

“Diritti umani e amministrazione della giustizia” (*)

Giuseppe Di Federico

Il compito che mi è stato assegnato è quello di illustrare aspetti della nostra amministrazione della giustizia che, rispetto ad altri paesi democratici, sembrano presentare le maggiori criticità sotto il profilo della protezione dei diritti umani. Scelta difficile per chi come me ha effettuato ricerche su questi problemi per oltre 40 anni.

Indicherò quindi molto sommariamente solo due dei molti aspetti che differenziano il nostro assetto giudiziario da quello degli altri paesi a consolidata democrazia e che, al contempo, sono essenziali per una adeguata tutela dei diritti civili nell'ambito giudiziario:

la mancanza di un'efficace protezione dei cittadini *sia* da iniziative penali ingiustificate *sia* dagli irrimediabili danni che tali iniziative ad essi arrecano;

l'assenza di reali valutazioni di professionalità e diligenza dei nostri magistrati come causa della drammatica lentezza della nostra giustizia. Una lentezza che è tanto elevata, da rappresentare un sostanziale diniego di giustizia per il cittadino

1. Vengo al primo argomento.

In qualsiasi paese un uso avventato o indebito dell'iniziativa penale può produrre, e spesso produce, devastanti conseguenze sullo *status* sociale, economico, familiare, politico e della stessa salute dell'indagato o imputato. Conseguenze cui non si rimedia con una sentenza di proscioglimento che giunge spesso a distanza di molti anni. Purtroppo si tratta di un fenomeno molto diffuso nel nostro paese. Un fenomeno che ci viene ricordato ricorrentemente dai giornali (come ad esempio la recente assoluzione dell'On. Formica dopo 17 anni) ma di cui non si conoscono le esatte dimensioni. Dimensioni che sono parzialmente note, come dirò in seguito, solo per alcune categorie di cittadini di particolare visibilità. E' una, una sola, delle molteplici disfunzioni generate dall'adozione in Costituzione dell'inapplicabile principio dell'obbligatorietà dell'azione penale e dalla conseguente mancanza di qualsiasi delle forme di responsabilità per le attività dei pubblici ministeri che sono invece presenti in altri paesi democratici.

A differenza di quanto avviene in Italia in altri paesi a consolidata democrazia l'assetto del pubblico ministero (P.M.), le regole relative all'esercizio dell'azione penale e all'uso dei mezzi di indagine sono specificamente mirate anche ad evitare che pervengano in giudizio processi che non siano fondati su solide basi probatorie e che i cittadini possano da ciò risultare gravemente danneggiati. Faccio solo alcuni sommari accenni di ordine comparato.

* Testo della Relazione svolta al Convegno su «Giustizia! In nome della legge e del popolo sovrano», Senato della Repubblica, 28-29 luglio 2011.

Ho partecipato ad alcune iniziative di preparazione della riforma del P.M. inglese nel 1985 e ricordo quanto questo aspetto della tutela dei cittadini influisse sulla definizione della riforma, tra le altre cose si decise, ad esempio:

- che il P.M. non dovesse essere coinvolto nelle indagini per essere quindi in grado di valutare obiettivamente il materiale probatorio raccolto dalla polizia e decidere se vi fossero effettivamente gli estremi dell'azione penale. Un modo per evitare, cioè, lo svilupparsi di quella che veniva chiamata "la sindrome del cacciatore" che può portare chi è direttamente impegnato nelle indagini e nella ricerca del colpevole a scambiare semplici indizi per affidabili elementi di prova; *non solo ma stabili che l'attività di P.M. nei processi più gravi fosse svolta da un avvocato libero professionista assunto ad hoc di volta in volta. Adottando questa misura il legislatore del 1985 voleva, tra l'altro, rendere più cogente lo stesso obiettivo che lo aveva portato ad escludere il pubblico ministero dalle attività investigative. Voleva cioè che per i crimini di maggiore gravità le decisioni su come condurre le attività forensi di fronte alla corte venissero ulteriormente "allontanate" dalla fase delle indagini ed assoggettate ad un ulteriore ed indipendente filtro posto nelle mani di un avvocato privato.*

- si decise inoltre, di fissare regole molto articolate per determinare le priorità nell'esercizio dell'azione penale unitamente alla previsione che il P.M. non debba iniziare l'azione se non esistono concrete possibilità di ottenere un condanna (*l'evidentiary test* - sia per proteggere il cittadino innocente, sia anche "per non sprecare le limitate risorse a disposizione delle giustizia penale")⁽¹⁾. Ovviamente la conformità dei comportamenti del P.M. a quelle regole viene poi considerata nella valutazione della sua professionalità. Cosa questa che capita anche in altri paesi democratici ed in forma accentuata negli USA - ed a riguardo è particolarmente significativo un discorso tenuto ai Procuratori federali degli Stati Uniti nel 1941 dall'allora U.S. *Attorney General* Robert Jackson, poi divenuto notissimo giudice della Corte Suprema, nel quale egli affermava che se si lascia al P.M. la possibilità di scegliere i casi da perseguire e la possibilità di indirizzare a suo piacimento le indagini di polizia si lascia a lui anche la possibilità di scegliersi, per ragioni personali o altre, le persone da perseguire e di dirigere quindi le indagini alla ricerca di prove per i possibili reati da lui/lei commessi. Affermava che -per la protezione dei dirit-

