

QUADERNI

del
Consiglio Superiore della Magistratura

Proposte per una nuova penalità

*I lavori della Commissione mista per lo studio
dei problemi della magistratura di sorveglianza
dal 2013 al 2014*



**QUADERNI DEL
CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA**

Anno 2015, Numero 163

Publicazione per l'Ordine giudiziario a cura
del Consiglio Superiore della Magistratura

INDICE GENERALE

RELAZIONE INTRODUTTIVA

<i>Giovanna DI ROSA</i> <i>Coordinatrice della Commissione Mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza</i> <i>Componente del Consiglio Superiore della Magistratura</i>	Pag. XI
---	---------

PARTE I

INTERVENTI

Certezza della pena e sicurezza del cittadino: ruolo e prospettive post indulto del Corpo di Polizia Penitenziaria <i>Alberto LIGUORI</i>	Pag. 5
<i>Componente del Consiglio Superiore della Magistratura</i>	
Le novità in tema di misure alternative <i>Matteo SOAVE</i>	Pag. 11
<i>Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Bari</i>	
La liberazione anticipata speciale <i>Paola STELLA</i>	Pag. 23
<i>Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Potenza</i>	

La condizione giuridica degli stranieri <i>Maria Laura FADDA</i>	Pag. 41
<i>Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano</i>	
Le procedure di controllo elettronico <i>Maria Laura FADDA</i>	Pag. 63
<i>Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano</i>	
Il reclamo giurisdizionale (art. 35bis, l. 26 luglio 1975, n. 354, introdotto dall'art. 3, lett. b), D.L. 23 dicembre 2013, n. 146): monitoraggio sulla prima applicazione del nuovo istituto in- trodotta a tutela dei diritti delle persone detenute e internate <i>Fabio FIORENTIN</i> <i>Magistrato di Sorveglianza del Tribunale di Vercelli</i> <i>Federico FALZONE</i> <i>Magistrato del Ministero della Giustizia – Direttore dell'Uffi- cio Alta Sicurezza della Direzione Generale Detenuti</i>	Pag. 67
Dati generali su presenze, custodia cautelare, capienze e le misure alternative <i>Francesco CASCINI</i>	Pag. 91
<i>Magistrato del Ministero della Giustizia – Vice Capo del Di- partimento dell'Amministrazione Penitenziaria</i>	
I riflessi ordinamentali delle proposte della Commissione Mista <i>Francesco MAISTO</i>	Pag. 95
<i>Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Bologna</i>	

PARTE II

CIRCOLARI, DELIBERE E RISOLUZIONI

Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza <i>(Risoluzione del 24 luglio 2013)</i>	Pag. 105
Ricostituzione della Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di sorveglianza <i>(Delibera del 30 luglio 2013)</i>	Pag. 121

Parere su revisione piante organiche in risposta a nota del Ministro della Giustizia (pervenuta in data 28 novembre 2013), avente ad oggetto: “Attuazione del decreto legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, con legge 9 agosto 2013, n. 98 e proposte integrative delle <i>determinazioni assunte con il decreto ministeriale 18 aprile 2013</i> ” (<i>Delibera del 16 gennaio 2014</i>)	Pag. 127
Monitoraggio relativo alla attuazione della “Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza” adottata dal Consiglio superiore della Magistratura in data 24 luglio 2013 (<i>Delibera del 22 gennaio 2014</i>)	Pag. 139
Parere reso ai sensi dell’art. 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, sul testo del decreto legge riguardante le misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria (<i>Delibera del 23 gennaio 2014</i>)	Pag. 169
Circolare in materia di Nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati a seguito della Legge 30 luglio 2007, n. 111, recante Modifiche alle norme sull’Ordinamento Giudiziario (<i>Circolare n. 20691 - Deliberazioni dell’8.10.2007, 28.6.2011, 25.7.2012, 13.11.2013, 6.3.2014, 13.3.2014, 14.5.2014, 23.7.2014, 24.7.2014 e 10.9.2014</i>)	Pag. 195

RELAZIONE INTRODUTTIVA

Relazione introduttiva

La Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza, istituita dal CSM nel 2010, dopo la diffusione della sua relazione, pubblicata nel Quaderno n. 160 del 2014, ha in questa seconda fase concentrato i suoi lavori in due direzioni.

Una prima, più prettamente ordinamentale, ha riguardato lo studio delle problematiche di questo settore della giurisdizione, nella ricerca della migliore valorizzazione della professionalità della magistratura di sorveglianza e, con essa, dell'intera magistratura specializzata (minorile e del lavoro) nel momento di espressione della valutazione di professionalità e in vista del conferimento di uffici direttivi e semidirettivi.

L'obiettivo finale è stato quello di valorizzare la funzione del magistrato di sorveglianza per meglio esplicitare la conoscenza della complessità del ruolo e delle funzioni di tale magistratura attraverso la ricerca di parametri, da introdurre nelle circolari, che esplicitassero questi dati.

In questo senso sono state esitate due delibere, rispettivamente di competenza della Quarta e della Quinta Commissione, all'esame delle stesse, in vista del successivo passaggio in plenum. La prima è stata approvata dal Plenum nella seduta del 24 luglio 2014, la seconda deve essere ancora definita.

La Commissione ha attenzionato anche l'assetto organizzativo della magistratura di sorveglianza svolgendo la ricognizione delle piante organiche di tali uffici, in vista di uno studio sulla congruità delle risorse di cui essi dispongono. Il lavoro è apparso indispensabile perchè le riforme sulla geografia giudiziaria e i successivi correttivi sono state poi attuate attraverso i provvedimenti della magistratura di sorveglianza, dando per scontata la pronta risposta della stessa, senza che però fossero tarati per tempo le risorse e gli strumenti organizzativi di cui disponeva.

Con la collaborazione del DAP, la Commissione Mista ha acquisito una serie di dati statistici rimanendo in particolare colpita dalla crescita del numero di detenuti definitivi in Italia, saliti infatti, con la progressione di 2.500 unità all'anno negli ultimi quattro anni, sino a un totale di 10.000 nuove unità dell'intera popolazione carceraria. Ciò ha

consentito di spiegare il corrispondente aumento del numero di istanze di applicazione delle misure alternative e, più in generale, dei benefici penitenziari a carico dei magistrati di sorveglianza il cui organico, si ripete, era nel frattempo rimasto invariato.

La Commissione Mista è così pervenuta alla redazione della proposta di delibera fatta propria dalla Terza Commissione e poi approvata dal plenum nell'ottobre 2013, con la quale è stata individuata la necessità di un primo e immediato aumento dell'organico dei magistrati di sorveglianza di 19 unità.

La Commissione Mista ha nel frattempo proseguito anche nello studio del merito dei problemi della magistratura di sorveglianza. Si è partiti allora dalla risoluzione del 24 luglio 2013 di approvazione da parte del Consiglio dei lavori della Commissione Mista con cui erano state individuate prassi operative, pur non vincolanti per i singoli uffici giudiziari, con finalità deflativa delle presenze in carcere, mutate nella maggior parte dei casi da esperienze felicemente sperimentate in taluni territori, quali strade positive per la migliore organizzazione e la più celere definizione delle pratiche, nell'ottica della collaborazione con il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, interfaccia e figura istituzionale di riferimento per l'adozione di ogni decisione e per la migliore realizzazione della funzione giurisdizionale della stessa magistratura di sorveglianza.

La Commissione Mista ha deciso allora di verificare se queste prassi erano state seguite e condivise. Lo scopo dello studio sulla tenuta delle indicazioni consiliari presso i magistrati è parso peraltro un approccio metodologico utile onde consentire al CSM di conoscere poi l'effettiva attuazione delle proprie disposizioni per studiarne l'adeguatezza e gli eventuali rilievi critici, onde meglio tarare gli interventi correttivi necessari o opportuni.

A questi fini la Commissione Mista ha elaborato e inviato a tutti gli uffici e tribunali di sorveglianza un questionario con cui si riprendevano i punti della delibera del 24 luglio 2013 e si chiedeva di conoscere il gradimento e la condivisione, per sapere se e con quali esiti esse fossero state applicate o meno nei rispettivi ambiti territoriali specificando, in caso negativo, le ragioni delle criticità riscontrate e proponendo eventuali soluzioni ulteriori.

I questionari pervenuti sono stati poi letti e accorpati per aree geografiche (nord-centro-sud e poi per unica proposta) ed è stata intorno ad essi costruita la proposta di risoluzione approvata alla seduta plenaria del 23 gennaio 2014 sugli esiti di tale monitoraggio.

La Commissione ha infine ritenuto opportuno esaminare il testo della L. 10/2014 di conversione del D.L.146/2013, che ha posto tante novità anche processuali, in un'ottica di soluzione all'accertata ineffettività di tanti provvedimenti dei magistrati di sorveglianza in accoglimento dei reclami per la violazione dei diritti dei detenuti e ridisciplinato integralmente il funzionamento della procedura sotto tale profilo.

Il testo è stato studiato in relazione alle tematiche generali oggetto dell'intervento normativo curate dai singoli componenti e condiviso dalla Commissione, con particolare riferimento poi alla liberazione anticipata, all'espulsione, alle misure alternative, alla procedura innovativa introdotta per l'ottemperanza delle decisioni di accoglimento dei reclami da parte dei magistrati di sorveglianza, avendo cura di porre attenzione agli aspetti operativi e organizzativi.

Sullo sfondo si sono sempre avute ben presenti le tante criticità del mondo dell'esecuzione penale e l'onerosità dell'adempimento, per lo Stato Italiano, al disposto di cui alla sentenza CEDU dell'8 gennaio 2013 (c.d. sentenza Torreggiani).

Si sono cercati allora di esaminare gli aspetti organizzativi del settore dell'esecuzione penale in generale, mentre le raccomandazioni europee allo Stato Italiano hanno costituito l'occasione di un utile contributo nella trattazione pragmatica della questione "carcere". Va infatti ricordata una seria e ulteriore problematicità di cui, per vero, nessuno parla: la CEDU ha fatto ricorso al sistema della raccomandazione sull'uso ridotto al minimo della misura cautelare e della sua durata, ma ha anche sottolineato in più passaggi la necessità che gli Stati membri vigilassero sulle prassi, oltre che sulle norme, per verificare la conformità del loro operato alle disposizioni della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo e alla relativa giurisprudenza. Va altrettanto ricordato però che in Italia i principi di autonomia e indipendenza della magistratura – di cui il CSM è presidio costituzionale - rendono difficilmente verificabile la giurisprudenza nazionale con intenti correttivi e uniformanti.

La Commissione Mista, consapevole di questa tematica ed anche del fatto che a volte l'exasperazione del principio di autonomia e indipendenza ha condotto a individualismi operativi di difficile giustificazione, ha cercato di trovare un punto di equilibrio tra le diverse esigenze, optando per la pratica del metodo della collaborazione che, a legislazione invariata, impegni i protagonisti con vie di condotta utili anche a colmare i divari tra le diverse soluzioni adottate dai singoli giudici. Il tentativo non è e non può, né vuole, assolutamente, es-

sere il controllo dall'alto della giurisprudenza, ovviamente, ma ricerca un metodo di lavoro dialogante e ancora nuovo, soprattutto in talune situazioni, come emerso dalle risposte ai questionari di cui si è detto.

La delibera della Commissione Mista approvata dal Plenum in data 23 gennaio 2014 ha specificatamente affrontato, allora, il tema della diversa modalità di percezione della funzione di sorveglianza da parte dei magistrati addetti, sostanzialmente divisi in due articolazioni. La prima si snoda verso una funzione terza, equidistante e operante in area strettamente giurisdizionale. La seconda, per la quale il Consiglio propende, è quella di un magistrato "che svolga anche compiti propulsivi nella modifica delle condizioni di detenzione". La delibera conclude per la ricerca del necessario confronto tra i magistrati di sorveglianza a livello nazionale, anche tramite la formazione e l'attività della stessa Commissione Mista.

Si tratta di affermazioni che possono condurre alla migliore risposta verso la ricerca di soluzioni di fatto utili alla causa comune, nel leit-motiv dell'autoorganizzazione e, si ripete, nel dialogo con l'amministrazione penitenziaria e con gli operatori del settore.

Né si può ignorare la serietà del problema detentivo e la necessità di assunzione di responsabilità da parte di ogni magistrato. Ogni aspetto della detenzione si deve svolgere infatti in condizioni di legalità, perché dietro ogni singolo detenuto, in Italia, vi è il provvedimento di un magistrato.

C'è ancora tanto da fare in quanto, come si è detto, proprio la risoluzione 23 gennaio 2014 del CSM sulle buone prassi della magistratura di sorveglianza ha evidenziato tante situazioni critiche, soprattutto in alcuni territori e nei rapporti con l'amministrazione penitenziaria.

La sentenza Torreggiani segna invero il punto di non ritorno nella dinamica dei rapporti tra giurisdizione e amministrazione in materia penitenziaria. Ora la ricerca, nella prassi, nei comportamenti, nella formazione dei rappresentanti di questi soggetti istituzionali, di un riconoscimento reciproco adeguato sembra la via maestra.

Le considerazioni di politica ordinamentale e lo sconfessamento del teorema del minor valore di questa invece indispensabile funzione giurisdizionale, che deve riappropriarsi del primario spazio che le compete nella giurisdizione penale, paiono conclusivamente il miglior contributo che la Commissione Mista possa lasciare.

La magistratura di sorveglianza è ancora alla ricerca di una sua identità netta e convinta nei rapporti con i principi generali dell'ordinamento.

In assenza di riforme strutturali sul punto, si consegnano dunque i lavori che seguono alla riflessione generale, cui si spera di aver fornito un utile contributo.

Giovanna DI ROSA

*Coordinatrice della Commissione Mista per lo studio
dei problemi della Magistratura di Sorveglianza
Componente del Consiglio Superiore della Magistratura*

**Componenti della Commissione mista
per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza**
(Istituita con delibera dell'Assemblea plenaria del 30 luglio 2013)

*Dott.ssa Giovanna DI ROSA,
Componente del CSM, Coordinatrice*

*Dott. Alberto LIGUORI,
Componente del CSM*

*Avv. Filiberto PALUMBO,
Componente del CSM*

*Dott. Francesco MAISTO,
Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Bologna*

*Dott. Carminantonio ESPOSITO,
Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Napoli*

*Dott.ssa Paola STELLA,
Magistrato dell'Ufficio di Sorveglianza di Potenza*

*Dott.ssa Maria Laura FADDA,
Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano*

*Dott. Matteo SOAVE,
Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Bari*

*Dott. Fabio FIORENTIN,
Magistrato dell'Ufficio di Sorveglianza di Vercelli*

*Dott.ssa Simonetta MATONE,
Già Vice Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria*

*Dott. Federico FALZONE,
Magistrato del Ministero della Giustizia – Direttore dell'Ufficio Alta Sicurezza
della Direzione Generale Detenuti*

*Dott. Francesco CASCINI,
Magistrato del Ministero della Giustizia – Vice Capo del Dipartimento
dell'Amministrazione Penitenziaria*

*Dott.ssa Mariarosaria GUGLIEMI,
Magistrato segretario del CSM*

PARTE I

INTERVENTI

Certezza della pena e sicurezza del cittadino: ruolo e prospettive post indulto del Corpo di Polizia Penitenziaria

Alberto LIGUORI

Componente del Consiglio Superiore della Magistratura

DALLA POLIZIA PENITENZIARIA ALLA POLIZIA DELL'ESECUZIONE PENALE

1. La crisi del principio di effettività della pena

È dato ormai acquisito che il principio dell'effettività della pena è in crisi: tra riti alternativi, bilanciamento di circostanze attenuanti ed aggravanti, pene sospese, il giudice, nel momento massimo di espressione della credibilità di un sistema penale che è quello del trattamento sanzionatorio, polverizza la pena e, come accaduto con l'ultimo provvedimento di indulto adottato dal legislatore nel 2006, è addirittura obbligato a celebrare il processo senza, alla fine, poter applicare una pena.

Se poi ci si sofferma sulla fase della giurisdizione penale dedicata all'esecuzione di *quella pena già polverizzata*, la sostanza non cambia: tra il meccanismo disegnato dall'art. 656 c.p.p. (rieducazione senza carcere pene al di sotto degli anni tre) e la pleora di benefici previsti per i pochi condannati (si eseguono tre condanne su dieci) che transitano per il carcere, quella pena applicata nel minimo viene praticamente azzerata. Infatti, tra liberazioni anticipate ordinarie (tre mesi all'anno di sconto), speciali (per due anni, cinque mesi di sconto, per effetto della legge n. 10 del 2014), c.d. indultini (per pene residue sotto i due anni) e vero e proprio indulto (per pene residue sotto i tre anni), il sistema penale mostra la corda: da qui la sfiducia del cittadino nei confronti del pianeta giustizia.

Questa è la cornice reale di riferimento in materia di esecuzione penale e lo sforzo che la Commissione mista intende qui operare è quello di illustrare una proposta che consenta di accendere i riflettori sui punti più deboli del sistema penitenziario disegnato dal nostro legislatore rappresentato, appunto, dalla sfiducia che il cittadino nutre nei confronti degli operatori di settore (magistrati, forze di polizia, operatori penitenziari e sociali), additati quali veri responsabili del fallimento del principio costituzionale della effettività della pena, princi-

pio questo sempre più avvertito come l'unico strumento in grado di coniugare sicurezza del cittadino e rieducazione del condannato: la pena, una volta irrogata, deve essere eseguita anche in forma alternativa, purché il tutto avvenga in condizioni di sicurezza.

2. Il Corpo di Polizia Penitenziaria: cenni storici sulle riforme legislative. La polizia dell'esecuzione penale. La tendenza europea

Ma vediamo come una pena, una volta applicata, possa poi essere effettivamente espiata in sicurezza con il contributo di uno dei protagonisti dell'esecuzione penale, appunto il Corpo di Polizia Penitenziaria.

Storicamente il Corpo degli agenti di custodia fu militarizzato con decreto legislativo luogotenenziale 21 agosto 1945, n. 508 e bisognerà attendere il 1963 per vedere approvata una legge tesa a disciplinare lo stato giuridico degli appartenenti al Corpo degli agenti di custodia. A metà degli anni '70, il problema della riorganizzazione del Corpo cominciò a porsi all'attenzione del Legislatore poiché, dopo l'approvazione della legge di riforma dell'ordinamento penitenziario (legge 26 luglio 1975, n. 354), si ravvisò l'urgenza e la necessità di adeguare alle mutate esigenze operative anche l'ordinamento del personale.

Sarà, comunque, necessario aspettare altri dieci anni perché una legge di riforma veda il sole. Infatti, è la legge 15 dicembre 1990, n. 395 che smilitarizzerà il Corpo degli agenti di custodia istituendo un nuovo Corpo della polizia penitenziaria con l'assegnazione di nuovi compiti: servizi di traduzione e di piantonamento dei detenuti ed internati ricoverati in luoghi esterni di cura, nonché la partecipazione degli appartenenti al Corpo alle attività di osservazione e trattamento dei detenuti. Negli anni successivi si avvertì la necessità di completare il quadro organizzativo con la creazione dei ruoli direttivi e dirigenziali (Decreto legislativo 21 maggio 2000, n. 146).

A questo punto, terminato il breve excursus storico, e con la finalità di tentare un'operazione di rinnovamento culturale e di graduale avvicinamento e livellamento del Corpo della Polizia Penitenziaria alle altre Forze di Polizia, è giunto il momento di verificare se il fermento innovativo che si avverte da più parti (vedi i numerosi disegni di legge di riforma presentati in Parlamento) sia fecondo per tracciare nuove traiettorie tese ad incanalare il suddetto Corpo nel terreno della giurisdizione penale. L'obbiettivo è quello di conferire alla Polizia Penitenziaria nuove competenze. Sul punto in Commissione sono stati registrati due possibili settori di attribuzione: a) quella meramente esecu-

tiva di controllo dei condannati in esecuzione di misure alternative; b) quella istruttoria nella fase dedicata alla concessione delle misure alternative.

3. La Polizia penitenziaria ed il controllo delle misure alternative

Numerose sono state le iniziative di matrice legislativa che hanno tentato di incidere nel settore penitenziario. La preoccupazione che affiora è quella della individuazione dei possibili rimedi al sovraffollamento carcerario. La strada seguita è quella della conciliazione tra il principio rieducativo della pena ed il principio della sicurezza: il rimedio, da più parti suggerito è sempre quello dell'indulto, ma visti i risultati registrati successivamente all'ultimo indulto adottato e verificati i guasti verificatisi (recidiva, recupero del *trand* negativo di crescita della popolazione penitenziaria, assenza di una politica dell'accoglienza sul territorio, ecc..) ci si sta sempre più orientando, da una parte, verso l'anticipazione dell'alternativo al momento della condanna, dall'altra, verso la realizzazione di un'esecuzione penale esterna in sicurezza. Sulla scia di tale ultima direzione si assiste al tentativo di far uscire la polizia penitenziaria dal reticolo degli Istituti di pena, assegnandole nuovi compiti come, ad esempio, quello del controllo dei detenuti in esecuzione penale esterna ed il presidio di strutture giudiziarie (sul punto v. il d.d.l. n. 785, art. 5, presentato l'11.07.2006 dal Sen. Fuda). Ma è stato proprio il Ministro della Giustizia che, in occasione della Festa del Corpo della Polizia Penitenziaria tenutasi il 4 ottobre del 2006, ha sottolineato che *"la polizia penitenziaria dovrà spostare le sue competenze al di là delle mura del carcere, parallelamente all'affermarsi del suo ruolo quale quello di vera e propria polizia dell'esecuzione penale. Il controllo sulle pene eseguite all'esterno"*. Aggiunge il Ministro che ritiene *"rilevante l'ampliamento delle competenze della polizia penitenziaria nei servizi di scorta e tutela..... Funzioni di sicurezza extramuraria, attività di controllo sulle misure esterne, compiti di scorta e di polizia porranno le premesse per la nascita di commissariati territoriali di polizia penitenziaria ai quali destinare i compiti connessi al lavoro sul territorio"*.

Ed ancora, giace in Parlamento un d.d.l. presentato il 14 febbraio del 2007 n. 1324 (d'iniziativa del Sen. Giuliano) teso a potenziare il controllo sull'esecuzione della pena, soprattutto quando si tratta di eseguire misure alternative alla detenzione inframuraria, affidando nuovi compiti alla polizia penitenziaria, denominata *polizia dell'esecuzione penale*, di coordinamento e di ausilio alla magistratura di sorveglianza, denominata *giudice dell'esecuzione della pena*. Lo strumento

operativo è dato dalla creazione presso il giudice dell'esecuzione di sezioni di polizia dell'esecuzione penale deputata a controllare la fase dedicata all'esecuzione penale esterna, sotto la direzione del giudice presso il quale viene istituita.

Anche di recente, nel corso dei lavori della Commissione Mista, è stata esternata la posizione del Dipartimento Affari Penitenziari che, con nota del 14.1.2014, ha richiamato l'iniziativa avviata nel 2007 volta alla sperimentazione di nuclei di polizia dell'esecuzione penale, affidati alla competenza della polizia penitenziaria rimarcando la scelta di affidarli alle dipendenze degli UEPE e non della magistratura di sorveglianza. Punto ribadito anche dal Direttore del D.A.P. nel corso di una recente audizione innanzi alla Commissione Mista del 14.3.2014.

4. La Polizia Penitenziaria e l'istruttoria delle misure alternative

Nella direzione, invece, dell'anticipazione dell'alternativo alla fase della cognizione, recentemente, il Parlamento ha approvato il 2 aprile 2014 il disegno di legge in tema di accelerazione e razionalizzazione del processo penale con l'introduzione, tra l'altro, dell'istituto della *sospensione del processo con messa alla prova anche per i maggiorenni*. A ben vedere l'area dell'esecuzione penale esterna anche in Italia tende sempre più ad essere allargata sulla scia di quella europea.

La tendenza europea in materia penale è sempre più orientata verso l'anticipazione dell'esecuzione penale esterna al momento dell'applicazione della pena ed, indi, verso il sistema delle sanzioni alternative, ritenendo già superato il nostro sistema ancorato alle misure alternative, sebbene nel nostro Paese esempi di europeizzazione non mancano (un nuovo sistema di sanzioni penali in occasione dell'attribuzione al giudice di pace di competenze anche in materia penale; ed ancora in materia di stupefacenti, l'introduzione della sanzione del lavoro di pubblica utilità che il giudice, se non sospende condizionalmente la pena, può disporre e, da ultimo, come si decideva sopra, il nuovo disegno in materia di processo penale con l'istituto della messa alla prova).

E, allora, sempre con l'intento di dare sempre maggiore visibilità alla polizia penitenziaria nell'area dell'esecuzione penale esterna, consapevoli che è necessario valorizzare il patrimonio di esperienze e di conoscenze di cui il Corpo è portatore e, proprio muovendo dall'osservatorio privilegiato della magistratura di sorveglianza, è nata la convinzione della opportunità di una riforma culturale ed operativa in grado di superare anche le, timide, proposte di riforma depositate in

Parlamento, sì da pervenire alla piena affermazione della legittimazione della polizia penitenziaria ad interloquire nella materia della giurisdizione penale mediante l'inquadramento tra gli organi di polizia giudiziaria che, a pieno titolo, interagiscono nel panorama della giurisdizione penale, insieme alle altre forze di polizia, sinergia che, oltre ad alleggerire di talune competenze le altre forze di polizia – ed indi liberando quest'ultime ed impegnandole maggiormente in compiti di prevenzione dal crimine – consentirebbe al personale penitenziario di sommare su di sé nuove competenze, che oltre a quelle di mero controllo indicate al paragrafo 3), anche e soprattutto compiti di natura istruttoria nella fase dedicata alla concessione delle misure alternative.

In sintesi, dopo aver preso visione delle varie riforme che hanno interessato la materia (Legge 15.12.1990 n. 395 e successive modificazioni, attuazioni ed integrazioni), ed in linea evolutiva con le innovazioni culturali inaugurate con la legge n. 395 del 1990, si è cercato di completare la tendenza, ormai irreversibile, di assegnare alla polizia penitenziaria nuovi compiti di polizia giudiziaria. E, di fatti, anche nel recente passato si è assistito alla predisposizione ad opera del Ministero della Giustizia di uno schema di regolamento in materia di esercizio di attività di polizia giudiziaria, da parte della polizia penitenziaria, disciplinando in concreto le modalità di esercizio delle suddette funzioni di p.g. ai sensi dell'art. 57, comma 1, lett. b) e comma 2, lett. b) del codice di procedura penale. Dando attuazione all'art. 12 delle disposizioni di attuazione al c.p.p. il regolamento istituisce, all'interno dell'ufficio per l'attività ispettiva e del controllo del Dipartimento, un servizio centrale di polizia giudiziaria denominato "*Nucleo investigativo Centrale*", con il compito di svolgere le funzioni indicate all'art. 55 c.p.p. alle dipendenze funzionali e sotto la direzione dell'a.g. per *fatti reato commessi in ambito penitenziario o comunque direttamente collegati all'ambito penitenziario*. Trattasi, dunque, di un primo segnale di assegnazione alla polizia penitenziaria di funzioni istruttorie sebbene perimetrare nell'ambito penitenziario.

L'impresa che, qui, invece, ci si propone si presenta ardua più che altro a livello culturale atteso che il dato tecnico-normativo, attraverso talune modifiche, si presenta agevole.

Infatti, a livello normativo andrebbe modificato il combinato disposto degli articoli 5, comma 1 del D.lgs. 28.7.1989, n. 271, articoli 5 e 14 della legge 15.12.1990, n. 395, articoli 4, 5, 23 del D.lgs 30.11.1992 n. 443 e 5 del D.lgs 21.5.2000 n. 146, nel senso che tra gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria deve essere inserita la polizia penitenziaria-

ria rendendo così armonico il raccordo con gli articoli 55, 56 e 57 del codice di procedura penale e, soprattutto, con il successivo articolo 58 in materia di subordinazione, assegnandola all'autorità giudiziaria presso la quale è istituita.

Una siffatta operazione consentirebbe un duplice vantaggio: da una parte, sprigionerebbe nuove energie alle altre forze di polizia che andrebbero convogliate verso la prevenzione e la sicurezza, dall'altra, concentrerebbe sulla polizia penitenziaria tutta la preparazione, l'istruttoria e l'esecuzione di quella che è definita l'esecuzione penale esterna con il vantaggio di canalizzare sul segmento finale della giurisdizione penale tutta l'esperienza e la professionalità di cui la suddetta forza di polizia è portatrice, senza tralasciare i compiti istituzionali già attribuiti e rivisti con la riforma del 1990.

Una volta superato il pregiudizio insito nell'attribuzione alla polizia penitenziaria di detto servizio di polizia giudiziaria, è tempo di occuparci della fase di riempimento di contenuto di tale servizio che viene assegnato. Si tratterà, in particolare, di operare un'altra scelta di fondo: occorrerà assegnare alla polizia penitenziaria l'istruttoria del segmento finale della giurisdizione penale e cioè di tutti i procedimenti che verranno attivati dal giudicato penale in poi, e cioè il sistema delle misure alternative, consentendo a tale organo di concorrere sia nella fase che precede l'istanza che in quella successiva all'ammissione, compresa quella dedicata al controllo del rispetto del programma rieducativo, sì da pervenire ad un più compiuto giudizio sulla pericolosità sociale del condannato in via definitiva che aspira alla rieducazione. E tale opzione culturale dovrà interessare, non soltanto l'istruttoria relativa alla pratica da detenuto, ma anche quella che verrà attivata dallo stato della libertà.

Solo così si potrà pervenire ad un sistema di esecuzione penale tendenzialmente proiettato a garantire sicurezza e rieducazione: l'a.g. potrà accedere, mercè l'utilizzo della informativa confezionata dalla polizia penitenziaria e di quella redatta dall'Uepe, a prognosi maggiormente corredate di informazioni sulla personalità del condannato, costituzionalmente orientate verso una esecuzione della pena personale, che potrà consentire di scegliere la misura alternativa che maggiormente si attaglia alla personalità del condannato e che potenzialmente potrà essere la più idonea a favorire una reale fase di reinserimento, in condizioni di assoluta sicurezza, sicurezza che sarà garantita non soltanto nella fase dell'adozione della misura, ma anche in quella della sua esecuzione sotto il presidio ed il controllo della polizia penitenziaria.

Le novità in tema di misure alternative

Matteo SOAVE

Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Bari

La finalità ispiratrice dell'intervento normativo d'urgenza è stata quella di “.. adottare misure urgenti per ridurre con effetti immediati il sovraffollamento carcerario” come indicato nel preambolo del decreto legge. Tali interventi d'urgenza si sono dispiegati su vari versanti in particolare della legislazione penale in materia di modalità di controllo degli arresti domiciliari, di reati concernenti le sostanze stupefacenti, di misure alternative alla detenzione, della misura sostitutiva dell'espulsione del condannato cittadino extracomunitario, di esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori ai 18 mesi ed in materia di liberazione anticipata.

In sede di parere espresso ai sensi dell'art. 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, il Consiglio Superiore della Magistratura con delibera del 23 gennaio 2014 aveva rilevato che “.. il decreto-legge si è giovato delle conclusioni della “Commissione di studio in tema di Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione”, istituita con decreto del Ministro della Giustizia del 2 luglio 2013, sulla cui falsariga molte delle norme sono congegnate e strutturate” ed inoltre che “ ... alcune disposizioni riprendono, del pari, suggerimenti e proposte contenute nella relazione finale (“Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza”) della “Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza”, composta da tre consiglieri del CSM, tre componenti designati dal Ministro della Giustizia e sei magistrati di sorveglianza, costituita con delibere del CSM del 26 luglio 2010 e del 21 novembre 2012, e nella “Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza”, approvata dall'Assemblea plenaria del CSM nella seduta del 24 luglio 2013”.

Venendo allo specifico tema delle novità introdotte in tema di misure alternative, sono state innanzitutto apportate **importanti modifiche all'art. 47 n. legge 354/75 riguardanti la misura dell'affidamento in prova ai servizi sociali.**

All'articolo 47, dopo il comma 3, è aggiunto il seguente comma:
"3-bis. L'affidamento in prova può, altresì, essere concesso al condannato che deve espiare una pena, anche residua, non superiore a quattro anni di detenzione, quando abbia serbato, quantomeno nell'anno precedente alla presentazione della richiesta, trascorso in espiazione di pena, in esecuzione di una misura cautelare ovvero in libertà, un comportamento tale da consentire il giudizio di cui al comma 2";

d) all'articolo 47, il comma 4 è sostituito dal seguente comma:
"4. L'istanza di affidamento in prova al servizio sociale è proposta, dopo che ha avuto inizio l'esecuzione della pena, al tribunale di sorveglianza competente in relazione al luogo dell'esecuzione. Quando sussiste un grave pregiudizio derivante dalla protrazione dello stato di detenzione, l'istanza può essere proposta al magistrato di sorveglianza competente in relazione al luogo di detenzione. Il magistrato di sorveglianza, quando sono offerte concrete indicazioni in ordine alla sussistenza dei presupposti per l'ammissione all'affidamento in prova e al grave pregiudizio derivante dalla protrazione dello stato di detenzione e non vi sia pericolo di fuga, dispone la liberazione del condannato e l'applicazione provvisoria dell'affidamento in prova con ordinanza. L'ordinanza conserva efficacia fino alla decisione del tribunale di sorveglianza, cui il magistrato trasmette immediatamente gli atti, che decide entro sessanta giorni";

e) all'articolo 47, comma 8, infine è aggiunto il seguente periodo:
"Le deroghe temporanee alle prescrizioni sono autorizzate dal direttore dell'ufficio di esecuzione penale esterna, che ne dà immediata comunicazione al magistrato di sorveglianza e ne riferisce nella relazione di cui al comma 10";

Quanto al nuovo comma 3 bis esso amplia i limiti di pena fino a 4 anni per l'accesso alla misura dell'affidamento in prova ai servizi sociali. La norma tuttavia trova applicazione soltanto per i condannati che abbiano fatto ingresso in carcere e che dunque si trovino già in espiazione della pena. Infatti nessuna novità normativa è stata introdotta con riferimento alla sospensione da parte del P.M. degli ordini di carcerazione ai sensi dell'art. 656 c. 5 c.p.p. che rimane dunque limitata alle sole pene inferiori ai 3 anni (4 anni nei casi di cui all'art. 47 ter c. 1 e 6 anni nei casi di cui agli artt. 90 e 94 dpr 309/90). Questo significa che con l'introduzione del nuovo comma 3 bis si è inteso rea-

lizzare un percorso deflattivo della popolazione carceraria “in uscita” e non già “in entrata” avendo il legislatore rinunciato ad ampliare fino ai 4 anni i casi di sospensione della pena da parte del P.M. ex art. 656 c. 5 c.p.p. Sul punto il Consiglio Superiore della Magistratura, sempre in sede di parere espresso sul decreto legge, aveva osservato che “ ... ragioni di coerenza sistematica potrebbero suggerire l’allineamento tra le previsioni del riformato art. 47 ord. pen. e quelle dell’art. 656, comma 5, c.p.p. in tema di sospensione dell’esecuzione della pena), così come segnalato dalla Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014”.

Quanto poi ai presupposti di applicazione il comma 3 bis richiede che il condannato abbia serbato, quantomeno nell’anno precedente alla presentazione della richiesta, trascorso in espiazione della pena, in esecuzione di misura cautelare ovvero in libertà, un comportamento tale da consentire il giudizio di cui al comma 2. Opera dunque un rinvio recettizio al contenuto del comma 2 dell’art. 47 il quale prevede che il giudizio prognostico di idoneità della misura a contribuire alla rieducazione del reo e a prevenire il pericolo di reiterazione del reato deve essere fondato sugli esiti dell’osservazione della personalità condotta collegialmente per almeno un mese in istituto.

Dunque il documento fondamentale per consentire la formulazione da parte del Tribunale di Sorveglianza del giudizio prognostico di cui al comma 2 resta l’osservazione scientifica della personalità che, con riguardo all’ipotesi di pena inferiore ai 4 anni dovrà vertere sulla condotta serbata dal detenuto nell’ultimo anno di espiazione della pena trascorso in istituto, oppure in misura cautelare o in stato di libertà.

Ulteriore importante modifica è quella del comma 2 dell’art. 47 in merito alla previsione del potere del Magistrato di Sorveglianza di disporre in via d’urgenza l’applicazione provvisoria in favore del detenuto dell’affidamento in prova ai servizi sociali. In tal modo viene sostituito il previgente potere del Magistrato di Sorveglianza di disporre in via provvisoria la sospensione “tout court” della pena. Si tratta di una modifica volta evidentemente a favorire l’intervento d’urgenza ed anticipatorio da parte del Magistrato di Sorveglianza, il quale non è più posto di fronte all’alternativa secca se lasciare il detenuto in stato restrittivo fino alla decisione del Tribunale di Sorveglianza oppure rimmetterlo in libertà sospendendo la pena (senza prescrizioni limitative della libertà) ma oggi può optare per l’ammissione in via provvisoria del condannato all’espiazione della pena con le prescrizioni dell’affi-

damento in prova ai servizi sociali. L'ammissione provvisoria all'affidamento in prova ai servizi sociali in tal modo consente di contemperare adeguatamente da un lato le esigenze personali d'urgenza prospettate dal detenuto e dall'altro di assicurare le esigenze di sicurezza pubblica evitando che il condannato resti privo di prescrizioni limitative della libertà fino alla decisione definitiva del Collegio.

Quanto ai presupposti di applicazione del nuovo istituto essi sono sostanzialmente analoghi a quelli previsti dalla formulazione previgente dell'art. 47 c. 4 O.P.: sussistenza dei presupposti per l'ammissione all'affidamento in prova ai servizi sociali, grave pregiudizio derivante dalla protrazione dello stato detentivo ed assenza di pericolo di fuga.

La formulazione della norma impone un onere di allegazione da parte del detenuto il quale deve fornire concrete indicazioni sull'esistenza non solo dei presupposti per l'ammissione alla misura ma anche del "*periculum in mora*" derivante dalla protrazione dello stato detentivo e dell'assenza di pericolo di fuga. Per quanto attiene al pericolo di pregiudizio si tratta normalmente di una circostanza che deve essere documentata da parte dell'interessato (ad es. pericolo di licenziamento, grave stato di precarietà economica del nucleo familiare o anche condizioni di malattia di un familiare che richieda assistenza): trattandosi di decisioni d'urgenza il Magistrato di Sorveglianza potrà svolgere soltanto attività istruttoria essenziale evitando di appesantirla con richieste che vanificherebbero la celerità della decisione e che comunque potrebbero essere demandate alla successiva fase di decisione collegiale (ad es. l'osservazione scientifica della personalità, i cui tempi tecnici appaiono incompatibili con una procedura d'urgenza). Si potrebbe dunque pensare ad una richiesta di informativa urgente agli organi di pubblica sicurezza oppure demandare una breve indagine sociale allo UEPE per la verifica di quelle situazioni personali e/o familiari che potrebbero integrare il presupposto del pericolo di pregiudizio.

Qualche considerazione particolare può essere fatta inoltre sulla formulazione letterale della norma nella parte in cui prevede che il Magistrato di Sorveglianza, accertati i tre presupposti sopra citati, "... **dispone** la liberazione del condannato e l'applicazione provvisoria dell'affidamento in prova con ordinanza". La norma dunque non utilizza più l'espressione "... può disporre" indicata nella vecchia formulazione dell'art. 47 c. 4 O.P. la quale attribuiva al magistrato di sorveglianza un ampio potere di valutazione discrezionale, lasciando impregiudicata la facoltà dello stesso di valutare l'opportunità, pur in presenza dei

presupposti per l'esercizio dei poteri di urgenza, di soprassedere sulla liberazione immediata del condannato rimettendo gli atti al Collegio per una valutazione meglio ponderata (ad es. valutazioni di opportunità legate alla natura del reato, alla particolare entità della pena oppure al fatto che l'osservazione della personalità non sia stata ancora conclusa).

L'eliminazione del verbo "può" indurrebbe dunque oggi ad una diversa interpretazione della norma nel senso che il legislatore, in aderenza alle esigenze di potenziamento degli strumenti deflattivi della popolazione carceraria, abbia inteso rafforzare il potere d'intervento in via d'urgenza del magistrato di sorveglianza rendendo sostanzialmente vincolata la concessione dell'affidamento in prova ai servizi sociali in via provvisoria allorché sia accertata l'esistenza dei tre presupposti indicati nel comma 4, senza che possano essere svolte ulteriori valutazioni in merito all'opportunità dell'intervento d'urgenza. Questo comporta in altri termini due opzioni: 1) l'istanza appare fondata in merito ai tre presupposti di cui al comma 4 ed allora il Magistrato di Sorveglianza non valuta più l'opportunità dell'intervento d'urgenza ma è sostanzialmente vincolato a disporre la concessione in via provvisoria dell'affidamento in prova ai servizi sociali; 2) non sono state fornite indicazioni concrete sulla sussistenza dei tre presupposti ed allora il Magistrato di Sorveglianza rigetta l'istanza dandone adeguata motivazione nella propria ordinanza e rimette gli atti al Collegio per la decisione.

Quanto poi agli ulteriori aspetti procedurali il novellato comma 4 prevede la trasmissione immediata dell'ordinanza applicativa della misura al Tribunale di Sorveglianza che decide entro 60 gg. (non più 45 come previsto dal testo previgente).

Un'ultima questione che potrebbe meritare un approfondimento interpretativo riguarda l'ipotesi di cui all'art. 50, comma 2 il quale prevede che nei casi di cui all'art. 47 Ordinamento penitenziario, ove manchino i presupposti per l'affidamento in prova ai servizi sociali, il condannato per reato diverso da quelli ex art. 4 bis può essere ammesso alla semilibertà anche prima dell'espiazione della metà della pena. In tal caso potrebbe ritenersi che il richiamo all'art. 47 rimanga ancorato alla previgente formulazione relativa al limite di pena di anni 3 oppure che possa estendersi anche al nuovo comma 3 bis relativo alle pena fino a 4 anni.

Aderendo a quest'ultima interpretazione sarebbe pertanto ampliata la possibilità di concedere la semilibertà ricorrendo i presupposti formali di cui all'art. 47 anche per le pene fino a 4 anni.

Quanto poi alla modifica dell'art. 47, comma 8 il decreto legge ha attribuito al Direttore dello UEPE la possibilità di autorizzare in via d'urgenza deroghe temporanee alle prescrizioni dandone poi immediata comunicazione al Magistrato di Sorveglianza e riferendone nella relazione periodica di cui al comma 10. Si tratta della formulazione definitiva modificata in sede di conversione del decreto che ha sostituito quella originaria che prevedeva una sorta di autorizzazione temporanea da parte del Magistrato di Sorveglianza anche in forma orale su proposta del direttore UEPE. Sul punto infatti lo stesso Consiglio Superiore, sulla scia delle conclusioni cui era pervenuta la Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014, ne aveva suggerito l'eliminazione dal testo, evidenziando che " ... si tratta di una norma non del tutto funzionale rispetto al fine perseguito, che è quello di sollevare il magistrato ed il suo ufficio da una quota dei numerosissimi provvedimenti, il più delle volte di scarsa rilevanza, derogatori alle prescrizioni, la cui emissione venga richiesta in costanza di affidamento".

La norma dunque prevede un autonomo potere di autorizzazione d'urgenza del direttore dell'Uepe il quale per eventi eccezionali dispone una deroga provvisoria delle prescrizioni dandone poi comunicazione al Magistrato di Sorveglianza. Si tratta di una modifica pensata nella logica dell'alleggerimento del carico di lavoro degli uffici di sorveglianza onde evitare che il Magistrato di Sorveglianza possa essere oberato dalla decisione urgente su richieste il più delle volte inviate anche il giorno stesso dell'evento per il quale l'affidato chiede l'autorizzazione (ad es. si pensi all'affidato che debba allontanarsi il giorno stesso dal comune in cui ha l'obbligo di residenza per improvvisi impegni di lavoro oppure per un lutto di un familiare ecc.).

Anche in questo caso la formulazione letterale della norma, laddove prevede che le deroghe temporanee " ... **sono autorizzate**" (non "possono essere autorizzate") farebbe pensare che nel caso in cui l'affidato abbia documentato adeguatamente le proprie ragioni d'urgenza il direttore dell'UEPE sia obbligato ad intervenire d'urgenza autorizzando la richiesta a lui presentata. È di tutta evidenza che in tali casi il Direttore dello UEPE non potrebbe omettere di provvedere sull'istanza girandola per competenza all'Ufficio di sorveglianza.

Si tratta in definitiva di un iniziale tentativo del legislatore di attuare un efficace snellimento del lavoro giudiziario degli Uffici di Sorveglianza, così recependo – sia pure parzialmente – le chiare indicazioni fornite dalla Commissione Mista contenute nella "*Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia*"

di magistratura di sorveglianza”, approvata dall’Assemblea plenaria del CSM nella seduta del 24 luglio 2013, in merito alla possibilità di delegare da parte del Magistrato di Sorveglianza ai Direttori degli UEPE alcune delle competenze “più routinarie” riguardanti quantomeno i casi più semplici di deroga alle prescrizioni della misura¹.

Un’ulteriore modifica ha riguardato **l’art. 51 bis O.P. (sopravvenienza di nuovi titoli di privazione della libertà)**.

l’articolo 51-bis è così sostituito:

“51-bis. (Sopravvenienza di nuovi titoli di privazione della libertà).

1. Quando, durante l’attuazione dell’affidamento in prova al servizio sociale o della detenzione domiciliare o della detenzione domiciliare speciale o del regime di semilibertà, sopravviene un titolo di esecuzione di altra pena detentiva, il pubblico ministero informa immediatamente il magistrato di sorveglianza, formulando contestualmente le proprie richieste. Il magistrato di sorveglianza, se rileva, tenuto conto del cumulo delle pene, che permangono le condizioni di cui al comma 1 dell’articolo 47 o ai commi 1 e 1-bis dell’articolo 47-ter o ai commi 1 e 2 dell’articolo 47-quinquies o ai primi tre commi dell’articolo 50, dispone con ordinanza la prosecuzione della misura in corso; in caso contrario, ne dispone la cessazione.

2. Avverso il provvedimento di cui al comma 1 è ammesso reclamo ai sensi dell’articolo 69-bis”.

Si tratta di una modifica normativa che si prefigge l’obiettivo di un alleggerimento del carico di lavoro dei Tribunali di Sorveglianza eliminando la doppia fase prima prevista della decisione provvisoria del Magistrato di Sorveglianza (estensione o cessazione provvisoria) e successiva determinazione finale del Tribunale di Sorveglianza.

Viene così introdotta una procedura più snella che prevede la competenza esclusiva del Magistrato di Sorveglianza il quale con or-

¹ Nella risoluzione del 24 luglio 2013 il Consiglio Superiore aveva deliberato di “.. suggerire di estendere l’esperienza, attivata da tempo presso alcune realtà locali, di delegare al Direttore dell’UEPE talune delle competenze di cui all’art. 97, comma 10, d.p.r. n. 230/2000. Ci si riferisce all’inserimento, nell’ambito delle modalità esecutive delle misure alternative concesse dalla magistratura di sorveglianza, di prescrizioni che prevedono una autorizzazione delegata al direttore dell’UEPE in casi semplici e predeterminati, da fissare a cura della magistratura di sorveglianza, previa intesa con gli UEPE territoriali”.

dinanza *de plano* dispone in via definitiva la prosecuzione o cessazione della misura dopo aver verificato che, a seguito del cumulo delle pene, permangono i requisiti formali di limiti di pena previsti per la concessione delle misure. Si tratta di una procedura a contraddittorio eventuale e differito nel senso che l'ordinanza viene emessa dal Magistrato di Sorveglianza "inaudita altera parte" con possibilità per l'interessato di proporre un eventuale reclamo al Tribunale di Sorveglianza mediante la procedura di cui all'art. 69 bis O.P.

Un problema interpretativo che si potrebbe porre riguarda il fatto che la norma richiama soltanto i commi 1 dell'art. 47 nonché i commi 1 e 1 bis dell'art. 47 ter, non menzionando dunque né il nuovo comma 3 bis dell'art. 47, relativo al limite di anni 4 per la concessione dell'affidamento in prova ai servizi sociali né, il comma 1 ter dell'art. 47 ter relativo alla detenzione domiciliare c.d. umanitaria disposta nei casi di cui agli art. 146 e 147 c.p.

Tale discrasia del testo normativo in realtà era nota allo stesso legislatore tanto che, dai lavori preparatori del decreto legge si evince che " ...all'art. 3, comma 1 lett. h), relativo alla sopravvenienza di nuovi titoli di privazione della libertà nel corso dell'applicazione di misure alternative (art. 51 bis o.p.) si osserva che non risulta indicata anche l'ipotesi – introdotta dallo stesso decreto legge – dell'affidamento in prova per pena non superiore a quattro anni (art. 47 comma 3 bis o.p.)"². Sul punto il Consiglio Superiore aveva peraltro osservato che " ... Esigenze di più compiuto coordinamento tra il testo riformato dell'art. 51 bis ed altra parte della novella consiglierebbero di affiancare alla previsione di verifica della permanenza delle condizioni di cui al comma 1 dell'art. 47 quella del nuovo comma 3 bis del medesimo articolo, così come segnalato dalla Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014"³.

Si potrebbe dunque pensare che si sia trattato di una precisa scelta legislativa, la quale tuttavia non appare coerente con l'intero impianto del decreto legge e con la chiara logica deflattiva ad esso sottesa, come peraltro già osservato dalla stessa Commissione Mista. Vi è peraltro da osservare che l'omesso coordinamento dell'art. 51 bis con la nuova fattispecie di affidamento in prova ai servizi sociali di cui al

² In tal senso pag. 3 del dossier n. 107/0 del 7 gennaio 2014 – Elementi per l'istruttoria legislativa.

³ In tal senso il parere del 23 gennaio 2014.

comma 3 bis rischia di compromettere i percorsi di reinserimento sociale di quanti, già ammessi all'affidamento per pene inferiori ai tre anni, si vedrebbero costretti a rientrare in carcere a causa della semplice sopravvenienza di un nuovo titolo di pena che superi tale limite di pena (senza dunque aver commesso alcuna violazione), in evidente contrasto con il principio di "non regressione trattamentale per fatto incolpevole" del condannato. Inoltre verrebbero vanificate le stesse esigenze di economia processuale, in quanto, a fronte di un solo provvedimento di estensione della misura ai sensi dell'art. 51 bis, dovrebbero invece essere adottati tre diversi provvedimenti: cessazione della misura e successivo affidamento provvisorio d'urgenza da parte del Magistrato di Sorveglianza nonché definitiva concessione della misura di affidamento ai servizi sociali ex art. 47 ter c. 3 bis da parte del Collegio.

