigenze costituzionalmente imposte di legalità processuale» anche per A. Cavaliere, *Considerazioni 'a prima lettura'*, cit., 29.

¹⁴⁶ Per quanto riguarda, invece, l'ordinanza di proroga nel giudizio di appello, deve notarsi come stranamente – e forse problematicamente – non sia prevista «la legittimazione ad impugnare del pubblico ministero e delle altre parti private». In questi termini, E. Aprile, *Brevi riflessioni*, cit.

¹⁴⁷ Critico sulla qualità dei criteri selettivi, e dunque propenso a dubitare della legittimità della disposizione, D. Negri, *Dell'improcedibilità temporale*, cit., 56 ss.

¹⁴⁸ Si tratta del d.d.l. presentato il 13.3.2020 alla Camera dall'allora Ministro di Giustizia Bonafede - «Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d'appello» –, su cui si è «innestata» la successiva riforma Cartabia. L'emendamento, plausibilmente, corrisponde a quanto approvato nel CDM del 9.7.2021.

procedimenti che avessero avuto a oggetto i delitti di cui all'art. 407 co. 2 lett. a Cpp e i delitti contro la Pubblica Amministrazione¹⁴⁹. Tutt'altra norma, dunque, con una *ratio* quantomeno riconoscibile, sia pur abbastanza sbrigativa nel suo destinare "automaticamente" le proroghe – quantomeno per quanto attiene al riferimento al codice di rito - ai procedimenti relativi ai medesimi delitti per i quali è possibile prorogare la durata delle indagini preliminari.

Il testo di lì a poco approvato, e entrato in vigore, è invece significativamente diverso, esito sostanzialmente casuale, e razionalmente indifendibile, di veloci accordi politici dell'ultim'ora: «Dopo otto ore ... l'accordo è stato raggiunto ... "Non è la nostra riforma, ma abbiamo lavorato per migliorarla pensando alle vittime di mafia", dice Conte ai microfoni al termine della trattativa»¹⁵⁰.

Otto ore per cambiare radicalmente un punto importante della riforma forse non sono molte, e pensare alle vittime della mafia è cosa ottima, ma non ha proprio nulla a che fare con il testo definitivo del quarto comma dell'art. 344 bis Cpp. Nella disposizione, infatti, vengono meno i riferimenti – implicitamente operati tramite l'originario richiamo all'art. 407 Cpp - a molteplici fattispecie di gravità omologa, se non superiore, a quelle che invece vi compaiono: non c'è più l'omicidio, ad esempio, non la rapina, il sequestro di persona, la riduzione in schiavitù, la prostituzione minorile, la pornografia minorile, e così via.

Ho la netta impressione, a ben vedere, che non esista alcun criterio adeguato a conferire credibilità razionale alla selezione operata tra le "inclusioni" e le "esclusioni": non in termini di gravità, non di allarme sociale, non di intrinseca complessità ricostruttiva, accertativa o probatoria¹⁵¹. Perché gli *atti sessuali con minore di anni quattordici* sono menzionati ma non la *prostituzione minorile*? Perché lo è la *violenza sessuale* ma non l'*omicidio volontario*? Perché è richiamato il secondo comma dell'art. 306 Cp (*partecipazione a banda armata*) ma non la più grave ipotesi di cui al primo

¹⁴⁹ «Nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 407, co. 2, lettera a), e per i delitti di cui agli articoli 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis del codice penale i termini di durata massima del processo possono essere prorogati con ordinanza del giudice procedente nel caso di giudizio particolarmente complesso, in ragione del numero delle parti o delle imputazioni o del numero o della complessità delle questioni di fatto o di diritto da trattare, per un periodo non superiore a un anno nel giudizio di appello e a sei mesi nel giudizio di legittimità». Il testo completo dell'emendamento governativo è consultabile su <https://documenti.camera.it/Leg18/Dossier/Pdf/gio122b.Pdf>.

