

**“Espressione di un parere sul disegno di legge n. 1440/S ‘Disposizioni in materia di procedimento penale, ordinamento giudiziario ed equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo’.” (capi V, VI e VII)**

*(Delibera del 28 gennaio 2010)*

Il Consiglio Superiore della Magistratura, nella seduta del 28 gennaio 2010, ha approvato, all’unanimità dei voti validamente espressi, il seguente parere:

«**1. Il capo V del disegno di legge n. 1440/S** recante *“Disposizioni in materia di procedimento penale, ordinamento giudiziario ed equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo”* prevede nuove norme in materia di ordinamento giudiziario, con l’intento di *“razionalizzare e garantire l’efficienza dei servizi giudiziari, nel rispetto delle prerogative costituzionali del Ministro della giustizia e del Consiglio superiore della magistratura”*. Esso consta di sei articoli (artt. 17-22) aventi ad oggetto nuovi obblighi per i magistrati capi degli uffici giudiziari, con due commi aggiunti all’art. 1 del d.lgs. 25 luglio 2006, n. 240; la modifica della fattispecie tipica di illecito disciplinare prevista dalla lett. n dell’art. 2, primo comma, del d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109; l’introduzione dell’obbligo per i magistrati aspiranti ad uffici direttivi di frequentare specifici corsi di formazione presso la Scuola superiore della magistratura di cui al d.lgs. 30 gennaio 2006, n. 26; la previsione del concerto del Ministro della giustizia in tema di conferma nelle funzioni direttive di cui al d.lgs. 5 aprile 2006, n. 160; la modifica della disciplina del conferimento di funzioni direttive in merito al concerto del Ministro di cui all’art. 11 della legge 24 marzo 1958, n. 195; la riforma infine della disciplina della copertura degli organici delle c.d. sedi disagiate di cui alla legge 4 maggio 1998, n. 133 e successive modifiche.

**2. L’art. 17** del Capo V aggiunge due nuovi commi all’art. 1 del decreto legislativo 25 luglio 2006, n. 240, recante *“Individuazione delle competenze dei magistrati capi e dei dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari nonché decentramento su base regionale di talune competenze del Ministero della giustizia, a norma degli articoli 1, comma 1, lettera a), e 2, comma 1, lettere s) e t) e 12, della legge 25 luglio 2005, n. 150”*<sup>1</sup>.

Ai sensi del nuovo comma 1-bis, il magistrato capo dell’ufficio giudiziario deve assicurare la **tempestiva adozione dei programmi per l’informatizzazione**, predisposti dal Ministero della giustizia, per l’organizzazione dei servizi giudiziari, in modo da garantire l’uniformità delle

---

<sup>1</sup> **Disposizione di identico contenuto è oggetto di proposta di emendamento governativo (sub art. 3 bis) al disegno di legge A.C. 3084 “Conversione in legge del decreto legge 29 dicembre 2009, n. 193, recante interventi urgenti in materia di funzionalità del sistema giudiziario”.**

procedure di gestione, nonché le attività di monitoraggio e di verifica della qualità e dell'efficienza del servizio.

Ai sensi del nuovo comma 1-ter, il magistrato capo dell'ufficio giudiziario è tenuto a comunicare al Ministro della giustizia, esclusivamente per via informatica e con cadenza trimestrale, i **dati relativi all'andamento dell'organizzazione dei servizi giudiziari** individuati dallo stesso Ministro, sentito il C.S.M., al solo fine di monitorare la produttività dei servizi stessi. I dati trasmessi sono comunicati al C.S.M. e possono essere pubblicati in forma sintetica sul sito internet del Ministero della giustizia.

Le previsioni in oggetto - che codificano l'obbligo per i magistrati che dirigono uffici giudiziari di vigilare sul rispetto, all'interno di essi, dei programmi per l'informatizzazione predisposti dal Ministro per l'organizzazione dei servizi giudiziari - appaiono dirette a consentire una rapida ed efficiente lettura dei dati inerenti il funzionamento degli uffici giudiziari e, in tale prospettiva, la valutazione in termini di ricaduta sul funzionamento degli stessi uffici non può che essere positiva.

Invero, nelle intenzioni legislative, si coglie chiaramente l'obiettivo di uniformare le procedure di gestione degli affari giudiziari e di rilevazione dei dati statistici, così da poter più facilmente verificare l'andamento del relativo servizio. In tal modo dovrebbe, altresì, facilitarsi l'attività di esclusiva competenza del C.S.M., giacché dovrebbero diventare più agevoli sia la lettura dei dati posti a fondamento delle tabelle di organizzazione degli uffici giudiziari sia, conseguentemente, la valutazione delle attività svolte dai dirigenti.

La lettura costituzionalmente orientata della norma in commento induce peraltro ad affermare che la *“verifica della qualità e dell'efficienza del servizio”*, nonché il monitoraggio della *“produttività dei servizi stessi”*, siano funzionali esclusivamente alle competenze previste dall'art. 110 Cost..

**3. L'art. 18** amplia l'ambito di applicazione della causa di **responsabilità disciplinare** del magistrato di cui all'art. 2, comma 1, la lettera n), del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109.

Mentre attualmente costituisce illecito disciplinare nell'esercizio delle funzioni la *“reiterata o grave inosservanza delle norme regolamentari o delle disposizioni sul servizio giudiziario adottate dagli organi competenti”*, l'articolo del d.d.l. rende illecito disciplinare anche la *“reiterata o grave inosservanza delle norme regolamentari o delle disposizioni sul servizio giudiziario o sui servizi organizzativi e informatici adottate, anche in funzione della produttività degli enti stessi”*.

E' pacifico il principio secondo il quale l'attuale fattispecie tipizzata riconduce nel novero delle disposizioni regolamentari anche i provvedimenti di organizzazione emessi dai capi degli uffici giudiziari nella misura in cui questi provvedimenti assumono anche i contenuti di ordini di servizio sufficientemente specifici e vincolanti per i magistrati dell'ufficio.

La modifica proposta potrebbe apparire *prima facie* ultronea, giacché la norma vigente ha già una portata generale e comprensiva della violazione delle disposizioni sui servizi informatici quando essa, disattendendo i necessari *standard* organizzativi e di implementazione informatica, si riverberi per ciò stesso in un danno, anche soltanto potenziale, per i servizi relativi alla giustizia; in realtà, la nuova norma riconduce alla mera violazione delle disposizioni sui servizi informatici la configurazione dell'illecito disciplinare, anche allorquando tale violazione non si sia tradotta in un danno potenziale per i servizi relativi alla giustizia, così attribuendo un maggior disvalore deontologico alle violazioni reiterate o gravi delle “*disposizioni sui servizi organizzativi e informatici*”.

**4. L'art. 19** consta di due commi, che modificano il decreto legislativo 30 gennaio 2006, n. 26, recante “*Istituzione della Scuola superiore della magistratura, nonché disposizioni in tema di tirocinio e formazione degli uditori giudiziari, aggiornamento professionale e formazione dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera b), della L. 25 luglio 2005, n. 150*”, introducendo l'obbligo per tutti i magistrati aspiranti ad incarichi direttivi di frequentare specifici corsi di formazione presso la Scuola superiore della magistratura, proprio “*alla luce dei nuovi doveri introdotti*” (v. Relazione introduttiva al disegno di legge n. 1440, pag. 15)<sup>2</sup>.

In particolare, il primo comma inserisce tra le finalità della Scuola superiore della magistratura l'organizzazione di **corsi di formazione per i magistrati giudicanti e requirenti che aspirano al conferimento degli incarichi direttivi di primo e di secondo grado.**

Conseguentemente, il secondo comma inserisce nel Titolo III del suddetto decreto legislativo n. 26 del 2006, un nuovo Capo II-*bis*, dedicato ai suddetti corsi di formazione per i magistrati giudicanti e requirenti che aspirano al conferimento degli incarichi direttivi di primo e di secondo grado.

Il nuovo Capo II-*bis* contiene il solo art. 26-*bis*, ai sensi del quale possono concorrere all'attribuzione degli incarichi direttivi, sia requirenti che giudicanti, sia di primo che di secondo grado, soltanto i magistrati che abbiano partecipato ad uno specifico corso di formazione. Tale corso è mirato allo studio dei criteri di gestione delle organizzazioni complesse, nonché all'acquisizione delle competenze riguardanti la conoscenza, l'applicazione e la gestione dei sistemi informatici e dei modelli di gestione delle risorse umane e materiali utilizzati dal Ministero della giustizia per il funzionamento dei propri servizi. Al termine del corso di formazione il comitato

---

<sup>2</sup> **Disposizione di identico contenuto è oggetto di proposta di emendamento governativo (sub art. 3 ter) al disegno di legge A.C. 3084 “Conversione in legge del decreto legge 29 dicembre 2009, n. 193, recante interventi urgenti in materia di funzionalità del sistema giudiziario”.**

direttivo, sulla base delle “*schede valutative*” redatte dai docenti, nonché di ogni altro elemento rilevante, formula per ciascun partecipante una “*valutazione di idoneità*” al conferimento degli incarichi direttivi, con esclusivo riferimento alle capacità organizzative. La valutazione è comunicata al C.S.M. per le valutazioni di competenza in ordine al conferimento dell’incarico direttivo. La valutazione positiva di idoneità conserva validità per cinque anni.

Le modifiche proposte appaiono senz’altro condivisibili nella parte in cui arricchiscono l’offerta formativa fornita dalla Scuola Superiore della Magistratura, avendo presente, in particolare, la specificità delle funzioni dirigenziali e la conseguente peculiarità del patrimonio conoscitivo che il magistrato che ad esse aspira deve possedere, al di là dell’ordinaria esperienza maturata nell’esercizio dell’attività strettamente giudiziaria.

Non appaiono, tuttavia, in linea con la normativa vigente e, segnatamente, con le competenze attribuite in via generale alla Scuola Superiore della Magistratura le valutazioni che il legislatore intende introdurre all’esito dei corsi di formazione per gli aspiranti dirigenti.

Invero, la legge 30 luglio 2007, n. 111 ha modificato l’originario testo del decreto legislativo n. 26/2006, eliminando ogni riferimento a possibili valutazioni effettuate dalla Scuola superiore della magistratura e riservando l’attività valutativa al solo C.S.M., in ragione del chiaro disposto normativo di cui all’art. 105 Cost..

Giova richiamare quanto già osservato dal Consiglio Superiore della Magistratura nel parere, reso il 10 novembre 2005, ai sensi dell’art. 10 legge n. 195/1958, sull’originario testo del d.lgs. n. 26/2006, in cui è detto: “*Riguardo alla fondamentale questione rappresentata dalla commistione operata tra formazione e valutazione, il Consiglio nel parere approvato con delibera del 15 luglio 2005, ha affermato che: “il problema del rapporto tra formazione e valutazione è, in realtà, questione delicatissima, in cui entrano in gioco non solo le attribuzioni che la Costituzione riserva al Consiglio, ma la stessa idea della formazione. ...L’attribuzione di un potere valutativo ai soggetti coinvolti nella gestione dell’attività formativa finirebbe, in sostanza, per alterare la genuinità sia dell’offerta che della partecipazione. È importante quindi ribadire la necessità che non vi sia né identità di soggetti né contestualità tra la formazione e la valutazione della professionalità dei singoli magistrati. (...) Considerazioni del tutto simili, anche sul piano costituzionale, possono farsi con riferimento alla pregiudizialità delle valutazioni compiute dalla Scuola rispetto alle procedure di mutamento di funzioni e di tramutamento dei magistrati, venendo qui in luce le puntuali osservazioni contenute nel messaggio del Capo dello Stato alle Camere in data 3 dicembre 2004, ove si afferma, tra l’altro, che i “...poteri del Consiglio superiore risultano - in palese contrasto con il dettato costituzionale - sensibilmente ridimensionati, in quanto il sistema delineato nella legge delega colloca al centro di ogni procedura concorsuale la Scuola superiore della*

*magistratura, struttura esterna al Consiglio superiore, e apposite commissioni, anch'esse esterne allo stesso Consiglio".*

E' utile altresì riportare alcuni rilievi contenuti nella Relazione al Parlamento sullo stato della giustizia (anno 2003), approvata con delibera del 14 aprile 2004. In quella sede il C.S.M., in merito al rapporto tra formazione e valutazione, ha osservato che: *"non si può non rilevare che il terreno di riscontro della valutazione professionale del magistrato è quello proprio del lavoro giudiziario, che ne misura l'impegno e le capacità, non il momento formativo, che deve essere libero da condizionamenti di qualsiasi tipo. L'idea di fare della formazione uno strumento, da solo o in concorso con altri, di valutazione del magistrato va respinta, in quanto estranea, sia nei contenuti che negli obiettivi, tanto all'attività di formazione, quanto a quella di valutazione."* In merito si possono richiamare anche le conclusioni della Rete di Lisbona, struttura di collegamento tra gli organismi che si occupano di formazione dei magistrati, promossa dal Consiglio d'Europa, all'esito dell'assemblea del 18-19 novembre 2003 a Bucarest, dove si è discusso della valutazione delle prestazioni dei partecipanti ai corsi di formazione : *"Da una parte, si ritiene che la formazione possa essere veramente fruttuosa solo se la stessa non è influenzata da considerazioni di carriera; d'altra parte, si è considerato che l'aver ricevuto una formazione specifica sarà utile al momento della nomina a determinate funzioni specializzate (come giudice minorile). Oltre ciò, la sola soluzione possibile per attribuire peso alla formazione, sia quella che ammette che il fatto della partecipazione, oggettivamente considerato, possa essere preso in considerazione ai fini di una valutazione di professionalità"*.

A seguito, dunque, delle modifiche apportate dalla legge n. 111/2007, il vigente art. 20, quarto comma, del decreto legislativo n. 26/2006, prevede che il Comitato direttivo trasmetta al C.S.M., al termine della sessione del tirocinio presso la Scuola, non una *"scheda valutativa"*, bensì una *"relazione concernente ciascun magistrato"*.

Analogamente, la suddetta legge n. 111/2007 ha eliminato dal decreto legislativo n. 26/2006 il *"giudizio di idoneità"* che il Comitato di gestione della sezione (organo ora soppresso) avrebbe dovuto predisporre sulla base delle schede valutative redatte dai docenti. L'art. 22, primo comma, del decreto legislativo n. 26/2006 stabilisce che debba essere inviata al C.S.M. una *"relazione di sintesi"* predisposta dal Comitato direttivo della Scuola. Peraltro, le citate disposizioni prevedono la redazione delle indicate relazioni solo con riguardo all'attività di tirocinio, curata nei confronti dei magistrati ordinari in tirocinio, mentre nulla è disposto con riguardo ai corsi di formazione e di aggiornamento, ai quali - secondo i tempi e le modalità indicati dall'art. 25 del d.lgs. n. 26/2006 - tutti i magistrati hanno l'obbligo di partecipare, stante l'intervenuta abrogazione, ad opera dell'art. 4, comma 20, della legge n. 111/2007, dell'art. 26 d.lgs. n. 26/2006.

Ciò posto, non appare conforme né al quadro normativo vigente, né alla disposizione di cui all'art. 105 Cost., la proposta previsione di “*schede valutative*” e di “*valutazione di idoneità*” rimesse ad organi diversi dal Consiglio superiore della magistratura .

**5. L'art. 20** stabilisce che sulla *conferma delle funzioni direttive* degli uffici giudiziari il Consiglio superiore della magistratura deve agire di concerto con il Ministro della giustizia. In particolare esso aggiunge un nuovo periodo all'art. 45, primo comma, del decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 160, in base al quale sulla conferma delle funzioni direttive il C.S.M. deve deliberare di concerto con il Ministro della giustizia, ai sensi dell'art. 11, terzo comma, della legge 24 marzo 1958, n. 195.

