volerelaluna LA POLITICA PUNTOACAPO

La separazione tra pubblici ministeri e giudici: un problema politico, non tecnico

Autore: Livio Pepino

Dopo quasi due anni di annunci, **la separazione delle carriere tra giudici e pubblici ministeri è approdata a palazzo Chigi** portando in dote anche l'abbandono dell'obbligatorietà dell'azione penale. Presto – dicono dalle parti del Governo – sarà varato, sul punto, un disegno di legge costituzionale. Si tratta, in verità, solo di parole, accompagnate dalle stucchevoli piroette a cui ci ha abituati il ministro Nordio. Con il Parlamento impegnato sui temi, cruciali per la maggioranza, dell'autonomia differenziata e del premierato, la giustizia aspetterà ancora e non se ne farà nulla né nel prossimo anno né, probabilmente, nell'ultimo scorcio di legislatura. Tuttavia il progetto di ribaltare l'assetto costituzionale della giurisdizione e della magistratura, nell'agenda della destra da 50 anni e più, segna un passo avanti e si fa più concreto. È, dunque, opportuno parlarne. Non perché sia in cima agli interessi degli italiani, se vero che nel referendum sul punto, tenutosi il 12 giugno 2022, votò, nonostante il traino delle elezioni amministrative in alcune grandi città, solo il 20,41 per cento degli aventi diritto (cioè un cittadino su cinque), così avvicinando il record negativo dei 67 referendum della nostra storia repubblicana (https://vll.staging.19.coop/commenti/2022/06/14/dopo-i-referendum/). Ma perché la giustizia è, del sistema costituzionale, un architrave. E, poi, perché intorno ad essa si sta combattendo da anni una sorta di fuorviante guerra di religione tra i giuristi, in particolare tra la corporazione dei magistrati e quella degli avvocati.

Vediamo, dunque, di cosa si tratta. Secondo la Costituzione del '48 «i giudici sono soggetti soltanto alla legge» (art. 101, secondo comma), «la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere» ed è "governata" da un unico Consiglio superiore per giudici e pubblici ministeri (tanto che ne fanno parte di diritto il presidente e il procuratore generale della Cassazione: art. 104), i magistrati (giudici e pubblici ministeri) sono nominati «per concorso» (art. 106) e «il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale» (art. 112). Conseguentemente la legge di ordinamento giudiziario prevede un unico concorso di accesso in magistratura e la possibilità di transito, con forti limiti territoriali e temporali, dall'una all'altra funzione. **Il progetto governativo – stando agli annunci e alle interviste (ché di articolati non c'è, al momento, traccia) – prevede, invece, concorsi diversificati per giudici e pubblici ministeri, impossibilità di passaggio dall'una all'altra funzione, due distinti consigli superiori e il potere del pubblico ministero, nei limiti previsti da una futura legge ordinaria, di astenersi dall'esercizio dell'azione penale pur in presenza di una notizia di reato.** Potrebbe sembrare, a prima vista, una semplice questione tecnica e organizzativa ma è, in realtà, uno snodo politico e istituzionale di primaria importanza. Ma andiamo con ordine.

Alcuni dati di fatto sono incontestabili. L'indagine e il giudizio sono attività strutturalmente diverse, sul piano concettuale e culturale prima ancora che su quello pratico. Ne consegue che giudici e pubblici ministeri hanno, necessariamente, caratteristiche professionali

diverse e che la loro appartenenza a un'unica carriera non è né un *dogma* né la conseguenza necessitata di una (inesistente) identità tra cultura dell'azione penale e cultura della giurisdizione. Anzi, un'accentuata distinzione tra le due funzioni è razionale e opportuna. Allo stesso modo è evidente che, nel nostro Paese, non tutti i reati sono perseguiti e che, in ogni caso, non tutti lo sono con gli stessi tempi e le stesse risorse. Nei registri delle procure italiane vengono iscritti, ogni anno, circa 3 milioni di procedimenti – compresi quelli contro ignoti – per delitti (di cui un milione e 500.000 per furti e poco più di 60.000 per rapine). A fronte di queste iscrizioni ci sono, in primo grado, meno di 2.000 pubblici ministeri. Dunque – procedendo *in soldoni* – ogni pubblico ministero ha un carico medio annuo di circa 1.500 procedimenti per delitti (pur di diversa complessità). È chiaro che, indipendentemente dalla sua capacità, dal suo impegno e dalla sua buona volontà, non è possibile che li persegua tutti allo stesso modo. Il principio di obbligatorietà dell'azione penale inteso nel senso letterale è, dunque, un sogno impossibile o una ingenua illusione. È, dunque, necessario e coerente abbracciare la proposta di cambiamento avanzata dal Governo? Certamente no. Per molte ragioni di carattere politico istituzionale: forse contingenti ma, *oggi*, difficilmente superabili.

