

**CONFRONTO DI IDEE SU: LE DEROGHE ALLA LEGALITÀ
TRA EMERGENZA ATTUALE E STABILIZZAZIONE FUTURIBILE**

OLIVIERO MAZZA

**Sospensioni di primavera: prescrizione e custodia
cautelare al tempo della pandemia**

Le conseguenze dell'emergenza sanitaria sul sistema processuale penale sono state fronteggiate con provvedimenti dalla tecnica normativa approssimativa. Caso paradigmatico, la norma temporanea in tema sospensione della prescrizione che non sarà applicabile ai fatti commessi prima del 17 marzo 2020.

The pandemic has produced consequences on the criminal procedural system which have been regulated by rough technical rules. Paradigmatic case, the temporary rule providing for prescription's suspension that will not be applicable to acts committed before 17 March 2020.

SOMMARIO: 1. Tempi sospesi e sospensioni delle garanzie: ancora qualche osservazione sul processo a distanza. - 2. Leggi penali temporanee e l'eterogeneità dei fini della sospensione della prescrizione. - 3. La custodia cautelare e la materia penale.

1. *Tempi sospesi e sospensioni delle garanzie: ancora qualche osservazione sul processo a distanza.* - Dalla fine del mese di febbraio, un'emergenza epidemiologica senza precedenti ha progressivamente confinato le nostre esistenze nel tempo sospeso di una generalizzata quarantena. I provvedimenti governativi che meglio rappresentano l'eccezionalità della situazione sono quelli che hanno disposto e prorogato limitazioni sempre più stringenti alla libertà di circolazione, costituzionalmente tutelata dall'art. 16 Cost., e alla libertà d'impresa, garantita dall'art. 41 Cost.¹. Va detto che gli atti amministrati-

¹ Il Governo italiano ha dichiarato lo Stato di emergenza sanitaria il 31 gennaio 2020. Il primo vero provvedimento d'emergenza, tuttavia, è il d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, che ha disposto il divieto di accesso e di allontanamento nei comuni dove erano stati individuati i primi focolai del virus COVID-19. Senza pretese di completezza, vanno ricordati, in quanto rilevanti per il tema trattato, i Dpcm 25 febbraio 2020, Dpcm 1° marzo 2020, Dpcm 4 marzo 2020, Dpcm 8 marzo 2020, Dpcm 9 marzo 2020, Dpcm 11 marzo 2020, Dpcm 22 marzo 2020.

A questi atti si sono aggiunte le ordinanze del Ministro della salute del 20 marzo 2020 e del 22 marzo 2020, quest'ultima firmata congiuntamente al Ministro dell'interno.

Vanno, altresì, considerati il Dpcm 22 marzo 2020, che ha previsto la chiusura delle attività produttive non essenziali o strategiche; il d.l. 17 marzo 2020, n. 18, cosiddetto CuraItalia; il d.l. 25 marzo 2020, n. 19, che ha fornito base legale a tutti i provvedimenti governativi di carattere restrittivo; il Dpcm 1° aprile 2020, che ha prorogato tutte le misure precedentemente adottate fino al 13 aprile 2020 e il Dpcm 10 aprile 2020, che ha disposto l'ulteriore proroga delle misure fino al 3 maggio 2020; infine, il d.l. 8 aprile 2020, n. 23, che ha prorogato la sospensione dei procedimenti penali fino all'11 maggio 2020.

vi hanno trovato la base legale richiesta dalla Costituzione solo nell'art. 1 d.l. 25 marzo 2020, n. 19, dato che il primo dei decreti-legge - il d.l. 23 febbraio 2020, n. 6 - non autorizzava interventi governativi applicabili sull'intero territorio nazionale o su porzioni di esso eccedenti i comuni individuati come focolai dell'epidemia.

La dubbia legittimità dei primi provvedimenti di carattere generale non ne ridimensiona, tuttavia, l'enorme impatto sociale, e dovrebbe indurre a qualche seria riflessione sul principio di legalità che rappresenta un valore non derogabile nemmeno in caso di grave emergenza sanitaria.

Il tempo sospeso della vita e del lavoro non poteva non riflettersi sul sistema giudiziario. In quest'ambito, però, la risposta governativa, guidata dal dicastero competente, si è caratterizzata, dapprima, per un ingiustificabile ritardo, e poi, per non trascurabili incertezze.

La *prima fase* è stata quella che potremmo definire della mancata reazione.

