



PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA
Presso la Corte D'Appello di Milano

DISCORSO INAUGURALE ANNO GIUDIZIARIO 2014

Qualche osservazione su alcuni aspetti della giurisdizione:

- 1. Contrazione della giurisdizione come riduzione degli spazi della giurisdizione stessa;***
- 2. Segnali di sommovimento nella stessa struttura della giurisdizione;***
- 3. Segnali di mutamento negli schemi mentali che sorreggono la decisione del Giudice;***

Si tratta di fenomeni in gran parte da ricondurre al vento di un malinteso aziendalismo esclusivamente attento alle esigenze di celerità del processo, ma che probabilmente hanno radici culturali più profonde che potrebbero trovare giustificazione in una realtà che non sempre trova risposte adeguate nel sistema normativo.

Mutamenti e sommovimenti ai quali è possibile porre rimedio ancorando la giurisdizione all'art. 101 della Costituzione riservando a mirati interventi legislativi ed alle capacità di recupero proprie delle strutture giudiziarie la risoluzione dei problemi organizzativi ed operativi nel rispetto sempre dei principi generali dell'Ordinamento e delle norme Costituzionali.



In tale ottica è possibile valutare oggi la mediazione così come articolata nel D.L. 21/06/2013 n. 69 convertito nella legge 9/08/2013 n° 98 con particolare riferimento all'ampiezza delle materie ricomprese, vera e propria cessione di ramo d'azienda, momento di un più vasto movimento culturale volto alla privatizzazione della giurisdizione ovvero ad una progressiva riduzione degli spazi tradizionalmente assegnati alla giurisdizione stessa.

Vorrei per altro ricordare la nuova formulazione, o meglio la riproposizione dell'art. 5 comma 1 bis del D.L 21/06/2013 n. 69 convertito nella legge 9/08/2013 nr. 98 in relazione al disposto di cui all'art. 8 dello stesso decreto in tema di mediazione obbligatoria in via sperimentale quale espediente normativo diretto a superare eventuali contrasti con l'art. 24 della Costituzione.

*Sul punto appare opportuno rileggere la sentenza della Corte Costituzionale del 04/07/1977 redatta da **Leopoldo ELIA** in tema di arbitrato obbligatorio ed estensibile a tutte le ipotesi che pregiudicano la funzione giurisdizionale non apparendo per altro conferente la sentenza della medesima Corte del 06/07/2000 relatore Bile relativa ad una ipotesi di arbitrato a tempo (giorni 60) con sospensione del procedimento ordinario e previsione di riassunzione o estinzione.*



Si tratta di tre nitide paginette che affrontano con estrema chiarezza il rapporto tra gli artt. 24 comma 1 e 102 comma 1 della Costituzione rilevando che se la Costituzione garantisce ad ogni soggetto il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi ne deriva che, fuori delle ipotesi previste dall'art. 102 secondo comma della Costituzione, tale diritto deve potersi esercitare dinanzi agli organi giudiziari ordinari pur potendo i soggetti esercitare il potere di disposizione, aspetto dello stesso potere di azione, convenendo con una controparte di deferire una o più questioni al giudizio di un arbitro o di un collegio arbitrale.

Nella sostanza in quella sentenza si afferma che a seguito del congiunto disposto degli artt. 24 primo comma Costituzione e 102 primo comma Costituzione il fondamento di qualsiasi arbitrato è da rinvenirsi nella libera scelta delle parti.

*Principio che trova la sua sintesi in una significativa proposizione contenuta in quella sentenza: **la legge ordinaria può predisporre ma non disporre l'arbitrato**, affermazione evidentemente estensibile agli istituti analoghi.*

Ritornando alla nuova formulazione dell'art. 5 comma 1 bis del D.L., richiamato va sottolineato, con giudizio evidentemente critico, come il principio di cui all'art. 24 Costituzione "tutti possono agire in giudizio a tutela dei propri diritti ed interessi" risulta essere stato tradotto nella



formula: chiunque intende agire in giudizio a tutela dei propri diritti è tenuto ad intraprendere il procedimento di mediazione.

Singolare interpretazione del principio costituzionale autonomamente eccepibile di incostituzionalità nella parte in cui ponendo un obbligo al cittadino, “è tenuto”, condiziona un diritto libero e che nel prosieguo ex art. 8 non sembra superare il possibile contrasto con l’art. 24 primo comma della Costituzione atteso che prevede una possibilità di recesso da una procedura già avviata.

