

La norma, inoltre, presenta il non trascurabile vantaggio di rendere noto al Parlamento in modo concreto, il che rappresenta una responsabilizzazione politica del Parlamento, lo stato effettivo della giustizia penale e di indurlo a scelte strategiche che ne implicano una precisa responsabilità politica di fronte al Paese. Anche il Parlamento non potrà scaricare sulla magistratura responsabilità che invece non sono della magistratura, ma di realtà di carattere criminale, per cui ci possono essere provvidenze di carattere amministrativo o idonee a migliorare le condizioni.

Sulla costituzionalizzazione, un punto importante su cui ancora nessuno ha parlato, si tratta della costituzionalizzazione delle competenze del Ministro della giustizia. Vengono costituzionalizzate la funzione ispettiva e la funzione di organizzazione e di funzionamento dei servizi relativi alla giustizia. Mi sembra una questione importante, perché il Ministro della giustizia per lunghi anni è rimasto un po' la Cenerentola del sistema giudiziario, come se non avesse alcun ruolo e alcuna funzione. Invece ha una responsabilità. Ricordo i vecchi discorsi dei procuratori generali presso la Corte d'appello in cui erano colpevoli tutti di tutto, il Governo *in primis* e con esso il Ministro della giustizia, ma non venivano mai individuate le responsabilità dei ritardi all'interno degli uffici.

Viene allora individuato un compito non nuovo, ma specificamente espresso, che sottolinea anche la responsabilità del Ministro di fronte alle Camere e che rende possibile a queste ultime pronunciarsi sulle priorità in ordine all'esercizio dell'azione penale. Il Ministro riferisce annualmente alle Camere sullo stato della giustizia.

Mi sembra che questi aspetti siano particolarmente importanti e che non meritino censure di carattere costituzionale. Dal punto vista della strategia dei principi irrinunciabili costituzionali e della strategia politica mi sembra che sia competenza proprio del Parlamento pronunciarsi in modo autorevole su questi problemi.

Sorvolo su diverse questioni. Sulla formazione dei Consigli superiori, vorrei richiamare l'importanza dell'articolo 6, che esclude che il Consiglio superiore possa esercitare funzioni di indirizzo politico e funzioni diverse da quelle previste dalla Costituzione. Mi pare un punto fondamentale, perché il Consiglio superiore, attraverso una sua potestà di carattere normativo subprimario, come viene chiamato in Consiglio superiore, si è attribuito competenze di indirizzo politico che non spettano al Consiglio superiore della magistratura. È un organo di carattere costituzionale, ma in ordine alla gestione del patrimonio dei magistrati italiani, non in ordine all'indirizzo politico dello Stato.

La divisione della Corte di disciplina in due sezioni è un principio assolutamente fondamentale e vi vengono inseriti anche il principio del giusto processo e il principio della terzietà del giudice, che sono straordinariamente importanti.

Tratterò per ultimo il tema dei rapporti tra pubblico ministero e Polizia giudiziaria. Naturalmente la norma non mi soddisfa, perché rinvia tutto alla legge ordinaria, ma il giudice e il pubblico ministero dispongono della Polizia giudiziaria secondo le modalità stabilite dalla legge. C'è un rinvio quasi aperto, con l'eliminazione di quell'avverbio « direttamente » che significa molto, però non c'è alcuna regolamentazione costituzionale e, quindi, si apre tutto alla disponibilità della legge. Questa norma è carente.

Il problema è gravissimo perché è il problema di fondo, per la verità, che finora si era un po' messo in disparte. Già nel 2001, voi lo ricorderete, è stata approvata una norma — eravamo nel 2001, con un Governo di centrosinistra — ossia l'articolo 7 della legge 26 marzo 2001, n. 128, in cui fu aggiunta una seconda parte all'articolo 327, in base a cui la Polizia giudiziaria, anche dopo la comunicazione della notizia di reato, continua a svolgere attività di propria iniziativa secondo le modalità indicate nei successivi articoli.

Ci sono due problemi. Il primo è se la Polizia giudiziaria non possa svolgere in-

dagini autonomamente oppure le possa svolgere. Il secondo aspetto è che il pubblico ministero possa ricercare autonomamente la *notitia criminis*. Sono due aspetti collegati tra loro certamente, ma diversi l'uno rispetto all'altro.

Io credo che questi due problemi, che sono assolutamente gravi, non possano essere risolti semplicemente dall'eliminazione dell'avverbio « direttamente ». Occorre un elemento in più, occorre forse precisare che il pubblico ministero non è l'organo deputato alla ricerca delle *notitiae criminis*. Questo punto mi sembra assolutamente fondamentale: non ha questo compito, ma ha il compito di dirigere le indagini una volta che la *notitia criminis* gli è comunicata. Certo, ci possono essere situazioni limite, nelle quali le *notitiae criminis* nascono dal fascicolo processuale, per cui si indaga su un soggetto e vengono fuori notizie di reato a proposito di un altro. Questo è pacifico, ma non che venga disposta un'attività autonoma, come spesso accade, su determinate situazioni per le quali non c'è una precedente *notitia criminis* pervenuta al pubblico ministero.

Io ritengo che su questo aspetto occorra contenere il potere di indagine autonoma, di ricerca autonoma di *notitiae criminis* da parte del pubblico ministero, anche perché ci sono sufficienti *notitiae criminis* che nascono dai procedimenti e dalle notizie che vengono fornite dalla Polizia giudiziaria per poter indagare correttamente e per svolgere il compito fondamentale del giusto processo, in particolare in un ragionevole tempo procedimentale.

Da un lato, ritengo che bisogna contenere il potere di ricerca autonoma della prova del pubblico ministero, ma, dall'altro, che non sia assolutamente ragionevole il sospetto nei confronti della Polizia giudiziaria che ancora oggi ho ascoltato da parte del collega Marzaduri. La Polizia giudiziaria può compiere illeciti omissivi o invasivi, ma è sempre sottoposta al controllo del pubblico ministero e, quindi, vi è un'autorità che ha il fiato sul collo nei suoi confronti.

Ricordiamo le indagini a proposito della Polizia giudiziaria neghittosa svolta dai pubblici ministeri nell'epoca del codice Rocco e anche attualmente. Non vedo, invece, quale autorità possa controllare non tanto l'esercizio dell'azione penale compiuto dai pubblici ministeri in maniera illegittima, quanto i mancati esercizi dell'azione penale da parte dei pubblici ministeri, la messa in disparte di amplissimi settori di *notitiae criminis* pervenute perché si dà priorità ad altre *notitiae criminis* con maggiori o minori motivi di ragionevolezza.

Per questo motivo ritengo che quella norma, che pure è fondamentale, non sia sufficiente e che occorra avere il coraggio di osare di più, senza temere che vi sia una violazione del principio costituzionale, perché il principio costituzionale non è violato dal riconoscimento alla Polizia giudiziaria, sotto il controllo del pubblico ministero, di un ampio potere di indagine anche autonoma.

PATRIZIA PEDERZOLI, *Professore straordinario di sistemi giudiziari comparati presso l'Università degli studi di Bologna*. Mi corre l'obbligo di una precisazione: non sono una giurista e, quindi, la lettura che posso compiere del disegno di legge del Governo muove da un'angolazione un po' diversa da quella di chi mi ha preceduto.

Il testo di questo disegno di legge introduce alcuni istituti, alcuni *ex novo* e altri già esistenti di cui si propone la riforma, che trovano in genere corrispettivi in altri Paesi europei e non europei. Ciascuno di tali istituti, preso singolarmente, non è eccentrico rispetto alla pur composita e variegata tradizione liberaldemocratica. Mi sembra utile ribadirlo, perché spesso si sente affermare che così non è.

D'altro canto, questo progetto di riforma pone mano al governo della magistratura e, dunque, anche alle sue relazioni con gli altri poteri dello Stato. Sofferinarsi su singole proposte è utile e indispensabile, però occorre prestare attenzione anche al disegno complessivo che

potrebbe emergere da questo ampio rimaneggiamento del Titolo IV della parte seconda della Costituzione.

Peraltro non è impresa semplice, perché ricorrono spesso formule assai generali e frequenti rinvii al legislatore. Pur con queste incognite a me pare che tutte le proposte muovano univocamente in una stessa direzione. Se attuate, potrebbero circoscrivere e comprimere l'indipendenza della magistratura giudicante in maniera tangibile e depotenziare l'azione della magistratura requirente, con ripercussioni che potrebbero non essere positive in ambito penale.

Provo a spiegare più compiutamente questo punto, che a me personalmente sta a cuore. Noi siamo soliti affermare che l'indipendenza della magistratura, o meglio del giudice, sia essenziale alla qualità e alla caratura democratica di un Paese. Sappiamo anche che quell'indipendenza non è mai assoluta, ma incontra sempre limiti e contrappesi.

Si tratta di un dato descrittivo, non di un'enunciazione di principio. Quei limiti e quei contrappesi si propongono di ancorare in qualche misura la giustizia alle istituzioni che direttamente o indirettamente rappresentano la collettività. È in nome della collettività, infatti, che ogni magistrato rende le sue decisioni.