Il Ministro della giustizia, sebbene da più parti sollecitato, è rimasto inespugnabilmente inerte, consentendo che nel momento della diffusione più acuta del virus, dal 23 febbraio al 9 marzo, si celebrassero regolarmente le udienze, come se nulla fosse accaduto.

L'ulteriore paradosso è che la data del 9 marzo, *dies a quo* della sospensione delle udienze, è stata individuata formalmente e retroattivamente dall'art. 83 d.l. 17 marzo 2020, n. 18, entrato in vigore 8 giorni dopo il suo spirare e con un ritardo complessivo di ben 23 giorni rispetto alla piena consapevolezza dell'emergenza sanitaria in atto.

In realtà, in molte sedi giudiziarie, già dai primi giorni di marzo, si è provveduto autonomamente a rinviare le udienze o comunque a regolamentare gli accessi a palazzo di giustizia. Ciò non toglie che l'iniziale ritardo nella risposta legislativa abbia esposto al concreto pericolo di contagio tutti i soggetti processuali, come dimostrano i numerosi casi di giudici, avvocati e cancellieri che hanno contratto la malattia proprio in quel lasso di tempo.

Rimane, inoltre, il problema interpretativo sollevato dall'art. 83 comma 1 d.l. n. 18 del 2020, disposizione entrata in vigore il 17 marzo 2020, in forza della quale «dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 le udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari sono rinviate d'ufficio a data successiva al 15 aprile 2020 [oggi 11 maggio 2020]».

È quantomeno incerta la forza precettiva della sospensione postuma rispetto alle udienze eventualmente celebrate dal 9 al 16 marzo, non potendo su di esse agire retroattivamente, secondo il brocardo *factum infectum fieri nequit*. Volendole, comunque, attribuire efficacia normativa retroattiva, a prescindere

dal dato fattuale ineliminabile della loro eventuale celebrazione, si dovrebbe ritenere che tali udienze siano nulle, in quanto la legge successiva ha imposto di considerarle come non celebrate e da rinviare. Ma tale conclusione, basata su una *fiction iuris*, sarebbe paradossale e tradirebbe la stessa *ratio legis*. Più ragionevole appare l'esegesi che vede nella previsione in esame una ratifica, ora per allora, di quanto spontaneamente deciso dai singoli giudici, ossia il differimento delle udienze, salvo eventualmente aggiornare la data del rinvio sulla base del nuovo calendario legislativo che ha protratto la sospensione dapprima al 15 aprile e poi all'11 maggio 2020. Rimarrebbe, però, insoluta la quesitone delle udienze eventualmente tenutesi nel periodo di sospensione sopravvenuta.

L'alternativa sarebbe la mera presa d'atto dell'infortunio legislativo che, come presto vedremo, non sarebbe l'unico contenuto nel d.l. n. 18 del 2020.

La *seconda fase* è quella che, ai sensi dell'art. 83 d.l. n. 18 del 2020, va dal 9 marzo al 15 aprile 2020, termine poi prorogato all'11 maggio 2020 dall'art. 36 d.l. 8 aprile 2020, n. 23. In questo lasso di tempo le udienze e le attività giudiziarie sono sospese, con alcune limitate eccezioni. Al riguardo si può osservare che il Governo ha previsto di far cessare il cosiddetto *lockdown* del Paese il 4 maggio (Dpcm 10 aprile 2020), mentre lo svolgimento dei processi rimarrà sospeso per circa una settimana in più, ossia fino all'11 maggio. Come si spiega questa discrasia temporale nella ripresa delle attività? Ovviamente non c'è una risposta, però è significativo che la giustizia sia ritenuta più lenta nella ripartenza rispetto a qualunque altra attività pubblica o privata.

La *terza fase*, dall'11 maggio al 30 giugno 2020, sarà quella della transizione verso l'auspicato, ma tutt'altro che certo, ritorno alla normalità, un "periodo cuscinetto" in cui le attività giudiziarie riprenderanno con tutte le cautele imposte dalla tutela della salute degli operatori. In questa fase si innesta anche la proposta del processo penale a distanza che ha preso corpo normativo negli emendamenti presentati in sede di conversione in legge del d.l. n. 18 del 2020, già approvati dal Senato e in questi giorni in discussione alla Camera. Considerato il lasso di tempo tutto sommato contenuto, circa un mese e mezzo, è lecito dubitare che la riforma, qualora definitivamente approvata, rivestirà realmente i caratteri di una norma temporanea. Il dispendio di attività preparatorie richieste, si pensi solo alla complicazione dei decreti direttoriali attuativi, la profondità della incisione apportata al tessuto logoro della veste codicistica, la portata dirompente della novità, sono tutti fattori che mal si conciliano con una regolamentazione destinata a una vigenza di poche settimane. Non ci sarebbe proporzione fra la laboriosità delle modifiche e il loro circo-

scritto impiego temporale.

