

# Articolo 111, la Costituzione invisibile

**Gian Domenico Caiazza**

La riforma Vassalli del processo penale (1988), cioè l'epocale passaggio dal modello inquisitorio a quello accusatorio, è stata dal primo giorno avversata dalla magistratura italiana. Questa storia della parità processuale tra accusa e difesa, e del giudice non solo "imparziale", ma anche "terzo", non è mai piaciuta. È diffuso tra le toghe lo struggente rimpianto per quella tossica commistione tra inquirente e giudice, quella esaltata "cultura della giurisdizione" che li vorrebbe accomunati, secondo la quale cioè il PM sarebbe già il primo giudice della fondatezza dell'accusa che egli stesso, insieme alla polizia giudiziaria, sta laboriosamente costruendo. Perciò oggi, di fronte alla riforma costituzionale dell'ordinamento giudiziario oggetto dello scontro referendario, sentiamo ammonirci: "State costruendo un mostro", cioè il PM isolato e deprivato - appunto - della leggendaria "cultura della giurisdizione", che altro non è che la vulgata elegante, appunto, del rimpianto modello inquisitorio.

La parte pubblica - quante volte ce lo sentiamo ripetere - persegue la "Verità", mentre il difensore difende gli interessi privati dell'imputato; così grossolanamente (o furbescamente, scegliete voi) confondendo la diversità dei ruoli con il diritto alla parità degli strumenti processuali nella formazione della prova davanti al giudice terzo. La parità delle parti, mi ha obiettato in un confronto televisivo il Prof. Grosso, presidente del Comitato per il NO di ANM, nonché ordinario - si badi - di diritto costituzionale, "è una caricatura". Con queste premesse, Voi comprendete bene come la riforma costituzionale del 1999, che inserì addirittura in Costituzione - a larghissima e trasversale maggioranza parlamentare - i principi del modello processuale accusatorio, sia percepito dai pertinaci nostalgici del modello processuale (e quindi ordinamentale) fascista come il fumo negli occhi. Ed allora, per porre rimedio a questa sciagura, si sceglie la strada della invisibilità del nuovo articolo 111.

Occorre ragionare, con il supporto di un po' di costituzionalisti di complemento, come se quella riforma del 1999, semplicemente, non fosse mai esistita, riducendola a null'altro che ad una accorata manifestazione di generico impegno, una specie di afflato costituzionale: sia il giudice quanto più possibile imparziale, il diritto di difesa sia per quanto possibile garantito; ma il PM "parte imparziale" quello no, quello non si tocca. Solo questo spiega come si possa sostenere decentemente che questa riforma della separazione delle carriere sia "incostituzionale" (così va ripetendo in giro, imperterrita, una professoressa anch'essa di diritto costituzionale (!), della quale ANM si è ovviamente invaghita, sicché la invita alle proprie manifestazioni referendarie ad ogni piè sospinto). L'unica Costituzione che ANM ha nel cuore è quella ante-riforma dell'art. 111, allo stesso modo in cui si pensò immediatamente di avversare la riforma Vassalli, subissandola di interpretazioni giurisprudenziali tutte protese ad allontanarla dallo schema del processo accusatorio che l'aveva ispirata.

Ecco perché abbiamo dedicato questo numero di PQM a rievocare la storia e la ratio di quella riforma del 1999, nata sotto il governo D'Alema, con un Ministro di Giustizia parlamentare di Rifondazione comunista, e votata praticamente dal Parlamento unanime. Non vi pare, a tal proposito, che la sinistra odierna dovrebbe almeno riflettere sulla scelta di campo in questa contesa referendaria? Un Paese che consacra addirittura in Costituzione il modello processuale accusatorio, che fissa cioè in Costituzione il principio della parità processuale tra le parti e della terzietà (oltre che imparzialità) del giudice, deve adeguare per conseguenza il proprio ordinamento giudiziario, come d'altronde avviene in tutto il resto del mondo. Sempre che, naturalmente, quell'art. 111 non sia reso invisibile agli occhi dei cittadini elettori. Noi, nel nostro piccolo, ci adoperiamo perché questo non avvenga. Buona lettura.



# COSTITUZIONE E GIUSTO PROCESSO

La separazione delle carriere è figlia della grande riforma dell'art.111 della Costituzione

## La conversazione/1 RIFORMA DELL'ART.111 PARLA OLIVIERO DILIBERTO

**Eriberto Rosso**

Oliviero Diliberto è Professore Ordinario di Diritto Romano presso l'Università La Sapienza di Roma. Preside della Zhongnan University of Economics and Law (Wuhan, China), componente di istituzioni accademiche in Francia. Oggi lo abbiamo invitato a questa conversazione non solo per il suo ruolo di studioso ma perché componente della Camera dei Deputati dal 1994 al 2008, dirigente di partiti politici della sinistra e perché è stato Ministro della Giustizia dal 21 ottobre 98 al 26 aprile 2000 in due Governi guidati dall'On. Massimo D'Alema. Dunque uno dei protagonisti del dibattito che ha portato all'approvazione del nuovo art. 111 della Costituzione, introdotto nella Carta con la Legge costituzionale 23 novembre 1999 n. 2.