Ogni ordinamento dispone di un'ampia gamma di strumenti — noi li chiameremo variabili — su cui può far leva per tentare di bilanciare questi due diversi obiettivi: conferire garanzie alla giustizia e a chi l'amministra ed evitare l'isolamento, la chiusura in senso corporativo e la separatezza della giustizia, quindi bilanciare indipendenza e responsabilità istituzionale — o se si vuole — politica. La si può chiamare in modi diversi.

La mia impressione è che tutte le leve o quasi vengano azionate verso uno solo dei due obiettivi, ossia comprimere, ridurre e circoscrivere l'indipendenza. Passo ora a prendere in esame i singoli punti.

La separazione tra giudici e pubblici ministeri, che sarebbe non solo quella funzionale, che già opera, ma anche quella strutturale, è un principio, un modo di

organizzare la giurisdizione che noi ritroviamo nella stragrande maggioranza delle democrazie odierne.

Con ciò si riconosce il ben diverso ruolo che queste due figure ricoprono nell'economia processuale. È indubbio che la separazione si allinei anche alle regole del giusto processo. Sotto questo profilo la creazione di due Consigli superiori, al di là del fatto che a me possa sembrare ragionevole, è comunque in linea con molti altri ordinamenti europei.

Un conto, però, è considerare la configurazione specifica che i due Consigli verrebbero ad assumere. In primo luogo, vengono alterate sensibilmente le attuali proporzioni tra laici e togati. I togati conserverebbero una maggioranza, come direbbe un politologo, « risicata » in forza della presenza quali membri di diritto rispettivamente del presidente e del procuratore generale della Cassazione. Sia concesso osservare che quella maggioranza risicata sarebbe seriamente ipotecata dai metodi di scelta dei consiglieri.

Quanto ai togati si prospetta una formula alquanto singolare, che ho dovuto leggere due volte per tentare di capirla, ossia l'elezione tra eleggibili individuati mediante sorteggio, senza proporzioni e senza riferimenti. L'intento è chiaro e, per quanto mi è dato di sapere, anche condivisibile, cioè rimuovere dai Consigli l'Associazione nazionale magistrati e le sue correnti che effettivamente hanno avuto un peso eccessivo negli anni, come riconoscono anche settori della stessa magistratura associata.

Il punto è che ricorrere a questo singolare meccanismo, oltre a rimuovere le correnti, scardina la rappresentatività dei togati. A mio modo di vedere la mortifica, la riduce a un simulacro. Ricordo che la rappresentatività è elemento qualificante dei Consigli superiori esistenti in Europa. Non è solo l'Italia ad averne, ovviamente.

Per Consigli superiori intendo le istituzioni che in ambito europeo sono chiamate ad amministrare garanzie di *status*. Altre hanno la stessa denominazione, ma ruoli diversi. I Consigli superiori esistenti in Europa poggiano sempre su una forma

di rappresentatività, siano essi i livelli della giurisdizione — nel disegno di legge del Governo non trovo riferimenti in questo senso — siano esse talvolta le stesse associazioni professionali.

Ricordo che il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa nella sua raccomandazione n. 12 suggeriva di creare un'autorità competente in materia di selezione e carriera con membri designati direttamente dallo stesso ordine giudiziario. In questo senso si è espressa anche la Carta europea per lo Statuto dei giudici nel 1998: Si legge: « Quell'autorità dovrebbe essere costituita almeno per metà da giudici eletti dai colleghi con metodi idonei a garantire la più ampia rappresentanza del corpo togato. »

A mia conoscenza l'unico caso di sorteggio previsto da una Carta costituzionale è dato dalla Grecia, all'articolo 90 della Costituzione greca.

Quanto ai laici, il disegno di legge del Governo lascia intatto l'attuale metodo di scelta. Chiedo scusa per la rudezza, ma noi sappiamo che i laici sono e continueranno a essere giuristi di esperienza, ma sappiamo anche che i laici — non è un segreto per nessuno — sono scelti anche in virtù, impiegando un termine usato da un collega, delle loro sponsorizzazioni politiche.

Questi giuristi d'esperienza non sono solo uno snodo, un elemento di raccordo indispensabile tra Consiglio superiore della magistratura e Parlamento, ma anche un ponte gettato tra il Consiglio superiore della magistratura e i partiti politici. Al di là della minoranza, pur risicata, che avrebbe nei Consigli, la componente laica di estrazione politica si presenta sin da ora come una compagine certamente non coesa al suo interno, ma ben più rappresentativa di quella togata. I laici, inoltre, conserverebbero le attuali prerogative, ossia le vicepresidenze di entrambi gli organismi.

In sostanza, le correnti scompaiono e si può anche ritenere che tutto sommato ciò sia un bene, ma mi sembra che permanga

intatta e di fatto si rafforzi l'influenza dei partiti politici e non sono del tutto sicura che questo sia un bene.

Credo che le stesse considerazioni possano valere, passando al secondo punto, per la Corte di disciplina. Anche in questo caso la componente di estrazione politica si rafforza numericamente e conserva intatte le sue attuali prerogative, la presidenza dell'organo e la vicepresidenza di entrambe le sezioni, il tutto in un quadro che sarebbe sensibilmente diverso da quello attuale.

A me pare che anche in questo caso la voce della politica si faccia sentire alquanto forte, al punto che la denominazione stessa di Corte rischia di apparire un po' incongrua, perché dai giudici, anche quelli disciplinari, ci aspettiamo che siano al di sopra delle parti, non espressione di parte. Una volta di più è condivisibile, ed è già stato sottolineato da chi mi ha preceduto come il professor Spangher, l'intento di rimuovere l'attuale giurisdizione domestica, che non sempre ha dato buona prova di sé, ma la soluzione prescelta mi pare creare squilibrio in un ambito particolarmente delicato, in cui sarebbe forse opportuno che la politica e i partiti compissero un passo indietro.

Ricordo che in molti Paesi esistono Corti con questa specifica competenza, ivi compresa la Germania, ma che tali Corti sono formate da giudici. Mi permetto di suggerire, per evitare le insidie della giurisdizione domestica, che potrebbe forse essere sufficiente spezzare il circolo vizioso, il circuito elettori ed eletti, cioè evitare che i controllori, poiché tali i giudici disciplinari sono in ultima analisi, siano direttamente eletti dai loro controllati.

Aggiungo un'ultima considerazione sulla disciplinare. Poco fa sostenevo che la voce della politica si rafforza. Ricordo che l'iniziativa disciplinare è già e resta nelle mani del Ministro. L'articolo 107, secondo comma, della Costituzione non viene toccato, e l'iniziativa spetta egualmente al procuratore generale presso la Corte di cassazione e così è sin dalla legge istitutiva del 1958, ma al procuratore generale la

recente riforma Castelli e il suo decreto di attuazione, il n. 109 del 2006, impongono l'obbligo di esercitare l'iniziativa penale.

Quello stesso decreto ha già fortificato anche le prerogative ministeriali durante la fase preliminare del procedimento. Il Ministro può già ora opporsi all'eventuale archiviazione richiesta dalla procura, può già ora chiedere la fissazione dell'udienza, può formulare in prima persona i capi di incolpazione, fermo restando il giudizio di una Corte di disciplina che sarebbe molto diversa da quella attuale.

Tralascio altri argomenti e chiudo con quello con cui avevo iniziato, ossia l'impressione che nel formulare questa proposta il Governo abbia attuato opera di *bricolage* istituzionale e costituzionale. L'avrà certo fatto anche al fine di allineare il nostro Paese, come dichiarato, ad altri ordinamenti europei, ma ha raccolto da altre esperienze solo strumenti e istituti che in quei Paesi - ho tralasciato tutto il capitolo sulla giustizia penale - si pongono come freni legittimi all'indipendenza. Ciascuno di tali freni o quasi ha corrispondenza in altre democrazie consolidate, dove però è a sua volta bilanciato da garanzie. Le garanzie in questo disegno di legge vengono, invece, indebolite e allentate. Tutte le leve muovono nella stessa direzione e ciò potrebbe non essere foriero di relazioni meno conflittuali tra poteri dello Stato rispetto a quelle che purtroppo abbiamo sinora sperimentato.

GIOVANNI PELLEGRINO, *Avvocato*. Ringrazio i presidenti e gli onorevoli membri delle due Commissioni per questo invito. Penso che non avendo titoli accademici, ma una lunga attività professionale maturata in maniera prevalente in Aule diverse da quelle penali, la ragione della mia audizione stia nel ruolo che ebbi nel Comitato per le garanzie della Commissione bicamerale presieduta dall'onorevole D'Alema, che la relazione del disegno di legge del Governo al vostro esame richiama.

Naturalmente - vorrei precisarlo anche dopo le considerazioni che ho ascoltato - io non riesco mai a spogliarmi fino in

fondo della mia personalità di vecchio avvocato e, quindi, sono abituato a misurarmi con le istituzioni giudiziarie per come le vedo concretamente funzionare, più che per come le vedo descritte nei modelli astratti delle norme, avendo doverosamente preso coscienza che a volte le istituzioni giudiziarie sono profondamente cambiate nella loro effettività, benché i principi ordinatori siano rimasti inalterati.