Questo dato è preoccupante e giustifica i dubbi da più parte avanzati circa le reali intenzioni del Governo che, con un semplice tratto di penna, potrebbe, in un secondo momento, cancellare la data di scadenza del processo a distanza e renderlo una legge di riforma ordinaria. Il rischio è concreto e lo è ancor di più se si considera come i giudizi di impugnazione, per loro natura, si presterebbero agevolmente a trasformarsi nel processo virtuale. Il miglior terreno di coltura del processo a distanza è un giudizio d'appello in cui la relazione introduttiva è stata di fatto abrogata per desuetudine, la discussione è sempre più spesso eventuale, per responsabilità degli avvocati che si riportano ai motivi scritti nell'intento di lucrare un'indebita precedenza nel ruolo di trattazione, la collegialità è all'incirca un dogma di fede. Più l'attività processuale è rarefatta e più la smaterializzazione informatica appare agevole e indolore. Quando il giudizio d'appello perde la sua accezione di grado processuale di merito per trasformarsi in puro atto decisorio, con la complicità di buona parte del ceto forense, allora si creano i presupposti per un processo a distanza che sopravviva agli angusti limiti della norma temporanea dettata dall'emergenza.

Occorre meditare sulla singolare coincidenza di progetti di riforma che, da un lato, vorrebbero svilire il giudizio d'appello a rito monocratico e cartolare, riducendo gli spazi per il contraddittorio tanto poetico quanto argomentativo, mentre dall'altro, propongono un uso delle tecnologie in grado di trasformare le aule di giustizia nelle finestrelle di un computer. Non è difficile intravedere una pericolosa sinergia fra le proposte avanzate da un Governo sempre più apertamente ispirato, o condizionato, da visioni parziali della giustizia penale, nel duplice senso di limitate e di parte.

Ma non è solo il giudizio d'appello la vittima predestinata del processo a distanza. La stessa previsione distopica si può formulare per il giudizio dinanzi alla Cassazione che, in quanto giudice unico nazionale, sconta la difficoltà di formare collegi con giudici provenienti da ogni parte d'Italia. Già nel corso dell'attuale fase di sospensione, si ha notizia della formazione di collegi "romani" per tenere le udienze indifferibili, ciò in conseguenza delle limitazioni incontrate negli spostamenti dai giudici non residenti nella Capitale, con buona pace del principio di precostituzione. Queste problematiche logistiche potrebbero rappresentare la maggior spinta alla stabilizzazione del processo a distanza.

Il rischio che la norma nata temporanea si trasformi in una riforma di carattere ordinario, anche solo dei giudizi d'impugnazione, è concreto e deve indur-

re ad abbandonare subito, prima che la proposta sia recepita nella legge di conversione del d.l. n. 18 del 2020, una distorsione del processo nei suoi fondamentali valori costituzionali rappresentati dall'effettività del diritto di difesa, che presuppone l'altrettanto effettiva partecipazione al processo e l'insopprimibile esigenza di comunicare tempestivamente e in via riservata fra difensore e assistito, dal diritto alla prova nella sua massima espansione, dall'immediatezza nei rapporti fra le parti processuali, il giudice e le fonti di prova personali, dal contraddittorio poetico e argomentativo, fino alla collegialità delle decisioni e alla pubblicità delle udienze. In gioco c'è l'essenza stessa del rito penale che poggia su forme e garanzie impensabili senza la consistenza fisica del processo.

Accettare la vigenza per un mese e mezzo di una norma temporanea, ma anche di natura eccezionale rispetto ai principi del sistema processuale penale, significa rischiare ben di più che la sospensione delle garanzie costituzionali nei processi celebrati *medio tempore*.

E comunque occorre sottolineare l'irrazionalità e l'insostenibilità costituzionale della stessa norma temporanea che, quand'anche fosse destinata a rimanere tale, si presterebbe a serie censure nel necessario bilanciamento di valori fra tutte le opzioni possibili. La remotizzazione del processo, così dimezzato, non è, infatti, una scelta necessitata. Nel periodo di transizione sarebbe agevolmente praticabile, senza particolare dispendio di energie e senza richiedere atti di eroismo, la celebrazione dei processi *de praesenti* in grado di assicurare adeguati standard di sicurezza sanitaria unitamente al differimento oltre il 30 giugno 2020 della trattazione dei procedimenti postergabili specificamente individuati dalla legge.