⁽¹⁾ Per una presentazione sintetica delle varie misure adottate per proteggere i cittadini del Regno Unito da iniziative giudiziarie avventate, vedi DI FEDERICO, (2003), *Indipendenza e responsabilità del P.M. alla ricerca di un difficile equilibrio: i casi di Inghilterra, Francia e Italia*, in V. Malagola Anziani (a cura di), *Giustizia e responsabilità*, Giuffrè, Milano, pp. 75-88.

ti del cittadino e la stessa democrazia- questo è il maggiore pericolo insito nel ruolo del P.M. ^(*).

I poteri concessi al nostro P.M. -tutti in vario modo collegati al principio di obbligatorietà- sono tali da rendere quel pericolo segnalato da Jackson di gran lunga più grave ed incombente per il cittadino che in qualsiasi altro paese a consolidata democrazia.

Indico solo gli aspetti più rilevanti ^(*):

a) A differenza dagli altri paesi democratici i nostri P.M. non solo godono di una completa indipendenza esterna ma ciascuno di essi gode di un'ampia indipendenza anche all'interno degli uffici cui appartiene. Certo, a livello dei singoli uffici di procura vi è formalmente una struttura gerarchica. Di fatto però i poteri di direzione e supervisione dei capi degli uffici vengono severamente limitati da alcune leggi, e più ancora dagli orientamenti del sindacato della magistratura e dalle regole molto analitiche di ordine generale che da molti anni sono fissate dal CSM -ove i rappresentanti del sindacato dei magistrati sono in stragrande maggioranza- per disciplinare il funzionamento interno degli uffici del P.M.: regole per la distribuzione del lavoro, per le avocazioni, per le sostituzioni nei casi di impedimento e moltissimi altri aspetti ancora. Non a caso si è sviluppato un marcato processo di personalizzazione delle funzioni del OM quasi che anche per lui valga il principio del giudice naturale precostituito per legge. Tanto che riferendosi al fenomeno della frammentazione e diversificazione dei criteri che di fatto governano le indagi-

(*) Vedi JACKSON, "The Federal Prosecutor", *Journal of the American Judicature Society*, vol. 24, giugno 1940, p. 19. E' il testo della "Prolusione alla seconda conferenza annuale dei pubblici ministeri federali degli Stati Uniti" del 1° aprile 1940. All'epoca Jackson ricopriva la carica di Attorney General degli Stati Uniti. Il brano cui si fa riferimento nel testo è il seguente: "L'applicazione del diritto non è automatica. Non è cieca. Una delle maggiori difficoltà della posizione del pubblico ministero è che egli deve scegliere i casi, perché nessun pubblico ministero potrà mai indagare tutti i casi di cui riceve notizia ... Se il pubblico ministero è obbligato a scegliere i casi, ne consegue che può anche scegliersi l'imputato. Qui sta il potere più pericoloso del pubblico ministero: che egli scelga le persone da colpire, piuttosto che i reati da perseguire. Con i codici gremiti di reati, il pubblico ministero ha buone possibilità di individuare almeno una violazione di qualche legge a carico praticamente di chiunque. Non si tratta tanto di scoprire che un reato è stato commesso e di cercare poi colui che l'ha commesso, si tratta piuttosto di individuare una persona e poi di cercare nei codici, o di mettere gli investigatori al lavoro, per scoprire qualcosa a suo carico...".

(*) Per una presentazione più articolata vedi DI FEDERICO (2008), Prosecutorial accountability, independence and effectiveness in Italy, in Open Society Institute (ed.), *Promoting Prosecutorial Accountability, Independence and Effectiveness*, Open Society Institute Press, Sofia, pp. 299-333; DI FEDERICO (2009), Obbligatorietà dell'azione penale e indipendenza del pubblico ministero, in *Rassegna di giurisprudenza*, febbraio 2009 (questo articolo può essere consultato su www.difederico-giustizia.it).

ni e l'iniziativa penale da parte delle diverse procure e dei singoli sostituti, Giovanni Falcone la definiva come una "variabile impazzita del sistema" (l'abolizione del comma 3 dell'art. 7 *ter* dell'Ordinamento giudiziario non ha fatto cessare l'orientamento del CSM a regolare la materia ⁽¹⁾ e ad intervenire sulle decisioni che si assumono nelle procure).

b) A differenza dei suoi colleghi di altri paesi democratici il P.M. italiano può di sua propria sponte iniziare e condurre attività investigative di qualsiasi tipo su qualsiasi cittadino, cioè su ciascuno di noi, quando ritiene che sia stato commesso un crimine (art. 330 c.p.p.). A differenza del giudice che ha un ben circoscritta competenza territoriale, il P.M. può invece promuovere e svolgere di sua iniziativa e nella pienezza dei suoi poteri indagini su qualsiasi persona e su qualsiasi ipotesi di reato, ovunque commesso e che lui stesso ipotizza. Ha cioè una competenza territoriale illimitata

c) Nel condurre le indagini, la polizia deve operare chiedendo istruzioni al P.M. e seguendo in via esclusiva e vincolante le sue direttive (art. 347 c.p.p.). Nella fase investigativa, cioè, il ruolo del nostro pubblico ministero è di fatto quello di un poliziotto indipendente, cosa che non è resa meno preoccupante e meno anomala in democrazia per il solo fatto che il poliziotto indipendente si chiami pubblico ministero.