Del resto appare agevole osservare che se la sentenza della Corte Costituzionale 24/12/2012 relatore Criscuolo ha individuato apertis verbis nel comma 1 dell’art. 5 del D.LVo la previsione di una mediazione obbligatoria non contemplata dalla legge delega la riproposizione letterale dello stesso articolo ripropone a propria volta la previsione legislativa di una mediazione obbligatoria di per sé incostituzionale come contraria al combinato disposto di cui agli artt. 24 1° comma e 102 1° comma Costituzione.

La mediazione per altro è una scelta non meramente strumentale bensì di portata generale come conferma l’interesse al riguardo di altri ordinamenti e l’attenzione che il legislatore ha dedicato al recupero di un istituto quale la conciliazione endoprocessuale ex art 185 C.P.C. caduto in



desuetudine anche a cagione di una non tempestiva qualificazione giuridica del rapporto controverso.

A tale riguardo appare utile ricordare il sistema del diritto romano in tema di processo civile laddove lo ius dicere ed il decidere costituivano due momenti non soltanto logicamente distinti ma collocati in momenti diversi del procedimento e facenti capo a soggetti distinti e segnatamente il magistrato e il giudice laddove nel nostro ordinamento quelle due fasi generalmente vengono a coincidere nella sentenza.

Difficoltà che l'introduzione dell'art. 185 bis c.p.c. non appare destinata a superare.

Alcuni dati relativi ai momenti più significativi della fase delle indagini.

Positivo il dato relativo ai riti alternativi con particolare annotazione per il giudizio immediato, rito in sicura crescita, a testimonianza di indagini ben condotte e complete.

Invero gli Uffici di Procura hanno definito con i riti alternativi, circa il 55 % dei procedimenti con punte di oltre il 76% e in aumento rispetto ai dati dell'anno precedente.

Di particolare significato il rapporto tra le archiviazioni richieste e le archiviazioni non accolte rapporto che



testimonia l'ineccepibile condotta delle Procure al riguardo.

*Invero le Procure del Distretto, registrano in riferimento alle ipotesi ex art 409 C.P.P. una percentuale di Ordinanze G.I.P. di imputazione coatta attorno **allo 0,5 %** e di richiesta di nuove indagini inferiore **allo 0,8 %**.*

*Assolutamente positivi e confortanti i **dati relativi al Tribunale per il Riesame** con una percentuale altissima di conferme delle Ordinanze G.I.P. emesse su richiesta delle Procure, mediamente pari **all'85 %**, a testimonianza di un responsabile uso di un potere particolarmente delicato incidente come è sullo status libertatis.*

*Annotazione che va completata con il dato relativo alle richieste di misure cautelari, personali e reali non accolte: nell'anno giudiziario **2012 – 2013 ad esempio** la Procura della Repubblica di Milano ha presentato **2.148 richieste di misure cautelari personali** delle quali **553** risultano rigettate e **1.595 accolte** con una percentuale di accoglimento pari al **74%**.*

*Nel medesimo periodo di tempo quella Procura ha presentato **403 richieste di misure cautelari reali** della quali **68 rigettate** e **335 accolte** con una percentuale di accoglimento pari all'**83%**.*



Con riguardo alle intercettazioni particolarmente significativo il dato del numero dei procedimenti, nei quali si è fatto ricorso a tale strumento di indagine.

Invero tutte le Procure del Distretto risultano aver utilizzato le intercettazioni in un numero assai limitato di procedimenti con un dato assoluto e relativo, in riferimento al totale del carico per ogni singolo Ufficio, assai contenuto.

***La Procura di Milano**, ad esempio, **nell'anno solare 2012** ha fatto ricorso alle intercettazioni telefoniche soltanto in numero **567** procedimenti (nell'anno solare **2011** in numero **686**) ed ancora nel primo semestre **2013** in numero **310** procedimenti (nel primo semestre **2012** n° **274**), dato assoluto di per sé significativo e che, se riferito al monte dei procedimenti iscritti per reati che consentono le intercettazioni e trattati nel periodo, dato per altro di non facile rilevazione, restituisce una percentuale compresa tra l' **1,2** e l' **1,6**%.*