D'altronde, non si comprende la ragione per la quale quasi tutte le pubbliche funzioni hanno continuato a svolgersi secondo modalità tradizionali, mentre la giustizia potrebbe proseguire solo da remoto e per via telematica, attraverso un processo reso virtuale dalla tecnologia, con innumerevoli problemi attuativi². È più rischioso celebrare un processo senza la presenza del pubblico, in locali adeguatamente puliti, distanziando le parti, dotando tutti i soggetti di strumenti di protezione individuale, rinunciando alla deprecabile prassi di celebrare più dibattimenti nella medesima udienza, chiamati al medesimo

² Per l'analisi delle questioni che pone l'attuazione del processo a distanza, sia consentito rinviare a MAZZA, *Distopia del processo a distanza*, in *questa Rivista*, 2020, edizione on line.

Sul più generale tema dell'impiego delle tecnologie nel processo penale, si veda l'ampio e documentato studio di GALGANI, *Il processo penale paperless: una realtà affascinante, ancora in divenire*, in *Dimensione tecnologica e prova penale*, a cura di Luparia, Marafioti, Paolozzi, Torino, 2019, 245 ss.

orario, o recarsi al supermercato per la spesa alimentare o in farmacia o in posta o in qualsiasi altro ufficio pubblico? Prima di costringere il processo penale alla sua involuzione informatica bisognerebbe almeno avere la decenza di rispondere al quesito. A meno che il pensiero riposto non sia proprio quello di continuare a sfruttare in modo intensivo i tempi processuali con le udienze allevate in batteria, modalità certamente incompatibili con le regole di sicurezza di un processo reale e, in generale, con le caratteristiche di un giusto processo, ma perfettamente gestibili con il processo a distanza in cui si chiameranno i procedimenti con un clic del mouse. Del resto, a un simulacro di udienza può corrispondere anche uno svolgimento virtuale. Piuttosto che pensare alla trasfigurazione del processo penale, in tempi di pandemia sarebbe meglio concentrarsi sull'immediata digitalizzazione degli atti scritti che renderebbe più efficiente il sistema ed escluderebbe tutte le occasioni di accesso fisico agli uffici di cancelleria.

2. *Leggi penali temporanee e l'eterogenesi dei fini della sospensione della prescrizione.* Il combinato disposto dei commi 1 e 4 dell'art. 83 d.l. n. 18 del 2020 stabilisce che, nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini dal 9 marzo al 15 aprile (oggi 11 maggio) 2020, «sono altresì sospesi, per lo stesso periodo, il corso della prescrizione e i termini di cui agli articoli 303 e 308 del codice di procedura penale».

Se la volontà legislativa è chiarissima, ispirata al del ben noto *arrière-pensée* del Ministro della giustizia, l'interpretazione e l'applicazione delle disposizioni in esame danno origine a un interessantissimo caso clinico, evidentemente sfuggito all'estensore.

In primo luogo, non è dubitabile che l'art. 83 comma 4 d.l. n. 18 del 2020 esprima una norma temporanea, avendo una precisa data di inizio e di cessazione della sua efficacia nel tempo. Le leggi temporanee, infatti, sono «quelle che fin dalla loro emanazione hanno prefissato il termine in cui cesseranno di avere vigore»³.

Riguardando la sospensione dei termini di prescrizione, tale disposizione, oltre che temporanea, è anche di natura penale sostanziale.

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale, «un istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l'effetto di impedire l'applicazione della pena, nel nostro ordinamento

³ PAGLIARO, *Legge penale nel tempo*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1973, 1072.

giuridico rientra nell'alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, secondo co., Cost. con formula di particolare ampiezza. La prescrizione pertanto deve essere considerata un istituto sostanziale»⁴.

Dunque, siamo dinanzi a una disposizione di legge penale temporanea per la quale, ai sensi dell'art. 2, co. 5, c.p., vale solo il principio intertemporale del divieto di retroattività sancito dall'art. 2, co. 1, c.p. e, ancor prima, dall'art. 25, co. 2, Cost.

L'equivoco in cui è incorso il legislatore è abbastanza evidente.