d) Lo Stato ha l'obbligo di finanziare tutte le spese che i pubblici ministeri considerano necessarie per condurre le attività investigative. Ciò in quanto qualsiasi limite relativo ai mezzi di indagine da utilizzare e sui criteri di spesa costituirebbe un limite all'osservanza del principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale;

¹ Il D.lgs n. 106/2006 ha abolito l'articolo il comma dell'art. 7 *ter* che dal 1988 conferiva al CSM il potere di regolamentare anche l'organizzazione interna degli uffici del pubblico ministero. Con delibera del 12 luglio 2007 il CSM ha, tuttavia, riaffermato la sua competenza a fornire indicazioni anche in materia di organizzazione delle procure della Repubblica richiamando esplicitamente a riguardo il suo ruolo di "vertice organizzativo della magistratura". In quella delibera ha anche ricordato che la nuova legge impone comunque ai capi delle procure di comunicare i piani organizzativi dei propri uffici al CSM e che il CSM stesso nell'esaminarli potrà effettuare le sue valutazioni e, se negative, includerle nei fascicoli personali dei procuratori per essere poi tenute presenti in sede di valutazione della loro professionalità. Si tratta di giudizi negativi che avranno molto più rilievo che in passato quando l'attribuzione di un incarico direttivo era effettuata dal CSM a tempo indeterminato e le valutazioni negative, o non pienamente positive, potevano solo frustrare le aspirazioni future dei dirigenti a sedi più gradite o ad altri e più importanti incarichi direttivi. Non potevano però, in sede di valutazione della professionalità privarli dell'incarico direttivo che già ricoprivano. La legge del 2006 che introduce la temporaneità degli incarichi direttivi e semidirettivi -quattro anni con un solo rinnovo dello stesso incarico nello stesso ufficio- aumenta di molto il rilievo delle valutazioni del CSM in materia agli occhi dei magistrati che esercitano quegli incarichi e che aspirano a ottenerne il rinnovo per un secondo quadriennio.

d) I P.M. non portano nessuna responsabilità per ogni e qualsiasi iniziativa investigativa e azione penale cui danno inizio, anche se anni dopo le loro iniziative risultano del tutto infondate e ingiustificate. In ogni caso essi possono pretendere, con immancabile successo, che il loro sospetto che un crimine fosse stato commesso imponeva comunque loro di agire. In altre parole l'obbligatorietà dell'azione penale trasforma *ipso jure* qualsiasi loro decisione discrezionale in materia di indagini e di azione penale in un "atto dovuto", escludendoli da quelle specifiche responsabilità che sono invece previste in altri paesi democratici (come valutazioni negative sulla loro professionalità per iniziative penali azzardate, responsabilità per spese di indagini inutili e costose). A differenza degli altri paesi democratici, quindi, da noi la maggior parte delle decisioni relative alle politiche criminali non viene presa nell'ambito del processo democratico ma delegata senza trasparenza alcuna ai componenti di un corpo burocratico che non ne porta responsabilità alcuna.

In nessun altro paese democratico, quindi, l'indipendenza del P.M. è tanto ampia e la sua responsabilità tanto limitata quanto in Italia. I parziali tentativi sinora fatti di modificare alcune delle caratteristiche del P.M. italiano, fin qui sommariamente descritte, hanno sempre incontrato la ferma opposizione del sindacato della magistratura e delle sue rappresentanze che nel CSM costituiscono la maggioranza. Una opposizione che sinora ha avuto successo per il rilevante potere contrattuale che da vari decenni la magistratura organizzata ha nei confronti della classe politica, un fenomeno sulle cui cause non posso qui dilungarmi ⁽⁹⁾. Ciò nonostante, qualsiasi innovazione volta ad introdurre forme di responsabilizzazione del P.M. viene considerata una minaccia per l'efficiente difesa della legalità e per il corretto funzionamento dell'assetto democratico. Se quegli stessi criteri di assetto e funzionamento del P.M. italiano dovessero essere utilizzati per valutare i livelli di protezione della legalità degli altri paesi a consolidata democrazia, nessuno di loro supererebbe l'esame di legalità (non la Francia, non l'Inghilterra, non l'Olanda, non la Germania, non l'Austria, non il Belgio, non gli Stati Uniti, e così via).

