



OPINIONI 14 Settembre 2020

COVID-19, SOSPENSIONE DELLA PRESCRIZIONE DEL REATO E PRINCIPIO DI IRRETROATTIVITÀ: SI FA STRADA, IN CASSAZIONE, LA TESI DELLA MANIFESTA INFONDATEZZA DELLA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

Gian Luigi Gatta

Cass., Sez. V, sent. 14 luglio 2020 (dep. 7 settembre 2020), n. 25222, Pres. De Gregorio, Est. Caputo — Cass., Sez. III, 23 luglio 2020 (dep. 9 settembre 2020), n. 25433, Pres. Ramacci, Est. Gentili

1. Le due sentenze della Corte di Cassazione, depositate nei giorni scorsi e che possono leggersi in allegato, confermano l'orientamento di legittimità che sostiene la **manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale**, in riferimento al **principio di irretroattività della legge penale**, dell'**art. 83, co. 4 d.l. n. 18/2020**. Tale disposizione, adottata in ragione dell'emergenza Covid-19, ha notoriamente disposto la **sospensione del corso**

della prescrizione del reato nei procedimenti in cui operano la sospensione dei termini e il rinvio delle udienze per il periodo dal 9 marzo all'11 maggio 2020 (si rinvia, in proposito, ai **precedenti contributi pubblicati dalla nostra Rivista**).

La sospensione della prescrizione si riferisce, con tutta evidenza, a reati commessi *prima* dell'entrata in vigore della disposizione stessa, che vedono per effetto della sua introduzione spostato in avanti – per un periodo corrispondente a quello della sospensione – il termine in cui matura la prescrizione e il correlato effetto estintivo. Di qui il sospetto di una violazione del principio di irretroattività della legge penale sfavorevole all'agente (art. 25, co. 2 Cost.), sulla premessa della **natura sostanziale dell'istituto della prescrizione del reato**, riconosciuta nel nostro sistema dalla giurisprudenza, in primo luogo della Corte costituzionale. E, naturalmente, sul presupposto – decisivo per il giudizio di rilevanza della questione – che senza la sospensione causa Covid-19 la prescrizione sarebbe maturata 'in zona Cesarini', in rapporto al reato per cui si procede, *prima* della definizione del giudizio di legittimità.

2. Si è dato conto, sulle pagine di questa *Rivista*, di come l'anzidetto dubbio abbia generato questioni di legittimità costituzionale, sollevate ad oggi da **giudici di merito** (Tribunali di **Siena, Roma e Crotona**); questioni che la **Corte costituzionale** prenderà in esame nel prossimo mese di **novembre**.

E si è altresì già segnalata una prima sentenza della **Corte di cassazione**, che ha invece affermato la **manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale**. Si è trattato, in quella prima occasione (**Sez. III, sent. n. 21367/2020**), di una sentenza più che discutibile, che dopo aver ritenuto *operante* nel caso di specie il principio di irretroattività ne ha sostenuto sorprendentemente il carattere *derogabile* – in contrasto con la giurisprudenza costituzionale e con l'art. 117., co. 1 Cost., in rapporto agli artt. 7 e 15 Cedu –, avventurandosi poi in un inedito e delicato bilanciamento di principi e correlati interessi confliggenti, evidentemente *inconciliabile* con una affermata *manifesta infondatezza* della questione.

3. Orbene, con le due sentenze qui segnalate, depositate nei giorni scorsi, la **Cassazione (Sez. III, sent. n. 25433/2020 e Sez. V, sent. n. 25222)**, come si diceva, ribadisce la manifesta infondatezza della questione. Lo fa però, questa volta, con argomentazioni affatto diverse e persuasive – tra loro analoghe – che *escludono l’operatività del principio di irretroattività della legge penale e, conseguentemente, la sua violazione da parte del legislatore dell’emergenza.*