Vorrei partire proprio dal pensiero di Boato che la relazione al disegno di legge riporta. In fondo, si tratta di prendere atto del nuovo ruolo del pubblico ministero, che è stato disegnato dall'introduzione del rito accusatorio.

È indubbiamente vero, e ne abbiamo avuto conferme autorevolissime anche oggi, che il costituente del 1948 si muoveva nella logica di un modello processuale diverso davanti e che le spinte culturali verso l'adozione di un rito accusatorio si manifestarono nel nostro Paese più tardi, intorno alla metà degli anni Sessanta. È chiaro, quindi, che i nostri costituenti, nel descrivere le istituzioni giudiziarie, presupponessero un modello processuale diverso da quelli che poi abbiamo introdotto.

Dell'esattezza di questa riflessione si è avuta conferma anche in vicende più recenti nell'evoluzione ordinamentale. Penso allo sfavore con cui la Corte costituzionale accolse inizialmente un rito accusatorio puro, con le sentenze nn. 254 e 255 del 1992 e soprattutto con la sentenza n. 382 del 1998, e a tutto il dibattito politico e culturale che ne nacque e che condusse, una volta tanto in modo *bipartisan*, il Parlamento a inserire nella Costituzione il nuovo testo dell'articolo 111. Ciò avvenne con motivazioni di fondo forse non convergenti, benché l'obiettivo fosse comune.

A mio avviso, c'era chi riteneva intollerabile che nella Costituzione permanessero principi che apparissero al giudice costituzionale contrari a un rito accusatorio puro e altri che nutrivano la preoccupazione che il permanere di questa tensione fra rito accusatorio e principi costituzionali avrebbe potuto rafforzare la spinta a una revisione dei principi

costituzionali, in particolare quelli che riguardavano l'ordinamento del pubblico ministero.

Tutto ciò premesso, la domanda che mi pongo e che vi pongo è la seguente: è proprio vero che questo nuovo protagonismo del pubblico ministero penale, che tutti abbiamo constatato negli ultimi vent'anni, dipenda esclusivamente dall'introduzione del modello accusatorio? Se fosse così, come si giustifica il fatto che un uguale protagonismo è stato conosciuto dal pubblico ministero contabile, che pure continua a muoversi sulla base di un ordinamento processuale che lo delinea ancora quasi come un *amicus curiae* più che come un attore del processo di responsabilità amministrativa?

Che c'è allora in fondo a due fenomeni che si somigliano, benché nel secondo, in quello contabile, il modello processuale sia rimasto invariato? Secondo me, e fatichiamo a rendercene conto, siamo in presenza di dati costitutivi della modernità. In tutte le democrazie occidentali, anche a ordinamenti invariati, gli ultimi decenni conoscono un'espansione dell'azione di quelli che in altre occasioni ho definito i poteri neutri, che sono i poteri giudiziari, i poteri paragiudiziari, gli organi di iniziativa quali le procure, ma anche le autorità indipendenti del mercato, un insieme di poteri che non hanno una legittimazione rappresentativa, ma burocratica e che di fatto nel funzionamento concreto delle cose pesano ogni giorno di più, anche a istituzioni invariate.

Io mi occupo prevalentemente di diritto amministrativo. Finché avevo trenta o quarant'anni, i ragazzi, se venivano bocciati a scuola, venivano puniti, non andavano in vacanza, non veniva loro regalata la bicicletta. Adesso la mamma li porta dall'avvocato, il quale impugna il risultato degli esami. Il TAR della mia città ha recentemente accolto, e non solo ritenuto ammissibile, il ricorso di una studentessa che era stata promossa con il voto di 97 su 100 e, poiché ambiva al 100 su 100, ha trovato un giudice che ha ritenuto ricevibile tale ricorso e le ha dato ragione.

Perché avviene tutto ciò? Il discorso sarebbe molto lungo e lo accenno per *flash*. Innanzitutto si sono modificate le strutture degli aggregati sociali. Ad aggregati sociali in cui erano prevalenti grandi conflitti collettivi che trovavano visibilità nel Parlamento e soluzione nella legge, si è sostituita un'enorme microconflittualità individuale, che ambisce a una soluzione neutrale da parte di un arbitro; chiede di essere arbitrata.

A ciò aggiungiamo che la stessa globalizzazione dei mercati impone poteri regolatori e di garanzia sostanzialmente di tipo arbitrale.

Ancora aggiungerei l'emersione di quelli che potremmo chiamare interessi egemoni, interessi la cui cura va necessariamente sottratta alla volontà della maggioranza. Pensiamo all'interesse ambientale. Se si tenesse un *referendum* a Roma per abbattere il Colosseo, che ottenesse il 55 per cento di sì, il Colosseo non si potrebbe abbattere lo stesso, perché ci sono interessi che vanno tutelati indipendentemente dalla volontà della maggioranza.

Tutto ciò sta portando anche a ordinamenti invariati, a un diverso punto di equilibrio fra poteri rappresentativi e poteri non fondati su un mandato rappresentativo. In questo indubbiamente si iscrivono pienamente, anche se abbiamo durato fatica a riconoscerlo, quella che è stata definita la rivoluzione giudiziaria degli anni Novanta e cioè, come dicevo prima, il forte attivismo sia delle procure ordinarie, sia delle procure contabili.

Anche i tentativi che sono stati fatti di ridurre con forza l'attivismo dei procuratori contabili non sono serviti a nulla sul piano dell'effettività. Aver disposto che la responsabilità amministrativa contabile esiste solo in presenza della colpa grave e non della colpa lieve ha avuto un effetto semplicissimo, ossia che dal punto di vista dei procuratori contabili la colpa è sempre grave.

La colpa lieve non esiste più e addirittura fanno parte della mia esperienza condanne di amministratori che avevano seguito principi, pur affermati da una data

parte della giurisprudenza amministrativa, anche da Sezioni semplici del Consiglio di Stato, sol perché successivamente l'Adunanza plenaria aveva adottato una decisione diversa. Alla domanda su come avremmo fatto a prevedere che le sezioni ordinarie stavano sbagliando, la risposta era che, guardando bene, si capiva che non era così.

Questo moltiplicarsi degli interventi di poteri arbitrari sta portando a un fenomeno che dovrebbe preoccupare tutti. Il combinato disposto degli articoli 113 e 24 della Costituzione determina nel nostro ordinamento una vera e propria esplosione del giudiziario, il che rappresenta la vera ragione del fatto che i sistemi giudiziari non funzionano. Le magistrature togate ricevono un numero di domande di giustizia enorme, cui non riescono a dare risposta in tempi ragionevoli.

Si avverte, dunque, l'esigenza di filtri. Nel processo civile ci sono stati di recente alcuni tentativi. Non condivido le toghe strappate degli avvocati che non amano la conciliazione obbligatoria, ancora una volta un'esperienza che viene da tanti altri ordinamenti di civiltà occidentale. Nel caso del processo amministrativo esiste una legge di delegazione, e spero che venga presto una legge delegata che tenda a recuperare una pregiudizialità del ricorso amministrativo almeno in alcune materie. Se su tutto si può chiedere giustizia, alla fine non si riesce a ottenerla.

Anche le misure processuali possono servire, ma non bastano. La riforma del processo amministrativo è stata una buona riforma, stranamente elogiata dai professori, dagli avvocati e dai magistrati. Il Codice del processo amministrativo non è riuscito a rovinarla, anzi in parte l'ha migliorata, però anche in quel settore in cui ormai tutti i TAR chiudono ogni anno con saldi attivi e cioè con più ricorsi decisi rispetto a quelli introitati, si sente la necessità di diminuire le domande di giustizia.

Ma come farlo per settori giudiziari in cui la domanda è pubblica, in cui il monopolio dell'azione è in mano a un organismo pubblico? Come diminuire il

numero delle domande rivolte al giudice contabile o al giudice penale, se a domandare giustizia è l'organo a ciò preposto, vale a dire il titolare del potere di *prosecution*?

Secondo me, lo si può fare modificando il modulo organizzatorio di quei poteri. Per me nel disegno di legge del Governo al vostro esame la norma centrale resta proprio il nuovo terzo comma dell'articolo 104 della Costituzione, che individua nell'indipendenza un attributo non del singolo magistrato del pubblico ministero, ma dell'ufficio del pubblico ministero.

Questo, secondo me, è il punto da cui partire, perché il vero problema che noi abbiamo avuto in questi anni per il lascito di quel sistema diverso è non tanto che magistrati e pubblici ministeri facessero parte di uno stesso ordine giudiziario, ma che, pur svolgendo funzioni diverse e che sono diventate maggiormente diverse con l'introduzione del rito accusatorio, conoscessano lo stesso modulo organizzatorio; il che per chi si occupa di scienza dell'organizzazione è profondamente sbagliato. Se è giusto organizzare una funzione di un dato tipo in un determinato modo, se la funzione è diversa, è difficilissimo che lo stesso modulo organizzatorio possa funzionare.

Il modulo diffuso della magistratura giudicante, dell'indipendenza come attributo del singolo giudice monocratico o collegiale che sia, va sostituito nell'organizzazione del pubblico ministero col modulo gerarchizzato con l'attribuzione dell'indipendenza all'ufficio e non ai singoli magistrati che compongono l'ufficio. Questa, presidente, potrà essere una conseguenza della separazione delle carriere, anzi sarà la conseguenza naturale della separazione delle carriere, ma a mio modesto avviso la separazione delle carriere non servirà a nulla, se i moduli organizzatori resteranno uguali.