Non sono mai stati raccolti ufficialmente dati complessivi sul numero dei cittadini italiani che hanno subito iniziative giudiziarie e che dopo molti anni sono stati assolti, né tantomeno degli effetti spesso devastanti ed irrimediabili che quelle iniziative hanno avuto sulla loro vita sociale, economica, familiare e sulla loro stessa salute. Certo la stampa ci informa di molte delle iniziative penali di un certo rilievo, ma raramente ci informa degli esiti di quelle inizia-

(9) A riguardo, vedi DI FEDERICO, SAPIGNOLI, *Processo penale e diritti della difesa*, Carocci, Roma 2002, pagg. 24-47.

tive e degli effetti che esse generano sulla vita dei cittadini. A mia conoscenza gli unici dati raccolti con una certa organicità e per un limitato periodo sono quelli pubblicati in un libro scritto nel 2002 da un parlamentare, l'On. Giovanardi, con riferimento agli ottantaquattro deputati della Democrazia Cristiana inquisiti tra il 1992 ed il 1993 ⁽⁶⁾. Solo una esigua minoranza sono stati condannati. A tutto il 2002, cioè dopo un decennio, solo cinquantaquattro degli ottantaquattro indagati era stato giudicato in via definitiva, dodici procedimenti erano ancora pendenti a vari livelli di giudizio e ben tredici riguardavano parlamentari che nelle more del processo erano deceduti. Dei cinquantanove parlamentari già giudicati ben quarantanove, cioè l'83%, erano risultati innocenti, mentre solo dieci avevano ricevuto una condanna. Per quanto l'autore non abbia pubblicato aggiornamenti di quei dati sappiamo che il numero degli assolti è certamente aumentato (ad esempio per le assoluzioni avvenute dopo tre lustri degli On. Mannino e Gava). Delle conseguenze sulla vita degli inquisiti-assolti sappiamo solo che quasi tutti sono stati definitivamente eliminati dalla vita politica. Certo, per la maggioranza dei semplici cittadini inquisiti e poi assolti le conseguenze di ordine economico, sociale e personale possono essere molto più gravi di quelle di quei parlamentari. Tuttavia anche limitandosi a riflettere su quei soli dati ciò che colpisce, e che credo non possa non preoccupare chi coltiva ideali di tipo liberale, è che quegli eventi non abbiano avviato una riflessione su quale sia la dimensione del fenomeno con riferimento a tutti i cittadini e quali siano le caratteristiche del nostro assetto giudiziario che consentono il verificarsi di quel tipo di eventi. Per molto meno in altri pesi democratici si sono fatte inchieste parlamentari e si è dato l'avvio a profonde riforme. Da ultimo in Francia dove dopo l'iniziativa penale nei confronti di quattordici cittadini accusati di pedofilia e poi risultati innocenti (non dopo molti anni ma dopo poche settimane) il magistrato responsabile dell'accaduto è stato convocato in Parlamento per spiegare pubblicamente le sue iniziative e le sue decisioni ⁽⁷⁾. Un evento che poi si è collegato anche ad iniziative di riforma che sono sfociate nella riforma costituzionale del luglio 2008 (che ha tra l'altro mutato la composizione del CSM francese riducendo

⁽⁶⁾ GIOVANARDI, *Storie di straordinaria ingiustizia: arrestati, infangati e prosciolti*, Mondadori, Milano 2003. L'elenco dei parlamentari della Democrazia Cristiana indagati e gli esiti processuali sono riportati alle pagg. 43-45.

⁽⁷⁾ C.d. "affaire d'Outreau" che aveva generato forti reazioni emotive nell'opinione pubblica e che lo stesso Presidente Chirac aveva definito un "disastro giudiziario senza precedenti". La trasmissione televisiva in diretta dal Parlamento dell'interrogatorio del magistrato che veniva ritenuto il principale responsabile della vicenda, venne effettuata il 14 febbraio 2006.

la rappresentanza dei magistrati nel suo seno -che ora è minoritaria- con l'obiettivo di ridurre gli orientamenti corporativi di quell'organo) ⁽⁸⁾. Mi rendo conto che cose del genere sono impensabili in Italia, tanto che quando il magistrato francese fu interrogato in parlamento, il CSM italiano, non quello francese, espresse pubblicamente la sua censura nei confronti della Francia ritenendo che in quel Paese si fosse verificata una grave violazione dell'indipendenza della magistratura e della stessa divisione dei poteri ⁽⁹⁾.

Per potenziare la tutela dei diritti civili nell'ambito processuale non bastano certo le esortazioni rivolte ai P.M. perché usino moderazione nell'esercizio dei loro incontrollati poteri. Occorrono invece riforme che, come avviene in tutti gli altri paesi a consolidata democrazia, collochino le decisioni sulle priorità nell'uso dei mezzi di indagine e sull'esercizio dell'azione penale nell'ambito del processo democratico e vincolino i P.M. e lo stesso governo al rispetto di quelle decisioni.

Sono ben consapevole di aver considerato solo un aspetto delle molteplici disfunzioni generate dall'adozione dell'inapplicabile principio dell'obbligatorietà dell'azione penale e dell'attuale assetto del P.M., e cioè quello che più direttamente riguarda la protezione dei diritti civili nell'ambito processuale ⁽¹⁰⁾.