Entrambe le sentenze non mettono in dubbio il dato oggi pacifico nella nostra giurisprudenza, anche e soprattutto Costituzionale (Taricco *docet*), della natura *sostanziale* dell’istituto della prescrizione del reato. Ritengono tuttavia che l’art. 83, co. 4 d.l. n. 18/2020 non abbia modificato in modo imprevedibile, e in senso sfavorevole, la disciplina (sostanziale, appunto) dell’istituto stesso, essendosi limitato a introdurre, con una disposizione processuale (soggetta in quanto tale al principio *tempus regit actum*), una (peraltro del tutto ragionevole) ipotesi di sospensione del processo penale per ragioni di tutela della salute pubblica. Così facendo **è stata integrata l’ipotesi prevista, già al tempo del commesso reato, dall’art. 159, co. 1 c.p., secondo cui il corso della prescrizione è sospeso “in ogni caso in cui la sospensione del procedimento o de processo penale...è imposta da una particolare disposizione di legge”.**

Quest’ultima disposizione, che delinea le cause tipiche di sospensione del corso della prescrizione, ha (essa sì) natura sostanziale ed era indubbiamente vigente al tempo del commesso reato. Nessuna violazione del principio di irretroattività, dunque. Tanto è vero – e il rilievo sembra assorbente – che, **in assenza dell’art. 83, co. 4 d.l. n. 18/2020, l’art. 159, co. 1 c.p. avrebbe comunque determinato la sospensione della prescrizione del reato.**

4. La tesi sostenuta dalla Cassazione è a nostro parere persuasiva. Essa a ben vedere non opera un surrettizio aggiramento del principio di irretroattività *in malam partem* (è questa invece la tesi della Terza Sezione, nella citata sentenza n. 21367/2020). Una volta che, in virtù dell’art. 159 c.p., l’agente sa (o comunque può sapere) che, dopo la commissione del fatto, potrà essere sospeso il procedimento penale eventualmente instaurato contro di lui, in ragione di una previsione legale – quale che ne sia il motivo (nel caso di specie, una emergenza sanitaria) – è nelle condizioni di compiere libere scelte d’azione, di calcolare le

conseguenze dell'illecito e di compiere le proprie scelte difensive, senza essere esposto ad abusi da parte del legislatore. Fermo restando che la causa di sospensione del procedimento e della prescrizione – introdotta dal legislatore – deve comunque in via di principio essere compatibile con il **principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.)**, il che rappresenta una fondamentale e (essa si pertinente) garanzia per l'indagato o per l'imputato. E che nel caso di specie il principio di ragionevolezza sia salvo è a mio avviso difficilmente revocabile in dubbio.

D'altra parte, sottolinea con apprezzabile sforzo argomentativo e ricostruttivo del diritto vivente la Terza Sezione nella sentenza n. 25433/2020, non sono pochi i casi in cui, in precedenti diverse occasioni (la più rilevante delle quali, *rationae materiae*, relativa a un terremoto), la giurisprudenza di legittimità ha riconosciuto l'operatività di ipotesi legali di sospensione del corso della prescrizione, introdotte dopo la commissione del fatto, *senza mai dubitare della compatibilità con l'art. 25, co. 2 Cost.*

5. La rilevanza delle due sentenze qui segnalate, alle cui motivazioni si rinvia il lettore, pare indubbia. Nelle more della decisione della Corte costituzionale, i giudici di legittimità escludono in modo persuasivo che nel caso di specie operi il principio di irretroattività – che cioè venga in rilievo l'applicazione retroattiva (e imprevedibile) di una disposizione di diritto penale sostanziale con effetti *in malam partem*. Se questa tesi dovesse ottenere l'avallo della Corte costituzionale, aprirebbe la strada a una pronuncia di infondatezza. Prima di allora, un banco di prova potrà essere rappresentato dalla giurisprudenza che si formerà nelle more, senza dimenticare che le **Sezioni Unite**, il 24 settembre, saranno chiamate a pronunciarsi su un problema diverso ma contiguo, relativo al novero dei procedimenti pendenti in Cassazione, rispetto ai quali opera la sospensione. Continueremo a seguire gli sviluppi.