*A conferma va annotato che la **Procura di Monza** ha fatto ricorso nell'anno solare **2011** allo strumento delle intercettazioni in numero **127** procedimenti, la **Procura di Busto Arsizio** in numero **89** procedimenti e tutte le altre Procure in misura ancora minore.*

La valutazione positiva del lavoro delle Procure trova



*ulteriore conferma nell'esito dell'udienza preliminare atteso che le **sentenze di improcedibilità pronunciate a norma dell'art. 424 C.P.P.** costituiscono rispetto al numero dei Decreti che dispongono il giudizio **una percentuale contenuta e del tutto fisiologica** (ad esempio **377 sentenze su 1.972 Decreti in Milano** per una percentuale di proscioglimenti pari a 19 %).*

*Eguualmente positive le valutazioni con riguardo ai **tempi di definizione** risultando avere le Procure del Distretto definito il **59%** dei procedimenti entro il termine di mesi sei ed il **70%** nell'anno.*

*Sarà per altro utile annotare, sotto l'aspetto quantitativo, anche i **dati relativi al lavoro complessivo delle Procure del Distretto.***

*Nell'anno solare di riferimento le Procure del Distretto hanno messo in esecuzione oltre **26.000** sentenze di condanna a pena detentiva delle quale ben oltre **10.000 con pena sospesa** con un sensibile aumento rispetto all'anno precedente che ne registrava **24.800.***

*In particolare nell'anno giudiziario 2012 – 2013 le Procure, a fronte di un carico (**pendenti iniziali 173.260** più*



sopravvenuti 158.565) pari a 331825 procedimenti, hanno definito 150.806 procedimenti dei quali 72.841 con richiesta di archiviazione e 57.603 con l'esercizio dell'azione penale, con una evidente robusta divaricazione tra il dato iniziale ed il dato finale ed un tasso di ricambio prossimo alla parità.

*L'azione penale viene esercitata quindi soltanto per il 39% dei procedimenti, mentre i restanti procedimenti vengono definiti con richiesta di **archiviazione** e nella misura del 61%.*

*A tale riguardo è opportuno annotare il dato delle **archiviazioni per prescrizione** pari al 3,8% del totale dei procedimenti definiti con una incidenza, nel Distretto, decisamente contenuta e sostanzialmente fisiologica.*

*Gli Uffici di Procura hanno assolto positivamente il loro compito sia sul fronte della tutela della legalità che sul fronte del contrasto alla criminalità comune, economica, organizzata, di stampo mafioso diffuse in tutto il Distretto (**meno di 4 procedimenti iscritti ogni 100 abitanti**).*

*Negli Istituti del Distretto risultano alla data del **31 ottobre 2012** presenti numero **7.406** detenuti dei quali **4.213** condannati in esecuzione di pena e **3.188** in attesa di giudizio.*

***3.121** cittadini stranieri con una percentuale pari al **42 %** e per alcuni Istituti, Busto Arsizio e Milano Vittore, attorno al*



60 %.

*Al buon andamento del lavoro delle Procure ha offerto rilevante contributo la collaborazione dei **Vice Procuratori Onorari**.*

*A tale riguardo appare doveroso annotare il numero delle udienze nelle quali il Pubblico Ministero è stato rappresentato dai **Vice Procuratori Onorari** pari a **8.668** rispetto al numero complessivo delle udienze alle quali hanno partecipato i **Pubblici Ministeri togati 5.373**, a testimonianza di una assai valida collaborazione alla quale va reso il dovuto riconoscimento.*

In linea con i precedenti anni i dati relativi alla Procura della Repubblica presso il Tribunale dei Minorenni, dati che confermano il buon andamento dell'Ufficio. (In crescita sia le sopravvenienze che le pendenze).

Qualche osservazione suggeriscono i dati relativi alla percentuale delle archiviazioni ed ancora i dati relativi alla percentuale delle richieste di misure cautelari non accolte dal GIP trattandosi di dati che confermano la validità dell'impegno volto a sostenere le capacità di recupero interne allo stesso ordinamento.



Significativo invero il dato della percentuale delle archiviazioni - 61% dei procedimenti definiti con consistente aumento rispetto al dato dell'anno precedente (57%), dato che potrebbe indurre ad una più attenta valutazione, attese le comprovate capacità di recupero interne all'ordinamento stesso, della utilità di quanto si va prospettando con l'elaborazione di una ipotesi di archiviazione fondata sulla lieve entità del fatto dovendosi sul punto confrontare il vantaggio degli effetti deflattivi di una simile riforma con gli effetti certamente negativi collegabili all'inserimento di elementi di discrezionalità nei presupposti dell'archiviazione stessa intesa come condizione negativa dello stesso esercizio obbligatorio dell'azione penale.