Appare allora più opportuno ovviare a tale omesso coordinamento del testo normativo mediante un'operazione di analogia "in bonam partem". Potrebbe dunque ritenersi applicabile il nuovo art. 51 bis nel caso di sopravvenienza di nuovo titolo di pena sia quando questo determini per chi si trovi già in affidamento in prova ai servizi sociali il superamento del limite di pena di anni 3 sempre che si rimanga nella soglia dei 4 anni di cui al comma 3 bis, sia nel caso di soggetto già ammesso alla detenzione domiciliare di cui la comma 1 ter dell'art. 47 ter O.P.

Una tale soluzione interpretativa viene condivisa dalla stessa Commissione Mista che la ritiene maggiormente coerente con il citato principio di non regressione trattamentale per fatto incolpevole del condannato e con la stessa logica deflattiva della popolazione carceraria che ha ispirato l'intero impianto normativo del decreto legge⁴.

Un'ulteriore novità è rappresentata dalla **stabilizzazione della misura dell'esecuzione presso il domicilio delle pene non superiori ai 18 mesi** (art. 5).

L'art. 5 del decreto-legge rende permanente il disposto dell'art. 1 della legge n. 199 del 26 novembre 2010, altrimenti destinata a perdere efficacia alla fine del 2013, che ha introdotto la misura che consente di scontare presso il domicilio la pena detentiva non superiore a 18 mesi (12, stando al testo originario, innovato dal decreto-legge n. 211/2011), anche se costituente parte residua di maggior pena. Il Consiglio Superiore in sede di parere reso in data 23 gennaio 2014 ha os-

⁴ In tal senso quanto deliberato dalla Commissione Mista all'esito dei lavori della seduta del 8-9 maggio 2014.

servato che “ ... La stabilizzazione della norma – che, in qualche misura, ne altera la natura perché la svincola dal contesto emergenziale – è frutto della presa d’atto della positiva, sebbene circoscritta dal punto di vista numerico, incidenza sul sovraffollamento carcerario”⁵.

Rimangono peraltro fermi i medesimi presupposti applicativi della misura sotto il profilo formale e sostanziale. In particolare nessuna modifica è stata apportata per quanto riguarda il problema della c.d. “doppia sospensione” da parte del P.M. dell’ordine di esecuzione della pena.

In particolare il comma 3 dell’art. 1 della legge 199/2010 prevede che il Pubblico Ministero possa sospendere l’esecuzione della pena non superiore ai diciotto mesi “salvo che debba emettere il decreto di sospensione di cui al comma 5 dell’art. 656 c.p.p”. Orbene sull’interpretazione di tale norma è intervenuta la Suprema Corte con pronunce di segno diverso. Con la sentenza n. 25039/2012 la Corte di Cassazione ha statuito sull’ammissibilità della c.d. “doppia sospensione” osservando che “ ... in coerenza con la lettera e la ratio delle rispettive previsioni, quando ricorrono i presupposti di cui all’art. 656 cod. proc. pen., comma 5, il Pubblico Ministero “sospende l’esecuzione” per consentire al condannato di presentare la sua istanza di misure alternative o di sospensione speciale, e che, quando il condannato rimane inerte e non chiede alcuna misura o la sua richiesta è respinta e ricorrono i presupposti di cui alla L. n. 199 del 2010 (assenza delle condizioni ostative e del concreto pericolo di fuga o di commissione di altri delitti, e sussistenza della idoneità e della effettività del domicilio anche in funzione delle esigenze di tutela delle persone offese dal reato, a norma dell’art. 1, comma 2), il Pubblico Ministero sospende ugualmente l’esecuzione e, svolte le verifiche richieste, trasmette gli atti al Magistrato di sorveglianza per l’adozione dei provvedimenti di sua competenza in ordine alla eventuale esecuzione domiciliare della pena detentiva”.

Con la sentenza n. 47859/2012 di segno contrario la Suprema Corte ha invece escluso la possibilità di una doppia sospensione, statuendo che “Il condannato che ha già beneficiato della sospensione dell’esecuzione della pena ex art. 656 cod. proc. pen. e la cui richiesta di misura alternativa sia stata respinta dal tribunale di sorveglianza non può usufruire di una ulteriore sospensione dell’esecuzione ai sensi dall’art. 1 della l. n. 199 del 2010”.

⁵ In tal senso pag. 13 del parere del 23 gennaio 2014.

Sul punto la Commissione Mista ha ritenuto che, in attesa di un auspicabile intervento normativo chiarificatore, debba essere sostenuta l'interpretazione che consente – anche in una logica deflattiva della popolazione carceraria – la c.d. doppia sospensione dell'ordine di carcerazione da parte del P.M. conformemente all'orientamento più favorevole espresso in tal senso dalla Suprema Corte⁶.

Infine sempre in materia di misure alternative il decreto legge 146/2013 ha introdotto un'ulteriore modifica **in tema di braccialetto elettronico abrogando il comma 4 bis dell'art. 47 ter ed introducendo il nuovo art. 58 quinquies.**

dopo l'articolo 58-quater è aggiunto il seguente articolo:

“58-quinquies. *(Particolari modalità di controllo nell'esecuzione delle misure trattamentali)*.

1. Nel disporre l'assegnazione al lavoro all'esterno, i permessi premio e le misure alternative alla detenzione previste dal presente capo, il magistrato o il tribunale di sorveglianza possono prescrivere procedure di controllo anche mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici, conformi alle caratteristiche funzionali e operative degli apparati di cui le Forze di polizia abbiano l'effettiva disponibilità. Allo stesso modo può provvedersi nel corso dell'esecuzione delle indicate misure. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 275-bis del codice di procedura penale.”;

Viene così regolamentata la possibilità per il Magistrato di Sorveglianza ed il Tribunale di Sorveglianza, sia in sede di concessione del lavoro esterno, permessi premio e misure alternative che nella fase della loro esecuzione, di prescrivere particolari modalità di controllo mediante il ricorso al c.d. braccialetto elettronico.

Potrebbero porsi a questo punto alcune questioni interpretative. Infatti l'art. 58 quinquies richiama in quanto compatibile l'art. 275 bis c.p.p. a sua volta modificato dal decreto legge che ha imposto al giudice in sede di applicazione degli arresti domiciliari di motivare le specifiche ragioni per cui abbia ritenuto non necessario il ricorso a procedure di controllo con mezzi elettronici (art. 1 del decreto legge).

⁶ In tal senso quanto deliberato dalla Commissione Mista all'esito dei lavori della seduta del 8-9 maggio 2014.

Orbene deve ritenersi applicabile l'art. 275 bis nella parte in cui prevede questo particolare onere di motivazione anche per i procedimenti di sorveglianza in forza del richiamo contenuto nel nuovo art. 58 quinquies ? Se si accede a tale interpretazione dovrebbe allora ritenersi che anche il Magistrato di Sorveglianza ed il Tribunale di Sorveglianza in sede di concessione delle misure debbano specificamente motivare sulle ragioni per cui abbiano ritenuto non necessario il ricorso al braccialetto elettronico.

Un ultimo problema interpretativo potrebbe porsi nel caso in cui, in sede di richiesta della misura, il detenuto abbia indicato la disponibilità a sottoporsi a procedure di controllo con mezzi elettronici. In tal caso infatti il Magistrato di Sorveglianza e il Tribunale di Sorveglianza, laddove ritengano la misura richiesta non idonea a prevenire il pericolo di reiterazione del reato, dovrebbero assolvere ad un onere motivazionale particolarmente rigoroso sulle ragioni del rigetto della misura, dovendo infatti spiegare le ragioni specifiche per le quali la pericolosità sociale del detenuto sia ritenuta talmente elevata da non poter essere fronteggiata con una misura restrittiva quale ad es. la detenzione domiciliare neanche con il ricorso al braccialetto elettronico.

La liberazione anticipata speciale

Paola STELLA

Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Potenza

1. La nuova disciplina della liberazione anticipata speciale: profili generali

La riduzione di pena disciplinata dagli artt. 54 L. n. 354/75, 26 e 94 D.P.R. n. 230/00 consiste nella detrazione di quarantacinque giorni per ogni semestre di pena detentiva scontata, quale riconoscimento a favore del condannato che abbia dimostrato di partecipare all'opera di rieducazione. L'istituto rivela una inequivoca natura premiale e una altrettanto inequivoca carica incentivante, verso atteggiamenti partecipativi del soggetto all'azione rieducativa; l'adesione del detenuto al programma di rieducazione ha maggiore possibilità di successo se si prospetta al condannato la possibilità di acquisire un beneficio immediato correlato con l'adozione di un comportamento operoso.

L'intervento normativo attuato con il decreto-legge n. 146/2013, convertito nella Legge n. 10/14, che ha aumentato la misura del beneficio da quarantacinque a settantacinque giorni, trova la sua genesi nella necessità di ridurre, sul piano numerico, l'entità della popolazione carceraria e di garantire rimedi di natura compensativa rispetto alla incresciosa condizione venutasi a determinare all'interno degli istituti penitenziari¹.

Tale obiettivo viene perseguito oltre che con il necessario intervento di misure straordinarie e temporanee in materia di liberazione anticipata, anche con misure complementari agli interventi in materia di modalità di controllo degli arresti domiciliari, di reati concernenti le sostanze stupefacenti, di misure alternative alla detenzione, della misura sostitutiva dell'espulsione del condannato cittadino extracomunitario, di esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori a diciotto mesi.

La novella legislativa interessa materie sulle quali sono già state promosse, in sede parlamentare, autonome iniziative legislative, tut-

¹ Al 30 novembre 2013 gli istituti italiani ospitavano 64.057 detenuti, a fronte di una capienza regolamentare di 47.649.

tora *in itinere*, e si giova delle conclusioni della “Commissione di studio in tema di Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione”, istituita con decreto del Ministro della Giustizia del 2 luglio 2013, sulla cui falsariga molte delle norme sono congegnate e strutturate. Alcune disposizioni riprendono, del pari, suggerimenti e proposte contenute nella relazione finale (“Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza”) della “Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza”, composta da tre consiglieri del CSM, tre componenti designati dal Ministro della Giustizia e sei magistrati di sorveglianza, costituita con delibere del CSM del 26 luglio 2010 e del 21 novembre 2012, e nella “Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza”, approvata dall'Assemblea plenaria del CSM nella seduta del 24 luglio 2013.

Proteso nell'apprezzabile sforzo di porre termine, nel rispetto della tempistica indicata dalla Corte di Strasburgo, alla violazione dell'art. 3 della Convenzione EDU, l'intervento normativo ha affiancato riforme legate alla contingenza ad altre a vocazione strutturale ed esaltato il ruolo della magistratura di sorveglianza, tributaria di compiti nuovi e pregnanti.

In particolare, l'intervento disposto dall'art. 4 della Legge n. 10/14 introduce, con previsione straordinaria e destinata ad applicazione temporanea per un periodo di due anni dalla entrata in vigore del citato decreto, l'istituto della “liberazione anticipata speciale”, riservato a chi abbia dato o dia prova di partecipazione all'opera di rieducazione.

Si tratta, in sostanza, dell'ampliamento dell'ordinaria liberazione anticipata che, per il periodo considerato, determina una detrazione di settantacinque giorni, anziché di quarantacinque, per ogni singolo semestre di pena scontata. Inoltre, ai condannati che, a decorrere dal 1° gennaio 2010, abbiano già usufruito della liberazione anticipata, è riconosciuta per ogni singolo semestre la maggiore detrazione di trenta giorni, sempre che nel corso dell'esecuzione successivamente alla concessione del beneficio abbiano continuato a dare prova di partecipazione all'opera di rieducazione. La detrazione prevista nella maggiorata misura si applica anche ai semestri di pena in corso di espiazione alla data dell'1 gennaio 2010.

Principale novità introdotta dalla legge di conversione riguarda l'esclusione, dalla applicazione della disposizione speciale, dei condannati per i più gravi delitti elencati nell'art. 4-bis dell'Ordinamento penitenziario e dei condannati ammessi alla esecuzione della pena presso il domicilio o che si trovino agli arresti domiciliari ai sensi del-

l'art. 656, comma 10, c.p.p., relativamente ai periodi trascorsi, in tutto o in parte, in esecuzione di tali misure alternative. Resta, invece, confermata l'esclusione dalla applicazione del beneficio dei condannati ammessi all'affidamento in prova e alla detenzione domiciliare.

2. Procedimento

La normativa speciale introdotta, pur traendo le mosse dalla volontà di produrre un sicuro effetto deflattivo lascia residuare, tuttavia, non marginali criticità sia sul piano interpretativo che su quello applicativo.

All'indomani dell'entrata in vigore del decreto n. 146/13, si è ampiamente discusso in ordine alle modalità di instaurazione del procedimento afferente alla liberazione anticipata speciale, ovvero se il beneficio si concede a domanda di parte o di ufficio, non essendovi una espressa previsione legislativa sul punto. La prassi operativa più diffusa nei vari uffici, desunta dal dibattito apertosi sulla mailing-list dei magistrati di sorveglianza, si è orientata nel senso di una procedibilità *ex officio*, onde consentire la più ampia e garantita applicazione della maggiorata riduzione di pena. Del resto, l'avvio del procedimento di sorveglianza ad opera del giudice competente a decidere, in deroga al principio generale del *ne procedat iudex ex officio*, è stato ampiamente sostenuto in dottrina quale rimedio alle ipotesi di inerzia del condannato (ad es. nei casi di soggetti stranieri, di soggetti affetti da deficit o malattie mentali, di soggetti privi di validi riferimenti nell'ambiente esterno), onde assicurare il più diffuso accesso possibile a modalità di trattamento extramurario.

L'adozione dell'avvio *ex officio* del procedimento di liberazione anticipata ha comportato in primo luogo la necessità di un raccordo con le Direzioni degli istituti penitenziari per la redazione e acquisizione di elenchi contenenti le generalità dei detenuti possibili fruitori del beneficio, non avendo gli organi giudiziari una conoscenza diretta ed esauriente della singola vicenda detentiva. Successivamente, è stata necessaria una accorta opera di programmazione del lavoro da svolgere: promozione dell'attività istruttoria con precedenza, sulla base della scadenza della pena individuata per ciascun detenuto, per le domande il cui accoglimento avrebbe potuto determinare l'immediata scarcerazione del ristretto o una consistente riduzione del finepena tale da consentire l'accesso alle misure alternative o ai benefici

premiali. Il lavoro svolto in sinergia con le Direzioni degli istituti penitenziari, le quali sono state compulsate a trasmettere a corredo delle domande tutto il materiale in loro possesso riguardante il detenuto (ad es. sentenze di condanna, utili per lo scorporo di pena afferente ai reati ostativi, relazioni comportamentali, informative delle forze dell'ordine) è coerente con la proposta di coordinamento sinergico tra magistratura di sorveglianza e Amministrazione penitenziaria, sia a livello centrale che periferico, formulata dalla Commissione Mista nella relazione finale (*"Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza"*) e nella *"Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza"*, approvata dall'Assemblea plenaria del CSM nella seduta del 24 luglio 2013².

Il notevole incremento delle istanze di liberazione anticipata, che a parità di periodo rispetto all'anno precedente è stimabile in un aumento fino al doppio, non è stato bilanciato da un conseguente ampliamento dell'organico della magistratura e del personale amministrativo di cancelleria. L'impatto causato dal nuovo istituto ha determinato una diminuzione della capacità lavorativa complessiva degli uffici di sorveglianza: la prevalente concentrazione di energie e risorse umane verso un solo settore (quello della liberazione anticipata speciale) ha comportato una conseguente riduzione della percentuale di definizione dei restanti procedimenti di competenza della magistratura di sorveglianza ed un rallentamento dell'attività di udienza.

In definitiva, l'intento del legislatore di combattere il fenomeno del sovraffollamento carcerario e di favorire migliori condizioni di re-

² La Commissione Mista nella relazione finale (*"Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza"*), *Interventi di Carattere extranormativo*, nel suggerire soluzioni organizzative in tema di liberazione anticipata ha proposto di *"sviluppare modalità di trasmissione telematica delle istanze di liberazione anticipata e della documentazione a corredo dell'istanza (v. amplius par. 7) – prevedendo, all'interno di ogni istituto penitenziario e dell'Uepe, l'individuazione di un referente unico, responsabile del procedimento di trasmissione; di prevedere l'automatico corredo dell'istanza con relazioni comportamentali presenti nella cartella del detenuto, al fine di evitare richieste istruttorie ad hoc; per ridurre i tempi dell'istruttoria degli Uffici e del Tribunale di Sorveglianza"*, ha sottolineato l'utilità *"che il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, tramite circolare, disponga il coordinamento continuo tra la Direzione del Carcere e l'Ufficio del Magistrato di Sorveglianza per il monitoraggio delle istanze di liberazione anticipata, tenuto conto della maturazione dei semestri e della eventuale modificazione della posizione giuridica nel caso di sopravvenienza di nuovi titoli esecutivi, con riguardo al fine-pena ed alla possibilità di ammissione ai benefici penitenziari"*.

strizione con misure complementari agli interventi in materia di liberazione anticipata speciale è stato in gran parte, ad oggi, vanificato dalle difficoltà che hanno incontrato gli uffici di sorveglianza, oberati dalle aumentate istanze di riduzione pena, nel favorire una più ampia e piena applicazione delle modifiche normative introdotte in materia di misure alternative alla detenzione, della misura sostitutiva dell'espulsione del condannato cittadino extracomunitario, di tutela dei diritti dei ristretti.

Si auspica, pertanto, al più presto, per fronteggiare il nuovo conenzioso, un aumento della pianta organica della magistratura di sorveglianza nei termini di 19/20 unità, come suggerito nella analisi prospettica svolta dalla Commissione Mista tenendo conto dei nuovi affari prodotti dalla popolazione detenuta e di quelli derivati dalla sopravvenienza generale degli affari di sorveglianza.

Si auspica, inoltre, per fare fronte alle gravi carenze di organico del personale amministrativo, il pronto distacco presso i Tribunali di sorveglianza di personale di polizia penitenziaria, per lo svolgimento dell'ordinaria attività di ufficio, secondo le indicazioni della Commissione Mista ed una migliore distribuzione delle risorse umane confluite nelle singole Corti di appello a seguito della riforma della geografia giudiziaria. La presenza di personale aggiuntivo nelle cancellerie sortirebbe senza dubbio un effetto diretto sull'alleggerimento delle presenze in carcere, in quanto consentirebbe la più rapida istruttoria ed esecuzione dei provvedimenti dei magistrati e dei tribunali di Sorveglianza.

Si forniscono, per valutare l'impatto a fini deflattivi, che ha avuto l'introduzione del beneficio della L.A.S., i dati acquisiti dal DAP afferenti ai soli provvedimenti di concessione della liberazione anticipata che hanno consentito ai beneficiari di uscire dal carcere³, non essendo rilevabile dai sistemi in uso al Dipartimento il conteggio di tutti i provvedimenti emessi dagli uffici di sorveglianza. Si precisa, inoltre, che nel computo generale sono stati inseriti anche i detenuti che hanno beneficiato della liberazione anticipata speciale prima delle modifiche introdotte dalla legge 22 febbraio 2014 n. 10⁴, che ha previsto che la L.A.S. non sia concessa ai condannati per taluno dei delitti di cui all'art. 4 bis O.P..

³ A fare data dal 29.01.14 al 05.05.14.

⁴ Che ha convertito in legge il D.L. 23.12.13, n. 146.

Da ultimo, si segnala che nello schema allegato è inserito anche il dato della concessione della liberazione anticipata ordinaria prevista dall'art.54.p., con lo stesso *range* e gli stessi criteri indicati per la L.A.S., alla quale è conseguita la scarcerazione.

Detenuti scarcerati dal 23/12/2013 al 05/05/2014, con un provvedimento di liberazione anticipata notificato nel periodo considerato			
Tipologia detenuto	Concessione liberazione anticipata anticipata ex art. 54 o.p. ed ex art. 4 L. n. 10/14	Concessione integrazione gg 30 (*)	Totale
41 bis	3	-	3
Alta sicurezza 1	2	1	3
Alta sicurezza 2	-	2	2
Alta sicurezza 3	142	35	177
Collaboratori di giustizia	10	4	14
Comuni	2.172	1.283	3.455
Protetti	199	59	258
Zeta	2	-	2
Altro/Mancante	95	45	140
Totale	2.625	1.429	4.054

Nota: non esiste la certezza che venga registrato in Siap/Afis il provvedimento di liberazione anticipata. Nel caso ciò avvenga non si può essere certi che venga indicato correttamente se si tratta di un provvedimento ordinario o speciale. La data di notifica non è discriminante per la distinzione suddetta.
Dal 22/02/2014 sono esclusi dal provvedimento i condannati per i delitti previsti dall'art. 4 bis OP.

(*) la motivazione è stata introdotta in Siap/Afis dal 29/01/2014

3. Applicabilità della L.A.S. in casi particolari: soggetti condannati per reati di cui all'art. 4 bis O.P.

La lettura del nuovo comma 1 dell'art. 4 con la premessa "ad esclusione dei condannati per taluno dei delitti previsti dall'art. 4bis..." pone il quesito in ordine alla valutazione se escludere la concedibilità del beneficio ai suddetti condannati *tout court*, sulla scorta di una pericolosità sociale presunta sulla base di una tipizzazione per cataloghi di reati ovvero se subordinare l'ammissibilità del beneficio

alla espiazione della parte di pena afferente ai reati ostativi⁵. Allo stato attuale, in assenza di un intervento giurisprudenziale risolutivo coesistono soluzioni operative dotate di una certa flessibilità. Chi opta per la non concedibilità del beneficio ai soggetti condannati per taluno dei delitti previsti dall'art. 4 bis O.P., a prescindere dalla circostanza che trattasi di titolo di reato unico o di una pluralità di reati, anche comuni, attribuisce al legislatore la precisa volontà di escludere dal beneficio tali soggetti sulla scorta di una presunzione assoluta di pericolosità sociale, in nome della quale si dà per scontato il perdurare della pericolosità e si nega un eventuale ripensamento sulle condotte devianti per rispondere ad una logica prettamente general-preventiva⁶.

Tale orientamento propende per un concetto di pericolosità soggettiva, sancita dalla condanna per un determinato reato, finendo per creare uno "status" o meglio, una "qualità" personale, quella di "detenuto speciale" in quanto ristretto per un reato ostativo.

Diversamente, invece, chi opta per il c.d. scioglimento del cumulo, al fine di considerare espriati per primi i reati di cui all'art. 4 bis O.P., sostiene, sulla scorta delle motivazioni indicate dalla Suprema Corte e dei principi di ragionevolezza, uguaglianza e della funzione ri-socializzante della pena, che in caso contrario si darebbe luogo ad una disparità di trattamento a seconda dell'eventualità, del tutto casuale, di un rapporto esecutivo unico, conseguente al cumulo, ovvero di distinte esecuzioni dipendenti dai titoli afferenti alle singole condanne⁷; ed altro indirizzo, di segno contrario⁸.

L'indirizzo interpretativo favorevole allo scioglimento del cumulo trova inoltre significativo avallo nella giurisprudenza della Corte Co-

⁵ L'ANM, nel documento esibito in occasione dell'audizione presso la Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, ha denunciato l'incongruità della disposizione rilevando che "irrazionali automatismi riferiti a particolari categorie di condannati non sembrano tenere in adeguato conto le esigenze di personalizzazione ed individualizzazione del trattamento connesse alla funzione rieducativa della pena così come sancita dall'art. 27 Cost. poiché si sostituiscono alla valutazione del giudice cui solo spetta l'apprezzamento della pericolosità".

Essa, peraltro, impone, in caso di esecuzione per una pluralità di reati, non tutti compresi nell'ambito applicativo dell'art. 4-bis Ord. pen., la c.d. scissione del cumulo, con scorporo delle pene, semestre per semestre.

⁶ Cfr. Cass. Sez. I, 18.06.93, Sfara, CED n. 194624; Sez. I, 26.01.95, Perrone, n. 200410, Sez. I, 24.05.96, Lapadula, n. 205486).

⁷ Cass., sez. I, 26.03.99, CED, rv. 213354; Sez. I, 18.09.97, Messina, n. 20852; Cass. Sez. I, 17 gennaio 2012, n. 5158, Rv. 251860, ric. Marino, CED.

⁸ Cass. Sez. I, 7 ottobre 2009, n. 41322, CED.

stituzionale, la quale, con la decisione 27.07.94, n. 361, seppure nel campo delle misure alternative alla detenzione, ha escluso che la disciplina recata dall'art.4bis dell'ordinamento penitenziario abbia delinato uno status di detenuto pericoloso ed ha concluso, in conformità al principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, per la concedibilità di misure alternative ai condannati per un reato ostativo quando sia stata espiata per intero la parte di pena afferente a tale reato. Il principio ermeneutico desumibile dall'evocato pronunciamento costituzionale sarebbe, pertanto, la non conformità alla Costituzione di una diversa interpretazione che porti all'esclusione della concessione di misure alternative ai condannati per un reato grave, ostativo all'applicazione delle dette misure, anche quando essi, avendo espiato per intero la pena per il reato grave, stiano eseguendo la pena per reati meno gravi, non ostativi al predetto riconoscimento, pena la violazione del principio di finalizzazione rieducativa delle pene⁹, il quale postula un meccanismo di rieducazione delle persone condannate collegato non alla commissione di un determinato reato (per quanto grave esso sia) bensì all'evoluzione della personalità del condannato.

Con specifico riferimento alla disciplina del reato continuato, la giurisprudenza di legittimità ha affermato il principio che la disciplina del concorso formale di reati o del reato continuato è funzionale allo scopo di mitigare l'asprezza del cumulo materiale delle pene, mediante la sua sostituzione con il più mite cumulo giuridico; e che, soprattutto dopo la novella del 1974, l'estensione dell'operatività del sistema del cumulo giuridico della pena previsto dall'art. 81 cpv., c.p., esprime il ripudio di ogni automatismo repressivo (tratto caratterizzante il cumulo materiale), e la coerente valorizzazione del carattere personale della responsabilità penale, cui corrisponde, in sede di giudizio, la doverosità della commisurazione della pena alla personalità del reo¹⁰. Pertanto, il cumulo giuridico si scioglie e non opera il principio della *fictio iuris* unificante ogniquale volta alla detta considerazione frazionata della pena consegua un risultato più favorevole al reo¹¹.

⁹ Art. 27, comma 3, Cost.

¹⁰ Sez. Un. n. 1 del 26 febbraio 1997; Sez. Un. n. 14 del 30 giugno 1999.

¹¹ Sez. Un., n. 7930 del 21 aprile 1995; Cass. Sez. II, n. 8599 del 20 novembre 1998; Cass. Sez. II, n. 1477 del 13 novembre 2000 in materia di concessione della sospensione condizionale della pena; Cass. Sez. II, n. 11774 del 20 novembre 1980 in tema di perdono giudiziale.

A tale soluzione ermeneutica deve essere data prevalenza, in definitiva, tutte le volte in cui la “scissione del cumulo giuridico di pene” garantisca un risultato favorevole al reo, considerata la *ratio* di favore per quest’ultimo, sottesa alla disciplina della continuazione tra reati.

Secondo tale lettura, pertanto, in presenza di un cumulo giuridico di pene, è legittimo, nel corso dell’esecuzione, lo scioglimento del detto cumulo, quando occorre procedere al giudizio sull’ammissibilità della domanda di concessione di un beneficio penitenziario. Tale operazione incidentale non v’è ragione non sia effettuata anche nel caso in cui nel cumulo sia compresa una pena relativa a un titolo di reato contemplato nell’elenco di cui all’art. 4-bis, L. n. 354 del 1975 e successive modifiche, sempre che il condannato abbia espiato la parte di pena relativa al delitto ostativo¹².

A tale indirizzo se ne contrappone un altro, meno recente, che sostiene l’inscindibilità del cumulo giuridico¹³.

Tanto premesso, con riferimento alla domanda di liberazione anticipata speciale, si evidenzia che l’indirizzo interpretativo prevalente propende per la tesi dello scioglimento del cumulo: il condannato per reato di cui all’art. 4 bis O.P. che ha espiato la parte di pena relativa a tale reato ha diritto, quindi, per il semestre in valutazione imputabile a detenzione per reato comune alla riduzione pena nella misura di settantacinque giorni; in caso di richiesta di riconoscimento della maggiore detrazione di pena, invece, fermo restando il requisito dell’avvenuta concessione della liberazione anticipata ordinaria per i periodi oggetto della richiesta e della continuità della buona condotta, occorrerà verificare quale quota di pena sia riferibile ai reati ostativi e concedere l’integrazione solo relativamente alla quota di pena riferibile a reati comuni.

Un altro aspetto problematico, sempre relativo ai soggetti ristretti per reati ostativi, attiene alla definizione delle domande di riduzione pena avanzate dai soggetti condannati per taluno dei delitti previsti dall’art. 4 bis O.P. in costanza di operatività del decreto legge, ancora pendenti al momento della conversione in legge. Il detenuto ristretto in espiazione di condanna per reato ostativo che ha fatto domanda, non ancora evasa, di liberazione anticipata speciale o di riconoscimento dell’integrazione ha diritto ad una valutazione di merito circa il

¹² Cass. Sez. 1, n. 1405 del 14 dicembre 2010.

¹³ Cass. Sez. I, 7 ottobre 2009, n. 41322, Rv. 245057, ric. Francavilla, CED.

concreto recupero sociale o si vede dichiarata la inammissibilità della domanda avanzata? Ugualmente, un condannato che ha avanzato reclamo al Tribunale di Sorveglianza avverso provvedimento di diniego della liberazione anticipata speciale o della maggiore detrazione di pena per difetto del concreto recupero sociale, ottiene una valutazione di merito o si vede dichiarata l'inammissibilità del reclamo?

Infatti, mentre l'art. 4 del D.L. n. 146/13 prevedeva la concessione della liberazione anticipata speciale e dell'integrazione ai condannati per reati di cui all'art. 4 bis O.P., soltanto nel caso in cui avessero dato prova, nel periodo di detenzione, di un concreto recupero sociale desumibile da comportamenti rivelatori del positivo evolversi della personalità, la L. n.10/14 nel novellare l'art.4 sembra escludere, del tutto, l'applicabilità del beneficio ai suddetti condannati, senza alcun controllo di meritevolezza da parte del giudice.

Per la risoluzione dell'evidenziato quesito, diverse sono le riflessioni ed i percorsi argomentativi forniti dalla magistratura di sorveglianza per motivare la scelta di campo adottata.

Un'opinione ritiene che il principio dell'irretroattività della norma penale più sfavorevole, ai sensi dell'art. 2 c.p., è superato in via interpretativa dal principio secondo il quale le norme in materia di esecuzione della pena non hanno natura sostanziale e vanno perciò sottratte alla disciplina di cui agli artt. 2 c.p. e 25 Cost., dovendosi, invece, vedere applicato il regime della legge del tempo in cui ha luogo l'esecuzione: ne deriva che la preclusione relativa alla concessione della liberazione anticipata speciale concernente i condannati per reati di cui all'art. 4 bis O.P. introdotta dalla L. n. 10/14 opera anche con riferimento a coloro che hanno avanzato la domanda prima dell'intervento legislativo e non hanno, nelle more, ancora ottenuto una valutazione della stessa¹⁴. Sempre a sostegno della tesi della operatività del divieto di concessione della L.A.S. ai condannati per reati di cui all'art. 4 bis O.P. che hanno avanzato domanda, non definitiva, prima della conversione in legge si sostiene, motivando diversamente, che il caso in esame rientra nell'ipotesi della conversione del decreto legge con modifiche in *pejus*, diversa dal meccanismo della successione di leggi disciplinate all'art. 2 c.p.. Infatti, nel caso del decreto legge, la norma non convertita perderebbe la sua efficacia *ex tunc*, il che sembra inibire l'ingresso del citato meccanismo, in quanto la successione di leggi presuppone che vi sia stata (anche se per poco) la validità della legge

¹⁴ Cfr. Cass., Sez. I, 12.01.95, Manna, RP, 1995, 1513.

preesistente che, invece, l'art. 77, comma 3, della Costituzione esclude. Ciò comporta che se con il decreto legge, ad esempio, si abroga una incriminazione preesistente, la sua reviviscenza (a seguito della caducazione del decreto legge) non potrà spiegare effetti rispetto alle condotte realizzate nel periodo di provvisoria vigenza della norma contenuta nel decreto. Di contro, né *l'abolitio criminis* né le modificazioni in senso più favorevole al reo potranno spiegare effetto nei confronti delle condotte antecedenti all'emanazione.

Di diverso avviso è, invece, chi valuta che il principio di non regressione trattamentale incolpevole mal si concilia con il principio del tempo della domanda. In altri termini, aderendo ai progressi ragionamenti, si arriva all'assurdo assunto che la stessa persona a cui è stata concessa l'integrazione e la liberazione anticipata speciale poiché ha fatto domanda nella vigenza del decreto, diventerà di colpo immeritevole, regredendo in maniera incolpevole, per le successive domande. È principio ormai consolidato¹⁵ quello secondo il quale le riforme legislative che introducono restrizioni alla concessione di misure alternative alla detenzione (affidamento in prova, detenzione domiciliare...) o dei benefici penitenziari (liberazione anticipata, permessi premio...), i quali hanno denominatore comune nella constatazione che il condannato meriti il trattamento premiale e non sia a rischio di recidiva, non possono trovare applicazione nei confronti di coloro che, prima dell'entrata in vigore della nuova norma, hanno raggiunto un grado di rieducazione adeguato ai benefici richiesti¹⁶. Le nuove e diverse valutazioni, di ordine generale e preventivo, operate dal legislatore in relazione alle condizioni di accesso ai benefici penitenziari introducono in realtà soltanto criteri legali di valutazione della pericolosità espressa dai delitti di espiazione e/o dei comportamenti successivamente tenuti dal condannato che devono necessariamente concorrere ai fini di accertare il suo ravvedimento¹⁷. A detti criteri il giudice deve perciò necessariamente rifarsi al fine di appurare se la pericolosità presunta sulla base di una tipizzazione per cataloghi di reati può ritenersi ridimensionata e se sussistono gli estremi per affermare che è stato intrapreso un solido percorso di risocializzazione. Ma poiché si tratta di criteri legali "di prova", essi intanto possono ritenersi

¹⁵ Cass., Sez. I, 21.01.10, n. 8092 Vizzini.

¹⁶ C. cost. sentenze n. 445 del 1997 e n. 137 del 1999 e da ultimo sentenza n. 257 del 2006 e n. 79 del 2007.

¹⁷ C. cost. sentenza n. 273 del 2001.

compatibili con l'art. 27 della Costituzione in quanto non costituiscono preclusioni assolute e in quanto siano rispettati i principi che non può andare a scapito del condannato una situazione di assoluta impossibilità e che l'applicazione di criteri più rigorosi non può determinare una brusca interruzione dell'iter rieducativo se ad essa non corrisponde alcun comportamento colpevole del condannato medesimo¹⁸. Secondo un orientamento univoco e costante della Corte Costituzionale la finalità rieducativa della pena, stabilita dall'art. 27, terzo comma, Cost., deve riflettersi in modo adeguato su tutta la legislazione penitenziaria. Quest'ultima deve prevedere modalità e percorsi idonei a realizzare l'emenda e la risocializzazione del condannato, secondo scelte del legislatore, le quali, pur nella loro varietà tipologica e nella loro modificabilità nel tempo, devono convergere nella valorizzazione di tutti gli sforzi compiuti dal singolo condannato e dalle istituzioni per conseguire il fine costituzionalmente sancito della rieducazione. La massima valorizzazione dei percorsi rieducativi compiuti da chi deve espiare una pena mal si concilia con la vanificazione, in tutto o in parte, degli stessi, per effetto di una mera successione di leggi nel tempo. Nell'ipotesi di una sopravveniente normativa che escluda da un beneficio una data categoria di soggetti, l'applicazione della nuova restrizione a chi aveva già maturato, secondo la previgente disposizione, le condizioni per godere del beneficio stesso, rappresenta, rispetto all'iter rieducativo una brusca interruzione, senza che ad essa abbia corrisposto in alcun modo un comportamento colpevole del condannato¹⁹.

4. Semestralizzazione

L'art. 4, comma 3, L. n. 10/14 prevede che la maggiore detrazione di pena si applica anche ai semestri di pena in corso di espiazione alla data dell'1 gennaio 2010. L'iniziale dubbio interpretativo circa l'individuazione del semestre in corso all'1.01.10, ovvero se trattasi di quello maturato da tale data o di quello pendente a tale data, è stato uniformemente risolto nel senso di considerare operante la maggiore detrazione di pena anche relativamente al semestre pendente a quella data.

¹⁸ Si veda Cass. Sez. I, n. 27670 del 10.06.09, Massaro; Cass. Sez. I, n. 8092 del 21.01.10, Vizzini.

¹⁹ Sentenze n. 79/07, n. 257/06, n. 137/99, n. 445/1997.

Tanto premesso, in caso di istanze di liberazione anticipata avanzate relativamente a semestri a fare data dall'1 gennaio 2010, o in corso di espiazione a quella data, non ancora valutati prima dell'emanazione del decreto legge e dell'entrata in vigore della legge di conversione, la riduzione di pena si applica nella misura di 75 gg o in quella di 45 gg.?

Ancora, altro dubbio interpretativo emerso è se la valutazione in ordine alla concessione della LAS nella misura di gg 75 per i semestri non ancora esaminati, secondo la previsione di cui al comma 1 dell'art. 4 L. n. 10/14, deve essere limitata al semestre in valutazione o vada estesa anche al periodo successivo, come prevede il comma 2 della citata norma in caso di concessione della maggiore detrazione di pena di gg. 30 (vedi, ad esempio, il caso di infrazione disciplinare riportata nel semestre successivo a quello in valutazione).

Sul punto vi è difforme soluzione adottata nei vari Uffici di sorveglianza. Per chi valuta che i requisiti di concedibilità della L.A.S. sono quelli ordinari dell'art. 54 O.P., deve, dunque, aversi riguardo alla sola condotta osservata nel semestre in valutazione; altri propendono, invece, per l'incidenza nel semestre in valutazione di episodi infrattivi occorsi successivamente, secondo i consueti canoni indicati dalla Suprema Corte²⁰. In sostanza, ritiene la Corte che l'obbligo di valutazione frazionata, per semestri, della partecipazione del condannato all'opera di rieducazione non esclude che il giudice possa tenere conto, nel compiere tale valutazione, anche di episodi appartenenti a successivi semestri contigui, purché si tratti di condotte particolarmente gravi e sintomatiche, tanto da lasciare dedurre, con puntuale ed approfondita motivazione, la mancata partecipazione del condannato all'opera di rieducazione.

L'organo giudicante è, quindi, tenuto a coniugare la valutazione frazionata dei semestri con particolare riferimento all'impegno dimostrato dal condannato nel trarre profitto dalle opportunità trattamentali e l'esigenza di un giudizio di sintesi che tenga conto della partecipazione effettiva e non solo formale del condannato all'opera di rieducazione, con la conseguenza che un fatto negativo può riverberarsi sulla valutazione dei semestri anteriori, purché si tratti di una condotta grave e sintomatica²¹.

²⁰ Cfr. ad es. Cass., Sez. I, n.5739 del 09.01.13.

²¹ Cfr. in termini, Cass. Pen. Sez. I, 24.01.2011, n.14610, Punzetti.

In caso di ritenuta incidenza di episodi appartenenti a semestri successivi, infine, è possibile, stando al non chiaro dettato normativo, optare sia per il rigetto della domanda che, in difetto della continuità della prova della partecipazione all'opera rieducativa, per la concessione della riduzione della pena nella misura di 45 gg., applicando in tal modo il disposto dell'art. 54 O.P.

5. Applicabilità della L.A.S. ai soggetti in misura alternativa

In tema di liberazione anticipata e misure alternative alla detenzione la legge n. 10/14 con la previsione di cui all'art. 4, comma 5, non ha risolto del tutto gli aspetti problematici già evidenziati all'indomani del decreto. Tale norma prevede che la L.A.S. e la maggiore detrazione di pena concessa nella misura di gg. 30 non si applicano *“ai condannati ammessi all'affidamento in prova e alla detenzione domiciliare, né ai condannati che siano stati ammessi all'esecuzione della pena presso il domicilio o che si trovino agli arresti domiciliari ai sensi dell'art. 656, comma 10, del codice di procedura penale, relativamente ai periodi trascorsi, in tutto o in parte, in esecuzione di tali misure alternative.”*

Se la conversione in legge del decreto n. 146/13 ha risolto il dubbio interpretativo relativo ai condannati in misura dell'esecuzione della pena presso il domicilio ed agli arresti domiciliari ai sensi dell'art. 656, comma 10, c.p.p., il problema di valutazione permane in ordine alle domande di riduzione pena avanzate relativamente a periodi trascorsi in arresti domiciliari.

Può ritenersi, sulla base del nuovo testo riformulato, che la concessione della liberazione anticipata nella misura speciale di 75 gg. sia consentita a chi abbia periodi di presofferto in arresti domiciliari trascorsi senza rilievo alcuno e oggi si trovi ristretto in regime detentivo ordinario; in caso di arresti domiciliari divenuti esecutivi senza rientro in carcere, residua, invece, la concessione della riduzione pena nella misura di 45 gg. Ugualmente è sostenibile che la L.A.S. per i periodi trascorsi in arresti domiciliari spetti a prescindere dal fatto che al momento della presentazione della domanda il soggetto sia rientrato in carcere o permanga in arresti domiciliari divenuti esecutivi. Tale ultima interpretazione, tuttavia, sembra contrastare con l'intento del legislatore, motore della riforma normativa, volto a deflazionare il sistema penitenziario ed a favorire una più rapida uscita dal carcere.

Diverso, infine, ma non meno incisivo è l'assunto di coloro che interpretano estensivamente la norma, negando la concessione della liberazione anticipata speciale relativamente ai periodi trascorsi in arresti domiciliari cautelari, sul presupposto che quest'ultimi hanno modalità esecutive analoghe alle altre misure escluse dal beneficio, ovvero detenzione domiciliare, arresti domiciliari esecutivi ed esecuzione della pena presso il domicilio. Tuttavia se l'esclusione dei soggetti sottoposti a tali misure dalla concessione del beneficio trova la sua *ratio* nella precisa volontà legislativa di favorire il diretto legame tra la negativa evoluzione delle condizioni di vita carceraria ed il riconoscimento di una più consistente detrazione sulla pena, non si spiega come la integrazione possa essere attribuita agli affidati in prova ed ai detenuti domiciliari relativamente ai periodi trascorsi in regime detentivo ordinario dal 2010 in poi, trattandosi di soggetti non più ristretti *in vinculis*.

6. Conclusioni

Nonostante la linearità della genesi della norma e la indubbia attitudine della c.d. "*liberazione anticipata speciale*" a produrre un positivo effetto deflattivo (trattasi di istituto di natura eccezionale ed a permanenza cronologicamente circoscritta nel nostro ordinamento, introdotto dal legislatore quale rimedio al collasso delle strutture penitenziarie ordinarie per effetto del sovraffollamento), gli aspetti problematici in precedenza evidenziati lasciano residuare, tuttavia, perplessità in ordine al rispetto della parità di trattamento rispetto a chi sia stato ristretto, prima del gennaio 2010, in condizioni analoghe a quelle certificate dalla sentenza Sulejmanovic, prima sentenza di condanna in sede CEDU a carico dell'Italia per violazione dell'art. 3 della Convenzione per le condizioni di sovraffollamento carcerario, nonché alla attendibilità della prognosi in ordine al superamento dello stato emergenziale di sovraffollamento carcerario entro 24 mesi dall'entrata in vigore della legge.

Inoltre, il notevole appesantimento dei conseguenti incombenti istruttori gravanti sulla magistratura di sorveglianza, chiamata, nell'immediato, a fare fronte all'impegno straordinario derivante dall'introduzione della L.A.S. è stato solo parzialmente bilanciato dalla semplificazione di alcune procedure. L'operatività di Tribunali ed Uffici di sorveglianza rischia, in assenza di interventi sugli organici, di risenti-

re, nel suo complesso, dell'aggravio dei carichi discendenti dalla liberazione anticipata speciale e dagli altri istituti oggetto della novella in esame.

Appare, pertanto, del tutto condivisibile, sulla scia delle conclusioni cui è pervenuta la Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014, l'auspicio di una pronta verifica dell'adeguatezza degli organici della magistratura, di quelli del personale amministrativo e delle dotazioni strumentali e l'adozione, se del caso, delle necessarie misure correttive, in chiave sia di ridimensionamento degli uffici che di copertura delle vacanze.

A tal proposito, al fine di fornire una rappresentazione in termini numerici dell'aumento del carico di lavoro degli uffici di sorveglianza determinatosi a seguito della introduzione della L.A.S., si allegano i dati statistici forniti da uffici di sorveglianza scelti a campione, afferenti alle istanze di liberazione anticipata pervenute nel periodo 23.12.12-30.04.13, decise ai sensi dell'art. 54 O.P. e quelli afferenti alle istanze pervenute nel periodo 23.12.13-30.04.14, decise ai sensi dell'art.4 D.L. n. 146/13, convertito in L. n. 10/14. Si precisa, infine, che nel computo generale delle istanze pervenute nel periodo 23.12.13-30.04.14 sono state inserite anche quelle presentate da detenuti ristretti per uno dei reati previsti dall'art.4 bis O.P., per i quali la legge 22 febbraio 2014 n. 10²² ha previsto la non concedibilità della L.A.S..

²² Legge di conversione del D.L. 23.12.13, n. 146.

STATISTICA AFFERENTE ALLE ISTANZE DI LIBERAZIONE
ANTICIPATA RELATIVA AI PERIODI

23/12/12 - 30/04/13

23/12/13 - 30/04/14

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI MILANO		
Periodo	Oggetto	Sopravvenuti
23/12/12-30/04/13	Liberazione Anticipata	2715
23/12/13-30/04/14	Liberazione Anticipata	5439

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI BOLOGNA		
Periodo	Oggetto	Sopravvenuti
23/12/12-30/04/13	Liberazione Anticipata	768
23/12/13-30/04/14	Liberazione Anticipata	1338

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI MODENA		
Periodo	Oggetto	Sopravvenuti
23/12/12-30/04/13	Liberazione Anticipata	240
23/12/13-30/04/14	Liberazione Anticipata	471

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI REGGIO EMILIA		
Periodo	Oggetto	Sopravvenuti
23/12/12-30/04/13	Liberazione Anticipata	639
23/12/13-30/04/14	Liberazione Anticipata	1075

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI POTENZA		
Periodo	Oggetto	Sopravvenuti
23/12/12-30/04/13	Liberazione Anticipata	326
23/12/13-30/04/14	Liberazione Anticipata	470

La condizione giuridica degli stranieri

Maria Laura FADDA

Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano

1. Introduzione

Il dato nazionale delle presenze in carcere al 30.4.2014 registra 59.683 detenuti presenti, di cui **stranieri**, per lo più non appartenenti all'Unione Europea, **20.521**, di cui 19.501 uomini e 1.020 donne¹. Rappresentano, dunque, circa il 30%, dell'intera popolazione detenuta, ma nel Nord Italia le presenze si attestano in misura superiore al 50%. Peraltro, gli **stranieri residenti in Italia** al 1° gennaio 2013 sono 4.387.721, cioè l'8% degli italiani residenti.

La presenza di detenuti stranieri, nonostante la flessione della presenza totale di detenuti in carcere avutasi nel 2006 grazie alla legge sull'indulto, fino al 2010 non ha conosciuto arresti: nel 1991 i soggetti stranieri erano pari al 17,3% della popolazione detenuta complessivamente, nel '95 erano il 17,7% e nel '96 la percentuale era già salita al 28,1%; nel '99 essi rappresentavano il 33,4% del totale, ovvero tra i nuovi ingressi un detenuto su tre era straniero². L'Italia nel 2012 è stato il Paese del Consiglio d'Europa con il maggior numero di detenuti stranieri nelle sue carceri. In totale erano 23.773, e rappresentavano quasi il 36% dell'intera popolazione carceraria. Il 45% era in attesa di giudizio, e quasi il 21% era un cittadino di un altro Stato membro dell'Unione europea. Questi sono alcuni dei dati contenuti nel rapporto del Consiglio d'Europa sulla popolazione carceraria nei 47 Stati membri, fotografata al settembre 2012³. Soltanto negli ultimi tempi, coerentemente con il trend di decrescita degli ingressi, anche quello relativo agli stranieri è lentamente, ma costantemente dimi-

¹ Dipartimento Amministrazione Penitenziaria-Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo automatizzato, statistica ed automazione di supporto dipartimentale in www.ristretti.it/commenti/2014/maggio/detenuti aprile.

² L. Carfagno, *Indagine sulle pratiche riabilitative e di reinserimento sociale delle detenute e dei detenuti stranieri nelle Case Circondariali di Bellizzi Irpino (Av) e di Fuorni (SA)*, in <https://www.yumpu.com/it/.../Universita-degli-studi-di-Salerno>.

³ <http://qn.quotidiano.net/esteri/2014/04/29/1058868-carceri-italia-strasburgo>.

nuito: nel dicembre del 2013 erano su 62.536 detenuti, presenti 21.854 stranieri⁴.

Lo scenario storico attuale, soprattutto in relazione alla presenza degli stranieri in carcere, risulta completamente diverso e addirittura impensabile ai tempi della nascita dell'Ordinamento Penitenziario nel 1975 e altresì ancora lontano nel 1986 ai tempi della legge Gozzini e dell'introduzione dei benefici penitenziari e delle misure alternative costruiti sui bisogni di condannati comunque in condizione di poter fruire di interventi di sostegno sociale poiché inseriti in una rete di relazioni sociali di riferimento⁵.

Oggi, le misure alternative risultano scarsamente fruibili da un'estesa tipologia di detenuti, soprattutto stranieri, appartenenti ad aree estese di marginalità sociale e del tutto privi di quei riferimenti (abitazione e attività lavorativa stabile e regolare) necessari per consentire una prognosi favorevole di futura assenza di recidiva e di reintegrazione sul territorio.

Pertanto, deve darsi atto della sussistenza di un "doppio binario" nell'esecuzione della pena tra coloro i quali possono scontare la condanna in misura alternativa e quelli che, invece, non avranno tale possibilità. Appare dunque chiaro che la scelta di politica criminale condivisa in ambito europeo di contenere il numero dei detenuti attraverso l'accesso alle misure alternative non può riguardare, se non in una minima percentuale, gli stranieri detenuti.

Inoltre, la nostra legislazione impone che lo straniero che ha commesso un reato per cui sia obbligatorio l'arresto in flagranza, debba essere obbligatoriamente espulso a fine pena qualunque sia stato il percorso rieducativo svolto e dunque anche qualora sia stato ammesso all'espiazione in misura alternativa.