2. Passo al secondo argomento.

Uno degli aforismi più citati in materia di giustizia è che *justice delayed is justice denied* (un detto che viene attribuito al Primo ministro inglese Gladstone) e cioè che la giustizia resa in ritardo equivale a un sostanziale diniego di giustizia per il cittadino. I ritardi della nostra giustizia sono tali da rendere il diniego di giustizia di cui è vittima il cittadino italiano tra i più gravi al mondo, come puntualmente ci hanno ricordato le due ultime relazioni di inaugurazione dell'anno giudiziario pronunziate dai Presidenti della Suprema Corte di Cassazione Vincenzo Carbone e Ernesto Lupo. Per i ritardi della nostra giustizia abbiamo ricevuto dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) il doppio delle condanne ricevute dagli altri paesi dell'Europa occidentale nel

⁽⁸⁾ V. art. 31 Loi constitutionnelle n. 2008-724, dal titolo "Modernizzazione delle istituzioni della V Repubblica".

⁽⁹⁾ V. verbale del CSM del 22 febbraio 2006, pagg. 124-140. V. anche DI FEDERICO, "Il CSM oltrepassa i confini e censura anche Parigi", sul quotidiano *Libero*, 26 febbraio 2006.

⁽¹⁰⁾ Per una più ampia presentazione delle disfunzioni sistemiche che discendono dalla presenza in Costituzione dell'inapplicabile principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, vedi i riferimenti forniti *supra* alla nota 3.

loro insieme ⁽¹¹⁾. Di conseguenza, poichè la CEDU non riusciva più a smaltire il crescente numero di cause per ritardi provenienti dall'Italia, dal 2001, con la c.d. "legge Pinto", abbiamo dovuto trasferire dalla CEDU alle nostre Corti di appello il compito di giudicare dei ritardi e di stabilire l'entità dei risarcimenti ⁽¹²⁾. Ma anche le Corti di appello hanno ormai grosse difficoltà a far fronte al crescente numero dei ricorsi tanto che sono di già numerose anche le cause promosse dai cittadini italiani presso la CEDU per i ritardi con cui le nostre Corti d'appello giudicano le cause riguardanti i ritardi ⁽¹³⁾. E' un circolo vizioso dal quale non sembra si riesca ad uscire, mentre da circa 20 anni il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa ricorrentemente mette in mora la giustizia italiana affermando che la sua inefficienza è tale da pregiudicare la natura stessa di stato di diritto del nostro Paese ⁽¹⁴⁾. Le brutte notizie sull'inefficienza della nostra giustizia non finiscono qui. Se ampliamo la visuale a livello mondiale e consultiamo i dati forniti dalla Banca Mondiale sulla lentezza della giustizia nelle cause riguardanti la riscossione dei crediti scopriamo che la nostra giustizia non solo è la più lenta in Europa, ma è anche più lenta di un elevato numero di paesi dell'Africa, dell'Asia e dell'America Latina ⁽¹⁵⁾. E' un gravissimo *vulnus* per i diritti del cittadino ed è anche un enorme danno per la nostra economia sia perchè scoraggia gli investimenti sul piano interno, sia perchè rende il nostro paese fortemente svantaggiato nell'attrarre investimenti stranieri. Un danno economico per il nostro Paese che gli studi condotti della Banca d'Italia e della Confindustria calcolano nell'ordine di decine di miliardi di euro ⁽¹⁶⁾.

⁽¹¹⁾ V. http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/596C7B5C-3FFB-4874-85D8-F12E8F67C136/0/TABLEAU_VIOLATIONS_2010_EN.pdf

⁽¹²⁾ L'assegnazione della materia alla competenza delle corti d'appello è avvenuta con legge 24-3-2001, n. 89.

⁽¹³⁾ Ancora di recente la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo si è rivolta l'Italia per segnalare l'inefficacia della c.d. legge Pinto. A riguardo vedi, ad esempio, il comunicato stampa della Corte Europea n. 991 del 21 dicembre 2010 dal titolo "General measures required to remedy malfunctioning of Pinto applications".

⁽¹⁴⁾ E' un richiamo che è stato formulato più volte dal Comitato dei Ministri negli ultimi 20 anni (da ultimo vedi la risoluzione interim CM/ResDH (2010) 224). Così come sono circa 20 anni che su richiesta del Comitato dei Ministri l'Italia ha periodicamente indicato iniziative di riforma che riteneva fossero efficaci a risolvere il problema della grave inefficienza della nostra giustizia (ma che nella sostanza si sono poi sempre mostrate inefficaci).

⁽¹⁵⁾ V. www.doingbusiness.org/ranking.

⁽¹⁶⁾ Il governatore della Banca d'Italia Mario Draghi, nella sua ultima relazione del 31 maggio 2011, ha affermato che solo sul piano interno l'inefficienza della nostra giustizia civile genera un danno pari ad un punto del Pil, ed il V. Presidente del CSM, Michele Vietti ha commentato questo dato ricordando che "l'1% del Pil equivale all'incirca 22 miliardi di euro, quasi metà della manovra", riferendosi alla

Tra le cause di questa abnorme inefficienza del nostro sistema giudiziario si indicano l'irrazionale distribuzione degli uffici giudiziari sul territorio, i ritardi nella modernizzazione tecnologica dell'apparato giudiziario, l'elevato numero degli avvocati e altre ancora. Da circa 40 anni io sostengo che tra le principali cause di inefficienza deve essere inclusa l'assenza di effettive valutazioni della professionalità e diligenza dei nostri magistrati.