Segue a pag. II

## La conversazione/2 RIFORMA NATA A SINISTRA PARLA CESARE SALVI

**Lorenzo Zilletti**

Le origini di quella che è diventata la riforma della separazione delle carriere non erano rivolte a ridurre l'indipendenza dei magistrati, ma riflettevano uno spirito garantista». È netto il professor Cesare Salvi, già ordinario di diritto civile, redattore capo della storica rivista Democrazia e diritto, a lungo parlamentare di PCI e PDS e vicepresidente del Senato. Lo interpelliamo perché, alla fine degli anni '90, fu protagonista assoluto dei lavori della Commissione Bicamerale, prima: della riforma costituzionale dell'art. 111, subito dopo.

**Come e perché nasce la novella del 1999, a cui i sostenitori del Sì collegano l'odierno intervento riformatore?**

«Alla base del testo di cui oggi si discute c'è - senza dubbio alcuno - la riforma dell'articolo 111 della Costituzione.

Segue a pag. III

## Voltaire e Robespierre UNA DIVERSA CONCEZIONE DEL GIUDICE

**Daniele Negri**

Se sospendiamo per un momento il clangore della battaglia politica, vedremo confrontarsi attorno alla legge costituzionale che mira a disgiungere l'organizzazione dei magistrati tre distinte concezioni del giudice.

La prima, di ispirazione illuministico-liberale, riscopre la assoluta centralità del valore della imparzialità, ne persegue la realizzazione la più prossima all'ideale e perciò tende a innalzare il requisito al vertice dell'architettura del «giusto processo» nella convinzione che ogni carenza anche minima di imparzialità non tanto alteri il delicatissimo equilibrio tra le forze del processo (accusa e difesa), ma - assai più - privi di significato tutte le altre regole e garanzie costitutive del rito penale.

Segue a pag. III



## LA CONVERSAZIONE/1

LA RIFORMA DELL'ART. 111  
PARLA OLIVIERO DILIBERTO

«Dibattito tra tifoserie, non c'è spazio per discussioni sui principi»

Eriberto Rosso\*

SEGUE DALLA PRIMA

**P**roviamo a definire le condizioni pregresse. Dopo le sentenze gemelle del '92 della Corte costituzionale che hanno duramente compromesso l'impianto del codice accusatorio in nome del principio della non dispersione della prova, novità servente rispetto alla asserita finalità del processo che risiederebbe nella ricerca della "Verità", la stessa Corte costituzionale, con la pronuncia 361 del '98, aveva travolto anche il nuovo art. 513 c.p.p., ribadendo l'orientamento finalizzato alla salvaguardia dell'attività investigativa del Pubblico Ministero. Dunque, uno scontro tra politica e Corte costituzionale?

«Può essere utile approfondire il contesto di allora anche sul versante culturale e politico. Certo, erano ben presenti i pronunciamenti della Corte costituzionale che non agevolavano il radicarsi dell'idea del contraddittorio come unica modalità di costruzione della prova nel processo, ma apparteneva, in quel periodo storico, a una larga parte della sinistra l'urgenza e la necessità di affermare i principi del giusto processo, non in modo astratto, ma nella chiara definizione di presidi di garanzia per superare definitivamente l'impostazione inquisitoria; la circostanza che Presidente del Consiglio fosse appunto Massimo D'Alema ed io il Guardasigilli, ha certamente favorito la possibilità di un punto d'incontro anche con le opposizioni. Alle spalle vi era il fallimento dei lavori della Commissione bicamerale, e quel progetto si era arenato proprio sulla giustizia, sulle altre riforme istituzionali probabilmente un accordo sarebbe stato possibile, ma sulla giustizia saltò il tavolo. Né si deve dimenticare che proprio in quel periodo erano in corso a Palermo il processo Andreotti e a Milano il processo Previti, anche per questo era alta la fibrillazione nei rapporti politici».

**Senza che necessariamente si intenda fare un parallelo con la riforma costituzionale di oggi, bisogna però dire che Senato e Camera procedettero spedite nella doppia lettura, senza modificazioni del testo proposto, nonostante la novità di una norma che contiene la codificazione di principi generali espressi in modo chiaro e preciso.**

«La convergenza fu senza dubbio ampia e la soluzione fu agevolata dal riferimento alle codificazioni sovranazionali».

**Una norma riferita in particolare alla Corte costituzionale?**

«È la stessa struttura dell'art. 111 della Costituzione che ci dice che la norma è riferita in primo luogo al Legislatore. È la legge che è chiamata ad assicurare le garanzie difensive, dalla struttura dell'informazione dei motivi dell'accusa al diritto di interrogare o far interrogare la persona che ti accusa, dal diritto di difendersi provando alle garanzie per l'alloggiamento e così via. E ancora, è la legge che assicura la ragionevole durata del processo. È poi chiarito che il processo è quello caratterizzato dal contraddittorio davanti al Giudice terzo e imparziale. Si dimentica spesso che questo insieme di principi codificati riguarda tutti i processi, non solo il processo penale, poniamo mente ad esempio alle conseguenze nel rapporto Stato-cittadino che hanno avuto tali garanzie nel processo tributario o nel giudizio dinanzi alla Corte dei Conti».

**Allora a chi parla primariamente la norma?**

«La norma costituzionale parla prima di tutto al Legislatore, è orientata al futuro per dire allo Stato che la giurisdizione dovrà comunque essere caratterizzata dal contraddittorio sulla prova dinanzi al Giudice terzo e imparziale».

**Considerazioni importanti, anche per comprendere il dibattito dell'oggi su indipendenza e terzietà del Giudice.**

«Intendo tenermi lontano dai temi referendari, pure di grande rilevanza sul piano si-

stematico, ma ahimè il dibattito oramai è tra tifoserie e mi pare non vi sia lo spazio per discussioni ragionevoli sui principi».