Le leggi temporanee sono ispirate al rigido principio *tempus regit actum* quando riguardano reati commessi nel periodo della loro vigenza. Si vuole garantire, infatti, che l'efficacia della legge sia parametrata alla peculiarità della situazione temporanea o eccezionale che viene regolata. «In particolare, spesso accade che le leggi temporanee ed eccezionali statuiscono sanzioni più gravi: queste sarebbero private della loro efficacia intimidatoria, qualora si sapesse fin dall'inizio che saranno presto sostituite da sanzioni più lievi. Se poi è la legge temporanea o eccezionale a prevedere la sanzione più mite, questa mitezza è dettata da ragioni contingenti, che non hanno nulla a che fare con il periodo precedente la legge: perciò sarebbe assurdo estendere il trattamento di favore anche a fatti commessi prima»⁵.

Ben diverso è il discorso quando, come nel caso specifico, la legge penale temporanea disciplina i termini di prescrizione. In forza del principio di irretrattività, il nuovo caso di sospensione della prescrizione introdotto dalla legge temporanea riguarderà solo i reati commessi nel periodo della sua vigenza, ossia fra il 17 marzo 2020 e l'11 maggio 2020, mentre sarà inapplicabile a tutti i fatti commessi prima del 17 marzo 2020 così come a quelli commessi dal 12 maggio 2020 in poi. In ambito penale sostanziale il *tempus regit actum* va, infatti, sempre rapportato al *dies delicti*.

A ulteriore conferma della correttezza della conclusione raggiunta, si può richiamare il precedente specifico della riforma Orlando (l. 23 giugno 2017 n. 103) che, nel prevedere due nuovi casi di sospensione della prescrizione in costanza dei giudizi di impugnazione, ha espressamente stabilito che le disposizioni sopravvenute si applicassero solo ai reati commessi a partire dal 3 agosto 2017, data di entrata in vigore della legge (art. 1 comma 15 l. n. 103 del

⁴ Corte cost., n. 115 del 2018, con nota di CIVELLO, in questa *Rivista*, 2018; V. anche Corte. cost., ord. n. 24 del 2017.

⁵ PAGLIARO, *Legge penale nel tempo*, cit., 1073.

2017).

La ricostruzione dei principi intertemporali mette a nudo l'*aberratio ictus* del Governo. Si voleva scaricare sull'imputato il costo temporale dell'incapacità dello Stato di svolgere regolarmente i processi nel periodo dell'emergenza, ma si è ottenuto un risultato ben diverso, quello di congelare i termini di prescrizione solo per i reati commessi durante l'emergenza.

La sospensione di primavera ha così tradito le intenzioni. Modellare la materia penale non è sempre agevole, soprattutto per mani inesperte.

3. *La custodia cautelare e la materia penale.* La sospensione imposta dall'art. 83, co. 4, d.l. n. 18 del 2020 investe anche i termini di custodia cautelare, e qui occorre ammettere che la manovra governativa appare meglio riuscita, essendo in grado, almeno a prima vista, a fare pagare a un presunto innocente, detenuto in attesa di giudizio, il prezzo temporale dell'impossibilità di proseguire il processo a suo carico nella fase emergenziale.

Così descritto, il risultato svela immediatamente la sua intrinseca immoralità oltre che incostituzionalità, per violazione del combinato disposto degli art. 13 e 27, co. 2, Cost. Situazione aggravata dalla drammatica e concreta probabilità che i detenuti siano esposti al pericolo di contagio da COVID-19 all'interno di strutture carcerarie⁶. È difficile anche solo pensare che un presunto innocente possa essere esposto dallo Stato a un gravissimo rischio per la sua salute, con la beffa della sospensione del tempo di custodia cautelare trascorso nella fase dell'emergenza e del rischio sanitari.

Tuttavia, anche rimanendo sul piano dei principi intertemporali, la sospensione dei termini di custodia cautelare voluta dal Governo potrebbe non cogliere nel segno, se solo si volesse abbandonare il *tempus regit actum* processuale in favore dei principi intertemporali che reggono la materia penale, nella cui nozione autonoma potrebbero rientrare i termini di durata della detenzione *ante iudicium* (art. 303 c.p.p.).