Se il pubblico ministero non verrà gerarchizzato, separare le carriere non servirà a nulla, perché resterà sempre la possibilità del singolo magistrato dell'ufficio di andare a inseguire una *notitia criminis* esercitando prima il potere inve-

stigativo e poi l'azione penale, quando sin dall'inizio la possibilità di arrivare a un giudicato penale di condanna non esiste.

Ognuno di noi potrebbe nella propria esperienza raccontare decine di storielle di questo genere, ossia di azioni penali che sono state esercitate al di fuori di ogni logica, ma che il capo dell'ufficio non è riuscito ad arginare. A volte interrogando il singolo magistrato la risposta era che, secondo lui, il tal fatto poteva essere reato e che a quel punto avrebbe deciso il tribunale. Poi il tribunale assolveva, si faceva appello, la Corte d'appello confermava e si faceva ricorso per Cassazione.

Porto un esempio. Ho presieduto nella scorsa consiliatura la provincia di Lecce. Un assessore della precedente Giunta, che era anche un consigliere della mia maggioranza, era andato in missione con la moglie. La notizia era giunta a un sostituto procuratore, il quale aveva mandato per le indagini la Guardia di Finanza. Furono formulate due ipotesi di peculato, una perché l'assessore aveva dormito in una stanza a due letti, pagando di più, e l'altra perché la macchina della provincia, con il peso della moglie, che era una signora un po' sovrappeso, aveva consumato più benzina e più gomme. È la verità.

Naturalmente si avanzavano queste imputazioni perché si era accertato che all'assessore era stata rimborsata una sola colazione, soltanto un pranzo, una sola cena; e quindi la signora aveva fatto la dieta o l'assessore aveva pagato per la signora o la signora aveva pagato da sé.

Ne emersero due ipotesi di peculato. Nel giudizio di primo grado si ebbe un'assoluzione. Il pubblico ministero propose appello, solo per l'ipotesi dell'utilizzo della stanza, mentre quella del consumo della benzina e delle gomme fu lasciato cadere. In appello si ripeté l'assoluzione; e, in Cassazione, investita del ricorso dell'accusa, si ebbe la conferma della sentenza d'appello.

L'effetto di tutto ciò fu che sul mio tavolo di presidente della provincia arrivava una richiesta di un collega avvocato che pretendeva di essere pagato dalla

provincia. Il suo onorario era di 10.000 euro. Ci sono stati tre gradi di giudizio.

Vorrei che si riflettesse sul fatto che in Italia esistono due moduli organizzatori delle procure; uno è quello della procura ordinaria e l'altro quello delle procure antimafia. Già a Costituzione invariata un grosso passo avanti si compirebbe se il modulo organizzatorio delle procure antimafia si generalizzasse, con direzioni distrettuali, uffici a larga base territoriale, e una procura nazionale che coordina tutti. Perché non dovrebbe essere possibile, rendere il ruolo del capo dell'ufficio un po' più forte anche nelle procure ordinarie, dato che lo è nel funzionamento concreto delle Direzioni distrettuali antimafia? È un ruolo che andrebbe opportunamente rafforzato.

Sulle altre norme non vorrei dilungarmi molto, perché non ritengo di avere una particolare competenza. Inviterei, però, a fare sì che, una volta che l'indipendenza viene ritenuta un attributo ineliminabile dell'ufficio del pubblico ministero, le altre regole siano coerenti con questo principio.

Premesso che nell'effettiva realtà l'obbligatorietà dell'azione penale è un alibi deresponsabilizzante, perché qualsiasi persona in buona fede sa che tra tante *notitiae criminis* il magistrato sceglie discrezionalmente quella cui dedicare la propria attenzione indagativa, a questo punto che senso ha che sia il Parlamento con legge a dettare i criteri regolatori di questa discrezionalità, che viene di fatto esercitata? Potrebbero dettarsi criteri uguali per tutti i distretti d'Italia o le situazioni sono diverse tra distretto e distretto al punto da imporre che sia il capo dell'ufficio all'inizio dell'anno giudiziario a precisare quali criteri l'ufficio seguirà nell'esercizio della *prosecution*?

Oggi ogni singolo magistrato ha un criterio suo, però non lo enuncia, lo tiene segreto, non lo rende controllabile dall'opinione pubblica. Mentre il titolare di ogni ufficio dovrebbe enunciarlo dall'inizio dell'anno giudiziario e il procuratore nazionale che li coordina spiegherà nell'inau-

gurazione dell'anno giudiziario della Casazione come si stanno orientando l'insieme delle procure distrettuali.

Quanto ai due Consigli superiori della magistratura, sarà che chi è vecchio resta affezionato al suo passato, ma continuo a ritenere preferibile la soluzione delle due sezioni del Consiglio superiore della magistratura, anche per un'esigenza che è stata sottolineata di raccordo con la prima parte della Costituzione, che parla di un unico ordine giudiziario, articolato in magistratura requirente e magistratura giudicante; due funzioni separate, per cui due sezioni dello stesso Consiglio superiore della magistratura mi sembrerebbero soluzione sufficiente. Al contrario, non separerei in due sezioni l'organo disciplinare. Nel testo Boato noi avevamo pensato a un organo disciplinare intermagistratale che giudicava insieme i pubblici ministeri, i giudici ordinari e i giudici amministrativi. Se il problema è evitare il carattere domestico della giurisdizione disciplinare, le due sezioni tenderanno all'autoreferenzialità e il pubblico ministero addenterà meno il collega pubblico ministero. Può essere, invece, che addenterà il giudice ordinario, soprattutto se ha perduto l'ultima causa.

Nel sistema accusatorio la sentenza di assoluzione è una sconfitta per il pubblico ministero, che dovrebbe cominciare a pagarla. Un avvocato che perde tutte le cause alla fine muore di fame perché non ha più clienti.

Resto perplesso di fronte all'idea che le sentenze di assoluzione siano meno appellabili delle sentenze di condanna come il disegno di legge prevede nell'ultimo comma aggiunto all'articolo 111 della Costituzione, che vedo un po' in contraddizione con i commi precedenti, che sanciscono il principio di uguaglianza dalle parti. Ma, signori presidenti, la fonte della mia perplessità è un'altra e nasce da considerazioni di psicologia giudiziaria. Se le sentenze di assoluzione sono difficilmente appellabili, statisticamente diminuiranno. Chiunque sa come funziona un collegio giudicante lo capisce: nel dubbio si assolve, *in dubio pro reo*. Se si sbaglia, ci

sarà una Corte di appello che corregge. Se invece si assolve e si sa di assolvere una volta per sempre, nel dubbio si condanna. Non ci si assume questa responsabilità. Chiunque sa come funzionano le Corti di giustizia è consapevole che ciò non accadrà sempre, ma sa che potrà accadere un numero sufficiente di volte per ritorcersi contro l'intenzione del legislatore.

Ciò che andrebbe riformato è l'appello penale che, passatemi il termine, « fa ridere ». Pensiamo a tutta l'evoluzione della giurisprudenza, per cui la prova si deve formare nel dibattimento. In appello la prova viene valutata da un giudice che a quel dibattimento non ha partecipato, non ha assistito, che non ha visto l'attimo di incertezza sul viso del testimone prima di rispondere a una data domanda.

L'appello penale dovrebbe strutturarsi come nel processo civile è strutturata la revocazione. Ci dovrebbero essere motivi di legittimità, un dato tipo di errori, che consentano l'invalidazione del verdetto. A quel punto il dibattimento si rifà. Non ci potrebbe essere mai una riforma di una sentenza di primo grado, se non da parte di un giudice che ha rinnovato il dibattimento e, quindi, ha raccolto le prove e le ha percepite nel momento in cui si formavano.

PRESIDENZA DEL PRESIDENTE  
DELLA II COMMISSIONE GIUSTIZIA  
GIULIA BONGIORNO

PRESIDENTE. Do la parola ai deputati che intendano porre quesiti o formulare osservazioni.

DONATELLA FERRANTI. Osservo che c'è stata una completezza di interventi e considerazioni, che ognuno di noi può condividere o meno. In ogni caso ringrazio tutti gli esperti che sono intervenuti.

Ho una domanda, perché a mano a mano che gli auditi parlavano, mi nascevano perplessità o comunque quesiti. Gli argomenti che sono stati toccati sono tanti. Cerco di individuare alcuni temi che mi colpiscono di più.

Sia il professor Chiavario, sia il professor Marzaduri, sia il professor Spangher fanno riferimento ai cosiddetti criteri di priorità, pur in maniera diversa. In ogni caso il criterio della priorità non viene a essere in contrasto *tout court* con il principio di obbligatorietà dell'azione penale.

Vorrei andare più a fondo su questo punto. Anche noi, come gruppo del Partito Democratico, abbiamo presentato una proposta di legge ordinaria in cui individuiamo la possibilità di un procedimento per rendere trasparenti e verificabili i criteri di priorità nell'esercizio dell'azione penale e, quindi, anche nelle investigazioni a Costituzione invariata.