¹⁵⁰ V. *Riforma Cartabia e le voci contrarie: facciamo il punto*, in www.liberopensiero.eu, 28.7.2021. Ulteriori pensieri, sebbene tardivi, hanno poi indotto il M5S a inserire nel programma delle elezioni politiche del 2022, l'abrogazione di tali norme. V. https://www.movimento5stelle.eu/wp-content/uploads/2022/08/ProgrammaM5S_politiche2022.pdf.

¹⁵¹ Come si è notato, «sono scelte difficilmente compatibili con gli artt. 3, 27 co. 2 e 111 co. 2 Cost. Un istituto, come l'improcedibilità, che pretende – con tutte le riserve che suscita la parola – di garantire la ragionevole durata del processo, deve necessariamente garantirla a tutti gli imputati, quale che sia il reato a loro attribuito. Il precetto costituzionale sulla ragionevole durata del processo non consente alcuna discriminazione né per categorie di imputati né per tipologia di reati». Così, P. Ferrua, *Improcedibilità e ragionevole durata*, cit., 9. Si tratterebbe, invece, di un «ragionevole temperamento al carattere altrimenti assoluto e cieco di un regime senza proroghe», secondo G.L. Gatta, *Riforma della giustizia penale*, cit., 25. L'Autore, tuttavia, non approfondisce il tema del criterio seguito nella scelta selettiva e del suo fondamento razionale.

comma (*promozione, costituzione o organizzazione della banda*)¹⁵²? E come è possibile che sia incluso il terzo comma dell'art. 270 Cp, relativo al fatto di chi *ricostituisce associazioni sovversive disciolte*, e non il primo comma, che incrimina la *promozione, la costituzione, l'organizzazione e la direzione* delle associazioni sovversive¹⁵³?

L'irreperibilità di un qualsiasi ragionevole criterio selettivo¹⁵⁴, la conseguente, assoluta, irragionevolezza della disposizione non possono che evidenziarne l'accentuato, irrimediabile, contrasto con il principio di uguaglianza.

C'è anche un altro aspetto che connota in termini di estrema criticità la disciplina di eccezione prevista, per talune tipologie di illeciti, dal quarto comma dell'art. 344 bis Cpp: il potere, conferito al giudice, di disporre un numero indefinito di proroghe alla durata del giudizio, senza alcun limite temporale, e dunque anche all'infinito¹⁵⁵.

Qui, come paradosso di un'efficienza che si voleva implementata sulla modernità, stiamo invece tornando molto indietro, a modelli da *ancien régime* che già Beccaria valutava come assolutamente intollerabili: «le leggi devono fissare un certo spazio del tempo, sia alla difesa del reo che alle prove de' delitti, e il giudice diverrebbe legislatore se egli dovesse decidere del tempo necessario per provare un delitto»¹⁵⁶.

Ancor più duro, se possibile, Carrara, che non limita la sua critica alla sola violazione – per quanto geneticamente fondante – della divisione dei poteri, riconducendola alla superfetazione di un pre-moderno arbitrio incontrollato da parte del potere: «la più abominevole signoria dell'arbitrio, in quanto il magistrato inquirente o il privato accusatore avrebbe la facoltà di prolungare a talento suo indefinitivamente l'azione penale»¹⁵⁷.

¹⁵² Il rilievo non sembri improprio. Soltanto taluni degli illeciti indicati al primo comma dell'art. 306 Cp - la strumentalità alla cui commissione è necessaria per l'integrazione del fatto tipico - sono infatti adeguati a ricondurre l'ipotesi sotto la previsione, di ordine generale, dei «delitti commessi per finalità di eversione dell'ordinamento costituzionale», contenuta nel quarto comma dell'art. 344 bis Cpp. Non *L'offesa all'onore o al prestigio del Presidente della Repubblica* (art. 278 Cp), ad esempio, non il *Sequestro di persona a scopo di coazione* (art. 289 ter Cp), e così via.