Cominciamo dalla obbligatorietà dell'azione penale. Ricapitoliamo la situazione. Il numero delle fattispecie di reato e delle relative infrazioni (in una parola, degli affari penali) non ne consente, come si è detto, perseguimento e trattazione omogenei. Il fatto è pacifico. Ma ciò – è altrettanto chiaro – non dipende dal regime dell'azione penale. Se i processi sono troppi, tali restano sia nel caso in cui l'azione penale sia discrezionale sia in quello in cui sia obbligatoria. In altri termini, la *denegata giustizia* non è diversa nel caso in cui un processo non venga iniziato perché qualcuno, magari *in alto loco*, ha deciso così e in quello in cui al suo inizio formale non faccia seguito, per difficoltà pratiche, una tempestiva (o, comunque, temporalmente accettabile) conclusione. L'effettività della giustizia dipende dal numero dei reati commessi (e previsti come tali dalla legge) e dalle risorse umane (rapporto reati/magistrati), tecniche (tipo di legislazione) e organizzative (mezzi) disponibili, non dal regime (obbligatorio o discrezionale) dell'azione penale. L'effetto della discrezionalità è altro: quello di inserire tra la notizia di reato e il conseguente procedimento un *filtro* di carattere politico, attribuendo a *qualcuno* (poco importa se ministro, Parlamento o chi altro) il potere di decidere, a priori e insindacabilmente, quali processi fare e quali no. Esattamente quello che i padri costituenti avevano voluto evitare prevedendo l'obbligatorietà dell'azione penale e, più in generale, l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, per ridurre la differenziazione tra cittadini *più uguali* (a cui assicurare l'impunità) e cittadini *meno uguali* (da sottoporre immancabilmente a processo). Così definita la posta in gioco, la risposta alla domanda da cui siamo partiti diventa agevole: **abolire l'obbligatorietà dell'azione penale ha a che fare non con la (necessaria) razionalizzazione del sistema ma con l'intento di legare l'intervento penale alla convenienza politica**. E, tanto più nella situazione attuale di crisi della politica, è uno scenario inquietante.

E passiamo alla separazione delle carriere. Già più di cent'anni fa Gaetano Salvemini

scriveva che «nella infinità varietà dei tipi balordi che arricchiscono la specie dell'*homo sapiens*, il più balordo di tutti è il regio procuratore». Eravamo nel 1897, in un situazione istituzionale ben diversa da quella attuale, ma già allora l'anomalia di questo *funzionario*, a metà strada tra giudice e poliziotto, non sfuggiva agli osservatori più attenti. L'essere partecipe dell'investigazione e della giurisdizione, della attività di polizia e della dialettica processuale conferisce al pubblico ministero una irriducibile anomalia e pone la necessità *reale* di sua differenziazione dal giudice. Per essere più espliciti: è intuitiva l'inopportunità che chi è stato pubblico ministero compaia il giorno dopo come giudice nello stesso tribunale avanti al quale ha esercitato per anni funzioni requirenti (o viceversa). Sostenere acriticamente il contrario, per ragioni corporative o di principio come fa gran parte della magistratura associata, significa essere fuori dalla storia e dalla realtà. Detto questo, peraltro, la questione resta più che mai aperta. Differenziare ruoli e percorsi professionali – come è stato fato negli ultimi anni e può essere ulteriormente affinato – significa garantire professionalità specifiche e stabilire incompatibilità razionali (cioè legate a precise esigenze di luogo e di tempo); separare le carriere significa, invece, affiancare ai giudici un corpo di funzionari selezionati, preparati e responsabilizzati secondo logiche autonome e diverse, con effetti di sistema dirompenti: da un lato, l'incentivazione, tra i pubblici ministeri, di prassi di polizia già oggi assai diffuse e che andrebbero invece contrastate (prevedendo piuttosto, per chi esercita funzioni requirenti, un periodo obbligatorio di funzioni giudicanti…), dall'altro, l'attrazione degli stessi nella sfera dell'esecutivo, non essendo democraticamente ammissibile l'irresponsabilità politica di un apparato di funzionari pubblici numericamente ridotto (poco più di 2000 unità), altamente specializzato, con ampie garanzie di *status*, preposto in via esclusiva all'esercizio dell'azione penale. **Questo potere o è compensato dalla *polverizzazione* dei suoi titolari, dalla loro ampia rotazione nel tempo e dal loro ancoraggio alla giurisdizione (pur nelle peculiarità che li caratterizzano) oppure deve essere riportato alla sfera della responsabilità politica**. Lo ha scritto con la consueta lucidità, alcuni decenni or sono, Alessandro Pizzorusso: «Nel dibattito invelenito che è attualmente in corso, gli argomenti sembrano aver perso ogni capacità di persuasione e la rivendicazione della "separazione delle carriere" viene agitata come una clava, senza tener conto nemmeno del fatto che un pubblico ministero assolutamente indipendente e rigorosamente gerarchizzato (con la polizia ai suoi ordini) costituirebbe il potere dello Stato più forte che si sia mai avuto in alcun ordinamento costituzionale dell'epoca contemporanea (e infatti non lo si è mai avuto in alcun paese)». **È questo il dato – non di carattere tecnico ma squisitamente politico istituzionale – che osta alla separazione delle carriere e svela il senso del progetto governativo al riguardo e la sua pericolosità, impedendone l'accettazione anche solo parziale.**

C'è una conclusione. Nel migliore dei mondi possibile (quello in cui gli apparati sono rigorosi e indipendenti e la politica non tenta di sottrarsi al controllo di legalità, e anzi lo sollecita) la separazione delle carriere e la discrezionalità dell'azione penale potrebbero essere oggetto di aperture e sperimentazioni. Ma, purtroppo, non viviamo nel migliore dei mondi possibile. Fingere di ignorarlo non aiuta – come tutte le finzioni – a risolvere i

problemi. Se l'insofferenza della politica (e dell'amministrazione) a controlli e regole permane, come accade ogni giorno, l'unicità delle carriere e l'obbligatorietà dell'azione penale restano presidi indispensabili del sistema o, quantomeno, il *male minore*. Superfluo dire che il permanere di questi presìdi richiede ai pubblici ministeri e ai giudici grande rigore nell'esercizio delle rispettive funzioni. Ma questo – come si usa dire – è un altro discorso che altre volte abbiamo affrontato e che continueremo ad affrontare.