**Possiamo però convenire che il 111 della Costituzione ha inciso sulla definizione dei principi a cui si era prima ispirata la Corte costituzionale?**

«Vero, la norma proprio per la sua collocazione e per la parte prescrittiva si è rivolta anche al Giudice delle leggi stabilendo che tra i principi fondanti del sistema vi era, come vi è, il contraddittorio, e rispetto ad esso non vi possono essere, o meglio non vi dovrebbero essere, né deroghe né limitazioni. I principi racchiusi nell'art. 111 della Costituzione sono da allora destinati ad essere parametro dei giudizi di legittimità costituzionale. In quel momento storico la norma parlava anche al singolo Giudice, chiarendo che quei principi non avrebbero sopportato prassi applicative difformi dal modello costituzionale. Fu assolutamente vivace il dibattito sul diritto intertemporale e la soluzione di compromesso che il Parlamento raggiunse fu sì una mediazione, ma alta e non di messa in discussione dei principi».

**Una parte dell'Accademia, ma in particolare l'Associazione Nazionale Magistrati, che non aveva amato il nuovo codice accusatorio e che si era resa protagonista, ispirandole, delle tantissime ordinanze di remissione alla Corte costituzionale, sosteneva che non sarebbe stato necessario un intervento nella Carta, che la Costituzione già prevedeva i principi generali, anche in ragione del richiamo alle fonti internazionali e in particolare all'art. 6 della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo e all'art. 14 del Patto Internazionale.**

«È senz'altro vero che alcune garanzie descritte nell'art. 111 della Cost. sono già codificate nelle norme sovranazionali da te richiamate, ma aggiungo che il legislatore costituzionale ritenne giustamente di procedere con una norma prescrittiva che radicesse nell'ordinamento il processo accusa-



Oliviero Diliberto

torio, avendo anche a mente le previsioni della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea ed anche la Costituzione degli Stati Uniti d'America, che contiene indicazioni pregnanti per la definizione dell'accusatorietà. Quanto alla Magistratura italiana, nella mia funzione, ho avuto un rapporto di disponibilità al dialogo, in particolare con gli apicali delle più grandi Procure; all'epoca, a dieci anni dal codice Vassalli, ho avuto la sensazione che non fossero loro i nostalgici del ritorno all'inquisitorio».

**Protagonista del percorso dell'articolo 111 della Costituzione è stato l'Avvocato Professor Giuseppe Frigo.**

«Ho apprezzato molto in quegli anni l'opera e l'impegno di Giuseppe Frigo che allora era alla testa degli Avvocati delle Camere Penali. Ricordo il rigore scientifico, ma anche la sua empatia, la sua fermezza e la sua capacità di dialogo. Accanto a lui vi era il giovane segretario delle Camere penali, l'Avvocato Niccolò Ghedini, con il quale ho mantenuto sempre un rapporto di stima e di confronto, nonostante le nostre distanze culturali, fino alla sua drammatica prematura scomparsa».

**In conclusione, vogliamo dire che l'insieme delle regole dell'articolo 111 sono state un modo per rendere ancora più democratica la nostra Costituzione?**

«Vorrei dire che si è trattato di una riforma garantista, io mi ritengo tale e mi fa piacere quando la mia azione politica viene associata a un pensiero garantista, ma sia chiaro che l'essenza delle garanzie ha significato solo se esse sono per tutti, non solo per il politico o per l'industriale, ma anche per chi risiede nei campi Rom o versa nella drammatica condizione dei migranti, diversamente quelle prerogative perdono il loro significato di diritti e si trasformano in odiosi privilegi».

\*Avvocato penalista

## DALLA PARTE DELLA COSTITUZIONE

Bruno Larosa\*

**N**on è superfluo riportare qui una disposizione costituzionale. Anzi, è utile farlo per rimarcare l'alto valore sociale e giuridico, per ricordare il dovere di rispettarla, con l'obbligo dei Poteri di attuarla e, in qualche caso, per smascherare la Cassandra di turno, come antidoto all'imbroglio. "Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale". È un principio chiaro - sul cui valore culturale, storico e giuridico in questo numero si soffermano autorevoli studiosi - e la cui interpretazione non merita le mortificanti e arbitrarie soggettività di chi ritiene che per attuarlo basti la separazione delle funzioni giudiziarie, che già di fatto esisterebbe, pur con rare eccezioni.

La disposizione descrive il sistema relazionale e di potere tra i protagonisti necessari del processo, offrendo l'immagine del triangolo isoscele, dove agli angoli della base ci sono le parti e al vertice, in posizione equidistante, il Giudice. Un richiamo inconsapevole all'atavico sentimento del divino che è proprio della Giustizia, riferibile al Giudice che solo in questa rassicurante prospettiva convoglia su di sé e sulla decisione, il consenso generale. Quanti frequentano le aule di giustizia sperimentano come quel principio costituzionale sia inattuato e l'immagine di sistema che si ricava è piuttosto quella del triangolo scaleno, dove uno degli angoli della base è molto più vicino al vertice. Poiché è evidente che non può esservi contraddizione tra l'immagine pratica del processo e quella della sua rappresentazione costituzionale, la



recente riforma, con la separazione delle carriere dei magistrati e il doppio CSM, intende dare effettività a quel principio democratico, riequilibrando così il sistema processuale in senso più liberale.