Eguale nella stessa direzione il dato della percentuale delle richieste di misure non accolte, circa un quarto del totale delle richieste, a dimostrazione di un controllo da parte del GIP particolarmente attento e che se, da una parte, conferma trattarsi di un momento difficilmente comprimibile, dall'altra renderebbe sotto questo profilo del tutto inutile la previsione di un organo collegiale, ipotesi che appare tramontata.

Al fenomeno di restrizione degli spazi della giurisdizione si accompagnano, segnali di un sommovimento della natura stessa e della struttura logica della giurisdizione con particolare riguardo agli schemi mentali che conducono alla



*formulazione della sentenza quale portato di una **pluralità di ordinamenti giuridici che si affiancano al diritto statuale con primato degli interessi economici rispetto a qualsiasi regime normativo** ed ancora di alcune proposte formulate sul fronte della celerità dei processi senza la dovuta attenzione ai possibili riflessi sulla natura della giurisdizione.*

*In particolare a tale ultimo riguardo l'appello viene giudicato da più parti come **incompatibile con la ragionevole durata del processo** e quindi una fase processuale da sopprimere ovvero da confinare in una funzione di mera rilettura con possibilità di motivazione de relato laddove da ultimo la CEDU è intervenuta contribuendo a riconoscere una maggiore consistenza al giudizio di appello con l'affermare l'obbligo di risentire nel contraddittorio delle parti i testi la cui attendibilità risulta contesta nei motivi di impugnazione.*

Non solo che considerazioni di pari segno, sul fronte dei mutamenti strutturali della giurisdizione, possono trarsi dalle disposizioni contenute nel progetto di legge delega in tema di giudizio civile laddove si prevede la cosiddetta motivazione a richiesta e quindi differita rendendosi in tal modo eventuale un momento essenziale, ex art. 111 Costituzione, della sentenza con pregiudizio del percorso logico - deduttivo.



Non senza significato quanto si è avuto modo di leggere in ordine all'opportunità di ripristinare per alcuni reati il processo inquisitorio come strumento per superare le lungaggini del dibattimento e segnatamente dell'acquisizione della prova nel contraddittorio fra le parti, proposta che del resto trova preoccupante corrispondenza nella previsione nel procedimento civile della testimonianza scritta quale ulteriore esempio di contraddittorio virtuale.

Per completezza e soltanto come prova di un costume ormai diffuso non sarà inutile ricordare quanto si legge nel progetto di legge delega sul processo civile laddove nel prevedere la possibilità di un giudice monocratico in fase di appello si giunge senza rossori a giustificare la rinuncia alla garanzia del collegio con il beneficio costituito dal recupero dei tempi della camera di consiglio e dei tempi necessari per raccogliere la sottoscrizione del Presidente.

Nel 1907 Benedetto Croce pubblicava un lavoro intitolato "Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia".

In questo lavoro Benedetto Croce inserendosi nella elaborazione della dottrina da Vittorio Scialoja a Chiovenda e quindi alla sistemazione teorica offerta dagli studi di Emilio Betti, percorso dottrinario che aveva sempre ritenuto, nell'insegnamento offerto dal diritto romano con la struttura bifasica del processo civile, imprescindibile nella sentenza la



presenza di due momenti: il processo logico collegato allo ius dicere e il momento volitivo quale attuazione della voluntas legis al caso singolo, negava ogni legittimazione al percorso logico sul rilievo della impossibilità per la legge nella sua astrattezza di prevedere l'infinita varietà dei fatti, sostenendo la rilevanza esclusiva della volontà del giudice con conseguente attribuzione alla sentenza della natura di atto volitivo.

A ben vedere è dato cogliere nell'attualità qualche segnale di una deriva che lentamente spinge la sentenza come conclusione di un processo logico, verso il verdetto quale mera manifestazione di volontà del giudice con superamento dello schema logico del sillogismo giudiziale e del conseguente procedimento deduttivo.