La previsione in esame risponde, evidentemente, all'esigenza di adeguare le disposizioni già vigenti in tema di conferimento degli incarichi direttivi alla introdotta procedura di conferma dei dirigenti allo scadere del quadriennio, secondo quanto disposto dall'art. 45 d.lgs. n. 260/2006.

Nella relazione di accompagnamento al d.d.l. in esame il legislatore specifica *che gli articoli da 17 a 22 mirano a razionalizzare e garantire l'efficienza dei servizi giudiziari, nel rispetto delle prerogative costituzionali del Ministro della giustizia e del Consiglio superiore della magistratura.*

Il progetto di riforma prevede infatti, come sopra già illustrato, che il dirigente abbia un obbligo di vigilanza sul rispetto dei programmi per l'informatizzazione predisposti dal Ministero della Giustizia ed un obbligo di comunicazione sempre al Ministero dei dati relativi all'andamento dell'organizzazione dei servizi giudiziari (art. 17); prevede l'introduzione di una nuova tipica fattispecie disciplinare connessa all'inadeguata gestione del servizio giudiziario (art. 18); prevede l'obbligatorietà dei corsi di formazione presso la Scuola della Magistratura con il rilascio al termine del corso di una valutazione di idoneità relativa alle capacità organizzative riscontrate (art. 19).

La relazione di accompagnamento chiarisce la filosofia sottesa alla modifica introdotta con l'art. 20 – e poi con il successivo art. 21 - nel senso che *coerentemente con tale più pregnante valutazione dei profili di capacità organizzativa dei magistrati aspiranti al conferimento di un incarico direttivo si prevede che il concerto del Ministro della giustizia sul conferimento degli incarichi direttivi sia specificamente motivato con esclusivo riguardo alle attitudini del candidato relative alle capacità organizzative dei servizi e che lo stesso sia esteso anche alle delibere concernenti la conferma delle funzioni di direzione degli uffici giudiziari.*

La disposizione presenta aspetti problematici e richiede precisazioni in merito all'ambito di applicazione.

Innanzitutto, come già precisato, ogni intervento in questa materia deve porsi sul solco delle previsioni costituzionali che regolano l'assetto dei rapporti tra Consiglio superiore della

Magistratura e Ministro della giustizia.

Riconoscere in capo al Ministro una partecipazione alla procedura per la nomina e la conferma agli incarichi direttivi in misura più intensa di quanto sia stato sinora possibile, richiede una valutazione particolarmente attenta, perché se da un lato appare opportuno auspicare momenti di raccordo tra le attività del Consiglio e quelle del Ministro, dall'altro occorre evitare di incidere, comprimere, pregiudicare le competenze che l'art. 105 della Costituzione assegna al Consiglio superiore della magistratura in particolare con riferimento alla titolarità dei poteri del governo autonomo della magistratura di nominare e/o confermare magistrati agli incarichi direttivi.

La locuzione che apre l'art. 110 Cost. (*“ferme restando le competenze del C.S.M.”*), considerata unitamente all'attrazione dei compiti ministeriali sotto la dizione di “servizi relativi alla giustizia”, conferisce all'area delle attribuzioni ministeriali un connotato di *“ausiliarità strumentale”* rispetto ai profili concernenti la carriera e lo stato giuridico dei magistrati, rimessi alla cura esclusiva e completa dell'organo di autogoverno, fatta eccezione per il potere di sorveglianza finalizzato all'esercizio dell'azione disciplinare.

Ne consegue che il concerto motivato dal Ministro in relazione alle attitudini del candidato relative alle capacità organizzative dei servizi, può trovare ingresso esclusivamente alla luce e nei limiti tracciati dalle considerazioni sopra riportate.

Se è vero, infatti, che i rapporti tra C.S.M. e Ministro della giustizia devono essere improntati nel rispetto del principio di leale collaborazione, è altrettanto vero che le relative sfere di attribuzione rimangono ben distinte ed operano su piani differenti anche se in qualche misura complementari.

Particolarmente significative sono al riguardo le indicazioni della Corte costituzionale (sentenze n. 379/1992 e 380/2003), che si è fatta carico di individuare *“il punto di equilibrio”* la competenza del C.S.M. in materia di assunzioni, assegnazioni, trasferimenti e promozioni dei magistrati (art. 105 Cost.), da un lato, e la competenza del Ministro circa *“l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia”* (art. 110 Cost.), dall'altro: punto di equilibrio che la Corte ha ritenuto di poter raggiungere interpretando il concerto ministeriale come *“un vincolo di metodo”* e non già di risultato, il quale si concreta in un dovere di fattiva e *“leale collaborazione”* tra i due organi, nell'ambito delle rispettive competenze. In altri termini la Corte ha riportato lo strumento del concerto nell'ambito della concertazione, cioè di una procedura consultiva di un soggetto le cui attribuzioni sono finitissime a quelle del Consiglio, per evitare che una interpretazione non corretta dell'art. 110 Cost. venisse a collidere con le attribuzioni che l'art. 105 Cost. assegna solo al Consiglio superiore della magistratura.

La motivazione sottesa al concerto, prevista dall'articolo in esame, non può che essere un mezzo per offrire al Consiglio superiore elementi di conoscenza in possesso del Ministro sulla base

dell'art. 17 del d.d.l. n. 1440, al fine - come affermato dalla Corte - *“di operare la scelta più idonea”*. Ma nel caso in cui tra Consiglio e Ministro permanga una diversa valutazione la decisione finale spetta al C.S.M., il quale deve tener conto *“della proposta iniziale della commissione, delle ragioni del contrasto e di tutte le argomentazioni dedotte, con conseguente adempimento dell'obbligo di motivare la scelta finale in modo adeguato e puntuale”* .

Con l'ulteriore precisazione che non é possibile assimilare il procedimento per la nomina dei dirigenti degli uffici giudiziari a quello previsto in tema di conferma, dato che solo il primo ha natura propriamente concorsuale: ed infatti il C.S.M., quando provvede sulla conferma ai sensi dell'art. 45 d.lgs. n. 160/2006, non effettua alcuna valutazione comparativa ma si limita a verificare, alla scadenza del quadriennio, l'andamento della gestione attribuita al dirigente, al fine di formulare un giudizio di idoneità al proseguimento nell'incarico.

L'introduzione del concerto del Ministro della giustizia anche nell'ambito del procedimento di conferma, per essere coerente con il complessivo impianto ordinamentale, non può che vivere dei limiti propri di questa particolare procedura.

Alla luce di quanto fino ad ora argomentato, occorre ulteriormente evidenziare che la formulazione dell'art. 20 potrebbe prestarsi a dubbi interpretativi.

Infatti l'art. 11, terzo comma, legge n. 195/1958 stabilisce che sul conferimento degli uffici direttivi il C.S.M. delibera su proposta, formulata di concerto col Ministro della giustizia, di una commissione formata da sei dei suoi componenti, di cui quattro eletti dai magistrati e due eletti dal Parlamento. Il concerto del Ministro è dunque sulla proposta e non sulla delibera, come invece prevede la norma del disegno di legge in esame.

La Corte Costituzionale ha evidenziato che la previsione di cui all'art. 11, terzo comma, legge n. 195/1958 configura il concerto del Ministro della giustizia sulla proposta avanzata dalla competente Commissione consiliare quale elemento essenziale del procedimento, senza tuttavia essere in grado di vincolare in alcun modo le scelte consiliari.

Il concerto, infatti, esprime la modalità attraverso la quale il legislatore ha inteso realizzare il dovere di collaborazione tra C.S.M. e Ministro della giustizia. In tale prospettiva, il concerto non può configurarsi in termini di atto sostanziale di assenso ovvero di veto bensì quale attività di concertazione finalizzata alla formulazione di una proposta comune.

Ne consegue che, in caso di mancato raggiungimento di un accordo tra C.S.M. e Ministro della giustizia, la decisione finale resta di spettanza esclusiva del *Plenum* ed il Ministro non può non dare corso alle deliberazioni consiliari (C. cost. n. 379/1992).

A distanza di circa dieci anni, la Corte ha ribadito, con la sentenza n. 380/2003, che il modulo procedimentale del concerto comporta che la relativa attività debba essere svolta nel rispetto del

principio costituzionale di leale cooperazione fra il Ministro della giustizia ed il C.S.M., sottolineando che, nel caso in cui siffatto dovere di leale collaborazione sia pienamente e correttamente adempiuto dal Consiglio superiore, l'eventuale rifiuto opposto dal Ministro della giustizia al recepimento delle delibere consiliari sarebbe invasivo delle attribuzioni costituzionali del Consiglio medesimo e, pertanto, illegittimo. Il Ministro ha, infatti, il “*dovere di conferire al decreto un contenuto identico a quello adottato dalla correlativa delibera finale del Consiglio superiore della magistratura, posto che il conferimento degli uffici direttivi incide sullo status di magistrato (...), con la conseguenza che l'intervento ministeriale, per ritenersi costituzionalmente legittimo, non deve sottendere in alcun modo interventi suscettibili di limitare la piena autonomia del C.S.M.*”.

Appare opportuno, pertanto, che la disposizione di cui si propone l'introduzione sia formulata secondo la medesima dizione dell'art. 11, terzo comma, legge n. 195/1958, giacché diversamente essa potrebbe porsi in contrasto con l'art. 105 Cost., che riserva al C.S.M. le assunzioni, le assegnazioni ed i trasferimenti, le promozioni e i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati.

#### **6. L'art. 21 modifica la disciplina del *conferimento delle funzioni direttive* degli uffici giudiziari.**

Come detto, l'art. 11, terzo comma, della legge 24 marzo 1958, n. 195 stabilisce attualmente che sul conferimento degli uffici direttivi, esclusi quelli di pretore dirigente nelle preture aventi sede nel capoluogo di circondario e di procuratore della Repubblica presso le stesse preture, il Consiglio superiore della magistratura delibera su proposta, formulata di concerto col Ministro della giustizia, di una commissione formata da sei dei suoi componenti, di cui quattro eletti dai magistrati e due eletti dal Parlamento.

Il primo comma dell'art. 21 espunge dall'art. 11, terzo comma, della legge n. 195/1958 il riferimento alle preture, uffici giudiziari soppressi a seguito dell'entrata in vigore della riforma del giudice unico.

Il secondo comma aggiunge dopo il terzo un nuovo comma, in cui si prevede che il Ministro della giustizia, nell'atto di concerto, esprime le sue motivate valutazioni solo in ordine alle attitudini del candidato relative alle capacità organizzative dei servizi<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> **Disposizione di identico contenuto è oggetto di proposta di emendamento governativo (sub art. 3 quater) al disegno di legge A.C. 3084 “Conversione in legge del decreto legge 29 dicembre 2009, n. 193, recante interventi urgenti in materia di funzionalità del sistema giudiziario”.**

La previsione della lettera a) risulta quanto mai necessaria, essendo non più attuale il riferimento, contenuto nell'attuale formulazione dell'art. 11 della legge n. 195/1958, agli uffici di pretura che sono stati soppressi con la riforma del giudice unico.

Perplessità suscita invece la previsione della lettera b), che non appare tutto in linea con il quadro normativo vigente.

Mentre appare corretta l'esigenza di precisare, delimitandolo, l'ambito in cui il Ministro può esprimere un motivato concerto, non risulta chiaro il significato da attribuirsi alla dizione "*capacità organizzative dei servizi*", attesa l'assoluta genericità della formula utilizzata.

Una possibile interpretazione potrebbe ricavarsi dalla Relazione di accompagnamento che lega tra loro tutti gli interventi di modifica operati con gli art.li da 17 a 22 e che, conseguentemente, nell'ipotesi in cui il concerto riguardi un magistrato che ha svolto in precedenza incarichi direttivi, porta ad attribuire alla dizione "*capacità organizzativa dei servizi*" il contenuto proprio dell'art. 17 che impone al magistrato dirigente di vigilare sul rispetto dei programmi per l'informatizzazione dei servizi giudiziari e di comunicare al Ministero i dati relativi all'andamento dell'organizzazione dei servizi giudiziari.

Rimane però da chiarire l'ambito della dizione "*capacità organizzative dei servizi*" nel caso in cui il magistrato nei cui confronti è stata formulata la proposta da parte della competente commissione consiliare non ha ricoperto in precedenza incarichi direttivi e come tale non sussistono elementi valutabili ex articolo 17, ma eventualmente solo quelli conseguenti agli artt. 18 e 19.

Si tratta di disposizioni già esaminate e rispetto alle quali è sufficiente richiamare le criticità sopra evidenziate.

Più in generale deve rilevarsi che l'art. 20 richiede una lettura coerente sia con gli ambiti di competenza propri del Consiglio superiore e del Ministro della giustizia tracciati dalla Costituzione sia con le altre disposizioni di normativa primaria.

Due in particolare risultano meritevoli di citazione.

L'art. 11, terzo comma, lett. d) d.lgs. n. 160/2006 che, nel prescrivere che l'individuazione degli indicatori per l'attitudine direttiva avvenga previa intesa tra il C.S.M. ed il Ministro della giustizia – intesa, attuata e trasfusa nella delibera consiliare del 10 aprile 2008 - correttamente prevede una forma di interlocuzione tra Consiglio e Ministro solo in occasione dell'individuazione dei parametri che meglio consentano di rilevare le capacità organizzative dei dirigenti, lasciando viceversa la valutazione sulla attitudine specifica nella sfera esclusiva dell'organo di governo autonomo.

Il d.lgs. n. 240/2006 individua la titolarità di specifiche competenze in capo ai dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari, con la conseguenza che non appare possibile che dei servizi

agli stessi attribuiti possa rispondere il magistrato posto a capo dell'ufficio giudiziario. A quest'ultimo, poi, sulla base del medesimo decreto legislativo spettano precipue competenze, che risultano del tutto estranee all'ambito di intervento riconosciuto al Ministro della giustizia ai sensi dell'art. 110 Cost.

Si tratta di disposizioni che pongono dei limiti precisi per pervenire ad una corretta interpretazione della dizione “*capacità organizzativa dei servizi*”.

In conclusione, si può sottolineare come proprio il delicato equilibrio che interessa i rapporti tra Ministro della giustizia e Consiglio superiore della magistratura, così come delineati dagli artt. 105 e 110 Cost., renderebbe opportuna una più chiara formulazione della norma in commento che tenga conto dell'insegnamento costituzionale, in base al quale il concerto - implicante un vincolo di metodo e non di risultato - impone che la discussione ed il confronto tra il C.S.M. ed il Ministro si svolgano secondo un modulo procedimentale rispettoso del principio costituzionale di leale cooperazione e siano orientati al superiore interesse pubblico di operare la scelta più idonea.

**7. L'art. 22**, infine, ritorna, a breve distanza di tempo dall'ultimo intervento normativo in materia, sulla disciplina della copertura degli organici delle c.d. *sedi disagiate*.

Il disegno di legge in esame prevede **nuove modifiche alla legge n. 133/1998, sopprimendo il neointrodotta sistema delle “sedi a copertura immediata”<sup>4</sup>**.

La lett. *a*) del primo comma dell'articolo in commento elimina dunque dall'art. 1, terzo comma, della legge n. 133/1998 l'obbligo per il C.S.M., introdotto dal decreto-legge n. 143/2008, di individuare - tra le 60 sedi disagiate che vengono individuate ogni anno - 10 sedi a copertura immediata, individuate tra quelle rimaste vacanti per difetto di aspiranti dopo due successive pubblicazioni.