¹⁵³ Si noti che, anche in questo caso, le ipotesi di cui al primo comma della disposizione, caratterizzato da una pluralità di opzioni modali adeguate a integrarne la tipicità, non necessariamente rientrano nell'ambito dei delitti «commessi per finalità di eversione dell'ordinamento costituzionale sanzionati con la reclusione non inferiore nel minimo a cinque o nel massimo a dieci anni», di cui al quarto comma dell'art. 344 bis Cpp. Se così non fosse, d'altronde, non avrebbe alcun senso il riferimento, operato invece da quella disposizione, al terzo comma dell'art. 270 Cp che, in quanto ipotesi aggravata rispetto a quella di cui al primo comma, *a fortiori* sarebbe risultata inclusa nella clausola di ordine generale, rendendo priva di senso una sua autonoma menzione.

¹⁵⁴ In questo senso, v. anche A. Scalfati, *Improcedibilità ratione temporis: tentativi di ricomporre a sistema la teratologia processuale*, in <https://www.cortedicassazione.it>, 7.2.2022, 2. Le proroghe sarebbero «diversificate in ragione della gravità dei reati» secondo A. Nappi, *Appunti sulla disciplina dell'improcedibilità*, cit. L'assunto non mi sembra tuttavia confortato dalla specificità della selezione normativa.

¹⁵⁵ Non però per quanto attiene alle impugnazioni che abbiano ad oggetto i delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-bis.1 co. 1 Cp, in cui possono sì disporsi più proroghe in deroga alla disciplina generale, ma dalla durata complessiva non superiore ai tre anni nel giudizio di appello e a un anno e sei mesi in quello di cassazione. Viene così disposta, per motivi imperscrutabili, una peculiare eccezione alla disciplina d'eccezione di cui al quarto comma dell'art. 344 bis Cpp.

¹⁵⁶ C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, § 13, *Processi e Prescrizione*.

¹⁵⁷ F. Carrara, *Prescrizione penale (Interruzione)*, in *Opuscoli di diritto criminale*, II, Prato, 1878, 74. Per un approfondimento della tematica da una prospettiva storica, cfr. M.N. Miletti, *La paura del processo. Spunti nella penalistica italiana (secoli XVIII-XX)*, in <https://discrimen.it>, 16.1.2020.

Quella del legislatore del 2021, sul punto, è dunque una soluzione al contempo antica e oscura, dimentica della connessione del decorrere del tempo con le esigenze inalienabili della legalità, peraltro riconosciute anche dalla più recente giurisprudenza costituzionale: «una persona accusata di un reato deve poter conoscere *ex ante* (ossia al momento della commissione del fatto), sia la fattispecie di reato, sia l'entità della pena con proiezione, entro certi limiti, anche alle modalità della sua espiazione in regime carcerario (sentenza n. 32 del 2020), sia la durata della prescrizione (art. 157 cod. pen.)»¹⁵⁸.

Si dirà: un attimo, il discorso della Corte vale per la prescrizione, che in quanto istituto di diritto sostanziale è inscindibilmente connesso alla legalità, non per le neo-introdotte cause di non procedibilità – di natura processuale – di cui all'art. 344 bis Cpp. D'accordo. Ma siamo davvero sicuri che il tocco taumaturgico del legislatore del 2021 e la conseguente transustanziazione della natura del decorrere del tempo, il soddisfacimento dell'antico anelito, essenzialmente alchemico, a *facere de albo nigrum*¹⁵⁹, ma di un'alchimia impazzita nel suo trasformare in piombo l'oro, costituiscano argomenti davvero spendibili per eludere le garanzie espresse dalla legalità? Sono davvero così fragili le garanzie fondamentali, pronte a dissolversi, come neve al sole, in conseguenza di un semplice tratto di penna buttato a caso dal legislatore?

Fortunatamente, le cose non stanno così, e la Corte sul punto ci soccorre, non limitando affatto il suo discorso alla sola prescrizione. Condizione di legittimità di una disciplina, della sua conformità al principio di legalità, è infatti «la predeterminazione per legge del termine entro il quale sarà possibile l'accertamento nel processo, con carattere di definitività, della responsabilità penale»¹⁶⁰.