Noi riteniamo che non ci sia bisogno di modificare la Costituzione e soprattutto di prevedere la delega in bianco con legge ordinaria che svuota di contenuto e soprattutto decostituzionalizza il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, la quale, anche se vista in questo momento come sempre di più difficile attuazione, rimane un principio costituzionale che rappresenta in ogni caso una garanzia per i cittadini, soprattutto sotto il profilo dell'uguaglianza.

Vorrei che si ci addentrasse un po' di più sul discorso per cui le diverse posizioni potrebbero essere compatibili con il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale. Vorrei capire quali sono i paletti che dovrebbero essere previsti in Costituzione.

Esiste il rischio che la legge ordinaria, che è sottoposta a maggioranze non qualificate ma semplici, possa prevedere come non priorità alcune fattispecie criminose e, quindi, non estrinsecare e rendere verificabili alcuni criteri di esercizio della discrezionalità. Su questo punto vorrei che si andasse a fondo, non sul principio in astratto della compatibilità tra criteri di priorità e obbligatorietà dell'azione penale, ma su come in concreto il progetto di legge governativo realizzi tale previsione dei criteri di priorità.

Poiché ho sentito anche dal professor Marzaduri ribadire un concetto cui non ho difficoltà assoluta ad avvicinarmi, ossia quello di affermare che il principio di separazione delle carriere è compatibile,

ritengo che sia compatibile a Costituzione vigente e, quindi, che ci possano essere un magistrato giudice e un magistrato pubblico ministero con separazione di funzione netta o separazione di carriere, ma vorrei che si verificasse se nelle modalità di attuazione — è un tema che ha affrontato in maniera specifica, e ringrazio la professoressa Pederzoli — di questo progetto di legge il principio di garanzia dell'autonomia e dell'indipendenza del pubblico ministero si realizzi concretamente. Non stiamo parlando in astratto, ma in concreto.

Questa mattina, anche in alcuni interventi di alcuni colleghi della maggioranza, ci si è chiesti se siamo sicuri che un pubblico ministero che sia controllabile e responsabile nei confronti di qualcuno, del potere esecutivo, non sia una scelta che possa portare, come avviene in altri ordinamenti, a buoni risultati.

Poiché credo molto nell'autonomia e nell'indipendenza del pubblico ministero e, quindi, del giudice, io vorrei che attraverso un'eventuale separazione delle due funzioni o delle carriere, fosse garantito questo principio, che è a tutela dei cittadini e di noi tutti. Avrei paura — essendo stata anche pubblico ministero per diversi anni — di un pubblico ministero così forte e ulteriormente rafforzato dall'essere il braccio di un potere politico istituzionalizzato.

Passiamo alla Polizia giudiziaria. Al professor Spangher vorrei porre una domanda. Se ho capito bene, lei sostiene che la Polizia giudiziaria non debba essere repressa nell'autonomia investigativa perché ci dobbiamo fidare sostanzialmente di tale corpo, che non dipende direttamente dal pubblico ministero, ma è più autonoma, e addirittura che il pubblico ministero non dovrebbe ricercare le notizie di reato. Mi pare che il codice parli di acquisire, di ricevere la notizia di reato. Non parla di ricerca, ma potrei sbagliare nei miei ricordi.

Non capisco perché francamente, sempre per le mie reminiscenze di professione esercitata — come rileva l'avvocato Pellegrino, l'aver vissuto la giurisdizione fa

capire alcune problematiche reali — ci sia questo pregiudizio nei confronti del pubblico ministero che ricerca o riceve la notizia di reato. Non lo capisco. Se vogliamo che la ricerca della notizia di reato sia effettuata dalla Polizia giudiziaria, che dipende dal potere esecutivo, e ci fidiamo di essa, non riesco a capire perché ci sarebbe un pregiudizio nei confronti di un pubblico ministero che riceve la notizia di reato. Questa è la prima domanda.

Passo alla seconda domanda, che rivolgo a tutti i professori che volessero rispondere e, in particolare, al professor Chiavario, che è uno dei padri del nuovo Codice di procedura penale. Ricordo i corsi di formazione che abbiamo svolto per la modifica che ci fu all'epoca.

Secondo me, questa dipendenza funzionale dei poteri del pubblico ministero e della Polizia giudiziaria, che fu rafforzata nelle norme attuative dal nuovo Codice di procedura penale con il rito accusatorio, è funzionale anche al dibattimento, perché la Polizia giudiziaria e, quindi, il pubblico ministero intervengono in parallelo nella ricerca della prova: la Polizia giudiziaria ricerca la prova e informa il pubblico ministero, il quale può dare la delega immediata.

La Polizia giudiziaria comunque ricerca la prova, ma esiste uno stretto rapporto con il pubblico ministero, non finalizzato solo all'indagine, ma anche alla prognosi di valutazione tesa a un'eventuale archiviazione o a una richiesta di rinvio a giudizio. Soprattutto — ci hanno insegnato — si devono formare durante le indagini le fonti di prova che il pubblico ministero deve poter controllare e che devono poi valere nel dibattimento.

Prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice, si aspettava il rapporto del maresciallo capo della determinata stazione (non essendo giovanissima, sono stata pubblico ministero anche negli anni prima del 1989, dal 1984 al 1989) ci trovavamo nel contesto del nuovo Codice di procedura penale, non del vecchio, ma del nuovo rito, in cui la prova si deve formare, il pubblico ministero, soggetto a un discorso di responsabilità sul procedere del dibatti-

mento, su come si porta avanti la prova, sul risultato, deve poter seguire il percorso dall'inizio.

Mentre prima c'era un rapporto più distaccato rispetto alla Polizia giudiziaria, perché si andava al dibattimento e si confermava tutto il rapporto del comandante della stazione o del commissariato di turno, ora il pubblico ministero si trova anche responsabile di un risultato. Ho sempre paura quando si comincia a mettere anche nell'ambito del pubblico ministero l'ottica del risultato, però in ogni caso egli deve essere responsabile di come andrà il dibattimento, deve assicurarsi di non aver sprecato risorse, deve averle potute controllare fin dall'inizio, non aspettarle a braccia conserte, attendendo quella Polizia giudiziaria che poi non governerà nemmeno la lista testi, le fonti di prova, la *cross-examination*. Non governerà nulla il maresciallo della stazione.

Io credo che in questo ritorno al passato ci sia un'incongruenza enorme e che non sia dettata da ragioni processuali, ma dal fatto che il pubblico ministero con il nuovo Codice di procedura penale si è un po' allargato.

Poiché, a mio avviso, lo scopo non è quello di rendere più agile il processo, ma di controllare le indagini attraverso il potere esecutivo con la Polizia giudiziaria, credo che ciò sia un grave *vulnus* dell'autonomia e dell'indipendenza anche del giudice, perché il giudice si troverà ciò che la Polizia giudiziaria, governata dall'esecutivo, avrà ricevuto. Vorrei, se fosse possibile, approfondire questi temi.

MANLIO CONTENUTO. Vorrei porre a tutti, meno che al professor Ronco, perché sul punto, a mio giudizio, si è espresso chiaramente, la domanda se condividono la sua affermazione sul fatto che la proposta non tocchi principi irrinunciabili. Per chi non condividesse tale affermazione, vorrei sapere se può essere tanto cortese da indicarmi quali principi irrinunciabili eventualmente fossero toccati, da quali proposte di modifica costituzionale e naturalmente perché.

La seconda questione è rivolta alla professoressa Pederzoli, nella parte in cui fa riferimento alla scelta di rappresentatività sacrificata nel caso della maggioranza risicata del Consiglio superiore della magistratura, in relazione, peraltro, anche alla scelta politicizzata dei membri eletti dal Parlamento. Le volevo chiedere se non ritiene che la politicizzazione delle correnti del Consiglio superiore della magistratura sia quanto meno analoga — non mi permetto di affermare che sia di minore o di maggior dignità — rispetto a quella espressa dal Parlamento italiano.

PRESIDENZA DEL PRESIDENTE  
DELLA I COMMISSIONE  
AFFARI COSTITUZIONALI  
DONATO BRUNO

PRESIDENTE. Do la parola agli auditi per la replica.

MARIO CHIAVARIO, *Professore ordinario di diritto processuale penale presso l'Università degli studi di Torino*. Partirei dall'ultima domanda che è stata posta, su cui l'onorevole Contento ha chiamato in causa tutti, meno il professor Ronco, che si era già espresso.

Io credo che non siano in gioco i principi supremi — so che la Corte costituzionale ha elaborato la categoria dei principi supremi, che a sua volta è alquanto elastica e su cui ci sarebbe molto da discutere — non siano in gioco tali principi, almeno in termini palesi. Ci sono alcuni principi, e credo di averlo precisato in precedenza, che sono fortemente messi in discussione da alcune di queste proposte. Ho posto l'accento, e lo ribadisco, soprattutto sul principio del rapporto tra pubblico ministero e Polizia giudiziaria.

Io non mi esprimo, è un po' nuova per me la categoria che ha introdotto l'amico e collega Ronco dei principi irrinunciabili, che lui ha prima allargata e poi ristretta parecchio. Per me questo è un punto molto importante. Ho sentito che ci sono dissensi, com'era inevitabile.