Conseguentemente, la lett. *b*) del medesimo comma modifica l'art. 1-*bis* legge n. 133/1998, che è attualmente dedicato alle abrogande sedi a copertura immediata.

In primo luogo, il numero 1) della lett. *b*) sostituisce la rubrica dell'articolo, che da “*Trasferimento d'ufficio nelle sedi a copertura immediata*” diviene “*Copertura delle sedi disagiate rimaste vacanti per difetto di aspiranti*”.

Il numero 2) della lett. *b*) sostituisce il primo comma del suddetto art. 1-*bis*, apportandovi le seguenti modifiche:

---

<sup>4</sup> La legge 133/1998 è stata di recente modificata dal decreto legge 29 dicembre 2009, n. 193, il quale ha profondamente innovato il regime normativo delle sedi disagiate, introducendo delle disposizioni in parte sovrapponibili a quelle proposte dall'art. 22 del DDL 1440 e sulle quali il C.S.M. si è espresso con parere reso in data 11 gennaio 2010.

- il trasferimento d'ufficio di cui all'art. 1-bis potrà essere disposto verso tutte le sedi disagiate rimaste vacanti per difetto di aspiranti e per le quali non siano intervenute dichiarazioni di disponibilità o manifestazioni di consenso al trasferimento (e non solo verso le dieci sedi attualmente definite “*a copertura immediata*”);
- tale trasferimento d'ufficio riguarderà anche i magistrati che abbiano conseguito la prima valutazione di professionalità da non più di quattro anni. Rimane inalterato il fatto che esso possa riguardare “*altresì*” i magistrati che svolgono da oltre 10 anni le stesse funzioni o, comunque, si trovano nella stessa posizione tabellare o nel medesimo gruppo di lavoro nell'ambito delle stesse funzioni e che alla scadenza del periodo massimo di permanenza non hanno presentato domanda di trasferimento ad altra funzione o ad altro gruppo di lavoro all'interno dell'ufficio ovvero ad altro ufficio, o che tale domanda abbiano successivamente revocato;
- il trasferimento d'ufficio può essere disposto esclusivamente in sedi disagiate che distano oltre 100 chilometri dalla sede ove il magistrato presta servizio;
- il trasferimento d'ufficio dei magistrati che abbiano conseguito la prima valutazione di professionalità da non più di quattro anni può essere disposto anche in deroga al divieto di passaggio da funzioni giudicanti a funzioni requirenti e viceversa all'interno di altri distretti della stessa regione, previsto dall'art. 13, terzo e quarto comma, del decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 160;
- viene eliminato il riferimento alla possibilità per il C.S.M., nel disporre il trasferimento d'ufficio, di derogare all'art. 19 del decreto legislativo n. 160/2006, secondo il quale i magistrati che esercitano funzioni di primo e secondo grado possono rimanere in servizio presso lo stesso ufficio svolgendo le medesime funzioni o, comunque, nella stessa posizione tabellare o nel medesimo gruppo di lavoro nell'ambito delle stesse funzioni, per un periodo stabilito dal Consiglio stesso, con proprio regolamento, tra un minimo di 5 e un massimo di 10 anni, a seconda delle differenti funzioni.

Il numero 3) della lett. b) stabilisce che possono essere trasferiti d'ufficio non solo i magistrati che prestano servizio nel distretto nel quale sono compresi i posti da coprire, ovvero, se ciò non è possibile, nei distretti limitrofi, ma anche quelli che prestano servizio nei distretti delle regioni limitrofe. Per la Sardegna si considerano limitrofe le regioni Liguria, Toscana, Lazio, Campania e Sicilia; per la Sicilia si considera limitrofa la regione Calabria e per la Calabria anche la regione Sicilia. Si tratta di previsioni condivisibili, nella misura in cui ampliano la platea dei magistrati trasferibili d'ufficio, per far fronte ad imprescindibili esigenze di servizio.

Il numero 4) della lett. b) apporta una modifica conseguente a quella di cui al numero 3), individuando i criteri per stabilire, nel caso di pluralità di distretti ovvero di regioni limitrofe, quale sia quello più prossimo.

Il numero 5) della lett. b) detta criteri tassativi per l'individuazione dell'ufficio giudiziario da cui attingere per i trasferimenti.

Il disegno di legge, con le disposizioni in esame ed in particolare con l'art. 22, primo comma, lett.a), propone innanzitutto di sopprimere il neointrodotta sistema delle *“sedi a copertura immediata”*. Secondo la relazione illustrativa (pag. 16), *“l'intervento, che si rende necessario per la sempre più grave situazione di scopertura degli uffici giudiziari meno richiesti, specie delle procure meridionali, intende rendere più efficiente il procedimento di copertura delle sedi disagiate, consentendo, ove difettino aspiranti al trasferimento presso le medesime, il trasferimento d'ufficio, oltre che dei magistrati cosiddetti ultradecennali, anche di tutti i magistrati che abbiano conseguito la prima valutazione di professionalità da non oltre quattro anni. L'individuazione della fascia di anzianità dei quattro anni successivi al conseguimento della prima valutazione di professionalità si rende necessaria per consentire, da un lato, di destinare magistrati anche agli uffici di procura, vigendo il divieto di trasferirvi magistrati più giovani, e dall'altro, di delimitare nel tempo il periodo massimo in cui i magistrati sono soggetti ad essere trasferiti d'ufficio (eccezione fatta per i cosiddetti ultradecennali). In secondo luogo, la modifica normativa prevede che i magistrati in questione possano essere trasferiti presso tutte le sedi disagiate che non siano state coperte su disponibilità degli interessati, eliminando ogni riferimento alle sedi a copertura immediata”*.

La soppressione in oggetto ha portata dirompente, in quanto introduce la possibilità di trasferire alle sedi disagiate magistrati, per superiori esigenze di funzionalità degli uffici giudiziari, prescindendo dal consenso o dalla dichiarazione di disponibilità degli interessati. Invero, il vigente art. 1 legge n. 133/1998 distingue le sedi disagiate dalle sedi a copertura immediata, le quali vanno individuate - nel novero delle sedi disagiate - in numero non superiore a dieci tra quelle rimaste vacanti per difetto di aspiranti dopo due successive pubblicazioni. Solo per le sedi a copertura immediata è, allo stato, possibile procedere al trasferimento d'ufficio anche se *“non siano intervenute dichiarazioni di disponibilità o di consenso al trasferimento”*. Per le sedi disagiate, invece, è oggi necessario accertare *“il consenso o la disponibilità dei magistrati”*, in mancanza dei quali non è possibile operare il trasferimento d'ufficio. Con la modifica in commento viene meno la distinzione tra sedi disagiate e sedi a copertura immediata e viene prevista la possibilità di procedere a trasferimento d'ufficio per tutte le sedi disagiate, anche in mancanza del consenso o della disponibilità degli

interessati. Se, pertanto, ad oggi il tramutamento “*coattivo*” può avvenire per un numero di sedi non superiore a dieci, con la modifica *de qua* esso riguarderà ben sessanta sedi.

Il legislatore disegna dunque un sottosistema di mobilità orizzontale che deve essere interpretato come sistema eccezionale per essere in linea con i principi che informano e governano l’ordinario modello di tramutamento, plasmati in conformità all’art. 107 Cost.. In merito, si ricorda che, proprio in sede di interpretazione applicativa dell’art. 107 Cost., la Corte Costituzionale ha affermato che il trasferimento senza il consenso degli interessati mantiene coerenza costituzionale solo nella misura in cui esso sia funzionale a soddisfare “*ragioni contingenti - volte ad assicurare la continuità e la prontezza della funzione giurisdizionale*” (cfr. C. Cost. n. 5/1963).

L’art. 22, primo comma, lett. b), del disegno di legge in esame individua dunque una nuova categoria di magistrati che possono essere destinati d’ufficio in coloro i quali hanno conseguito la prima valutazione di professionalità da non più di quattro anni. Tale previsione non risulta in linea con le finalità che la norma stessa intende perseguire. Invero, sulla base della previsione contenuta nell’art. 13, primo comma, d.lgs. n. 160/06 i magistrati di prima nomina non possono svolgere funzioni requirenti, nonché funzioni monocratiche penali, ovvero di G.I.P./G.U.P. anteriormente al conseguimento della prima valutazione di professionalità. Ciò comporta che tali magistrati nei primi anni di attività espletano funzioni civili oppure collegiali penali. Con l’emendamento in esame si propone di trasferire d’ufficio “*i magistrati che abbiano conseguito la prima valutazione di professionalità da non più di quattro anni*”. Di conseguenza, si tratta di trasferire magistrati che, tendenzialmente, non hanno esercitato la giurisdizione per più di otto anni (atteso il sistema di valutazione di professionalità vigente) e che, per i primi quattro, non hanno potuto sicuramente svolgere le funzioni indicate al primo comma dell’art. 13 d.lgs. n. 160/06. Peraltro, gli stessi magistrati, ove non abbiano utilmente partecipato a concorsi interni ovvero banditi dal C.S.M. dopo aver conseguito la prima valutazione di professionalità, possono non aver mai esercitato, rispettivamente, funzioni monocratiche penali o di G.I.P./G.U.P. e requirenti.

Ciò premesso ed avendo presente che la situazione di allarmante scopertura delle sedi riguarda prevalentemente gli uffici di Procura, il rimedio proposto dal legislatore non è sufficiente a risolvere il lamentato problema, giacché finisce con il prevedere il trasferimento coattivo alle funzioni requirenti proprio di quei magistrati che verosimilmente - secondo la disciplina ordinamentale tratteggiata - non hanno mai esercitato funzioni requirenti né, tantomeno, hanno avuto la possibilità di maturare esperienze significative nel settore penale. Meglio sarebbe, allora, consentire il trasferimento a domanda alle funzioni requirenti senza i vincoli territoriali di cui all’art. 13 d.lgs. n. 160/2006, anche con riguardo ai magistrati “*ultradecennali*”, per i quali pure è previsto il trasferimento d’ufficio. Del resto, l’art. 22, primo comma, lett. b) n.2) del disegno di legge in esame

già introduce la possibilità che il trasferimento d'ufficio dei magistrati che hanno conseguito la prima valutazione di professionalità da non più di quattro anni possa avvenire anche in deroga al divieto di passaggio da funzioni giudicanti a funzioni requirenti e viceversa all'interno di altri distretti della stessa regione, previsto dall'art. 13, terzo e quarto comma, d.lgs. n. 160/2006.

Con la proposta in esame viene inoltre allargata, rispetto al testo vigente, la platea dei magistrati trasferibili d'ufficio. Tale allargamento è senz'altro funzionale alle esigenze dell'amministrazione, tenuto anche conto delle introdotte deroghe all'art. 13 d.lgs. n. 160/06, di cui si dirà in seguito; tuttavia, il criterio utilizzato per l'ampliamento in concreto dei magistrati da trasferire coattivamente non sembra rispondere alle stesse logiche di funzionalità, atteso che lo stesso riposa sulla minore anzianità di servizio degli interessati. Resta auspicabile - come già rilevato dal C.S.M. nel parere del 7 ottobre 2008 sul decreto legge n. 143/2008 - che il legislatore consideri, ai fini dell'individuazione *de qua*, la quantità e la qualità dell'attività giudiziaria svolta da ciascuno dei candidati al momento della scelta.

Infine, non sfugge che la scelta normativa - che sicuramente consente spazi applicativi al Consiglio superiore della magistratura in sede di normazione secondaria - lascia prevedere contrasti sistematici, laddove non detta alcuna indicazione in tema di bilanciamento di interessi di pari dignità costituzionale, che vengono in rilievo in caso di trasferimento d'ufficio. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla tutela della genitorialità o, ancora, alla tutela ed all'assistenza dei portatori di handicap (tutela, quest'ultima, che non ha trovato adeguata attenzione nemmeno con il vigente art. 13 d.lgs. n. 160/06, il quale pone seri problemi di costituzionalità con riferimento proprio al possibile pregiudizio al fondamentale diritto alla salute, derivante in concreto dal divieto di mutamento di funzione).

Sempre nella condivisibile opzione di rimodulare i limiti al passaggio di funzioni, si può immaginare una rivisitazione dell'istituto dell'applicazione nel senso di consentire che le applicazioni disposte d'ufficio possano comportare anche il mutamento di funzioni del magistrato applicato. Invero l'applicazione è strumento più duttile rispetto al trasferimento, soprattutto in considerazione del fatto che non comporta uno sradicamento dalla sede di provenienza e che, conseguentemente, non pone ostacoli al magistrato spostato coattivamente a rientrare nella sede e nelle funzioni originariamente scelte (ostacoli, invece, che sussistono in caso di trasferimento d'ufficio, atteso che le deroghe all'art. 13 d.lgs. n. 160/06 sono consentite solo per la destinazione alle sedi disagiate e non per il successivo trasferimento).

Pertanto, i criteri fissati dal secondo comma dell'art. 1 *bis* legge n. 133/98, per l'individuazione delle sedi da cui attingere i magistrati da trasferire, garantiscono la funzionalità dell'ufficio *a quo*. Pertanto, il ricorso ad una nuova forma di applicazione - per la quale andrebbe eventualmente

ritoccato anche il termine di durata massimo, così da mettere il C.S.M. in condizione di graduare al meglio l'istituto in oggetto - consentirebbe una sorta di rotazione di tutti i magistrati, in modo da evitare che solo alcuni subiscano le conseguenze delle carenze di organico delle sedi disagiate, realizzando un meccanismo conforme a quello già operante delle tabelle infradistrettuali.

L'art. 22, primo comma, lett. b) n. 2) del disegno di legge precisa, ancora, che il trasferimento d'ufficio può essere disposto esclusivamente in sedi disagiate che distino oltre cento chilometri dalla sede ove il magistrato presta servizio. Tale previsione è in linea con quanto già disposto dal vigente art. 1 legge n. 133/98 per i trasferimenti d'ufficio e risponde alla *ratio* di eliminare la distinzione tra sedi disagiate e sedi a copertura immediata.

Occorre sul punto osservare che la scelta di mantenere il limite dei 100 Km, oltre a porre un disagio aggiuntivo sul malcapitato destinatario del provvedimento, contraddice il successivo contenuto del decreto. Infatti ai sensi dell'art. 22 del DDL, il trasferimento d'ufficio é disposto prioritariamente nei confronti dei magistrati che prestano servizio nel distretto nel quale sono compresi i posti da coprire. Il legislatore sembrerebbe volere attingere ad ambiti territoriali circoscritti, senza però considerare che nelle regioni con il maggior numero di sedi disagiate, come la Sicilia, il numero di uffici posti a distanza superiore a cento chilometri nell'ambito dello stesso distretto (e anche dei distretti limitrofi) è realmente minimo.

In definitiva ferme restando le perplessità sul limite dei 100 Km, che pare contrastare con la ragionevolezza per la sua arbitrarietà di numero cosiddetto simpatico (ndr i multipli di cinque e di dieci sono così definiti per la loro automatica evocabilità), sarebbe più utile e proficuo ragionare in termini di esigenza da soddisfare. È evidente che non può darsi un incentivo a chi voglia ovvero sia disponibile ad un trasferimento entro lo stesso circondario di tribunale comunque collocabile geograficamente, ma dal punto di vista dell'interesse pubblico in gioco è irrilevante che la sede disagiata da coprire disti meno di 100 Km da quella attualmente coperta dal magistrato.

In via di principio, infatti, se davvero si vuole ricorrere ad una logica per così dire endomeridionale, per cui le difficoltà siciliane e calabresi vanno affrontate con le forze complessivamente date alla Sicilia ed alla Calabria, allora il limite chilometrico entro i distretti calabresi e siciliani è poco comprensibile.