Tale complessa situazione impone un ripensamento in ordine alle migliori forme di attuazione del principio costituzionale relativo al finalismo rieducativo della pena, che rappresenta sin dalla sentenza n. 313/90, la preminente funzione della sanzione. La Corte costituzionale infatti, sin d'allora, ha preso le distanze dall'originaria concezione polifunzionale della pena, a favore di una valorizzazione in massimo

⁴ Dipartimento Amministrazione Penitenziaria-Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo automatizzato, statistica ed automazione di supporto dipartimentale in www.ristretti.it/commenti/2013/dicembre/detenuti.

⁵ E. Lanza, *Stranieri e misure alternative alla detenzione carceraria. considerazioni sulla sentenza della Corte Costituzionale n. 78 del 2007*, in www.rassegnapenitenziaria.it

grado della finalità di risocializzazione del reo che coinvolge tutti i soggetti che entrano nella dinamica della sanzione penale: il legislatore nella fase della astratta previsione normativa, il giudice di cognizione (nella fase della commisurazione della pena), il giudice dell'esecuzione e quello di sorveglianza, e anche il Presidente della Repubblica (nell'esercizio del suo potere di fare grazia).

Coerentemente con tale orientamento, le Sezioni Unite hanno evidenziato, con la decisione n. 24500 del 28 marzo 2006 che la finalità rieducativa trascende i confini nazionali e involge i suoi effetti in qualunque Stato la persona ex detenuta venga a trovarsi, in quanto comunque inibente il pericolo di recidiva e produttiva di reinserimento sociale; pertanto gli strumenti normativi preposti, e in primis le misure alternative, devono essere concesse a tutti i detenuti che ne siano meritevoli indipendentemente dal possesso o meno di un titolo che ne abbia legittimato l'ingresso e la permanenza nello Stato pena la violazione, tra gli altri dell'art. 3 Cost. Tali principi sono stati poi autorevolmente ribaditi dalla stessa Corte Costituzionale che, con la sentenza interpretativa di accoglimento n. 78 del 2007, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 47, 48 e 50 della Legge 354/1975 ove fossero interpretati nel senso che allo straniero entrato irregolarmente nel territorio dello Stato o, in ogni modo privo del permesso di soggiorno, fosse precluso l'accesso alle misure alternative da essi previste.

Tuttavia, pur dovendosi apprezzare il significato evolutivo delle pronunce, invero applicate dai tribunali di sorveglianza quando ne ricorrevano i presupposti concedendo le misure alternative anche agli stranieri privi di permesso di soggiorno, non possono in questa sede essere sottaciute le problematiche relative alla costruzione di un progetto rieducativo in assenza di una prospettiva reale di risocializzazione e reinserimento sociale rivolto a condannati per lo più destinati all'espulsione a fine pena⁶.

Questo è il dato oggettivo, alquanto contraddittorio e comunque problematico, da cui bisogna partire per un ragionamento sulla possibilità di ridurre la presenza di stranieri nelle carceri italiane, assicurando i diritti fondamentali della persona.

⁶ P. Oddi, *Cittadini extracomunitari ed esecuzione penale: anche per loro vale il principio della finalità rieducativa della pena sancito dall'art. 27 comma 3 della Costituzione italiana?*, in "l'uomo colpevole e l'uomo tragico" di V. Marino, M. Tosi, A. Francis, Ed McGraw-Hill, 2009.

2. Lo scenario normativo fino al DL 23.12.2013

Principio generale stabilito dalla normativa vigente (D.L. vo 25.7.1998 n. 286) è quello sancito all'art. 4 comma 3 secondo cui:

“non è ammesso in Italia lo straniero.....o che risulti condannato, anche a seguito di applicazione della pena su richiesta ex art. 444 cpp, per reati previsti dall'art. 380 c. 1 e 2 cpp, ovvero per reati inerenti gli stupefacenti, la libertà sessuale, il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina verso l'Italia e dell'emigrazione clandestina...o per reati diretti al reclutamento di persone da destinare alla prostituzione o allo sfruttamento della prostituzione o di minori da impiegare in attività illecite”

Dunque lo straniero extracomunitario autore dei reati indicati, anche se in possesso di permesso di soggiorno, al termine dell'espiatione della pena, anche se svolta in misura alternativa al carcere, sarà espulso con decreto prefettizio applicato dal questore; trattasi di un tipo di espulsione che ha natura di atto dovuto, in ordine alla cui emissione non è ammessa alcuna valutazione discrezionale da parte dell'organo amministrativo che dovrà soltanto verificare, qualora dedotti dallo straniero, la sussistenza o meno dei divieti di espulsione⁷.

La legittimità del cd automatismo espulsivo è stata infatti ribadita dalle pronunce n. 146 del 2002 e n. 148/2008 della Corte Costituzionale secondo cui tale procedura “altro non è che un'espressione del principio di stretta legalità che permea l'intera disciplina dell'immigrazione e che costituisce, anche per gli stranieri, presidio ineliminabile dei loro diritti, consentendo di scongiurare possibili arbitri da parte dell'autorità amministrativa”.

⁷ Così TAR Lombardia Sez IV 20.3.2014 secondo cui l'odierno sistema normativo non ha inteso lasciare margini di discrezionalità all'amministrazione nella valutazione di pericolosità sociale dello straniero in sede di rinnovo del permesso di lavoro, in base alla personalità dello straniero, ma ha configurato la sussistenza di determinate condanne come motivo ex se ostativo al rilascio del permesso di soggiorno, il cui diniego assume in presenza di quel presupposto carattere rigidamente vincolato, come, peraltro ha espressamente evidenziato la Corte Costituzionale la quale ha considerato, da un lato, non irragionevole l'inclusione di determinate condanne tra le cause ostative all'ingresso e alla permanenza dello straniero nel territorio nazionale, e ha dall'altro, affermato che l'automatismo espulsivo costituisce espressione del principio di stretta legalità che permea l'intera disciplina dell'immigrazione.

Se ciò è vero, deve tuttavia evidenziarsi che in alcuni casi gli automatismi previsti dal T.U sono stati oggetto di pronunce di incostituzionalità. In questo senso la sentenza n. 172/2012 della Corte Costituzionale che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 1 comma 13 della L. 78/2009 nella parte in cui fa derivare automaticamente il rigetto dell'istanza di regolarizzazione del cittadino extracomunitario che abbia commesso uno dei reati di cui all'art. 381 c.p.p., che sono ritenuti di per sé non espressivi di pericolosità sociale; pertanto tale requisito deve essere in tali casi verificato in concreto dalla P.A. Con tale sentenza la Corte Costituzionale ha bocciato l'automatismo previsto dalle norme sulla regolarizzazione degli stranieri, ritenendo manifestamente irragionevole escludere automaticamente l'accesso alla cd. sanatoria in presenza di condanne anche non definitive per uno dei reati di cui all'art. 381 cod. proc. pen., nonostante si tratti di reati non necessariamente sintomatici della pericolosità di colui che li abbia commessi. Trattasi, infatti, di reati per cui la norma stessa prevede la possibilità di procedere all'arresto "solo se la misura è giustificata dalla gravità del fatto ovvero dalla pericolosità del soggetto desunta dalla sua personalità o dalle circostanze del fatto".

Altresì, la recente sentenza della Corte Costituzionale n. 202 del 18.7.2013 ha dichiarato illegittimo l'art. 5 comma 5 del D.Lvo 286/98 "nella parte in cui prevede che la valutazione discrezionale in esso stabilita si applichi solo allo straniero "che ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare" o al "familiare ricongiunto" e non anche allo straniero che abbia legami familiari nel territorio italiano." È stata esclusa, dunque, la legittimità dell'automatismo espulsivo non solo quando lo straniero sia membro di un nucleo familiare che si trovi sul territorio dello Stato a seguito della formale procedura di ricongiungimento di cui all'art. 29 del medesimo TU, ma anche qualora il nucleo si trovi di fatto già in Italia in quanto sarebbe fonte di "ingiustificata disparità di trattamento di situazioni consimili con un'illegittima compromissione di diritti fondamentali legati alla tutela della famiglia e dei minori".

In sostanza, la giurisprudenza amministrativa di merito e la stessa Corte Costituzionale hanno offerto un'interpretazione ampia del divieto di espulsione previsto dall'art. 19 TU in relazione al nucleo familiare composto dal coniuge o da un parente entro il 2° grado di nazionalità italiana, cui deve aggiungersi il caso del coniugio (anche con persona dello stesso sesso ove consentito nello Stato di provenienza) oppure convivenza dimostrata con un cittadino dell'Unione Europea.

(D.Lgs 30/2007)⁸ imponendo una valutazione caso per caso e il bilanciamento tra le norme che impongono la sicurezza sociale, in ragione anche del rispetto della normativa europea e in particolare dell'art. 8 della CEDU e dalle direttive 109/2003CE in materia di soggiornanti di lungo periodo e 63/2003 CE in materia di ricongiungimento familiare. La Corte ha ribadito che, seppure al legislatore è riconosciuta ampia discrezionalità nella regolamentazione dei flussi migratori, tuttavia ciò deve avvenire con un ragionevole bilanciamento di tutti i diritti e gli interessi coinvolti, soprattutto quando la disciplina dell'immigrazione incida su diritti fondamentali che la Costituzione protegge ugualmente nei confronti del cittadino e del non cittadino⁹.

La Corte ha anche richiamato la giurisprudenza della CEDU ritenuta equivalente a quella contemplata dal nostro ordinamento costituzionale¹⁰.

Potrebbe, dunque, sostenersi che a seguito degli interventi giurisprudenziali nazionali e non, l'automatismo espulsivo sia rimasto soltanto nei confronti dello straniero extracomunitario, senza vincoli familiari dimostrabili.

Durante l'espiazione della pena definitiva il Testo Unico (decreto legislativo 286/1998) prevede all'art. 16 l'applicazione dell'*"espulsione a titolo di sanzione sostitutiva o alternativa alla detenzione"*, ad eccezione dei casi di reati gravissimi, nonché per quelli puniti dallo stesso Testo Unico Immigrazione. In merito all'espulsione come sanzione alternativa alla detenzione la Corte Costituzionale, con l'ordinanza n. 226 del 15/07/2004, ha affermato la natura amministrativa di tale provvedimento, anche se adottato dal Giudice di Sorveglianza. La Corte fonda il proprio convincimento sulla considerazione che l'espulsione è affidata per la sua esecuzione al Questore anziché al P.M. e che la misura risulta applicabile in presenza delle stesse condizioni che co-

⁸ L'art. 23 del D.Lgs. n. 30 del 2007 prevede che "le disposizioni del presente decreto legislativo, se più favorevoli, si applicano ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana"; come ritenuto dalla S.C., "il diritto all'ingresso e soggiorno per ricongiungimento familiare del cittadino extracomunitario con cittadino italiano è regolato esclusivamente dalla disciplina normativa di derivazione comunitaria, introdotta dal D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 30, che ha recepito la Direttiva 2004/38/CE" (Corte di Cassazione, ordinanza n. 25661 del 17/12/2010; cfr. anche Corte di Cassazione Sez. I, Sentenza n. 17346 del 23/7/2010).

⁹ Sent. n. 172 del 2012, n. 245 del 2011, nn. 229 e 249 del 2010, n. 148 del 2008, n. 206 del 2006, n. 78 del 2005.

¹⁰ N. Zorzella, *Escluso l'automatismo al soggiorno per i nuclei familiari e i soggiornanti di lungo periodo, sopravvive per lo straniero single?*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 3/2013.

stituiscono il presupposto della espulsione amministrativa disciplinata dall'art. 13 e assistita dalle garanzie assicurate per questa, "alla quale si dovrebbe comunque e certamente dare corso al termine dell'esecuzione della pena detentiva [ai sensi dell'art. 15, comma 1-bis d.lgs. n. 286 del 1998, ins.dall'art. 14 l. n. 189 del 2002], cosicché, nella sostanza, viene solo ad essere anticipato un provvedimento di cui già sussistono le condizioni".

Ciò posto, va sottolineato come siffatto tipo di espulsione presuppone che il condannato, detenuto, espellendo sia compiutamente identificata così da consentirne il rientro nel paese di provenienza.

La conseguenza delle difficoltà legate all'identificazione e la stessa natura ibrida della misura ne ha determinato la sostanziale disapplicazione, come può evincersi dai dati statistici provenienti dal Dap secondo cui i decreti di espulsione emessi ex art. 16 comma 5 T.U. ammontano a poche centinaia all'anno.

Occorre poi aggiungere che non tutti i decreti di espulsione vengono eseguiti prima del fine pena, stanti le difficoltà di tipo organizzativo nel reperimento del vettore o economico, considerati i notevoli costi dei rimpatri con accompagnamento alla frontiera.

3. La normativa attuale: la L. 10/2014.

Il legislatore ha introdotto modifiche al T.U. in materia di immigrazione e specificamente all'art. 16; l'intento del legislatore dell'urgenza è stato duplice:

1) incentivare l'applicazione dell'istituto dell'espulsione dello straniero a titolo di misura alternativa alla detenzione, di cui all'art. 16 comma 5 del D.Lgs. 286/1998, in forza del quale lo straniero detenuto — già identificato — che si trovi in una delle condizioni indicate nell'art.13, comma 2 (ingresso clandestino; permanenza nel territorio dello Stato senza avere richiesto il permesso di soggiorno; appartenenza a una delle categorie di persone pericolose e deve espriare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni, è espulso con decreto emesso dal magistrato di sorveglianza.

2) disincentivare la detenzione nei CIE a fine pena (c.d. doppia pena) al solo scopo di procedere all'identificazione dello straniero ex detenuto, prodromica al rimpatrio.

L'innovazione prevista riguarda sia l'ambito applicativo che quello procedimentale:

A) l'ambito applicativo:

1) sono stati espunti dal catalogo dei reati preclusivi all'espulsione (comprendente i delitti previsti dall'articolo 407, comma 2, lett.a c.p.p. e quelli previsti dal T.U. in materia di immigrazione) la rapina e l'estorsione aggravati ai sensi, rispettivamente, dell'art. 628, comma 3, e 629, comma 2, c.p., nonché i delitti previsti dal T.U. in materia di immigrazione per i quali sia prevista la pena detentiva non superiore, nel massimo, a due anni di reclusione. L'esplicito riferimento a rapina ed estorsione aggravate dovrebbe consentire, in potenza, di espellere un significativo numero di detenuti stranieri;

2) è esplicitamente prevista la possibilità di disporre l'espulsione anche nel caso in cui vi sia stata condanna per più reati, per alcuni dei quali l'espulsione è preclusa, procedendo al cd scioglimento del cumulo (ovverosia la considerazione frazionata della porzione di pena irrogata per ciascun reato). Tale operazione consentirebbe l'espulsione nel momento in cui la parte di pena relativa ai reati cc.dd. ostativi è stata completamente espiata.

È la prima volta che in un testo normativo si fa esplicito riferimento ad un istituto di applicazione giurisprudenziale, già peraltro consentito dalla sentenza della Corte Cost. n. 27.7.1994, n. 361 che ha ritenuto la norma di cui all'art. 4 bis O.p. non illegittima in quanto "va interpretata – in conformità del principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost. – nel senso che possono essere concesse misure alternative alla detenzione ai condannati per i reati gravi, indicati dalla giurisprudenza, quando essi abbiano espiato per intero la pena per i reati stessi e stiano espiando pene per reati meno gravi non ostativi alla concessione delle misure alternative alla detenzione".

La ratio è evidentemente quella di consentire l'applicazione dell'istituto una volta che siano soddisfatte le esigenze di prevenzione generale relative all'espiazione sul territorio dello Stato di reati ritenuti gravi dal legislatore ed inseriti per tale motivo nel disposto dell'art 4 bis O.P.

B) l'ambito procedimentale

Al fine di consentire una più estesa e tempestiva applicazione dell'istituto coerente con la sua natura di misura alternativa alla detenzione, viene enucleata una procedura che disciplina l'identificazione dello straniero sin dal suo ingresso in carcere. Infatti, proprio la problematica dell'identificazione dello straniero sedicente in quanto privo di documenti di riconoscimento o con documenti con validità scaduta o di validità incerta, è stata riconosciuta come il vulnus principale all'applicazione dell'istituto.

L'identificazione dello straniero costituisce, infatti, un adempimento prodromico e necessario ai fini dell'adozione del decreto da parte del magistrato di sorveglianza cui dovrà pervenire, durante l'espiazione della pena, la pratica già completa dei dati rilevati nei confronti del detenuto, compresa la presenza di eventuali divieti di espulsione.

Sono stati a tale fine, delineati i diversi ruoli del Direttore del carcere, del Questore e della Magistratura di sorveglianza.

Secondo quanto disposto dal comma 5 bis dell'art. 6 della nuova legge *"all'atto"* dell'ingresso in carcere la Direzione dell'Istituto richiede al Questore del luogo le informazioni sull'identità e nazionalità dello straniero; il Questore dovrà a sua volta avviare le procedura di identificazione interessando le autorità diplomatiche dello Stato di provenienza ai fini dell'emissione del documento di identificazione valido per l'espatrio.

È, dunque, prevista la sequenza Direzione-Questura-Consolato e successivamente Questura – Direzione – Magistratura di Sorveglianza.

Secondo quanto disposto dal comma 5 ter, la Direzione, inoltre, dovrà inserire le informazioni relative all'identità dello straniero nella sua cartella personale (art. 26 dpr 230/2000), ciò evidentemente, anche ai fini dell'attuazione di una compiuta presa in carico trattamentale del detenuto straniero.

In relazione a tale procedimentalizzazione, se deve valorizzarsi l'intento di avviare sin dall'inizio della detenzione la procedura dell'identificazione del detenuto straniero (peraltro già prevista in origine dal comma 1 bis dell'art. 15 del T.U. come modificato dalla L. 189/2002, secondo cui il Ministero della Giustizia, degli Interni e Autorità consolari devono cooperare *"al fine di avviare la procedura di identificazione dello straniero e consentire, in presenza dei requisiti di legge, l'esecuzione dell'espulsione subito dopo la cessazione del periodo di custodia cautelare o di detenzione"* e regolamentato da una successiva direttiva interministeriale (Giustizia e Interni) del 25 luglio 2007 che aveva stabilito criteri e procedure di *"identificazione dei detenuti extracomunitari in attesa di espulsione"*, tuttavia devono anche evidenziarsi alcuni elementi problematici.

Il magistrato di sorveglianza non appare più il dominus della procedura cui non dovrà dare impulso, in quanto alla sua attenzione arriveranno non, ex ante, tutte le posizioni giuridiche degli espellendi, ma soltanto, ex post, quelle per i quali la pratica, istruita dal carcere, questura e consolato, si sia conclusa con l'avvenuta identificazione.

La procedura dell'identificazione rimane demandata alla Questura che già la svolgeva prima della novella, non riuscendo però in molti

casi a garantire il risultato nei tempi necessari per provvedere. La nuova normativa ha confermato tale competenza, peraltro non indicando neppure un termine per l'inoltro delle risposte alle Direzioni sembra anche averle attribuito in via esclusiva la funzione di raccordo con i Consolati, vero snodo problematico della procedura, attese le resistenze da parti di alcuni Stati di provenienza a consentire il reingresso dei loro cittadini condannati.

Il raccordo con i Consolati del Paese di provenienza rappresenta, dunque, l'attività necessitata ai fini della compiuta identificazione e del rilascio del documento valido per l'espatrio e per tale motivo potrebbe essere utile uno sforzo a 360° di tutti i soggetti coinvolti a vario titolo nella presa in carico del detenuto straniero, comprese le Direzioni e le associazioni di volontariato attive in questo settore. Deve essere, pertanto, valorizzato anche il ruolo che l'area trattamentale del carcere può svolgere nei confronti degli stranieri al fine non solo di meglio spiegare la finalità della procedura identificativa, ma anche per consentire una migliore integrazione all'interno del carcere, consentendo che gli stranieri conoscano, comprendano e usufruiscano delle opportunità lavorative, di cura e di studio previste per tutti i detenuti. La stessa magistratura di sorveglianza, potrebbe essere sensibilizzata sul punto, consentendo, tramite la concessione di permessi di necessità cumulativi con accompagnamento della scorta, che gli stranieri si rechino presso i consolati di appartenenza, considerato che la collaborazione nella procedura di identificazione al fine dell'acquisizione di documenti di riconoscimento costituisce momento formativo trattamentale e presupposto di chiarezza del rapporto tra operatori e detenuti.

In questo senso, uno spazio per consentire una pluralità di fonti di accesso all'Autorità consolare potrebbe essere individuato all'interno di quei "*strumenti di coordinamento*" demandati ai Ministeri della Giustizia e degli Interni, in cui si potrebbe prevedere un rapporto diretto delle Direzioni degli istituti di pena con i Consolati, demandando alle Questure soltanto la verifica in ordine al possesso del titolo al soggiorno nello Stato e alla presenza di eventuali cause ostative.

La riformulazione del comma 6 dell'art. 16 del D.Lgs. n. 286/1998 è, infine, volta a rendere più "garantita" la procedura di espulsione: il decreto motivato di espulsione adottato dal magistrato di sorveglianza ed impugnabile mediante opposizione davanti al Tribunale di sorveglianza, deve infatti, essere comunicato non più solo allo straniero, ma anche al suo difensore ed al pubblico ministero, mentre, se il destinatario del provvedimento è privo di difensore di fiducia, il magistrato di sorveglianza provvede alla nomina di un difensore di ufficio.

In precedenza, secondo l'orientamento della Suprema Corte, "L'opposizione proposta avverso il provvedimento del magistrato di sorveglianza che dispone l'espulsione del cittadino extracomunitario, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 286 del 1998 è assoggettata, secondo quanto previsto dal comma quinto dello stesso articolo, alle regole generali vigenti in materia di impugnazioni, in forza delle quali i motivi possono essere sì formulati successivamente alla dichiarazione, ma pur sempre entro il termine stabilito per la presentazione dell'impugnazione. Inoltre il provvedimento concernente l'espulsione dello straniero, disposta dal magistrato di sorveglianza quale misura sostitutiva della pena detentiva, non deve essere comunicato al difensore dell'interessato, non avendo l'adozione di detta misura alcun collegamento con il procedimento conclusosi con l'irrogazione della pena in sostituzione¹¹.

Sul punto deve segnalarsi che, seppure non esplicitamente previsto nel testo normativo, sembra sussistere un obbligo di traduzione del decreto di espulsione nella lingua dello straniero.

Tale obbligo è stato di recente ribadito dalla Suprema Corte con la sentenza n. 2653/2012 del 3.10.2012 che ha annullato il decreto emesso dal presidente del Tribunale di sorveglianza di Milano, che aveva dichiarato inammissibile l'opposizione avverso un decreto di espulsione presentata nel termine di legge, ma privo dei motivi. Il Supremo Collegio ha ritenuto legittima la doglianza del ricorrente che deduceva di non aver potuto motivare l'opposizione in quanto il decreto era stato emesso in italiano, lingua a lui non conosciuta, argomentando sulla base del disposto dell'ordinanza n. 226 del 2004 emessa dalla Corte Costituzionale che ha rilevato che "L'obbligo di comunicare allo straniero il decreto di espulsione tradotto in una lingua da lui conosciuta, ovvero, ove non sia possibile, in francese, inglese o spagnolo, unitamente all'indicazione delle modalità d'impugnazione può desumersi in via sistematica dalla prescrizione contenuta nel comma 7 dell'art. 13 anche alla stregua del rinvio di carattere generale operato dall'art. 16 comma 5, allo straniero che si trova nelle situazioni di cui al comma 2 del medesimo art. 13". Pertanto, secondo la Suprema Corte, alla luce dei richiamati principi, il Tribunale ha l'onere di verificare se la mancata traduzione del provvedimento di espulsione emesso ex art 16 comma 5 D.Lgs. n. 286 del 1998 ha consentito al ricorrente di comprendere le modalità per proporre opposizione al fine di difendersi nel

¹¹ Cass. Penale Sez. I, sentenza 16 settembre - 9 ottobre 2013, n. 41753.

contraddittorio” Peraltro, secondo principi ormai consolidati, l’onere di traduzione dovrebbe riguardare anche il decreto di citazione nel procedimento di sorveglianza e soprattutto il decreto emesso dalla Procura della Repubblica ex art. 656 c. 5 c.p.p.

Ancora in precedenza il Giudice di Pace di Bologna, con la sentenza 3 aprile 2012 depositata il 18 aprile 2012, n. 403, – aveva assolto uno straniero dal reato di inottemperanza all’ordine di allontanamento (art. 14 co. 5 ter t.u. imm.) per mancata traduzione del provvedimento amministrativo-presupposto.

È stato poi emanato il decreto legislativo 4 marzo 2014 n. 32 di attuazione della direttiva 2010/64/UE sul diritto all’interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali che però principalmente riguarda l’obbligo di traduzione degli atti relativi all’imposizione delle misure cautelari e delle sentenze, nulla disponendo in materia di procedimento di sorveglianza o di espulsione.

Altro punto non toccato dalla nuova normativa è la disciplina dell’*opposizione* avverso il provvedimento del magistrato di sorveglianza che rigetta l’istanza di espulsione presentata dal condannato ex art. 16 comma 5 T.U., secondo il Supremo Collegio, il Tribunale di Sorveglianza deve dichiararsi incompetente funzionalmente in quanto la legge disciplina soltanto il diritto dell’interessato ad opporsi avverso il decreto che dispone l’espulsione, mentre il decreto che non dispone l’espulsione sarebbe ricorribile soltanto per Cassazione (Camera di consiglio, Prima Sez. Pen. n. 10752 dell’11 marzo 2009 secondo cui “la parte, nell’ipotesi di diniego dell’istanza di espulsione, potrà pur sempre proporre ricorso per cassazione, posto che, sebbene il comma sesto D. Lgs.vo n. 286/98 preveda l’opposizione solo avverso il decreto di espulsione quando applicato dall’Autorità giudiziaria, trattasi di provvedimento che attiene allo *status libertatis* del soggetto e pertanto è sempre impugnabile ai sensi dell’art. 111 Cost. e dell’art. 568, comma secondo c.p.p. davanti alla Corte di Cassazione. L’impianto normativo è infatti, orientato verso un’espulsione coatta, tanto da non prevedere uno specifico rimedio nel caso di rigetto o di declaratoria di inammissibilità della relativa istanza. Vero è che la esplicita previsione in ordine allo scioglimento del cumulo dovrebbe di molto eliminare le pronunce negative.

Diversa problematica è quella degli extracomunitari che hanno commesso il reato quando erano in possesso di permesso di soggiorno valido e sono destinati a vederselo revocato a fine pena o, se in scadenza, durante la detenzione. In questo caso, il detenuto ha il diritto di

chiedere, tramite l'ufficio matricola del carcere, il rinnovo alla Questura competente e ad impugnarne il rigetto al Tribunale Amministrativo Regionale del luogo ove è stato emesso il provvedimento, anche avanzando istanza di sospensione del provvedimento amministrativo¹².

In ordine poi ai divieti di espulsione di cui all'art. 19 del TU, occorre segnalare quanto segue: il dato normativo vigente di cui all'art. 19 T.U. comma 2, lettera c) D.Lvo n. 286 del 1998, è chiaro nel prevedere come ipotesi ostativa all'espulsione la circostanza della convivenza con il coniuge italiano o comunitario o con parenti, entro il secondo grado, sempre di nazionalità italiana. Anche la magistratura di sorveglianza ha cominciato, come quella amministrativa di cui si è dato conto sopra, a prendere in considerazione la necessità di raccordare la disciplina interna sul punto con la normativa e la giurisprudenza sovranazionale in tema di tutela di diritti fondamentali, in particolare in riferimento alla tutela del minore e del suo diritto ad una crescita equilibrata all'interno del nucleo familiare¹³. Il diritto del bambino a non essere separato dal genitore può essere desunto da numerose norme di carattere internazionali, tra cui in *primis* la Convenzione dei diritti del fanciullo del 1989 ratificata e resa esecutiva ai sensi della legge 27.5.1991 n. 176, e dallo stesso T.U. sull'immigrazione che all'art. 28 c. 3 dichiara che in tutti i procedimenti amministrativi o giurisdizionali che coinvolgono minori, il superiore interesse del fanciullo deve essere considerato prioritario. Va citata, inoltre, la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo che tratta, all'art. 8 del diritto all'unità familiare e la stessa Carta costituzionale che lo tutela agli artt. 2, 29, 30 e 31. La stessa Corte Costituzionale con la sentenza n. 376 del 27.7.2000 stabilisce che il diritto-dovere di mantenere, istruire ed educare i figli implicante il diritto di tenerli con sé e a svolgere una vita in comune nel rispetto dell'unità familiare, spetta sia agli italiani che agli stranieri. Pertanto, se non si desse una lettura costituzionalmente orientata, l'art. 19 co. 2, nella parte in cui tutela solo lo straniero che abbia formato all'interno del territorio dello Stato una famiglia con figli minori di nazionalità italiana, contrasta con i principi fondamentali di tutela del minore straniero, che devono comunque essere garantiti all'interno del territorio nazionale.

¹² P. Oddi, *La condizione giuridica dello straniero*, in "Migrazioni e Intercultura" a cura del DAP regione Lombardia, 2011.

¹³ Tribunale di Sorveglianza di Perugia 4.7.2013, Pres e Est. Canevelli in www.personaedanno.it.

Caso diverso quello affrontato dal magistrato di sorveglianza di Alessandria¹⁴ che ha ritenuto non ostativa all'espulsione ex art. 19 comma 2 lett. c del TU la circostanza che la condannata coabitasse con la nipote, cittadina italiana, ritenendo non configurabile il divieto di espulsione che presuppone la convivenza dello straniero con parenti entro il secondo grado di nazionalità italiana. In particolare, è stato nel caso concreto distinto il concetto giuridico di "convivenza" da quello di "coabitazione materiale", essendo il primo caratterizzato da un *quid pluris* identificato in "*una comunanza di vita e di affetti con vicendevolesse assistenza morale e materiale*", non presente in quanto il trasferimento della condannata, presso l'abitazione della parente, era avvenuta in funzione dell'esecuzione della misura ex art. 1 L. 199/2010 concessa dal Magistrato di Sorveglianza di Genova nell'agosto 2012. Ciò nella finalità di instaurare una mera coabitazione con la parente, mancando la sussistenza "*di una relazione interpersonale caratterizzata da una stabile comunanza di vita e di affetti*".

Occorre poi considerare che l'eventuale messa in esecuzione di un ordine di espulsione di uno straniero verso il paese di appartenenza può costituire violazione dell'art. 3 CEDU, relativo al divieto di tortura, quando vi sono circostanze serie e comprovate che depongono per un rischio reale che lo straniero subisca in quel paese trattamenti contrari all'art. 3 della Convenzione. Sul punto numerose sono state le pronunce della CEDU¹⁵.

La Corte, in passato, con riferimento a molteplici espulsioni disposte dall'Italia verso la Tunisia, aveva ribadito che, secondo molte fonti internazionali (da ultimo, anche l'Amnesty International Report del 2008 e Human Rights Watch) riferivano di trattamenti inumani attuati in quel Paese nei confronti di persone solo sospettate o indagate o condannate per fatti di terrorismo e che le autorità tunisine non sono solite punire i responsabili dei trattamenti disumani verso i detenuti e sono poco inclini a cooperare con le organizzazioni internazionali che operano in difesa dei diritti umani. Pertanto, la Corte aveva ritenuto insufficienti le assicurazioni diplomatiche fatte all'Italia dal

¹⁴ L. Biarella, *Divieto di espulsione stranieri: occorre comunanza di vita e affetti con parenti Tribunale sorveglianza Alessandria, ordinanza 03.07.2013* in www.altalex.com.

¹⁵ Sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 24 marzo 2009 - Ricorso n. 2638/07 - Abdelhedi c. Italia Sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 5 maggio 2009 - Ricorso n. 12584/08 - Sellem c. Italia.

Sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 5 aprile 2011 - Ricorso n. 25716/09 - Toumi c. Italia.

Governo tunisino e ha stabilito che in caso di esecuzione delle espulsioni si configurerà a carico del nostro Paese la violazione dell'art.3 CEDU¹⁶.

La Corte giunge ad affermare che gli Stati aderenti alla CEDU, nel decidere se dare esecuzione o meno ad un provvedimento di espulsione, non possono accettare che il soggetto da espellere sia sottoposto a trattamenti disumani e degradanti nel Paese di destinazione come rischio sopportabile in vista della salvaguardia dell'ordine pubblico¹⁷. I rapporti delle organizzazioni internazionali accreditati sono ormai ritenute, anche dalla Suprema corte¹⁸, fonte conoscitiva idonea al fine di stabilire se lo straniero in caso di espulsione verso un determinato Stato possa subire ivi un trattamento disumano e degradante, come ad esempio, nell'attualità, ritenuto per la Nigeria, la Libia e l'Eritrea. Altro rischio presente in alcuni Stati è quello di omofobia, cioè che il condannato dichiaratosi omosessuale possa essere condannato per tale orientamento sessuale nel proprio paese di origine.

Appare utile ricordare, altresì, che secondo il Supremo Collegio¹⁹ i divieti all'espulsione di cui all'art. 19 TU si applicano a tutte le espulsioni giudiziali, comprese pertanto quelle disposte a titolo di misura di sicurezza anche dal Tribunale di sorveglianza, compresa l'espulsione dello straniero prevista per i reati in materia di sostanze stupefacenti, stante il disposto letterale dello stesso art. 19 che esclude dal suo ambito soltanto i casi di cui all'art. 13 stessa legge, dell'art. 8 della Cedu e del D.L. n. 8 del 2007 sul ricongiungimento familiare, già citato.

In tali casi la Suprema Corte ha ritenuto che "allorché la misura di sicurezza dell'espulsione non possa essere eseguita per un divieto normativo in tal senso – in quel caso *ex art. 19*, comma 1, D. Lgs. n. 286 del 1998 –, la stessa, persistendo la pericolosità sociale del condannato, può essere sostituita con altra"²⁰ in considerazione della par-

¹⁶ Cecilia. S. Vigilanti, *I diritti dei terroristi (il caso trabelsi: un difficile equilibrio tra esigenze di pubblica sicurezza e garanzie dei diritti fondamentali)*.

¹⁷ Sent. *Ramirez Sanchez c. Francia*, 4 luglio 2006, e *A. e altri c. Gran Bretagna*, 19 febbraio 2009.

¹⁸ Cass. Sez. VI sentenza 3.9.2010 n. 62685 in *Massimario.it*.

¹⁹ Cass. Sez. I sentenza n. 1595/2011 *ivi compresa l'espulsione dello straniero prevista per i reati in materia di sostanze stupefacenti*" (così Cass. pen., Sez. III, sentenza 3 febbraio 2010, n. 18527, Nabil ed altro; nello stesso senso Cass. pen., Sez. II, sentenza 18 gennaio 2011, n. 3607, Messaoud ed altri; Cass. pen., Sez. I, sentenza 28 aprile 2011, n. 22100, Ben Abdallah; Cass. pen., Sez. VI, sentenza 12 gennaio 2012, n. 3516, Farid).

²⁰ Cass. pen., Sez. VI, sentenza 28 aprile 2010, n. 20514, Arman Ahmed, Cass. pen., Sez. I, sentenza 2 marzo 2007, n. 11273, Abel.

ticolare situazione del condannato: e ciò fino a quando non cessi la condizione ostativa; del resto, il combinato disposto degli artt. 69, comma 4, O.P. (secondo cui il magistrato di sorveglianza “provvede ... all'applicazione, esecuzione, **trasformazione** o revoca, anche anticipata, delle misure di sicurezza”) e dell'art. 679, comma 1, c.p.p. (“Quando una misura di sicurezza diversa dalla confisca è stata, fuori dei casi previsti dall'art. 312, ordinata con sentenza, o deve essere ordinata successivamente, il magistrato di sorveglianza, su richiesta del pubblico ministero o di ufficio, accerta se l'interessato è persona socialmente pericolosa e adotta i provvedimenti conseguenti”) consente tale interpretazione, nel conforto anche della giurisprudenza costituzionale²¹ che ribadisce il rifiuto di ogni automatismo applicativo delle misure dovendosi consentirsi al giudice di adottare, fra le misure che l'ordinamento prevede, quella che in concreto appaia idonea a soddisfare le esigenze di tutela della persona, da un lato, di controllo e contenimento della sua pericolosità sociale, dall'altro lato, spettando solo al legislatore un eventuale ripensamento del sistema delle misure di sicurezza. Peraltro, deve darsi anche conto dell'esistenza di un contrario orientamento del Supremo Collegio secondo cui le ipotesi di sostituzione delle misure di sicurezza devono considerarsi tassative e segnatamente quelle specificate nelle previsioni del codice penale, in una logica di predeterminazione di misure ad adeguatezza presunta, in relazione a specifiche vicende, che esclude radicalmente ogni ipotesi di fungibilità. In sede di valutazione ex art. 231 c.p.; il giudice può procedere alla sostituzione di una misura di sicurezza soltanto con quelle espressamente e tassativamente indicate dalla citata norma²². Nel caso di specie la Corte aveva annullato l'ordinanza del Tribunale di Sorveglianza di Milano, in data 17.05.2010, con la quale veniva respinta l'impugnazione proposta dal cittadino straniero avverso l'ordinanza del Magistrato di Sorveglianza di Milano che aveva, in sede di aggravamento, sostituito la misura di sicurezza della libertà vigilata con quella dell'espulsione. In proposito la Corte di Cassazione ha affermato che l'art. 207 c.p. introduce una sorta di clausola di stabilità delle misure di sicurezza prevedendo solo la loro revoca – per la cessazione della presupposta pericolosità sociale – e non la generale loro trasformabilità in relazione a variazioni di intensità della pericolosità stessa.

²¹ Corte cost., sentenza 18 luglio 2003 n. 253 e Corte cost., sentenza 29 novembre 2004 n. 367.

²² Cass. Sez. I, 20.01.2011 (caso Ben Mbark Fathi).

Ulteriore dato non fatto proprio dal nuovo testo è il principio, imposto dalla direttiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo, efficace nel nostro ordinamento dal 24.12.2010, che stabilisce il termine minore di divieto di reingresso di cinque anni invece di dieci, recepito anche dalla Corte di Cassazione con la decisione n. 12220/2012 e dal Consiglio di Stato sez VI 19.1.2011 n. 3805.

Il divieto di reingresso non va confuso con quanto disciplinato al comma 8 dell'art. 16 e cioè con l'estinzione della pena il cui termine decennale rimane in vigore.

Appare poi pacifica l'applicazione in bonam partem della normativa secondo quanto disposto dall'art. 1 comma 2 D.Lvo 286/98 che testualmente recita: *"il presente testo unico non si applica ai cittadini degli Stati membri dell'Unione Europea se non in quanto si tratti di norme più favorevoli e salvo il disposto dell'art. 45 della legge 6.3.1998 n. 40"*.

In un caso di recente applicazione il magistrato di sorveglianza di Milano²³ ha disposto l'espulsione ex art. 16 c. 5 D.Lvo 286/98, sussistendo i presupposti applicativi relativi al limite di pena espianda e al titolo di reato non ostativo, su richiesta di una cittadina rumena, stabilmente vivente in Spagna con regolare autorizzazione al soggiorno e madre di 4 figli minori ivi rimasti privi di accudimento.

I dati relativi all'esiguo numero di espulsioni disposte avrebbe dovuto far riflettere sulle difficoltà pratiche, organizzative ed economiche di prevedere un'espulsione disposta dall'Autorità Giudiziaria precedentemente all'espiazione della pena.

In conclusione:

Le difficoltà legate all'identificazione spesso sono dovute alle resistenze dei detenuti stranieri che non vogliono tornare nel loro Paese accompagnati da una sconfitta totale del progetto migratorio che li aveva portati in Italia, oppure alle difficoltà frapposte dai consolati nel rilasciare il documento di identificazione.

Appare, dunque, necessario non soltanto prevedere accordi con i Paesi d'origine perché riconoscano i loro cittadini e per creare le basi di un rientro assistito, ma anche organizzare una più compiuta presa in carico da parte del carcere e in primis dell'area educativa, dei detenuti stranieri anche proponendo strutturati percorsi formativi di conoscenze e competenze da spendere nel paese di provenienza.

²³ Ordinanza n. 26211/2013 SIUS del 20.9.2013.

Alcuni dati:

Fonte: Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria 30 aprile 2014

**Detenuti stranieri distribuiti per nazionalità e sesso
Situazione al 30 aprile 2014**

Nazione	Donne	Uomini	Totale	% sul totale stranieri
Afghanistan	0	29	29	0,1
Africa Del Sud	1	6	7	0,0
Albania	29	2.727	2.756	13,2
Algeria	1	517	518	2,5
Angola	0	5	5	0,0
Arabia Saudita	0	1	1	0,0
Argentina	2	28	30	0,1
Armenia	1	5	6	0,0
Australia	1	1	2	0,0
Austria	0	2	2	0,0
Azerbaijan	0	4	4	0,0
Bahamas	0	3	3	0,0
Bangladesh	1	49	50	0,2
Belgio	4	13	17	0,1
Benin	0	6	6	0,0
Bielorussia	1	4	5	0,0
Bolivia	2	14	16	0,1
Bosnia e Erzegovina	50	135	185	0,9
Botswana	1	0	1	0,0
Brasile	33	115	148	0,7
Bulgaria	44	211	255	1,2
Burkina Faso	1	25	26	0,1
Burundi	2	13	15	0,1
Cambogia	0	1	1	0,0
Camerun	0	8	8	0,0
Canada	0	8	8	0,0
Capo Verde	1	7	8	0,0
Ceca, Repubblica	3	25	28	0,1
Cecoslovacchia	1	0	1	0,0
Ciad	0	2	2	0,0
Cile	9	103	112	0,5
Cina	21	266	287	1,4
Cipro	0	1	1	0,0
Colombia	15	106	121	0,6

(segue) Detenuti stranieri distribuiti per nazionalità e sesso
Situazione al 30 aprile 2014

Nazione	Donne	Uomini	Totale	% sul totale stranieri
Comore	0	1	1	0,0
Congo	1	12	13	0,1
Congo, Rep. Democratica del	0	1	1	0,0
Corea, Rep. Democr. Popol. di	0	1	1	0,0
Costa D'Avorio	2	80	82	0,4
Costa Rica	0	4	4	0,0
Croazia (Hrvatska)	29	82	111	0,5
Cuba	6	51	57	0,3
Danimarca	0	4	4	0,0
Dominica	0	5	5	0,0
Dominicana, Repubblica	33	164	197	0,9
Ecuador	13	181	194	0,9
Egitto	2	505	507	2,4
El Salvador	3	41	44	0,2
Eritrea	1	22	23	0,1
Estonia	0	5	5	0,0
Etiopia	2	12	14	0,1
Filippine	9	58	67	0,3
Finlandia	0	1	1	0,0
Francia	7	117	124	0,6
Gabon	1	111	112	0,5
Gambia	2	136	138	0,7
Georgia	5	192	197	0,9
Germania	8	66	74	0,4
Ghana	8	162	170	0,8
Giamaica	0	3	3	0,0
Giordania	0	2	2	0,0
Gran Bretagna	3	18	21	0,1
Grecia	1	77	78	0,4
Guatemala	0	9	9	0,0
Guinea	0	44	44	0,2
Guinea Bissau	0	9	9	0,0
India	1	138	139	0,7
Iran	1	34	35	0,2
Iraq	0	57	57	0,3
Irlanda	0	5	5	0,0
Israele	1	18	19	0,1
Kazakhstan	1	3	4	0,0

(segue) Detenuti stranieri distribuiti per nazionalità e sesso
Situazione al 30 aprile 2014

Nazione	Donne	Uomini	Totale	% sul totale stranieri
Kenia	4	7	11	0,1
Kyrgyzstan	0	1	1	0,0
Laos	0	1	1	0,0
Lettonia	2	7	9	0,0
Libano	0	21	21	0,1
Liberia	3	58	61	0,3
Libia	0	43	43	0,2
Lituania	6	69	75	0,4
Lussemburgo	0	1	1	0,0
Macao	0	3	3	0,0
Macedonia	3	106	109	0,5
Madagascar	0	1	1	0,0
Malawi	0	1	1	0,0
Malesia	0	4	4	0,0
Mali	0	46	46	0,2
Malta	2	1	3	0,0
Marocco	46	3.806	3.852	18,4
Mauritania	0	16	16	0,1
Mauritius	0	3	3	0,0
Messico	4	9	13	0,1
Moldova	8	217	225	1,1
Mongolia	0	4	4	0,0
Montenegro	1	10	11	0,1
Nepal	0	1	1	0,0
Nicaragua	0	1	1	0,0
Niger	1	22	23	0,1
Nigeria	92	728	820	3,9
Oceano Indiano, Terr. Brit.	0	1	1	0,0
Olanda	4	22	26	0,1
Pakistan	1	117	118	0,6
Panama	0	2	2	0,0
Paraguay	8	16	24	0,1
Peru	19	183	202	1,0
Polinesia Francese	0	1	1	0,0
Polonia	14	166	180	0,9
Portogallo	2	24	26	0,1
Romania	290	3.147	3.437	16,5
Ruanda	0	9	9	0,0

(segue) Detenuti stranieri distribuiti per nazionalità e sesso
Situazione al 30 aprile 2014

Nazione	Donne	Uomini	Totale	% sul totale stranieri
Russia Federazione	10	48	58	0,3
Senegal	6	346	352	1,7
Serbia	10	109	119	0,6
Sierra Leone	1	29	30	0,1
Siria	0	41	41	0,2
Slovacchia, Repubblica	3	20	23	0,1
Slovenia	1	21	22	0,1
Somalia	0	79	79	0,4
Spagna	16	93	109	0,5
Sri Lanka	1	51	52	0,2
Stati Uniti	1	12	13	0,1
Sudan	0	38	38	0,2
Suriname	0	2	2	0,0
Svezia	1	1	2	0,0
Svizzera	0	25	25	0,1
Tanzania, Repubblica	7	54	61	0,3
Territori dell'autonomia Palestinese	0	55	55	0,3
Togo	1	9	10	0,0
Tunisia	16	2.446	2.462	11,8
Turchia	0	70	70	0,3
Ucraina	19	165	184	0,9
Uganda	1	1	2	0,0
Ungheria	5	26	31	0,1
Uruguay	6	16	22	0,1
Uzbekistan	0	2	2	0,0
Venezuela	10	33	43	0,2
Yugoslavia	45	304	349	1,7
Zambia	0	1	1	0,0
Non Definita	3	11	14	0,1
Totale	1.037	19.854	20.891	100,0

Fonte: Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria - Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo automatizzato statistica ed automazione di supporto dipartimentale - Sezione Statistica

Le procedure di controllo elettronico

Maria Laura FADDA

Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano

La legge n. 10 del 2014, tra le misure dirette a ridurre il numero delle presenze in carcere, ha previsto le disposizioni relative alle **procedure di controllo elettronico** (il c.d. braccialetto elettronico), nei confronti dei soggetti sottoposti agli arresti e alla detenzione domiciliare.

La modifica riguarda in primo luogo l'art. 275 *bis* c.p.p, secondo il quale il giudice “nel disporre la misura degli **arresti domiciliari anche in sostituzione della custodia cautelare in carcere**” deve prescrivere sempre le procedure di controllo elettronico, “**salvo che le ritenga non necessarie in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari**” (mentre, sino ad ora, erano prescritte solo se ritenute necessarie), e sempre che ne sia accertata la disponibilità da parte della polizia giudiziaria.

Quanto alla **detenzione domiciliare**, la disposizione relativa al controllo elettronico è stata spostata dal co. 4 *bis* dell'art. 47 *ter* O.P. (ora abrogato), al nuovo art. 58 *quinquies* O.P., che ha innovato la precedente disciplina prevedendo, da un lato, la possibilità per il tribunale di sorveglianza o per il magistrato di disporre il controllo elettronico anche “nel corso dell'esecuzione della misura” e non più solo, quindi, al momento dell'applicazione della misura alternativa.

Tali modifiche rendono evidenti la volontà di **sfruttare le potenzialità del braccialetto elettronico**, quale strumento in grado di assicurare un più effettivo controllo sui soggetti ai domiciliari, al fine di **incentivare i giudici ad utilizzare la misura cautelare degli arresti domiciliari e la misura alternativa della detenzione domiciliare in sostituzione della detenzione in carcere**.

Appaiono, dunque, superate le perplessità in ordine all'utilizzo di tale strumento espresse da varie fonti, soprattutto dalle agenzie preposte al trattamento rieducativo dei condannati definitivi, in quanto ritenuto espressione di una concezione preminentemente securitaria e orientata al mero controllo degli spazi di libertà concessi dalle misure alternative e dunque contrastante o quantomeno indifferente rispetto alle finalità rieducative e trattamentali di queste. Tali resistenze cultu-

rali, in uno con le difficoltà applicative dello strumento, ne avevano, fino ad un recente passato, estremamente limitato nel tempo l'applicazione.

Allo stato, poiché lo strumento, secondo il legislatore, è applicabile sia durante gli arresti domiciliari che durante la detenzione domiciliare, appare necessario distinguere le finalità e caratteristiche delle misure cautelari da quelle alternative alla pena in carcere per i condannati definitivi.

Infatti, se in fase cautelare tale strumento, consentendo un controllo più penetrante rispetto a quelli di polizia, potrebbe consentire l'adozione degli arresti domiciliari in un numero più ampio di casi, invece, per quanto riguarda le misure alternative, tale risultato (la scarcerazione di un numero maggiore di condannati definitivi di media pericolosità) non appare automaticamente raggiungibile.

La detenzione domiciliare, soprattutto quella prevista dagli artt. 47 ter comma 1 bis e 47 ter comma 1 O.P. costituisce allo stato una misura molto diffusa in quanto, stanti le caratteristiche di custodia attenuata consente un controllo più penetrante in relazione agli spostamenti e alla condotta del condannato, rispetto all'affidamento in prova, spesso ritenuto troppo ampio in relazione alle problematiche di residuale pericolosità sociale del condannato. Allo stesso tempo, però, tale misura al fine di consentire la reintegrazione del condannato nel contesto sociale, ha in un certo senso assunto caratteristiche ibride che la avvicinano ad un affidamento in prova più restrittivo, inserendola a pieno titolo nel sistema di *probation*.

Infatti, nel tempo le prescrizioni sono state ampliate consentendo uscite orarie quotidiane dal domicilio. Non appare eccessivo affermare che tutti i detenuti domiciliari usufruiscono di autorizzazioni ad uscire dal domicilio per alcune ore della giornata sia previste ab origine dalla stessa ordinanza concessiva (ad es. per compiere le necessità della vita quotidiana), sia concesse caso per caso dal magistrato di sorveglianza, a volte anche per svolgere attività lavorativa.