Non ho certo il tempo per fornirvi dati analitici del fenomeno, peraltro reperibili nelle mie pubblicazioni ⁽¹⁷⁾. Mi limito a ricordare che nel periodo 1968-2007 le valutazioni negative ai fini delle promozioni sono variate nei vari CSM tra lo 0,4 e lo 0,9% ed hanno di regola riguardato solo magistrati che avevano gravi condanne disciplinari o procedimenti penali pendenti ⁽¹⁸⁾. Nel 2006-7 il legislatore ha voluto porre rimedio a questo fenomeno con una legge che stabilisce regole di valutazione molto più severe (a mia conoscenza tra le più severe d'Europa). Paradossalmente, ma non senza ragioni, l'effetto è stato quello di rendere le valutazioni da parte dei consigli giudiziari e del CSM ancor meno selettive: tra l'ottobre 2007 ed il luglio 2010, infatti, sono state effettuate 2297 valutazioni e solo tre magistrati, di cui uno già in pensione, non hanno ricevuto valutazioni positive (poco più dell'uno per mille) ⁽¹⁹⁾.

pesante manovra economica di recente proposta dal Governo (V. il *Corriere della Sera* del 18-8.2001, pag. 6). A riguardo del rilevante danno economico arrecato all'economia italiana dalla lentezza della giustizia civile si veda anche la relazione del Centro Studi della Confindustria dell'11 giugno 2001, pagg. 73-104.

⁽¹⁷⁾ Per una analisi della evoluzione del sistema delle promozioni negli ultimi 50 anni, vedi DI FEDERICO (a cura di), *Ordinamento Giudiziario: uffici giudiziari, CSM e governo della magistratura*, Cedam, Padova 2008, pagg. 185-2001.

⁽¹⁸⁾ Tra il maggio 1979 ed il giugno 1981, il CSM effettuò 4.034 valutazioni di professionalità riguardanti i quattro livelli da magistrato di tribunale a magistrato di cassazione con funzioni direttive superiori: i promossi furono 4.019 (cioè il 99,6% del totale); solo 15 (lo 0,4%) ebbero valutazioni negative, tutte motivate da gravi condanne disciplinari o da procedimenti penali pendenti; delle 9.636 valutazioni di professionalità effettuate dal CSM negli 11 anni che vanno dal 1993 al 2003, solo 94 magistrati ebbero valutazioni negative. Anche in questo caso si trattava di magistrati che in stragrande maggioranza avevano gravi condanne disciplinari o procedimenti penali. Vi ricordo che di regola i magistrati che avevano ottenuto valutazioni negative sono stati poi promossi dopo due o tre anni.

⁽¹⁹⁾ Questo fenomeno sembra derivare dal fatto che mentre col sistema di valutazione precedente la valutazione negativa non generava mai di per sé la dispensa dal servizio (in genere ritardava solo la carriera di due o tre anni), il nuovo sistema di valutazione prevede la dispensa dal servizio dopo due valutazioni negative. Che questa sia la possibile causa del fenomeno risulta non solo dalle interviste fatte ad alcuni consiglieri del CSM, ma emerge anche dai verbali del CSM stesso: nel corso di una valutazione di professionalità relativa ad un magistrato che con il precedente sistema era stato valutato negativamente, tra le considerazioni che si opponevano ad una seconda valutazione negativa con il nuovo sistema appare anche quella che il magistrato avrebbe corso il rischio (definito "inaccettabile") di essere dispensato dal servizio (v. verbale del CSM del 15 aprile 2010, p. 109).

In buona sostanza il CSM ha di fatto effettuato le promozioni sulla base del mero decorrere dell'anzianità di servizio, anche per i magistrati fuori ruolo che da molti o moltissimi anni non esercitavano funzioni giudiziarie. Così tutti i magistrati italiani, caso unico tra i paesi democratici con reclutamento simile al nostro, raggiungono per volontà del CSM il livello massimo della carriera, dello stipendio, della pensione e della buona uscita. Così, mentre prima che il CSM decidesse di effettuare promozioni generalizzate, al vertice della carriera vi era solo l'1,1% percento dei magistrati in servizio ⁽²⁰⁾ (più o meno quello che ancora accade negli altri paesi europei), da molti anni quella percentuale è salita fino al 23-25% dei magistrati in servizio ⁽²¹⁾.