-----

**8. Il Capo VI del disegno di legge**, all'art. 23, introduce modifiche alla legge 24 marzo 2001, n. 89 (cosiddetta "*legge Pinto*").

L'art. 23 lett. a) modifica l'art. 2, primo comma, sostituendo l'espressione "*Chi ha subito*" con la proposizione "*In attuazione dell'articolo 111, secondo comma, della Costituzione, la parte del processo che ha subito*";

Sono inseriti, dopo il terzo comma dell'art. 2, i commi *3-bis*, *3-ter*, *3-quater*, *3-quinques*, *3-sexies*:

- il comma *3-bis* fissa il momento di inizio del processo alla data del deposito del ricorso introduttivo, dell'udienza di comparazione o dell'assunzione della qualità di imputato, responsabile civile, civilmente obbligato per l'ammenda, ovvero, se anteriore, a quella di applicazione di una misura cautelare. Non rilevano, agli stessi fini, i periodi conseguenti ai rinvii del procedimento richiesti o consentiti dalla parte, nel limite di novanta giorni ciascuno. Tale limite non opera se il rinvio è stato richiesto espressamente per un periodo più lungo;

- il comma *3-ter* fissa la durata dei processi, ai fini dell'affermazione dell'irragionevole durata, in tre anni per il primo grado, due anni per il grado di appello e un anno per il giudizio di legittimità, nonché di un ulteriore anno in caso di giudizio di rinvio.

- il comma *3-quater* stabilisce che, ai fini della liquidazione dell'indennizzo, si tenga conto dell'accoglimento o meno della domanda introduttiva del procedimento in cui si sia verificata l'irragionevole durata. L'indennizzo è ridotto fino ad un quarto quando il procedimento cui la domanda di equa riparazione si riferisce è stato definito con il rigetto delle richieste del ricorrente, ovvero quando ne è evidente l'infondatezza.

- il comma *3-quinques* prevede che l'istanza di equa riparazione di cui all'articolo 3, sia condizionata alla presentazione di una espressa richiesta, al giudice precedente, di sollecita definizione del processo ai sensi e per gli effetti della presente legge. Se la richiesta è formulata dopo la scadenza dell'interesse ad agire si considera sussistente limitatamente al periodo successivo alla sua presentazione. Nel processo davanti alle giurisdizioni amministrativa e contabile è sufficiente il deposito di nuova istanza di fissazione dell'udienza, con espressa dichiarazione che essa è formulata ai sensi della legge Pinto;

- il comma *3-sexies* introduce un elemento informativo; infatti stabilisce che il giudice precedente e il capo dell'ufficio giudiziario siano avvisati senza ritardo del deposito dell'istanza. Tale comma introduce inoltre disposizioni per la sollecita trattazione del giudizio, mediante il richiamo agli artt. 81, secondo comma, e 83 delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile. E' previsto che in tali casi la motivazione della sentenza che definisce il procedimento sia limitata ad una concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione si fonda. E' introdotto l'obbligo del capo dell'ufficio giudiziario di vigilare sull'effettivo rispetto di tutti i termini acceleratori fissati dalla legge.

L'art. 23 lett. b) prevede modifiche all'art. 3 della legge in questione.

E' previsto che l'istanza di equa riparazione sia presentata alla segreteria del presidente della Corte di appello del distretto in cui ha sede il giudice, individuato ai sensi dell'articolo 11 del codice di procedura penale, competente a giudicare nei procedimenti riguardanti i magistrati nel cui distretto è concluso ovvero pende il procedimento nel grado di merito per il quale si assume verificata la violazione.

L'istanza deve essere sottoscritta personalmente dall'interessato a pena di inammissibilità con modello stabilito con decreto del Ministro della giustizia di concerto con il Ministro dell'economia; si deve allegare copia dei verbali del procedimento, del relativo atto introduttivo e, se esistente, del provvedimento con cui è stato definito.

Il procedimento è gratuito.

E' possibile l'acquisizione da parte del Presidente della Corte di appello o del magistrato delegato di ulteriori elementi di valutazione ritenuti indispensabili.

Il presidente della Corte di appello (o il magistrato delegato) respinge l'istanza se non ravvisa la sussistenza della violazione di cui all'articolo 2; altrimenti emana decreto esecutivo con il quale dispone, a carico dell'Amministrazione responsabile il pagamento di un equo indennizzo.

L'equo indennizzo è determinato in base a minimi e massimi determinati annualmente con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri adottato d'intesa con il Ministro della giustizia, con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro della difesa.

La motivazione del provvedimento è limitata al riscontro del periodo eccedente il termine ragionevole.

Il provvedimento è comunicato, a cura della segreteria della Corte d'appello, all'istante nel domicilio di cui al secondo comma ed all'Amministrazione responsabile che, nei successivi centoventi giorni, effettua il pagamento della somma ingiunta.

E' introdotto il rimedio dell'opposizione contro il provvedimento di rigetto e contro quello che liquida un indennizzo ritenuto incongruo.

L'opposizione determina l'inizio della fase contenziosa.

Per l'opposizione occorre che l'atto sia sottoscritto da un difensore munito di procura speciale e contenente gli elementi di cui all'articolo 125 del codice di procedura civile.

La Corte di appello provvede secondo il rito camerale. Può essere richiesta integrazione dell'istruttoria. Le parti sono sentite se compaiono. Sono ammessi il deposito di memorie e la produzione di documenti fino a cinque giorni prima della data in cui è fissata la camera di consiglio.

La Corte pronuncia, entro quattro mesi dal deposito del ricorso in opposizione, decreto impugnabile per cassazione con cui conferma, modifica o revoca il provvedimento presidenziale opposto. Il

decreto collegiale è immediatamente esecutivo. In ogni caso la Corte provvede sulle spese ai sensi degli articoli 91 e seguenti del codice di procedura civile, esclusa ogni possibilità di compensazione. Se l'Amministrazione non si costituisce e l'opposizione è comunque respinta, la condanna al pagamento delle spese è pronunciata in favore della cassa delle ammende e il relativo ammontare può essere compensato con l'indennizzo eventualmente già liquidato in favore del ricorrente. E' introdotto il rimedio dell'opposizione anche in favore dell'amministrazione, con possibilità di sospensione dell'esecuzione del provvedimento.

Va in primo luogo salutato con favore il fatto che la delega si propone di innovare la cd. "*legge Pinto*" in modo che le disposizioni in essa contenute siano finalizzate non solo all'indennizzo della parte che ha patito il ritardo, ma anche a far sì che quest'ultimo venga contenuto. Invero, secondo la proposta di modifica il ricorso per il riconoscimento dell'equo indennizzo è subordinato alla presentazione, da parte dell'interessato, di un'istanza di "*sollecito*" nei giudizi civili, penali e amministrativi che si protraggono oltre il termine "*non irragionevole*"; detta istanza è finalizzata a garantire al processo "*sollecitato*" una corsia preferenziale, con la previsione che la sentenza conclusiva venga motivata sinteticamente in fatto e in diritto.

Parimenti vanno giudicate favorevolmente le semplificazioni introdotte, tra le quali la scelta di disciplinare il rito come un giudizio non contenzioso, che l'interessato potrà introdurre personalmente e senza spese, basandosi su un modello predefinito, dinanzi alla Presidenza della Corte di appello competente ai sensi dell'articolo 11 del codice di procedura penale.

Il termine "*non irragionevole*" del processo è fissato in tre anni per il primo grado, due anni per il grado di appello e un anno per il giudizio di legittimità; ai fini del computo sono esclusi i periodi conseguenti ai rinvii richiesti o consentiti dalla parte, nel limite di novanta giorni ciascuno. Al riguardo va tuttavia rilevato che ai fini della individuazione della "*ragionevole durata*" la proposta determina soglie minime di durata di processi senza considerare la complessità degli stessi; dunque, una volta decorso il termine di legge, deve ritenersi restare rimesso alla discrezionalità dell'interprete nel singolo caso stabilire quando il periodo eccedente il termine di legge sia da considerarsi "*irragionevole*".

Per evitare liquidazioni disomogenee sul territorio nazionale o, comunque, non proporzionate rispetto al danno cagionato, è stabilito che, ogni anno, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di concerto con i Ministri interessati, vengano fissati i limiti minimi e massimi degli indennizzi.

Per prevenire ulteriori ricorsi per la lunghezza eccessiva della procedura di equa riparazione, l'intero procedimento è stato sottoposto a rigorosi termini di svolgimento nelle varie fasi. Invero, il richiamo agli artt. 81, secondo comma, e 83 delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile, operato dal comma 3-*sexies*, in esame, nell'individuare la corsia preferenziale per la trattazione dei procedimenti civili, a seguito del deposito della domanda di equa riparazione, evidenzia che il legislatore intende assegnare al termine ordinatorio di quindici giorni - quale intervallo massimo tra l'udienza destinata esclusivamente alla prima comparizione delle parti e la prima udienza d'istruzione e tra le successive udienze d'istruzione - una specifica valenza precettiva, rispetto alla calendarizzazione dei processi. Si tratta di disposizione stabilita senza adeguatamente considerare l'impatto della sua attuazione con riferimento agli attuali carichi di lavoro che si registrano nel settore civile e senza alcun coordinamento con la disposizione di cui all'art. 81-*bis* disp. att. c.p.c. (inserita dalla L. n. 69/2009), che stabilisce la possibilità che il giudice, nella fissazione del calendario del processo, tenga conto "*della natura, dell'urgenza e della complessità della causa*".

Del tutto condivisibile è la previsione - finalizzata a prevenire gravami pretestuosi - di riduzione dell'indennizzo in caso di soccombenza nel giudizio principale; analoga riduzione potrebbe essere introdotta anche qualora l'imputato, all'esito del giudizio di cui si lamenta la durata, sia stato condannato. Sarebbe invece auspicabile l'esclusione dell'indennizzo nel caso di dichiarazione della temerarietà della lite o per coloro che dal ritardo abbiano addirittura tratto vantaggio, come nell'ipotesi di estinzione del reato per intervenuta prescrizione, alla quale l'imputato non abbia rinunciato.

Si osserva, per completezza argomentativa, che anche altro disegno di legge ad oggi all'esame del Parlamento apporta modifiche alla legge 24 marzo 2001, n. 89: si fa riferimento al D.D.L. n. 1880/S. In ordine al citato disegno di legge il Consiglio superiore ha espresso specifico parere, approvato dall'assemblea plenaria in data 14.12.2009.

L'art. 1 del D.D.L. 1880 interviene a sua volta sull'art. 2, della legge 24 marzo 2001, n. 89; il tenore del citato art. 1 è sostanzialmente sovrapponibile a quello dell'art. 23, comma 1, lett. a), del D.D.L. n. 1440, salve alcune rilevanti differenze sulle quali si ritiene di soffermarsi. Occorre peraltro precisare che l'art. 23, comma 1, lett. b), del D.D.L. n. 1440 incide anche sull'art. 3, L. n. 89/2001, che regola il procedimento di equa riparazione, come sopra si è visto, mentre il D.D.L. n. 1880 non interviene su tali aspetti.

Ebbene, l'art. 1, del D.D.L. n. 1880 introduce ulteriori modifiche all'art. 2, della legge Pinto, rispetto a quanto previsto dal D.D.L. n. 1440: viene, infatti, ridotto da tre a due anni il periodo di

tempo individuato per la durata ragionevole del primo grado di giudizio, ai sensi del comma 3-ter, dell'art. 2, L. n. 89/2001. Il predetto termine di cui al comma 3-ter, dell'art. 2, L. n. 89/2001 coincide con il tempo massimo di durata del giudizio di primo grado stabilito dall'art. 2 del medesimo D.D.L. n. 1880.

La rilevanza della modifica, rispetto a quanto proposto con il DDL 1440, richiede un esame approfondito, per le forti criticità che l'intervento presenta.

La riduzione, da tre a due anni, del termine utile per la celebrazione dei processi di primo grado, in relazione alla definizione normativa dei tempi di ragionevole durata del processo, determina un significativo aumento, in valore assoluto, delle richieste di indennizzo che possono essere proposte ai sensi della legge Pinto.

L'evenienza sortisce un duplice ordine di ricadute sul sistema giudiziario complessivamente inteso che non paiono adeguatamente considerate nel D.D.L. 1880.

In primo luogo, il lievitare delle domande di equa riparazione, determinato dall'abbassamento da tre a due anni del termine di durata ragionevole del primo grado di giudizio, comporta inevitabilmente l'aumento considerevole degli oneri finanziari a carico dello Stato per l'erogazione degli equi indennizzi, *ex lege* n. 89/2001. Non di meno, alla richiamata modifica normativa, non si accompagna alcuna specifica previsione di spesa, come imporrebbe il disposto di cui all'art. 81 Cost..

Oltre a ciò, occorre ancora sottolineare che il consistente abbassamento del termine di ragionevole durata dei giudizi di primo grado - rispetto a quanto già previsto dal citato D.D.L. n. 1440 qui in esame - determinando l'incremento dei danni finanziari a carico dello Stato, per le spiegate ragioni, sembra contraddire la finalità perseguita dal legislatore, secondo quanto emerge dalla relazione di accompagnamento al D.D.L. n. 1880, ove si precisa che gli indennizzi corrisposti ai sensi della legge Pinto rappresentano una vera e propria emergenza che il D.D.L. intende fronteggiare attuando il principio della durata ragionevole dei processi, sancito sia nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (art. 6), sia nella Costituzione (art. 111).

Sotto altro aspetto, la riduzione del termine di durata ragionevole del primo grado di giudizio determina l'innalzamento esponenziale del numero dei processi da trattare prioritariamente, secondo la previsione di cui al comma 3-sexies, dell'art. 2, L. n. 89/2001, senza che al riguardo sia stato previsto alcun potenziamento delle risorse umane e materiali disponibili presso gli uffici giudiziari interessati.

Diversamente da quanto previsto dall'art. 23, comma 1, lett. a), del D.D.L. n. 1440, il D.D.L. n. 1880 esclude i processi penali dall'ambito di operatività della previsione che consente al

giudice, con riguardo ai procedimenti a trattazione prioritaria, di motivare la sentenza con *<una concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione si fonda>*.

Il comma 2, dell'art. 1, del disegno di legge n. 1880 contiene poi una inedita previsione di diritto intertemporale: stabilisce la norma ora richiamata che *<in sede di prima applicazione delle disposizioni di cui al comma 1, nei giudizi pendenti in cui sono già decorsi i termini di cui all'art. 2, comma 3-ter, della legge n. 89 del 2001...l'istanza di cui al comma 3-quinquies del citato articolo 2 è depositata entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge>*.

In tali termini, il disegno di legge n. 1880 stabilisce l'immediata applicazione ai processi in corso delle disposizioni che introducono le previsioni circa i tempi *<non irragionevoli>* di definizione dei diversi gradi di giudizio; ed infatti, si assegna alle parti il termine di sessanta giorni, dalla data di entrata in vigore della novella, per presentare l'istanza di equa riparazione, rispetto ai procedimenti pendenti, per i quali risultino già decorsi i termini di ragionevole durata stabiliti delle nuove disposizioni.

Come già rilevato dal Consiglio nel parere approvato dall'assemblea plenaria in data 14.12.2009, la richiamata previsione di diritto transitorio- tenuto pure conto della riduzione da tre a due anni del termine di durata ragionevole del primo grado di giudizio, pure prevista dal D.D.L. n. 1880- induce a ritenere che l'applicazione delle nuove disposizioni sortirà negative ricadute sull'organizzazione dei processi pendenti e, quindi, sul funzionamento dei servizi relativi alla giustizia complessivamente intesi.