La discussione in atto, allora, è la dimostrazione dell'avversione reazionaria di alcuni, per un processo dove il P.M. e il Difensore operano in condizioni di parità, in un contraddittorio necessario per la ricerca della verità, davanti a un Giudice terzo e imparziale; è anche l'ostinarsi a non voler riconoscere che tra il comma 2 dell'art. 111 della Cost. e il nuovo art. 104 vi è una relazione imprescindibile che non è di evoluzione della regola, ma di rimedio giuridico alla sua inattuazione, come atto di lealtà costituzionale. Si tratta della stessa ostilità che l'ANM ebbe sul testo proposto alla Costituente dalla Commissione dei 75 (che si occupava di redigere quello sulla Giustizia), quando il 23.1.1947 affermò che quello inficiava "i due presupposti essenziali e inderogabili di un vero e proprio potere giudiziario, vale a dire l'unità della giurisdizione

e l'indipendenza ed autonomia della magistratura". Una menia ripetuta in occasione di altre riforme; come avvenne per il codice di rito dell'88, tanto da renderlo mutilato di alcuni principi cardine dell'accusatorietà e costringendo il Sen. Giuliano Vassalli, in un'intervista del 1987, a sostenere che quello scontro dimostrava che "la magistratura ha un potere enorme... lo ha sul potere legislativo... è il più grande gruppo di pressione che abbiamo conosciuto, almeno nelle questioni di giustizia. Fino adesso, in quarant'anni non c'è stata una legge in materia di giustizia che non sia stata ispirata e voluta dalla magistratura... hanno un potere di penetrazione, di capacità di convinzione, di convincimento, una tale coesione... è il più grande gruppo di pressione palese che noi abbiamo finora conosciuto in Italia... [quella del Parlamento] è una sovranità limitata, come quella dei paesi dell'Est europeo... limitata dalla magistratura...". Affermazione che, proveniente da un vecchio socialista, da un partigiano coraggioso, da un valoroso professore di diritto

penale, per essere smentita meriterebbe ben altro che l'uso di falsi slogan. Si persevera nel dire che "quelli erano altri tempi; altre personalità. Lasciamole riposare in pace", con un'azione di retroguardia che non tiene conto di come ancor oggi, anche cambiando l'ordine degli addendi, il risultato non muta, e dimenticando che il pensiero contemporaneo e la stessa conoscenza giuridica non possono progredire scartando i precedenti, ma migliorare grazie a quelli.

Opporsi alla riforma costituzionale, allora, significa porsi al di fuori dalla Carta, perché essa non vive del suo solo frontespizio, ma opera nella pratica dell'intero disegno, agendo nella quotidianità dei rapporti sociali e, soprattutto, in quelli intercorrenti tra individuo e autorità. Una disposizione, quella del comma 2 dell'art. 111 della Costituzione, che dimostra come i critici scambiano quei criteri direttivi (parità, contraddittorio e terzietà) per i sintomi di un generico rischio di autoritarismo, in vario modo enfatizzato. Dimostrando come il linguaggio possa imbrogliarci poiché, come sosteneva Wittgenstein, attraverso le parole si costruiscono trappole e domande che non hanno senso; consigliandoci di fare attenzione, perché la favella ha il potere di farci credere che le cose esistono, quando, invece, non esistono affatto. Allora, se quelle voci dovessero far vacillare il nostro convincimento, se il dubbio dovesse assalirci per ragioni di appartenenza, prima di decidere, apriamo la Carta, fermiamoci sull'art. 111 e leggiamolo. Con la genuinità che gli è propria e come antidoto al tentativo di alcuni, di creare una "verità illusoria", esso saprà darci una ragione solidissima sulla necessità di votare Sì alla prossima tornata referendaria.

\*Avvocato penalista



LA CONVERSAZIONE/2

# UNA RIFORMA NATA A SINISTRA A COLLOQUIO CON CESARE SALVI

Parla il professore di diritto civile, a lungo parlamentare PCI e PDS

«Un giudice terzo garantisce più efficacemente il diritto alla difesa»

Lorenzo Zilletti\*

SEGUE DALLA PRIMA

Il Codice Vassalli del 1988 era organizzato intorno a un'idea garantista di funzionamento della giustizia penale, nella quale adeguate tutele erano apprestate a sostegno del diritto di difesa e della parità delle parti. Dopo l'approvazione della riforma processuale, tuttavia, la Corte costituzionale pronunciò una serie di sentenze con cui queste garanzie vennero progressivamente ridotte o smantellate. Gli interventi della Consulta, tutti sbilanciati in favore dei poteri dell'accusa, culminarono nella sentenza 361/1998 che estese la possibilità di utilizzare in giudizio elementi di prova raccolti nella fase delle indagini».

Anni terribili, dal 1992 al 1998, per il rito accusatorio, fondato sulla separatezza delle fasi. Contro la sentenza da lei citata, UCPI non esitò a proclamare una storica astensione.

«Sì, perché nella fase predibattimentale non è previsto il contraddittorio e quindi si alterava questa posizione di tendenziale parità. Le critiche, dal punto di vista garantista, furono accolte in Senato: due disegni di legge costituzionale, dal contenuto identico, tracciarono un nuovo testo dell'art. 111. Primi firmatari dei DDL furono rispettivamente Marcello Pera e il sottoscritto. Allora ero il capogruppo del PDS, il che significa che il testo rifletteva la posizione ufficiale del partito. Il comma 2 del nuovo art. 111 stabilisce, in contrasto con i citati orientamenti della Corte costituzionale, che "ogni processo si svolge nel contraddittorio fra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale"».