Tale complesso regime, seppure di gestione più faticosa, consente sia un più penetrante e dunque tranquillizzante controllo sulla condotta e altresì di attuare le finalità di reinserimento sociale prodromiche al contenimento della recidiva, ma non appare efficacemente gestibili in caso di applicazione del cd braccialetto.

Per tale ragione, il Tribunale di sorveglianza di Milano all'esito di confronti con il Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria, le Forze dell'Ordine e la Società che ha in gestione il dispo-

sitivo, ha deciso in via sperimentale di adottarlo, previo consenso dell'interessato, soltanto durante le ore notturne; tale soluzione consente di limitare l'invasività (soprattutto quando è presente nell'abitazione un nucleo familiare) dei controlli notturni e di ridurre lo stesso impegno delle FFOO che potranno operare su altri fronti. Tale soluzione è stata proposta dallo stesso Uepe di Milano che ha ritenuto altrimenti difficilmente gestibile la misura alternativa nella cui esecuzione frequentemente si presentano esigenze urgenti e non differibili di uscire dall'abitazione che non consentirebbero di attendere la disattivazione del dispositivo; pertanto, in questi casi, il rischio di evasione, invece di diminuire aumenterebbe, con un ovvio effetto boomerang del sistema.

Appare dunque sconsigliata, e del resto sono in questo senso le sperimentazioni condotte in Europa, l'applicazione della sorveglianza elettronica per l'intero arco della giornata, senza predisporre in parallelo adeguati programmi di sostegno sociale e psicologico, oltre che di periodiche uscite dall'abitazione.

Secondo quanto stabilito dalle Raccomandazioni del Consiglio d'Europa R(2000)2223 e R (2010)124, il controllo elettronico può concretamente rinforzare ed implementare le misure e sanzioni di comunità, contribuire alla riabilitazione ed alla vigilanza a distanza del reo, soprattutto aiutandolo a modificare le proprie abitudini e stili di vita e a sviluppare l'autocontrollo.

In particolare, dunque, tale strumento di controllo potrebbe essere utile in relazione a categorie di reati che richiedono un attento monitoraggio degli spostamenti del condannato al fine di inibire il contatto con le vittime del reato stesso o la recidiva specifica, come del resto ha ritenuto il legislatore delle recenti norme di contrasto sulla violenza di genere, ma potrebbero essere imposte anche ai sex offenders che svolgono all'esterno del carcere progetti di recupero.

L'adozione di tale misura presuppone il consenso informato dell'interessato (e se non proprietario dell'abitazione anche di quest'ultimo) che deve cooperare consapevolmente con gli obiettivi del controllo e con le modalità operative e di gestione, ragion per cui la sua attuazione non appare indicata in tutti quei casi in cui il condannato sia affetto da problematiche di tipo psichico o di forte disadattamento o anche di tossicodipendenza acuta.

Deve dunque nettamente differenziarsi la problematica relativa alla misura cautelare in cui precipua è la finalità di controllo, dalla de-

tenzione domiciliare, misura alternativa preposta al reinserimento sociale del condannato definitivo che può realizzarsi soltanto se riempita di contenuti risocializzanti che favoriscano la reintegrazione sociale e non l'esclusione dalla comunità.

Pertanto, il controllo elettronico, se necessario, potrà essere adottato soltanto tenendo conto di tali complessive finalità e dunque, anche in tempi di spending review, non potrà mai sostituire la presenza dell'operatore preposto all'accompagnamento del condannato nel percorso di reinserimento sociale.

Il reclamo giurisdizionale (art. 35bis, l. 26 luglio 1975, n. 354, introdotto dall'art. 3, lett. b), D.L. 23 dicembre 2013, n. 146): monitoraggio sulla prima applicazione del nuovo istituto introdotto a tutela dei diritti delle persone detenute e internate

Fabio FIORENTIN

Magistrato di Sorveglianza del Tribunale di Vercelli

Federico FALZONE

Magistrato del Ministero della Giustizia – Direttore dell'Ufficio Alta Sicurezza della Direzione Generale Detenuti

1. Premessa

Antecedentemente alla riforma introdotta con il D.L. 23 dicembre 2013, n. 146¹, la tutela dei diritti delle persone detenute e internate trovava presidio giurisdizionale nello strumento del c.d. “reclamo giurisdizionalizzato”. Si trattava – come è noto – di un rimedio di matrice giurisprudenziale introdotto in seguito all'intervento della Corte costituzionale (sent. 6-8 febbraio 1999, n. 26) e delle Sezioni Unite della Cassazione (SS.UU., sent. n. 25079/2003, ric. Gianni)², attivabile ai sensi del coordinato disposto degli artt. 14 *ter*, 35 e 69 della L. n. 354 del 1975 (c.d. ordinamento penitenziario). I profili di maggiore criticità della procedura si concentravano, da una parte, sulle oggettive carenze della procedura sotto il profilo di alcune essenziali caratteristiche di giurisdizionalità (es. in tema di garanzia del contraddittorio); dall'altra, sulla constatata frequente ineffettività pratica delle decisioni adottate dalla magistratura di sorveglianza in sede di decisione dei reclami proposti dai detenuti nei confronti di atti e comportamenti dell'amministrazione penitenziaria.

Benché non vi fosse alcun dubbio – già nell'assetto ordinamentale previgente al D.L. n. 146 del 2013 – che le ordinanze del magistrato di sorveglianza fossero vincolanti per (tutte) le parti, inclusa dunque

¹ Si tratta del D.L. 23 dicembre 2013, n. 146, recante «*Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria*», conv. dalla legge 21 febbraio 2014, n. 10.

² Cass., Sez. Un., 26 febbraio 2003, n. 25079, ric. Gianni, in *Riv. pen.* 2004, 121.

l'amministrazione penitenziaria, nell'esperienza operativa l'esecuzione del dispositivo giudiziale finiva per essere rimessa alla discrezionalità dell'amministrazione stessa, stante la carenza di una procedura per l'esecuzione in forma coattiva del *decisum* in caso di inottemperanza.

A tali criticità faceva da contraltare il rilievo che non potesse configurarsi un potere del magistrato di sorveglianza di emettere pronunce di annullamento dell'atto amministrativo e/o di condanna dell'amministrazione, sull'assunto che la configurazione della procedura di reclamo davanti al magistrato – fondata sul richiamo alle sopra evocate disposizioni della legge di matrice penitenziaria – non garantisse un livello di contraddittorio adeguato a sostenere un'eventuale pronuncia così incisiva delle posizioni soggettive (di una) delle parti, e che il procedimento medesimo non offrisse adeguate garanzie sul piano di altri fondamentali profili processuali (ad es. in tema di contraddittorio, di diritto alla prova, ecc.).

Il legislatore, sollecitato anche dal vero e proprio *ultimatum* imposto dalla Corte europea con la sentenza *Torreggiani*, (CEDU, Sez. II, sent. 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri /c. Italia*)³, ha approvato, con la evocata L. n. 10/2014 – avvalendosi anche delle proposte elaborate da alcune commissioni di studio⁴ – modifiche e innovazioni al contesto

³ Con l'arresto 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri /c. Italia*, reso sul ricorso presentato da sette detenuti, i quali lamentavano di avere subito, nel corso della detenzione in istituti di pena italiani, un trattamento penitenziario lesivo della dignità della persona, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, richiamando un proprio costante indirizzo (si veda, con riferimento alla realtà penitenziaria italiana, la sentenza del 16 luglio 2009 sul caso *Sulejmanovic /c. Italia*), ha adottato un *pilot judgement*, con il quale, accertata la sussistenza di una violazione dell'art. 3 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, ha riconosciuto un non simbolico indennizzo ai ricorrenti per il pregiudizio subito ed imposto allo Stato italiano di introdurre, entro il termine perentorio di un anno dal momento in cui la pronuncia europea sarà definitiva, <<un ricorso o un insieme di ricorsi interni idonei ad offrire un ristoro adeguato e sufficiente per i casi di sovraffollamento carcerario, in conformità ai principi stabiliti dalla giurisprudenza della Corte>>.

⁴ Molte delle modifiche normative introdotte con il d.l. n. 146/2013 recepiscono le conclusioni dei lavori della "Commissione di studio in tema di Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione", istituita con decreto del Ministro della giustizia del 2 luglio 2013; e dei suggerimenti contenuti nel documento "Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza", esitato dalla "Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza" e nella "Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza" adottata dal CSM con delibera del 24 luglio 2013.

ordinamentale, consegnando agli operatori uno strumento di nuovo conio: il “reclamo giurisdizionale” (art. 35 *bis*, l. 26 luglio 1975, n. 354, introdotto dall’art. 3, lett. *b*), D.L. 23 dicembre 2013, n. 146).

Si tratta di un intervento lungamente atteso ed auspicato⁵, volto ad accrescere il tasso di giurisdizionalità e l’effettività del controllo di legalità sulla gestione dell’esecuzione penitenziaria, demandato istituzionalmente alla magistratura di sorveglianza⁶.

A fronte di tale importante novità ordinamentale, la Commissione Mista ha inteso effettuare un monitoraggio sul nuovo strumento giurisdizionale, con l’intento di verificare come l’istituto si è inserito nel diritto vivente, cogliendone non solo le ricadute positive sul versante della migliorata tutela “preventiva” delle persone detenute e internate, ma anche con l’intento di riscontrare le eventuali difficoltà emergenti sul piano ermeneutico e applicativo, registrando i primi orientamenti giurisprudenziali nella prospettiva di proporre alcune *guidelines* di orientamento in sede di prima applicazione della nuova disciplina.

⁵ Merita ricordare che la Corte costituzionale, con la sentenza 8-17 febbraio 1999, n. 26, aveva segnalato la necessità costituzionale di introdurre un rimedio giurisdizionale a tutela dei diritti delle persone detenute e internate. Secondo la prospettiva costituzionale <<... L’idea che la restrizione della libertà personale possa comportare per conseguenza il disconoscimento delle posizioni soggettive attraverso un generalizzato assoggettamento all’organizzazione penitenziaria è estranea al vigente ordinamento costituzionale, il quale si basa sul primato della persona e dei suoi diritti (...) I diritti inviolabili dell’uomo, il riconoscimento e la garanzia dei quali l’art. 2 della Costituzione pone tra i principi fondamentali dell’ordine giuridico, trovano nella condizione di coloro i quali sono sottoposti a una restrizione della libertà personale i limiti a essa inerenti, connessi alle finalità che sono proprie di tale restrizione, ma non sono affatto annullati da tale condizione. La restrizione della libertà personale secondo la Costituzione vigente non comporta dunque affatto una *capitis deminutio* di fronte alla discrezionalità dell’autorità preposta alla sua esecuzione>>. L’unica, debolissima iniziativa legislativa di fronte al *dictum* della Corte costituzionale, è costituita dal d.d.l. 13 luglio 1999, n. 4163, mai neppure esaminato in Commissione. Si veda in proposito le considerazioni critiche di G. LEO, *Quale procedimento per le decisioni sui reclami dei detenuti?*, nota a *Cass. Sez. I*, 10.6.2002, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2002, 9, 1092; e M. TIRELLI, *A quando la risposta del legislatore alla sentenza costituzionale n. 26 del 1999*, in *Riv. It. Dir. Proc. pen.*, 2010, 980.

⁶ Lo stesso Consiglio Superiore della Magistratura, nella seduta del 20 gennaio 2014, nel parere reso sull’articolato del d.l. n. 146/2013, osserva che <<l’intervento normativo ha affiancato riforme legate alla contingenza ad altre a vocazione strutturale ed esaltato il ruolo della magistratura di sorveglianza, tributaria di compiti nuovi e pregnanti (si pensi, tra l’altro, all’istituzione del nuovo “reclamo giurisdizionale” avverso taluni provvedimenti dell’Amministrazione penitenziaria), che rappresentano un vero e proprio salto di qualità nell’architettura dei rapporti tra l’autorità amministrativa e quella giudiziaria>>.

2. Il nuovo modello di ricorso giurisdizionale

L'art. 3, comma 1, lett. *b*), D.L. 146/2013, in esame, introduce, mediante un articolo di nuovo conio (l'art. 35*bis*, L. n. 354/1975), un modello di "reclamo giurisdizionale" in materia di tutela dei diritti delle persone detenute o internate. Il legislatore ha così inteso approntare un rimedio con le caratteristiche individuate dalla evocata sentenza *Torreggiani* della Corte europea. Anche al fine di prestare ottemperanza a tale decisione, si è prevista, pertanto, una tutela pienamente giurisdizionale assistita da un adeguato coefficiente di effettività, affidata al magistrato di sorveglianza nelle ipotesi previste dal novellato comma 6 dell'art. 69, L. n. 354/1975. Le disposizioni di nuova introduzione, anche per alcuni profili di assoluta novità nel quadro giuridico-normativo di riferimento, pongono numerosi dubbi interpretativi e incertezze sul piano applicativo.

3. I profili sistematici e di costituzionalità

La neointrodotta disciplina ha suscitato alcune perplessità sotto il profilo sistematico e costituzionale del "ricorso giurisdizionale" di cui all'art. 35*bis*, L. n. 354/75. Nella prima giurisprudenza formatasi in seguito alla vigenza del D.L. n. 146/2013⁷, si è affrontato, anzitutto, l'aspetto inerente alla attribuzione al giudice di sorveglianza della giurisdizione con riferimento alla fattispecie concernente *"l'inosservanza da parte dell'amministrazione di disposizioni previste dalla presente legge e dal relativo regolamento, dalla quale derivi al detenuto o all'internato un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti"*, prevista dalla lett. *b*) del novellato comma 6, art. 69, L. n. 354/1975. Nel procedimento davanti al magistrato di sorveglianza, l'Avvocatura dello Stato aveva ritenuto lesiva dei principi affermati dalla Corte costituzionale con sentenza n. 341/2006, nella parte in cui affida al magistrato di sorveglianza, in unico grado di merito, la giurisdizione che investe i diritti non solo dell'Amministrazione penitenziaria ma, in genere, dell'Amministrazione erariale dello Stato, suscettibile di essere condannata al pagamento di somme a favore del detenuto senza avere la possibilità di far riesaminare l'oggetto della causa da un giudice collegia-

⁷ Si esamina di seguito l'ordinanza del Magistrato di Sorveglianza di Venezia del 6 febbraio 2014, inedita.

le di secondo grado. La nuova norma di legge si sarebbe, altresì, posta in contrasto – secondo il foro erariale – con gli articoli 102 e 103 Cost., e con la VI disposizione transitoria, concernenti il riparto tra giurisdizione ordinaria ed amministrativa.

L'ordinanza veneziana in esame, disattendendo tali prospettazioni difensive, ha stabilito che nessun dubbio di costituzionalità può aversi con riguardo al profilo sistematico della collocazione del nuovo ricorso nell'ambito della giurisdizione ordinaria, il cui governo è attribuito alla magistratura di sorveglianza. Infatti, la Corte costituzionale con la propria sentenza n. 212 del 1997, richiamata dalla successiva pronuncia n. 26 del 1999, ha riaffermato l'esigenza costituzionale del riconoscimento di un diritto d'azione in un procedimento avente carattere giurisdizionale, indipendentemente dalla natura dell'atto produttivo della lesione, individuandosi la sede della tutela nella magistratura di sorveglianza, magistratura alla quale spetta, secondo l'ordinamento penitenziario vigente, una tendenzialmente piena funzione di garanzia dei diritti dei detenuti e degli internati.

Una garanzia – è stato altresì precisato – che comporta il vaglio di legittimità pieno, non solo del rispetto dei presupposti legislativi dettati all'amministrazione per l'adozione delle misure, ma anche dei loro contenuti, con particolare riferimento all'incidenza su non comprimibili diritti dei detenuti e degli internati, la cui garanzia rientra perciò, nel sistema attuale, nella giurisdizione del giudice ordinario.

La decisione in analisi inquadra, pertanto, l'opzione effettuata con il decreto legge n. 146/2013 nella prospettiva costituzionale delineata con le pronunce sopra evocate, in nulla foriera di produrre violazioni dei criteri di riparto tra giurisdizione ordinaria ed amministrativa. Una tale scelta legislativa, peraltro “coperta” sotto il profilo della compatibilità costituzionale, dallo stesso richiamo della Consulta⁸, è entrata nel diritto vivente già con la ricordata decisione delle Sezioni Unite della Cassazione del 26 febbraio 2003, n. 25079, ric. Gianni) che – come è noto – aveva individuato quale procedimento giurisdizionale esperibile quello incardinato presso il magistrato di sorveglianza ai sensi degli artt. 14 *ter* e 69, ord. pen. E tale indicazione non è stata affatto sconfessata dal successivo arresto costituzionale n. 341/2006, con

⁸ V. Corte cost. n. 26/1999, cit., per cui <<la rilevata incostituzionalità per omissione, nella disciplina dei rimedi giurisdizionali contro le violazioni dei diritti dei detenuti e degli internati, si presta ad essere rimediata attraverso scelte tra una gamma di possibilità, relative all'individuazione sia del giudice competente sia delle procedure idonee nella specie a tenere conto dei diritti in discussione e a proteggere la funzionalità dell'esecuzione delle misure restrittive della libertà personale>>.

cui la Corte costituzionale ha, bensì, dichiarato illegittima <<ogni irrazionale ingiustificata discriminazione>>, con riguardo ai diritti inerenti alle prestazioni lavorative, tra i detenuti e gli altri cittadini, affermando che sia i detenuti sia le rispettive controparti avevano diritto ad un procedimento giurisdizionale basato sul contraddittorio, come imposto dagli artt. 24, comma 2, e 111, comma 2, Cost.; ma – come ha chiarito un'altra pronuncia costituzionale (sent. n. 266/2009), non ha affatto inciso sulla competenza generale della magistratura di sorveglianza, avendo la censura riguardato una ben precisa tipologia di reclamo in materia di lavoro, riferito a situazioni giuridiche per le quali nell'ordinamento generale è istituito un giudice specializzato. <<Pertanto – chiarisce la Corte – *resta valido quanto già affermato con la precedente sentenza n. 212 del 1997, secondo cui l'ordinamento penitenziario, nel configurare l'organizzazione dei giudici di sorveglianza (magistrati e tribunale di sorveglianza), ha dato vita ad un assetto chiaramente ispirato al criterio per cui la funzione di tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti è posta in capo a tali uffici della magistratura ordinaria*>> (Corte cost., sent. n. 266/2009).

Le ulteriori criticità evocate dalla giurisprudenza costituzionale si sono poi risolte con l'adozione del più garantito rito camerale ex artt. 666 e 678 c.p.p., che assicurano appieno i caratteri della giurisdizione, e non soffrono di quelle importanti limitazioni che caratterizzavano il modello procedimentale individuato dalla Cassazione riunita.

In ordine al profilo di doglianza sollevato dall'Avvocatura distrettuale in riferimento all'assenza di un secondo grado di giudizio, ci si limita qui a rilevare che la detta criticità è stata superata in sede di conversione del D.L. n. 146/13, con l'inserimento della facoltà di reclamo avanti al tribunale di sorveglianza della decisione assunta dal magistrato di sorveglianza.

Merita, peraltro, osservare – concordando con l'orientamento di merito in analisi – che l'ordinamento costituzionale non impone un modello vincolante di processo, risultando dunque la piena compatibilità costituzionale della eventuale opzione legislativa di rinunciare – per esigenze di speditezza e semplificazione – alla garanzia del doppio grado di giudizio, che non gode di per sè di alcuna copertura costituzionale (v. ord. n. 190/2013; ord. n. 410/2007; ord. n. 351/2007; sent. n. 26/2007; sent. n. 144/2008; ord. n. 84/2003).

Del pari non più attuale la *querelle* relativa alla condanna dell'amministrazione al pagamento di somme a favore del detenuto, attesa l'esclusione di tale possibilità – originariamente prevista dal D.L. n. 146/2013 – ad opera della legge di conversione.

4. Il procedimento

La tipologia procedimentale sulla quale è caduta la scelta del legislatore è quella più garantita e dotta del più alto tasso di giurisdizionalità tra i modelli procedimentali previsti nelle materie affidate alla cognizione della magistratura di sorveglianza, e disciplinata dal combinato disposto degli artt. 666 e 678 c.p.p., espressamente richiamati dal comma 1 dell'art. 35bis, qui in esame.

Il procedimento del reclamo giurisdizionale – benché formalmente l'art. 35bis faccia rinvio alla disciplina generale di cui agli artt. 666 e 678, c.p.p. – segna qualche variante rispetto al modello-base. Spicca, tra queste ultime, l'apparentemente differenziata disciplina delle ipotesi di inammissibilità del reclamo, codificate nel nuovo testo normativo, testualmente limitate ai casi di “manifesta inammissibilità della richiesta a norma dell'art. 666, comma 2, del codice di procedura penale”, laddove nel procedimento camerale “classico” l'inammissibilità è dichiarata nell'ipotesi di richiesta manifestamente infondata, ovvero di mera riproposizione della medesima istanza già esaminata dal giudice.

Al dubbio circa l'effettiva portata della norma di nuovo conio corrisponde, sul piano applicativo, l'incertezza sulle ipotesi che, in concreto, daranno luogo alla definizione del procedimento con un decreto di inammissibilità. È, infatti, legittima l'opinione per cui la nuova disciplina si limiterebbe, in effetti, a richiamare le medesime ipotesi di inammissibilità previste dall'intero art. 666, comma 2, c.p.p. così come altrettanto praticabile è – per converso – la lettura per cui il riferimento della nuova disposizione sarebbe limitato alla manifesta infondatezza dell'istanza e non dunque alla mera riproposizione della medesima.

Anche a voler adottare quest'ultima lettura, l'art. 666, comma 2, c.p.p. (ove recita “... se la richiesta appare manifestamente infondata per difetto delle condizioni di legge...”) sembra implicare – per una ipotesi ricostruttiva emersa nel corso di una riunione di studio tra magistrati di sorveglianza – che la declaratoria di inammissibilità in esame dovrà essere pronunciata con riferimento a tutti i casi in cui risulti l'infondatezza manifesta delle condizioni di legge (relative all'ammissibilità o al merito stabilite dalla legge). Infatti, la “manifesta infondatezza” del reclamo, può ricollegarsi sia alla carenza di taluna delle condizioni di ammissibilità poste dalla legge per la formulazione della richiesta (es. l'osservanza del termine decadenziale per la proposizione del reclamo

in materia disciplinare); quanto alla manifesta insussistenza delle condizioni di merito prescritte dalla legge stessa per l'accoglimento del reclamo (es. l'ipotesi – sempre riferita al reclamo nei confronti di un provvedimento disciplinare, in cui il detenuto proponga reclamo deducendo la mancata contestazione degli addebiti, la quale emerga, invece, con immediatezza dagli atti del relativo procedimento disciplinare, ove sia presente il relativo verbale che rechi la sottoscrizione dell'interessato.

L'infondatezza del reclamo deve, inoltre, essere “manifesta”, vale a dire autoevidente e insuscettibile di essere posta in dubbio sulla base di valutazioni discrezionali o di approfondimenti istruttori. In questo senso è l'indirizzo costante della giurisprudenza, secondo cui: <<La manifesta infondatezza... deve riguardare il difetto delle condizioni di legge, intese queste ultime, in senso restrittivo, come requisiti non implicanti una valutazione discrezionale, ma direttamente imposti dalla norma. La *ratio* del provvedimento “de plano”, in assenza di contraddittorio consiste proprio nella rilevabilità ‘ictu oculi’ di ragioni che rivelano alla semplice prospettazione, senza uno specifico approfondimento, la mancanza di fondamento della istanza. Ne consegue che ogni qualvolta si pongano problemi di valutazione, imponenti l'uso di criteri interpretativi in relazione al ‘thema probandum’, deve essere data all'istante la possibilità dell'instaurazione del contraddittorio con il procedimento camerale previsto – sul modello di quello tipico ex art. 127 c.p.p. – dai commi 3/9 dell'art. 666 c.p.p.>> (Cass., sez. V, 5 maggio 1998 n. 2793, Prato, *CED*).

5. La fase introduttiva

Una importante differenza del nuovo procedimento si coglie nella disciplina degli avvisi dell'udienza che, a differenza di quanto stabilito dall'art. 666, comma 3, c.p.p. (ove è stabilito che il giudice fa dare avviso dell'udienza alle parti e ai difensori), prevede che il magistrato di sorveglianza fa dare avviso dell'udienza <<anche all'amministrazione interessata>>. Il disposto di nuovo conio va letto in combinazione con la disposizione processuale sopra richiamata, nel senso che si è voluto introdurre un onere di avviso aggiuntivo all'amministrazione controparte del detenuto reclamante, inteso a rendere possibile la partecipazione diretta della stessa nel giudizio, così da essere posta in grado di esporre le sue osservazioni e le sue richieste o comparendo

direttamente in udienza ovvero mediante il deposito delle medesime presso la cancelleria del magistrato di sorveglianza (ai sensi dell'art. 666, comma 3, c.p.p., è stabilito il termine di cinque giorni per il deposito di memorie in cancelleria).

La nuova disciplina solleva una questione di natura processuale in relazione alla corretta interpretazione del disposto normativo, nel punto in cui stabilisce che la notificazione dell'avviso di udienza sia effettuata <<all'amministrazione interessata>>. Il dubbio si pone tenuto conto che la disciplina positiva non precisa se il detto avviso debba essere notificato al direttore dell'istituto penitenziario, o al Provveditorato dell'amministrazione penitenziaria, ovvero al D.A.P., o infine al Ministero della Giustizia presso l'Avvocatura dello Stato *ex art. 144, c.p.c.*

Le prassi operative desumibili dal dibattito apertosi sulla *mailing-list* dei magistrati di sorveglianza sembrano orientarsi nel senso di disporre una sola notifica (alla direzione penitenziaria) ovvero una doppia notifica (alla direzione penitenziaria e al D.A.P.), secondo l'oggetto della doglianza (a es. nel caso di reclami per il sovraffollamento; ovvero qualora sia impugnata una Circolare, la notifica è inviata anche al D.A.P.).

Più incerto appare l'onere notificatorio nei confronti dell'avvocatura distrettuale, la quale risulta – almeno in un contesto – avere ricusato di intervenire sul rilievo che, con riferimento a procedimenti afferenti alla materia penale, essa non riveste il ruolo di rappresentanza dell'amministrazione se non specificamente conferito. In altri casi, tuttavia, l'Avvocatura dello Stato è intervenuta fin dal primo grado davanti al magistrato di sorveglianza.

Dovrebbe, invero, ritenersi applicabile il principio generale di cui all'art. 1, comma 1, R.D. 30 ottobre 1933, n. 1611, che prevede il patrocinio obbligatorio ed esclusivo dell'Avvocatura in tutte le controversie in cui sia parte un'Amministrazione dello Stato, innanzi a qualsiasi giudice ordinario ed amministrativo.

Qualora fosse condiviso tale principio ne conseguirebbe, in tema di notifiche, la applicazione anche dell'art. 11 R.D. cit. che impone la notifica dell'atto introduttivo del giudizio del reclamo alla competente Avvocatura dello Stato.

Va inoltre segnalato che il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria ha emanato una circolare⁹, con la quale la gestione del con-

⁹ Si tratta della Circolare GDAP n. 92337 del 10 marzo 2014, avente ad oggetto: "Contenzioso ai sensi degli articoli 35bis e 69 O.P. Riparto delle competenze fra Dipartimento, Provveditorati e Direzioni degli istituti".

tenzioso è stata distribuita sotto il profilo organizzativo, nel senso di riservare, di norma, il primo grado alle Direzioni penitenziarie (che interloquiranno altresì con l'Avvocatura dello Stato ai fini della produzione delle memorie e dell'eventuale comparizione); di affidare il grado di impugnazione al Provveditore regionale ovvero all'Amministrazione centrale (qualora si tratti di impugnare decisioni su atti dell'Amministrazione centrale o relative a questioni innovative o di particolare rilievo, oppure se il reclamo riguarda detenuti sottoposti al regime speciale di cui all'art. 41*bis*, ord. pen., o detenuti collaboratori di giustizia) con facoltà di delega al livello regionale; di riservare sempre la gestione dell'eventuale giudizio di legittimità all'Amministrazione centrale.

Con riguardo ai reclami in materia di tutela della salute, si attua nella prassi la doppia notifica: gli avvisi di udienza sono notificati all'ASL territorialmente competente, in persona del responsabile del trattamento sanitario presso l'istituto penitenziario in carcere, e all'amministrazione penitenziaria. In questo senso è evocata non soltanto l'intenzione del legislatore quale emerge dalla Relazione illustrativa al D.L. n. 146/2013, ma è anche valorizzata l'indicazione della relazione depositata dalla Commissione "Palma", ove si precisa che, anche in seguito al passaggio delle competenze in materia di sanità penitenziaria alle Regioni, l'amministrazione penitenziaria resta pur sempre tenuta alla tutela del diritto alla salute delle persone ad essa affidate per ragioni di esecuzione penale.

Si ritiene, inoltre, opportuno sottolineare che l'avviso di fissazione dell'udienza dovrà indicare con sufficiente precisione l'oggetto del reclamo, in maniera tale da consentire all'Amministrazione convenuta di preparare adeguatamente la difesa prima dell'udienza, potendosi, in difetto, configurare un'ipotesi di nullità dell'avviso stesso e, conseguentemente, del relativo procedimento.

Sotto altro profilo, si pone il quesito se l'amministrazione interessata possa comparire personalmente o esclusivamente a mezzo del difensore. Benché la natura giurisdizionale del procedimento e il richiamo, per tutto quanto non diversamente disposto dall'art. 35 *bis*, L. n. 354/75, alla disciplina generale, porti a ritenere, sulla base del disposto del comma 4, art. 666, c.p.p., che l'amministrazione partecipi al giudizio a mezzo di un difensore (Avvocatura dello Stato), una soluzione più agile e aderente alle necessità operative dell'amministrazione suggerisce che la stessa possa interloquire anche mediante la comparizione personale di un suo rappresentante (es. direttore dell'istituto penitenziario o un suo delegato, il responsabile dell'amministrazione sanitaria regionale, ecc.): prospettiva che non sembra espressa-

mente preclusa dal disposto normativo (art. 666, c.p.p.), che impone la difesa tecnica soltanto per l'interessato; ed è avvalorata dalla considerazione che l'Avvocatura ha la rappresentanza dell'amministrazione interessata soltanto dietro esplicito mandato conferitole.

Il quadro sembra, in altri termini, ammettere soluzioni operative dotate di una certa flessibilità, laddove pare consentito all'amministrazione scegliere di comparire a mezzo di un funzionario a ciò delegato, (probabilmente sarà l'opzione più praticata di fronte all'organo monocratico); ovvero a mezzo della difesa tecnica erariale, che può a propria volta delegare il direttore dell'istituto ex art. 2 Regio decreto 1611/1933 (la difesa tecnica, peraltro, sembra comunque necessaria in sede di gravame di merito di fronte al tribunale di sorveglianza ovvero in caso di ricorso per Cassazione, alla luce delle competenze tecnico-giuridiche necessarie per la difesa in quella assise).

Ai fini della proposizione del reclamo giurisdizionale, il difensore dell'interessato deve essere munito di procura speciale.

Una importante novità rispetto al modello precedentemente adottato (quello, cioè, di cui all'art. 14^{ter}, ord. pen.) concerne la partecipazione del detenuto che propone reclamo, il quale ai sensi della nuova disciplina processuale, può comparire personalmente in udienza. Con riferimento al soddisfacimento di tale diritto, si pone il problema dei detenuti sottoposti al regime speciale di cui all'art. 41^{bis}, L. n. 354/1975, in particolare sotto il profilo delle modalità operative con cui realizzare la detta partecipazione.

Sembra, al proposito, utilizzabile il disposto dell'art. 146 *bis*, disp. att. c.p.p., in tema di partecipazione a distanza per ogni tipo di procedimento relativo a detenuto in regime di cui all'art. 41^{bis}, ord. pen. È evidente che tale soluzione operativa importa costi notevoli per l'attivazione del collegamento in videoconferenza, il cui peso andrà a incidere sulle finanze pubbliche.

6. La fase istruttoria

Il procedimento di reclamo resta – anche nella sua attuale versione giurisdizionale – comunque penalizzante delle facoltà attribuite alle parti, rispetto ad un ordinario giudizio penale o civile. In tale prospettiva, si affacciano dubbi sulle facoltà attribuite all'amministrazione destinataria dell'avviso di udienza. Stando, infatti, alla lettera della norma, quest'ultima avrebbe la possibilità di formulare <<osservazio-

ni e richieste>> del che sorge il quesito se l'amministrazione possa, altresì, chiedere l'assunzione di prove. È di tutta evidenza che l'udienza camerale conseguente all'incidente di esecuzione rappresenta certamente una deroga al sistema accusatorio proprio del processo, nella sua fase cognitiva, essendo ampiamente esercitato l'impulso officioso ai fini dell'accertamento e della assunzione probatoria, svincolato dalle istanze delle parti (ivi compreso il detenuto autore del reclamo), anche se non è preclusa la facoltà di sollecitazione delle parti stesse, sia nel corso dell'udienza che a mezzo di autonoma produzione documentale. Tale attività sollecitatoria non sconta l'esistenza di soglie temporali di decadenza, valendo soltanto il limite temporale stabilito dall'art. 666, comma 3, c.p.p., per il deposito di memorie¹⁰. Di qui la conseguenza, secondo un orientamento giurisprudenziale¹¹ che – trattandosi di procedimento diverso da quello di impugnazione – non sia necessaria la prova ad onere della parte, essendo sufficiente la segnalazione al giudice della necessità di acquisire il riscontro alla tesi posta a fondamento della richiesta, avendo egli ampia capacità sia di ammettere la prova sia di assumerla quando egli ne ritenga la necessità (art. 666, comma 5, c.p.p. <<di cui abbia bisogno.... se occorre...>>). Altro orientamento ha, peraltro, ritenuto che <<Qualora non sia diversamente stabilito, incombe su colui che intende avvalersi di una facoltà o godere di un beneficio che siano previsti dalla legge, fornire la prova della sussistenza del presupposto su cui la domanda si fonda, non potendosi, in assenza di una norma che lo preveda espressamente, stabilire a carico del giudice competente a decidere su di essa l'obbligo di acquisirla di ufficio (la Suprema Corte ha ritenuto che spettava all'interessato fornire la prova dei fatti posti a base della sua domanda, e non al giudice l'onere di acquisirla d'ufficio)>>¹².

Un punto di sintesi pare raggiungibile considerando che, nel procedimento camerale (come in quello di sorveglianza) l'onere probatorio che incombe sulla parte degrada ad onere di allegazione, <<(...) cioè un dovere di prospettare e di indicare al giudice fatti sui quali la sua richiesta si basa, incombando poi alla autorità giudiziaria il compito di procedere ai relativi accertamenti>>¹³.

¹⁰ Cass. 19.5.2000, Di Bella, in *Cass. Pen.*, 2001, 922.

¹¹ Cass. Sez. I, 27.4.1995, Esposito, in *Cass. Pen.*, 1996, 2701; Cass. Sez. I, 23.4.1993, Moretti, in *CED Cass.*; Cass. Sez. I, 1.7.1991, Ottonello, in *Cass. Pen.*, 1993, 1170.

¹² Cass. Sez. I, 7.5.1998, in *Cass. Pen.*, 2000, 931.

¹³ Cass. Sez. V, 14.11.2000, Sciuto, in *Cass. Pen.*, 2002, 2815.

Un tale assetto implica la dilatazione del ruolo giudiziale, consentendo al giudice accertamenti che possono spingersi sino all'esame delle valenze probatorie di alcuni atti (possibilità di acquisizione a prescindere dalle formalità di cui al codice di rito, atteso il richiamo di cui all'art. 185, disp. att. c.p.p., che esclude particolari formalità processuali), anche perché – con il modulo descritto dall'art. 666, comma 5, c.p.p. – il giudice dispone di poteri tipici della fase del merito¹⁴.

Le indicazioni operative che emergono anche dal contributo di riflessioni riversate nella *mailing-list* dei magistrati di sorveglianza fanno perno sulla differente dizione normativa, osservando che l'art. 35*bis* di nuova introduzione fa riferimento a <<osservazioni e richieste>>, mentre il modello archetipo, costituito dall'art. 666, comma 3, c.p.p., concerne le <<memorie>>. Fondandosi su tale distinzione, un'opinione ritiene che soltanto la presentazione di queste ultime soggiaccia al termine di almeno cinque giorni prima dell'udienza per il relativo deposito, mentre la formulazione di <<osservazioni>> e <<richieste>> non soffrirebbe, invece, alcuna preclusione temporale.

In tale prospettiva, è pur sempre possibile, tuttavia, che le parti possano agevolmente aggirare la ghigliottina del termine decadenziale stabilito per la presentazione delle memorie, producendo in giudizio – fino alla chiusura dell'udienza – delle <<osservazioni>> (a es. nella forma dell'“allegato a verbale”) che riproducano nella sostanza il contenuto delle memorie.

7. La fase decisoria

L'art. 35*bis*, L. n. 354/1975 stabilisce (comma 3), il contenuto della decisione giudiziale, per il caso di accoglimento del reclamo. Il disposto normativo disciplina, rispettivamente, il contenuto dispositivo dell'ordinanza di accoglimento del reclamo in materia disciplinare e quello della decisione di accoglimento del reclamo in tema di violazione di diritti.

Precisamente, nel caso di accoglimento del reclamo in materia disciplinare (art. 69, comma 6, lett. a), L. n. 354/1975), il magistrato si

¹⁴ Indubbiamente l'art. 666, comma 5, cit., presenta una situazione davvero singolare nell'ordinamento processuale e, chiaramente, derogatoria rispetto alla generale regola dettata dall'art. 190, comma 1, c.p.p. per cui <<le prove sono ammesse a richiesta di parte>>.

sorveglianza dispone l'annullamento del provvedimento impugnato. Si tratta di una novità assai incisiva, attesa la scelta del legislatore di optare per l'annullamento anziché, per la semplice disapplicazione dell'atto amministrativo. L'impugnativa in materia disciplinare avrà dunque effetto demolitorio dell'atto amministrativo, collocandosi, tale attività giudiziale, nell'ambito della tutela giurisdizionale del giudice ordinario sugli atti della P.A. che incidono su diritti (art. 113, Cost.).

La nuova disciplina pone una criticità sul piano applicativo, poiché struttura il dispositivo entro l'alternativa secca tra reiezione del reclamo e accoglimento del medesimo, senza prevedere la possibilità di una pronuncia che si limiti a modificare *in parte qua* il provvedimento disciplinare (a es., diminuendo l'entità della sanzione giudicata eccessiva rispetto all'obiettiva gravità del rilievo disciplinare). Tale quadro, se pure consente di evitare una eccessiva ingerenza del magistrato nell'esercizio del potere disciplinare da parte dell'autorità penitenziaria, lascia scoperti quei casi in cui il giudice ravvisi corretta l'incolpazione disciplinare ma – appunto – eccessiva la relativa sanzione inflitta. L'unica soluzione, nei detti casi, pare quella di una indicazione del magistrato di sorveglianza, nella motivazione dell'ordinanza di accoglimento del reclamo (che potrebbe assumere, pertanto, la forma di un accoglimento parziale del reclamo stesso), relativa all'eccedente gravità della sanzione applicata rispetto alla violazione commessa, consentendo quindi all'amministrazione di eventualmente provvedere adeguandosi al provvedimento del magistrato di sorveglianza, irrogando una sanzione più lieve.

Tra gli effetti correlati all'annullamento del provvedimento disciplinare, spicca la possibilità di rivalutare le istanze di liberazione anticipata eventualmente respinte alla luce dell'episodio che aveva dato origine alla sanzione poi annullata in sede di reclamo; oltre al fatto che della contestazione disciplinare non si potrà più tenere conto (qualora l'annullamento consegua, beninteso, alla accertata insussistenza del fatto contestato), ai fini della eventuale applicazione all'interessato di benefici penitenziari.

Inoltre, anche se si tratta di adempimento non espressamente previsto dall'art. 35*bis*, ord. pen., deve ritenersi che l'amministrazione sia tenuta ad annotare nella cartella personale del detenuto il provvedimento del magistrato di sorveglianza.

Nel caso di accoglimento del reclamo in materia di diritti proposto ai sensi della lett. *b*) del citato comma 6 dell'art. 69, ord. pen., il magistrato di sorveglianza ordina all'amministrazione interessata di porre rimedio alla accertata sussistenza del pregiudizio oggetto del re-

clamo, purché sia ancora attuale al momento della decisione, entro il termine stabilito dal giudice nell'ordinanza stessa. L'ordine di rimedio è subordinato all'accertamento da parte del giudice circa la gravità e l'attualità del pregiudizio che, pertanto, deve sussistere sia al momento della presentazione del reclamo – fondando tale elemento l'interesse ad agire dell'interessato – sia al momento della decisione, poiché l'istituto del reclamo è finalizzato ad assicurare una tutela “preventiva” ed immediata che inerisce alla natura stessa della tutela giurisdizionale attribuita al magistrato di sorveglianza nella prospettiva indicata dalla evocata sentenza *Torreggiani*.

8. Le impugnazioni

Avverso la decisione del magistrato di sorveglianza è ammesso reclamo al tribunale di sorveglianza nel termine di quindici giorni dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito della decisione stessa (art. 35*bis*, comma 4, L. n. 354/1975). Il secondo grado di merito – fase non prevista dalla originaria formulazione della norma in esame, poiché introdotta in sede di conversione del D.L. n. 146/2013 – risponde tanto all'esigenza di natura sistematica, correlata al potere del giudice di sorveglianza (non ammesso nella precedente configurazione del “reclamo giurisdizionalizzato”) di esprimersi con pronunce di annullamento e condanna ad un *facere* nei confronti dell'amministrazione; quanto ad esigenze organizzative pratiche di concentrazione dell'intervento dell'amministrazione resistente solo in relazione a quei procedimenti che abbiano visto soccombente l'amministrazione nel primo grado di giudizio.

Sotto l'aspetto procedimentale, il procedimento di reclamo di fronte al tribunale di sorveglianza distrettuale si svolgerà con le forme del procedimento di sorveglianza partecipato (artt. 666, 678, c.p.p.).

I principi generali in tema di impugnazione impongono inoltre il divieto, per il giudice che ha emesso l'ordinanza impugnata, di far parte del Tribunale di sorveglianza competente a decidere il reclamo¹⁵. Tale affermazione alimenta i profili problematici relativi alla compe-

¹⁵ Tale asserto implica la facoltà delle parti di ricusare il magistrato di sorveglianza estensore del provvedimento impugnato che, eventualmente designato quale relatore o componente del collegio competente a decidere dell'impugnazione, ometta di astenersi.

tenza del magistrato di sorveglianza nel giudizio di ottemperanza inerente alla propria decisione (cfr quanto si dirà in seguito al § 10).

Nel dibattito sviluppatosi tra gli operatori, e di cui vi è eco nella *mailing-list* dei magistrati di sorveglianza, sono stati avanzati dubbi sulla coerenza sistematica del reclamo al tribunale di sorveglianza avverso le decisioni assunte in materia di reclami da parte dell'organo monocratico. Le critiche si sono appuntate, in particolare, sul profilo relativo allo strumento giuridico sul quale è caduta la scelta del legislatore: il "reclamo", invero, nell'ordinamento penitenziario, è concepito quale rimedio con la funzione di provocare il contraddittorio in ordine ad una decisione assunta in prima istanza dal giudice *inaudita altera parte*, garanzia che il nuovo ricorso giurisdizionale assicura peraltro già in primo grado davanti al magistrato di sorveglianza.

Un secondo aspetto fortemente asistematico si coglierebbe, inoltre, nell'oggetto stesso del procedimento, laddove al tribunale di sorveglianza sono attribuite competenze in materia di tutela dei diritti dei detenuti che l'ordinamento penitenziario ha – da sempre – concentrato sul giudice monocratico.

È, infine, paventato il rischio di importanti ricadute sull'efficienza e la tempestività della risposta giudiziale, per effetto della moltiplicazione del carico di lavoro del tribunale di sorveglianza, già gravato di una imponente massa di procedimenti quale giudice del gravame avverso le decisioni del magistrato di sorveglianza, con l'effetto – contrario all'obiettivo auspicato dal legislatore – di un arretramento di fatto del livello di tutela dei diritti dei ristretti.

Occorre infine riflettere sul coordinamento fra le nuove ipotesi di impugnazione di cui ai commi 4 e *4bis* dell'art. 35 *bis* (reclamo al tribunale di sorveglianza avverso la decisione del magistrato di sorveglianza e ricorso per cassazione avverso la conseguente decisione) e la norma di cui all'art. 71 *ter*, L. n. 354/1975, che ha fin'ora disciplinato la ricorribilità in Cassazione delle ordinanze del magistrato e del tribunale di sorveglianza anche da parte dell'amministrazione penitenziaria per il tramite dell'Avvocatura dello Stato, oltre che dell'interessato e del pubblico ministero, con un termine pari a (solo) 10 giorni.

Non avendo la legge n. 10/2014 espressamente abrogato l'art. 71 *ter*, L. n. 354/1975 occorre chiedersi quale sia la sua sfera di operatività residua.

Se pare, invero, da escludere la possibilità di una concorrenza fra il meccanismo di impugnazione previsto dall'art. 71 *ter* con quello delineato dall'art. 35*bis*, la soluzione interpretativa che maggiormente persuade sembra quella di ritenere, alla luce della natura "spe-

ziale” e “posteriore” assunta rispetto alla prima disposizione dall’art. 35**bis**, quest’ultimo troverà esclusiva applicazione in tutte le ipotesi in cui il provvedimento sia emesso secondo la procedura e nelle ipotesi ivi previste, che fanno riferimento al solo art. 69 comma 6, come riformulato dalla L. n.10/2014. L’art. 71**ter** continuerà, per converso, a trovare applicazione in tutte le altre ipotesi, laddove il magistrato di sorveglianza non proceda ai sensi dell’evocato art. 35**bis**, ord. pen..

9. L’effettività del provvedimento e il giudizio di ottemperanza

La decisione assunta dal giudice di sorveglianza ai sensi dell’art. 35**bis**, L. n. 354/1975, ha efficacia limitata all’oggetto del procedimento nel quale è stato emanato. Il legislatore non ha, infatti, ritenuto di introdurre una disposizione – analoga a quanto disposto per la sentenza penale dagli artt. 651 e ss. c.p.p. – in ordine all’efficacia di giudicato delle ordinanze con cui il magistrato abbia accolto o respinto il reclamo nel giudizio civile per risarcimento del danno promosso dal detenuto o dall’internato in relazione al pregiudizio oggetto del reclamo proposto ai sensi dell’art. 69, comma 6, lett. *b*), ord. pen..

Al fine di rendere “effettivo” il rimedio giurisdizionale introdotto nella legge di ordinamento penitenziario per ottemperare alle indicazioni della sentenza Torreggiani, il legislatore ha previsto (commi 5 - 8, art. 35 bis, ord. pen.), una speciale procedura di esecuzione coattiva del dictum giudiziale nel caso di inottemperanza dell’amministrazione.

La nuova disciplina prevede che, in caso di mancata esecuzione del provvedimento non più soggetto ad impugnazione, l’interessato o il suo difensore munito di procura speciale possano richiedere l’ottemperanza al magistrato di sorveglianza che ha emesso il provvedimento.

L’opzione legislativa di incardinare il giudizio di ottemperanza presso il medesimo giudice che ha emesso la decisione non eseguita appare distonica sotto il profilo sistematico, sotto il duplice profilo che si tratta di un’attribuzione del tutto eterogenea rispetto alla tipologia delle funzioni attribuite alla magistratura di sorveglianza e che l’ottemperanza alle decisioni giudiziali nei confronti di una P.A. sono attribuite in via ordinaria al giudice amministrativo¹⁶.

¹⁶ In questo senso cfr., tra i primi commenti, M. G. GASPARI, *Contro la decisione del magistrato di sorveglianza ammesso il ricorso nel merito davanti al tribunale*, in *Guida dir.*, 8 marzo 2014, n. 11.

Si è valutata la problematicità dell'attribuzione dell'ottemperanza al magistrato di sorveglianza anziché al G.A., poiché in tal modo viene a crearsi una disparità con riferimento alle altre amministrazioni pubbliche, per le quali il giudizio di ottemperanza si incardina presso il giudice amministrativo. Certamente, in favore della competenza del magistrato di sorveglianza ha pesato la valutazione di opportunità che la detta A.G. potrà più efficacemente adottare le disposizioni necessarie per assicurare l'effettività delle prescrizioni imposte con il proprio provvedimento, anche in relazione al ruolo di vigilanza sugli istituti di pena. Inoltre, la considerazione del detenuto quale soggetto intrinsecamente debole, ha forse indotto il legislatore a introdurre una forma di procedimento esecutivo più accessibile (anche sotto il profilo dei costi della difesa tecnica) rispetto al giudizio di ottemperanza "classico".

Resta, in ogni caso, la forte perplessità di una tale scelta, laddove si rifletta, più in generale, con riferimento alle problematiche scaturite dalla sentenza costituzionale n. 26/1999 in relazione alla distribuzione della giurisdizione riguardo alla materia dei "diritti dei detenuti", su quanto una dottrina, già molti anni or sono, osservava: <<... E, pur in materia di giurisdizione in senso proprio, parrebbe dal punto di vista teleologico coerente con l'aspirazione al reinserimento nella società, che non fossero predisposti fori particolari per il condannato, ma che la situazione giuridica che egli assuma lesa, sia portata al giudice naturale predisposto per la generalità dei consociati; come già il precetto delle XII Tavole: *privilegia ne inroganto*>>¹⁷.

La procedura di ottemperanza è regolata dal richiamo alle disposizioni di cui agli articoli 666 e 678, c.p.p.

Il magistrato di sorveglianza, in esito al procedimento:

a) ordina l'ottemperanza alla propria decisione, indicando modalità e tempi di adempimento, tenuto conto del programma attuativo predisposto dall'amministrazione al fine di dare esecuzione al provvedimento, sempre che detto programma sia compatibile con il soddisfacimento del diritto (evidentemente, il detto programma non ha alcuna efficacia vincolante per il giudice);

b) dichiara nulli gli eventuali atti in violazione o elusione del provvedimento rimasto ineseguito;

c) nomina, ove occorra, un commissario *ad acta*.

¹⁷ R. TURRINI VITA, *Esecuzione penale esterna – Istituti e procedimenti amministrativi correlati*, in *Rass. Pen. Crim.*, 2003, 1-2, p. 308.