-----

**9. Il Capo VII del disegno di legge** in esame consta di 9 articoli (artt. 24-32) e contiene **deleghe al governo** in materia di: comunicazioni e notificazioni del procedimento penale e modalità di audizioni di testimoni a distanza (art. 24); competenze su misure cautelari al tribunale in composizione collegiale (art. 25); sospensione del processo da celebrare in assenza dell'imputato (art. 26); digitalizzazione dei processi civili e penali (artt. 27-30); elezione dei viceprocuratori onorari presso il giudice di pace (art. 31)<sup>5</sup>.

**10. Comunicazioni e notificazioni del procedimento penale e modalità di audizioni di testimoni a distanza.**

L'**art. 24** contiene la delega al Governo ad adottare un decreto legislativo diretto al riordino della disciplina delle comunicazioni e delle notificazioni del procedimento penale e sulle modalità di

---

<sup>5</sup> Si segnala che l'art. 4 del decreto legge 29 dicembre 2009, n. 193 ha introdotto significative modifiche sia in tema di comunicazione e notificazione degli atti per via telematica sia in tema di digitalizzazione del processo civile, in ordine alle quali il C.S.M. si è già pronunciato con parere reso in data 11 gennaio 2010.

audizione di testimoni a distanza, secondo i seguenti principi:

- prevedere l'obbligo per ciascun avvocato e ausiliario del giudice e del pubblico ministero di indicare un indirizzo di posta elettronica certificata (lett. *a*) ;
- prevedere che le comunicazioni, gli avvisi e le notificazioni siano effettuati dall'ufficio giudiziario agli avvocati e agli ausiliari del giudice e del pubblico ministero in forma telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata, mediante la trasmissione dell'atto firmato digitalmente (lett. *b*);
- prevedere che gli atti, le memorie e le istanze delle parti private siano trasmessi, mediante atto firmato digitalmente o copia dichiarata conforme con strumenti di firma digitale, direttamente all'ufficio giudiziario, agli avvocati e agli ausiliari del giudice e del pubblico ministero in forma telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata (lett. *c*);
- prevedere le notificazioni in forma telematica come forma principale di comunicazione e notificazione ove possibile anche per le parti private diverse dall'imputato e di testimoni (lett. *d*);
- prevedere che le comunicazioni tra gli uffici giudiziari avvengano esclusivamente per mezzo di posta elettronica certificata o per diretta interconnessione tra i sistemi (lett. *e*);
- modificare le disposizioni del codice di procedura penale prevedendo che gli atti che richiedono la firma autografa dell'indagato e delle altre parti private possono essere trasmessi per copia dichiarata conforme con strumenti di firma digitale da parte dell'avvocato patrocinatore (lett. *f*).

La lett. *g*) delega invece il Governo a procedere al riassetto delle disposizioni concernenti le comunicazioni relative alla non accettazione, alla rinuncia o alla revoca del difensore con riferimento all'obbligo in capo all'autorità procedente di nominare “*in tempi brevi*” il difensore di ufficio in caso di non accettazione del difensore.

La lett. *h*) prevede, dinanzi al tribunale del riesame, l'impiego della polizia penitenziaria per le notifiche agli imputati sottoposti alla misura cautelare degli arresti domiciliari.

Le lett. *i*), *l*) dettano disposizioni per le notifiche all'imputato non detenuto munito di difensore fiduciario e sulle modalità di conferimento del mandato. Le disposizioni devono essere poste in relazione al disposto di cui all'art. 157, comma 8 *bis*, c.p.p. - introdotto dall'art. 2, decreto legge n. 17/2005 convertito con modificazioni nella legge n. 60/2005 - ove si prevede che le notificazioni all'imputato non detenuto successive alla prima vadano eseguite mediante consegna al difensore di fiducia, salvo il caso di dichiarazione di non accettazione.

Le lett. *m*), *n*) assegnano all'ufficiale giudiziario gli adempimenti prodromici alla emissione del decreto di irreperibilità.

La lett. *o*) prevede che l'invito di cui all'art. 169, primo comma, c.p.p., in materia di notificazioni all'imputato all'estero, contenga anche la nomina di difensore di ufficio, in mancanza di nomina del difensore di fiducia.

La lett. *p*) assegna al Ministro la facoltà di determinare per ciascun circondario o distretto - entro la data del 31 dicembre 2010 - il termine di operatività delle notificazioni telematiche.

Le lett. *q*), *r*) disciplinano l'audizione a distanza di testimoni, consulenti e periti, subordinando l'incombente al consenso delle parti.

Le disposizioni in esame vogliono in primo luogo incidere sui meccanismi processuali funzionali alla conoscenza legale degli atti, rendendo possibile l'utilizzo in via principale delle moderne tecnologie per la comunicazione tra i soggetti del procedimento, (congiuntamente all'introduzione di appositi meccanismi di sicurezza all'interno del sistema che impediscano l'utilizzo fraudolento delle medesime).

Si prevede, inoltre, una serie di modifiche della disciplina codicistica in materia di comunicazioni e notificazioni volte alla semplificazione e razionalizzazione dei relativi adempimenti.

E' indicata infine la possibilità per testimoni, consulenti e periti di partecipare al dibattimento a distanza, quando gli stessi si trovino in località notevolmente distante da quella presso cui si celebra il processo o l'incidente probatorio, ovvero quando sussistano altri gravi motivi; ciò in quanto le moderne tecnologie consentono di ricorrere a tale modalità di partecipazione per non interrompere il dibattimento in ogni occasione in cui uno dei summenzionati soggetti risulti impedito. Il principio di delega prevede, però, che detta possibilità debba essere subordinata al "*consenso delle parti*".

Sul piano delle ricadute organizzative si osserva che la relazione tecnica evidenzia che parte degli uffici giudiziari già dispongono delle attrezzature e dei sistemi informatici necessari all'espletamento delle nuove di comunicazione, mentre per la rimanente parte è possibile stimare oneri connessi agli adeguamenti strutturali della rete e alla diffusione della posta elettronica certificata pari complessivamente a 16,5 milioni di euro. Tali investimenti risultano già finanziati nell'ambito degli ordinari stanziamenti di bilancio e nell'ambito dello stanziamento del progetto per la "*Realizzazione, evoluzione e messa in sicurezza delle infrastrutture ICT, dei sistemi informatici e della rete di telecomunicazione della giustizia*".

La scelta di ricorrere alla posta elettronica certificata quale mezzo ordinario di notificazione e, più in generale, di comunicazione tra le parti del processo e tra i diversi uffici giudiziari deve essere salutata positivamente, poiché risponde ad una specifica esigenza di funzionalità del sistema giudiziario complessivamente inteso e può utilmente concorrere a dare attuazione al principio della durata ragionevole del processo.

Del pari positiva è la valutazione sulla possibilità di consentire a testimoni, consulenti e periti di partecipare al dibattimento "*a distanza*", che avviene nel rispetto delle garanzie del contraddittorio.

Quanto alla individuazione della Polizia penitenziaria per le notificazioni agli imputati agli arresti domiciliari va rilevato che il mancato riferimento al requisito della “*urgenza*” non appare in sintonia con l’attuale disposto dell’art. 148 comma 2 c.p.p. (contraddittoriamente, il ricorso alla Polizia penitenziaria nei procedimenti relativi al tribunale del riesame diviene possibile per le notifiche ai ristretti in carcere solo se ricorre l’urgenza ed invece, anche a prescindere da questa, nell’ipotesi di imputati agli arresti domiciliari).

Perplessità suscitano anche le disposizioni di cui alle lett. *m*) ed *n*).

Invero, la lettera *m*) interviene sulla disciplina dettata dall’art. 159 c.p.p., relativa alla dichiarazione di irreperibilità dell’imputato. La delega affida agli ufficiali giudiziari una serie di incombenze ad oggi spettanti all’autorità giudiziaria.

Si prevede in particolare che qualora non sia possibile eseguire le notificazioni nei modi previsti dall’art. 157 c.p.p., l’ufficiale giudiziario incaricato per la notifica proceda, anche consultando i competenti uffici pubblici, a nuove ricerche, con facoltà di delegare il suo omologo competente per territorio; in caso di esito negativo delle ricerche effettuate, la delega stabilisce che l’autorità giudiziaria emetta decreto di irreperibilità e che, nel caso in cui risulti “*assolutamente necessario*”, possa rinnovare le ricerche avvalendosi della polizia giudiziaria.

La lettera *n*) prevede che l’ufficiale giudiziario rediga verbale delle ricerche effettuate, indicando i luoghi nonché le persone e gli enti interpellati; e che al verbale venga allegata copia della documentazione fornita da dette persone o enti<sup>6</sup>.

Dunque l’attività di ricerca dell’imputato, da parte dell’autorità giudiziaria, rappresenta una ipotesi residuale, confinata ai casi di “*assoluta necessità*” laddove, in via ordinaria, è l’ufficiale giudiziario che svolge le ricerche dell’imputato presso l’amministrazione penitenziaria centrale, nel luogo di nascita, di residenza anagrafica, di domicilio di dimora e di lavoro.

Occorre considerare che le attività di ricerca funzionali alla dichiarazione di irreperibilità ex art. 159 c.p.p. assumono una valenza dirimente nell’ambito del procedimento penale, involgendo il tema della conoscenza legale degli atti da parte dell’imputato, con immediate ricadute sull’effettività del diritto di difesa. Si tenga anche conto del fatto che la situazione soggettiva di irreperibilità non è assimilabile a quella di latitanza, atteso che la prima è una situazione di fatto che può anche essere involontaria ed incolpevole.

Per tale ordine di ragioni, nell’impianto originario del codice l’attività di ricerca prodromica alla dichiarazione di irreperibilità ex art. 159 c.p.p. non è stata assegnata al notificante, bensì alla A.G.,

---

<sup>6</sup> Si osserva che, al fine di cogliere la reale portata, nella fase dibattimentale, delle norme ora analizzate in tema di notificazioni in caso di irreperibilità, occorre avere altresì riguardo alle disposizioni dettate dal Capo VII del disegno di legge, in materia di assenza dell’imputato e di rinnovazione del dibattimento, atteso che il legislatore intende assicurare all’imputato, come sopra chiarito, la conoscenza <effettiva> del procedimento penale a suo carico.

la quale può avvalersi allo scopo della polizia giudiziaria; in tal modo si garantisce che la ricerca avvenga, sotto il diretto controllo (anche per quanto riguarda i tempi di esecuzione) del magistrato con l'impiego di strumenti e tecniche di indagine - di cui dispone unicamente la polizia giudiziaria - meglio idonei ad individuare la dimora effettiva dell'imputato. La polizia giudiziaria risulta infatti tecnicamente attrezzata rispetto allo svolgimento di accertamenti fattuali così approfonditi e dispone di un sistema di investigazione in ragione dei compiti di istituto. Giova rilevare che la Corte Costituzionale, nell'affermare la compatibilità della disciplina delle notificazioni penali all'imputato irreperibile, contenuta nell'art. 170 del codice di procedura penale previgente, rispetto al principio di inviolabilità del diritto di difesa sancito dall'art. 24, secondo comma, della Costituzione, ha chiarito che le *“ulteriori ricerche ... devono essere disposte, affinché non resti intentato alcun mezzo che in ciascun caso assicuri il più alto grado di probabilità che l'imputato sia edotto del contenuto degli atti processuali che la legge stessa stabilisce siano portati nella sua sfera di disponibilità”* (Corte Costituzionale, sent. n. 54/1971)<sup>7</sup>.

Assegnare pertanto detti incombenzi agli ufficiali giudiziari, i quali non dispongono di alcuna struttura investigativa, significa confinare le ricerche ad una dimensione burocratica, di per sé inidonea a garantire la verifica della reale impossibilità di reperire l'imputato nei luoghi indicati dall'art. 157 c.p.p..

La scelta appare peraltro non in sintonia con il contenuto della delega di cui all'art. 26 del d.d.l., in esame, in materia di sospensione del processo celebrato in assenza dell'imputato; uno dei punti di criticità dell'ordinamento processuale individuati dal legislatore delegante, infatti, è dato dalla presunzione legale di conoscenza del processo discendente dal vigente sistema di notifiche, attuato con modalità ritenute inidonee a garantire la conoscenza *“effettiva”* del procedimento da parte dell'imputato.

Oltre a ciò, la previsione in commento appare foriera di possibili ricadute negative sulla complessiva funzionalità del procedimento, atteso che le ricerche effettuate dall'ufficiale giudiziario, per le spiegate ragioni, aumentano la probabilità che il decreto di irreperibilità (e le conseguenti notificazioni) sia successivamente dichiarato nullo.

## **11. Modifiche in tema di misure cautelari personali e reali.**

---

<sup>7</sup> Nella medesima decisione n. 54/1971 citata nel testo, la Corte Costituzionale ha quindi tratteggiato, nei termini che seguono, l'ambito funzionale delle notifiche con il rito degli irreperibili: *“Tale forma di notificazione, i cui effetti sono da taluni autori ricondotti nell'ambito delle presunzioni di conoscenza e da altri identificati nella creazione di una più o meno intensa probabilità di conoscenza degli atti che ne costituiscono l'oggetto, ha nel sistema la funzione pratica di presupposto legale del contraddittorio, quale elemento qualificante ed essenziale del processo penale. E ciò in quanto le notificazioni col rito degli irreperibili devono ritenersi prescritte dal legislatore come ultimo e necessario strumento processuale, onde rendere comunque possibile l'ulteriore svolgersi del giudizio, a salvaguardia dell'interesse, di preminente valore pubblico, connesso all'esercizio della giurisdizione penale”*.

L'art. 25 del d.d.l. n. 1440 delega il governo ad adottare uno o più decreti legislativi per la modifica delle disposizioni del codice di procedura penale in materia di **misure cautelari personali e reali**, nonché di misure cautelari ex art. 47, d.lgs. n. 231/2001, prevedendo che sulle richieste di applicazione, modifica e revoca sia competente a decidere il tribunale in composizione collegiale del luogo ove ha sede la Corte di Appello *“nella cui circoscrizione è compreso l'ufficio del pubblico ministero che ha richiesto la misura”* (lett. a).

La lett. b) stabilisce che la competenza a provvedere sulle richieste di riesame e di appello venga assegnata alla Corte di Appello nella cui circoscrizione è compreso il tribunale che ha emesso la misura.

La lett. c) assegna la competenza in ordine alla convalida dell'arresto in flagranza di reato e del fermo al giudice per le indagini preliminari e al tribunale in composizione monocratica o collegiale, secondo i criteri ordinari, nei casi di presentazione per la convalida dell'arresto ed il contestuale giudizio direttissimo.

La lett. d) prevede che nel caso in cui il G.I.P. applichi una misura cautelare personale nel procedimento di convalida dell'arresto o del fermo, la misura debba essere rinnovata dal tribunale indicato sub a), nei termini e nei modi previsti dall'art. 27 c.p.p..

La lett. e) stabilisce il principio in forza del quale all'udienza dinanzi alla Corte di Appello nei casi sub lett. b), possa partecipare un rappresentante dell'ufficio del pubblico ministero che ha richiesto la misura.

Si tratta, in definitiva, di una delega che incide profondamente sulle vigenti disposizioni del codice di procedura penale in materia di misure cautelari personali e reali, con specifico riguardo alla individuazione dell'organo competente ad adottare i provvedimenti di cautela.