Da questo punto di vista la gentilezza dell'onorevole Ferranti mi ha chiamato in causa come uno di coloro che modestamente hanno contribuito a scrivere il vigente e ormai non più tanto nuovo Codice di procedura penale. Da questo punto di vista, secondo me, è un punto caratterizzante quello del rapporto tra pubblico ministero e Polizia giudiziaria che, almeno per i procedimenti riguardanti fattispecie di peso, corre un rischio — già l'ha corso ed è stata giustamente richiamata una legge del 2001 che ha eroso notevolmente questo principio — dettato dalla combinazione dell'abolizione dell'avverbio « direttamente » e dal rinvio in bianco alla legge.

Su questo tema posso portare una testimonianza, non di una mia convinzione personale, ma di un lavoro collettivo condiviso largamente, anzi unanimemente, all'interno della Commissione che redasse il codice: un'affermazione di subordinazione non significa sfiducia nella Polizia giudiziaria. Non porrei in campo valutazioni di questo tipo. Significa che esiste oggettivamente un rapporto organico tra la polizia, che deve continuare a essere organicamente legata all'esecutivo, e il pubblico ministero. La prospettiva di un corpo di Polizia giudiziaria alle esclusive dipendenze della magistratura o di un ramo della magistratura è stata bocciata all'Assemblea costituente e non credo che nessuno la voglia riesumare.

Il suo rimanere organicamente legata all'esecutivo ci pone, però, problemi quando i procedimenti riguardano fattispecie per le quali l'esecutivo può essere direttamente o indirettamente chiamato in causa piuttosto pesantemente.

Per questo motivo occorre una garanzia e in merito è stata giustamente richiamata dall'onorevole Ferranti l'importanza di quelle norme attuative del codice che potranno essere corrette e riviste, non è il singolo dettaglio che conta, e che però implicano un coinvolgimento dei vertici delle procure per quanto riguarda le determinazioni che possono venire prese in relazione alla carriera e alla disciplina dei membri della Polizia giudiziaria.

Sappiamo tutti che, se alla Polizia giudiziaria — non posso vantare un'esperienza come altri in questa sala, però credo che sia piuttosto intuibile da tutti — arriva una disposizione della magistratura ma la persona in questione sa che poi per quanto riguarda la carriera e la disciplina ciò che conta è la determinazione che prendono altri e che comunque il magistrato non potrà esprimersi a questo proposito, la situazione non mi tranquillizza molto. Chiedo scusa se mi sono dilungato, ma spero di essere stato chiaro.

Sempre come modesto «garzone del legislatore», come affermava Carnelutti, sarà stata la mia insipienza, la mia ignoranza, la mia insensibilità, ma, nel momento in cui si redigeva il codice, non ho avvertito questo legame tra la separazione netta delle funzioni all'interno del procedimento penale, tra chi accusa e chi giudica, che abbiamo posto in modo molto netto e molto chiaro e un problema ordinamentale. Non voglio affermare che non esista, ma mi meraviglia un po' il fatto che *a posteriori* si sia enfatizzato tanto questo rapporto, che a quell'epoca non mi è sembrato tanto preminente.

Non entro nel merito e non voglio affermare che sia una bestemmia parlare di separazione delle carriere anche in modo esplicito. Se mi consentite, sostenere che adesso esiste una separazione di funzioni e non delle carriere fa un po' sorridere, perché la separazione delle funzioni è quella all'interno del procedimento, mentre al di fuori c'è un problema di più o meno forte separazione delle carriere. Non è questione terminologica, ma di intendersi su ciò che si intende fare.

Spendo ancora due parole, se me lo si consente, sull'articolo 112. Confesso, e chi mi conosce lo sa, che, se dovessi scriverlo io adesso, non lo scriverei in quei termini così rigidi, perché è un *unicum*. A me piace di più una soluzione come quella che vige in Germania, dove il principio di legalità si ricava da tutto un sistema, ma è un principio elastico che consente eccezioni.

Per come è scritto, l'articolo 112 sembrerebbe non ammettere alcuna eccezione,

nemmeno per i reati bagatellari. Ogni norma, anche costituzionale, ha una sua storia e la storia è stata che tutto sommato l'articolo 112 è stato applicato più elasticamente di quanto sembrerebbe disporre.

Per questo motivo non mi sembra tanto importante una sua modifica e nutro un dubbio sui modi in cui lo si vuole, invece, modificare, perché indubbiamente l'articolo 34 del decreto legislativo n. 274 del 2000 (normativa sul giudice di pace), quello sulla tenuità del fatto, è passato. È stato messo in discussione, ma non è arrivato alla Corte costituzionale. Si sarebbe potuto discutere anche del patteggiamento, ci sono tante questioni che si sarebbero potute discutere alla luce di un'interpretazione rigida. A me piacerebbe di più che fosse scritto in altro modo.

Analogamente, sono convinto che l'articolo 112 non debba essere uno schermo dietro il quale poi si legittima tutto, perché vige l'obbligatorietà.

I criteri di priorità, venendo al punto più delicato, secondo me vanno enunciati. Ho un'idea che è difficile cristallizzare in una norma precisa, un'idea di cerchi concentrici, con il Parlamento che individui linee molto generali, con organismi come il Consiglio superiore della magistratura che vadano più in concreto e, infine, con le singole procure. Da tempo sostengo che dovrebbe esserci un sistema simile a quello che i romanisti ci insegnavano, in altre parole faccio riferimento al vecchio editto del pretore, che ogni anno enunciava un programma.

Senza arrivare alla caricatura, ho sentito anche spesso affermare che allora si dà l'impunità e che questi reati non saranno perseguiti. Chiaramente fissare alcune priorità non deve significare questo, ma compiere scelte di allocazione di uomini e di mezzi. È questo il senso delle priorità.

Da questo punto di vista ritengo che sia molto importante, come mi pareva di aver anticipato, che ci possa essere un obbligo dei responsabili degli uffici del pubblico ministero che rendano conto annualmente di come è stato esercitato tutto il sistema.

Penso che, se si vuole — non credo che sia strettamente indispensabile — inserire un elemento del genere direttamente nel testo dell'articolo 112, si potrebbe fare riferimento al rispetto del principio di eguaglianza e alla salvaguardia del principio dell'articolo 79, comma 1, affinché non diventino amnistie mascherate. L'amnistia — dispone, secondo me giustamente, l'articolo 79 della Costituzione nella versione rinnovata — deve essere approvata con legge dei due terzi delle due Camere.

L'onorevole Ferranti parlava di paletti. Credo che due paletti potrebbero essere questi, anche perché non sono del tutto convinto — è una mia vecchia eresia — che l'obbligatorietà di per sé sia necessariamente collegata al principio di eguaglianza. Tendenzialmente lo è, ma dovremmo allora affermare che in nessun Paese del mondo esiste l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge. Ci faremmo ridere dietro da tutto il mondo se svolgessimo simili affermazioni. Sostenere che il principio di obbligatorietà tende a salvaguardare l'uguaglianza va bene, ma sostenere che solo col principio di obbligatorietà si salvaguarda il principio di uguaglianza è eccessivo.

ENRICO MARZADURI, *Professore ordinario di diritto processuale penale presso l'Università degli studi di Pisa*. Per quanto riguarda il profilo riguardante l'articolo 109, non posso che condividere ciò che è stato appena rimarcato dal collega Chiavario.

Volevo osservare, sul problema del controllo, che esiste un pubblico ministero che controlla la Polizia giudiziaria ed è vero, ma bisogna mettere in condizione il pubblico ministero di controllare tale Polizia giudiziaria. Se cominciamo a rendere meno forte il rapporto, togliendo il « direttamente » che compare oggi nell'articolo 109, se incominciamo a sbilanciare i poteri di Polizia giudiziaria e pubblico ministero sul piano investigativo, il suddetto controllo diventa sempre meno possibile e meno concreto. L'esigenza di controllo postula, secondo me, una situazione sul piano dei poteri almeno di identità.

Se, invece, questo rapporto viene sviluppato in maniera asimmetrica, prevenendo sul piano pre-investigativo solo la Polizia giudiziaria, con spazi di intervento — faccio riferimento al disegno di legge Alfano — autonomi per determinate imputazioni e momento di controllo successivo, mentre la possibilità di verificare effettivamente se la Polizia giudiziaria si sia comportata secondo la legalità diventa problematico, ciò verrebbe a incidere sulla logica del controllo.

Quanto ai criteri di priorità, il problema, a mio avviso, sta nei seguenti termini: non basta parlare di criteri di priorità per risolvere la questione. La legge che darà attuazione al nuovo articolo 112 è una legge che, per rimanere all'interno di un percorso di costituzionalità, deve rispettare determinate regole. Esplicitamente lo esprimeva anche Mario Chiavario, richiamando l'articolo 79.

La prima regola è quella di evitare che attraverso i criteri di priorità si determini l'impunità per tutta una serie di imputazioni. Chi è contrario ai criteri di priorità — cito un giovane costituzionalista che è un allievo di Zanon, il quale è invece favorevole ai criteri di priorità — sostiene che « poiché ogni giorno vi saranno nuovi procedimenti riferibili a reati per i quali è stabilito il carattere prioritario, è del tutto evidente che nella concreta realtà il magistrato si troverà di fatto impossibilitato a iniziare la trattazione dei procedimenti concernenti altri reati ».