La nuova disciplina rappresenta il tentativo di contemperare – mediante lo strumento del “piano attuativo” predisposto dall’amministrazione per ottemperare alla decisione del magistrato – l’esigenza di tutela del diritto della persona detenuta inciso dall’amministrazione e l’altrettanto rilevante opportunità di riservare all’apprezzamento dell’autorità amministrativa la modalità organizzativa preferibile per ovviare alla criticità accertata dal *dictum* giudiziale.

In tale prospettiva, il piano attuativo può costituire il punto di equilibrio tra il contenuto di una decisione necessariamente assunta sul singolo caso, e l’apprezzamento dell’interesse pubblico generale che solo l’amministrazione interessata può efficacemente conoscere e gestire: si pensi, a titolo esemplificativo, alla situazione che potrebbe crearsi laddove il giudice afferma il diritto per il detenuto Tizio – ergastolano – ad espiare la pena presso una casa di reclusione. Se Tizio è trasferito presso una sezione casa di reclusione, lo spazio dovrà essere trovato – stante la scarsità di posti disponibili – trasferendo altro detenuto e così ingenerando una nuova situazione di lesione di un diritto; e così nel caso il magistrato ordinasse lo sfollamento a beneficio di un istituto e il trasferimento dei detenuti ad altri istituti, direttamente operando sull’ambito di competenza dell’amministrazione penitenziaria volta a perequare il rapporto capienza/presenza nell’ambito dell’intero territorio nazionale, considerate le risorse disponibili, e dunque in una prospettiva più ampia rispetto a quella a disposizione del magistrato che decide in relazione al singolo caso.

Aspetti altrettanto problematici possono ravvisarsi laddove i provvedimenti del magistrato di sorveglianza impongano forme di intervento edilizio, o di ristrutturazione, per un determinato istituto penitenziario, che di fatto incidono sui criteri di allocazione delle risorse disponibili decisi dall’Amministrazione centrale sulla base della conoscenza delle graduate necessità di tutti gli istituti del Paese, e non del solo oggetto dell’intervento del magistrato di sorveglianza.

In tali casi, il “piano attuativo” può risultare utile momento di confronto e conoscenza delle scelte discrezionali operate dall’amministrazione sul piano nazionale, ed occorre chiedersi quale spazio residuo abbia il giudice dell’ottemperanza nel rimodulare la decisione del magistrato di sorveglianza presa sul caso singolo, non più soggetta ad impugnazione.

Una certa discrezionalità pare assicurata al giudice dell’ottemperanza laddove la legge attribuisce il potere di indicare “modalità e tempi di adempimento”. Un ampio utilizzo di tale facoltà potrebbe

condurre a forme di provvedimenti “pilota”, in una prospettiva analoga a quella adottata dalla Corte EDU con lo strumento del *pilot judgment*.

Il magistrato di sorveglianza, in sede di ottemperanza, conosce di tutte le questioni relative all’esatta esecuzione, ivi comprese quelle inerenti agli atti del commissario *ad acta*. Avverso il provvedimento emesso in sede di ottemperanza è sempre ammesso ricorso per cassazione per violazione di legge. In assenza di una specifica indicazione normativa, si ritiene che il termine per l’impugnazione sia quello di 15 giorni dalla notifica del provvedimento giudiziale, in linea con quanto previsto dalla nuova disciplina con riferimento al ricorso per cassazione avverso il provvedimento che definisce il procedimento nei casi dell’art. 69, comma 6, ord. pen. (art. 35*bis*, comma 4, L. n. 354/75).

Il contenuto dell’ordinanza di ottemperanza pur precisato dal disposto normativo, lascia tuttavia spazio ad alcuni dubbi applicativi.

Anzitutto, sorge il dubbio relativamente agli strumenti a disposizione dell’interessato per interloquire, nel caso in cui l’amministrazione o il commissario *ad acta* adottino provvedimenti in violazione od elusione del diritto nel corso dell’esecuzione del provvedimento. La disposizione dell’art. 35*bis*, lett. *b*), in esame, infatti, circoscrive il potere del magistrato di sorveglianza di dichiarare nulli gli atti emessi dall’amministrazione soltanto nel caso di provvedimento rimasto ineseguito, non nell’ipotesi di inesatta esecuzione del medesimo. L’unica strada percorribile sembra, per l’interessato, quella di ricorrere al giudice dell’ottemperanza ai sensi del coordinato disposto dei commi 7 e 8 della medesima disposizione di legge, che tuttavia non prevede la possibilità di annullamento degli atti amministrativi in questione da parte del magistrato di sorveglianza.

In secondo luogo, non è espressamente disciplinata l’ipotesi in cui l’amministrazione “convenuta” ometta di presentare il programma attuativo previsto dal comma 6 dell’art. 35*bis*, in esame. Anche in questo caso, l’unica soluzione che appare percorribile sembra consistere nel ricorso ai sensi del comma 7, della stessa disposizione, con la possibilità di chiedere al magistrato di sorveglianza la nomina di un commissario *ad acta*, incaricato della predisposizione del programma attuativo e della sua puntuale esecuzione.

Va segnalata, infine, la soppressione, intervenuta in sede di conversione del D.L. 146/13, della lett. *c*), comma 5, art. 35*bis*, ord. pen., che aveva provvisoriamente introdotto un “risarcimento equitativo”, stabilito nella misura fino a 100 euro/giorno per ciascun detenuto nel caso di mancata ottemperanza alle disposizioni impartite dal magi-

strato di sorveglianza. Di fronte alla verosimile entità degli indennizzi che sarebbero stati disposti dal giudice – stante le condizioni di grave crisi in cui versa la situazione delle carceri – l'applicazione della detta *taxatio* si sarebbe rivelata un costo non sostenibile economicamente per l'erario. Il legislatore ha, quindi, innestato la retromarcia ed espunto la relativa previsione dal testo definitivamente licenziato dal Parlamento.

Tale *revirement*, peraltro, lascia pur sempre aperta la via del ricorso al giudice civile per ottenere nei confronti dell'amministrazione il risarcimento dell'eventuale danno da ritardo subito dal reclamante vittorioso.

TESTO COORDINATO DEL DECRETO-LEGGE

23 dicembre 2013, n. 146

Testo del decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 146 (in Gazzetta Ufficiale - serie generale - n. 300 del 23 dicembre 2013), coordinato con la legge di conversione 21 febbraio 2014, n. 10 (in questa stessa Gazzetta Ufficiale alla pag. 14), recante: «Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria.». (14A01371)

(GU n. 43 del 21-2-2014)

Art. 3 - Modifiche all'ordinamento penitenziario

1) Alla legge 26 luglio 1975, n. 354 sono apportate le seguenti modificazioni:

omissis

b) dopo l'articolo 35 è aggiunto il seguente:

«35-bis (Reclamo giurisdizionale). - 1. Il procedimento relativo al reclamo di cui all'articolo 69, comma 6, si svolge ai sensi degli articoli 666 e 678 del codice di procedura penale. Salvi i casi di manifesta inammissibilità della richiesta a norma dell'articolo 666, comma 2, del codice di procedura penale, il magistrato di sorveglianza fissa la data dell'udienza e ne fa dare avviso anche all'amministrazione interessata, che ha diritto di comparire ovvero di trasmettere osservazioni e richieste;

2) Il reclamo di cui all'articolo 69, comma 6, lettera a) è proposto nel termine di dieci giorni dalla comunicazione del provvedimento;

3) In caso di accoglimento, il magistrato di sorveglianza, nelle ipotesi di cui all'articolo 69, comma 6, lettera a), dispone l'annullamento del provvedimento di irrogazione della sanzione disciplinare. Nelle ipotesi di cui all'articolo 69, comma 6, lettera b), accertate la sussistenza e l'attualità del pregiudizio, ordina all'amministrazione di porre rimedio ((entro il termine indicato dal giudice.));

4) ((Avverso la decisione del magistrato di sorveglianza è ammesso reclamo al tribunale di sorveglianza nel termine di quindici giorni dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito della decisione stessa;

4-bis. La decisione del tribunale di sorveglianza è ricorribile per cassazione per violazione di legge nel termine di quindici giorni dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito della decisione stessa.));

5) In caso di mancata esecuzione del provvedimento non più soggetto ad impugnazione, l'interessato o il suo difensore munito di procura speciale possono richiedere l'ottemperanza al magistrato di sorveglianza che ha emesso il provvedimento. Si osservano le disposizioni di cui agli articoli 666 e 678 del codice di procedura penale;

6) Il magistrato di sorveglianza, se accoglie la richiesta:

a) ordina l'ottemperanza, indicando modalità e tempi di adempimento, tenuto conto del programma attuativo predisposto dall'amministrazione al fine di dare esecuzione al provvedimento, sempre che detto programma sia compatibile con il soddisfacimento del diritto;

b) dichiara nulli gli eventuali atti in violazione o elusione del provvedimento rimasto ineseguito;

c) (((soppressa).))

d) nomina, ove occorra, un commissario ad acta.

7) Il magistrato di sorveglianza conosce di tutte le questioni relative all'esatta ottemperanza, ivi comprese quelle inerenti agli atti del commissario;

8) Avverso il provvedimento emesso in sede di ottemperanza è sempre ammesso ricorso per cassazione per violazione di legge.»;

Dati generali su presenze, custodia cautelare, capienze e le misure alternative

Francesco CASCINI

Magistrato del Ministero della Giustizia – Vice Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria

Al momento della condanna dell'Italia nel caso “Torreggiani ed altri”, i detenuti presenti negli istituti italiani erano **66.028** a fronte di una capienza regolamentare di **44.073** posti.

I detenuti presenti alla data del 30 settembre 2014 sono **54.195**, con una flessione di oltre 11.000 unità a partire dal periodo preso in considerazione e la capacità recettiva del sistema è arrivata a **49.317** posti¹ con un aumento di **5.244** posti regolamentari.

I detenuti in custodia cautelare alla data del 31.12.2009 erano **29.735**, mentre al 30 settembre 2014 sono **17.818**. Si è dunque registrata una diminuzione costante fino a circa 13 punti in percentuale (dal 46% al 33%) rispetto al periodo della condanna da parte della Corte Europea.

Va rilevato che i detenuti in attesa di primo giudizio al 30 settembre 2014 sono **9.607** (a fronte dei 14.367 del 31 dicembre 2009) **e costituiscono circa il 17%** del totale delle persone detenute. Nel sistema italiano vengono considerati ristretti in custodia cautelare anche i detenuti condannati in primo grado (**9.607**) e quelli condannati in entrambi i gradi di giudizio (**8.211**). Mentre sono considerati definitivi i detenuti condannati nei tre gradi di giudizio o quelli che non hanno impugnato le sentenze di condanna nei termini previsti.

¹ Il parametro attraverso il quale viene calcolata la capienza è mutuato da un Decreto Ministeriale del Ministero della salute del 05 luglio 1975 (*modificazioni alle istruzioni ministeriali 20 giugno 1896 relativamente all'altezza minima ed ai requisiti igienico sanitari principali dei locali d'abitazione - G.U. 18.07.1975, n. 190*). Secondo i criteri fissati in tale provvedimento la capienza viene calcolata individuando un posto regolamentare in una stanza detentiva di nove metri quadri per una persona. Per le celle multiple il parametro prevede ulteriori 5 metri quadri per ciascun detenuto. Il calcolo viene effettuato senza considerare i servizi igienici. Deve essere evidenziato che la vastità del patrimonio edilizio determina nel corso del tempo un variabilità della capienza effettivamente disponibile per effetto delle necessità frequenti di momentanee chiusure dovute ad esigenze di ristrutturazioni. Mediamente i posti non disponibili si aggirano tra i **quattro e i cinquemila**. **Alla data del 30.9.2014 i posti non disponibili per esigenze di ristrutturazione sono 4.487.**

Con riferimento allo spazio vitale attribuito ai detenuti va segnalato che il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria ha elaborato nell'ultimo anno, e sviluppato negli ultimi mesi, un meccanismo informatizzato di controllo degli spazi vitali concessi a ciascun detenuto all'interno di tutte le strutture penitenziarie del Paese. Il monitoraggio costante degli spazi e del numero dei detenuti sta permettendo una rapida riorganizzazione e razionalizzazione del sistema nel suo complesso.

Alla data odierna i detenuti che si trovano in condizioni di sovraffollamento tali da determinare una disponibilità di spazio inferiore ai tre metri quadri sono 68, se si tiene conto del fatto che le pochissime persone che si trovano in una condizione di disponibilità di spazio inferiore ai 3 mq vi rimangono per pochissimo tempo (al massimo due o tre giorni) in attesa di una riallocazione.

Si deve notare che il numero delle persone detenute in condizioni ritenute dalla Corte in violazione dell'art. 3 della convenzione, al momento della condanna dell'Italia nel caso Torreggiani era superiore alle 10.000 unità. Nel mese di giugno del 2013 erano 7.648. La diminuzione complessiva del numero dei detenuti consente, infatti, in tempi brevi, una riallocazione secondo parametri accettabili (peraltro, tali operazioni vengono sempre effettuate tenendo conto delle esigenze del detenuto ed in particolare della tutela della vicinanza territoriale al luogo di residenza delle famiglie).

I detenuti che hanno una disponibilità di spazio nella camera detentiva tra i tre e i quattro metri quadri oggi sono 12.019 mentre i restanti hanno uno spazio superiore ai quattro metri quadri.

Va osservato che lo spazio viene calcolato dal DAP tenendo conto dei metri quadri dell'ambiente detentivo esclusi i servizi igienici e la superficie occupata dai mobili. Su questo aspetto si registrano alcune decisioni difformi della Magistratura di Sorveglianza, che invece tengono conto della superficie calpestabile.

In proposito va rilevato che costantemente la giurisprudenza della Corte Europea nelle pronunce in materia di sovraffollamento, fa riferimento ai parametri delle capienze individuati dal Comitato per la Prevenzione della Tortura (CPT). Tale organismo ha indicato come capienza auspicabile di ciascuna cella di detenzione ambienti con una metratura minima di 7 metri quadri per una cella singola e di ulteriori quattro metri quadri nelle celle multiple. Nel rapporto del CPT non vi è nessun riferimento alla necessità nel calcolo dello spazio minimo da destinare a ciascun detenuto nella camera detentiva, di detrarre la superficie occupata dal mobilio e neppure vi è un riferimento alla ne-

cessità di non considerare l'ambiente dedicato al bagno. Nella sentenza Torreggiani, la Corte dopo aver richiamato le indicazioni del CPT, accerta che i ricorrenti avevano una disponibilità di spazio, secondo i parametri richiamati, inferiore ai tre metri quadri. La presenza del mobilio, secondo la Corte, costituisce un aggravamento ulteriore delle condizioni minime di vivibilità che, sotto la soglia dei 3 metri quadri, determinano automaticamente una violazione dell'art. 3 della convenzione. Va rilevato che la Corte ritiene accertata l'ampiezza della camera detentiva sulla base delle dichiarazioni dei ricorrenti perché il Governo pur avendo affermato che l'ambiente del bagno grande 2 metri quadri avrebbe portato la metratura della stanza a 11 metri quadri, non ha documentato tale circostanza. Ne consegue che la Corte ritiene che l'ambiente dedicato ai servizi igienici deve essere conteggiato per verificare lo spazio disponibile per ciascun detenuto ma, nel caso specifico, la circostanza addotta non è stata documentata.

Tale posizione della Corte è affermata ancora più esplicitamente nella sentenza nel caso *Tellissi c/Italia* del marzo 2013. Il caso va in decisione, nonostante la precedente sentenza Torreggiani fosse una sentenza pilota con sospensione di casi analoghi, perché oltre alla questione dello spazio disponibile il ricorrente poneva questioni di tipo sanitario. Il ricorrente, come nel caso Torreggiani, sosteneva di essere stato ristretto in una camera detentiva di nove metri quadri con altri due detenuti. Il governo Italiano, in questo caso, ha documentato la presenza nella camera detentiva di un ambiente separato con i servizi igienici dell'ampiezza di 2 metri quadri. In coerenza con quanto sostenuto nella sentenza Torreggiani, la Corte afferma che la disponibilità di spazio era superiore ai tre metri quadri per cui non ha automaticamente dedotto la violazione dell'art.3 della convenzione. Ovviamente superato l'elemento spaziale la Corte è passata all'esame di altri elementi (quali la luce, l'aria, la disponibilità di acqua calda e fredda, il numero di ore trascorse fuori dalla cella, le offerte trattamentali etc.) per verificare in concreto l'eventuale trattamento disumano e degradante.

È evidente che l'elemento dello spazio vitale minimo e del sovraffollamento è soltanto uno degli elementi di criticità del sistema penitenziario italiano. È, infatti, indispensabile, incidere complessivamente sul modello detentivo modificando il modo con il quale si trascorre il tempo in carcere. Si tratta di un processo favorito dal decremento rilevante delle presenze dei detenuti e che, tuttavia, ha tempi di completa attuazione certamente molto più lunghi se si tiene conto delle oggettive difficoltà strutturali che caratterizzano molti peniten-

ziari e della progressiva diminuzione delle risorse che sarebbe indispensabile investire nel sistema.

Al 30 settembre 2014, sono **22.093** i condannati che scontano la pena in misura alternativa alla detenzione (11.675 in affidamento in prova - 9.640 in detenzione domiciliare e 778 in semilibertà), altri 5.223 sono impiegati in lavori di pubblica utilità, 3.309 sono in libertà vigilata, 192 in libertà controllata e 8 in semidetenzione per un totale di 30.825 persone seguite.

Analizzando il *trend* delle misure alternative, con particolare riguardo al periodo successivo alla condanna della Corte E.D.U. si rileva che, a differenza del periodo precedente, allorquando vi fu una significativa contrazione degli ammessi alle misure alternative anche per via delle normative sulla recidiva la c.d. legge *ex Cirielli*, gli ammessi sono in continua crescita, come di seguito evidenziato: nel 2010 **14.247** (8.142 in affidamento in prova - 5.219 in detenzione domiciliare e 886 in semilibertà); nel 2011 **16.239** (9.952 in affidamento in prova - 8.371 in detenzione domiciliare e 916 in semilibertà); nel 2012 **19.986** (9.989 in affidamento in prova - 9.139 in detenzione domiciliare e 858 in semilibertà); nel 2013 **22.127** (11.109 in affidamento in prova - 10.173 in detenzione domiciliare e 845 in semilibertà).

I riflessi ordinamentali delle proposte della Commissione Mista

Francesco MAISTO

Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Bologna

La connotazione fondamentale della Commissione Mista, istituita con lungimiranza da questo CSM con delibera del 2010, appare a chi, come il sottoscritto ha avuto l'onore di partecipare attivamente al dialogo stringente, e talora aspramente garbato, con tutti i Componenti fissi e con gli Esperti del mondo accademico e dell'amministrazione penitenziaria, nel corso delle audizioni, è stata la notevole elaborazione di tesi e di proposte messe a disposizione, in primis, dell'organo di autogoverno della Magistratura, ed in secondo luogo, delle Istituzioni Governative e Parlamentari, senza trascurare i passaggi dialettici fondamentali con le Università.

Pur non rappresentando questa Commissione una novità per chi ha dato il suo contributo alle varie formazioni succedutesi negli anni, dal 1986 al 1990, dal 1990 al 1994 e poi, dal 1998 al 2002, conservandone vivida memoria, in sincronia con la storia del nostro Paese, ed in particolare del carcere e della Magistratura di Sorveglianza, tuttavia la caratterizzazione spiccata è rappresentata dal livello delle proposte di riforme normative ed organizzative, che non hanno configurato la Commissione stessa (diversamente dalle precedenti) soltanto "luogo istituzionale di comprensione di criticità e di ricerca di linee di collaborazione tra la Magistratura di Sorveglianza e l'Amministrazione Penitenziaria".

Un rammarico si insinua nella constatazione, per niente celebrativa, della proficuità delle elaborazioni: l'eccessiva cautela e timidezza nell'accogliere, a tempo opportuno, quelle proposte che avrebbero consentito non soltanto razionalizzazione ed efficienza delle funzioni della Magistratura di Sorveglianza, ma anche la destituzionalizzazione, mediante misure alternative, di condannati detenuti in carcere.

Uno sguardo sincronico dei tempi di formulazione delle proposte della Commissione ed al contempo, dei provvedimenti normativi ed amministrativi evidenzia infatti, che il cammino delle riforme, verso il progresso e l'umanizzazione delle pene è sempre più faticoso di quello di altri settori, e per giunta, inversamente proporzionale alla velocità delle controriforme.

L'accettazione delle proposte, dunque, è apparsa tardiva, nonostante il successivo riconoscimento favorevole, anche a fronte della "scudisciata etica", prima ancora che giuridica, della famosa sentenza Torreggiani contro Italia e della Raccomandazione (99) 22 del Comitato del Consiglio dei Ministri del Consiglio d'Europa sulla ampia implementazione delle misure alternative ed alla depenalizzazione, nonché, in casi di emergenza, ai provvedimenti di indulto.

Certamente ha influenzato il ritardo di provvedimenti normativi necessari per rendere accettabile, secondo l'autorevole auspicio del Presidente della Repubblica e secondo le richieste e la messa in mora della CEDU, quella visione, poi malamente utilizzata anche nella nomenclatura, di "svuotacarceri". Qualifica giornalistica questa per vero, ma anche ripresa dalle rubricazioni dei decreti legge. L'etichettamento giornalistico dei provvedimenti che hanno cercato di evitare la permanenza o l'ingresso in carcere di chi non avrebbe dovuto, in base alla Costituzione ed al principio costituzionale di razionalità (come poi verificato per le diverse sentenze della Corte Costituzionale), ha veicolato all'opinione pubblica "l'idea di una sorta di "sversamento" nella società del pericoloso contenuto dei penitenziari" (secondo la felice espressione del primo Presidente della Commissione, Giostra).

La constatazione dei modesti risultati prodotti dal D.L. n. 211 del 2011, poi stigmatizzati anche dalla sentenza Torreggiani, per la parte in cui, all'art. 3, si limitava ad aumentare da dodici a diciotto mesi la durata della pena residua per l'accesso alla nuova, temporanea (in allora, ma poi stabilizzata nel sistema in forza dell'art. 5 del D.L. n. 146/20013), extrasistemica della "Esecuzione presso il domicilio delle pene detentive..", prima introdotta dalla L. 26 novembre 2010, n. 199, ha reso, di volta in volta, avvertiti della necessità di altre riforme deflative.

E così, si sono succeduti nel tempo, quasi come una rincorsa contro il tempo, il D.L. 22 dicembre 2011, n. 211, conv. L. 17 febbraio 2012, n. 9 ("Interventi urgenti per il contrasto della tensione detentiva determinata dal sovraffollamento delle carceri"), poi il D.L. 1° luglio 2013, n. 78 conv. L. 8 agosto 2013, n. 94 (" Disposizioni urgenti in materia di esecuzione della pena"), e poi ancora, il D.L. 23 dicembre 2013, n. 146 conv. L. 21 febbraio 2014, n. 10 ("Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria").

L'ampiezza delle proposte della Commissione spazia tra tutti i settori ordinamentali, poi attinti dai D.L., sicché parte trova la sua origi-

ne nell'articolato proposto durante la presidenza del Cons. Giostra, e parte nell'elaborato proposto durante la presidenza della Cons. Di Rosa.

Ed infatti, le proposte erano finalizzate a modificare, in parte, non solo l'Ordinamento penitenziario, ma anche il codice di rito, la legislazione sulle sostanze stupefacenti ed il Testo Unico sull'immigrazione.

In tale quadro, "lo sforzo iniziale si è, pertanto, esercitato nella duplice direzione di predisporre un quadro di possibili modifiche dell'assetto normativo e di prospettare correlativamente una serie di soluzioni organizzative con riguardo alle più rilevanti criticità riscontrate sul piano delle procedure amministrative e dei rapporti tra la magistratura di sorveglianza e l'amministrazione penitenziaria. Il comune punto di fuga delle proposte formulate è costituito dall'obiettivo di favorire, in tempi ragionevolmente brevi, il deflusso dalle strutture carcerarie, di limitare gli ingressi e di incidere sulla durata dei procedimenti che più direttamente interessano le posizioni soggettive dei detenuti, operando nella direzione della semplificazione e razionalizzazione dei percorsi – amministrativi e giurisdizionali – nei quali si articola la gestione di molti aspetti della vita quotidiana delle persone sottoposte a detenzione o a misura alternativa".

Tutto l'impegno della Commissione è stato sempre ispirato dall'esigenza di riaffermare il primato della finalità rieducativa della pena, codificata all'art. 27, terzo comma, Cost. che ripudia un sistema di esecuzione penale incentrato su percorsi differenziati, sotto il profilo trattamentale e di accessibilità alle forme di espiazione della pena alternative al carcere, distinti in ragione del "tipo di autore", identificato unicamente sulla base del reato oggetto della condanna.

La riaffermazione della funzione rieducativa della pena e della connessa, necessaria flessibilizzazione della stessa si accompagna ad "un'ottica di riaffidamento alle prudenti valutazioni della magistratura di sorveglianza della possibilità di concedere i benefici previsti, ove ne ricorrano i presupposti".

Resta l'amearezza dell'insufficienza delle argomentazioni proposte a corredo della modifica dell'art. 4-bis, l. n. 354/75 intesa a ricondurre la norma alla sua *ratio* originaria di prevenzione, relativa ai (soli) condannati per delitti di matrice mafiosa o di terrorismo, sulla base di una ragionevole presunzione di rilevante pericolosità di tali soggetti correlata al perdurare dei collegamenti con le organizzazioni criminali di riferimento. La scelta di circoscrivere ai soli condannati per tali particolari delitti l'area di applicazione delle gravi preclusioni di accesso ai benefici penitenziari, secondo l'impostazione voluta dal legi-

slatore del 1991-92, si fonda su convergenti valutazioni, tra le quali principalmente il rilievo della tensione con i principi costituzionali, *in primis* quelli di ragionevolezza, uguaglianza e finalizzazione rieducativa della pena (cfr. Corte cost., sentenze nn. 306/1993 e 361/1994).

Eppure la giurisprudenza costituzionale ha da tempo insegnato che, nella materia dei benefici penitenziari, è criterio «costituzionalmente vincolante» quello che esclude «rigidi automatismi e richiede sia resa, invece, possibile una valutazione individualizzata caso per caso» (sentenze nn. 436/1999; 257/2006; 79/2007), che eviti un automatismo «sicuramente in contrasto con i principi di proporzionalità ed individualizzazione della pena» (sentenza n. 255/2006).

Ci si compiace invece, della quasi totale rimozione di ogni automatismo ostativo con la eliminazione delle preclusioni alla concessione dei benefici penitenziari, introdotte nei confronti dei condannati recidivi “qualificati” di cui all’art. 99, comma 4, c.p., dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251 (c.d. “legge *ex Cirielli*”), operata con il D.L. n. 78/2013, art. 2, di abrogazione del comma 1 bis dell’art. 47 ter O.P. e dell’art. 50 bis O.P.

Alla stessa finalità, ancorché con effetti per così dire “anticipati”, obbedisce la previsione della Liberazione anticipata cd. virtuale, in forza dell’art. 1 D.L. cit. con l’aggiunta del comma 4 bis all’art. 656 c.p.p.

Ricordava poi la Commissione che le esigenze deflative del sovraffollamento devono ispirare un intervento di ampio respiro sull’art. 47 L. n. 354/75, vera norma cardine del sistema penitenziario, e si registra infatti, l’ampliamento dell’accesso all’affidamento in prova al servizio sociale per le pene residue di anni quattro, pur con il limite della valutazione della condotta per l’anno precedente alla presentazione della richiesta, in forza del nuovo comma 3 bis dell’art. 47 O.P. aggiunto dall’art. 3 del D.L. n. 146/2013.

Le linee della proposta, secondo la *ratio* alla base della c.d. “legge Simeone – Saraceni” del 1998, che ha introdotto la competenza “cautelare” del magistrato di sorveglianza in relazione alla applicazione in via provvisoria di alcune misure alternative con provvedimento efficace fino alla decisione del tribunale di sorveglianza, sono state accolte dal D.L. n. 78/2013 laddove, all’art. 2, ha modificato il comma 1 quarter prevedendo la competenza del Magistrato di Sorveglianza in ordine alla concessione della detenzione domiciliare provvisoria, così come analoga disciplina “cautelare” è stata prevista con alcune modifiche, dal successivo D.L. n. 146 del 2013.

Nella medesima direzione di riduzione dei tempi processuali e di semplificazione procedurale vanno ulteriori interventi, come la modi-

fica, in forza del D.L. n. 146/2013, art. 3, dell'art. 51-*bis* l. n. 354/75 per ciò che concerne la gestione delle misure alternative nel caso di sopravvenienza di nuovi titoli esecutivi, concentrando nel magistrato di sorveglianza la competenza a disporre *de plano* la prosecuzione della misura qualora ne ricorrano i presupposti, e riservando il contraddittorio davanti al tribunale di sorveglianza ai soli casi in cui esso è effettivamente necessario.

Si tratta dunque, di modifiche normative che con la previsione di maggiori competenze per il Magistrato di Sorveglianza, concentrano maggiori attribuzioni meritevoli allo stato, di maggiori risorse.

L'intervento di più ampio respiro, concentrato sugli artt. 73, 74 e 94 del D.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, e come proposto dalla Commissione, non ha invece avuto ingresso nelle modifiche normative, se non nei limiti dell'art. 3 D.L. n. 78/2013. Ed invero, una rapida successione della normativa di settore, in un breve lasso di tempo, ha determinato incertezza del diritto vigente e transitorio, così confermando la tesi della necessità della riforma.

Dopo la sentenza n. 32 del 25.2.2014 della Corte Costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità degli artt. 4 bis e 4 vicies ter del D.L. 30.12.2005, n. 272 convertito in Legge 21.2.2006, n. 49 e quindi, di riflesso, degli artt. 73, 13 e 14, determinando la reviviscenza del precedente regime sanzionatorio e delle 4 tabelle delle sostanze stupefacenti, si è inaugurato un filone di "pensiero costituzionale" che, in primo luogo, ha sovraccaricato la giurisdizione di ricostruzione della "regola di diritto" sulle macerie della normativa incostituzionale ed, in secondo luogo, ha reso evidente la necessità di ridimensionare, anche attraverso scarcerazioni e revoche di misure cautelari detentive, gli eccessi e la "smodatezza" sanzionatoria. Si tratta dell'onda lunga delle sentenze n. 105 e 106 della Corte Costituzionale del 14.4.2014 che, pur occupandosi degli artt. 648, II c.p. e 609 bis c.p., nella parte in cui vietavano la prevalenza delle attenuanti generiche sulla recidiva reiterata specifica, come configurato dalla c.d. legge ex-Cirielli, affondano le radici nella precedente n. 251 del 2012 sulle relazioni tra l'art. 69, IV c.p. e l'art. 73, V del DPR. 309 del 1990. In tutti questi casi la Corte Costituzionale usa parole pesanti, come "manifesta irragionevolezza....arbitrio". È stato poi necessario il D.L. n. 36 del 20.3.2014, in materia di stupefacenti, convertito in Legge n. 79 del 16 maggio 2014 per dare una certa armonia al sistema. E tuttavia, le Sez. UU. della Corte di Cassazione con sentenza del 29 maggio 2014, nel caso Gatto, sono state investite della questione, densa di ripercussioni penitenziarie, della determinazione delle pene detentive, nonostante il giudicato pe-

nale. Anche in questo caso la miscela esplosiva era rappresentata dalla commistione della legislazione rigorosa in materia di stupefacenti e da quella in materia di recidiva. La Cassazione ha indicato il Giudice dell'Esecuzione ai fini della rideterminazione della pena comminata ex art. 73, V DPR. cit., con l'avvertenza che questi si deve attenere alla sentenza n. 32 del 2014 della Corte costituzionale, senza tener conto delle modifiche legislative successive.

È stato autorevolmente sostenuto che il movimento istituzionale per riformare i sistemi sanzionatori e, di riflesso, le prigioni (per controllarne il funzionamento) non è un fenomeno tardivo e neppure sembra essere nato dalla constatazione di uno scacco, stabilito chiaramente. “La “riforma” della prigione è quasi contemporanea alla prigione stessa. Ne è come il programma”. La prigione si è trovata fin dall'inizio impegnata da una serie di meccanismi di accompagnamento, che devono in apparenza correggerla, ma che sembrano far parte del suo stesso funzionamento, tanto sono stati legati alla sua esistenza lungo tutta la sua storia”. Già gli studi degli anni Ottanta di Tullio Padovani (penso per tutti, a “L'utopia punitiva”, Giuffrè, 1981) evidenziavano “...la contrapposizione tra il pensiero riformatore teso all'ine e futile scopo di costruire un'amplissima gamma di sanzioni ed una realtà che s'incarica di costruire l'unica punizione congeniale ai suoi meccanismi di potere...”. Ed esattamente ha sostenuto ancora il Padovani (in, *Il carcere tra storia e ragione*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, numero speciale, 2002, per la ristampa anastatica de “Il Ponte” del marzo 1949): “...il tema della riforma si insedia all'origine come strumento di raccordo tra la teoria della pena detentiva e la pratica dell'istituzione carceraria. Dai fasti dei sistemi penitenziari ottocenteschi, sui quali si è sviluppata una letteratura che definire immensa è riduttivo, alle pulsioni di fine Ottocento per le alternative alla detenzione, alla ripresa novecentesca della riforma, dalla scuola positiva alla nuova difesa sociale transitando per le rivisitazioni autoritarie, per riapprodare alla critica dell'istituzione penitenziaria di impronta marxista o di matrice sociologico-psichiatrica, il cammino dell'istituzione penitenziaria verso la mitica riforma equivale alla corsa della tartaruga di Zenone col piè veloce Achille: la distanza non è mai colmata.”

PARTE II

CIRCOLARI, DELIBERE E RISOLUZIONI

Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza.

(Risoluzione del 24 luglio 2013)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 24 luglio 2013, ha adottato la seguente delibera:

I. Premessa

Le problematiche concernenti l'organizzazione degli uffici della magistratura di sorveglianza sono state di recente affrontate dal Consiglio nella delibera 21 novembre 2012, con la quale si è preso atto della relazione della *Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza*¹, trasmessa anche al Ministro della Giustizia per le iniziative che vorrà adottare.

Il mandato conferito alla suddetta Commissione è stato espletato nell'auspicio dell'individuazione di possibili linee di intervento, da poter essere eventualmente assunte in ambito ordinamentale, organizzativo e normativo, idonee ad affrontare le attuali criticità che concorrono a determinare il fenomeno del sovraffollamento e delle difficili condizioni di vita all'interno delle strutture penitenziarie, tali spesso da integrare non trascurabili violazioni dei diritti fondamentali della persona.

In tale contesto, nella relazione della Commissione mista è stato esaminato in via generale il tema delle soluzioni organizzative degli uffici di sorveglianza che potrebbero semplificare le procedure e accelerarne la definizione.

¹ Si tratta della Commissione Mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza ricostituita con risoluzione del 26 luglio 2010 e composta da tre componenti del CSM, uno dei quali con funzioni di coordinatore, tre magistrati designati dal Ministro della giustizia e sei magistrati di sorveglianza, da individuarsi all'esito di interpello. La proposta di ricostituzione della Commissione è stata formulata dalla Sesta Commissione all'esito dell'attività istruttoria svolta con l'audizione dei Presidenti dei Tribunali di Sorveglianza (e magistrati da questi delegati), effettuata nella seduta del 24 marzo 2010 nell'ambito della pratica nn. 2/RI/2010, aperta su richiesta di componenti del Consiglio "per effettuare una seria indagine sulla situazione attuale dei diritti dei detenuti rapportati alla situazione delle carceri italiane".

All'esito del lavoro della Commissione mista è stata, quindi, autorizzata l'apertura di una pratica presso la Settima Commissione, competente in materia di organizzazione degli uffici giudiziari, al fine di fornire una prima risposta alle suindicate esigenze, riservando al prossimo futuro una ulteriore approfondita riflessione che possa tradursi anche in un apposito intervento normativo in materia tabellare.

A tal proposito va evidenziato che già nella Circolare vigente in materia tabellare si è previsto, al paragrafo 56.4, che *“al fine di consentire che l'attività del singolo magistrato, sia quella monocratica, sia quella diretta alla predisposizione degli elementi utili per la decisione del collegio, si realizzi in un quadro di adeguata funzionalità, può risultare opportuna l'adozione di moduli organizzativi che tendano alla costituzione di un ufficio del magistrato di sorveglianza, con idonea provvista di personale amministrativo di diretta collaborazione”*².

² Si riporta integralmente il paragrafo 56:

56. – *Assegnazione degli affari nei Tribunali e Uffici di Sorveglianza*

56.1 – L'assegnazione degli affari negli Uffici di sorveglianza pluripersonali deve avvenire, per i condannati detenuti, seguendo il criterio dell'istituto di detenzione sulla cui organizzazione il magistrato di sorveglianza è chiamato a vigilare, combinato – in relazione alla diversa tipologia degli istituti di pena al numero complessivo dei detenuti definitivi – con altri criteri automatici. Per i condannati liberi devono essere previsti criteri obiettivi e predeterminati di assegnazione che garantiscano tendenzialmente la continuità di trattazione da parte di un medesimo magistrato.

56.2 – L'assegnazione degli affari di competenza del Tribunale di sorveglianza deve avvenire già dal momento della registrazione della istanza, secondo criteri obiettivi e predeterminati che valorizzino la funzione del magistrato di sorveglianza incaricato di vigilare sull'attuazione del trattamento rieducativo del condannato detenuto. Per i condannati liberi, l'adozione di criteri predeterminati deve tendere ad evitare la dispersione di conoscenze acquisite nell'ambito dell'attività monocratica.

56.3 – Gli affari di competenza del Tribunale di sorveglianza possono essere assegnati, con criteri obiettivi, anche ai componenti esperti, nelle materie che richiedono valutazioni compatibili con le specifiche attitudini e preparazione professionale degli stessi.

56.4 – Al fine di consentire che l'attività del singolo magistrato, sia quella monocratica, sia quella diretta alla predisposizione degli elementi utili per la decisione del collegio, si realizzi in un quadro di adeguata funzionalità, può risultare opportuna l'adozione di moduli organizzativi che tendano alla costituzione di un ufficio del magistrato di sorveglianza, con idonea provvista di personale amministrativo di diretta collaborazione.

II. Prime indicazioni del Consiglio in ordine alle soluzioni organizzative e alla diffusione di buone prassi in materia di sorveglianza

La situazione critica in cui versa il sistema dell'esecuzione penale impone di individuare alcune proposte organizzative praticabili senza una modifica delle norme vigenti, che possano contribuire al miglioramento delle condizioni di vita detentiva negli istituti penitenziari anche attraverso una più agevole istruttoria delle istanze di misure alternative.

I citati obiettivi presuppongono certamente una più intensa sinergia tra le istituzioni competenti, così come peraltro sottolineato nella relazione della *Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza*.

Le indicazioni contenute nella presente risoluzione, indirizzate principalmente ai magistrati di sorveglianza e degli uffici requirenti, ed eventuali direttive del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria (d'ora in poi indicato con l'acronimo DAP) ai propri referenti centrali e locali possono, infatti, favorire la più ampia condivisione di un metodo di lavoro che si fondi proprio su una rinnovata sinergia e che consenta la realizzazione degli obiettivi che ci si prefigge.

Il Consiglio ritiene, infatti, suo indefettibile compito quello di contribuire, attraverso anche la diffusione di buone prassi, già da tempo realizzate in alcuni uffici giudiziari, ad affrontare il grande tema della crisi del settore penale di cui la gravissima situazione di sovraffollamento del carcere è uno degli aspetti.

II A. Con riferimento alla procedura è possibile un intervento congiunto che alleggerisca tempi e modi dell'esercizio della giurisdizione di sorveglianza, nel rispetto di prassi acceleratorie adottate da anni in alcuni uffici ed orientate alla definizione *de plano* di alcuni procedimenti.

Va certamente promossa negli uffici dei magistrati di sorveglianza l'adozione di moduli organizzativi che favoriscano una ragionevole durata delle diverse procedure e, allo stato, il Consiglio si può fare promotore di indicazioni che risultino utili per perseguire anche effetti deflativi sui carichi di lavoro.

Un intervento immediato può essere assunto negli uffici attraverso l'adozione di soluzioni operative (ovviamente da condividere, anche nelle forme dei protocolli di intesa, con le Procure e con i difensori)

che rendano più snello il procedimento di sorveglianza, disciplinato dall'art. 678 cod. proc. pen., per l'applicazione degli istituti della:

- rateizzazione, previsto dall'art. 133 ter cod. pen.;
- conversione delle pene pecuniarie, previsto dall'art. 136 cod. pen.;
- remissione del debito, previsto dall'art. 6 D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 e dall'art. 106 D.P.R. n. 230/2000
- estinzione della pena pecuniaria all'esito positivo dell'affidamento in prova, previsto dall'art. 47, comma dodici, O.P.;
- riabilitazione, disciplinato dagli artt. 178 – 179 cod. pen. e 683 cod. proc. pen..

Com'è noto, le forme del procedimento sono quelle previste dall'art. 666 cod. proc. pen. (che disciplina in via generale il procedimento di esecuzione), norma richiamata dal citato art. 678 cod. proc. pen..

Il comma terzo dell'art. 666 cod. proc. pen. prevede che la decisione sulle istanze debba essere adottata previa fissazione della camera di consiglio, con avviso alle parti, e il comma quarto prevede che l'udienza si svolga con la partecipazione del difensore e del pubblico ministero.

Tale procedimento nei casi di agevole decisione, quali possono essere quelli relativi ad istanze presentate da condannati per accedere agli istituti sopra indicati, può risultare superfluo ed appesantire il lavoro dei magistrati di sorveglianza, a discapito della trattazione di procedure ben più complesse e delicate.

Può essere allora utile adottare soluzioni che – senza comprimere il diritto al contraddittorio delle parti, la piena conoscenza da parte delle stesse dei termini della questione ed un adeguato esame da parte del magistrato degli atti utili alla decisione- superino la necessità di fissare la camera di consiglio con le parti e, quindi, accelerino anche i tempi per l'adozione di provvedimenti semplici come quelli adottabili nei casi disciplinati dall'art. 666, comma secondo, cod. proc. pen..

Infatti, i magistrati di sorveglianza (collegiale o monocratico, a seconda delle competenze previste normativamente), relativamente ad istanze, presentate nell'interesse di condannati, adeguatamente documentate e supportate da elementi che inducano a ritenere sulla base della sola prospettazione la loro fondatezza, possano inviare gli atti al pubblico ministero e, nel caso sia espresso parere favorevole, possano adottare il provvedimento, notificandolo all'interessato (arg. ex art. 666, comma secondo, cod. proc. pen.).

Quindi, i protocolli d'intesa, che possano essere adottati tra tribunali ed uffici di sorveglianza, da una parte, e procure generali o procure della Repubblica dall'altra, secondo le rispettive competenze, da

condividersi anche con l'avvocatura, dovrebbero prevedere la trattazione in camera di consiglio, senza citazione delle parti, dei procedimenti nei quali l'esame del fascicolo consenta di ritrovare le condizioni positive per l'accoglimento dell'istanza.

Il magistrato di sorveglianza o il tribunale di sorveglianza (quest'ultimo nei procedimenti per riabilitazione, di competenza collegiale) potrà quindi decidere previa acquisizione del parere scritto del P.M. o del P.G., parte pubblica con significativo risparmio di tempi processuali e costi relativi alle notificazioni e alle traduzioni dei detenuti.

Nel caso, invece, in cui l'ufficio requirente esprima parere contrario all'accoglimento dell'istanza o il giudice non la ritenga integralmente accoglibile, il procedimento seguirà le modalità ordinarie.

L'attivazione di protocolli di definizione anticipata fa sempre doverosamente salva la possibilità di instaurazione del contraddittorio camerale ogniqualvolta, nel caso concreto, vi sia un interesse alla sua realizzazione.

II B. Per realizzare un effetto deflattivo più pregnante, appare poi utile che l'udienza collegiale sia fissata il più presto possibile nel momento in cui si realizzino i presupposti per la decisione sulle misure richieste, computandosi anche le riduzioni di pena per la liberazione anticipata nel frattempo potenzialmente maturate.

II C. Occorre realizzare un coordinamento continuo tra la direzione del carcere e l'ufficio del magistrato di sorveglianza, al fine di garantire la più sollecita definizione delle istanze di liberazione anticipata, tenuto conto della maturazione dei semestri e dell'eventuale modificazione della posizione giuridica nel caso di sopravvenienza di nuovi titoli esecutivi, potendo ovviamente da queste dipendere l'accesso ai benefici penitenziari.

II D. Il Consiglio superiore della magistratura ben conosce le carenze di personale amministrativo degli uffici di sorveglianza. Al fine di fronteggiare queste carenze il Consiglio verificherà se estendere anche agli uffici di sorveglianza la possibilità di ricorrere allo strumento delle convenzioni con enti esterni.

II E. La liberazione anticipata, che richiede un'istruttoria più semplice di quella prevista per gli altri benefici, è di importanza vitale: essa assicura la liberazione del condannato o l'accesso alle misure alternative, se decisa rapidamente, e comporta l'alleggerimento più immediato e tangibile della posizione del condannato.

Occorre quindi investire su questo istituto e, in tale ottica, favorirne la proposizione.

Il procedimento per ottenere la liberazione anticipata si avvia, di regola, ad istanza del soggetto interessato. Il detenuto, che molto spesso, oltre ad essere appartenente ad aree di marginalità sociale e talora di limitata pericolosità è privo di difensore e, di conseguenza, pur in presenza di condotta regolare, non fruisce della riduzione di pena perché ignora la possibilità di presentare domanda.

Trattandosi di un vero e proprio punto critico del sistema, che incide inutilmente sull'aumento della presenze in carcere, si può raccomandare allora:

a) di rappresentare al DAP l'opportunità di favorire l'esperimento della procedura d'ufficio a cura del Consiglio di disciplina, in applicazione dell'art. 57 legge n. 354/75, nel solco delle sperimentazioni di fatto esistenti ed affidate soprattutto alla solerzia di alcuni istituti penitenziari e quindi mettere a disposizione dei detenuti un modello per la formulazione dell'istanza;

b) di agevolare ed incentivare, presso ogni istituto, l'attività di volontariato di esperti in materie giuridiche per supportare le nozioni giuridiche dei detenuti (es.: controllo scadenze; verifica correttezza dei titoli esecutivi, possibilità di richiedere la continuazione e così via);

c) di indicare, nella richiesta istruttoria indirizzata alle carceri o alle forze dell'ordine, la data dell'udienza camerale in cui i procedimenti di liberazione anticipata verranno trattati.

II F. Con riferimento alla trattazione di tutti i procedimenti di sorveglianza, al fine di ridurre i tempi dell'istruttoria, si propone al DAP di disporre attraverso apposite circolari, che:

a) le istanze e la relativa documentazione a corredo siano inviate per via telematica dall'interno di ogni istituto penitenziario e dall'Ufficio per esecuzione penale esterna (UEPE), individuando un referente unico che sia responsabile del procedimento di trasmissione;

b) l'amministrazione provveda ad inviare automaticamente, a corredo dell'istanza, le relazioni comportamentali presenti nella cartella del detenuto, al fine di evitare richieste istruttorie *ad hoc*;

c) nei casi di benefici diversi dalla liberazione anticipata, l'amministrazione invii automaticamente, per posta elettronica, le sentenze di condanna e tutta la documentazione utile in possesso del carcere.

II G. Al fine di ridurre i tempi di decisione della magistratura di sorveglianza, si suggerisce di valutare la possibilità di delega di alcuni adempimenti di natura amministrativa alle articolazioni dell'amministrazione penitenziaria.

Si potrebbe estendere l'esperienza, attivata da tempo presso alcune realtà locali, di delega al Direttore dell'UEPE di talune delle competenze di cui all'art. 97, comma 10, D.p.r. n. 230/2000, anche attraverso l'inserimento, nell'ambito delle modalità esecutive delle misure alternative disposte dalla magistratura di sorveglianza, di prescrizioni in cui sia prevista un'attività delegata al direttore dell'UEPE per le autorizzazioni più semplici e in casi predeterminati, da fissare previa intesa con gli UEPE territoriali.

II H. Sempre nell'ottica di una semplificazione dell'attività degli uffici di sorveglianza, e al fine di favorire la più lineare gestione delle misure alternative, si potrebbe adottare per i soggetti in detenzione domiciliare un metodo che preveda sia la preventiva autorizzazione in via generale ad allontanarsi dal domicilio (previo avviso telefonico alle Forze dell'Ordine competenti per il controllo, sia all'uscita che al rientro, con l'obbligo di produrre alle predette Forze dell'Ordine prova del trattamento sanitario ricevuto), sia la possibilità di un'autorizzazione preventiva per gli affidamenti terapeutici comunitari per le attività rientranti nel programma, con comunicazione all'UEPE e alle Forze dell'Ordine competenti per il luogo in cui si reca il condannato.

II I. Al fine di realizzare un miglioramento delle condizioni di detenzione, la cui cura e vigilanza è affidata anche alla magistratura di sorveglianza si propone:

a) l'adozione di interventi finalizzati ad assicurare il più possibile il mantenimento dei condannati nel territorio di residenza, facendo sì che i nuovi spazi detentivi in via di realizzazione tengano conto di tale indicazione;

b) l'estensione di istituti con sistemi di custodia attenuata, in cui allocare detenuti definitivi ritenuti non pericolosi, con un regime detentivo "aperto", che permetta di trascorrere gran parte della giornata fuori dalle camere di pernottamento. La realizzazione di tali istituti è stata recentemente avviata dal DAP e, se realizzata pienamente, consentirà di alleggerire le tensioni all'interno degli istituti, favorendo così anche un minor impegno di personale di polizia penitenziaria.

La concentrazione di detenuti non pericolosi, in espiazione di pene di breve durata, in una sola struttura e, all'interno delle strutture più complesse, nello stesso reparto consentirebbe di favorire subito il percorso verso misure alternative alla detenzione, anche attraverso l'utilizzo di relazioni comportamentali allargate, ovviamente previa formalizzazione di un'intesa tra le amministrazioni penitenziarie locali e i tribunali di sorveglianza, in modo da conformare il contenuto

della relazione con le esigenze probatorie e documentali dei procedimenti di sorveglianza.