Il legislatore ha già previsto e sperimentato disposizioni che prevedono una competenza collegiale in materia *de libertate* attraverso il decreto legge n. 90/2008 recante *Misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella regione Campania e ulteriori disposizioni di protezione civile*, convertito con modificazioni nella legge n. 123/2008.

Il C.S.M. in data 9 giugno 2008 ha espresso un parere rispetto a quel provvedimento legislativo affermando *“l'art. 3, comma 2, prevede che le misure cautelari, personali e reali, siano disposte, anziché dal giudice per le indagini preliminari, dal Tribunale in composizione collegiale. Anche questa disposizione – prevista, come noto, in alcuni progetti di riforma del codice processuale e meritevole di attenzione in una prospettiva generale – è, nella specie, destinata ad operare solo con riguardo ai procedimenti per i reati relativi alla gestione dei rifiuti e in materia di ambiente, attribuiti alla competenza del Tribunale di Napoli secondo le nuove regole e i limiti di tempo e di*

*spazio in cui opera la nuova disciplina. Ciò appare incongruo in considerazione del fatto che le garanzie in tema di libertà e l'esercizio del potere coercitivo sono questioni che involgono le linee di fondo dell'intero sistema processuale penale. Si aggiunga che la mancanza della necessaria disciplina di dettaglio comporterà gravi (e antieconomiche) incertezze interpretative. Appare dunque necessaria, in ogni caso, l'adozione, di una disciplina che chiarisca se avverso le misure disposte dall'organo collegiale sono esperibili il riesame e l'appello con l'indicazione, in caso affermativo, della composizione e dislocazione territoriale del giudice competente e che regolamenti i rapporti tra giudice collegiale e GIP in ordine ai provvedimenti successivi alla emissione delle misure".*

La delega diretta alla modifica delle misure cautelari oggi in esame non rappresenta, diversamente dalla scelta legislativa sopra ricordata, un intervento territorialmente e temporalmente limitato, e come tale non si presta ai rilievi critici formulati in quella occasione dal Consiglio superiore della magistratura; ciò nonostante la rilevanza dell'intervento sulla competenza territoriale/funzionale e sulla composizione del giudice richiede una particolare attenzione.

La finalità del disegno di legge non può che essere condivisa nella misura in cui mira a sottoporre alla garanzia della valutazione collegiale il delicato giudizio sulla cautela, soprattutto quando opera limitazioni alla libertà personale.

Con essa il legislatore restituisce coerenza sistematica al sistema processuale penale, dopo l'intervento operato con la legge n. 123/2008, partendo dall'assunto che in una delicatissima fase del procedimento – quale è quella delle indagini preliminari - la valutazione collegiale consente una più ponderata e tranquillizzante valutazione degli elementi di prova raccolti e delle esigenze cautelari sottese al procedimento, al fine di offrire la più ampia tutela alla libertà personale e prestare le dovute garanzie quando sono compressi i diritti fondamentali.

La valorizzazione della valutazione collegiale investe non solo il giudizio cautelare ma in parte anche quello dell'accertamento della responsabilità personale - come dimostra la modifica di cui all'art. 1 (alla Corte d'assise viene attribuita - in luogo del G.U.P. - anche il compito di celebrare il giudizio abbreviato, cfr. art. 438 bis c.p.p.) ma ciò nonostante occorre sottolineare che la modifica proposta presenta profili di incoerenza sistematica del vigente sistema nel quale è ancora previsto che un giudice monocratico possa, dopo aver accertato la responsabilità penale dell'imputato, irrogare anche pene di particolare rilevanza.

La valorizzazione della collegialità costituisce infatti un'inversione di rotta rispetto alle riforme realizzate alla fine degli anni novanta che, con l'obiettivo della maggiore efficienza, funzionalità e produttività degli uffici giudiziari, hanno considerevolmente aumentato l'ambito di competenze del giudice monocratico.

L'organo monocratico rispetto all'organo collegiale garantisce una maggiore efficienza nei tempi di definizione dei procedimenti, e ciò è particolarmente rilevante quando, come nel caso delle misure cautelari, il procedimento è caratterizzato dall'urgenza di provvedere. La collegialità determina di per sé una maggiore complessità dell'iter procedimentale, rilevabile *in primis* dalla necessità di fissazione di una camera di consiglio *ad hoc*, fissazione camerale e convocazione non necessarie, come è ovvio, per l'organo *monocratico* non vincolato ad orari o giorni lavorativi prefissati.

Ma vi è soprattutto un dato che richiede la massima attenzione: la previsione di una composizione collegiale del giudice delle misure cautelari rende non più procrastinabile una seria revisione delle circoscrizioni giudiziarie e degli organici dei tribunali, soprattutto di quelli ove ha sede la Corte di appello.

Ed infatti la riforma, per essere effettiva, richiede scelte conseguenti sul piano dell'organizzazione, di cui il legislatore deve farsi carico anche nella prospettiva del rispetto della ragionevole durata dei procedimenti giurisdizionali.

E che il legislatore sia consapevole dell'esigenza di contemperare i diversi interessi in gioco (maggiore garanzia nella valutazione delle esigenze cautelari attraverso il giudizio collegiale o maggiore tempestività della risposta attraverso la valutazione del giudice monocratico) si riscontra nella previsione di cui alla lett. c) che assegna al giudice per le indagini preliminari la competenza in ordine alla convalida dell'arresto in flagranza di reato e del fermo (situazione in cui massima è l'urgenza nel provvedere), rimettendo al tribunale indicato sub a) il compito di "rinnovare", nei termini e nei modi previsti dall'art. 27 c.p.p., le misure cautelari emesse dopo la convalida di arresto e fermo (lettera d) .

La norma citata è indice dello sforzo operato dal legislatore nella ricerca di un adeguato equilibrio tra garanzie e tempestività, conclusosi con l'introduzione, di fatto, di un'ulteriore grado di giudizio, scelta che richiede attenzione assoluta alle conseguenti ricadute organizzative.

Ed ancora la riforma impone una seria valutazione delle problematiche connesse alle incompatibilità che potranno verificarsi in seguito all'assegnazione al giudice collegiale del giudizio sulle misure cautelari, personali e reali.

Il regime delle incompatibilità riguarderà, infatti, non un solo giudice, il G.i.p., come nel sistema attuale, bensì anche gli altri due giudici che compongono il collegio; in riferimento poi al caso di misure cautelari successive alla convalida, la previsione della rinnovazione da parte del collegio potrebbe aumentare ulteriormente il numero dei giudici incompatibili.

Analoga attenzione alle ricadute organizzative è richiesta in relazione al passaggio dal Tribunale sede della Corte di appello alla Corte di appello della competenza in materia di riesame e di appello avverso i provvedimenti che dispongono misure cautelari, dato che non si tratta della mera

trasformazione del *tribunale del riesame* in *tribunale delle misure cautelari*, in considerazione dell'evidente diverso carico di lavoro determinato dalle richieste di applicazione, modificazione e revoca delle misure cautelari rispetto al carico determinato dai soli ricorsi per il riesame o l'appello.

Ne consegue la necessità di predisporre adeguate risorse personali e materiali al fine di rendere la nuova normativa efficace ed effettiva.

Anche la scelta operata nel d.d.l. n. 1440 di distanziare l'organo decidente dai destinatari degli effetti del provvedimento, e comunque da tutti i soggetti interessati all'applicazione, modifica e revoca della misura comporta delle conseguenze che non possono essere sottovalutate. Si tratta di un intervento che, se nell'intenzione del legislatore consente di escludere, o di fortemente ridurre, il temuto rischio di subalternità nei confronti del pubblico ministero, nel contempo determina un aggravio di incombenze per la trasmissione del fascicolo e comunque la necessità di un aumento dell'organico delle Corti. Aumento che dovrebbe corrispondere quantomeno al numero dei magistrati assegnati al riesame nei tribunali attualmente competenti a decidere sui provvedimenti cautelari del distretto.

Infine è da considerare particolarmente positiva la scelta di cui alla lett. e) che prevede la possibilità di partecipazione all'udienza dinanzi alla Corte di appello di un rappresentante dell'ufficio del pubblico ministero che ha richiesto la misura, ai fini del miglior esercizio della funzione requirente, disposizione che peraltro consolida una prassi positiva già oggi in atto presso i tribunali del riesame.

Si è, per concludere, davanti ad una riforma di grande rilievo che richiede prima della sua effettiva applicazione uno studio d'impatto e una successiva radicale revisione delle circoscrizioni giudiziarie e delle piante organiche degli uffici, con il fine specifico di evitare che l'aggravamento del settore penale e le incompatibilità conseguenti ad una collegialità del giudice, determinino gravi disfunzioni - ad esempio l'applicazione dei giudici tabellarmente assegnati alle funzioni civili - anche per non ripetere l'esperienza del 1996, allorché alla concentrazione dei tribunali della libertà nei capoluoghi di distretto non seguì un corrispondente potenziamento dei tribunali in tali capoluoghi insediati.

## **12. La sospensione del processo da celebrare in assenza dell'imputato.**

L'**art. 26** del d.d.l. n. 1440 delega il governo ad adottare un decreto legislativo recante la disciplina della **sospensione del processo da celebrare in assenza dell'imputato**, indicando al legislatore delegato i seguenti criteri direttivi:

- nel caso in cui si proceda per taluno dei reati di cui all'art. 550 c.p.p. (ossia nei soli casi di

citazione diretta a giudizio), alla prima udienza, se la citazione risulti essere stata notificata in modo da non garantire l'effettiva conoscenza del procedimento, il giudice, salvo che l'imputato sia presente all'udienza, dispone che essa venga notificata all'imputato personalmente o a mani di familiare convivente (lett. *a*);

- nel caso in cui la suddetta notifica non vada a buon fine, il giudice, se non deve pronunciare sentenza di proscioglimento o di non doversi procedere, sospende il processo, ferma restando l'applicabilità delle disposizioni dell'art. 71, commi 4 e 6 c.p.p., sulla sospensione del procedimento in caso di incapacità dell'imputato; se si procede a carico di più imputati e la sospensione concerne solo taluni di essi, il giudice dispone la separazione dei processi (lett. *b*);

- la disciplina suddetta non si applica: se l'imputato, nel corso del procedimento, è stato arrestato, fermato o sottoposto a misura cautelare (salvo che l'imputato provi di non avere avuto conoscenza del procedimento non per sua colpa); in ogni altro caso in cui dagli atti emerga la prova che l'imputato sia a conoscenza che si procede nei suoi confronti o che lo stesso si è volontariamente sottratto alla conoscenza del procedimento (lett. *c*);

- se l'imputato non compare alla prima udienza e non ricorrono i presupposti per ordinare la sospensione del processo, il giudice ordina che si proceda in assenza dell'imputato, salva revoca dell'ordinanza se questi compare prima della pronuncia della sentenza; l'ordinanza è nulla (e il processo deve essere sospeso) se il processo avrebbe dovuto essere sospeso ai sensi della lettera *b*); in tal caso, gli atti compiuti in precedenza restano validi, ma l'imputato, se la sospensione viene revocata, può ottenere l'ammissione di prove ai sensi dell'art. 493 c.p.p. o la rinnovazione di quelle che ritiene rilevanti; l'imputato presente a una udienza, che non compare alle udienze successive, è considerato presente non comparso (lett. *d*);

- avverso la sentenza emessa in assenza dell'imputato, il difensore d'ufficio può proporre impugnazione solo se munito di specifico mandato (lett. *e*);

- se l'imputato, assente in primo grado, ne faccia richiesta e provi di non essere potuto comparire per caso fortuito, forza maggiore o legittimo (sempre che il fatto non sia dovuto a sua colpa), la Corte d'appello procede alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale; la disposizione in esame lascia al Governo la facoltà di decidere se, e in che limiti, all'imputato che si trovi nella suddetta posizione possa essere concessa la remissione in termini per formulare richiesta di riti alternativi (lett. *f*);

- l'ordinanza del giudice che dispone la sospensione del processo ai sensi della lettera *b*), unitamente al decreto di citazione a giudizio, deve essere trasmessa alla locale sezione di polizia giudiziaria per il successivo inserimento per estratto nella banca dati del Ministero dell'interno - Direzione centrale della polizia criminale, di cui all'art. 8 della legge 1 aprile 1981, n. 121; il

Governo ha la facoltà di prevedere, tramite le opportune modifiche al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313<sup>8</sup>, l'iscrizione nel casellario giudiziale dei provvedimenti con cui il giudice dispone la sospensione del processo e la cancellazione della relativa iscrizione quando il provvedimento è revocato (lett. g);

- il Governo dovrà disciplinare le modalità di notificazione dell'ordinanza di sospensione e del decreto di citazione a giudizio da parte della giudiziaria che procede al rintraccio dell'imputato nei cui confronti il processo sia stato sospeso ai sensi della lettera b), nonché di successiva comunicazione all'autorità giudiziaria procedente dell'avvenuta notificazione (lett. h);

- quando ricorrono i presupposti di cui alle lettere a) e b), dovrà essere sospeso anche il processo dinanzi al giudice di pace (lett. i);

- con decreto adottato dal Ministro della giustizia e dal Ministro dell'interno saranno determinate le modalità ed i termini secondo i quali devono comunicati e gestiti i dati relativi all'ordinanza di sospensione del processo per irreperibilità dell'imputato, al decreto di citazione a giudizio del medesimo e alle successive informazioni all'autorità giudiziaria (lett. l).

La delega si muove lungo il percorso già avviato dal legislatore - il decreto legge 21 febbraio 2005, n. 17 convertito dalla legge 22 aprile 2005 n. 60, ha introdotto, nel sistema processuale, l'istituto della rimessione in termini (art. 175 c.p.p.) - di modifica del processo *in absentia*, nel condivisibile intento di assicurare una più stringente conformità della disciplina processuale ai dettami della Corte europea dei diritti dell'uomo contemperando le regole sul giusto processo, in particolare quelle contenute nell'articolo 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, con i principi costituzionali di non dispersione della prova e di ragionevole durata del processo.

La relazione di accompagnamento al d.d.l. chiarisce la positiva finalità di modificare le norme che oggi regolamentano il processo in contumacia avendo l'Italia riportato diverse condanne a Strasburgo per violazione dell'art. 6, della Convenzione di Roma, che sancisce il diritto dell'imputato di difendersi personalmente ovvero tramite il difensore di fiducia, eventualmente avvalendosi, gratuitamente, della difesa tecnica d'ufficio (tra le altre, le sentenze rese nei processi Colozza c/ Italia, 1985, Sejdovic c/ Italia, 2004, Somogji c/ Italia, 2005) e ricordando, ai sensi dell'articolo 46 della Convenzione, l'obbligo dell'Italia di conformarsi alle pronunce della Corte europea e quindi la necessità di introdurre, a livello legislativo, norme che diano piena attuazione al diritto dell'imputato di partecipare personalmente al giudizio e di potersi difendere e, in caso di

---

<sup>8</sup> *Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di casellario giudiziale, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti.*

processo celebrato in sua incolpevole assenza, di ottenerne la riapertura, ovvero la rinnovazione.

