

L'analisi

Azione penale, da oggi non è più obbligatoria

Il **Csm** fa le leggi con le circolari: decide il procuratore

L'analisi

Il **Csm** fa le leggi con le circolari:
azione penale non più obbligatoria

La riforma

Il testo di Palazzo Marescialli sembra una replica all'iniziativa delle Camere

Il paradosso

Irrazionale se adesso il parlamento optasse per la divisione delle carriere

La svolta

Cambiano anche ruoli e regole degli aggiunti

Giuseppe Di Federico

Il 16 novembre scorso il **Csm** ha approvato una nuova circolare sugli uffici di procura che con mia sorpresa non ha suscitato commenti critici, neppure da parte degli avvocati penalisti.

Eppure essa introduce innovazioni di rilievo non solo con riferimento ai rapporti tra Procuratore e sostituti, non solo nel rafforzare ulteriormente il ruolo del **Csm** quale vertice organizzativo della magistratura, ed in particolare i suoi poteri nella regolamentazione del funzionamento degli uffici requirenti, ma anche perché assume sia nella forma che nella sostanza contenuti propri di un atto legislativo. Sotto il profilo formale perché la circolare è stata scritta per la prima volta nella stessa forma usata in Parlamento per le leggi. È cioè composta da una relazione illustrativa seguita da un articolato normativo (e già questo la dice lunga su come il **Csm** consideri ormai i suoi poteri normativi).

Sotto il profilo sostanziale perché diverse previsioni delle norme approvate dal **Csm** sono di fatto di natura legislativa. Faccio solo due esempi che riguardano l'obbligatorietà dell'azione penale e la regolamentazione del ruolo del procuratore aggiunto. Quanto alla regolamentazione dell'obbligatorietà dell'azione penale occorre innanzitutto ricordare che l'inapplicabilità di quel principio costituzionale era da decenni stata evidenziata: dalle mie ricerche sul cam-

po sin dagli anni 1970, e negli anni 1980 da Giovanni Falcone il quale denunciava la diversità di scelte che in applicazione di quel principio venivano fatte non solo dalle diverse procure ma anche dai singo-

li sostituti per cui, come Lui dice, l'iniziativa penale appare come «una variabile impazzita del sistema». Solo a partire dal 2006 il **Csm** si è più volte occupato delle priorità nell'esercizio dell'azione penale ma mai fino ad ora aveva legittimato in maniera tanto chiara l'uso delle priorità nell'esercizio dell'azione penale in una circolare sulle procure. Né in quella del 2007 né in quella del 2009. Con l'articolo 3 della nuova circolare sulle Procure l'uso delle priorità viene al fine formalmente le-



gittinato e regolato. A seguito di questa nuova circolare l'articolo 112 della Costituzione viene quindi ad essere modificato dal **Csm**, e ora dovrebbe leggersi così: «L'azione penale è obbligatoria salvo quanto diversamente disposto dalle procure della Repubblica e dal **Csm**». So benissimo che nella circolare si cerca di spiegare come l'adozione delle priorità non sarebbe in contrasto con il principio di obbligatorietà. Sono spiegazioni che potranno convincere gli estimatori del formalismo giuridico ma che comunque non cancellano l'inconfutabile fatto che laddove si compiono scelte di priorità a livello operativo si compiono inevitabilmente anche scelte di natura discrezionale, di opportunità. Cioè quelle scelte di politica criminale che negli altri paesi a consolidata democrazia non vengono lasciate, come in Italia, alla discrezionalità di un corpo reclutato burocraticamente come sono i nostri Pm, ma vengono invece assunte, in varia forma, nell'ambito del processo democratico con la creazione di soggetti che di quelle politiche e della correttezza dei comportamenti dei Pm sono politicamente responsabili di fronte ai cittadini. L'interesse corporativo dei magistrati nel difendere il principio di obbligatorietà dell'azione penale è, d'altro canto, molto chiaro e comprensibile. Li rende pienamente irresponsabili per le iniziative che assumono. Anche quando le loro iniziative si rivelano infondate possono sempre sostenere, con immancabile successo, che non potevano non agire come avevano agito perché vincolati dal principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale. In al-

tre parole il principio di obbligatorietà trasforma immancabilmente qualsiasi azione discrezionale del PM in un atto dovuto. Sia per quanto riguarda le decisioni che il PM assume nella fase delle indagini, cioè quando svolge attività di polizia in piena indipendenza, sia quando decide sull'iniziativa penale. Non gli è imputabile nessuna forma di responsabilità anche quando le sue iniziative si dimostrano prive di giustificazione e hanno generato, come spesso avvenuto, irreparabili danni a cittadini innocenti sotto il profilo sociale, economico, politico, familiare o della stessa salute.

Vengo al secondo esempio. Il **Csm** nella sua circolare regola in dettaglio compiti e responsabilità del procuratore aggiunto e la natura dei suoi rapporti col procuratore ed i sostituti. In buona sostanza il **Csm** legittima questa sua iniziativa col fatto che il legislatore aveva ommesso di regolare compiutamente le caratteristiche funzionali di quel ruolo e quindi tale compito spettava al **Csm**. Con questa regolamentazione il **Csm** (e l'Anm) regolano anche i conti con un episodio del passato che era loro rimasto, per così dire, "sul gozzo" e che riguarda i poteri del procuratore capo. Nel 2014 il **Csm** non aveva potuto condannare il comportamento del Procuratore di Milano, Bruti Liberati, che aveva assegnato ad altri un procedimento che sarebbe stato di competenza del suo procuratore aggiunto, Robledo. Non poté farlo anche perché il presidente Napolitano riteneva che i poteri attribuiti al procuratore capo dalla legge ancora oggi vigente legittimassero quel comportamento. Con la nuova circolare (art. 5) il

comportamento tenuto allora dal Procuratore capo diviene illegittimo e viene a posteriori sconsigliata anche la interpretazione della legge sui poteri del procuratore sostenuta dal presidente Napolitano e motivatamente condivisa da due consiglieri dell'epoca, Nappi e Zanon (ora giudice costituzionale).

Aggiungo una postilla. Ho assistito alle due riunioni del **Csm** in cui è stata presentata e discussa la nuova circolare sulle procure. Dagli interventi è apparso evidente che i consiglieri togati consideravano la circolare anche come una indiretta ma efficace risposta all'iniziativa di riforma costituzionale proposta dalle Camere penali, sia con riferimento all'obbligatorietà dell'azione penale che con riferimento alla divisione delle carriere. Sarebbe, cioè, superfluo che il Parlamento decidesse a riguardo dell'obbligatorietà (come vorrebbero le Camere penali) visto che in materia ha già deciso il **Csm**. Sarebbe inoltre irrazionale e controproducente per la giustizia dividere le carriere di giudici e Pm (come vorrebbero le camere penali) visto che la circolare (art.3) ed anche precedenti delibere di questo **Csm** hanno integrato sempre più strettamente la programmazione e organizzazione del lavoro giudiziario delle procure con quella dei tribunali.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