Ciò va evitato ed è possibile evitarlo, perché nella delibera approvata dal *plenum* del CSM del 2008 per quanto riguarda i provvedimenti organizzativi inerenti ai criteri di priorità, si è affermato che esiste un criterio di priorità oggettivo che deve essere rispettato già nel silenzio della normativa, ed è quello per cui nei doveri professionali fondamentali del giudice determinate urgenze per così dire oggettive sono legate al reato vicino alla prescrizione, al reato nei cui confronti esiste un pericolo di dispersione della prova. Nella costruzione dei criteri di priorità si dovranno inserire alcune clausole che consentano la tutela di queste

urgenze, per evitare che il perseguire determinati reati significhi non perseguire aprioristicamente tutta un'altra serie di reati, con evidenti scompensi.

GIOVANNI PELLEGRINO, *Avvocato*. Lo si può intendere anche all'opposto, nel senso di non esercitare l'azione penale per un reato che si sta già per prescrivere.

ENRICO MARZADURI, *Professore ordinario di diritto processuale penale presso l'Università degli studi di Pisa*. Il problema del criterio di priorità si traduce nell'individuazione dell'organo. Mario Chiavario ipotizzava alcune competenze tra il legislatore, il CSM e le singole procure.

A mio avviso i poteri dovrebbero concentrarsi tendenzialmente a livello legislativo. È ovvio che a livello legislativo non possiamo pretendere una tassatività della fattispecie, però al tempo stesso mi preoccupa l'idea che attraverso la valorizzazione degli interventi di singole procure si venga a disperdere il significato di un criterio di priorità come regola oggettiva che deve valere in maniera generale per tutto l'ordinamento.

PATRIZIA PEDERZOLI, *Professore straordinario di sistemi giudiziari comparati presso l'Università degli studi di Bologna*. Rispondo brevemente alla domanda che mi è stata posta sulla questione della rappresentatività.

È difficile immaginare come quel brevissimo passaggio del disegno di legge possa trovare attuazione. Laddove esista uno spazio sensibile per il sorteggio, io credo che sia difficile concludere altrimenti rispetto alla conclusione cui sono giunta io, cioè che la rappresentatività venga menomata, compromessa, alterata.

D'altro canto, abbiamo indicazioni di natura molteplice che provengono dall'Europa, e mi riferisco in particolare al Consiglio d'Europa e ai suoi diversi organismi - non ho citato l'ultima opinione del Consiglio consultivo dei giudici europei - e a diverse mozioni che ci provengono da ambito europeo a sostegno di organismi competenti in materia di selezione e car-

riera in cui si dispone che i giudici, almeno per metà, siano scelti con metodi idonei a garantire la rappresentatività. La mia impressione è che nel presente disegno di legge si vada in direzione diversa. Questi, peraltro, sono strumenti di *soft law* e non impongono un vincolo.

Sulla politicizzazione forse non sono stata sufficientemente chiara. Onorevole Contento, lei ha perfettamente ragione, le correnti in seno all'Associazione nazionale dei magistrati sono state e sono tuttora laboratori culturali, anche con diramazioni su scala sopranazionale. Sarebbe difficile negare che siano stati elementi di politicizzazione unitamente ad altri.

Mi sembrava di essermi espressa favorevolmente in relazione all'uscita di scena di questi elementi, che peraltro hanno ripercussioni non positive anche sulla tutela dell'indipendenza personale del magistrato. Constato che nella configurazione che il legislatore si appresta forse in futuro a votare permangono, anzi si accrescono e si irrobustiscono elementi di squilibrio.

A mio modo di vedere, le Costituzioni non dovrebbero essere scritte solo con lo sguardo rivolto al passato, con elementi quasi di rivalsa. Bisognerebbe, invece, cercare di costruire istituzioni in grado di operare nell'interesse della giustizia e, quindi, anche della collettività intera. Sono gli squilibri che mi inducono a non essere sempre ottimista, quando vedo questi elementi.

MANLIO CONTENUTO. Lo squilibrio o l'equilibrio, se preferisce, dal suo punto di vista, da che cosa è dato, dalla preminenza della nomina da parte dei magistrati all'interno del Consiglio superiore della magistratura? Vorrei capire perché lei parla di squilibrio o di equilibrio.

GIOVANNI PELLEGRINO, *Avvocato*. È dato dal rapporto numerico fra eletti ed eleggibili. Da quello dipende tutto.

PATRIZIA PEDERZOLI, *Professore straordinario di sistemi giudiziari comparati presso l'Università degli studi di Bologna*. Non è definito in alcun modo. Noi

non sappiamo in questo momento se, per esempio, i livelli della giurisdizione debbano essere rappresentati e con quali proporzioni.

MANLIO CONTENUTO. L'unico elemento di giudizio è la maggioranza risicata.

PATRIZIA PEDERZOLI, *Professore straordinario di sistemi giudiziari comparati presso l'Università degli studi di Bologna*. È una formula veramente molto laconica. Al momento, nel testo attuale scelto dal Governo, è a tal punto laconica da conferire al legislatore ordinario margini di azione e di apprezzamento ben più ampi di quelli che hanno sinora consentito i ripetuti interventi sul sistema elettorale dei togati, sempre — lo faccio notare — a Costituzione invariata.

Il termine è già stato usato in più di una circostanza e assomiglia molto a una delega ad ampio spettro. Non è solo la proporzione numerica, esiste una maggioranza che in forza dei componenti di diritto viene conservata ai togati e il diverso modo di formarsi delle due compagini può essere elemento di squilibrio.

Spero di essere stata più chiara. Resta invariata l'estrazione dei laici, ma diventa nebulosa e prevedibilmente non tanto rappresentativa l'elezione della componente togata.

GIORGIO SPANGHER, *Professore ordinario di diritto processuale penale presso l'Università degli studi La Sapienza di Roma*. Cercherò di rispondere alle domande dell'onorevole Ferranti. Cominciamo per singoli punti e veniamo sull'azione penale.

Mi permetto di leggervi l'articolo 330 del codice di procedura penale: « Il pubblico ministero e la Polizia giudiziaria prendono notizia dei reati di propria iniziativa e ricevono le notizie di reato ». Figurano sicuramente nell'articolo 330 due elementi, ossia la ricerca e la ricezione.

Non voglio svolgere un discorso lungo da professore, ma racconto un fatto accaduto a Torino prima del codice. Il

pubblico ministero ebbe notizia che nelle farmacie di Torino non si emetteva lo scontrino fiscale. Il pubblico ministero torinese partì, quindi, a tappeto svolgendo un'indagine su tutte le farmacie di Torino per vedere dove la norma fosse stata violata.

Credo che questo sia un problema. Mi riferisco all'episodio torinese delle farmacie, da cui la vicenda è nata ed poi è rifluita nell'articolo 330, il quale ha, peraltro, avuto un'azione di rigetto, perché, se nella bozza Boato si è pensato di eliminare questo profilo, credo che il dibattito — cui era consenziente anche Vigna, ossia l'idea che un pubblico ministero vada a ricercare una *notitia criminis* — sia condivisibile.

Io credo che tale attività non si configuri in relazione al ruolo che il pubblico ministero deve avere. È una mia opinione personale. L'articolo 330 individua questo elemento e io lo pongo all'attenzione. Se riterrete che il pubblico ministero debba svolgere questo ruolo, siete liberi di farlo. Personalmente ritengo che non debba svolgerlo e che l'articolo 330 dilati le funzioni al di là di quello che dovrebbe essere il suo ruolo. Comunque il codice oggi dispone due attività e la bozza Boato, quando ne avete discusso, era giunta a una conclusione di tipo diverso, cioè aveva eliminato una delle due, e io credo che tale scelta non sia stata irragionevole.

Come secondo elemento, io distinguo nettamente i criteri di priorità dall'azione penale. Il criterio di priorità è l'indagine, mentre l'azione penale è il dato successivo all'indagine. Questa è la scelta del codice del 1988: prima si indaga e, alla luce di ciò che si è maturato, si esercita l'azione penale.

I criteri di priorità a che cosa si riferiscono, all'esercizio o all'attività investigativa? Io ritengo che bisogna essere chiari. Dei criteri di priorità, peraltro, abbiamo avuto già alcuni esempi nella legge di attuazione transitoria del giudice unico, agli articoli 220 e 223 del codice di procedura penale. Il legislatore ha compiuto una scelta. Il discorso è di renderli il più possibile trasparenti, il più possibile

normativamente controllabili. Non basterà la relazione dell'anno giudiziario per verificare le modalità di esercizio dell'azione penale.

Il senatore Pellegrino ha espresso una giusta considerazione, ossia che il responsabile sia il capo dell'ufficio. Se non potrà essere il capo dell'ufficio, può essere un altro, tralascio il modello organizzativo, ma c'è già un elemento nella legge di riforma, quando si dispone che si deve assicurare l'uniformità nell'esercizio dell'azione penale. Si parla di esercizio dell'azione, ma in realtà, secondo me, si tratta di criteri di priorità investigative.