Terzo, oltre che imparziale. Ecco il legame con l'attualità.

«Certo, così si distingue la posizione del PM, che è una parte allo stesso modo del difensore, da quella del giudice, che invece è un soggetto terzo e imparziale. Già in Bi-

camerale ci fu una discussione interessante su questo tema. Prendemmo le mosse più in generale dall'idea, per me ancora persuasiva, dell'unità delle giurisdizioni. Si ipotizzò di riformare la Costituzione nel senso di una tendenziale unità delle giurisdizioni, comprese quelle amministrativa e contabile. In questo progetto si inseriva l'idea di un Consiglio Superiore Unico della Magistratura, ma con due sezioni separate; quindi, non due consigli ma due sezioni. Allora il punto fu molto controverso, all'interno e all'esterno della Commissione. Dei principali attacchi alla Bicamerale fu protagonista il gruppo editoriale pro tempore del quotidiano La Repubblica».

Non mancarono neppure quelli della magistratura.

«Ricordo un intervento della Presidente di ANM, Elena Paciotti, molto critica su questo impianto della Bicamerale, alla quale purtroppo diede un avallo anche l'allora Presidente della Repubblica Scalfaro. Insomma, il clima era di forte attacco alla Bicamerale, con particolare attenzione al tema della giustizia. Proprio alla fine dei lavori, si vissero giorni difficili e controversi. Mattarella, allora membro autorevole del Partito Popolare propose di rimandare all'Aula tutto il testo, senza votare in Commissione, per propiziare una più ampia riflessione. Quindi non ci fu un testo approvato dalla Bicamerale, ma soltanto le cd. bozze Boato. Come si sa, Berlusconi decise quasi subito di sganciarsi: la storia della Bicamerale finisce lì».

Più fortuna ebbe la riforma dell'art. 111 Cost. L'happy end ci fu, anche grazie al lavoro di UCPI.

«Riconosco il contributo dei penalisti italiani. Come ho ricordato sopra, nel 1999 si verificò un *idem sentire* garantista in Parlamento che permise la rapida adozione della riforma, con maggioranza amplissima. Nel mio partito di allora (che adesso non esiste più) non ci furono in quel caso differenziazioni e contestazioni, presenti invece durante la Bicamerale».

Nel 1999 governava il Centro-Sinistra. Oggi la riforma costituzionale, pur traendo spunto dalla proposta di legge di

iniziativa popolare frutto delle firme raccolte da UCPI, è il Centro-Destra ad averla adottata.

«Sì, e mi dispiace un po'. Anche se ho visto che in quell'area ci sono voci autorevoli per il Sì, la posizione ufficiale della sinistra è di drastica opposizione ed i motivi francamente non li comprendo fino in fondo. Per carità, è opzione legittima, ma se alle origini della riforma su cui si terrà il referendum c'è l'impianto di cui abbiamo parlato, l'attuale opposizione ha un orientamento che non corrisponde a questa storia. Vedo una continuità assoluta tra la riforma del 1999 e quella odierna: per me è determinante che il testo espressamente salvaguardi e ribadisca il principio di indipendenza e di autonomia del giudice e del pubblico ministero, elementi qualificanti di un sistema liberal democratico. Perché una persona di sinistra come me vede la separazione con favore? Perché un giudice davvero terzo garantisce più efficacemente il diritto alla difesa. Ciò vale soprattutto per i soggetti deboli, amplia le loro garanzie. I cd. potenti hanno altri mezzi per difendersi. Per me la riforma risponde a valori liberaldemocratici e di sinistra».

Come giudica gli allarmistici "al lupo, al lupo" di chi vaneggia di assoggettamenti del PM al Governo o di tradimenti della Costituzione?

«Sono argomenti totalmente privi di senso, perché bisogna stare al testo. Si dice "è il primo passo per"; se qualcuno farà il secondo passo, allora vedremo e reagiremo».

Astrattamente in futuro tutto può succedere: la revisione costituzionale è prevista dalla stessa Carta. Se si creasse una maggioranza parlamentare di qualunque colore o orientamento, che volesse modificare anche gli articoli a cui noi teniamo di più, è evenienza possibile anche a testo immutato.

«Certo, ma non è quello di cui si sta parlando adesso».

Passiamo al sorteggio del CSM. Le correnti, che sicuramente hanno svolto una funzione decisiva per l'evoluzione del corpo magistratuale, ultraconservato-



Il Macaron

DNA (magistrati): gemelli  
siAMNesi

L.Z.

re all'inizio della storia repubblicana e poi finalmente pluralistico, hanno però mutato pelle. Da anni il CSM appare preda di logiche simili alle degenerazioni partitocratiche che divorarono il Parlamento della cd. Prima Repubblica. Temo che contro il correntismo non resti che la speranza del sorteggio.