Non credo ci siano molti dubbi, a questo punto, circa l'illegittimità di una disciplina ispirata, al contrario, alla totale assenza, e all'assoluta imprevedibilità, di tale termine¹⁶¹. Nel contempo, la connessione dell'art. 344 bis Cpp con il principio di legalità

¹⁵⁸ C. cost., 6.7.2021 n. 140, cit. Per la limitazione al solo "fatto" dello spazio di garanzia offerto dall'art. 25, co. 2, Cost. - «l'art. 25 Cost. deve, in realtà, considerarsi dettato esclusivamente in funzione della previsione originaria del fatto come reato» - v. tuttavia G.A. De Francesco, *Riforma e tempi della giustizia: considerazioni generali su prescrizione e improcedibilità*, in www.la legislazione penale.eu (15.2.2021), 4 s. Sui rapporti tra prescrizione e legalità cfr. anche A. Peccioli, *La prescrizione*, cit., 39 ss.

¹⁵⁹ In effetti, secondo la canonistica classica, anche al Papa *era consentito* «mutare quadrata rotundis, et facere de albo nigrum, et de nigro album». Ma la posizione è da tempo superata (v. A. Paleario, *Atto di Accusa contro i Papi di Roma ed i loro seguaci*, Torino 1861, 234), e il paragone con il nostro legislatore, a ben vedere, non particolarmente conferente.

¹⁶⁰ C. cost., 6.7.2021 n. 140, cit. Il principio, estremamente significativo, era stato peraltro ben esplicitato già in C. cost., 31.5.2018 n. 115: «un istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l'effetto di impedire l'applicazione della pena, nel nostro ordinamento giuridico rientra nell'alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, 2° co., Cost.».

¹⁶¹ Esprimono seri dubbi sulla legittimità della disposizione, tra gli altri, G. Ichino, *"Riforma Cartabia" e processo d'appello*, in *QuestG* 29.11.2021, 11 ss.; N. Rossi, *Lasciar decidere il giudice sulla durata dei processi: cancellate quest'assurdità*, in www.ildubbio.news, 3.8.2021. che, muovendo dall'art. 111 Cost., rileva: «eppure, secondo la Costituzione, è la "legge" – e non il giudice – che deve assicurare la ragionevole durata del processo e, aggiungiamo, la ragionevole prevedibilità di tale durata». Da una prospettiva di ordine generale, si è rilevato come la riforma finisca per determinare la processualizzazione dell'intera disciplina, e dunque anche della prescrizione: «È esattamente ciò che sembrava impossibile dopo la sentenza della Corte costituzionale che

dovrebbe quasi inevitabilmente condurre a ritenere che una sua eventuale modifica *in malam partem* non possa operare retroattivamente, in ragione dell'evidente prevalenza del dato sostanziale – *predeterminazione* del termine - su quello, formale, del carattere processuale della disposizione¹⁶².

11. Ci sono alcune cose, osservando il quadro che ho cercato di ricostruire, che lasciano estremamente perplessi, innanzitutto in termini di ragionevolezza. Ciascun segmento della disciplina, in effetti, risponde a sue precise istanze di razionalità di scopo: ridurre i tempi della prescrizione per peculiari, pur non particolarmente commendevoli, obiettivi prammatici; bloccare la prescrizione per intercettare, in tempi di populismo giustizialista, il consenso di un preciso target politico-elettorale; velocizzare i tempi della giustizia per rispettare il PNRR e poter accedere al *Recovery Fund*.

Il fatto però che le normative successive si siano sempre implementate sulle preesistenti, a prescindere dalla loro palpabile incompatibilità, ha evidentemente dato adito a un sistema razionalmente fragilissimo, a un *puzzle* confuso e incomponibile, che ritrova il suo punto di "equilibrio" nella necessità di rinnegare sistematicamente se stesso.