Nonostante la modifica dell'art 175 c.p.p., non tutte le problematiche derivanti dal processo in contumacia possono dirsi ad oggi risolte. In particolare, a parte la mancanza di una disciplina transitoria nella novella del 2005, appaiono ancora censurabili, rispetto alla giurisprudenza di Strasburgo, il sistema di presunzione legale di conoscenza del processo, discendente dal sistema di notifiche vigente, e l'applicazione rigorosa del cosiddetto principio di unicità della giurisdizione, che impedisce al contumace di essere rimesso in termini per proporre l'impugnazione di una condanna subita *in absentia*, qualora il suo difensore abbia, comunque, percorso i vari gradi di giudizio. Non del tutto adeguato risulta l'istituto della restituzione in termini, rispetto ai richiamati principi sanciti dalla Corte E.D.U.. Si discute, infatti, se la restituzione in termini per proporre impugnazione, specie se riferita al giudizio in cassazione - ma anche a quello di appello, attesa la mera eventualità della riapertura dell'istruttoria - è istituto idoneo ad integrare quel nuovo giudizio che, secondo i giudici di Strasburgo, ogni Stato parte deve assicurare al condannato contumace, rimasto inconsapevolmente e involontariamente assente dal processo.

La relazione chiarisce ancora che nel nostro sistema, come in quasi tutti quelli continentali, l'imputato non è obbligato a presenziare al processo; da qui la possibilità del cosiddetto "*processo contumaciale*" che, in sé, non confligge con il giusto processo, a condizione che le norme ad esso relative garantiscano che la mancata partecipazione al giudizio risponda ad un'effettiva e consapevole scelta dell'interessato e che, in caso contrario, a questi sia offerta la possibilità di un nuovo processo.

Sulla base di tali premesse, ben evidenziate nella relazione, l'intervento legislativo in esame combina rimedi preventivi e restitutori, secondo la natura dei reati per i quali si procede. Il legislatore chiarisce che tendenzialmente, i processi penali non potranno celebrarsi senza l'effettiva garanzia che l'imputato abbia avuto conoscenza perlomeno dell'inizio degli stessi; per contro, saranno ancora possibili le indagini preliminari e l'udienza preliminare nei confronti di indagati irreperibili, ovvero nei cui confronti le notifiche vengano effettuate presso il difensore, a norma degli articoli 159, comma 2, 161, comma 4, 165, comma 1, e 169 del codice di procedura penale, che disciplinano ipotesi di conoscenza "*legale*" o "*formale*". Il legislatore si mostra anche consapevole della necessità di assicurare la celebrazione del cosiddetto *simultaneus processus* in tutti quei casi in cui, vuoi per la natura necessariamente plurisoggettiva del reato, vuoi per la presenza di numerosi imputati, la sospensione solo per alcuni di essi potrebbe generare la ripetizione del processo più e più volte. Nella relazione di accompagnamento si dice espressamente che si tengono in considerazione i cosiddetti "*maxi-processi*" - caratterizzati dalla pluralità di imputati e di persone offese - ed il prevalente interesse pubblico alla loro tempestiva definizione, al

fine di contrastare adeguatamente l'attività delle associazioni a delinquere di stampo mafioso o di matrice terroristica.

Nonostante tale dichiarata volontà, occorre però sottolineare che nel corpo dell'art. 26 non si rinvenivano disposizioni che consentano di non applicare l'istituto della sospensione in presenza di situazioni particolari discendenti dal numero degli imputati: la disposizione di cui al n. 2, lett. b), prevede infatti unicamente che il giudice “*disponga la separazione dei processi, quando si procede a carico di più imputati e la sospensione concerne solo taluni di essi*”.

Importanti criticità presenta anche la scelta<sup>9</sup> di ritenere non necessaria, nell'ambito delle indagini preliminari, l'adozione di specifiche modalità di notifica idonee a garantire la conoscenza “*effettiva*” del procedimento da parte dell'indagato, scelta confermata anche in relazione all'udienza preliminare, nonostante nel Titolo IX (quello dedicato all'udienza preliminare), Libro V, del codice di rito penale, sono contenute le norme che oggi regolano la dichiarazione di contumacia<sup>10</sup>.

Inoltre le richiamate disposizioni dettate dall'art. 26 del d.d.l. n. 1440, nel prevedere il potere del giudice di sospendere il processo, concernono unicamente i casi di citazione diretta a giudizio ex art. 550 c.p.p.; infatti i criteri direttivi *de quibus* riguardano espressamente l'ipotesi in cui si proceda “*per taluno dei reati di cui all'art. 550 del codice di procedura penale*”(art. 26, primo comma, lett. a), così come le disposizioni di cui alla lett. g) dell'art. 26 citato prevedono che l'ordinanza del giudice che dispone la sospensione del processo ai sensi della lettera b), unitamente al “*decreto di citazione a giudizio*”, siano trasmessi alla locale sezione di polizia giudiziaria per il successivo inserimento per estratto nella banca dati del Ministero.

Come si vede non si rinviene alcun espresso riferimento all'ipotesi di emissione del “*decreto che dispone il giudizio*” a seguito di udienza preliminare, ai sensi dell'art. 429 c.p.p..

Ragioni di coerenza sistematica avrebbero viceversa richiesto che le previsioni relative al rinnovo della notifica della citazione a giudizio, con modalità idonee a garantire l'effettiva conoscenza del processo da parte dell'imputato, ed al potere del giudice di sospendere il processo qualora detta notificazione non risulti possibile, venissero utilmente inserite nell'ambito delle disposizioni generali sul dibattimento (art. 470 e ss)<sup>11</sup>, in modo da rendere tali disposizioni applicabili anche al procedimento avanti al Tribunale in composizione monocratica, in virtù del rinvio operato dall'art.

---

<sup>9</sup> Diversamente da quanto previsto nel Capo VII, del DDL n. 2664 della XV legislatura, recante *Disposizioni in materia di assenza dell'imputato e di rinnovazione del dibattimento*.

<sup>10</sup> Si richiamano in particolare gli artt. 420-bis, 420-ter 420-quater e 420-quinquies c.p.p. introdotti dall'art. 19, L. 16.12.1999 n. 479 recante *Modifiche alle disposizioni sul procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica e altre modifiche al codice di procedura penale. Modifiche al codice di procedura penale e all'ordinamento giudiziario. Disposizioni in materia di contenzioso civile pendente, di indennità spettanti al giudice di pace e di esercizio della professione forense*.

<sup>11</sup> Il n. 2664 già richiamato regolava la sospensione del processo prevedendo l'inserimento dell'art. 484 bis nell'ambito del Titolo II, Libro VII, del codice di rito penale.

**13.** Gli articoli 27, 28, 29, 30 conferiscono al Governo deleghe in materia di **digitalizzazione del processo civile, del processo penale e dell'amministrazione della giustizia.**

L'**art. 27** delega il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi per dare attuazione, nel **processo civile**, alle disposizioni contenute nel **codice dell'amministrazione digitale** di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82.

Secondo la relazione illustrativa, il disegno di legge intende, in primo luogo, ricondurre la normativa già precedentemente dettata in materia di processo civile telematico nell'alveo degli strumenti ordinari per la comunicazione con la pubblica amministrazione previsti dal decreto legislativo n. 82/2005, estendendo l'utilizzo del mezzo informatico sia per la formazione degli atti processuali, sia per le comunicazioni alle parti; in secondo luogo, sviluppare la piena funzionalità degli uffici giudiziari anche attraverso un forte impulso all'utilizzo dei moderni strumenti informatici per la gestione dei processi penali e civili<sup>12</sup>

La lett. *a)* dell'articolo in esame riguarda le notifiche e le comunicazioni telematiche. Il Governo deve prevedere l'utilizzo obbligatorio degli ordinari strumenti di posta elettronica certificata, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68,<sup>13</sup> per le comunicazioni, gli avvisi e le notificazioni destinate agli uffici giudiziari, agli avvocati, agli ausiliari delle parti e del giudice ed alle amministrazioni pubbliche, anche regionali e locali.

La lett. *b)* prevede che il Governo detti disposizioni per l'utilizzo del documento informatico di cui agli artt. 20, 21, 22 e 23 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, in sostituzione del documento cartaceo.

Le lett. *d), e), f), g)* riguardano l'accessibilità dei dati identificativi delle questioni pendenti, delle sentenze e delle altre decisioni dell'autorità giudiziaria di ogni ordine e grado.

L'**art. 28** delega il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi per dare attuazione, nel **processo penale**, alle disposizioni contenute nel **codice dell'amministrazione digitale** di cui al decreto legislativo 82/2005.

---

<sup>12</sup> I servizi telematici della giustizia civile sono già disciplinati dalla specifica normativa di cui al D.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, recante "*Regolamento recante disciplina sull'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile, nel processo amministrativo e nel processo dinanzi alle sezioni giurisdizionali della Corte dei conti*"; al D.M. 17 luglio 2008, recante "*Regole tecnico-operative per l'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile, in sostituzione del decreto del Ministro della giustizia 14 ottobre 2004*"; al D.M. 29 settembre 2008, recante "*Nuova strutturazione dei modelli informatici relativa all'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile*".

<sup>13</sup> . "*Disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della L. 16 gennaio 2003, n. 3*".

Secondo la relazione illustrativa il disegno ricalca le linee già viste in materia di processo civile, adattando i principi di delega alle esigenze di riservatezza peculiari del processo penale. Esso mira, in particolare, alla *“costituzione di un unico patrimonio informativo integrato, tale da trasformare i sistemi informatici, da strumenti di semplice supporto alle attività svolte nell’ufficio, a strumenti di gestione dei processi lavorativi e di archiviazione formale degli atti”*. Ciò in quanto la realizzazione di soluzioni di gestione documentale e di interoperabilità con altri sistemi e l’introduzione di sistemi di firma digitale e di trasmissione elettronica dei documenti *“sono elementi essenziali ai fini dell’accelerazione del processo penale, ma anche del più preciso monitoraggio dei suoi atti costitutivi e della sua dinamica (si pensi ad esempio, al controllo costante dei termini della custodia cautelare, che può impedire scarcerazioni per decorrenza dei termini dovute a mera negligenza o a scarso controllo dei tempi del processo)”*.

In particolare: viene reso obbligatorio l’utilizzo degli ordinari strumenti di posta elettronica certificata, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, per le comunicazioni, gli avvisi e le notificazioni destinate agli uffici giudiziari, agli avvocati, agli ausiliari delle parti e del giudice ed alle amministrazioni pubbliche, anche regionali e locali (lett. *a*); il Governo deve prevedere, per la fase delle indagini preliminari, specifiche modalità di comunicazione tra l’ufficio del PM, l’ufficio del GIP e gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, in modo da garantire l’assoluta riservatezza e sicurezza della connessione, dei dati e dei documenti trasmessi, la identificazione dell’autore dell’accesso e la tracciabilità delle relative attività, anche mediante l’utilizzo di misure di sicurezza ulteriori rispetto a quelle previste dal disciplinare tecnico di cui all’allegato B del codice della *privacy* cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (lett. *b*); analogamente a quanto previsto dall’art. 27, lettera *b*), del d.d.l. per quanto riguarda il processo civile, il Governo deve dettare, anche con riferimento al processo penale, disposizioni per l’utilizzo del documento informatico di cui agli artt. 20, 21, 22 e 23 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 (lett. *c*); il Governo deve prevedere specifica e distinta regolamentazione del documento e del procedimento informatico per la fase delle indagini preliminari, in considerazione delle specifiche necessità di riservatezza, anche per quanto concerne la istituzione e tenuta delle banche di dati e di documenti presso l’ufficio giudiziario (lett. *e*); per quanto riguarda la fase successiva all’esercizio dell’azione penale, il Governo deve stabilire - analogamente a quanto previsto per il processo civile dall’art. 27, lett. *d*) del disegno di legge in esame - la archiviazione centralizzata dei documenti e dei provvedimenti in attuazione dell’art. 56 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 (lett. *f*); come chiarisce la relazione illustrativa, per tutto ciò che riguarda il dibattimento deve essere consentito anche un accesso remoto senza necessità di recarsi presso lo sportello polifunzionale previsto dalla lett. *e*) per quanto riguarda le indagini preliminari; per quanto attiene, infine, alla fase

dell'esecuzione penale e della sorveglianza, nonché per i procedimenti di applicazione delle misure di prevenzione e per quelli relativi alle misure cautelari di cui agli artt. 272 e ss. c.p.p., il Governo deve stabilire l'archiviazione centralizzata presso strutture dell'amministrazione della giustizia di dati, documenti e provvedimenti, assicurando l'interconnessione sicura con gli uffici giudiziari: del casellario giudiziario e dei carichi pendenti di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002 n. 313; dell'anagrafe penitenziaria e dell'esecuzione penale esterna; del servizio informatico di cui all'art. 97 disp. att. c.p.p.; della banca dati prevista dall'art. 2 *duodecies* legge 7 marzo 1996 n. 109,<sup>14</sup> in modo da garantire la riservatezza e sicurezza della connessione, dei dati e documenti trasmessi, nonché l'uniformità delle informazioni oggetto di scambio per la univoca identificazione dei soggetti anche mediante l'interconnessione con il centro di elaborazione dati, previsto dall'art. 8, della legge 1° aprile 1981, n. 121<sup>15</sup> e con il servizio di polizia scientifica (lett. i).

L'**art. 29** autorizza il Governo ad adottare un nuovo regolamento per disciplinare *“le forme del processo disciplinate dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 13 febbraio 2001, n. 123”*, recante disciplina sull'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile, nel processo amministrativo e nel processo dinanzi alle sezioni giurisdizionali della Corte dei Conti anche mediante l'abrogazione della precedente regolamentazione e l'emanazione delle necessarie disposizioni di coordinamento e transitorie con le vigenti disposizioni di settore.

Il quarto comma autorizza il Ministro della giustizia ad adottare un regolamento per disciplinare la tipologia e le modalità di estrazione, raccolta e trasmissione all'archivio informatico centralizzato dei dati statistici dell'amministrazione della giustizia, mentre il quinto comma, dispone che il Ministro della giustizia istituisca un sistema centralizzato per la gestione dell'identità dei soggetti abilitati all'accesso ai sistemi informatici e di telecomunicazione della giustizia, nel rispetto delle norme già introdotte dal codice dell'amministrazione digitale.

L'**art. 30** introduce modalità di pagamento del contributo unificato, dei diritti di copia, ecc. ma sul tema il C.S.M. evidentemente non ha competenza.

Le predette norme, così come sono formulate, non possono che essere oggetto di apprezzamenti assai positivi, ovviamente a condizione che siano massime le attenzioni relative alla sicurezza ed alla trasmissione dei dati.

I problemi sono piuttosto di ordine organizzativo e procedurale.

---

<sup>14</sup> *“Disposizioni in materia di gestione e destinazione di beni sequestrati o confiscati. Modifiche alla legge 31 maggio 1965, n. 575, e all'art. 3 della legge 23 luglio 1991, n. 223. Abrogazione dell'art. 4 del decreto-legge 14 giugno 1989, n. 230, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 1989, n. 282”.*

<sup>15</sup> *“Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza”.*

Dal punto di vista organizzativo, la formazione del documento e soprattutto del fascicolo informatico presuppongono:

a) nel **processo civile**, la **disponibilità dell'intera avvocatura** ad usare gli strumenti informatici per quanto concerne la documentazione da loro stessi formata, ovvero a scansionare tutta quella proveniente da altri soggetti e da loro depositata; infatti, il disegno di legge prevede l'utilizzo obbligatorio degli ordinari strumenti di posta elettronica certificata, ma solo per le comunicazioni, gli avvisi e le notificazioni, ma non per la trasmissione agli uffici giudiziari di documenti già informatizzati;

b) nel **processo penale**, oltre alla disponibilità degli avvocati, è necessaria la **collaborazione degli ufficiali di polizia giudiziaria e degli ausiliari del giudice** per la formazione della documentazione con strumenti informatici;

c) nel processo civile e ancor più in quello penale, è indispensabile una **dotazione di personale per l'ufficio giudiziario** che sia sufficiente, oltre che in grado, di scansionare tutta la documentazione che, comunque, anche con le collaborazioni piene di cui ai punti a e b, sia stata raccolta in forma cartacea (basti pensare ai documenti provenienti da uffici amministrativi o da privati oggetto di sequestro);

d) nel processo civile e in quello penale, è indispensabile fornire un **adeguato supporto di personale ai magistrati** i quali, a parte la redazione degli atti di natura giurisdizionale (che ormai la grande maggioranza dei magistrati redige con l'uso del computer) devono poter contare su ausiliari che siano in grado di redigere informaticamente tutti i documenti del processo (ad es. i verbali delle udienze civili, in particolare, delle testimonianze, che ora sono spesso redatti dagli avvocati; richieste di indagini alla polizia giudiziaria, richiesta di atti agli uffici amministrativi, ecc.);

e) il flusso telematico dei documenti nei rapporti tra gli avvocati e gli uffici giudiziari e nei rapporti degli uffici giudiziari tra di loro presuppone una **struttura di rete tale da supportare l'enorme quantità di materiale informatizzato da trasmettere** (ad esempio, per quanto riguarda gli uffici della Corte di cassazione, la struttura di rete non consente la trasmissione di documenti superiori a dieci mega, tanto che si può oggi prevedere solo l'iscrizione a ruolo telematica, con deposito successivo del fascicolo di parte cartaceo e la richiesta all'ufficio del giudice della sentenza impugnata di trasmissione del fascicolo d'ufficio in cassazione).