Va promossa al massimo la piena applicazione della Legge 21 aprile 2011 n.62 in tutte le sue articolazioni, anche con riferimento alla diffusione degli istituti a custodia attenuata per le madri e i padri assegnatari esclusivi di figli minori e allo sviluppo delle case-famiglia protette, tenuto conto anche del recentissimo D.M. 26 luglio 2012.

c) È poi auspicabile, anche al fine di alleggerire i compiti di accompagnamento e gestione dei detenuti da parte degli agenti di polizia penitenziaria, che potranno essere destinati a compiti propedeutici all'accesso dei detenuti alle misure esterne al carcere favorire la diffusione di modelli, già positivamente applicati in alcune realtà locali, che implicano la responsabilizzazione dei detenuti (in tale prospettiva si può, ad esempio, valutare la possibilità che i detenuti fruiscono direttamente delle telefonate autorizzate in apposite cabine, muniti di scheda prepagata e con numero telefonico controllato, o ancora che venga fornita una scheda prepagata per gli acquisti, ecc.)

d) Va promossa la tutela dei legami con la famiglia, per esempio, attraverso una maggiore flessibilità degli orari di accesso agli istituti nei giorni festivi e alla domenica per i colloqui con i figli minori. A tal fine va segnalato al DAP di verificare se nelle strutture penitenziarie sussistano ostacoli di natura logistica o regolamentare e se sia possibile superarli.

e) Sulla tematica della salute in carcere, appare opportuna la costituzione di tavoli stabili tra Regioni, ASL, magistratura di sorveglianza e amministrazione penitenziaria relativamente alla gestione della sanità penitenziaria e, in generale, alla salute del detenuto, per la verifica dei tempi dei ricoveri, degli interventi, delle visite specialistiche, delle modalità di assistenza sanitaria. A questo fine i singoli presidenti dei tribunali di sorveglianza possono direttamente contattare le Regioni, in modo da interrompere una prassi che vede la magistratura di sorveglianza assente da questi luoghi, nonostante essa sia protagonista principale e responsabile delle conseguenze delle sue decisioni.

f) La concreta realizzazione delle iniziative proposte potrebbe consentire una rivitalizzazione dell'attività trattamentale, anche puntando sul lavoro e sulla formazione professionale. Sotto tale profilo, tenuto conto delle carenze di risorse per il pagamento delle mercedi e per lo sviluppo di lavorazioni penitenziarie, appare indispensabile ampliare l'impiego (già sviluppato positivamente in diverse realtà) di forme imprenditoriali cooperative, sperimentando anche diversi siste-

mi di ingresso degli imprenditori privati nelle attività produttive penitenziarie.

È auspicabile che, soprattutto negli istituti con caratteristiche aperte, venga profuso il massimo sforzo da parte degli enti territoriali e delle associazioni di impresa nel contribuire a raggiungere intese con l'amministrazione penitenziaria e con la magistratura, per lo sviluppo del lavoro e della formazione.

Altrettanto importante, sia pure sotto profili parzialmente diversi, è l'ampliamento del ricorso al lavoro di pubblica utilità (introdotto dalla Legge n. 49/2006 come possibilità sostitutiva o alternativa alla sanzione penale per l'ipotesi dell'art. 73, comma 5 del D.P.R. n. 309/1990 nel testo modificato dalla citata Legge n. 49/2006), pur tenendosi conto dei limiti connessi alle condizioni economiche dei condannati, e dei lavori socialmente utili (disciplinati dal decreto legislativo del 1 dicembre 1997, n.468).

Infine, l'indiscussa rilevanza del lavoro nel percorso rieducativo del condannato deve impegnare gli organi preposti all'esecuzione delle pene detentive nella costante ricerca di nuove opportunità lavorative, valorizzando mediante apposite convenzioni le istanze dei detenuti di poter svolgere attività lavorative – anche a titolo gratuito – fuori dagli istituti penitenziari a favore di enti pubblici. In tal modo può arricchirsi di contenuto significativo il programma trattamentale delle persone detenute, che manifestano concreta ed affidabile volontà di superare la situazione di ozio “forzato” nella quale si trovano, anche a causa delle attuali limitate disponibilità di risorse finanziarie pubbliche.

II L. Attenzione particolare va dedicata ai detenuti tossicodipendenti.

Vanno segnalate le esperienze territoriali che hanno dato positivi riscontri, lavorando sui territori per lo sviluppo di protocolli d'intesa tra magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria, Ser.T. e Regioni, che hanno consentito di elaborare comuni linee guida in ordine alle corrette procedure di diagnosi, certificazione, predisposizione del programma terapeutico e relativa attestazione di idoneità.

La costituzione di un tavolo di lavoro congiunto ha, nell'esperienza ricordata, consentito di individuare le criticità presenti in fase di concessione e di esecuzione della misura, alla presenza di rappresentanti del tribunale di sorveglianza, del Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria, dell'UEPE, dell'area educativa dell'istituto penitenziario, dei Ser.T. e, come possibile, delle Comunità terapeutiche.

La ricerca comune di una intesa operativa, con l'indispensabile presenza della magistratura, ne facilita successivamente il compito nella concessione della misura.

II M. Occorre favorire il miglioramento della collaborazione tra il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la magistratura di sorveglianza, che si inserisce nella tematica dei rapporti non sempre facili tra le due realtà, anche con riferimento alla sempre attuale problematica della c.d. "ottemperanza", da parte dell'articolazione ministeriale, delle decisioni della magistratura di sorveglianza assunte ai sensi dell'art. 35, Legge n. 354/75.

Si ritiene auspicabile – in tale prospettiva – l'istituzione di un Tavolo permanente di consultazione e confronto, con struttura centrale e periferica, luogo di compensazione e di interlocuzione utile per affrontare i problemi del settore; fornire indicazioni operative autorevoli e di individuare, ove possibile, gli strumenti per superare le criticità evidenziate.

II N. Al fine di utilizzare in modo più efficiente le risorse tecnologiche/telematiche allo stato disponibili si deve raccomandare l'utilizzo della rete intranet per migliorare tempi e modi delle comunicazioni istituzionali, anche al fine di accelerare le decisioni giurisdizionali.

Come si è sopra detto, lo strumento informatico potrà essere maggiormente utilizzato per:

a) la comunicazione agli interessati e agli uffici dell'Amministrazione penitenziaria, tra cui l'UEPE, della data di fissazione delle udienze, in modo da poter avviare con tempestività un'istruttoria completa;

b) la trasmissione delle istanze dall'istituto penitenziario e dai difensori agli Uffici dei magistrati di sorveglianza; la richiesta di atti istruttori e le relative risposte;

c) l'invio degli atti in possesso dell'Amministrazione penitenziaria (sentenze di condanna, certificato di carichi pendenti, ecc.) al Tribunale e all'Ufficio di Sorveglianza, con evidenti effetti positivi sullo snellimento dell'istruttoria.

Il Consiglio, peraltro, auspica la possibile adozione di ulteriori progetti di attivazione di un collegamento audiovisivo fra gli istituti penitenziari, i tribunali e gli uffici di sorveglianza che consenta la celebrazione delle udienze camerale, delle "rogatorie" ex art. 666 c.p.p. e dei colloqui fra magistrato di sorveglianza e detenuti, attraverso la rete intranet del Ministero della Giustizia, a costi molto contenuti e senza

attivazione della procedura attualmente prevista dagli artt. 45-bis, 146-bis e 147-bis del D. Lgs. n. 271/1989.

Tale progetto, che non prevede modiche normative, si potrebbe realizzare con il semplice consenso del detenuto e del difensore.

Nella stessa ottica si potrebbe realizzare più facilmente la possibilità di favorire i colloqui, con modalità audiovideo, fra detenuti ristretti in carceri differenti tra loro legati o con gli stessi familiari residenti in luoghi distanti o all'estero, ovviamente come offerta alternativa a disposizione del detenuto in aggiunta all'ordinario colloquio personale.

II O. La revisione della geografia giudiziaria conseguente al piano di soppressione di alcuni uffici giudiziari e di ridefinizione delle relative circoscrizioni, attuata con i decreti legislativi 7 settembre 2012, nn. 155 e 156, è suscettibile di produrre significativi effetti sull'assetto degli uffici di sorveglianza, dal momento che l'area territoriale di loro competenza è identificata con riferimento alla circoscrizione di due o più tribunali, giusta la tabella "A" allegata alla Legge 26 luglio 1975, n. 354 (c.d. ordinamento penitenziario).

Ne deriva la probabilità che si determinino squilibri e disomogeneità tra le attuali piante organiche degli uffici di sorveglianza e le nuove realtà territoriali che essi saranno chiamati a gestire, con le intuibili ricadute negative sull'efficienza dei medesimi e sull'efficacia della risposta dispiegata a fronte delle accresciute esigenze afferenti all'esecuzione penale e penitenziaria.

Il Consiglio evidenzia, dunque, la necessità che il Ministro preveda, nell'ambito degli uffici giudiziari interessati alla revisione delle circoscrizioni giudiziarie, di svolgere gli opportuni accertamenti – anche di natura statistica – al fine di verificare la necessità di rimodulazione delle piante organiche sia dei magistrati, sia del personale amministrativo dei tribunali e degli uffici di sorveglianza, così da assicurare la migliore e più efficace gestione dei carichi di lavoro sul piano dell'allocatione e dell'impiego delle risorse umane disponibili.

Nell'ottica prospettata appare utile avviare un monitoraggio negli uffici e tribunali di sorveglianza in relazione alle possibili conseguenze della revisione delle circoscrizioni giudiziarie sul rapporto ottimale tra carico di lavoro, popolazione sul territorio e risorse di personale (sia di magistratura che di cancelleria), chiedendo ai dirigenti di inviare delle relazioni sul tema che possano essere utili al Consiglio nella interlocuzione con il Ministero della Giustizia in materia di revisione delle piante organiche.

II P. Infine, non può essere trascurata in questa risoluzione l'indispensabilità di formazione sui temi in esame e di incentivazione degli scambi di informazione sulle buone prassi, sicché va evidenziata l'esigenza di favorirne lo sviluppo nei corsi in materia di sorveglianza, mantenendoli opportunamente aperti alla partecipazione di tutti i magistrati del settore penale e dei funzionari del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria.

Tanto premesso, il Consiglio

delibera

A) di invitare i dirigenti degli uffici di sorveglianza a:

– promuovere soluzioni operative (da condividere, anche nelle forme dei protocolli di intesa, con le Procure e con i difensori), che consentano di rendere più snello il procedimento di sorveglianza, disciplinato dall'art. 678 cod. proc. pen., per l'applicazione degli istituti della rateizzazione delle pene pecuniarie, conversione delle pene pecuniarie, remissione del debito, estinzione della pena pecuniaria e riabilitazione;

– dare indicazioni sulla opportunità di fissazione urgente delle udienze collegiali nel momento in cui si realizzino i presupposti per la decisione sulle misure richieste;

– favorire un coordinamento tra la direzione del carcere e l'ufficio del magistrato di sorveglianza, al fine di garantire la più sollecita definizione delle istanze di liberazione anticipata.

B) di raccomandare al DAP per una maggiore e più efficace applicazione dell'istituto della liberazione anticipata:

a) l'incentivazione dell'esperimento della procedura d'ufficio a cura del Consiglio di disciplina, in applicazione dell'art. 57 legge n. 354/75, mettendo a disposizione dei detenuti un modello per la formulazione dell'istanza;

b) l'agevolazione, presso ogni istituto, dell'attività di volontariato di esperti in materie giuridiche per supportare le nozioni giuridiche dei detenuti;

c) l'indicazione, nella richiesta istruttoria indirizzata agli istituti o ai corpi di polizia, della data dell'udienza camerale in cui i procedimenti di liberazione anticipata verranno trattati.

C) di evidenziare l'opportunità, con riferimento alla trattazione di tutti i procedimenti della sorveglianza, per ridurre i tempi dell'istrut-

toria di tribunali e uffici di sorveglianza, attraverso apposite circolari del Dipartimento amministrazione penitenziaria, che:

a) le istanze e la relativa documentazione a corredo siano inviate per via telematica dall'interno di ogni istituto penitenziario e dall'Ufficio per esecuzione penale esterna (UEPE), individuando un referente unico che sia responsabile del procedimento di trasmissione;

b) l'amministrazione provveda ad inviare automaticamente, a corredo dell'istanza, le relazioni comportamentali presenti nella cartella del detenuto, al fine di evitare richieste istruttorie *ad hoc*;

c) nei casi di benefici diversi dalla liberazione anticipata, l'amministrazione invii automaticamente, per posta elettronica, le sentenze di condanna e tutta la documentazione utile in possesso del carcere.

D) di suggerire di estendere l'esperienza, attivata da tempo presso alcune realtà locali, di delegare al Direttore dell'UEPE talune delle competenze di cui all'art. 97, comma 10, D.P.R. n. 230/2000. Ci si riferisce all'inserimento, nell'ambito delle modalità esecutive delle misure alternative concesse dalla magistratura di sorveglianza, di prescrizioni che prevedono una autorizzazione delegata al direttore dell'UEPE in casi semplici e predeterminati, da fissare a cura della magistratura di sorveglianza, previa intesa con gli UEPE territoriali.

E) di evidenziare che potrebbero favorire la più lineare gestione delle misure alternative sia un regime di prescrizioni per i soggetti in detenzione domiciliare che includa la loro preventiva e generale concedibilità per motivi di salute (previo avviso telefonico alle Forze dell'Ordine competenti per il controllo, sia all'uscita che al rientro, con l'obbligo di produrre alle predette Forze dell'Ordine prova del trattamento sanitario ricevuto), sia un'autorizzazione preventiva per gli affidamenti terapeutici comunitari per le attività rientranti nel programma, con comunicazione all'UEPE e alle Forze dell'Ordine competenti per il luogo in cui si reca il condannato;

F) di rappresentare la necessità di realizzare un miglioramento delle condizioni di detenzione attraverso:

a) una serie di interventi finalizzati ad assicurare il più possibile il mantenimento dei condannati nel territorio di residenza, in modo che i nuovi spazi detentivi in via di realizzazione tengano conto di tali indicazioni;

b) la piena realizzazione di istituti di custodia attenuata, in cui allocare detenuti definitivi ritenuti non pericolosi, con un regime deten-

tivo “aperto”, che permetta di trascorrere gran parte della giornata fuori dalle celle;

c) l'alleggerimento dei compiti di accompagnamento e gestione dei detenuti da parte degli agenti di polizia penitenziaria, favorendo la diffusione di modelli che implicano la responsabilizzazione dei detenuti, così da poter destinare unità di personale a compiti propedeutici all'accesso dei detenuti alle misure esterne al carcere;

d) una maggiore flessibilità degli orari di accesso al carcere in giorni festivi e la domenica per i colloqui con i figli minori e l'adeguamento delle strutture penitenziarie alle esigenze di favorire il contatto frequente con i familiari;

e) la costituzione di tavoli tra Regioni, ASL, magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria relativamente alla gestione della sanità penitenziaria e, in generale, alla salute del detenuto, per la verifica dei tempi dei ricoveri, degli interventi, delle visite specialistiche, delle modalità di assistenza sanitaria;

f) la concreta realizzazione delle iniziative proposte potrebbe consentire una rivitalizzazione dell'attività trattamentale anche puntando sul lavoro e sulla formazione professionale, con le indicazioni indicate in motivazione;

G) di raccomandare, al fine di migliorare il trattamento dei soggetti tossicodipendenti, soluzioni organizzative e protocolli di intesa tra magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria, Ser.T. e Regioni, così come precisate in motivazione;

H) di auspicare, al fine di favorire il miglioramento della collaborazione tra il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la magistratura di sorveglianza, l'istituzione di tavoli permanenti di consultazione e confronto sia a livello centrale che periferico;

I) di raccomandare l'utilizzo della rete intranet per migliorare tempi e modi delle comunicazioni istituzionali, anche al fine di accelerare le decisioni giurisdizionali;

L) di auspicare la possibile adozione di ulteriori progetti di attivazione di un collegamento audiovisivo fra gli istituti penitenziari, i tribunali e gli uffici di sorveglianza che consenta la celebrazione delle udienze camerale, delle “rogatorie” ex art. 666 c.p.p. e dei colloqui fra magistrato di sorveglianza e detenuti, attraverso la rete intranet del Ministero della Giustizia, a costi molto contenuti e senza attivazione della procedura attualmente prevista dagli artt. 45-bis, 146-bis e 147-bis del D. Lgs. n. 271/1989;

M) di auspicare che siano favoriti i colloqui, con modalità audio-video, fra detenuti ristretti in carceri differenti tra loro legati o con i familiari residenti in luoghi distanti o all'estero;

N) di avviare un monitoraggio negli uffici e tribunali di sorveglianza in relazione alle possibili conseguenze della revisione delle circoscrizioni giudiziarie sul rapporto ottimale tra carico di lavoro, popolazione sul territorio e risorse di personale (sia di magistratura che di cancelleria), chiedendo ai dirigenti di inviare delle relazioni sul tema che possano essere utili al Consiglio nella interlocuzione con il Ministero della giustizia in materia di revisione delle piante organiche;

O) di segnalare alla Scuola della Magistratura l'esigenza di favorire la formazione sui temi della sorveglianza, valorizzando nei corsi in materia gli scambi di esperienze e l'informazione sulle buone prassi, mantenendo i corsi opportunamente aperti alla partecipazione di tutti i magistrati del settore penale e dei funzionari del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria;

P) di riservare ulteriori interventi – dopo gli esiti dei citati monitoraggi ed approfondimenti sulla materia della sorveglianza, anche mediante specifici studi sui progetti tabellari attualmente in vigore negli uffici interessati – sulla normativa secondaria in materia, al fine di prevedere assetti organizzativi più funzionali al lavoro dei magistrati impegnati sul fronte dell'emergenza penitenziaria;

Q) di trasmettere la presente risoluzione al Ministero della giustizia e a tutti gli uffici indicati nella motivazione.”

Ricostituzione della Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di sorveglianza

(Delibera del 30 luglio 2013)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 30 luglio 2013, ha adottato la seguente delibera:

«**1.** Con risoluzione del 26 luglio 2010, il Consiglio superiore della magistratura ricostituiva la Commissione Mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza, composta da tre componenti del CSM, uno dei quali con funzioni di coordinatore, tre magistrati designati dal Ministro della Giustizia, e sei magistrati di sorveglianza, da individuarsi all'esito di interpello.

La proposta di ricostituzione della Commissione veniva formulata dalla Sesta Commissione all'esito dell'attività istruttoria svolta con l'audizione dei Presidenti dei Tribunali di Sorveglianza (e magistrati da questi delegati), effettuata nella seduta del 24 marzo 2010 nell'ambito della pratica nn. 2/RI/2010 aperta su richiesta di componenti del Consiglio *“per effettuare una seria indagine sulla situazione attuale dei diritti dei detenuti rapportati alla situazione delle carceri italiane”*.

Le tematiche di particolare interesse individuate dalla Sesta commissione, ed oggetto dell'audizione nonché delle relazioni scritte preliminarmente inviate dai dirigenti, riguardavano specificamente:

1) gli interventi del magistrato di sorveglianza per la tutela dei diritti dei detenuti: profili normativi e efficacia dell'azione amministrativa;

2) la tutela della salute dei detenuti: rapporti con le Regioni e l'Amministrazione penitenziaria;

3) le attività rieducative e risocializzanti negli istituti penitenziari con particolare riferimento ai progetti lavorativi;

4) la tutela dei diritti dei soggetti detenuti anche in custodia cautelare;

5) lo stato di applicazione delle misure alternative con indicazione delle criticità riscontrate per la loro concessione ed in sede di esecuzione, dell'intervallo di tempo intercorrente tra i provvedimenti di applicazione provvisoria di misura alternativa e la decisione del Tribunale di Sorveglianza, della percentuale di accoglimento e rigetto.

In linea di ideale continuità con le precedenti positive esperienze della “commissione mista” istituita nell’ambito della consiliatura 1986/1990, e di quelle ricostituite per il successivo quadriennio 1990/1994 e nella consiliatura 1998/2002, la Sesta Commissione proponeva di “riattivare quelle sinergie” che in passato avevano favorito una riflessione comune sui problemi della magistratura di sorveglianza, “coinvolgendo nella ricerca delle soluzioni alle problematiche connesse alla funzionalità degli uffici, alla esecuzione della pena e alla tutela dei diritti dei detenuti e degli internati, l’organo di governo autonomo della magistratura, il Ministero della giustizia e la magistratura di sorveglianza” (delibera cit).

2. Con successiva delibera del 4 maggio 2011, il CSM designava i componenti della Commissione mista, scelti fra i Consiglieri e i magistrati di sorveglianza:

1 - Prof. Glauco GIOSTRA, Componente del CSM(con funzioni di coordinatore);

2 - Dott.ssa Giovanna DI ROSA, Componente del CSM;

3 - Dott. Alberto LIGUORI, Componente del CSM;

4 - Dott. Francesco MAISTO, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Bologna;

5 - Dott. Carminantonio ESPOSITO, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Napoli;

6 - Dott.ssa Paola STELLA, Magistrato dell’Ufficio di Sorveglianza di Potenza;

7 - Dott. Luigi TARANTINO, Magistrato dell’Ufficio di Sorveglianza di Lecce;

8 - Dott. Giulio ROMANO, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Roma;

9 - Dott. Fabio FIORENTIN, Magistrato dell’Ufficio di Sorveglianza di Vercelli;

e, sulla base della indicazione pervenuta l’11 aprile 2011, dal Ministro della Giustizia:

10) il Cons. Santi CONSOLO, all’epoca Vice Capo del Dipartimento dell’Amministrazione Penitenziaria;

11) il dott. Federico FALZONE, Direttore dell’Ufficio Studi, Ricerche, Legislazione e rapporti internazionali del Dipartimento dell’amministrazione Penitenziaria;

12) la dott.ssa Maria GASPARI, magistrato all’epoca in servizio presso la Direzione Generale Sistemi Informativi Automatizzati.

In data 4 ottobre 2011 il Ministro della Giustizia designava – in sostituzione del Cons. Santi CONSOLO – la dott.ssa Simonetta MATONE, Vice Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, e in data 25 gennaio 2012 designava in sostituzione della dott.ssa Maria GASPARI il dott. Francesco CASCINI, Direttore dell'Ufficio per l'Attività Ispettiva e del Controllo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria.

3. La Commissione Mista si è insediata in data 13 luglio 2011 e ha concluso i lavori nella seduta del 30 ottobre 2012.

Con delibera del 21 novembre 2012, il CSM prendeva preso atto dei contenuti dell'articolata relazione redatta dalla Commissione, disponendo la trasmissione al Ministro della Giustizia, e:

– in considerazione del contributo di particolare rilevanza offerto dalle riflessioni della Commissione in relazione alle prospettive di evoluzione del sistema di esecuzione della pena e in relazione agli ulteriori ambiti di intervento, in particolare quello organizzativo e ordinamentale, di competenza del Ministro e dell'organo di autogoverno;

– valutata la positiva esperienza della Commissione Mista, *“strumento idoneo a fornire un punto di vista tecnico atto a valorizzare una visione globale dei problemi della pena ed a favorire la individuazione dei modelli di cooperazione istituzionale”*, deliberava la prosecuzione dell'attività *“sulle tematiche restanti di pertinenza del mandato costitutivo”* e, in particolare:

– l'esecuzione dei provvedimenti del magistrato di sorveglianza per la tutela dei diritti dei detenuti;

– la tutela della salute dei detenuti: rapporti tra le Regioni, l'Amministrazione Penitenziaria, il Ministero della Salute, il magistrato di sorveglianza;

– il problema della salute psichica e la riforma degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari;

– il lavoro come elemento risocializzante, dentro e fuori dal carcere;

– la detenzione delle madri e dei padri con i figli minori di sei anni;

lo studio delle misure alternative nel corso dell'esecuzione, gli effetti del tempo che intercorre tra l'applicazione provvisoria della misura alternativa e la decisione del Tribunale di Sorveglianza, le ragioni di accoglimento e di rigetto delle misure stesse.

4. Tanto premesso, rilevato che nella seduta del 17 luglio 2013, la Sesta Commissione

– sulla base dell’interpello deliberato il 19 marzo 2013 per la sostituzione richiesta da due componenti della Commissione, dott.ri ROMANO e TARANTINO, e della disponibilità manifestata dal Cons. PALUMBO Filiberto per la sostituzione richiesta da uno dei tre componenti consiliari, Prof. Glauco GIOSTRA, ha individuato – a maggioranza – i tre nuovi componenti, e ha ritenuto in particolare di non dover indicare i magistrati titolari di incarichi direttivi (in specie la dott.ssa D’ADDETTA, la dott.ssa DELLA PIETRA e il dott. MAZZAMUTO), pur se in possesso di eccellenti profili e ottima esperienza professionale, essendo già componenti della Commissione altri magistrati con funzioni direttive, con il voto contrario del Cons. Romano (favorevole alla proposta per il dott. Mazzamuto) e del Cons. Cassano (favorevole alla proposta per la dott.ssa D’Addetta);

ha deliberato di indicare al Plenum quali componenti della sopraindicata Commissione i seguenti nominativi:

1 - Dott. Francesco MAISTO, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Bologna;

2 - Dott. Carminantonio ESPOSITO, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Napoli;

3 - Dott.ssa Paola STELLA, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Potenza;

4 - Dott. Matteo SOAVE, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Bari;

5 - Dott. ssa Maria Laura FADDA, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano;

6 - Dott. Fabio FIORENTIN, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Vercelli;

7 - Cons. Filiberto PALUMBO, Componente del CSM;

8 - Cons. Giovanna DI ROSA, Componente del CSM;

9 - Cons. Alberto LIGUORI, Componente del CSM;

10 - Dott.ssa Simonetta MATONE;

11 - Dott. Francesco CASCINI;

12 - Dott. Federico FALZONE;

questi ultimi tre designati dal Ministro della Giustizia.

La Commissione avrà sede in Roma, presso il CSM, che provvederà alle spese di funzionamento nei limiti di quanto necessario per il trattamento di missione e per le spese di viaggio con propri fondi. Si avvarrà di un ufficio di presidenza composto da un rappresentante

delle tre categorie e di una segreteria, individuata nella segreteria della Sesta Commissione, Commissione per la riforma giudiziaria e l'Amministrazione della Giustizia.

Tutto ciò premesso, il Consiglio

delibera

– di ricostituire la Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza con i componenti di seguito indicati:

1 - Dott. Francesco MAISTO, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Bologna;

2 - Dott. Carminantonio ESPOSITO, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Napoli;

3 - Dott.ssa Paola STELLA, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Potenza;

4 - Dott. Matteo SOAVE, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Bari;

5 - Dott. ssa Maria Laura FADDA, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Milano;

6 - Dott. Fabio FIORENTIN, Magistrato del Tribunale di Sorveglianza di Vercelli;

7 - Cons. Filiberto PALUMBO, Componente del CSM;

8 - Cons. Giovanna DI ROSA, Componente del CSM;

9 - Cons. Alberto LIGUORI, Componente del CSM;

e i tre magistrati componenti designati dal Ministro della Giustizia:

10 - Dott.ssa Simonetta MATONE;

11 - Dottor Francesco CASCINI;

12 - Dott. Federico FALZONE;

– delibera, altresì, di dare avvio ai lavori della Commissione nella composizione sopraindicata, dando mandato ai tre componenti del Consiglio superiore di provvedere alla nomina del coordinatore e alla formale convocazione della prima riunione.»

Parere su revisione piante organiche in risposta a nota del Ministro della Giustizia (pervenuta in data 28 novembre 2013), avente ad oggetto: “Attuazione del decreto legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, con legge 9 agosto 2013, n. 98 e proposte integrative delle determinazioni assunte con il decreto ministeriale 18 aprile 2013”.

(Delibera del 16 gennaio 2014)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 16 gennaio 2014, ha adottato la seguente delibera:

I. Premessa

Con nota pervenuta in data 28 novembre 2013 il Ministro della giustizia, chiedendo il parere previsto dall’art. 10, comma 2, della legge n.195 del 1958, ha trasmesso una Relazione concernente la *“proposta di riordino organico delle dotazioni degli uffici giudiziari che, in attuazione di recenti interventi normativi, prevede modifiche strutturali sulle piante organiche degli uffici di legittimità e di secondo grado, nonché disposizioni integrative delle determinazioni già assunte con decreto ministeriale 18 aprile 2013”*.

Nella premessa di tale Relazione si precisa che *<<le recenti riforme legislative, dirette a garantire una complessiva maggiore efficienza del sistema giustizia, rendono necessario procedere ad interventi strutturali sulle piante organiche degli uffici di secondo grado e di legittimità, nonché alla integrazione delle determinazioni già assunte per gli uffici di primo grado che si reputa opportuno, in applicazione di criteri di coerenza e razionalità, realizzare in un medesimo contesto.>>*

La Relazione è poi articolata sui seguenti argomenti: a) piante organiche giudici ausiliari; b) piante organiche della Corte suprema di cassazione: magistrati addetti al massimario; i posti recati in aumento dalla legge 181/2008; c) la sentenza 237 della Corte costituzionale; d) revisione piante organiche, ad integrazione delle disposizioni del D.M. 18 aprile 2013, con riferimento ai posti semidirettivi e agli uffici di sorveglianza.

Si tratta, quindi, di un ulteriore intervento del Ministero in materia di revisione delle piante organiche, con riserva di provvedere ad una più complessiva redistribuzione delle risorse tra gli uffici, che potrà realizzarsi con la formulazione della proposta generale di definizione delle piante organiche a livello nazionale, così come già auspicato da questo Consiglio nella delibera del 18 aprile 2013 (avente ad oggetto il parere “*in ordine alla proposta di rideterminazione delle piante organiche degli uffici giudiziari di primo grado trasmessa, con nota del 10 aprile 2013, dal Ministro della giustizia ai sensi dell’art. 5, comma 4 del decreto legislativo n. 155 del 7 settembre 2012*”), nella quale si è precisato quanto segue:

<<In varie occasioni questo Consiglio ha evidenziato l’esigenza di operare una complessiva redistribuzione delle risorse per realizzare un riequilibrio fra le diverse strutture giudiziarie che tenga conto dei reali carichi di lavoro degli uffici. Sotto questo profilo il decreto legislativo di revisione delle circoscrizioni giudiziarie costituisce un importante passaggio per la costruzione di una organizzazione giudiziaria che sia in grado di dare risposte adeguate alla richiesta di realizzare un sistema giudiziario efficiente.

Nel parere reso, con delibera del 26 luglio 2012, sullo schema di decreto legislativo recante “Nuova organizzazione dei tribunali ordinari e degli uffici del pubblico ministero, in attuazione dell’art.1, co. 2, della legge 14 settembre 2011 n. 148, approvato dal Consiglio dei Ministri il 6 luglio 2012” il Consiglio aveva condiviso la scelta di operare “un intervento legislativo organico che si preoccupasse di ridisegnare la geografia giudiziaria conformemente alla struttura ed ai reali bisogni della società civile”. Si tratta di un intervento che non può realizzarsi unicamente attraverso la revisione delle circoscrizioni giudiziarie ma richiede, inevitabilmente, anche una redistribuzione delle risorse tra i vari uffici, operando sulle piante organiche. Il Consiglio ritiene, quindi, di condividere l’idea sottesa all’originario progetto ministeriale che è quella di realizzare “una più omogenea ripartizione della dotazione disponibile che risulti funzionale alle esigenze rilevate e/o stimate delle singole strutture giudiziarie” ed un intervento complessivo sulle piante organiche che le adegui alle esigenze degli uffici ma di condividere anche la successiva scelta di realizzare questa operazione con gradualità.>>

In questa sede va, dunque, ribadita la necessità di procedere ad una riorganizzazione generale delle piante organiche a livello nazionale, in relazione alla quale il Consiglio intende contribuire attraverso la prosecuzione della interlocuzione con il Ministero, nell’ambito di una piena e leale collaborazione istituzionale.

A tal proposito, va dato atto che, nell'istruttoria finalizzata alla redazione della presente delibera, la Settima Commissione ha proceduto all'audizione del dott. Luigi BIRRITTERI (Capo Dipartimento dell'Organizzazione giudiziaria, del personale e dei servizi), il quale, oltre a fornire una serie di chiarimenti sulle singole proposte contenute nella Relazione in esame, ha concordato su quanto auspicato dal Consiglio in ordine all'esigenza di provvedere con la massima sollecitudine alla riorganizzazione generale delle piante organiche.

Peraltro, dagli uffici giudiziari sono pervenute reiterate ed articolate richieste relative alle singole realtà territoriali e il Consiglio si è già fatto promotore di una serie di iniziative, tra le quali si annovera la recente delibera del 17 ottobre 2013, con la quale si è segnalata al sig. Ministro della giustizia << *l'opportunità di provvedere all'istituzione di nuovi posti semidirettivi, al fine di agevolare ulteriormente l'efficace attuazione della riforma della geografia giudiziaria e di rispondere alle esigenze dei singoli uffici derivanti dalle nuove consistenze numeriche delle piante organiche e dalle mutate condizioni lavorative, che richiedono celeri ed idonei interventi organizzativi.*>>

II. Considerazioni ed osservazioni sulla proposta formulata dal Ministro della giustizia

Si procede alla formulazione del parere richiesto, articolandolo sui singoli argomenti indicati nella Relazione a firma del Ministro.

OMISSIS

II.E Gli Uffici di Sorveglianza

La prima proposta ministeriale di revisione delle piante organiche in seguito alla nuova geografia giudiziaria ha riservato ad una separata analisi la valutazione delle esigenze degli uffici di sorveglianza e degli uffici giudiziari per i minorenni, per i quali è già operativa, a decorrere dal primo gennaio 2013, la riforma che ha sottratto competenze di rilievo a favore dei tribunali ordinari, ma che necessitano anch'essi di un urgente provvedimento di riordino generale delle piante organiche, in ragione di una disomogeneità a livello nazionale caratterizzata da diversità dei carichi di lavoro.

Nella Relazione in esame in questa sede il Ministro ha ritenuto di fare delle proposte solo relativamente ad alcuni uffici di sorveglianza, nei termini qui di seguito indicati:

Un ulteriore profilo critico connesso all'attuazione della riforma della geografia giudiziaria può essere colto con riferimento agli uffici di sorveglianza, la cui competenza, dal punto di vista territoriale, è individuata proprio dalla somma di una o più circoscrizioni dei tribunali ordinari, ai sensi della tabella A allegata alla legge 26 luglio 1975, n. 354.

La nuova conformazione dei circondari di tribunale ha, quindi, determinato a decorrere dalla entrata in vigore della riforma, anche per le sorveglianze, significative variazioni dei rispettivi territori e bacini di utenza.

Peraltro, l'effettiva incidenza del nuovo assetto territoriale sulle esigenze operative degli uffici in questione potrà essere valutato solo all'esito della piena operatività della riforma, sulla scorta di dati consolidati, anche in considerazione della complessa natura, oltre che della rilevanza sociale, delle materie rimesse alla relativa competenza giurisdizionale, che richiedono un approccio metodologico rigoroso e sistematico sin dalla individuazione degli elementi idonei a coglierne la specificità dei carichi.

Non vi è dubbio, tuttavia, che l'ampliamento del bacino di utenza possa potenzialmente incidere sull'attività degli uffici di sorveglianza, determinando un incremento certo dei soggetti sottoposti alla attività di controllo.

In tal senso, pertanto, in attesa di poter valutare l'impatto delle modifiche intervenute sulla scorta dei dati effettivamente rilevati, si propone di adottare un primo e limitato intervento di sostegno a favore di alcuni uffici al fine di garantirne nell'immediato una capacità operativa corrispondente alle nuove esigenze.

Tale intervento di prima attuazione seppur, come detto, limitato, può essere realizzato mediante l'utilizzo di cinque delle unità della dotazione organica non ancora ripartite, determinando quindi, come già disposto per i tribunali ordinari, un incremento delle dotazioni assegnate a tale tipologia di ufficio.

La particolare e drammatica situazione di sovraffollamento delle carceri italiane, che ormai da tempo si è evidenziata come una vera e propria emergenza sociale, induce infatti ad adottare ogni cautela nel misurare, diversamente dagli incrementi, il presumibile decremento dei carichi di lavoro determinato dalla flessione dei rispettivi bacini di utenza, anche in considerazione della esigua consistenza numerica delle relative piante organiche che, in linea generale, risulta pressoché incompatibile con interventi riduttivi.

L'intervento prospettato avrà quindi il duplice beneficio di dimensionare in misura adeguata alcuni degli uffici destinatari, per effetto della riforma, di un incremento territoriale e, contestualmente, di poten-

ziare, mantenendo invariata la consistenza della relativa pianta organica, l'effetto deflattivo per gli uffici beneficiari di una riduzione del territorio di competenza.

La modesta entità numerica dell'intervento rende ragione della deroga ai criteri prudenziali descritti con riferimento alle determinazioni proposte per la Cassazione e i tribunali ordinari.

Per la prima valutazione degli effetti della riforma giudiziaria sugli uffici di sorveglianza, si è inteso considerare gli uffici oggetto di incremento territoriale con le dotazioni organiche loro assegnate, valutandoli nel contesto del rapporto rilevabile a livello nazionale tra popolazione e pianta organica.

Il rapporto tra la popolazione italiana e il numero di magistrati complessivamente assegnati agli uffici di sorveglianza (173), pari a 1 giudice ogni 343.548 abitanti, è stato il parametro preso in considerazione per la valutazione degli effetti dell'aumento di competenza.

In tale contesto, si è evidenziata la situazione sfavorevole, venutasi a determinare a seguito degli incrementi territoriali, per gli uffici di sorveglianza di Frosinone, Mantova, Udine, Varese, Vercelli e Verona.

La tabella che segue illustra nel dettaglio la situazione relativa ai predetti uffici.

Distretto	Uffici di sorveglianza	P.O. - Giudice	Popolazione ante revisione	Popolazione post revisione	Differenza	% variazione popolazione	Pro capite popolazione ante	Pro capite popolazione post	Aumento proponibile per riequilibrio valore medio	Nuovo pro capite popolazione
Roma	Frosinone	1	504.220	609.377	105.157	21%	504.220	609.377	1	304.689
Brescia	Mantova	2	616.124	765.959	149.835	24%	308.062	382.980	1	255.320
Trieste	Udine	2	985.997	1.081.743	95.746	10%	492.999	540.872	1	360.581
Milano	Varese	2	1.976.295	2.191.768	215.473	11%	988.148	1.095.884	1	730.589
Torino	Vercelli	2	629.832	956.684	326.852	52%	314.916	478.342	1	318.895
Venezia	Verona	2	1.575.638	1.759.747	184.109	12%	787.819	879.874	1	586.582

Da quanto sopra rappresentato, si rileva che l'eventuale incremento di una unità per l'ufficio di sorveglianza di Mantova determinerebbe un eccessivo sbilanciamento nel rapporto tra giudici assegnati e bacino di utenza, facendo conseguire all'ufficio valori ben al di sotto della media nazionale rilevata (pari, come detto, a 343.548 abitanti per magistrato).

Tale rilievo implica la necessità di ulteriori approfondimenti, rinviando quindi le valutazioni riguardanti l'ufficio di sorveglianza di Mantova alla disponibilità dei dati effettivi rilevati all'esito del pieno regime della riforma.

Per quanto evidenziato, si propone, pertanto, di incrementare di una unità ciascuno, la pianta organica dei seguenti uffici di sorveglianza:

Distretto	Uffici di sorveglianza	P.O. - Giudice	Aumento proposto	Nuova P.O.
Roma	Frosinone	1	1	2
Trieste	Udine	2	1	3
Milano	Varese	2	1	3
Torino	Vercelli	2	1	3
Venezia	Verona	2	1	3

Il Consiglio ritiene che sia urgente ed indifferibile procedere ad una rivisitazione anche delle piante organiche degli uffici di sorveglianza, tenuto conto della drammatica cronaca che quotidianamente interessa tali uffici e che impone, tra l'altro, l'adozione di interventi in ambito ordinamentale, organizzativo e normativo idonei ad affrontare le attuali criticità che concorrono a determinare il fenomeno del sovrappollamento delle carceri e delle difficili condizioni di vita all'interno delle strutture penitenziarie, tali spesso da integrare non trascurabili violazioni dei diritti fondamentali della persona.

Va, quindi, sicuramente espresso un parere favorevole con riferimento a questo primo intervento del Ministro sull'aumento delle piante organiche di alcuni uffici di sorveglianza, auspicando, tuttavia, nell'immediato futuro una riorganizzazione delle risorse a livello nazionale e che si fondi su parametri più complessi ed articolati di quelli utilizzati nella proposta in esame.

A tal proposito il Consiglio intende offrire massima collaborazione al Ministero, con specifici contributi al progetto di una più complessiva redistribuzione delle risorse tra gli uffici.

E già in questa sede si ritiene di rilevare che non appare sufficiente fare ricorso (come si è fatto nella proposta ministeriale in esame) alla considerazione degli uffici oggetto di incremento territoriale con le dotazioni organiche loro assegnate, <<valutandoli nel contesto del rapporto rilevabile a livello nazionale tra popolazione e pianta organica.>>

Infatti, per la valutazione dei fabbisogni degli uffici di sorveglianza, che gestiscono la "popolazione delle strutture carcerarie" rientranti nei territori di competenza, non può essere rilevante il rapporto tra la popolazione (abitanti) e il numero di magistrati complessivamente assegnati agli stessi uffici.

È evidente, invece, che il criterio cui far riferimento è quello del rapporto tra “popolazione carceraria” e numero di magistrati, integrato dalla valutazione della quantità e della tipologia di affari trattati (carichi di lavoro).

A tal fine, già in questa sede il Consiglio intende fare proprio il lavoro elaborato in materia dalla *Commissione Mista costituita presso il CSM per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza*.

In particolare, detta Commissione ha provveduto ad interpellare tutti gli uffici di sorveglianza (sono 58) al fine di acquisire indicazioni precise sui dati relativi ai carichi di lavoro.

Acquisiti tali dati, è stato elaborato uno studio specifico che si ritiene idoneo a supportare una generale rivisitazione delle piante organiche.

Si allega alla presente delibera la relazione che rappresenta in dettaglio tale studio, mentre si riporta qui di seguito uno specchietto illustrativo di sintesi, precisando che nella citata audizione il dott. Birritteri ha dichiarato di condividere il metodo di analisi della Commissione consiliare e ha preannunciato un’ulteriore proposta ministeriale di aumento di venti unità delle piante organiche della magistratura di sorveglianza.

	Carico di lavoro	P.O. attuale	Carico per MdS	Aumento proposto	Nuova P.O.	Nuovo Carico per MdS
2010	338.089	173	1.954			
2011	377.234	173	2.181			
2012	428.695	173	2.478			
2013	452.617	173	2.616			
2014	502.404	173	2.904	19	192	2.617

Tanto premesso, il Consiglio Superiore della Magistratura

esprime

parere favorevole alla proposta formulata dal Ministro della giustizia in data in data 28 novembre 2013 nei termini e con le considerazioni indicate nella parte motiva, ribadendo, in particolare, l’auspicio che si provveda con la massima sollecitudine alla revisione generale delle piante organiche.

Dispone la trasmissione del presente parere al Ministro della giustizia.

Consiglio superiore della magistratura

COMMISSIONE MISTA

per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza

Studio di fattibilità nuovo progetto piante organiche per gli uffici di sorveglianza.

La Commissione Mista, dopo aver illustrato i dati relativi al c.d. sovraffollamento carcerario (popolazione detenuta al 2006 pari a 61.400 unità; scarcerati a seguito di indulto 26.000; presenze post indulto pari a 64.564), ha *deciso di procedere ad un'analisi dei dati ottenuti e derivati dalle seguenti fonti:*

- a) Dati Ufficio Statistico / Cubo D.A.P.;
- b) Dati inviati dagli Uffici di Sorveglianza.

Preventivamente si precisa che l'attuale pianta organica relativa ai magistrati di sorveglianza (di seguito indicati con l'acronimo MdS) è pari a **173** unità, di cui **158** posti coperti e **15** posti vacanti.

I magistrati di sorveglianza hanno competenza su **205** istituti di pena, con una popolazione carceraria pari a **64.323** detenuti al giugno 2013 e prestano attività lavorativa in **58** Uffici.

1. Analisi Dati relativi Ufficio Statistico / Cubo D.A.P.

1.1. Analisi rispetto al trend in aumento dei detenuti

Si è proceduto all'analisi dei dati relativi agli affari prodotti dai soggetti in custodia cautelare e da quelli provenienti dalla libertà.

Si è lavorato, quindi, sui dati relativi alle seguenti 9 tipologie di affari:

- a) Concessione/Revoca Liberazione Anticipata;
- b) Provvedimenti in materia di Permessi;
- c) Esecuzione Misure Alternative;

- d) Applicazione provvisoria di Misure Alternative;
- e) Ricoveri in Opg o altro luogo esterno di cura;
- f) Lavoro esterno;
- g) Reclami;
- h) Proposta sospensione Misura Alternativa per violazione prescrizioni;
- i) Rinvio dell'esecuzione della Misura alternativa ex Art. 684 co. 2 c.p.p.;

Si è, quindi, calcolato il *trend* di crescita del numero di soggetti detenuti (effettuando la media dei soggetti detenuti presenti dal 1991 al giugno 2013), pari a circa 2.500 unità in più all'anno, dato corrispondente a quello fornito dal D.A.P. (pari a 10.000 unità in più dal 2010 al 2013, per cui $10.000 / 4 = 2.500$).

Successivamente, si è calcolato il potenziale aumento lavorativo per il MdS, moltiplicando l'aumento dei detenuti potenziale per il "*lavoro marginale*" di ciascun affare.

Ne deriva un aumento potenziale per ogni MdS pari a 1.289 affari in più (relativo alle 9 tipologie prese in esame), calcolato come prodotto tra il "*lavoro marginale*" ed il numero degli affari dell'anno 2012, ed un aumento totale di 6.145 affari ($222.936 - 216.791$).

Si è, quindi, calcolato il numero di magistrati necessario per sopperire all'aumento degli affari e garantire, quantomeno, ai MdS di lavorare con il carico pro-capite dell'anno precedente.

Il numero di MdS dovrebbe essere pari a 180 unità, pari al rapporto tra 222.936 (il totale potenziale previsto degli affari) e il carico pro-capite per MdS dell'anno precedente, pari a 1.241 affari.

In definitiva è risultato necessario un aumento delle piante organiche di 7 unità.

1.2. Analisi rispetto al trend in aumento delle 9 tipologie di affari

Si è proceduto all'analisi dell'evoluzione annua del totale di tutti gli affari presi in considerazione, rispetto agli anni 2010, 2011 e 2012 (ultimo anno di cui si dispone dei dati) ed è stato rimarcato come la crescita degli affari, nel passaggio dall'anno 2011 all'anno 2012, ha fatto registrare una lievitazione del 12%, passando da un carico di lavoro 2011 di 192.084 ad altro del 2012 di 214.779.

Volendoci soffermare sui dati più attuali, e cioè gli unici disponibili e relativi all'anno 2012, si è calcolato che la crescita potenziale degli affari con il *trend* al 12% (pari al picco *max* di crescita) è pari a

240.155 unità, con un carico pro-capite per MdS di 1.388 unità ed un aumento rispetto all'anno precedente di 147 affari in più per MdS. Dividendo, quindi, il nuovo carico totale (pari a 240.155) per il carico pro-capite dell'anno precedente (1.241) si ha un numero di magistrati necessario per annullare l'aumento degli affari pari a 193 MdS, con un aumento richiesto di 20 MdS.

2. Analisi Dati inviati dagli Uffici di Sorveglianza

Si è proceduto all'analisi dell'evoluzione annua del totale di tutti gli affari che interessano il lavoro del MdS e, conseguentemente, all'aggregazione di tutti i dati forniti dagli Uffici di Sorveglianza (di seguito indicati con l'acronimo UdS) precedentemente compulsati all'invio dei dati relativi alle sopravvenienze.

Su un totale di 58 UdS, si sono analizzati 48 UdS, pari al 83% del totale. Si tratta di un campione comunque da ritenersi attendibile perché ricomprende uffici giudiziari che hanno competenza sulle più grandi strutture carcerarie.

Dall'aggregazione dei dati è emerso che il totale degli affari è stato pari a 338.089 nel 2010, 377.234 nel 2011, e 428.695 nel 2012.

Il dato relativo al 2013 è pari a 414.899 affari, ma esso è rilevato solo sino al mese di novembre 2013, per cui si è proceduto ad una stima tendenziale relativa al mese di dicembre, la quale ha portato ad un valore totale, per l'anno 2013, pari a 452.617 affari (ottenuto dividendo 414.899 per 11 mesi = 37.718 e sommandolo al dato relativo al mese di novembre).

In tal modo si sono calcolati i *trend* relativi agli aumenti annui degli affari che sono risultati pari al 12% per il periodo dal 2010 al 2011, del 14% dal 2011 al 2012 ed al 6% per il periodo dal 2012 al 2013.

Si è calcolata la crescita potenziale degli affari secondo il *trend* fatto registrare tra i carichi di lavoro presenti al 2010 e quelli presenti al 2013. È emerso che nel periodo esaminato il volume degli affari trattati dai magistrati di sorveglianza è passato da un totale di 338.089 (anno 2010) ad un totale di 452.617, il che ha significato un aumento pari a 114.528 affari che in termini percentuali è pari ad un aumento del 34%, con una media annua di crescita pari all'11%.

Di conseguenza, si prevede che la crescita potenziale per l'anno 2014, con il *trend* all'11% (pari alla crescita media annua), porterà ad un volume di affari totale pari a 502.404 unità (aumento potenziale

previsto di 49.788 affari), con un carico pro-capite per MdS di 2.904 unità ed un aumento rispetto all'anno precedente di 288 affari in più per MdS. Dividendo, quindi, il nuovo carico totale (pari a 502.404) per il carico pro-capite dell'anno precedente (2.616) si ha un numero di magistrati necessario per annullare l'aumento degli affari pari a 192 MdS, con un aumento richiesto di 19 MdS.

	Carico di lavoro	P.O. attuale	Carico per MdS	Aumento proposto	Nuova P.O.	Nuovo Carico per MdS
2010	338.089	173	1.954			
2011	377.234	173	2.181			
2012	428.695	173	2.478			
2013	452.617	173	2.616			
2014	502.404	173	2.904	19	192	2.617

A questo punto è tempo di sintetizzare le analisi condotte con i tre distinti criteri indicati ai punti 1 e 2 e di seguito specificate:

- il primo, sullo studio dell'andamento dinamico della popolazione carceraria e sull'applicazione della produzione marginale di lavoro del detenuto, ha condotto ad una richiesta di adeguamento complessivo della pianta organica dei MdS pari a 7 unità;

- il secondo, sullo studio dell'andamento dinamico degli affari relativi alle sole 9 tipologie afferenti al lavoro del MdS relativo alla gestione dei detenuti, il quale ha condotto ad una richiesta di adeguamento complessivo della pianta organica dei MdS pari a 20 unità;

- il terzo, consistente in un'espansione del ragionamento utilizzato per il secondo, in quanto relativo allo studio dell'andamento dinamico di tutti gli affari relativi al lavoro del MdS forniti dagli Uffici di Sorveglianza, ha condotto ad una richiesta di adeguamento complessivo della pianta organica dei MdS pari a 19 unità.