Non intendo qui soffermarmi sul fatto, peraltro non secondario, che la nostra Costituzione all'art. 105 assegni esplicitamente al CSM il compito di effettuare le "promozioni" dei nostri magistrati e che l'organo di autogoverno, promuovendo tutti in base all'anzianità, si sia reso responsabile di una sostanziale violazione del dettato costituzionale, salvo a non voler ritenere che il nostro costituente volesse dare al termine "promozioni" un significato radicalmente diverso da quello che ha nella lingua italiana. Quello che qui mi importa sottolineare è la relazione che lega organicamente promozioni ed efficienza in tutte le organizzazioni che, come la nostra magistratura, reclutano persone relativamente giovani, senza precedenti esperienze professionali che di regola permangono in servizio per la loro intera vita lavorativa (da noi 8/9 lustri). In queste organizzazioni servono, cioè, a verificare che i magistrati, inizialmente in possesso di conoscenze solo teoriche, maturino poi effettive capacità professionali; servono, successivamente, a selezionare coloro che (per capacità professionali ed impegno lavorativo) sono più qualificati per coprire le vacanze ai livelli più alti della giurisdizione; servono per verificare, cosa non meno importante, che essi conservino le loro capacità lungo tutto il corso dei 40/45 anni di permanenza in servizio e fino all'età del pensionamento; servono infine a fornire informazioni utili per destinare i magistrati alle funzioni più consoni alle loro caratteristiche personali e competenze professionali. Queste garanzie presenti anche nel nostro assetto giudiziario sino alla fine degli anni 1960 ⁽²²⁾, sono in varie forme ancora ben presenti negli altri sistemi giudiziari

⁽²⁰⁾ V. DI FEDERICO, *Ordinamento giudiziario*, op. cit., p. 186, tabella 5.2.

⁽²¹⁾ Ad esempio, nell'aprile 2008 la percentuale dei magistrati al massimo livello della carriera costituiva il 24,52% del totale dei magistrati in servizio (2179 su 8886).

⁽²²⁾ Per una illustrazione delle caratteristiche del governo della magistratura, della distribuzione dei magistrati ai vari livelli della carriera e del sistema delle promozioni fino alla fine degli anni 1960, vedi G. Di

dell'Europa continentale (Germania, Francia, Belgio, Olanda ecc.) ⁽²³⁾, tutti sistemi che evidenziano una efficienza nettamente superiore a quello della nostra giustizia. Da noi il CSM ha ritenuto che se ne potesse fare a meno a partire da quello eletto nel lontano 1968 quando l'Associazione Nazionale Magistrati (ANMI), in nome dell'indipendenza interna, invitò i magistrati a votare solo per i candidati che si impegnavano a non tener conto dei titoli giudiziari nell'effettuare le promozioni ⁽²⁴⁾. Un orientamento ad effettuare promozioni generalizzate senza sostanziali e selettive valutazioni di professionalità che il CSM ha mantenuto costante nel tempo e che di recente, come già detto, si è persino accentuato.

E' possibile immaginare che l'assenza di reali e competitive valutazioni della professionalità non sia tra le principali cause dell'inefficienza della nostra giustizia? Equivarrebbe ad affermare che il concorso in magistratura, peraltro di scarsissima attendibilità selettiva ⁽²⁵⁾, abbia virtù divinatorie o magiche, cioè sia di per sé sufficiente a garantire crescita professionale e impegno lavorativo per i successivi 40/45 anni di permanenza in servizio. Sarebbe lo stesso che affermare che il permanere di sistemi di selezione competitiva negli altri paesi dell'Europa continentale non abbiano alcuna rilevanza nello spiegare la loro maggiore efficienza, ma siano solo l'espressione di un orientamento sadico di quei paesi nei confronti dei loro giudici (ad es. Germania ove solo tra il 5-10% dei giudici vien giudicato "eccellente", e ove solo tra questi giudici viene

Federico (a cura di), *Ordinamento Giudiziario: uffici giudiziari, CSM e governo della magistratura*, Cedam, Padova 2008, pagg. 185-188.

⁽²³⁾ Per una presentazione dei sistemi di valutazione di altri paesi dell'Europa occidentale, vedi G. Di Federico (ed.), *Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain*, Lo Scarabeo, Bologna 2005 (questo libro può essere letto e stampato dal sito www.difederico-giustizia.it); per una presentazione del governo dei giudici in 20 paesi dell'area OSCE, vedi A. Seibert-Fohr (a cura di), *Judicial Independence in Transition*, Springer Publications, in corso di stampa.

⁽²⁴⁾ Il Consiglio direttivo centrale dell'ANMI, infatti, approvò e diffuse con grande impegno, una delibera in cui invitava i magistrati: "...ad avvalersi dell'arma democratica del voto eleggendo ai nuovi consigli giudiziari soltanto magistrati che diano pieno affidamento...primo fra tutti quello della eliminazione dell'esame dei lavori giudiziari" (v. Notiziario de *La magistratura* del marzo 1967). La campagna elettorale per il CSM del 1968, ove per la prima volta i magistrati degli alti gradi non potevano essere eletti senza il voto di chi si trovava ai livelli più bassi, fu con molta determinazione condotta dall'ANMI lungo la stessa direttrice di quella delibera, e risultò pienamente efficace anche nel far sì che in rappresentanza degli alti gradi della magistratura fossero eletti solo magistrati che si erano impegnati ad escludere i titoli giudiziari dalle valutazioni per le promozioni.