«Non c'è dubbio, ricordo alcune battaglie di MD per l'attuazione della Costituzione significative e importanti, a costo di contrastare orientamenti giurisprudenziali consolidati. Le faccio un solo esempio, perché io insegno diritto civile pur essendo di provenienza penalistica: sul risarcimento del danno alla salute, si conìò il danno biologico, poi diventò legge. Fu MD a sostenere che, in base agli artt. 3 e 32 Cost., nel risarcimento del danno alla persona non si deve partire dalle condizioni economiche e patrimoniali, e addirittura dalla famiglia. Erano temi veri quelli di cui si discuteva un tempo. Adesso non è più così e da qui viene il meccanismo del sorteggio del CSM, al quale sono favorevole. Non stiamo parlando di un organo rappresentativo espressione della sovranità popolare, nel qual caso il sorteggio sarebbe del tutto fuor di luogo, ma di un organo che - comunque lo si voglia definire - ha essenzialmente funzioni di alta amministrazione. Risalendo agli assunti teorici dei grandi fondatori delle moderne democrazie, potrei citare il Rousseau del Contratto sociale: egli sosteneva l'adozione del sorteggio proprio per gli uffici giudiziari, mentre per quelli che lui chiamava "militari" (cioè gli uffici politici) propugnava l'elezione. Torno a una considerazione meno colta: davvero se un giudice può arrestare una persona e un altro può decidere di controversie rilevanti, non sarebbero idonei a svolgere le funzioni che spettano ai membri del CSM? Sono in grado tutti di svolgerle. Con le leggi attuative, valorizzando le valutazioni di professionalità, si potrà perfezionare un'idea tutt'altro che sbagliata. Non riesco proprio a scandalizzarmi, né del sorteggio né del giudizio disciplinare dinanzi all'Alta Corte».

\*Avvocato penalista

Voltaire e Robespierre

Daniele Negri\*

SEGUE DALLA PRIMA

In altre parole, da questa prospettiva, è il processo stesso come categoria dell'esperienza sociale, destinata a suscitare fiducia nei cittadini e a promuovere l'accettazione della sentenza in capo agli imputati, che sta e cade a seconda che il giudice sia o meno imparziale. L'imparzialità preme talmente da anticiparne la soglia di tutela in modo che il giudice non solo sia effettivamente, bensì, prima ancora, appaia neutrale, equidistante, non animato dal desiderio di far prevalere una delle parti: conta pure l'immagine esterna, la parvenza di libertà da condizionamenti di sorta; interessa che l'esercizio delle funzioni non sia offuscato da legami con strutture potenzialmente in grado di influire sul contegno del giudice. Corollario di tutto ciò è l'esigenza di apprestare garanzie sufficienti ad escludere ogni legittimo dubbio presso i consociati circa l'imparzialità del giudice, ad evitare cioè il rischio, anche soltanto astratto, che questi si comporti - più o meno consapevolmente - da alleato dell'uno o dell'altro dei contendenti. Questa visione muove dall'idea dell'umana imperfezione, che non bastino cioè le qualità personali del magistrato (discernimento, equilibrio, serietà, preparazione professionale e culturale) a frenare la naturale inclinazione di chi detiene poteri autoritativi a scivolare nell'abuso o nell'arbitrio.

Si comprende, allora, che un risultato di tale importanza venga rincorso con il massimo scrupolo, predisponendo la più ampia gamma di strumenti istituzionali idonei a rimuovere le situazioni che siano o possano sembrare di ostacolo ad un esercizio della funzione aperto all'ascolto delle ragioni della difesa, non aprioristicamente orientato a far prevalere le istanze del pubblico ministero; nella consapevolezza che la asimmetria di poteri a vantaggio del magistrato dell'accusa, intrinseca al processo penale, non vada accresciuta di un solo grammo, ma al contrario bilanciata nella misura maggiore possibile. Perciò la legge costituzionale approvata il 30 ottobre 2025 concentra l'attenzione sull'organo di governo autonomo dei magistrati, struttura che crea i maggiori rischi di condizionamento, dovuti all'appartenenza dei giudicanti e dei requiranti ad un corpo unitario amministrato dal medesimo Consiglio Superiore della Magistratura. La separazione ordinamentale è diretta a fugare anche solo il sospetto che la solidarietà con i pubblici ministeri nascente dalla condivisione di ambienti e opinioni, dalla comunanza di interessi e prospettive di carriera, possa far velo alla necessaria imparzialità dei giudici. Sulla seconda concezione, di impronta aristocratica, non merita spendere molte parole. Basterà rilevarne la parentela con la terza di cui tra poco diremo e - più precisamente - l'attitudine a fungere non di rado da sua premessa spirituale. Vogliamo alludere alla visione sacerdotale del giudi-

ce-magistrato quale soggetto inscalfibile, imperturbabile, campione di virtù, obiettivo per posizione istituzionale, così compreso nel dovere di accertamento della verità da non lasciarsi minimamente sviare da qualsivoglia influenza esterna, come si conviene a chi è chiamato al compito supremo di decidere delle altrui vicende umane. Da questa angolatura, se il difetto di imparzialità non risulta addirittura impensabile, il sospetto in tal senso rimane quanto meno relegato a evenienza del tutto eccezionale e perciò non bisognosa del più vasto dispiegamento di rimedi a carattere preventivo o successivo. La separazione delle carriere, allora, è soluzione prossima all'oltraggio. La terza concezione, che definiremmo del rispecchiamento, considera affatto naturale l'identificazione del giudice con il pubblico ministero; quasi non vede la differenza tra le due figure di magistrato. Compartecipe degli scopi di lotta contro la criminalità, degni del più alto plauso morale presso i consociati, il giudice è qui imparziale di riflesso, nel senso che non si hanno da temere squilibri in quanto ad essere imparziale è anzitutto il pubblico ministero protagonista principale della battaglia: poiché l'unico fine di quest'ultimo consiste nella ricerca della verità, l'organo dell'accusa è tenuto a risolvere i dilemmi tipici del giudice prima e a prescindere dal giudice (quali prove acquisire, investigando anche a favore dell'imputato; quando archiviare e prosciogliere). Nel pubblico ministero, in fondo, il giudice trova sé

stesso. Un'idea pernicioso, che ha storicamente concorso al fallimento della riforma processuale accusatoria del 1987-'89, con il riconoscimento di pieno valore di prova agli atti d'indagine raccolti dal magistrato inquirente in spregio al principio del contraddittorio (1992). La separazione delle carriere, in quest'ottica, è operazione chirurgica che attenta alla vita di gemelli siamesi.