Monitoraggio relativo alla attuazione della “*Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza*” adottata dal Consiglio superiore della Magistratura in data 24 luglio 2013

(Delibera del 22 gennaio 2014)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 22 gennaio 2014, ha adottato la seguente delibera:

I. Premessa

Con Risoluzione del 24 luglio 2013 il Consiglio, dando atto del lavoro svolto dalla *Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza*¹ e del mandato conferito a tale Commissione², con specifico riferimento ai profili organizzativi relativi alla attività dei Tribunali di Sorveglianza ha deliberato:

A) di invitare i dirigenti degli uffici di sorveglianza a:
– promuovere soluzioni operative (da condividere, anche nelle forme dei protocolli di intesa, con le Procure e con i difensori), che consentano

¹ Si tratta della Commissione Mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza ricostituita con risoluzione del 26 luglio 2010 e composta da tre componenti del CSM, uno dei quali con funzioni di coordinatore, tre magistrati designati dal Ministro della Giustizia e sei magistrati di sorveglianza, da individuarsi all’esito di interpello. La proposta di ricostituzione della Commissione è stata formulata dalla Sesta Commissione all’esito dell’attività istruttoria svolta con l’audizione dei Presidenti dei Tribunali di Sorveglianza (e magistrati da questi delegati), effettuata nella seduta del 24 marzo 2010 nell’ambito della pratica nn. 2/RI/2010, aperta su richiesta di componenti del Consiglio “*per effettuare una seria indagine sulla situazione attuale dei diritti dei detenuti rapportati alla situazione delle carceri italiane*”.

² Il mandato conferito alla Commissione è stato espletato nell’auspicio dell’individuazione di possibili linee di intervento, da poter essere eventualmente assunte in ambito ordinamentale, organizzativo e normativo, idonee ad affrontare le attuali criticità che concorrono a determinare il fenomeno del sovraffollamento e delle difficili condizioni di vita all’interno delle strutture penitenziarie, tali spesso da integrare non trascurabili violazioni dei diritti fondamentali della persona. In tale contesto, nella relazione della Commissione mista è stato esaminato in via generale il tema delle soluzioni organizzative degli uffici di sorveglianza che potrebbero semplificare le procedure e accelerarne la definizione.

di rendere più snello il procedimento di sorveglianza, disciplinato dall'art. 678 cod. proc. pen., per l'applicazione degli istituti della rateizzazione delle pene pecuniarie, conversione delle pene pecuniarie, remissione del debito, estinzione della pena pecuniaria e riabilitazione;

– dare indicazioni sulla opportunità di fissazione urgente delle udienze collegiali nel momento in cui si realizzino i presupposti per la decisione sulle misure richieste;

– favorire un coordinamento tra la direzione del carcere e l'ufficio del magistrato di sorveglianza, al fine di garantire la più sollecita definizione delle istanze di liberazione anticipata;

B) *di raccomandare al DAP per una maggiore e più efficace applicazione dell'istituto della liberazione anticipata:*

a) l'incentivazione dell'esperimento della procedura d'ufficio a cura del consiglio di disciplina, in applicazione dell'art. 57 legge n. 354/75, mettendo a disposizione dei detenuti un modello per la formulazione dell'istanza;

b) l'agevolazione, presso ogni istituto, dell'attività di volontariato di esperti in materie giuridiche per supportare le nozioni giuridiche dei detenuti;

c) l'indicazione, nella richiesta istruttoria indirizzata agli istituti o ai corpi di polizia, della data dell'udienza camerale in cui i procedimenti di liberazione anticipata verranno trattati.

C) *di evidenziare l'opportunità, con riferimento alla trattazione di tutti i procedimenti della sorveglianza, per ridurre i tempi dell'istruttoria di tribunali e uffici di sorveglianza, attraverso apposite circolari del Dipartimento amministrazione penitenziaria, che:*

a) le istanze e la relativa documentazione a corredo siano inviate per via telematica dall'interno di ogni istituto penitenziario e dall'Ufficio per esecuzione penale esterna (UEPE), individuando un referente unico che sia responsabile del procedimento di trasmissione;

b) l'amministrazione provveda ad inviare automaticamente, a corredo dell'istanza, le relazioni comportamentali presenti nella cartella del detenuto, al fine di evitare richieste istruttorie ad hoc;

c) nei casi di benefici diversi dalla liberazione anticipata, l'amministrazione invii automaticamente, per posta elettronica, le sentenze di condanna e tutta la documentazione utile in possesso del carcere;

D) *di suggerire di estendere l'esperienza, attivata da tempo presso alcune realtà locali, di delegare al Direttore dell'UEPE talune delle competenze di cui all'art. 97, comma 10, D.P.R. n. 230/2000. Ci si riferisce al-*

l'inserimento, nell'ambito delle modalità esecutive delle misure alternative concesse dalla magistratura di sorveglianza, di prescrizioni che prevedono una autorizzazione delegata al direttore dell'UEPE in casi semplici e predeterminati, da fissare a cura della magistratura di sorveglianza, previa intesa con gli UEPE territoriali;

E) di evidenziare che potrebbero favorire la più lineare gestione delle misure alternative sia un regime di prescrizioni per i soggetti in detenzione domiciliare che includa la loro preventiva e generale concedibilità per motivi di salute (previo avviso telefonico alle Forze dell'Ordine competenti per il controllo, sia all'uscita che al rientro, con l'obbligo di produrre alle predette Forze dell'Ordine prova del trattamento sanitario ricevuto), sia un'autorizzazione preventiva per gli affidamenti terapeutici comunitari per le attività rientranti nel programma, con comunicazione all'UEPE e alle Forze dell'Ordine competenti per il luogo in cui si reca il condannato;

F) di rappresentare la necessità di realizzare un miglioramento delle condizioni di detenzione attraverso:

a) una serie di interventi finalizzati ad assicurare il più possibile il mantenimento dei condannati nel territorio di residenza, in modo che i nuovi spazi detentivi in via di realizzazione tengano conto di tali indicazioni;

b) la piena realizzazione di istituti di custodia attenuata, in cui allocare detenuti definitivi ritenuti non pericolosi, con un regime detentivo "aperto", che permetta di trascorrere gran parte della giornata fuori dalle celle;

c) l'alleggerimento dei compiti di accompagnamento e gestione dei detenuti da parte degli agenti di polizia penitenziaria, favorendo la diffusione di modelli che implicano la responsabilizzazione dei detenuti, così da poter destinare unità di personale a compiti propedeutici all'accesso dei detenuti alle misure esterne al carcere;

d) una maggiore flessibilità degli orari di accesso al carcere in giorni festivi e la domenica per i colloqui con i figli minori e l'adeguamento delle strutture penitenziarie alle esigenze di favorire il contatto frequente con i familiari;

e) la costituzione di tavoli tra Regioni, ASL, magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria relativamente alla gestione della sanità penitenziaria e, in generale, alla salute del detenuto, per la verifica dei tempi dei ricoveri, degli interventi, delle visite specialistiche, delle modalità di assistenza sanitaria;

f) la concreta realizzazione delle iniziative proposte potrebbe consentire una rivitalizzazione dell'attività trattamentale anche puntando sul lavoro e sulla formazione professionale, con le indicazioni indicate in motivazione;

G) *di raccomandare, al fine di migliorare il trattamento dei soggetti tossicodipendenti, soluzioni organizzative e protocolli di intesa tra magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria, Ser.T. e Regioni, così come precisate in motivazione;*

H) *di auspicare, al fine di favorire il miglioramento della collaborazione tra il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la magistratura di sorveglianza, l'istituzione di tavoli permanenti di consultazione e confronto sia a livello centrale che periferico;*

I) *di raccomandare l'utilizzo della rete intranet per migliorare tempi e modi delle comunicazioni istituzionali, anche al fine di accelerare le decisioni giurisdizionali;*

L) *di auspicare la possibile adozione di ulteriori progetti di attivazione di un collegamento audiovisivo fra gli istituti penitenziari, i tribunali e gli uffici di sorveglianza che consenta la celebrazione delle udienze camerali, delle "rogatorie" ex art. 666 cod.proc.pen. e dei colloqui fra magistrato di sorveglianza e detenuti, attraverso la rete intranet del Ministero della giustizia, a costi molto contenuti e senza attivazione della procedura attualmente prevista dagli artt. 45-bis, 146-bis e 147-bis del D. Lgs. n. 271/1989;*

M) *di auspicare che siano favoriti i colloqui, con modalità audiovideo, fra detenuti ristretti in carceri differenti tra loro legati o con i familiari residenti in luoghi distanti o all'estero.*

Su iniziativa della Commissione mista per lo studio dei problemi della Magistratura di Sorveglianza è stata monitorata l'applicazione della Risoluzione del 24 luglio 2013, con l'invio agli uffici di un format contenente dei quesiti e l'invito ad evidenziare descrittivamente, se pure in maniera sintetica, lo stato di attuazione delle relative proposte, con l'indicazione delle iniziative intraprese, il relativo grado di condivisione, le criticità accertate nell'attuazione della delibera medesima e le soluzioni e/o proposte migliorative.

All'esito del monitoraggio sono stati acquisiti numerosi elementi conoscitivi di spiccato interesse, di cui si ritiene di dare atto nella presente delibera al fine di informare tutti gli uffici interessati e di diffondere ulteriormente buone prassi.

La verifica degli obiettivi della Risoluzione del 24 luglio 2013, d'altronde, impone una razionalizzazione delle prassi esistenti nei diversi territori, coerente con la necessità di fornire un "servizio giustizia" che sia efficiente e rapportato alle criticità attuali del sistema di esecuzione della pena.

Va precisato che la presente delibera non si occupa del recente D.L. 23 dicembre 2013 n. 146 (c.d. decreto svuota carceri), tenuto conto che il monitoraggio negli uffici è stato effettuato prima dell'entrata in vigore di tale atto normativo e il Consiglio ha riservato a separata delibera il parere di competenza sulle modifiche legislative introdotte.

II. Gli esiti del monitoraggio

Va dato atto della particolare importanza del contributo fornito da tutti gli uffici, i quali hanno fattivamente e positivamente risposto ai quesiti, ponendosi spessissimo in posizione propositiva.

Qui di seguito si riportano sinteticamente le risposte degli uffici, articolandole nei punti del deliberato della citata Risoluzione consiliare strettamente attinenti ai profili organizzativi e alle buone prassi da adottare.

Punto A) della Risoluzione

a) promozione di soluzioni operative (da condividere, anche nelle forme dei protocolli di intesa, con le Procure e con i difensori), che consentano di rendere più snello il procedimento di sorveglianza, disciplinato dall'art. 678 cod. proc. pen., per l'applicazione degli istituti della rateizzazione delle pene pecuniarie, conversione delle pene pecuniarie, remissione del debito, estinzione della pena pecuniaria e riabilitazione

L'esame dei questionari compilati presso i Tribunali di Sorveglianza evidenzia una parziale condivisione dell'opportunità di uno snellimento delle procedure camerali relative alla rateizzazione e conversione delle pene pecuniarie, remissione del debito, estinzione della pena pecuniaria per esito positivo della prova e riabilitazione, consentendo la relativa trattazione attraverso un procedimento *de plano*, senza contraddittorio tra le parti, laddove si possa prefigurare, sulla scorta dell'istruttoria espletata, l'accoglimento dell'istanza.

Taluni Tribunali di Sorveglianza segnalano di avere da tempo colaudato tale tipologia di procedura camerale semplificata.

Altri segnalano invece, soprattutto per le riabilitazioni, l'esigenza di condividere un protocollo d'intesa con le Procure generali e gli Ordini forensi territorialmente competenti, anche attraverso l'istituzione di tavoli permanenti di consultazione.

Tra gli uffici che hanno dichiarato di avere avviato delle interlocuzioni, alcuni hanno riferito di "resistenze culturali" da parte di qualche ordine forense, presumibilmente dovute al timore di perdita del prestigio professionale dell'Avvocatura nella dinamica del procedimento che verrebbe condotto a termine senza alcun contributo della difesa, aggiungendo della forte remora dovuta al mancato percepimento dei compensi professionali da parte dei difensori ammessi al gratuito patrocinio.

Sono stati in ogni caso evidenziati rilevi critici nell'applicazione della procedura semplificata alle istanze di conversione della pena pecuniaria, in quanto a causa delle prescrizioni che derivano dai provvedimenti definitivi.

Analoga considerazione è stata avanzata in ordine a procedimenti per la remissione del debito, perché le relative udienze vengono comunque fissate in tempi rapidi, cosicché a nulla giova la procedura semplificata, e per le riabilitazioni, in quanto le decisioni sottostanti sono delicate e non costituiscono adempimenti meramente burocratici.

Alcuni uffici hanno lamentato la scarsità di risorse di magistrati e personale ed il fatto che le richieste di conversione siano avviate dalle Procure senza svolgere le verifiche preventive sulla prescrizione, sull'applicabilità dell'indulto e sull'esperimento delle preventive procedure esecutive.

Nonostante la Risoluzione esplicitamente evidenzi che l'adozione *de plano* del provvedimento è suggerita solo relativamente alle istanze adeguatamente documentate e supportate da elementi che inducano a ritenerne il probabile esito positivo, previa acquisizione del parere favorevole della Procura e dell'intesa con l'Avvocatura, dunque senza spazio di doglianza per alcuna delle parti processuali, tanti Tribunali di Sorveglianza hanno rilevato il profilo di eventuale nullità dei procedimenti per violazione del contraddittorio.

Il dato che sembra dunque emergere con sufficiente incidenza è nel senso di una parziale approvazione delle modalità semplificate in via di prassi, per la definizione dei procedimenti di estinzione della pena per esito positivo dell'affidamento e di estensione della misura ex art.51 bis O.P., per la detenzione domiciliare nei casi di arresti domi-

ciliari ex art. 656, comma 10, cod. proc. pen., per la rateizzazione delle pene pecuniarie, per le declaratorie di non luogo a provvedere, per espiatione della pena, per rinuncia all'istanza e simili, ferma l'esigenza di conforme modifica normativa.

Si è anche sottolineata l'opportunità che il CSM intervenga sui giudici della cognizione, perché adottino il provvedimento di rateizzazione della pena pecuniaria sin dal momento dell'irrogazione della stessa in sentenza.

b) Sulle indicazioni relative alle opportunità di fissazione urgente delle udienze collegiali appena si realizzino i presupposti per la decisione sulle misure richieste

L'auspicio contenuto nella Risoluzione del Consiglio in ordine ad una attenta fissazione delle udienze ai fini della minimizzazione del rischio di estendere i tempi di decisione per ragioni di carenze istruttorie sembra essere stato recepito nelle prassi organizzative dei Tribunali di Sorveglianza, talora mediante indicazioni di criteri di priorità in relazione all'oggetto e alle particolarità del fascicolo, talora mediante l'invio alla direzione dell'istituto di una scheda istruttoria che consente di conoscere la data fissata per la riunione del G.O.T. e la redazione del documento di sintesi, ovvero fissando immediatamente l'udienza e parametrando ad essa le richieste istruttorie.

L'effetto di tale prassi è indicato come responsabilizzante ed acceleratorio anche dei tempi degli operatori del carcere.

I Tribunali riferiscono della particolare sollecitudine nella fissazione delle camere di consiglio, soprattutto con riferimento alle istanze di differimento della pena e/o detenzione domiciliare per motivi di salute.

Dal monitoraggio emerge, dunque, una realtà organizzativa sensibile all'esigenza prospettata dal risoluzione consiliare.

È emersa, altresì, la disponibilità ad accogliere le richieste di anticipazione d'udienza avanzate dai difensori, qualora siano rappresentate e documentate situazioni di particolare urgenza, quali la perdita del posto di lavoro, l'età avanzata dell'istante, la circostanza che si tratti di soggetto alla prima esperienza detentiva o con figli di età inferiore ai dieci anni, nei casi di madre deceduta e/o assolutamente impossibilitata a prestare assistenza alla prole.

Presso molti Tribunali di Sorveglianza sono state, altresì, raggiunte specifiche intese con le Direzioni degli istituti, al fine di assicurare l'invio da parte dell'area educativa del calendario periodico contenen-

te le date di chiusura delle osservazioni scientifiche, così consentendo una calibrata fissazione delle camere di consiglio.

Taluni Tribunali di Sorveglianza, infine, hanno segnalato l'esigenza di non sovraccaricare le udienze collegiali con un numero eccessivo di provvedimenti per garantirne una trattazione accurata.

c) Sul miglior coordinamento tra la direzione del carcere e l'ufficio del magistrato al fine di garantire la più sollecita definizione della liberazione anticipata

I Tribunali hanno confermato di condividere e praticare questa soluzione, taluni mediante linee-guida già precostituite.

Al fine di porre rimedio a tale criticità, alcuni Tribunali di Sorveglianza hanno suggerito l'opportunità della creazione presso ogni istituto di un fascicolo informatico del detenuto, che sia accessibile dalla magistratura di sorveglianza (si veda più avanti anche la risposta al quesito di cui al punto C).

È stata indicata al riguardo come migliore soluzione la creazione di una cartella personale del detenuto consultabile via intranet da parte di tutti i Tribunali di Sorveglianza.

È stato suggerito, inoltre, che le direzioni degli istituti di pena trasmettano la relazione comportamentale e le relazioni di servizio riguardanti eventuali sanzioni disciplinari, anche per i periodi di detenzione trascorsi presso altri istituti. Tale documentazione di regola manca e ciò determina un allungamento dei tempi di istruttoria dei procedimenti.

Sotto il profilo organizzativo sembra meritevole di riflessione la verifica della possibilità di snellimento dell'istruttoria mediante l'acquisizione di documentazione "semplificata" o, comunque, più sintetica di quella trasmessa in vista della decisione di altre istanze di misura alternativa, cui si potrebbe pervenire mediante accordi ed intese con il P.R.A.P..

Al fine di migliorare la comunicazione con gli istituti penitenziari si è anche auspicata la possibilità di applicare il personale di polizia penitenziaria in servizio presso gli uffici matricola alle cancellerie degli uffici e dei tribunali di sorveglianza. La relativa praticabilità di tale proposta sconta, tuttavia, l'altrettanto grave carenza di personale nelle piante organiche della polizia penitenziaria e, soprattutto al nord, l'endemica scopertura di molti posti nell'organico del personale in servizio negli istituti di pena.

In un unico Ufficio di Sorveglianza si procede all'iscrizione d'ufficio della liberazione anticipata.

È stata, infine, segnalata una prassi acceleratoria, adottata in seguito a intese tra magistratura di sorveglianza e amministrazione penitenziaria, che prevede – salvo imprevedibili urgenze – che tutti i permessi premio da fruire per il mese successivo sono richiesti dall'interessato entro il quindicesimo giorno del mese precedente con un'unica istanza, presentata su modulo concordato con il P.R.A.P; la decisione su tali richieste viene adottata con un unico decreto da parte del magistrato.

Altra prassi riguarda la concessione di un unico permesso di 45 giorni annuali, fruibili poi secondo cadenze concordate di volta in volta con la Direzione dell'Istituto, tenuto conto delle sopravvenute esigenze di studio e salvo la revoca per fatti negativi successivamente intercorsi.

Punto B) della Risoluzione

raccomandare al D.A.P. per una maggiore e più efficace applicazione dell'istituto della liberazione anticipata:

a) l'incentivazione dell'esperimento della procedura d'ufficio a cura del Consiglio di disciplina, in applicazione dell'art. 57 legge n. 354/75, mettendo a disposizione dei detenuti un modello per la formulazione dell'istanza

Il deliberato consiliare è stato generalmente condiviso, perché l'intervento d'ufficio del Consiglio di Disciplina agevola in particolare la proposizione delle istanze di liberazione anticipata, anche se qualche Tribunale di Sorveglianza ha evidenziato il possibile riferito rischio di "burocratizzazione della procedura".

Alcune risposte, tuttavia, ritengono tale intervento non necessario, considerato che gli educatori svolgono comunque un ruolo di informazione ed assistenza ai detenuti in relazione alla formulazione delle istanze di liberazione anticipata e che i corrispondenti istituti penitenziari sono forniti di adeguata modulistica.

b) l'agevolazione, presso ogni istituto, dell'attività di volontariato di esperti in materie giuridiche per supportare le nozioni giuridiche dei detenuti

In molte realtà risulta attiva una rete di volontariato che fornisce attività di supporto, anche giuridico e con predisposizione di stampati, per favorire la proposizione delle istanze di benefici ai detenuti più svantaggiati o non assistiti dai difensori.

È emersa allora l'esigenza della formazione tecnico-giuridica dei volontari, normalmente poco "attrezzati" sotto il profilo della conoscenza degli istituti giuridici e della relativa giurisprudenza ed è stata segnalata a tale proposito l'iniziativa di una presidenza che si è attivata personalmente per la formazione dei volontari.

È stata evidenziata, quale iniziativa particolarmente meritoria, la predisposizione di un "Manuale dei Diritti e Doveri del detenuto", edito nel 2012 a spese dell'Associazione "Il Carcere Possibile", con l'ausilio tecnico del Presidente del Tribunale di Sorveglianza.

L'agevolazione presso gli istituti dell'attività di volontariato di esperti in materie giuridiche per supportare il patrimonio conoscitivo giuridico dei ristretti viene tuttavia, se pure auspicata, ritenuta dai più non di competenza della magistratura di sorveglianza, perché non di sua competenza.

Vari Tribunali non hanno fornito esplicito riscontro circa l'agevolazione dell'attività di volontariato di esperti in materie giuridiche per supportare le nozioni giuridiche dei detenuti, ritenendolo non necessario, in quanto i detenuti sono in grado di redigere autonomamente le istanze; altri ancora hanno riferito che la mancanza di personale rende la proposta impraticabile o che gli istituti non hanno segnalato nominativi di esperti volontari in grado di aderire.

Il grado di condivisione non è dunque uniforme.

Viene inoltre segnalato il particolare impegno da parte dei Magistrati di Sorveglianza i quali, nel corso dei colloqui con i detenuti (spesso privi di mezzi economici o di difensore di fiducia), sovente provvedono direttamente alla verbalizzazione di istanze di liberazione anticipata e/o di detenzione domiciliare per motivi di salute.

c) l'indicazione, nella richiesta istruttoria indirizzata agli istituti o ai corpi di polizia, della data dell'udienza camerale in cui i procedimenti di liberazione anticipata verranno trattati.

Dato tendenzialmente condiviso è che le istanze di liberazione anticipata non vengono decise in blocco ad una udienza camerale prefissata ma sono definite quotidianamente, man mano che si completa l'istruttoria, senza alcun ritardo nell'acquisizione del preventivo parere del P.M. e nella successiva apposizione del 'visto'.

I Tribunali hanno riferito della prassi di indicare la data dell'udienza solo in presenza di un fine pena prossimo o di indicare, in luogo di questa, un termine entro il quale l'amministrazione penitenziaria deve fornire il riscontro istruttorio.

È infine stata segnalata la necessità di rendere tecnicamente più precise le istanze di misure alternative e l'opportunità di realizzare convenzioni con le Università, perché i ricercatori coadiuvino psicologi e membri del G.O.T. nell'attività di supporto delle conoscenze giuridiche da parte dei detenuti.

Punto C) della Risoluzione

evidenziare l'opportunità, con riferimento alla trattazione di tutti i procedimenti della sorveglianza, per ridurre i tempi dell'istruttoria di tribunali e uffici di sorveglianza, attraverso apposite circolari del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria, che:

a) le istanze e la relativa documentazione a corredo siano inviate per via telematica dall'interno di ogni istituto penitenziario e dall'Ufficio per esecuzione penale esterna (U.E.P.E.), individuando un referente unico che sia responsabile del procedimento di trasmissione.

Il deliberato del CSM circa l'inoltro telematico dall'interno dell'istituto penitenziario e dell'U.E.P.E. delle istanze e della relativa documentazione a corredo delle stesse ha avuto una generale condivisione.

La proposta contenuta nella Risoluzione del CSM ha dunque trovato ampio riscontro positivo. In talune realtà si è riferito che si cerca di attivarla da tempo, in funzione della riduzione della tempistica di risposta e del risparmio di energie amministrative e di costi.

Analoga generale condivisione ha riscosso la proposta di intesa affinché <<l'amministrazione provveda ad inviare automaticamente, a corredo dell'istanza, le relazioni comportamentali presenti nella cartella del detenuto, al fine di evitare richieste istruttorie ad hoc>>, con l'accortezza – emergente dal feedback del monitoraggio effettuato – che tale prassi implichi l'invio di aggiornamenti delle relazioni a data prossima all'udienza di definizione del procedimento, posto che la relativa fissazione viene comunicata all'istituto penitenziario unitamente alla richiesta istruttoria.

Positivo riscontro ha, inoltre, ottenuto il suggerimento consigliare per cui <<nei casi di benefici diversi dalla liberazione anticipata, l'amministrazione invii automaticamente, per posta elettronica, le sentenze di condanna e tutta la documentazione utile in possesso del carcere >>.

Con riferimento ai Tribunali di Sorveglianza presso i quali vige la soluzione organizzativa di istruttoria centralizzata dei procedimenti di competenza collegiale per tutto il distretto, e non è adottato il modello del c.d. “*ufficio del giudice*” (si veda, a questo proposito, anche quanto riferito alla lettera c) successivamente in evidenza), il riscontro del monitoraggio effettuato riporta il suggerimento di individuare un magistrato cui affidare lo specifico compito di tenere i collegamenti esterni e curare l’acquisizione della necessaria documentazione, con le più congrue modalità e la più ridotta tempistica.

È stata da più parti segnalata la criticità derivante dalla necessità di evidenziare, a seconda dei casi, e in relazione all’oggetto dell’istanza, la specifica istruttoria occorrente di volta in volta.

Tale criticità potrebbe essere superata dalla stipula di intese con i locali P.R.A.P., predisponendo una sorta di modulo standard per l’istruttoria necessaria per ciascun tipo di istanza, come già in corso di realizzazione in alcune realtà.

È comunque opinione generalmente condivisa tra i vari Tribunali di Sorveglianza interpellati che il D.A.P. intervenga con specifiche circolari finalizzate a stimolare i provveditorati regionali e le direzioni degli istituti di pena per la predisposizione di canali informativi privilegiati, che consentano ai Tribunali di Sorveglianza e ai singoli magistrati di acquisire direttamente tutta la documentazione necessaria per la decisione delle istanze di liberazione anticipata e di misure alternative o altri benefici penitenziari, in modo tale da contribuire alla riduzione dei tempi di istruttoria e, dunque, di definizione dei fascicoli.

b) l’amministrazione provveda ad inviare automaticamente, a corredo dell’istanza, le relazioni comportamentali presenti nella cartella del detenuto, al fine di evitare richieste istruttorie ad hoc.

In pochissimi Tribunali di Sorveglianza risulta già in uso la prassi, avviata sulla base di intese con le singole direzioni e gli U.E.P.E., di inviare – anche con mezzo telematico – le istanze di liberazione anticipata e di permessi premio corredate dei necessari atti, quali la relazione comportamentale, i rapporti disciplinari, anche per i periodi pregressi, le relazioni di osservazione scientifica della personalità e le indagini sociali.

Un solo Tribunale di Sorveglianza riferisce di avere un’intesa con le direzioni degli istituti del distretto, nel senso che, con riferimento

alle istanze di liberazione anticipata anche per periodi trascorsi presso altri istituti di pena, gli stessi istituti preposti richiedano direttamente le relative informative presso le direzioni ove il detenuto ha trascorso i periodi pregressi.

Le criticità emerse riguardano il fatto che la trasmissione delle istanze e della documentazione per via telematica viene effettuata non da un referente unico e senza l'utilizzo della P.E.C..

Si segnala anche il pericolo che, per mancanza di sufficienti risorse economiche e di personale, i singoli Tribunali e Uffici non siano in grado di affrontare l'impatto organizzativo di tale forma di trasmissione connesso ai costi di stampa e alla carenza del personale da dedicare alla ricezione e stampa della documentazione ricevuta per posta elettronica.

Si suggerisce, allo scopo, che il CSM e il Ministero, ciascuno per la propria parte, diano indicazioni alle Corti di Appello per l'assegnazione di fondi per le spese di fotocoproduzione a Tribunali e Uffici di Sorveglianza, anche con il distacco di operatori dell'amministrazione penitenziaria, per consentire tale organizzazione.

È infatti pressoché generale la segnalazione di gravi carenze di risorse materiali (carta, fax, toner, pc, scanner, ecc.) e di personale amministrativo, che ostacola un più ampio sviluppo della comunicazione telematica. Risulta inoltre assente l'attivazione del D.A.P., anche mediante l'adozione di apposite circolari sul punto.

Un solo Tribunale di Sorveglianza reputa più agevole richiedere la documentazione agli altri uffici giudiziari.

È questa una particolare criticità, che spesso volte rischia di allungare i tempi dell'istruttoria procedimentale, almeno con riferimento ai reati di maggior allarme sociale (si pensi ad es. alla necessità di quantificare la pena irrogata per il reato ostativo ex art. 4 bis O.P., al fine dell'eventuale scioglimento del cumulo pene).

c) nei casi di benefici diversi dalla liberazione anticipata, l'amministrazione invii automaticamente, per posta elettronica, le sentenze di condanna e tutta la documentazione utile in possesso del carcere.

Viene segnalata l'assenza di trasmissione da parte delle direzioni degli istituti di pena e degli U.E.P.E. delle sentenze di condanna per i reati più gravi e/o ostativi.

Gli uffici che hanno risposto sottolineano l'elevato grado di condizione del risultato, anche se taluno ne ha segnalato il modesto livel-

lo di gradimento da parte dell'amministrazione penitenziaria di riferimento.

Meritevole di menzione è l'iniziativa assunta da un Tribunale di Sorveglianza, che ha richiesto al D.A.P. l'abilitazione al libero accesso, in consultazione e stampa, da parte del personale della relativa cancelleria, ai documenti di pertinenza ed utili al lavoro del Magistrato di sorveglianza che risultano inseriti in banca-dati A.F.I.S., compresa la documentazione prodotta dall'Area Trattamentale degli istituti di pena.

La proposta della Risoluzione consiliare volta a << ... raccomandare l'utilizzo della rete intranet per migliorare tempi e modi delle comunicazioni istituzionali, anche al fine di accelerare le decisioni giurisdizionali >> ha trovato unanime condivisione.

È anche molto avvertita l'esigenza della migliore accessibilità al sito del D.A.P., per attingervi circolari e direttive, che spesso restano sconosciute ai magistrati di sorveglianza nonché ai sistema S.I.A.P. e A.F.I.S., ove sono reperibili le informazioni riguardanti il detenuto.

Come già sottolineato nel riscontro alla lettera A) punto c) della Risoluzione consiliare, si è proposta la realizzazione del fascicolo elettronico del detenuto, l'adozione estesa della P.E.C. e della firma digitale, il collegamento con il S.I.U.S. da parte degli uffici matricola degli istituti di pena e dell'U.E.P.E. per l'iscrizione diretta delle istanze.

In tale prospettiva, alcune realtà si sono indirizzate verso alcune azioni positive quali:

- l'implementazione del SIUS con l'inserimento della modulistica in uso presso l'ufficio;
- notifiche e comunicazioni per via telematica;
- digitalizzazione degli atti.

Solo in pochi Tribunali di sorveglianza tale prassi è da tempo operativa, con una positiva ricaduta in termine di alleggerimento dei compiti del personale amministrativo e di risparmio dei costi; nei restanti è iniziata l'opera di sensibilizzazione delle Direzioni carcerarie e degli Uffici di esecuzione penale, essendo la carenza di personale e di mezzi un problema diffuso.

Resta carente l'attuazione del c.d. "ufficio del giudice", come peraltro già riferito a proposito della lettera A) punto a) della Risoluzione.

Alcuni Tribunali hanno segnalato che sono in corso tentativi ed esperimenti in questo senso e solo un Tribunale riferisce che l'invio telematico delle istanze è effettuato dall'U.E.P.E., mentre i restanti uffici ribadiscono che l'inoltro per via telematica non è praticato.

Punto D) della Risoluzione

estendere l'esperienza, attivata da tempo presso alcune realtà locali, di delegare al Direttore dell'U.E.P.E. talune delle competenze di cui all'art. 97, comma 10, D.P.R. n. 230/2000. Ci si riferisce all'insediamento, nell'ambito delle modalità esecutive delle misure alternative concesse dalla magistratura di sorveglianza, di prescrizioni che prevedono una autorizzazione delegata al direttore dell'UEPE in casi semplici e predeterminati, da fissare a cura della magistratura di sorveglianza, previa intesa con gli UEPE territoriali.

La proposta della Risoluzione consiliare in tema di delega di alcune competenze di cui all'art.97, comma 10, D.P.R. 230/00, ha trovato una condivisione controversa.

A fronte di Tribunali di Sorveglianza che condividono la possibilità di una delega agli U.E.P.E. solo per casi predeterminati, quali le comparizioni personali in udienza, le esigenze sanitarie, le operazioni non delegabili presso sportelli postali o bancari, che non richiedano lo svolgimento di attività istruttoria e discrezionale, o che si sono già attivati per l'operatività della delega, si registra la difficoltà di altri Uffici di procedere in tal senso.

Ciò in quanto si ritiene non consentito delegare, in mancanza di specifica copertura normativa, ad un organo amministrativo un'attività di natura giurisdizionale e si pensa che il rilascio della delega non permetta l'esercizio della verifica sull'esecuzione della pena da parte del magistrato di sorveglianza, a causa della difficile conciliabilità tra l'eccessiva discrezionalità che sarebbe così attribuita al Direttore dell'U.E.P.E. o della particolarità della realtà ambientale di riferimento.

Il feedback restituito dal monitoraggio svolto ha consentito dunque di registrare una diffusa perplessità in ordine alla delega di gestione all'U.E.P.E. di particolari profili inerenti alla gestione delle misure alternative o degli altri benefici penitenziari, per il timore che deleghe estese possano compromettere la conoscenza da parte del magistrato dello sviluppo della misura ed in quanto un tale regime potrebbe indurre gli U.E.P.E. ad assecondare eccessivamente le richieste dell'interessato e, nel contempo, favorire lo sviluppo di possibili difformità di prassi applicative da parte dei singoli operatori dell'U.E.P.E., senza contare che ogni autorizzazione risulterebbe banalizzata e che è riferita anche la non condivisione da parte dell'U.E.P.E. di tale prassi.

Si consideri anzi che in un caso è stato segnalato che il direttore dell'U.E.P.E. non ha accettato la delega e ha avanzato osservazioni al D.A.P..

È stata per contro segnalata, in alcuni casi, l'adozione di un regime di prescrizioni che si traduca, nei casi di maggiore semplicità, nel rilascio di autorizzazioni preventive.

Presso un Tribunale di Sorveglianza è stata riferita la prassi di delegare l'U.E.P.E. per la individuazione specifica del volontariato che verrà svolto dagli affidati ai Servizi Sociali.

Piuttosto è stato evidenziato che i magistrati di sorveglianza preferiscono modulare le singole prescrizioni delle misure alternative, secondo le indicazioni trattamentali formulate nelle osservazioni scientifiche o nelle indagini socio-familiari.

In un caso la delega è stata ritenuta non necessaria a causa del basso numero di misure alternative in corso presso il relativo ufficio.

Ampia condivisione riscuote invece la possibilità, in molte realtà già attivata a livello di prassi, di delegare alla Direzione dell'U.E.P.E. la possibilità di autorizzazioni contingenti, in dipendenza di situazioni di natura transitoria o eccezionale, nell'ambito di prescrizioni generali stabilite, per tutti indistintamente, dalla magistratura di sorveglianza all'atto dell'applicazione della misura alternativa ovvero nel corso della gestione del beneficio.

Il grado di condivisione non è omogeneo, prospettandosi momenti di dichiarata piena condivisione, di solo parziale adesione (esclusivamente per le visite mediche) e di totale dissenso.

Circa le proposte migliorative, taluni Tribunali hanno evidenziato l'opportunità di meglio prevedere una delega alle Forze dell'Ordine, per situazioni limitate e predeterminate, ovvero la possibilità di autorizzazioni generali per tutti gli affidati e senza disparità di trattamento in certe occasioni (come il Natale).

Il dato contrasta invero con proposte di segno opposto, verso l'estensione della delega alla Direzione penitenziaria della materia dei ricoveri ex art. 11 L. 354/75, in seguito a intese con il competente P.R.A.P., prassi già adottata da qualche ufficio.

Punto E) della Risoluzione

favorire la più lineare gestione delle misure alternative sia un regime di prescrizioni per i soggetti in detenzione domiciliare che includa la loro preventiva e generale concedibilità per motivi di salute (previo avviso telefonico alle Forze dell'Ordine competenti per il controllo, sia all'uscita che al rientro, con l'obbligo di produrre alle predette Forze dell'Ordine prova del trattamento sanitario ricevuto), sia un'autorizzazione preventiva per gli affidamenti terapeutici comunitari per le attività rientranti nel programma, con comu-

nicazione all'U.E.P.E. e alle Forze dell'Ordine competenti per il luogo in cui si reca il condannato.

La misura ha riscontrato dichiarato generale consenso di principio.

Invero, la raccomandazione adottata dal Consiglio fotografa una prassi che si dichiara spesso già operativa.

Un'unica voce dissenziente rileva che l'autorizzazione preventiva è di difficile attuazione da parte delle forze dell'ordine, a causa della riferita peculiarità della realtà territoriale di riferimento.

In particolare in alcuni casi già da anni si segue la prassi di inserire tra le prescrizioni degli affidamenti ai Servizi Sociali e delle detenzioni domiciliari la previsione di autorizzazioni a recarsi presso presidi sanitari e a tenere contatti con gli U.E.P.E., i S.E.R.T. e i D.S.M., con la contestuale previsione dell'obbligo di dare comunicazione all'organo di P.S. deputato ai controlli.

Una proposta suggerisce poi di estendere alla situazione prevista dall'art. 656, comma 10, cod.proc.pen., il corredo prescrizionale adottato per i condannati sottoposti alla misura alternativa della detenzione domiciliare mediante inserimento, nell'ordine di esecuzione, di una disposizione che imponga al condannato di recarsi entro 10 gg. all'U.E.P.E. per firmare il verbale in cui sono contenute le prescrizioni-standard per detenuti domiciliari, ovvero che tale procedura sia svolta con invio del modulo prescrizionale alle FF.OO. competenti, per la notifica all'interessato.

Qualche Tribunale ha segnalato, nell'ambito della propria prassi, che le prescrizioni includono autorizzazioni a uscire qualche ora ai soli residenti della propria regione, nell'ambito di prescrizioni generiche e per esigenze di vita, con ampliamento della previsione anche agli affidati terapeutici presso comunità residenziali, perché possano seguire le attività terapeutiche.

Va segnalata la riferita buona prassi in forza della quale, proprio al fine di risolvere gli snodi problematici che possono insorgere nella collaborazione tra la magistratura di sorveglianza e i vari organismi territoriali della prevenzione, della cura e della rieducazione (forze dell'ordine, U.E.P.E., Ser.T., D.S.M., ecc.), sia bene invitare alle periodiche riunioni mensili dei magistrati del tribunale di sorveglianza anche rappresentanti degli operatori esterni, creando in tal modo una sede di confronto e conoscenza reciproca, con proficue ricadute sulla efficiente gestione dell'esecuzione penale esterna.

Altre risposte pervenute segnalano la necessità che le istanze siano inviate solo tramite U.E.P.E. o Forze dell'Ordine, che vi sia accordo

sulle prescrizioni con i tribunali limitrofi e che diventi praticabile un silenzio - rifiuto, da inserire con apposita clausola, per le istanze palesemente infondate o non rispondenti ai criteri indicati nei dettati prescrittivi o per richieste pervenute non tramite U.E.P.E.

Punto F) della Risoluzione

realizzare un miglioramento delle condizioni di detenzione attraverso:

a) una serie di interventi finalizzati ad assicurare il più possibile il mantenimento dei condannati nel territorio di residenza, in modo che i nuovi spazi detentivi in via di realizzazione tengano conto di tali indicazioni.

La necessità di realizzare un miglioramento delle condizioni di detenzione con le modalità descritte nella relazione è ampiamente condivisa da parte dei vari Tribunali di Sorveglianza interpellati, anche se non mancano obiezioni in ordine ai profili di competenza, atteso che vari uffici sottolineano che si tratta di obiettivi programmatici di stretta pertinenza del D.A.P..

Con riferimento al problema dell'assegnazione dei detenuti ad istituti di pena molto lontani dal territorio di residenza e difficilmente raggiungibili dai familiari per problemi logistici ed economici, dai questionari emerge con chiarezza l'attitudine dei magistrati di sorveglianza a sensibilizzare il D.A.P. sull'argomento in occasione delle richieste o audizioni dei detenuti.

Sul piano delle criticità riferibili al punto della Risoluzione consigliare in esame, si sottolineano consistenti difficoltà ad ottenere dal DAP tempestive risposte alle istanze di trasferimento. Emergono inoltre, quali aspetti problematici diffusi, la fatiscenza di molti istituti penitenziari e le carenze nell'organico della polizia penitenziaria e degli educatori.

Dai questionari emerge, per vero, una realtà variegata circa l'azione della giurisdizione al riguardo. In alcune aree territoriali si è, infatti, manifestata una particolare attenzione delle istituzioni locali, mentre in altre è stato mostrato un certo disinteresse per la problematica.

Per la realizzazione pratica del principio di territorializzazione della pena si propone, inoltre, l'elaborazione di un'apposita modulistica per la predisposizione da parte dei detenuti delle istanze di trasferimento.

b) la piena realizzazione di istituti di custodia attenuata, in cui allocare detenuti definitivi ritenuti non pericolosi, con un regime detentivo “aperto”, che permetta di trascorrere gran parte della giornata fuori dalle celle.

Gli istituti a custodia attenuata non risultano capillarmente sviluppati sul territorio. Vari Tribunali di Sorveglianza riferiscono di un non effettivo miglioramento delle condizioni di detenzione neppure con riferimento al regime detentivo “aperto”.

c) l'alleggerimento dei compiti di accompagnamento e gestione dei detenuti da parte degli agenti di polizia penitenziaria, favorendo la diffusione di modelli che implicano la responsabilizzazione dei detenuti, così da poter destinare unità di personale a compiti propedeutici all'accesso dei detenuti alle misure esterne al carcere.

Con riferimento al tema dell'alleggerimento degli oneri di custodia e scorta, le prassi che consentono una più agile circolazione dei detenuti nei reparti appaiono poco adottate.

Anche sotto questo profilo, vari uffici sottolineano l'esclusiva competenza del D.A.P. in materia.

Dai questionari emerge, peraltro, che i detenuti di minore pericolosità sociale o che fruiscano già di permessi premio sono esonerati dall'obbligo della scorta e/o del piantonamento, in occasione dei permessi di necessità, di ricoveri ex art. 11 o.p. e di traduzione in udienza di detenuti domiciliari.

d) una maggiore flessibilità degli orari di accesso al carcere in giorni festivi e la domenica per i colloqui con i figli minori e l'adeguamento delle strutture penitenziarie alle esigenze di favorire il contatto frequente con i familiari.

e) la costituzione di tavoli tra Regioni, A.S.L., magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria relativamente alla gestione della sanità penitenziaria e, in generale, alla salute del detenuto, per la verifica dei tempi dei ricoveri, degli interventi, delle visite specialistiche, delle modalità di assistenza sanitaria.

Il delicato problema della gestione della sanità penitenziaria è stato, invece, affrontato in numerose realtà con la costituzione di tavoli di consultazione tra le Regioni, A.S.L., amministrazione penitenziaria e magistratura di sorveglianza, come organismi di raccordo de-

putati al costante monitoraggio delle modalità di assistenza sanitaria ed alla verifica dei tempi di ricovero, degli interventi e delle visite specialistiche.

Risulta che solo raramente detti tavoli tecnici abbiano prodotto gli effetti sperati e si sottolinea, in molte realtà, che le istituzioni locali hanno partecipato in modo assai ridotto a tale iniziativa e, in generale, non hanno mostrato sensibilità adeguata alla realizzazione degli obiettivi.

I tavoli tecnici permanenti hanno riguardato anche i temi della dismissione degli O.P.G. e altre specifiche problematiche quali, ad esempio, quella della istituzione della cartella clinica digitale negli istituti di pena.

Emergono, peraltro, alcune criticità con riferimento al funzionamento dello strumento dell'art.11 O.P..

In particolare, in alcune realtà, le A.S.L. non riconoscono ai detenuti alcuna precedenza, indipendentemente dalla gravità della patologia nell'esecuzione di esami specialistici.

È stato suggerito allora di stimolare la stipulazione di un accordo ministero-regioni, ai fine di promuovere per i detenuti gravemente malati la creazione di una "corsia preferenziale" per la diagnosi e la cura.

V'è da aggiungere che, secondo taluni uffici, tali compiti esulano dalle competenze della magistratura di sorveglianza ed involgono, piuttosto, quelle dell'amministrazione penitenziaria.

f) la concreta realizzazione delle iniziative proposte potrebbe consentire una rivitalizzazione dell'attività trattamentale anche puntando sul lavoro e sulla formazione professionale, con le indicazioni indicate in motivazione.

In relazione al delicato tema delle opportunità lavorative da offrire ai detenuti, dai questionari emerge una realtà variegata.

In alcuni limitati casi sono state assunte iniziative, in collaborazione con gli enti locali, finalizzate a migliorare le possibilità di reinserimento nella società delle persone soggette a restrizione della libertà ammesse a misure alternative o sottoposte a misure di sicurezza e si è riusciti ad utilizzare fondi specificamente destinati alla formazione, ovvero a ricondurre le iniziative ai progetti di avviamento al lavoro.

Non è mancata, inoltre, una particolare attenzione alle possibilità lavorative offerte da ditte esterne.

Sotto il profilo propositivo, si suggerisce di conferire delega a singoli magistrati di sorveglianza per l'esame delle problematiche di specifici settori tematici, con successiva condivisione degli esiti.

Si sottolinea la necessità di rivitalizzare le attività trattamentali per dare una prospettiva più concreta ed efficace al regime aperto, attraverso la sollecitazione di incontri con le Direzioni.

Punto G) della Risoluzione

raccomandare, al fine di migliorare il trattamento dei soggetti tossicodipendenti, soluzioni organizzative e protocolli di intesa tra magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria, Ser.T. e Regioni.

Il proposito della delibera di migliorare il trattamento dei soggetti tossicodipendenti è di principio ampiamente condiviso dagli uffici interpellati e si manifesta, chiaramente, la volontà diffusa di procedere ulteriormente nell'opera di sensibilizzazione delle istituzioni locali, in funzione della salvaguardia delle comunità terapeutiche.

La sottoscrizione dei protocolli d'intesa, avvenuta in molte realtà, si è rivelata, nella prospettiva emergente dal monitoraggio, estremamente positiva poiché ha consentito, attraverso la predisposizione di linee guida in ordine alle corrette procedure di diagnosi e di predisposizione del programma terapeutico, di ridurre la percentuale di declaratorie di inammissibilità delle domande e di facilitare la concessione delle misure alternative alla detenzione.

Dai questionari si evince, però, che non tutti i Tribunali di Sorveglianza hanno proceduto alla sottoscrizione di tali Protocolli di intesa tra magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria, S.E.R.T. e Regioni.

Ove attuati i protocolli, risultano talora realizzati degli opuscoli-guida ai quali i S.E.R.T. si attengono nella redazione e nell'invio della documentazione prescritta dall'art. 94 DPR 309/90.

Il ricorso poi alla sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità in luogo della pena pecuniaria sembra essere estremamente limitato; solo in limitati casi è stata segnalata la stipulazione di convenzioni con la *Caritas* o con altre associazioni al fine di rendere possibile lo sbocco operativo della stessa.

Sul piano delle criticità si evidenzia la carenza, in alcune realtà, di comunità terapeutiche disponibili ad accogliere i detenuti e la mancata predeterminazione dei posti disponibili presso le comunità terapeutiche medesime.

In un numero non trascurabile di realtà è stata registrata la scarsa sensibilità delle istituzioni al tema del trattamento dei tossicodipendenti.

Sul piano delle proposte, dalle risposte ai questionari emerge la necessità di sollecitare i S.E.R.T. al rilascio della documentazione prevista dalla legge al fine di evitare declaratorie di inammissibilità; si invoca, inoltre, una minore discrezionalità tecnica dei S.E.R.T. e, a tal fine, si suggerisce di individuare parametri più stringenti per la diagnosi della tossicodipendenza, auspicandosi la predisposizione di specifici programmi di recupero.

Si suggerisce, infine, l'attivazione di luoghi di disintossicazione interni agli istituti di pena, anche al fine di poter vagliare l'eventuale strumentalità delle richieste.

Punto H) della Risoluzione

istituzione di tavoli permanenti di consultazione e confronto sia a livello centrale che periferico al fine di favorire il miglioramento della collaborazione tra il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la magistratura di sorveglianza.

La costituzione di tavoli permanenti con l'amministrazione penitenziaria a livello periferico è riferita come prassi operante in vari territori, pur con significative eccezioni.

La Risoluzione ha dunque trovato, sul punto, ampia condivisione.

Si è ribadita, peraltro, da taluni Tribunali la necessità che sia il D.A.P. ad assumere iniziative concrete per la costituzione di tavoli permanenti di consultazione tra la magistratura di sorveglianza e l'amministrazione penitenziaria, sia centrale che periferica, anche per la riferita resistenza di alcune direzioni a rapportarsi direttamente con i magistrati di sorveglianza.

Sul piano delle criticità, in alcune realtà si registra la difficoltà dei magistrati a partecipare ai tavoli di coordinamento, a causa della dichiarata carenza dell'organico.

Gli uffici interpellati hanno auspicato una delega ai singoli magistrati di sorveglianza nei vari settori di intervento, anche organizzativo, mentre sul piano pratico hanno suggerito il distacco di agenti di polizia penitenziaria presso i tribunali di sorveglianza, non soltanto per consentire un miglioramento delle comunicazioni tra l'istituto di pena ed il tribunale, ma anche per individuare le relative criticità e le correlative condivise soluzioni.

Si prospetta anche da alcuni, con riferimento al coordinamento delle iniziative sanitarie, la possibilità dell'istituzione obbligatoria di incontri periodici tra direzione e magistrati, nonché la partecipazione ad essi di esperti in settori di medicina penitenziaria e di dipendenza.

Punto I) della Risoluzione

utilizzo della rete intranet per migliorare tempi e modi delle comunicazioni istituzionali, anche al fine di accelerare le decisioni giurisdizionali.