Inoltre, dal punto di vista procedurale, la concreta operatività di un sistema informatizzato non può prescindere da **aggiustamenti normativi da apportare ai codici di procedura, civile e penale**. Vi sono norme, infatti, che prevedono, in tema di notifiche e comunicazioni, il deposito di molteplici atti e documenti (es. artt. 369 e 370 del c.p.c.). Pur dando per scontata la collaborazione delle parti e degli organi di polizia giudiziaria, la soluzione della scannerizzazione potrebbe rivelarsi del tutto

impraticabile e comunque assai onerosa per la rete di trasmissione dati resa disponibile dal Ministero della giustizia.

Una soluzione auspicabile potrebbe essere quella di una modifica di diverse norme in materia di comunicazioni e notificazioni che consenta il deposito dei documenti presso l'ufficio del giudice *a quo* e la loro trasmissione, su richiesta, assieme al fascicolo di ufficio.

#### **14. Elezione dei viceprocuratori onorari presso il giudice di pace.**

L'**art. 31** delega il Governo ad adottare un decreto legislativo recante norme in materia di elezione dei vice procuratori onorari presso il giudice di pace.

Nell'esercizio della delega, il Governo si deve attenere, tra gli altri, ai seguenti principi e criteri direttivi:

- nei limiti dei posti coperti alla data di entrata in vigore del provvedimento in esame, devono essere formati un ruolo ed una pianta organica dei v.p.o. delegati allo svolgimento delle funzioni del PM nei procedimenti penali davanti al giudice di pace ai sensi dell'art. 50 del suddetto decreto legislativo 274/2000 (lett. *a*);
- i v.p.o. facenti parte del ruolo suddetto devono essere nominati, nell'ambito di ciascun distretto di Corte d'appello, dal C.S.M., su proposta del Consiglio giudiziario, tra i candidati eletti da: magistrati in servizio nel distretto; professionisti iscritti negli ordini degli avvocati del distretto; professori in materie giuridiche delle università del distretto (lett. *b*);
- il Procuratore generale presso la Corte d'appello, almeno sei mesi prima che si verifichino le previste vacanze nella pianta organica di cui alla lettera *a*), deve indire le relative elezioni (lett. *d*);
- i candidati devono possedere i requisiti stabiliti dall'art. 42-*ter* dell'ordinamento giudiziario, di cui al regio decreto 30 gennaio 1941 n. 12 (lett. *h*);
- l'elezione avrà luogo con un'unica votazione e risulteranno eletti i candidati che hanno riportato il maggior numero di voti. Dovranno essere definiti criteri oggettivi per la formazione di una graduatoria in caso di parità di voti (lett. *m*);
- al v.p.o. si applicheranno, in quanto compatibili, le disposizioni in materia di procedimento e sanzioni disciplinari previste dall'ordinamento giudiziario per i magistrati ordinari (lett. *aa*).

Va in primo luogo osservato che la delega prevede la nomina (di parte) dei v.p.o. per elezione piuttosto che a seguito di concorso per titoli.

La previsione trova fondamento nel disposto del secondo comma dell'art. 106 della Costituzione che recita: *“la legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli”*.

Tuttavia il carattere assolutamente innovativo della nomina elettiva di magistrati impone alcune riflessioni.

Il primo comma dell'art. 106 della Costituzione, che detta la regola fondamentale per l'assunzione dei magistrati, sancisce che: “*le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso*”.

Il fatto che la nomina dei magistrati avvenga di regola per concorso, ne garantisce l'indipendenza e ne caratterizza la posizione costituzionale, escludendo ogni carattere di rappresentatività della carica ed affermando invece il necessario carattere tecnico del loro operato.

Dunque la citata disposizione contenuta nel comma successivo, per la quale è “*ammissibile*” la nomina di magistrati onorari, costituisce una eccezione.

Tale eccezione all'epoca ha permesso di evitare che divenissero costituzionalmente illegittimi l'istituto del vice-pretore onorario e quello del giudice conciliatore, figure di magistrati con competenze residuali e ben delimitate.

In questo contesto è stata inserita, con una incidentale, la disposizione che permette la nomina anche elettiva dei magistrati onorari.

Da quanto detto consegue che l'eventuale ricorso alla detta possibilità di nomina elettiva debba avvenire assicurando il rispetto dei principi costituzionali circa l'autonomia e l'indipendenza della magistratura, garantendo l'adeguata competenza tecnica del nominato e comunque escludendo il carattere di rappresentatività della carica.

A ciò va aggiunto, per evidenti ragioni, che l'eventuale sistema elettivo di nomina deve presentare caratteristiche di organicità nell'ambito del sistema.

Attualmente l'ordinamento giudiziario prevede più figure di magistrato onorario: il giudice di pace (art. 1, secondo comma della legge 21 novembre 1991 n. 374), il giudice onorario di tribunale (art. 42 *ter* O.G.) ed il vice-procuratore onorario.

Quest'ultima figura è regolata dall'art. 71 dell'ordinamento giudiziario che rimanda, quanto alle modalità del previsto concorso per titoli (requisiti, titoli di preferenza) a quelle dettate dal precedente articolo 42 *ter* per i giudici onorari di tribunale.

I v.p.o. sono inseriti nell'organizzazione delle procure della Repubblica presso i tribunali e ciascuno di loro può svolgere le funzioni individuate dal successivo articolo 72 (con riguardo all'attività del P.M. innanzi al tribunale ordinario) o dall'art. 50 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274 (con riguardo a quella davanti all'Ufficio del giudice di pace).

Ciò premesso va detto *in primis* che il sistema ordinamentale nel quale dovrebbe oggi trovare attuazione la previsione della nomina elettiva di magistrati onorari è profondamente mutato.

Infatti, mentre nel passato il ruolo della magistratura onoraria era residuale, adesso lo stesso ha

acquisito diverso e maggior rilievo, come si può constatare dalle specifiche competenze attribuite agli oltre 4500 giudici di pace, davanti ai quali sarebbero chiamati a svolgere le funzioni di pubblico ministero i v.p.o. di nomina elettiva.

Da qui una prima considerazione critica: la innovativa previsione contenuta nella delega darebbe attuazione alla previsione costituzionale in modo disorganico, senza tener conto dei mutamenti verificatisi nell'ordinamento giudiziario e senza procedere ad un suo generale riordino, tale da rendere la nomina elettiva del magistrato onorario coerente con la sua originaria caratteristica di eccezionalità.

Sempre con riguardo alla necessità di evitare interventi che non presentino carattere di disorganicità, va rilevato criticamente che la nomina elettiva dei vice procuratori onorari è prevista solo con riferimento al procedimento penale del giudice di pace, mentre nulla si innova quanto agli altri compiti affidati ai v.p.o. dall'art. 72 dell'ordinamento giudiziario.

In proposito va osservato che la delega per un verso contiene solo un generico riferimento al "*necessario coordinamento con le altre disposizioni vigenti*" (secondo comma) per un altro prevede che sia disciplinata "*la durata dell'incarico dei vice procuratori onorari in servizio ...*" (terzo comma, lett. bb).

Se ne deve arguire che - perlomeno temporaneamente e ferma la necessità di comprendere a chi e quando in futuro potranno essere "*riassegnate*" le competenze che oggi l'art. 72 riserva anche ai v.p.o. - si avrebbero due diversi ruoli, separati e distinti, di vice procuratori onorari, uno formato con i tradizionali criteri nonché le competenze previste dall'indicato articolo ed un altro, elettivo e destinato ad operare nell'ambito della giustizia di pace.

Può ulteriormente osservarsi che la conseguenza, per quanto temporanea, di due ruoli di v.p.o. all'interno del medesimo ufficio di procura, determinerebbe una rigidità organizzativa in ragione delle diverse funzioni esercitabili (rispetto all'attuale fungibilità di compiti attribuiti ai v.p.o.) tale da causare disfunzioni.

Peraltro detta fungibilità allo stato non permette di definire le necessità di una pianta organica di v.p.o. destinati a svolgere unicamente le funzioni innanzi al giudice di pace.

Dunque, la delega pare evidenziare discrasie "*di sistema*" e muoversi, piuttosto che nella direzione di una riforma organica del settore, in quella di un intervento per lo più teso a una sempre maggiore "*territorializzazione*" dei rappresentanti della pubblica accusa nella giustizia di prossimità.

A tal riguardo infatti va rilevato che, mentre le vigenti disposizioni consentono per gli avvocati la presentazione fino a quattro domande anche per distretto diverso da quello di residenza, il limite di candidatura in una sola corte d'appello (terzo comma, lett. g), rende del tutto ragionevole pensare

che il legale, aspirante v.p.o., finalizzerà la sua istanza esclusivamente al distretto di residenza, ove è più probabile che possa procurarsi il necessario consenso elettorale.

La indicata necessità di escludere ogni caratteristica di “*rappresentatività*” della nomina a magistrato porta in tutta evidenza ad escludere forme elettive affidate ad assemblee politiche, il cui intervento nella giurisdizione determinerebbe la lesione del principio di autonomia dell’ordine giudiziario, garantito dall’art. 104 della Costituzione.

Più in generale resta comunque la necessità di evitare il rischio che l’elettore possa in qualche modo condizionare l’eletto.

Come si è detto è previsto che i v.p.o. siano eletti dai magistrati, avvocati e professori in materie giuridiche del distretto.

In questo quadro la delega, attesa la sproporzione esistente tra le diverse componenti la base elettorale, non appare in grado di garantire il principio dell’indipendenza.

Invero, un collegio elettorale inevitabilmente destinato ad essere composto in modo del tutto prevalente da avvocati, rende ininfluyente ai fini dell’elezione il voto espresso da professori universitari e magistrati.

Si rischia così di avere rappresentanti della pubblica accusa in sostanza nominati dal foro, con dubbi di compatibilità costituzionale rispetto al principio di “*parità*” delle parti nel processo, garantito dal comma secondo dell’art. 111 della Costituzione.

A ciò aggiungasi che, per le dinamiche proprie delle competizioni elettorali, gli eletti potrebbero finire con l’essere “*rappresentanti*” di raggruppamenti elettorali inevitabilmente formati nell’ambito dell’avvocatura, categoria che naturalmente esprime anche vocazioni politiche.

Sempre circa il sistema elettorale - ed a prescindere dalle perplessità legate all’inevitabile necessità di pubblicizzare la candidatura anche in modo diverso da quello disciplinato dal terzo comma, lett.

l) - si rileva infine che la generica dizione “*magistrati in servizio nel distretto*” comporta che debbano ritenersi compresi nel corpo elettorale anche i giudici di pace.

Una simile eventualità lascia fortemente perplessi in quanto detti giudici diverrebbero elettori di chi deve rappresentare di fronte a loro l’accusa in condizione di parità con la difesa.

Anche quanto alla fase successiva alla elezione, la scelta di prevedere la nomina elettiva dei v.p.o. senza tenere conto delle attuali caratteristiche del sistema relativo all’ordinamento giudiziario e disorganicamente, si rivela gravemente problematica.

Invero se la nomina elettiva è prevista dalla Costituzione, la medesima statuisce altresì che l’assunzione dei magistrati rientra tra i compiti del C.S.M. (art. 105).

La necessità di contemperare le due disposizioni comporta che debba essere prevista quanto meno la possibilità del C.S.M. di procedere ad una verifica della idoneità degli eletti, tuttavia non è dato comprendere se quest'ultimo possa incidere, e come, sul risultato di una elezione.

D'altra parte della necessità di mantenere il ruolo valutativo oggi svolto dal sistema di governo autonomo è consapevole lo stesso delegante che alla lett. b) del terzo comma ha previsto che la nomina tra i candidati eletti avvenga su "*proposta del consiglio giudiziario*"; anche qui tuttavia resta irrisolto il complesso punto relativo all'ambito entro il quale può vagliarsi la idoneità di chi è stato eletto.

Analoghe difficoltà si incontrano con riguardo al tirocinio, essendo indubitabile interesse della collettività che anche il magistrato eletto segua un periodo di formazione mirata.

Attualmente il tirocinio dei v.p.o. è disciplinato dall'art. 6 della circolare C.S.M. P-10370/2003, secondo cui al termine del periodo formativo può esservi anche una valutazione negativa sulla professionalità con conseguente, coerente revoca dell'incarico.

La natura elettiva del v.p.o. rende evidentemente non agevole applicare loro la detta previsione; per converso sarebbe inaccettabile non trarre le debite conseguenze dall'esito negativo del tirocinio.

Priva di sistematicità appare infine anche la norma (art. 3 lett. *aa*) che prevede l'applicazione, in quanto compatibili, delle disposizioni in materia di procedimento e sanzioni disciplinari previste per i magistrati ordinari.

Attualmente l'art. 42 *sexies* O.G. prevede sia per il g.o.t. sia per il v.p.o. la sola revoca come risposta sanzionatoria ad una genericamente indicata "*inosservanza dei doveri*". Detta revoca è disposta con le stesse modalità previste per la nomina.

Per effetto della nuova previsione si avrebbero incomprensibilmente due diversi sistemi disciplinari, uno per i v.p.o. elettivi ed un altro per i giudici onorari di tribunale (oltre che per gli altri v.p.o. destinati - solo in apparenza residualmente - alle funzioni di cui all'art. 72 dell'ordinamento giudiziario).

Ancor più incomprensibilmente i v.p.o. elettivi, destinati alle funzioni di pubblico ministero innanzi ai giudici di pace, avrebbero un sistema disciplinare più articolato e complesso di quello previsto per questi ultimi dall'art. 9, terzo e quarto comma, legge 21 novembre 1991 n. 374 e succ. modificazioni.

Infine, va posto in assoluto risalto che il rinvio alle disposizioni relative al procedimento per i magistrati ordinari appare estremamente problematico.

Invero, il procedimento disciplinare per i magistrati ordinari è regolato dal capo II del decreto legislativo 23 febbraio 2006 n. 109 - inerente tra l'altro alla titolarità dell'azione disciplinare, al

complesso procedimento, alla competenza della sezione disciplinare - e molte delle norme ivi previste non possono dirsi *ictu oculi* incompatibili con un giudizio destinato a magistrati onorari anziché ordinari.»

Il presente parere viene trasmesso al Ministro della giustizia.