Si è avuto modo di leggere in una sentenza non essere compito della Corte la ricostruzione dei fatti ed in altre si è dovuto constatare l'affermazione di responsabilità di concorrenti ex art. 110 c.p. in assenza di attribuzione di condotte personali specifiche con suggestive evocazioni della teoria del tipo d'autore della dottrina germanica ed ancora, nella stessa ottica, si registrano capovolgimenti di fronte in tema di dolo eventuale con riguardo agli incidenti mortali stradali quale effetto di una mera diversa valutazione ed ancora le difficoltà di ricondurre al dato normativo la prospettazione di casi di particolare complessità.



Segnali tutti rivelatori di un ipotizzabile mutamento della genesi della sentenza : da conclusione di un percorso logico a manifestazione di volontà del giudice non soltanto quale portato della discrezionalità e dei sempre più ampi spazi valutativi compresi nelle stesse fattispecie di reato, quanto delle difficoltà di ricostruzione dei fatti, e di individuazione del dato normativo di riferimento ancor più approfonditamente quale effetto di una avvertita inadeguatezza della risposta giudiziaria secondo gli schemi tradizionali.

In tale ottica ulteriori conferme sembrano potersi trarre da ultimo dall'art. 2 del Decreto Legge 23/12/2013 n° 46 con la previsione all'art. 73 comma 5 del DPR 309/90 di una nuova ipotesi di reato caratterizzata dalla lieve entità del fatto, elemento eminentemente valutativo che se caratterizzava una attenuante ad effetti speciali oggi è parte integrante della fattispecie criminosa.

Nella stessa ottica l'ipotesi della motivazione su richiesta già valutata con riguardo ai mutamenti nella struttura della giurisdizione atteso che una motivazione differita finirebbe non soltanto con rendere eventuale un momento essenziale della sentenza ex art 111 Costituzione quanto verrebbe ad agevolare il superamento del percorso logico deduttivo con conseguente mutamento della stessa struttura della sentenza.



Invero soltanto in una decisione da parificarsi al verdetto, quale manifestazione di volontà del giudice, la motivazione può assumere carattere di connotato eventuale.

Del resto l'obbligo della motivazione per i provvedimenti giurisdizionali previsto dall'art. 111 della Costituzione costituisce a ben vedere lo spartiacque tra la giurisdizione intesa come applicazione della legge al caso concreto attraverso il processo logico del sillogismo giudiziale, quale deve intendersi la nozione di giurisdizione derivata dal diritto romano e fatta propria dalla Costituzione e una nozione di giurisdizione intesa quale manifestazione di volontà del singolo giudice estranea al nostro ordinamento e rispetto alla quale la magistratura togata non potrebbe vantare alcuna legittimazione.

Non sembra che siffatti segnali possano ricondursi ad un fenomeno culturale di natura carsica che fa oggi emergere il pensiero di Benedetto Croce quanto piuttosto a tecniche legislative e a correnti di pensiero per altro non ancora ben individuate ed analizzate seppure irrobustite da un generale e diffuso asservimento ad una male intesa esigenza di celerità del processo con disponibilità a sacrificare sull'altare della ragionevole durata anche gli stessi principi costituzionali.

È necessaria una parola di chiarezza: il principio di legalità che discende dal sistema del diritto scritto comporta quale



conseguenza indefettibile una giurisdizione strutturata come applicazione della legge al caso concreto secondo percorsi logici adeguatamente motivati con esclusione di ogni spazio di discrezionalità a conferma del legame funzionale tra il giudice e la legge ex art. 101 Costituzione da intendersi nel senso che la funzione giurisdizionale è strutturalmente subordinata a quella legislativa e che quindi ogni decisione giurisdizionale deve essere fondata sulla legge e conforme ad essa.

Da tempo intorno alla giurisdizione è un accorrere di medici volenterosi pronti a proporre innovazioni normative a volte contraddittorie spesso non influenti e non di rado scoordinate e sovente in contrasto con gli stessi principi generali dell'ordinamento e delle stesse norme costituzionali laddove sembrerebbe di poter auspicare interventi normativi mirati e un sostegno alle capacità rigeneratrici interne all'ordinamento stesso, con netto rifiuto di suggestioni dirette a modificare la struttura della giurisdizione e la genesi logico deduttiva della sentenza da confermare nel loro valore di strumenti attuativi dello stato di diritto e di legittimazione della Magistratura stessa.

Milano, lì

**IL PROCURATORE GENERALE
- Manlio MINALE -**