

Vanno superati gli schieramenti, la terzietà del giudice è prevista dalla Carta

## LA SEPARAZIONE DELLE CARRIERE NON È TABÙ ERA PREVISTA DALL'ASSEMBLEA COSTITUENTE

GIULIO PROSPERETTI



I toni aspri sulle votazioni per il Referendum, relativo alle divisioni delle carriere tra Giudici e Pubblici Ministeri, richiedono una pausa di riflessione in quanto siamo di fronte a un testo legislativo che va valutato di per sé, a prescindere dalle motivazioni politiche che lo hanno determinato. La Magistratura si sente minacciata da tale riforma costituzionale rimanendo ancorata al Codice Rocco e cioè al processo inquisitorio che vedeva sostanzialmente Pubblico Ministero e Magistrati dalla stessa parte; si dimentica però che il problema fu a lungo dibattuto nell'Assemblea costituente e che la settima disposizione transitoria prevedeva che si sarebbe dovuta emanare una nuova legge sull'ordinamento giudiziario in conformità alla Costituzione.

E infatti nessuna norma della Costituzione prevede che i Pubblici Ministeri appartengano alla Magistratura e la Costituzione parla di Pubblici Ministeri soltanto per garantire la loro indipendenza, però secondo le norme di una legge ordinaria, qual è l'ordinamento giudiziario. Solo una sentenza della Corte costituzionale, la n. 190 del 1970, contiene un accenno incidentale (un *obiter dictum*) relativo al fatto che nel sistema dell'epoca i Pubblici Ministeri appartenevano alla Magistratura. Ma a seguito della riforma del 1988 con la legge Vassalli che ha trasformato il processo inquisitorio in un processo di parti (processo accusatorio, dove Pubblico Ministero e Avvocato sono messi sullo stesso piano) si è avviata una evoluzione che nel 1999 ha portato a una radicale nuova prospettiva con la riforma costituzionale approvata all'unanimità da tutto il Parlamento, per cui l'art. 111 oggi recita: «Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale». Questo importante articolo della Costituzione è rimasto sino ad ora in attesa di una piena attuazione per le contrarietà della Magistratura restia a passare nella sostanza dal processo inquisitorio a quello accusatorio.

La separazione delle carriere sarebbe pertanto potuta avvenire, nel rispetto della Costituzione, con una semplice riforma dell'ordinamento giudiziario, mentre invece con la legge costituzionale in questione, come è stato rilevato da molte par-

ti, la funzione dei Pubblici Ministeri è stata elevata a livello costituzionale, gratificandoli di una garanzia costituzionale che finora non avevano.

È stato necessario lo scandalo Palamara, che ha scoperchiato gli oscuri patteggiamenti in seno al Consiglio Superiore della Magistratura, per legittimare politicamente quello che la sinistra, in particolare il Partito Democratico, auspicavano nei loro programmi (da ultimo esplicitamente nel programma PD del 2019 e successivamente nel 2022 il programma del Pd prevedeva l'istituzione di un'Alta Corte per giudicare i Magistrati).

L'attuale Csm è stato concepito dal Legislatore costituzionale come un organo di garanzia e non come un organo di rappresentanza politica della Magistratura, come di fatto è diventato. Le funzioni istituzionali dell'attuale Csm attengono alla carriera dei Magistrati e alla nomina degli incarichi direttivi degli uffici giudiziari; attualmente si occupa anche della irrogazione dei provvedimenti disciplinari, funzione questa che la nuova legge demanda all'Alta Corte. Il problema è che nell'errata ottica di una rappresentanza in seno al Csm delle correnti della Magistratura, nomine e sanzioni sono amministrate con esclusivo riferimento alle appartenenze correntizie dei Magistrati, Giudici e Pubblici Ministeri.

È per questo che, per riportare il Csm alle sue funzioni costituzionali, si è dovuto prevedere il sorteggio dei propri membri, dopo che per ben sette volte sono state cambiate le nomine per cambiare il sistema elettorale per l'elezione dei suoi componenti, senza però, come si è visto, nessun esito positivo.

I sostenitori del «no» al Referendum demonizzano il sistema del sorteggio ma dimenticano che questo è previsto proprio in Costituzione (art. 135) per il giudizio d'accusa nei confronti del Presidente della Repubblica ed infatti anche nella istituzione Alta Corte si è previsto l'identico sistema per i sedici giudici che dovranno integrare la Corte costituzionale nel processo contro il Presidente della Repubblica. Inoltre, il sorteggio è previsto per la designazione dei giudici del Tribunale dei Ministri e per i giudici popolari che debbono comporre la Corte di Assise. Nella logica della divisione delle carriere è inconcepibile che dei giudici siano sottoposti

ad un unico Csm composto in parte anche dai rappresentanti dei pubblici ministeri: ne va ovviamente della terzietà e imparzialità del giudice.

Pertanto, la riforma ha previsto opportunamente due Csm, uno per i giudici e uno anche per i pubblici ministeri, visto che questa riforma ha sancito costituzionalmente che anch'essi sono dei magistrati. Altro problema è quello della colleganza tra giudici e pubblici ministeri; si dice che le tante assoluzioni dimostrerebbero dell'assoluta indipendenza dei giudici rispetto ai teoremi accusatori delle Procure, ma il dato delle tante assoluzioni in realtà dimostra il contrario.

Infatti, ci sono tante assoluzioni perché ci sono poche archiviazioni. La fase più delicata della giustizia penale non è l'assoluzione, che arriva dopo molti anni, ma la fase della incriminazione dove il Giudice delle Indagini Preliminari raramente si discosta dalla prospettazione accusatoria operata dal Pubblico Ministero.

Ora, nella realtà del nostro ordinamento, può dirsi che la vera pena è il processo, giacché una assoluzione dopo dieci anni non ristora l'imputato innocente delle sofferenze subite e dei danni alla propria immagine; pertanto, l'incriminazione non può avvenire in un frettoloso conciliabolo tra due colleghi, il Pubblico Ministero e il Giudice.

C'è l'esigenza di un giudice realmente terzo e indipendente, e soprattutto autorevole nei confronti di un pubblico ministero spesso spalleggiato da un'opinione pubblica e da una stampa che ha già deciso per la colpevolezza dell'imputato. Infine, c'è da ripensare una cultura della giurisprudenza



ne che va dalla giurisprudenza creativa alla interpretazione alternativa del diritto. Molti guasti sono dovuti al tipo di concorso che attualmente è deputato a selezionare quei cittadini che diventano "più eguali" in quanto magistrati titolari del potere punitivo dello Stato. L'attuale concorso è essenzialmente una performance mnemonica in ordine ad una approfondita conoscenza delle leggi e delle relative teorie, ma nessuna valu-

tazione viene operata sulla personalità del candidato magistrato e della sua attitudine a giudicare. Sicuramente vanno differenziati i concorsi dei pubblici ministeri e dei giudici; infatti tra accusare e giudicare non vi è nessuna affinità, e questo è di tutta evidenza. Il concorso in magistratura, soprattutto per i giudici, dovrebbe incentrarsi su presupposti culturali, di filosofia, di etica, di logica, di sociologia, di economia e solo

successivamente i vincitori dovrebbero frequentare corsi specialistici sulle diverse branche del diritto alle quali dovranno essere applicati. L'indipendenza del giudice è un valore che va costruito e preservato ed è un peccato che la questione sia rimessa a una sterile polemica.

***Vicepresidente emerito  
della Corte costituzionale***