La caduta a precipizio del sistema accusatorio è figlia di quest'ultima concezione, che la Costituzione del 1948 non aveva smentito, perpetuando l'«atavica stortura» di designare come «autorità giudiziaria», indifferentemente, tanto il giudice quanto il pubblico ministero (Massimo Nobili). Il richiamo alla «terzietà» del giudice nel testo dell'art. 111 comma 2, riscritto mezzo secolo più tardi, ha determinato una sfasatura interna all'assetto costituzionale che attendeva dunque di essere ricomposta in sintonia con l'evoluzione della cultura giuridica e della coscienza sociale, distinguendo il pubblico ministero dal giudice sul piano dell'ordinamento giudiziario per allineare il nostro processo penale ai caratteri di una moderna democrazia, dove si postula il principio di parità tra accusa e difesa. Se la separazione si produrrà veramente saranno gettate almeno le basi di una più rigorosa tutela dell'imparzialità e, con essa, dell'auspicato ripristino del processo accusatorio perduto.

\*Professore ordinario di procedura penale



## PARLA LA STORIA

# UN FILO LUNGO VENTICINQUE ANNI

## Dal Giusto Processo alle carriere separate Ricordiamo le parole del Presidente Frigo

Laura Finiti\*

Quando, nel 1999, il Parlamento approvò la riforma dell'articolo 111 della Costituzione, l'Italia fece un passo decisivo verso una concezione moderna del processo: il giusto processo. La revisione costituzionale introdusse principi che oggi consideriamo quasi scontati, ma che all'epoca rappresentavano una svolta culturale e ordinamentale: la terzietà e imparzialità del giudice, il contraddittorio tra le parti, la parità delle armi tra accusa e difesa, la ragionevole durata del processo. Dietro quella riforma ci fu un lungo dibattito, sostenuto con forza dall'Unione delle Camere Penali. L'allora presidente, l'avvocato Giuseppe Frigo, si fece interprete con determinazione e passione delle esigenze di un processo realmente equilibrato: fu una delle voci più au-

torevoli e insistenti nel sostenere che, senza parità tra accusa e difesa, non può esistere un giudice davvero terzo. La sua azione, instancabile e rigorosa, contribuì in modo significativo alla maturazione del consenso parlamentare che portò all'approvazione della riforma.

Oggi, a distanza di oltre venticinque anni, quel percorso riemerge nel dibattito sulla nuova riforma costituzionale promossa dal Governo e attualmente all'esame del Paese: la separazione delle carriere tra magistratura requirente e giudicante. Secondo i sostenitori della riforma, l'assetto vigente del Consiglio Superiore della Magistratura—dove accusatori e giudicanti condividono percorsi, carriera e organi di governo—non garantisce pienamente quei principi di terzietà e parità sanciti proprio nel 1999. Per tale ragione, la separazione delle carriere viene presentata come la naturale prosecuzione e attuazione di quella scelta costitu-

zionale: rendere effettiva la distinzione di ruoli per assicurare un giudice realmente indipendente dalle parti e una più limpida simmetria tra accusa e difesa. Il dibattito è acceso, ma un punto appare indiscutibile: il confronto attuale non nasce dal nulla. È l'eredità di un percorso iniziato alla fine degli anni Novanta, quando la Costituzione venne modificata per affermare, con chiarezza, che il processo non può funzionare senza un giudice terzo e senza condizioni paritarie per tutte le parti. Allora fu il tempo del “giusto processo”. Oggi è il tempo di completarlo. Prendiamo allora in prestito proprio le parole del Presidente Frigo, pronunciate nel corso della conferenza stampa dell'Unione delle Camere Penali l'8 luglio 1999: «Giusto processo è innanzitutto imparzialità e terzietà del giudice che nel processo penale vuol dire assicurarsi che il giudice sia distante dal Pubblico ministero, almeno quanto è distante dalle parti private. Vuol dire il contraddittorio per la prova come regola, che significa che si giudica delle sorti

di una persona soltanto attraverso le prove che si raccolgono davanti al giudice in pubblica udienza, nel contraddittorio tra le parti... perché le parti debbano essere egualmente partecipi alla formazione della prova; vuol dire giudizi in tempi ragionevoli; giusto processo vuol dire informare tempestivamente una persona accusata dei motivi e della natura dell'accusa, vuol dire agevolare la sua difesa, vuol dire parità delle armi tra accusa e difesa; vuol dire effettività della difesa. Noi non abbiamo in Italia un processo giusto, perché non abbiamo un processo in tempi ragionevoli, perché non abbiamo un processo che assicuri realmente, nei fatti, l'imparzialità e la terzietà del giudice. Ci siamo preoccupati sempre della indipendenza che è un valore diverso da quello della imparzialità del giudice. Non abbiamo un bilanciamento minimamente accettabile tra accusa e difesa».