Il terzo momento è l'esercizio dell'azione, che è obbligatorio. Se si ha una *notitia criminis*, non la si può nascondere nel cassetto. Dopo aver indagato alla luce dei criteri di priorità, si materializza una notizia di reato e si esercita l'azione penale. Possiamo inserire gli elementi di deflazione di cui parlava Chiavario, ma che sono altro, come le archiviazioni condizionate, le tenuità del fatto, le condotte riparatorie, tutti elementi che non incidono sulle indagini, ma sulle modalità di esercizio. Chiavario ricordava, infatti, che c'è stata una difficoltà per le tenuità del fatto, perché si incide sull'obbligatorietà dell'azione penale quando il PM chiede l'archiviazione, tanto che la si è costruita come mancanza di una condizione di procedibilità proprio per darle una veste giuridica di copertura e per non mostrare che si trattava di un'azione penale discrezionale.

Teniamo distinte tre questioni: il pubblico ministero può cercare la notizia di reato, con quali criteri e come esercita l'azione penale. Sono tre questioni diverse. Se possibile, teniamole distinte nella norma, perché, se usiamo la parola «criteri», non si capisce a che cosa ci riferiamo.

Veniamo all'altro profilo, quello sul quale l'onorevole Contento si è rivolto a tutti. Io non credo onestamente che vengano violati i principi fondamentali. Se noi dovessimo pensare che un diverso rapporto tra PM e Polizia giudiziaria fosse contrario alla Costituzione, dovremmo ri-

tenere — parlo di Costituzione e non di sistema processuale — che il codice del 1930 nella sua disciplina fino al 1988 fosse chiaramente contrario ai principi costituzionali.

Ricordo che erano previste l'attività di PG, l'attività del PM e l'attività del giudice. L'attuale articolo 350 del codice di procedura penale sulle indagini per la prosecuzione era collocato nell'articolo 225 ai tempi del terrorismo. Questa attività era collocata nella funzione di PG e poi interveniva l'attività del pubblico ministero.

Dobbiamo pensare che il cambiamento di modello processuale renda incostituzionale la norma? Forse no. Il sistema o è incostituzionale o non lo è, non è vero che il sistema dei rapporti tra PM e PG col codice inquisitorio non è incostituzionale e col codice accusatorio lo è. Parlo dei principi.

Altro discorso può riguardare l'opportunità delle scelte, altro ragionamento sono le modalità. Porto un esempio. Abbiamo il modello del giudice di pace, nel quale lo spazio dell'attività di PG è più ampia, di quattro mesi, con possibilità di interferenza del pubblico ministero in relazione ad attività invasive con provvedimenti autorizzativi e con la possibilità del PM di assumere in sé la direzione delle indagini. Può essere un modello attraverso il quale contemperare esigenze diverse.

Nel disegno di legge si esprime un concetto differente. Non si dispone necessariamente che debba essere considerato tutto, né lo credo. Devo essere sincero: io sono convinto che la società italiana sia profondamente cambiata. A quale esecutivo ci si riferisce? Chiunque è esecutivo. Si afferma che nessun esecutivo deve condizionare l'attività del giudice.

Siamo sicuri che oggi non possiamo fidarci? Io non sono convinto che, se passa il criterio del proscioglimento, i giudici condannano. Se in questo Paese non possiamo neanche fidarci dei giudici, siamo messi bene.

Capisco quello che intende l'avvocato, però spero che non siamo ridotti a queste

condizioni, ossia che, se c'è il proscioglimento, si condanna, perché in questo modo la sentenza viene appellata.

Torniamo al punto. Io ritengo che ci siano spazi nell'ambito della disciplina ordinaria, perché non si può disciplinare tutto il rapporto tra PM e PG. Ciò sarà effettivamente frutto di una norma di attuazione, di un modello processuale, un elemento che dovrà essere particolarmente approfondito.

Non è giusto naturalmente discriminare i reati, perché contrasterebbe con l'articolo 3 il fatto di stabilire che per alcuni reati si interviene e per altri no. Ciò non è proponibile e chiunque lo proponga, dal mio punto di vista, ha un grosso torto.

**GIOVANNI PELLEGRINO, *Avvocato.*** Devo una risposta innanzitutto sulla questione posta dall'onorevole Contento. L'autogoverno è inseparabile dall'indipendenza. Non c'è indipendenza se non c'è autogoverno. Su questo siamo tutti d'accordo.

L'aspetto che non funziona nella norma è proprio quell'espressione brevissima, ossia il « sorteggio degli eleggibili ».

Come funziona in genere l'autogoverno? Funziona con una coincidenza fra elettorato attivo ed elettorato passivo. Ci sono mille persone, vogliono eleggere i loro rappresentanti e le scelgono fra di loro. Mille votano e mille possono essere votati, anche se ci possono essere forme di selezione per cui alla fine il numero degli eleggibili si riduce, ma sempre per effetto di scelta.

Se il sorteggio degli eleggibili riduce l'elettorato passivo al 50 per cento o al 33 per cento la rappresentatività funziona, perché in quel campione del 33 per cento ci si può orientare, ma, se alla fine gli eleggibili fossero il doppio dei membri, non c'è più rappresentatività. Se si è sfortunati e il sorteggio fa venire fuori venti « fessi » e si devono eleggere dieci membri, come si fa a trovarne dieci bravi, se tutti non sono un granché? Questo è il punto.

Secondo me, la formula è troppo sintetica. In Costituzione andrebbe chiarito

qual è il rapporto per evitare la coincidenza piena tra elettorato attivo ed elettorato passivo e evitare il gioco delle correnti; però si deve trovare un meccanismo che espliciti meglio, altrimenti il legislatore ordinario stabilisce che si sorteggia un numero ristretto di magistrati tra i quali scegliere quelli che devono far parte del CSM.

**GIUSEPPE CALDERISI.** Io avevo capito, ma non so se male, che il meccanismo fosse di questo tipo: supponendo che il sistema di elezione sia a collegi uninominali, si eleggono in collegi uninominali cinque volte di più elementi dei membri effettivi e poi fra i cento eletti si sorteggiano i venti.

**GIOVANNI PELLEGRINO, *Avvocato.*** Nel testo al nostro esame è l'opposto. In tal caso, si deve cambiare la formulazione, perché l'espressione « sono eletti previo sorteggio degli eleggibili » significa che il sorteggio degli eleggibili viene prima dell'elezione e non dopo. Dovrebbe essere, invece, « vengono nominati per sorteggio fra gli eletti ». In tal caso è diverso, è l'opposto.

Secondo il testo, il sorteggio viene prima dell'elezione e, se l'elezione porta sfortunatamente a 20 eleggibili non rappresentativi, la rappresentanza viene meno. Sarebbe come se si affermasse, dal momento che ormai non si parla d'altro che di primarie, che in uno schieramento alle primarie le elezioni si svolgono in un dato modo e nell'altro fra i sorteggiati. Sarebbe svantaggiato il primo schieramento.

Per riprendere quanto affermava la professoressa Pederzoli, quanto ai criteri, se l'azione penale è obbligatoria e si devono stabilire alcuni criteri, questi che funzione possono avere, se non quella della deflazione? Non è pensabile una funzione diversa. Non si potrebbe girare tutto sui titoli di reato, per sostenere che alcuni reati si perseguono e altri no. Ci sono tante altre considerazioni.

Io sono al vertice di un ufficio legale organizzato e detto criteri per il funzio-

namento dei miei collaboratori, indicando quali cause accettare e quali non accettare.

Per esempio, vogliamo ammettere che ormai la garanzia dell'articolo 25 della Costituzione è « andata a pallino », non c'è più? Ormai l'interpretazione delle norme è diventata estremamente elastica, perché viene prima un giudizio di riprovazione del fatto e poi si va faticosamente trovando in quale reato lo si può ascrivere. Si allarga al massimo la fattispecie e ve lo si include.

Ciò porta spesso a esiti assolutori del processo. Se per contestare un reato contro la pubblica amministrazione devo impegnarmi a dimostrare che Mara Venier era un'incaricata di pubblico servizio, sto compiendo uno sforzo ermeneutico che tutto sommato potrebbe essere escluso dal criterio. Non è il caso di andare a ricercare le ipotesi limite, visto che non c'è il tempo di punire tutti i fatti che sicuramente rientrano nella fattispecie.

Avevo portato come esempio anche l'ipotesi in cui l'evento è ormai così remoto nel tempo che è difficile pensare che, anche con una ragionevole durata del processo, si possa arrivare alla condanna e poi alla rilevanza sociale. L'attore penale e, secondo me, anche quello contabile, dovrebbe essere legato a regole di efficienza e di prudenza insieme, volte a scoraggiare l'attore processuale da un esercizio improduttivo della *prosecution*.

PRESIDENTE. Ringrazio ancora gli intervenuti e dichiaro conclusa l'audizione.

**La seduta termina alle 17,30.**

---

IL CONSIGLIERE CAPO DEL SERVIZIO RESOCONTI  
ESTENSORE DEL PROCESSO VERBALE

DOTT. GUGLIELMO ROMANO

---

*Licenziato per la stampa  
il 13 settembre 2011.*

---

STABILIMENTI TIPOGRAFICI CARLO COLOMBO