Ovviamente pena e coercizione cautelare sono e rimangono ontologicamente diverse, perseguendo (*rectius*, dovendo perseguire) obiettivi distinti e inconciliabili. Ciò nondimeno, se si guarda il fenomeno con la lente del bene giuridico coinvolto, la libertà personale, e della sua concreta limitazione, l'essenza della custodia cautelare risulta sovrapponibile alla pena detentiva, come di-

⁶ Si è avuta notizia che, in data 7 aprile 2020, la Corte EDU ha chiesto chiarimenti al Governo italiano sulla diffusione dell'epidemia da COVID-19 all'interno della casa circondariale di Vicenza, ciò al fine di valutare l'adozione di misure provvisorie ai sensi dell'art. 39 del regolamento della Corte nella causa numero 15780/20, Betlili c. Italia.

mostra, al di là di ogni possibile dubbio, la fungibilità del presofferto (art. 657 c.p.p.).

L'art. 13, co. 1, Cost. individua nella libertà personale un diritto inviolabile, a prescindere dalle finalità della disciplina su di esso incidente, mentre l'«ultrattività del regime più favorevole vigente al momento del fatto» sarebbe «una delle garanzie con le quali l'art. 25, co. 2, Cost. esplicita quella “inviolabilità” proclamata, appunto, dal precedente art. 13, senza preoccupazioni di carattere ‘sistematico’ o comunque basate sul *carattere (sostanziale o processuale) delle varie norme* concernenti la libertà personale». Abbandonata, dunque, la distinzione basata sulla natura, e quindi sugli scopi, delle norme restrittive, si può impostare il «ragionamento sulla *natura del diritto soggettivo sottoposto a limitazione*, la quale resta per l'appunto *identica*, quale che sia la finalità (processuale o sanzionatoria) della restrizione. In questa maniera si concilia la doverosa distinzione fra custodia preventiva e pena, con l'estensione contestuale, alla prima e alle disposizioni di legge che la regolano, della garanzia di c.d. irretroattività»⁷.

Dal punto di vista del bene tutelato, non ha più fondamento l'obiezione mossa, facendo leva sulla presunzione d'innocenza, all'interpretazione estensiva dell'art. 25, co. 2, Cost., mentre alla irretroattività viene comunque riconosciuta una diversa ampiezza nei settori del diritto sostanziale e della procedura: «nel primo, ... opera con riferimento a qualsiasi sanzione (pure non detentiva); nel secondo, essa va estesa solo ai casi in cui l'esigenza di protezione si desuma - con interpretazione c.d. sistematica - da altri principi costituzionali (nell'ipotesi qui esaminata, da quelli relativi alla libertà personale)»⁸.

Questa impostazione, avversata dalla giurisprudenza tanto costituzionale quanto di legittimità⁹, potrebbe trovare nuova linfa nella dimensione attribuita in sede europea alla nozione autonoma di materia penale che non risulta necessariamente vincolata alle qualificazioni fornite dal diritto interno, potendo prendere direttamente in considerazione la reale natura dell'istituto, il suo carattere afflittivo o lo scopo da esso perseguito¹⁰. La condizione fondamentale per stabilire l'applicabilità dell'art. 7 § 1 CEDU è, però, rappresentata dal

⁷ NOBILI, *Successione nel tempo di norme sui termini massimi della custodia preventiva e principi costituzionali*, in *Foro it.*, 1982, I, 2138, da cui sono tratte tutte le citazioni precedenti nel testo.

⁸ NOBILI, *Successione nel tempo di norme sui termini massimi della custodia preventiva e principi costituzionali*, cit., c. 2139.

⁹ V., per tutti, il *leading case* di Corte cost., n. 15 del 1982, in *Giur. cost.*, 1982, I, 112.

¹⁰ Per una completa enunciazione di tali criteri, v. Corte EDU, *Welch c. Regno Unito*, 9 febbraio 1995, § 27-28.

fatto che la misura restrittiva sia stata imposta in seguito a una condanna per violazione di legge¹¹. Stando a questa impostazione, la custodia applicata o comunque in corso dopo il giudizio di primo grado potrebbe essere assimilata, sulla base del *favor rei*, alla sanzione penale, con conseguente impossibilità di prorogarne i termini se non con legge entrata in vigore prima del *tempus commissi delicti*.

Non è certamente la conclusione auspicabile, ovvero quella di attrarre l'intera disciplina delle cautele personali ai più rigorosi principi intertemporali della materia penale, ma si tratta pur sempre di un primo passo che, tra l'altro, avrebbe il pregio di mettere ancor più in evidenza la contestabile scelta di legare a doppio filo la condanna di primo o di secondo grado con larvati automatismi applicativi delle misure coercitive (art. 275, co. 1-*bis* e 2-*ter*, c.p.p.).

¹¹ Questo aspetto è posto in particolare evidenza proprio da Corte EDU, Jamil c. Francia 8 giugno 1995, § 30-31.