La cosa è già di per sé grave, eppure c'è un dato, a mio avviso, ancora più inquietante: tutti gli scopi perseguiti, i modelli presentati, le prospettive politiche e assiologiche assunte a riferimento sono totalmente estranee a quella razionalità di scopo, di valore e di funzione, che deve essere conferita al sistema dalla Costituzione.

Il problema più rilevante, allora, non sono neanche i tanti limiti di legittimità che a mio avviso connotano la disciplina, ma la sua intrinseca a-costituzionalità.

Non c'è la prevenzione generale, non la prevenzione speciale, si sorvola sulla legalità, sul principio di uguaglianza, sulla divisione dei poteri, si mette a rischio l'irretroattività, non si tiene conto delle esigenze di stabilizzazione sociale, non c'è il

concluse il c.d. caso Taricco (sentenza n. 115/2018), avendo dichiarato la natura sostanziale della prescrizione addirittura per vincolo costituzionale». Così, M. Donini, *Efficienza e principi della legge Cartabia. Il legislatore a scuola di realismo e cultura della discrezionalità*, in PD 2021 (4), 597.

Ancora, si è notato, in tal modo «il giudice diviene arbitro della punibilità in concreto ..., in palese conflitto con gli attributi costituzionali della giurisdizione». Così, D. Negri, *Dell'improcedibilità temporale*, cit., 58.

¹⁶² Nello stesso senso, M. Donini, *Efficienza e principi della legge Cartabia*, cit., 599; R. Bartoli, *Verso la riforma Cartabia: senza rivoluzioni, con qualche compromesso, ma con visione e respiro*, in DPP 2021 (9), 1170, che tuttavia evidenzia il rischio che si sia innescato un insidioso piano inclinato che potrebbe condurre a un diverso esito. D. Pulitanò, *Riforma della prescrizione. Giochi linguistici e sostanza normativa*, in www.sistemapenale.it, 19.7.2021, 2 s. Nella dottrina processual-penalistica, O. Mazza, *A Midsummer Night's Dream: la riforma Cartabia del processo penale (o della sola prescrizione?)*, in <https://archiviopenale.it>, 31.7.2021, 4; A. Scalfati, *Improcedibilità ratione temporis*, cit., 4. Per una diversa conclusione, v. tuttavia P. Ferrua, *Improcedibilità*, cit., 14; R. Orlandi, *Riforma della giustizia penale: due occasioni mancate e una scelta ambigua in tema di prescrizione*, in <https://discrimen.it>, 16.7.2021, 5 s., che peraltro sottolinea le difficoltà tecniche sottese alla possibilità di pervenire a una diversa conclusione. Sul punto, cfr. anche A. Natale, *Introduzione. La cd. "riforma Cartabia" e la giustizia penale*, in QuestG 2021, (4), 24 ss. Propende per il carattere processuale dell'istituto, pur senza entrare nello specifico tema della retroattività, G.L. Gatta, *Riforma della giustizia penale*, cit., 27.

Altra cosa, evidentemente, è l'inapplicabilità retroattiva della disciplina. In questo senso, Cass., 26.11.2021 n. 43883, su cui, per tutti, v. O. Mazza, *Prasseologia dell'inammissibilità (brevi note a margine della prima pronuncia di legittimità sulla disciplina intertemporale dell'art. 344-bis Cpp)*, in <https://archiviopenale.it>, 23.12.2021, 1 ss.

giusto processo, non la - sempre evocata - durata ragionevole, si fragilizza l'obbligatorietà dell'azione penale. Quel che resta sono una serie di mutevoli, e a volte antitetici, obiettivi prammatici, inseriti in un contesto di arida rarefazione valoriale.

Il tutto implementato su di un'opzione modale - e di questo diamo atto al legislatore - al contempo epica e immaginifica: manipolare il tempo, nell'ultima versione fermarlo eppure lasciarlo scorrere. In sintesi, fingere di fermarlo.

Un po' come Penelope con la sua tela, ma qui non siamo a Itaca, e non c'è Ulisse all'orizzonte. In effetti, non ci sono neanche i Proci da ingannare. Ma allora chi sta ingannando il nostro legislatore?

ILP