⁽²⁵⁾ A riguardo, v. DI FEDERICO "Le qualificazioni professionali del corpo giudiziario: carenze attuali, possibili riforme e difficoltà di attuarle" in DI FEDERICO (a cura di), *Preparazione professionale degli avvocati e dei magistrati: discussione su un'ipotesi di riforma*, CEDAM, Padova 1987, pagg. 13-14.

scelto il ristretto numero di coloro che raggiungono i vertici della cassiera) ⁽²⁶⁾. Aggiungo che nel corso delle numerosissime interviste da me fatte negli anni passati negli uffici giudiziari numerose sono le testimonianze di magistrati che segnalavano lo scarso impegno di colleghi e ne facevano risalire la causa all'assenza di reali valutazioni della professionalità e diligenza. Un fenomeno confermato dalle mie esperienze di Consigliere del CSM. Alcuni magistrati lo hanno dichiarato pubblicamente pagandolo a caro prezzo, vedendosi poi negare dal CSM incarichi per cui erano pienamente legittimati. Tra essi Corrado Carnevale che venne denunciato per vilipendio della magistratura dalla procura di Agrigento (il ministro non diede l'autorizzazione a procedere), e Giovanni Falcone il quale subì anche una dura reprimenda da parte del Comitato direttivo centrale dell'ANMI ⁽²⁷⁾ per aver detto in un pubblico convegno che: "occorre rendersi conto, infatti, che l'indipendenza e l'autonomia della magistratura rischia di essere gravemente compromessa se l'azione dei giudici non è assicurata da una robusta e responsabile professionalità al servizio del cittadino. Ora, certi automatismi di carriera...sono causa non secondaria della grave situazione in cui versa attualmente la magistratura. La inefficienza dei controlli sulla professionalità, cui dovrebbero provvedere il CSM ed i consigli giudiziari, ha prodotto un livellamento dei magistrati verso il basso" ⁽²⁸⁾.

In un sistema ove tutti raggiungono, a prescindere da sostanziali valutazioni della professionalità, il massimo livello della carriera e dello stipendio, della pensione e della liquidazione, ciò che sorprende non può certo essere l'esistenza di quei fenomeni di scarso impegno e di mediocrità di cui parla Falcone, quanto piuttosto deve destare meraviglia ed ammirazione il fatto che, nonostante l'assenza di stimoli e riconoscimenti istituzionali, vi siano comunque numerosi magistrati di alta professionalità ed impegno lavorativo, che resistono alla demotivazione di vedere anche i meno impegnati ricevere le loro stesse elevate valutazioni e gratificazioni di carriera ed economiche. Non dirò, come si usa, che quei meritevoli magistrati sono la grande maggioranza, perché non lo so, così come non lo sanno neppure coloro che lo affermano. Ricordo invece che un noto studioso di sistemi giudiziari, Arthur Vanderbilt,

⁽²⁶⁾ V. Johannes Riedel, in DI FEDERICO (a cura di) *Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Europe*, op. cit., pagg. 95-98.

⁽²⁷⁾ V. *Bollettino della Magistratura*, n. 4, ottobre-dicembre 1988, la mozione di censura è riportata a p. 22.

⁽²⁸⁾ V. FALCONE, *Interventi e proposte (1982-92)*, Sansoni, Milano 1994, p. 99.

diceva che per una funzione tanto delicata quale quella del giudice, la mediocrità è più pericolosa della stessa corruzione, perché è molto meno facile da individuare e molto più difficile da rimuovere.

Anche qui aggiungo che ho considerato solo una delle gravi disfunzioni che derivano dall'abolizione di fatto delle valutazioni di professionalità. Disfunzioni che non sono presenti negli altri paesi, come ad esempio le difficoltà nella copertura delle sedi non gradite e la commistione tra classe politica e magistratura. Disfunzioni che ho più volte analiticamente documentato nei miei scritti degli ultimi 40 anni, mai ricevendo documentate e pertinenti smentite.

Mi rendo pienamente conto che reintrodurre valutazioni di professionalità simili a quelle degli altri paesi democratici dell'Europa continentale presenta enormi difficoltà e certamente non sarebbe possibile mantenendo le valutazioni nelle mani di organi, consigli giudiziari e CSM, composti in stragrande maggioranza da rappresentanti del sindacato della magistratura. Non a caso in altri paesi, come Francia e Belgio, le valutazioni di professionalità non sono affidate al CSM, ma ad organismi meno inclini a favorire le aspettative corporative.

In un Convegno prioritariamente volto a chiedere rimedi per le intollerabili condizioni di vita nelle nostre carceri, avrei voluto parlare dell'assistenza legale ai meno abbienti che certamente riguarda la maggioranza dei detenuti. Purtroppo negli ultimi anni non ho mantenuto aggiornati i miei dati sulla situazione negli altri paesi. Un dato vorrei comunque indicarlo per sollecitare una riflessione sulle nostre carenze nel settore. Regno Unito e Italia destinano le stesse risorse complessive al settore giustizia, ma mentre nel Regno Unito la percentuale di risorse finanziarie destinate alla difesa dei meno abbienti si aggira sul 45% del totale in Italia la percentuale è meno del 3%. Abbiamo invece il primato delle risorse finanziarie destinate agli stipendi del personale, che da noi raggiunge il 76% del totale (a fronte del 55% in Francia).