\*Avvocato penalista

## LA SCHEDA

**Legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2  
“Inserimento dei principi del giusto processo nell’articolo 111 della Costituzione”  
pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 300 del 23 dicembre 1999**

**Art. 1.**

**1. Al primo comma dell’articolo 111 della Costituzione, sono premessi i seguenti:**

**“La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge.**

**Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata.**

**Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi dell’accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa; abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l’interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell’accusa e l’acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo.**

**Il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova. La colpevolezza dell’imputato non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi, per libera scelta, si è sempre volontariamente sottratto all’interrogatorio da parte dell’imputato o del suo difensore.**

**La legge regola i casi in cui la formazione della prova non ha luogo in contraddittorio per consenso dell’imputato o per accertata impossibilità di natura oggettiva o per effetto di provata condotta illecita”.**

**Art. 2.**

**1. La legge regola l’applicazione dei principi contenuti nella presente legge costituzionale ai procedimenti penali in corso alla data della sua entrata in vigore.**



## Di giusto processo e di giuste riforme

Marianna Caiazza\*

Corre l'anno 1999. È l'anno del governo D'Alema e dei Democratici di Sinistra, coalizione L'Ulivo. Alla Giustizia c'è Diliberto, il Ministro “comunista e garantista”. Alle Camere si discute sulla proposta di legge costituzionale per l'inserimento dei principi del giusto processo nell'articolo 111 della Costituzione. Lo si fa a 10 anni dall'uscita dal processo inquisitorio, ed è in questa occasione che si tirano le somme: il “nuovo” processo accusatorio porta ancora gli strascichi del vecchio rito. E allora “se veramente si vuole un sistema accusatorio, occorre ridare al dibattimento la sua funzione”, afferma Antonio Borrometi, PPI, che saluta con favore una riforma “che trasferisce nella nostra Costituzione i principi della convenzione europea sui diritti dell'uomo, sottoscritta anche dal nostro paese”. D'altronde, la Costituzione italiana fa capolino solo nel '48, quando vige già il Codice Rocco con il suo sistema inquisitorio.

Occorre perciò cristallizzare ed elevare al rango più alto tutti quei principi cardine del nuovo processo penale: parità delle parti, terzietà ed imparzialità del giudice, contraddittorio anche nella formazione della prova, ragionevole durata del processo. Sono esigenze comuni, tanto che la proposta viene da tutte le parti politiche. Per Donato Bruno, FI, “è qualcosa che l'Italia attendeva da cinquant'anni”. Si tratta di “una grande vittoria del diritto, dei cittadini, dell'avvocatura, ma anche della stessa magistratura, perché la maggior parte degli operatori attende questo provvedimento,



in quanto sente il bisogno di avere regole certe e principi cui ispirarsi senza possibilità di errore”. L'articolo 24 non basta più, perché “parità delle parti non significa solo stare sullo stesso piano dal punto di vista fisico o geografico”: per Michele Saponara, FI, occorre lavorare sull'effettività di tale principio, “inserendo nella Costituzione, in modo chiaro, preciso ed esplicito, senza che possano esservi equivoci, il principio del contraddittorio”.

Per Giuliano Pisapia, PRC, “che un intervento di livello costituzionale sia necessario lo confermano le ormai numerose sentenze della Corte europea per i diritti dell'uomo che hanno ripetutamente condannato il nostro paese non solo in relazione all'eccessiva durata dei processi e della custodia cautelare, ma anche, e proprio recentemente, per violazione del principio del contraddittorio”. C'è poi il tema dell'imparzialità, per cui, lo dice Saponara, “il cittadino ha il diritto di difendersi nel modo

più ampio possibile e, quindi, di trovarsi davanti a un giudice imparziale”. Imparzialità che deve essere sia soggettiva (questa “si presume fino a che non vi sia la prova del contrario”) che oggettiva: “Non solo deve essere imparziale, ma deve anche apparire tale”. Per Antonio Soda, DS, ex magistrato, terzietà ed imparzialità del giudice in Costituzione non sono mere proclamazioni: “Sia che la terzietà voglia dire necessità di separazione delle carriere, sia che essa significhi maggiore differenziazione delle funzioni giudicanti rispetto a quelle di accusa, è certo che averla elevata a principio costituzionale vuol dire che nell'ordinamento e nelle prassi giudiziarie tale valore deve essere un faro, una luce che investa la legislazione e la prassi. L'imparzialità, invece, attiene al momento del giudizio, della formazione del libero convincimento del giudice, che non deve essere condizionato da interessi e pregiudizi e, quindi, da ideologie, visioni del mondo, concezioni

religiose o interessi, nobili o meno nobili che siano”. “Ove il giudice corre il rischio di non essere terzo ed imparziale, vige il rischio che non si realizzi il giusto processo”, insiste Luigi Peruzzotti, LFPIN.

Ed a chi a suo tempo obiettò che l'art. 111 avrebbe introdotto delle ovvietà nella Costituzione, replica Giuseppe Valentino, AN, che “se si è avvertita l'esigenza di fissare nella Carta Costituzionale principi che sono scontati, vuol dire che questi principi non erano stati osservati, vuol dire che questi principi erano stati dimenticati”. Non una voce contraria. Tutti questi principi, nel 1999, non hanno bandiere. D'altronde, ricorda Antonio Borrometi, PPI, “il muro contro muro sui temi della giustizia non serve, se non per ragioni di propaganda elettorale”. D'altronde, il giusto processo è patrimonio che non appartiene ad una sola parte politica.

\*Avvocato penalista