I tribunali di sorveglianza interpellati hanno espresso una generale condivisione sulla necessità di creare una rete intranet che colleghi in tempo reale D.A.P., Uffici di Sorveglianza, U.E.P.E. e direzioni degli istituti di pena.

Dal monitoraggio emerge che la rete intranet è allo stato utilizzata in modo non generalizzato.

Sono, comunque, diffusamente adoperati altri strumenti di comunicazione telematica, compresa la posta elettronica.

Alcuni Tribunali di sorveglianza dichiarano di avere, in conformità alla Risoluzione, già avanzato richiesta di collegamento con la banca dati A.F.I.S., per snellire le procedure di istruzione dei fascicoli, pur sottolineando tuttavia che condizione imprescindibile dell'efficacia del sistema è il puntuale inserimento, da parte degli istituti di pena, della documentazione relativa ai detenuti.

Sono posti in rilievo, inoltre, consistenti problemi di natura tecnica e di interconnessione dei sistemi S.I.C. e S.I.U.S. oltre che di funzionamento del S.I.A.M.M..

Le maggiori criticità evidenziate nell'utilizzo ottimale delle comunicazioni telematiche, nelle loro varie forme, risiedono nella carenza di risorse materiali e di personale amministrativo.

Si lamenta inoltre, il mancato coordinamento o tra Ministero, D.A.P. e Tribunali di Sorveglianza, al quale consegue una carente omogeneità di prassi di comunicazione a livello sia nazionale che regionale.

Molti Tribunali, muovendo dal sistema informatico S.I.U.S. già esistente, hanno auspicato anche la realizzazione di un collegamento intranet tra D.A.P., U.E.P.E. ed Uffici di Sorveglianza, con la costituzione, in relazione alla posizione giuridica di ciascun condannato detenuto o libero in sospensione dell'esecuzione della pena, di un fascicolo informatico nel quale confluiscono gli atti fondamentali, quali le

sentenze di condanna, le relazioni di sintesi, i precedenti disciplinari, gli altri provvedimenti giurisdizionali e le informazioni di particolare interesse.

Tale sistema semplificherebbe, nella prospettiva degli uffici, l'istruttoria del fascicolo e ne consentirebbe la diretta consultabilità da parte del magistrato di sorveglianza.

Punto L) della Risoluzione

adozione di ulteriori progetti di attivazione di un collegamento audiovisivo fra gli istituti penitenziari, i tribunali e gli uffici di sorveglianza che consenta la celebrazione delle udienze camerali, delle "rogatorie" ex art. 666 cod.proc.pen. e dei colloqui fra magistrato di sorveglianza e detenuti, attraverso la rete intranet del Ministero della Giustizia, a costi molto contenuti e senza attivazione della procedura attualmente prevista dagli artt. 45-bis, 146-bis e 147-bis del D. Lgs. n. 271/1989.

Dal monitoraggio emerge una condivisione generale dello strumento tecnico per la effettuazione delle c.d. "rogatorie" e per la celebrazione delle udienze monocratiche.

L'utilizzo del collegamento audiovisivo al fine dello svolgimento dei colloqui del magistrato di sorveglianza con i detenuti non è, invece, integralmente condiviso, per la sottolineata importanza del contatto diretto tra il giudice e l'interessato, oltre che dei limiti imposti dal disposto dell'art. 75, D.P.R. 230/00.

Secondo alcune opinioni mediane, all'indubbia utilità dello strumento, che consentirebbe la celebrazione delle udienze con detenuti allocati in istituti lontani dagli Uffici, con evidente risparmio di uomini e mezzi per le traduzioni, dovrebbe associarsi l'ineludibilità del colloquio personale.

In tale prospettiva, il colloquio "a distanza" non dovrebbe essere concepito come sostitutivo di quello personale, ma quale occasione per intensificare le occasioni di diretto colloquio dei magistrati di sorveglianza con i detenuti.

Pochi Tribunali di Sorveglianza risultano, in tale quadro, aver avviato le procedure per ottenere il collegamento e pochi uffici hanno già conseguito una iniziale fornitura di web-cam (in alcuni casi tuttavia non sufficiente per i magistrati), senza peraltro ottenere l'attivazione del collegamento.

Punto M) della Risoluzione

favorire i colloqui, con modalità audiovideo, fra detenuti ristretti in carceri differenti tra loro legati o con i familiari residenti in luoghi distanti o all'estero.

L'auspicio della Risoluzione consiliare di favorire i colloqui, con modalità audio-video, fra detenuti ristretti in carceri differenti, tra loro legati da vincoli con gli stessi familiari residenti in luoghi distanti o all'estero è generalmente condiviso.

È stato osservato al riguardo che tale possibilità consentirebbe di risolvere il problema delle richieste di avvicinamento da parte dei detenuti, che il D.A.P. non sempre è in grado di esaudire a causa, tra l'altro, della condizione generalizzata di sovraffollamento degli istituti penitenziari e dell'esistenza, in taluni casi, di motivi di opportunità che sconsigliano l'avvicinamento al territorio di residenza.

In tale contesto, il collegamento a distanza permetterebbe di alleviare le condizioni di disagio, anche psichico, provocate dalla lontananza del detenuto dai propri familiari.

Dal monitoraggio si evince che il sistema è attualmente funzionante in un solo ufficio, mentre negli altri tribunali sono in corso contatti per l'eventuale attivazione del servizio. In molti uffici non vi sono però, al momento, iniziative in proposito.

Sul piano delle criticità si evidenziano esclusivamente difficoltà tecniche di collegamento e la necessità, evidenziata da taluni, della presenza, per ritenute ragioni di sicurezza, di un operatore al colloquio.

Non sono state formulate proposte migliorative.

§ III. Considerazioni di sintesi ed ulteriori considerazioni in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza

Alla luce delle risultanze del rappresentato monitoraggio, il Consiglio intende fare con la presente delibera una prima affermazione di valorizzazione e di presa d'atto di profili condivisi dagli uffici e, quindi, eventualmente rinforzarli anche solo con la loro diffusione, facendone ulteriore oggetto di studio e riflessione.

Peraltro, già nella Risoluzione del 24 luglio 2013 si è sottolineata la *<<indispensabilità di formazione sui temi in esame e di incentivazione degli scambi di informazione sulle buone prassi, sicché va evidenziata l'esigenza di favorirne lo sviluppo nei corsi in materia di sorveglianza,*

mantenendoli opportunamente aperti alla partecipazione di tutti i magistrati del settore penale e dei funzionari del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria>>.

Conseguentemente si è deliberato <<di segnalare alla Scuola della Magistratura l'esigenza di favorire la formazione sui temi della sorveglianza, valorizzando nei corsi in materia gli scambi di esperienze e l'informazione sulle buone prassi, mantenendo i corsi opportunamente aperti alla partecipazione di tutti i magistrati del settore penale e dei funzionari del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria>>.

III.1. La condivisione delle indicazioni e dei profili di cui alle lettere A) punto c), C), G), H), I) e L) della Risoluzione

La condivisione da parte degli uffici delle indicazioni e dei profili di cui alle lettere A) punto c), C), G), H), I) e L) della Risoluzione va particolarmente valorizzata in quanto riguarda modalità di organizzazione del lavoro più sinergiche con l'amministrazione penitenziaria, soprattutto con riferimento alla dotazione di maggiori e più efficienti strumenti tecnici, come per esempio i registri informatici.

Certamente deve essere ulteriormente incentivata la condivisione dei programmi informatici AFIS e di altri eventualmente presenti presso gli Istituti. Insomma, va valorizzata la connessione tra sistemi operativi e banche dati del giudice e del DAP, trasmissione delle informazioni con modalità più celeri, complete e in forma telematica.

Per quanto riguarda il miglior coordinamento tra la direzione del carcere e l'ufficio del magistrato al fine di garantire la più sollecita definizione della liberazione anticipata (lettera A, punto c), una soluzione efficace sarebbe quella di prevedere che l'istituto penitenziario, a corredo dell'istanza presentata, tenuto conto che è in possesso del fascicolo del detenuto, provveda a segnalare se ci sono stati, nel periodo in valutazione, procedimenti disciplinari, trasmettendo già i relativi atti.

Indubbia è l'importanza di direttive adeguate e generali da parte del DAP in ordine alla tenuta dei fascicoli personali dei detenuti e al suo costante aggiornamento.

Tutto ciò semplificherebbe in maniera rilevante l'istruttoria delle pratiche di liberazione anticipata, consentendo una tempestiva valutazione da parte dei magistrati di sorveglianza.

Indubbia valorizzazione, poi, deve conferirsi alla condivisione della necessità, al fine di migliorare il trattamento dei soggetti tossi-

codipendenti, di soluzioni organizzative e protocolli di intesa tra magistratura di sorveglianza, amministrazione penitenziaria, Ser.T. e Regioni (punto G della Risoluzione).

Infatti è noto l'alto numero di soggetti tossicodipendenti in stato di detenzione.

È auspicabile, allora, un approfondito studio e catalogazione dei protocolli già in uso, per poter diffondere eventualmente un modello di "protocollo tipo", da integrare con gli elementi necessari per le esigenze derivanti dalle specificità territoriali.

III.2. La modesta condivisione delle indicazioni e dei profili di cui alle lettere A) punti a) e b), B), D), E) e M) della Risoluzione

Alcune esigenze prospettate dalla Risoluzione sui punti indicati alle lettere A) punti a) e b), B), D), E) e M) non sono state condivise in modo uniforme dagli uffici in quanto diversa è la distribuzione del carico di lavoro.

Si tratta di tema importante che va evidenziato al Ministero della Giustizia nell'ambito del lavoro che si sta espletando per a revisione delle piante organiche anche della magistratura di sorveglianza.

È emerso chiaramente che nelle realtà ove il territorio è più limitato, gli istituti penitenziari più piccoli e, quindi, la c.d. "popolazione carceraria" ha dei numeri non elevati, è sentita meno la necessità di semplificare il procedimento di sorveglianza o di fornire sostegno tecnico ai detenuti o di implementare il numero delle istanze.

Le stesse considerazioni valgono anche per la delega agli UEPE, anche se il portato culturale di tale impostazione è l'idea di una misura alternativa in cui ogni spostamento o attività in deroga alle prescrizioni e per cui v'è necessità di specifica autorizzazione, debba essere controllato caso per caso, mancando l'investimento sulla capacità di responsabilizzazione del soggetto e del Servizio che lo coadiuva.

Indubbiamente bisognerebbe incentivare la preparazione dei volontari che stabilmente operano nell'Istituto o presso gli UEPE e dovrebbe essere richiesta dai Prap, per concedere ex art. 78 OP, una specifica preparazione, verificando ad esempio che il volontario abbia seguito dei corsi di formazione. Da ciò nasce pure l'esigenza che siano organizzati stabilmente tali corsi, coinvolgendo le istituzioni preposte e pensando anche al coinvolgimento degli stessi magistrati di sorveglianza.

III.3. Le indicazioni dei profili previsti dalla lettera F)

Va rilevato che sul miglioramento delle condizioni di detenzione in questi anni si è progressivamente ridotto l'ambito dell'attività di controllo della magistratura di sorveglianza, anche in ragione dell'aumento dell'attività "giurisdizionale" relativa alla decisione sulle istanze derivante dalla introduzione di nuovi istituti.

Inoltre l'attività di controllo richiede un impegno difficilmente sostenibile con i carichi di lavoro, sicché andrebbero sensibilizzati i dirigenti degli uffici per prevedere nei progetti organizzativi come e quando questa attività debba essere svolta.

Peraltro dovrebbe essere svolta un'azione formativa efficace ed articolata per valorizzare l'importanza della c.d. attività ispettiva della magistratura di sorveglianza.

III.4. Valutazioni conclusive

Le risposte fornite dagli uffici giudiziari in sede di monitoraggio hanno messo indubbiamente in luce una diversa percezione della funzione del magistrato di sorveglianza, sinteticamente riconducibili in quella del giudice terzo in area strettamente giurisdizionale o in quella del magistrato che svolga anche compiti "propulsivi" nella modifica delle condizioni di detenzione.

La positività del monitoraggio è proprio quella di aver messo in luce tale diversa percezione della funzione e non può che tradursi nell'auspicio di maggiori confronti tra i magistrati di sorveglianza a livello nazionale.

Questa delibera ha tra i suoi propositi proprio quella di avviare tale confronto, che potrà essere ulteriormente portato avanti attraverso l'attività della Commissione mista consiliare.

Un altro profilo importante emerso dal monitoraggio è indubbiamente quella relativa alle difficoltà operative che caratterizzano alcuni uffici di sorveglianza, con una disomogeneità a livello nazionale, caratterizzata dalla diversità dei carichi di lavoro.

A tale dato non può che conseguire l'esigenza di un riordino delle risorse sul piano nazionale, sicché va ribadita la necessità di interloquire con il Ministero perché si provveda con urgenza alla revisione delle piante organiche degli uffici di sorveglianza.

E qui va pure ribadito che per la valutazione dei fabbisogni degli uffici di sorveglianza, che gestiscono la "popolazione delle strutture carcerarie" rientranti nei territori di competenza, non può essere rile-

vante il rapporto tra la popolazione (abitanti) e il numero di magistrati complessivamente assegnati agli stessi uffici. È evidente, invece, che il criterio cui far riferimento è quello del rapporto tra “*popolazione carceraria*” e numero di magistrati, integrato dalla valutazione della quantità e della tipologia di affari trattati (carichi di lavoro).

Va, infine, con la presente delibera valorizzata l'importanza del ruolo del DAP per la diffusione dei dati e degli elementi emersi dal monitoraggio condotto tra gli uffici in ordine alla attuazione della Risoluzione del 24 luglio 2013.

Si deve, quindi, ulteriormente ribadire la necessità del miglioramento della collaborazione tra il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la magistratura di sorveglianza, nonché di una permanente interlocuzione tra le due istituzioni, utile per affrontare i problemi del settore, fornire indicazioni operative autorevoli e per individuare, ove possibile, gli strumenti per superare tutte le criticità evidenziate”.

Parere reso ai sensi dell'art. 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, sul testo del decreto legge riguardante le misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria.

(Delibera del 23 gennaio 2014)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 23 gennaio 2014, ha adottato la seguente delibera:

I. GENESI E FINALITÀ DEL PROVVEDIMENTO

Il decreto-legge n. 146/2013 trova origine dall'esigenza di intervenire con urgenza sullo stato delle carceri e delle persone ivi ristrette.

Il fenomeno, ormai endemico, del sovraffollamento carcerario¹ ed il progressivo degrado delle strutture e delle condizioni di vita dei reclusi hanno indotto una situazione connotata dalla compromissione dei diritti fondamentali dei detenuti, riconosciuta, oltre che dalla giurisdizione interna, dalla Corte europea dei diritti dell'uomo che, con la sentenza 16 luglio 2009, Sulejmanovic c. Italia, ha sancito la violazione, per effetto del citato sovraffollamento, dell'art. 3 CEDU, che sancisce il divieto di pene o trattamenti inumani o degradanti.

Ne è derivata la proposizione di una mole (in numero di recente stimato in circa 3.000) di ricorsi individuali contro lo Stato italiano, a fronte della quale la Corte EDU è nuovamente intervenuta – stavolta all'unanimità, mentre la decisione nel caso Sulejmanovic era stata adottata a maggioranza – con la nota sentenza dell'8 gennaio 2013 (Torreggiani e altri c. Italia), resa sui ricorsi, riuniti, presentati da sette detenuti, riscontrando ulteriormente la violazione dell'articolo 3 della Convenzione ed accordando ai ricorrenti, a titolo di equa soddisfazione, somme variabili tra 10.600 e 23.500 euro ciascuno.

Essendo stato il procedimento definito secondo lo schema della c.d. "sentenza-pilota", la Corte EDU ha assegnato allo Stato italiano il termine di un anno entro cui procedere all'adozione delle misure ne-

¹ Al 30 novembre 2013 gli istituti italiani ospitavano 64.057 detenuti, a fronte di una capienza regolamentare di 47.649.

cessarie a porre rimedio alla constatata violazione dell'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e, *medio tempore*, ha sospeso la trattazione dei residui ricorsi in materia, riservandosi di dichiararli irricevibili o cancellarli dal ruolo in conseguenza dell'ottemperanza dello Stato convenuto.

Il termine annuale ha cominciato a decorrere dal 28 maggio 2013, giorno in cui la Corte ha rigettato la richiesta di riesame proposta dall'Italia, e si consumerà, dunque, il 28 maggio 2014.

A fronte di uno *status quo* tanto grave e preoccupante, il legislatore – dopo avere, con il D.P.C.M. del 13 gennaio 2010, preso atto dello stato di emergenza ed approvato, pochi mesi dopo, un “piano carceri” per la costruzione di nuovi istituti penitenziari che non ha sortito, ad oggi, risultati del tutto soddisfacenti – ha, dapprima, messo in campo un intervento settoriale e dall'efficacia temporale circoscritta² che, tuttavia, non ha inciso in misura significativa sul sovraffollamento, ed ha successivamente adottato modifiche, di maggiore incisività ma non ancora risolutive, alle norme del codice di procedura penale relative all'esecuzione delle pene detentive ed a quelle dell'Ordinamento penitenziario in materia di misure alternative alla detenzione e benefici penitenziari³.

L'8 ottobre 2013 il Presidente della Repubblica ha rivolto, nell'esercizio della facoltà prevista dall'art. 87, comma 2, Cost., un messaggio al Parlamento sulla questione carceraria, con il quale ha, tra l'altro, posto l'accento sulla stringente necessità di dare tempestiva esecuzione al pronunciamento della Corte europea ed indicato i possibili ambiti di azione.

Il 22 novembre 2013 la Corte Costituzionale ha, quindi, depositato la sentenza n. 147/2013, dichiarativa dell'inammissibilità delle questioni di legittimità dell'art. 147 c.p. (norma dedicata al “*rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena*”), sollevate da alcuni giudici di merito con riferimento alla mancata previsione, all'interno della norma, di un'ipotesi di rinvio della pena per i casi in cui essa sia destinata a svolgersi in condizioni contrarie al senso di umanità.

Ad onta del tenore finale della decisione, i giudici costituzionali non hanno mancato di rilevare, nel corpo della motivazione, l'intollerabilità della situazione attuale che, si legge nella sentenza n.

² Il riferimento è alla legge n. 199/10, modificata dalla legge n. 9/12, di conversione del decreto-legge n. 211/11, in materia di esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori a diciotto mesi.

³ Decreto-legge 1 luglio 2013, n. 78, convertito nella legge n. 94/2013.

279/2013, “non può protrarsi ulteriormente”, poiché il carattere inderogabile del principio dell’umanità del trattamento rende assolutamente necessaria “la sollecita introduzione di misure specificamente mirate a farla cessare”.

Dopo avere tratteggiato il quadro degli auspicabili rimedi e delle possibili soluzioni, la Corte ha rivolto al legislatore un severo monito, sollecitato ad assumersi le sue responsabilità affermando esplicitamente come “non sarebbe tollerabile l’eccessivo protrarsi dell’inerzia legislativa in ordine al grave problema individuato nella presente pronuncia”, e così ventilando l’eventuale adozione di decisioni più drastiche per il caso di persistenza nell’atteggiamento di timido attendismo sin qui mantenuto a fronte delle reiterate condanne in sede sovranazionale.

Questo il contesto nel quale si inserisce il decreto-legge n. 146/2013, le cui disposizioni operano su più piani, tutti correlati alla situazione carceraria ed alle deficienze riscontrate dalla Corte EDU, relative tanto alle inadeguate condizioni di vita all’interno delle carceri quanto alla scarsa effettività degli strumenti posti a disposizione dei detenuti per la tutela dei propri diritti.

Al contempo, nel catalogo di norme finalizzate a ridurre, sul piano numerico, l’entità della popolazione carceraria si inseriscono quelle specificamente destinate a garantire rimedi di natura compensativa rispetto alla incresciosa condizione venutasi a determinare all’interno degli istituti penitenziari.

Il decreto-legge, va anticipato in premessa, interessa materie su parte delle quali sono già state promosse, in sede parlamentare, autonome iniziative legislative, tuttora *in itinere*, e si giova delle conclusioni della “Commissione di studio in tema di Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione”, istituita con decreto del Ministro della Giustizia del 2 luglio 2013, sulla cui falsariga molte delle norme sono congegnate e strutturate.

Alcune disposizioni riprendono, del pari, suggerimenti e proposte contenute nella relazione finale (“Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l’emergenza”) della “Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza”, composta da tre consiglieri del CSM, tre componenti designati dal Ministro della Giustizia e sei magistrati di sorveglianza, costituita con delibere del CSM del 26 luglio 2010 e del 21 novembre 2012, e nella “Risoluzione in ordine a soluzioni organizzative e diffusione di buone prassi in materia di magistratura di sorveglianza”, approvata dall’Assemblea plenaria del CSM nella seduta del 24 luglio 2013.

Proteso nell'apprezzabile sforzo di porre termine, nel rispetto della tempistica indicata dalla Corte di Strasburgo, alla violazione dell'art. 3 della Convenzione EDU, l'intervento normativo ha affiancato riforme legate alla contingenza ad altre a vocazione strutturale ed esaltato il ruolo della magistratura di sorveglianza, tributaria di compiti nuovi e pregnanti (si pensi, tra l'altro, all'istituzione del c.d. "*reclamo giurisdizionale*" avverso taluni provvedimenti dell'Amministrazione penitenziaria), che rappresentano un vero e proprio salto di qualità nell'architettura dei rapporti tra l'autorità amministrativa e quella giudiziaria.

Ne è derivato, in parallelo, un notevole appesantimento degli incombeni gravanti sulla magistratura di sorveglianza – chiamata, nell'immediato, a far fronte anche all'impegno straordinario derivante dall'introduzione della c.d. "*liberazione anticipata speciale*" – solo parzialmente bilanciato dalla semplificazione di alcune procedure, sì da rendere auspicabile la pronta verifica dell'adeguatezza degli organici di magistratura, di quelli del personale di supporto e delle dotazioni strumentali e l'adozione, se del caso, delle necessarie misure correttive, in chiave sia di dimensionamento degli uffici che di copertura delle vacanze.

II. LE DISPOSIZIONI INTRODOTTE

A) Le misure finalizzate a diminuire il numero dei detenuti o, comunque, a contrastare il sovraffollamento in carcere.

a.1) Gli interventi sul testo unico in materia di sostanze stupefacenti (Art. 2).

L'art. 2 del decreto-legge n. 146/2013 si articola in due commi.

Con il primo, viene riformulato il testo dell'art. 73, comma 5, D.P.R. 309/90, norma che sanziona con pena più mite le condotte illecite (di detenzione, cessione, acquisto, trasporto, ecc.) in materia di sostanze stupefacenti che "*per i mezzi, la modalità o le circostanze dell'azione ovvero per la qualità e quantità delle sostanze*" siano "*di lieve entità*".

L'innovazione opera su un duplice versante.

Da un canto, la fattispecie viene manipolata in modo da renderla, secondo le intenzioni del legislatore, autonoma rispetto a quelle disciplinate dai commi 1 e seguenti dell'art. 73 e da non costituire più, di conseguenza, circostanza attenuante, come è stata sino ad oggi costantemente considerata dalla giurisprudenza.

La trasformazione in reato autonomo delle condotte ex art. 73, comma 5, D.P.R. 309/90, è funzionale, innanzitutto, ad evitare che, in caso di concorso di circostanze aggravanti, il riconoscimento dell'equivalenza tra le circostanze di segno opposto conduca ad applicare, per fatti di modesta offensività, la pena, assai severa, determinata secondo la cornice indicata dal comma 1 (reclusione da sei a venti anni e multa da 26.000 a 260.000 euro), anziché quella comminata dal comma 5 (reclusione da uno a sei anni e multa da 3.000 a 26.000 euro) che, seppure incrementata per effetto dell'aggravante – non più soggetta, attesa l'autonomia del reato, a giudizio di bilanciamento –, sarà parametrata in misura largamente più contenuta.

Quantunque le modalità prescelte dal legislatore d'urgenza non contemplino l'espressa indicazione dell'autonomia della fattispecie interessata dalla modifica, il conseguimento dell'obiettivo perseguito dal legislatore dell'urgenza è attestato dai rilievi dei più tempestivi commentatori⁴ e dalla prima pronuncia della giurisprudenza di legittimità⁵.

Notevoli sono le conseguenze in chiave, tra l'altro, di riduzione, per effetto della novella, del termine prescrizionale ordinario, da venti a sei anni, e di quello di durata massima della custodia cautelare.

La rimodulazione del trattamento sanzionatorio per le condotte illecite “*di lieve entità*” aventi ad oggetto sostanze stupefacenti si riconnette, con ogni evidenza, alla consapevolezza che protagonisti di tali comportamenti sono per lo più tossicodipendenti che si inseriscono, ai livelli più bassi, nel circuito di distribuzione della droga al fine di reperire le risorse necessarie per il personale approvvigionamento.

La spiccata tendenza di tali soggetti alla recidivanza e la conseguente applicazione dei relativi istituti – cui fa da *pendant* la difficoltà di motivare, al di fuori di valutazioni di carattere sostanzialistico ed equitativo, la concessione delle circostanze attenuanti generiche a soggetti gravati da numerosi precedenti specifici – ha determinato, sino ad oggi, l'inflizione di condanne a pene che sovente, sebbene correttamente determinate in relazione al vigente apparato sanzionatorio, sono, ciò nonostante, apparse sproporzionate per eccesso rispetto all'effettivo disvalore dei fatti e, soprattutto, hanno accresciuto la pre-

⁴ Cfr. Relazione n. III/01/2014 dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo presso la Corte di Cassazione, ove, pure, si avanza qualche perplessità sull'ortodossia, dal punto di vista tecnico, dell'operazione compiuta.

⁵ Cassazione penale, Sez. VI, 8 gennaio 2014, Cassanelli.

senza, in termini sia quantitativi che percentuali, di tossicodipendenti all'interno delle carceri italiane⁶.

Attraverso l'interpolazione del testo del comma 5 si è, pertanto, restituita razionalità al sistema che offre, oggi, all'interprete più sicuri riferimenti applicativi.

La seconda modifica dell'art. 73, comma 5, D.P.R. 309/90 concerne il massimo edittale, che viene ridotto da sei a cinque anni di reclusione, fermi restando il minimo e la pena pecuniaria.

La novella è, anche in questo caso, portato dell'intento di mitigare il rigore sanzionatorio per le condotte *de quibus* anche se, dal punto di vista pratico, non appare idonea ad incidere, se non in modo trascurabile, sulla consistenza del numero dei detenuti per reati in materia di narcotraffico⁷.

Sintomo delle attuali fibrillazioni in ordine alle politiche in materia è, del resto, la riproposizione del tema dell'equiparazione, in linea di principio, del trattamento sanzionatorio delle fattispecie di reato afferenti alle diverse tipologie di stupefacente, pervenuto, su impulso della Corte di Cassazione (cfr. ordinanza di rimessione della Sezione III n. 25554 dell'11 giugno 2013) oltre che di diversi giudici di merito, all'attenzione della Corte Costituzionale, chiamata a vagliare, di qui a poche settimane, la legittimità costituzionale *in parte qua* dell'attuale disciplina.

Al secondo comma, l'art. 2 del decreto-legge n. 146/2013 abroga l'art. 94, comma 5, del D.P.R. 309/90, che stabiliva che l'affidamento in prova al servizio sociale in casi particolari previsto da detto articolo non poteva essere disposto più di due volte.

L'istituto, introdotto nel 2006, riguarda i soggetti che, tossicodipendenti o alcooldipendenti e sottoposti a pena detentiva, sono ammessi all'affidamento in prova al servizio sociale allo scopo di avviare o proseguire un programma di recupero.

L'esperienza, maturata negli anni di sperimentazione, ha dimostrato l'esistenza di un numero non trascurabile di casi in cui il fallimento dei primi tentativi ha precluso l'accesso a persone affette da dipendenza alle quali, tuttavia, sarebbe stato ragionevole concedere ulteriori opportunità di fruizione dell'affidamento perché realmente intenzionate a partecipare al trattamento riabilitativo.

⁶ Dai dati ISTAT risulta che, al 31 dicembre 2011, i detenuti tossicodipendenti erano 16.364, pari al 24,5% del totale.

⁷ Al 26 luglio 2013, i detenuti per violazione del D.P.R. 309/90 erano 23.456, pari al 36,80 del totale, di cui 8.486 in stato di custodia cautelare e 14.970 in espiazione pena.

L'innovazione va, perciò, favorevolmente accolta perché condivisibile espressione di accresciuta attenzione al recupero attraverso la terapia, sia pure con l'avvertenza che il favore per il più intenso ricorso all'istituto⁸ rischia di restare privo di effettività in assenza di paralleli interventi – corredati dal necessario sostegno finanziario – volti ad ampliare le disponibilità di posti nelle strutture residenziali, presso le quali il più delle volte si svolgono, specie nelle fasi iniziali, i programmi terapeutici di recupero.

a.2) La “liberazione anticipata speciale” (Art. 4).

L'art. 4 del decreto-legge n. 146/2013 introduce, con previsione straordinaria e destinata ad applicazione temporanea, l'istituto della “liberazione anticipata speciale”, riservato a chi, ristretto in carcere tra l'1 gennaio 2010 ed il 24 dicembre 2015, abbia dato o dia prova di partecipazione all'opera di rieducazione.

Si tratta, in sostanza, dell'ampliamento dell'ordinaria liberazione anticipata che, per il periodo considerato, determina una detrazione di settantacinque giorni, anziché di quarantacinque, per ogni singolo semestre di pena scontata.

La disposizione speciale – al pari di quella ordinaria – si applica anche ai condannati per i più gravi delitti elencati nell'art. 4-bis dell'Ordinamento penitenziario, i quali patiscono le deteriorate ed intollerabili condizioni di vita carceraria in misura analoga a quella dei detenuti cc.dd. “comuni”; in questo caso, tuttavia, il giudice dovrà compiere un accertamento ulteriore, riferito all'avere costoro “dato prova, nel periodo di detenzione, di un concreto recupero sociale, desumibile da comportamenti rivelatori del positivo evolversi della personalità”⁹, enun-

⁸ Per comprendere la portata, dal punto di vista pratico, della novella, val la pena di ricordare che, alla data del 31 ottobre 2013, risultavano in affidamento terapeutico ex art. 94 DPR 309/90 2.858 condannati tossico/alcool dipendenti, di cui 964 provenienti dallo stato di libertà e 1.894 provenienti da detenzione (carcere, arresti domiciliari o detenzione domiciliare).

⁹ L'ANM, nel documento esibito in occasione dell'audizione presso la Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, ha denunciato l'incongruità della disposizione rilevando che “irrazionali automatismi riferiti a particolari categorie di condannati non sembrano tenere in adeguato conto le esigenze di personalizzazione ed individualizzazione del trattamento connesse alla funzione rieducativa della pena così come sancita dall'art. 27 Cost. poiché si sostituiscono alla valutazione del giudice cui solo spetta l'apprezzamento della pericolosità”. Essa, peraltro, impone, in caso di esecuzione per una pluralità di reati, non tutti compresi nell'ambito applicativo dell'art. 4-bis Ord. pen., la c.d. scissione del cumulo, con scorporo delle pene, semestre per semestre.

ciato che sbarra la strada all'indiscriminata estensione del beneficio ai detenuti più pericolosi e refrattari alla risocializzazione (quali, ad esempio, quelli ristretti in regime detentivo ex art. 41-*bis* Ord. pen. in ragione dell'attualità dei collegamenti con associazioni criminali).

Il diretto legame tra la negativa evoluzione delle condizioni di vita carceraria ed il riconoscimento di una più consistente detrazione sulla pena da scontare spiega perché, al comma 5 dell'art. 4, sia stata esclusa, con previsione difforme rispetto a quella che regola la liberazione anticipata ordinaria, l'applicazione dell'istituto eccezionale *"ai condannati ammessi all'affidamento in prova e alla detenzione domiciliare, relativamente ai periodi trascorsi. In tutto o in parte, in esecuzione di tali misure alternative"*.

In via interpretativa (e fatto salvo, ovviamente, un auspicabile chiarimento in sede di conversione), l'esclusione dovrebbe, peraltro, estendersi alla sanzione dell'*"esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori a diciotto mesi"* introdotta in via temporanea dalla legge n. 199/2010 e resa permanente, come si avrà modo di segnalare più avanti, dall'art. 5 del decreto-legge n. 146/2013, nonché ai soggetti che siano sottoposti agli arresti domiciliari esecutivi ex art. 656, comma 10, c.p.p., relativamente ai periodi trascorsi in tutto o in parte in tali misure.

Analoga spiegazione può essere fornita in relazione all'individuazione del *range* temporale di vigenza ancorato, da un canto, all'epoca, il gennaio 2010, in cui, emessa la prima sentenza di condanna in sede CEDU a carico dell'Italia, le autorità nazionali dichiararono lo stato di emergenza ed avviarono la strategia di suo superamento (inizialmente basata, si è detto, sull'incremento della capacità ricettiva delle case circondariali) e, dall'altro, ad un frangente temporale in cui si presume possa essere portato a stabile compimento il processo di ripristino di condizioni di sufficiente vivibilità all'interno delle carceri italiane.

Alla linearità della genesi della norma ed alla sua indubbia attitudine a produrre – mediante la concessione del beneficio in via immediata a coloro (in numero, approssimativamente stimato in 1.700) che sono stati ristretti nei semestri già decorsi e, successivamente, a chi maturerà il diritto nel biennio a venire – un sicuro e positivo effetto deflattivo fanno, tuttavia, da contraltare non marginali perplessità in ordine al rispetto della parità di trattamento rispetto a chi sia stato ristretto, prima del gennaio 2010, in condizioni analoghe a quelle certificate dalla sentenza Sulejmanovic, nonché alla attendibilità della prognosi in ordine al superamento dello stato emergenziale entro 24 mesi dall'entrata in vigore del decreto-legge ed alle conseguenze per l'even-

tualità che le previsioni formulate si rivelino ottimistiche o, al contrario, fin troppo caute.

Scarso fondamento sembrano avere, invece, le obiezioni che assegnano alla disposizione sulla “*liberazione anticipata speciale*” connotazione sostanzialmente clemenziale in quanto determinante, in sostanza, una riduzione della sanzione espiata, rispetto a quella inflitta, in misura che, in talune ipotesi, può arrivare sino ad un anno di reclusione.

Che nel caso di specie non ci si trovi al cospetto di una mera caducazione della pena è, infatti, dimostrato dal controllo di meritevolezza che il giudice è tenuto a compiere e che, governato dalle regole ordinarie per i semestri a venire, deve essere nuovamente effettuato – in virtù del disposto dell’ultimo inciso del comma 2 ed assumendo a parametro la condotta successiva alla concessione del beneficio – anche per il riconoscimento di ulteriori trenta giorni per i semestri passati per i quali il condannato abbia già usufruito della liberazione anticipata ordinaria e che, si è visto, richiede una prova rafforzata di positiva evoluzione della personalità per chi sia responsabile dei reati di maggiore gravità.

Sembra, allora, improprio attribuire effetto *tout court* estintivo della pena ad un istituto basato, piuttosto, sul riconoscimento – erogato in misura proporzionale alla detenzione patita anziché “secca” – a chi, nei fatti, abbia mostrato di avere intrapreso il percorso di tendenziale risocializzazione proprio di ogni esperienza detentiva.

Da ultimo, va segnalato come dalla complessità delle valutazioni da compiersi in relazione alle differenti ipotesi di liberazione anticipata speciale discenda la plausibilità di uno snellimento procedimentale per quelle più semplici (con riferimento, ad esempio, ai mezzi di impugnazione), così come segnalato dalla Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014.

a.3) Il controllo mediante strumenti elettronici dell'esecuzione degli arresti domiciliari e della detenzione domiciliare (art. 1, comma 1, lettera a, e art. 3, comma 1, lett. h).

L’art. 1 del decreto-legge n. 146/2013 interviene, al comma 1, lett. a), sulla disposizione del codice di rito penale, l’art. 275-*bis*, che offre al giudice la facoltà di prescrivere, in caso di sottoposizione dell’indagato/imputato alla misura cautelare degli arresti domiciliari, “*procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici*”, a

condizione che ne sia accertata la disponibilità da parte della Polizia giudiziaria.

Trattasi del c.d. “*braccialetto elettronico*” che, introdotto dall’art. 16 del D.L. n. 341 del 2000, convertito dalla L. n. 4/2001, sulla scorta delle positive esperienze maturate in altri paesi, ha avuto, nei tredici anni di vigenza della norma, scarsissima applicazione.

A fronte, invero, della stipula di una apposita convenzione con un unico fornitore¹⁰, dalla quale è scaturita la disponibilità di 2.000 apparati, per un costo annuo stimabile, con buona approssimazione, in circa 10 milioni di euro annui, i braccialetti concretamente utilizzati non superano, di regola, alcune decine di unità e solo alcuni uffici giudiziari si servono di tale strumento¹¹.

Le ragioni dell’insuccesso dell’iniziativa non sembrano legate a difficoltà applicative o inidoneità al conseguimento dello scopo per cui è stato realizzato.

Dal punto di vista tecnico, la convenzione in atto garantisce, infatti, la piena ed immediata operatività sull’intero territorio nazionale e la messa in esecuzione del “*braccialetto*” postula adempimenti di non eccessiva gravosità¹² (acquisizione del consenso dell’interessato, in difetto del quale egli sarà sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere, verifica dell’idoneità dell’abitazione, che deve essere fornita di energia elettrica, mentre la linea telefonica, se assente, viene attivata dal gestore del servizio, esecuzione dell’esecuzione della misura differita, nella misura di alcun giorni lavorativi, per consentire la predisposizione delle apparecchiature *in loco*).

Sotto il profilo effettuale, del resto, la prescrizione del “*braccialetto*” rafforza – per come confermato dai dati empirici raccolti da quanto l’istituto è entrato in vigore¹³ – la capacità di autocustodia dell’inda-

¹⁰ Seguita ad iniziali difficoltà di natura logistica, legate alla stipula di contratti di noleggio degli apparecchi con cinque diverse società.

¹¹ Sull’antieconomicità della convenzione va segnalato che la Corte dei Conti (Deliberazione n. 11/2012/G dell’Adunanza del 13 settembre 2012) ha rilevato «*una notevole sproporzione tra gli elevati costi e il numero veramente esiguo dei bracciali utilizzati*». Il sottoutilizzo dei braccialetti elettronici è stato stigmatizzato anche dal T.A.R. del Lazio (cfr. sentenza n. 4997/2012) ed in un’interrogazione al Ministro dell’Interno presentata alla Camera dei Deputati nella seduta del 10 ottobre 2012.

¹² Che, per il vero, rendono ardua la sua applicazione in via originaria, cioè a carico di soggetto in stato di libertà.

¹³ Sul punto, cfr. Alessandra Bassi e Christine Von Borries, *Il braccialetto elettronico: un dispositivo dimenticato*, in *Questione Giustizia on line*, 12 dicembre 2013.

gato\imputato, consente, *a costo zero*¹⁴, di sottrarre le forze di Polizia a parte dell'onerosa e defatigante attività di controllo fisico presso i luoghi di detenzione e, in ultimo, garantisce, in molti casi, una incrementata attitudine a tutelare le esigenze cautelari (*sub specie*, soprattutto, di pericolo di fuga e di reiterazione della condotta criminosa) della misura cautelare degli arresti domiciliari, rendendo in tal modo non necessari l'applicazione o il mantenimento della misura di estremo rigore, con conseguente, tangibile beneficio sul sovraffollamento carcerario.

Il legislatore dell'urgenza, spinto dall'intento di stimolare un più ampio ricorso al "braccialetto" ha modificato l'originario disposto del primo comma dell'art. 275-bis c.p.p., secondo cui il giudice prescrive le descritte procedure di controllo "se lo ritiene necessario in relazione alla natura ed al grado delle esigenze da soddisfare nel caso concreto", nel senso che il magistrato si determinerà in tal senso "salvo che le ritenga non necessarie in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto".

Un'inversione lessicale, quella testé menzionata, che innalza il "braccialetto elettronico" al rango di modalità ordinaria di esecuzione della misura cautelare degli arresti domiciliari e ne rende plausibile l'illimitata diffusione, potenzialmente idonea a rendere rapidamente insufficiente il *quantum* di dispositivi indicati nella convenzione: tanto ha indotto il legislatore dell'urgenza a differire, prudenzialmente, l'entrata in vigore di questa parte del decreto-legge al giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della legge di conversione.

La modifica dell'art. 275-bis c.p.p., per quanto lineare ne sia la genesi e condivisibili si palesino, prima di tutto sul piano culturale, le finalità perseguite, non si sottrae, per contro, a qualche obiezione di ordine tecnico-pratico.

Se, infatti, l'obiettivo avuto di mira dal legislatore dell'urgenza è *anche* quello di indurre l'autorità giudiziaria ad applicare la misura cautelare degli arresti domiciliari *in luogo* o *in sostituzione* di quella della custodia in carcere e non *solo* quello di incentivare l'utilizzo dello strumento ed agevolare l'attività di controllo da parte delle Forze dell'Ordine, maggiormente efficace potrebbe rivelarsi l'imposizione al giudice che intenda disporre la misura cautelare della custodia in carcere dell'obbligo di enunciare le ragioni che lo inducono a ritenere ini-

¹⁴ Il servizio, si rammenta, è già pagato, nei limiti dei 2.000 apparati complessivi, e nulla è dovuto per il suo utilizzo.

donea quella degli arresti domiciliari con controllo elettronico a distanza¹⁵, sì da rendere più pregnante l'onere motivazionale in punto di adeguatezza e proporzionalità della misura cautelare di massimo rigore e più agevole, per contro, l'adempimento del medesimo onere in caso di applicazione degli arresti domiciliari.

Sotto altro, concorrente profilo, l'incentivazione al più intenso impiego del "braccialetto elettronico" potrebbe passare anche attraverso l'estensione a misure cautelari diverse dagli arresti domiciliari – in ossequio ad una tendenza inaugurata con il recente decreto-legge sulla violenza di genere (D.L. n. 93/2013 convertito con L. n. 119/2013), ove si è prevista la possibilità di applicare il braccialetto elettronico anche in caso di allontanamento dalla casa familiare per i reati previsti dall'art. 282 *bis* comma 6 c.p.p.¹⁶ –, a condizione, però, che gli strumenti elettronici siano dotati dell'ulteriore funzionalità GPS, sì da consentire il monitoraggio sul territorio del soggetto sottoposto alla misura non detentiva.

Al tema dei controlli elettronici a distanza sono dedicate anche le lett. f) e h) del primo comma dell'art. 3 del decreto-legge n. 146/2013, che riguardano l'esecuzione di tali controlli a carico di soggetti in detenzione domiciliare.

Nello specifico, la lettera f) novella l'art. 47-*ter* dell'Ordinamento penitenziario abrogando il comma 4-*bis*, in base al quale *"Nel disporre la detenzione domiciliare il Tribunale di sorveglianza, quando ne abbia accertato la disponibilità da parte delle autorità preposte al controllo, può prevedere modalità di verifica per l'osservanza delle prescrizioni imposte anche mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici. Si applicano le disposizioni di cui all'articolo 275-bis del codice di procedura penale"*.

¹⁵ In questo senso si è espressa la "Commissione di studio in tema di Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione", istituita con decreto del Ministro della Giustizia del 2 luglio 2013, secondo cui tale specifico onere motivazionale spingerebbe il giudice *"ad un'attenta riflessione preliminare sulle ragioni per cui il massimo dei controlli extracarcerari (arresti domiciliari con monitoraggio elettronico) non sarebbe sufficiente nel caso di specie"*.

¹⁶ Come adombrato dalla citata commissione ministeriale, a cui dire l'adozione, previa valutazione del giudice, degli strumenti di controllo a distanza unitamente ad una misura coercitiva diversa dalla custodia in carcere sortirebbe il positivo effetto di ampliare il ventaglio di possibili soluzioni adottabili dal giudice della cautela, sì da consentirgli di adeguare alle peculiarità del caso concreto il tipo di intervento, nel rispetto dei principi della "gradualità" e del "minimo sacrificio necessario", sanciti dalla Carta fondamentale in tema di limitazioni della libertà personale.

Alla disposta abrogazione corrisponde l'introduzione, alla lettera h), dell'art. 58-*quater* della legge n. 354/1975 che, sotto la rubrica "*Particolari modalità di controllo nell'esecuzione della detenzione domiciliare*", ripropone il contenuto del previgente art. 47-*ter*, comma 4-*bis*, sul quale incide prevedendo che l'impiego delle particolari modalità di controllo possa essere deciso, oltre che al momento della decisione sulla concessione della misura alternativa, anche nel corso della sua esecuzione, ciò che può rilevarsi appropriato, tra l'altro, al cospetto di violazioni alle prescrizioni la cui ridotta gravità, lungi dall'imporre la revoca della concessione, consigli di rendere più incisivo il controllo¹⁷.

Va, da ultimo, rilevato che la collocazione dell'art. 58-*quater* al di fuori dell'art. 47-*ter* ne agevola l'applicazione alla detenzione domiciliare speciale di cui all'art. 47-*quinquies* e che questa parte del decreto-legge, al pari di quella che interessa l'art. 275-*bis* c.p.p., entrerà in vigore solo dopo la conversione¹⁸.

a.4) La modifica all'affidamento in prova c.d. "ordinario" (art. 3, comma 1, lett. c e d).

L'articolo 3, comma 1, lettere c) e d), del decreto-legge novella la disciplina, contenuta nell'art. 47 dell'Ordinamento penitenziario, dell'affidamento in prova al servizio sociale.

La normativa sino ad oggi vigente prevedeva l'applicazione dell'istituto ai condannati a pena detentiva non superiore a tre anni, per un periodo uguale a quello della pena da scontare, sempre che, sulla base dei risultati dell'osservazione della personalità condotta collegialmente per almeno un mese in istituto (salvi i casi in cui il condannato, dopo la commissione del reato, avesse tenuto un comportamento tale

¹⁷ Anche in questo caso la Commissione ministeriale aveva proposto l'applicazione del controllo elettronico a distanza a tutte le misure alternative alla detenzione in vista dell'ampliamento complessivo dell'ambito di operatività dei benefici extramurari, atteso, si legge nel documento conclusivo, che "*ogniquale volta residuino dubbi sull'affidabilità del detenuto che ne sconsiglierebbero la concessione, il giudice potrà ugualmente concederli qualora ritenga che i margini di rischio possano essere efficacemente contrastati dal suppletivo, più pregnante controllo, costituito dal monitoraggio elettronico del soggetto*".

¹⁸ In realtà, il differimento dell'entrata in vigore riguarda, probabilmente per un difetto di coordinamento che potrà essere emendato in sede di conversione, la disposizione di nuovo conio e non anche l'abrogazione di quella preesistente.

da consentire analogo giudizio), si potesse ritenere che il provvedimento avrebbe contribuito alla rieducazione del reo ed assicurato la prevenzione dal pericolo di commissione di altri reati.

La lettera c) del comma 1 dell'articolo 3 del decreto-legge introduce un nuovo comma 3-*bis* nell'articolo 47 dell'Ordinamento penitenziario, che consente l'affidamento in prova al servizio sociale al condannato che deve espriare una pena, anche residua, non superiore a quattro anni, che abbia serbato – quantomeno nell'anno precedente alla presentazione della richiesta, trascorso in espiazione di pena, in esecuzione di una misura cautelare, ovvero in libertà – un comportamento tale da consentire il giudizio sulla rieducazione del reo e sulla prevenzione del pericolo di commissione di altri reati.

La novità della norma consiste, dunque, nell'ammettere all'affidamento in prova i condannati a pena, anche residua, nei limiti di quattro anni anziché tre, previa sottoposizione, per contro, ad un più lungo periodo di osservazione.

Ragioni di coerenza sistematica potrebbero suggerire l'allineamento tra le previsioni del riformato art. 47 ord. pen. e quelle dell'art. 656, comma 5, c.p.p. in tema di sospensione dell'esecuzione della pena), così come segnalato dalla Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014.

La lettera d) del comma 1 dell'articolo 3 del decreto-legge sostituisce, poi, il comma 4 dell'articolo 47 dell'Ordinamento penitenziario, rafforzando i poteri del magistrato di sorveglianza di applicare la misura in via di urgenza, sulla falsariga dell'affidamento c.d. terapeutico, previsto dall'art. 94 del testo unico sulle tossicodipendenze.

Dopo l'inizio dell'esecuzione della pena¹⁹, l'istanza di affidamento in prova deve essere proposta al Tribunale di sorveglianza competente in relazione al luogo dell'esecuzione anziché, come prima previsto, al magistrato di sorveglianza il quale, tuttavia, resta competente nel caso di sussistenza di grave pregiudizio, in cui, accertata la ricorrenza dei presupposti di legge (grave pregiudizio derivante dalla protrazione dello stato di detenzione, *fumus boni iuris* sulla sussistenza dei presupposti ed assenza del pericolo di fuga), dispone la liberazione

¹⁹ Singolarmente, il testo pare, invero, formulato, dal punto di vista letterale, in modo tale da escludere, in contrasto con quanto sino ad oggi ritenuto, che l'istanza possa essere presentata prima dell'inizio dell'esecuzione della pena.

del condannato e l'applicazione provvisoria²⁰ dell'affidamento in prova con un'ordinanza che conserva efficacia fino alla decisione del Tribunale di sorveglianza, che deve intervenire nel termine di sessanta giorni.

a.5) La stabilizzazione della sanzione detentiva dell'esecuzione della pena presso il domicilio (art. 5).

L'art. 5 del decreto-legge rende permanente il disposto dell'art. 1 della legge n. 199 del 26 novembre 2010, altrimenti destinata a perdere efficacia alla fine del 2013, che ha introdotto la misura che consente di scontare presso il domicilio la pena detentiva non superiore a 18 mesi (12, stando al testo originario, innovato dal decreto-legge n. 211/2011), anche se costituente parte residua di maggior pena.

Alla sua nascita, era stato stabilito che l'istituto operasse fino alla completa attuazione del c.d. Piano carceri, nonché in attesa della riforma della disciplina delle misure alternative alla detenzione, e comunque non oltre il 31 dicembre 2013.

La stabilizzazione della norma – che, in qualche misura, ne altera la natura perché la svincola dal contesto emergenziale – è frutto della presa d'atto della positiva, sebbene circoscritta dal punto di vista numerico, incidenza sul sovraffollamento carcerario²¹.

²⁰ La previsione dell'applicazione provvisoria dell'affidamento in prova, con il relativo corredo di prescrizioni, in luogo della sospensione dell'esecuzione, prima contemplata, funge, nelle intenzioni del legislatore dell'urgenza, quale stimolo al magistrato di sorveglianza a superare le remore alla liberazione, ancorché provvisoria, di condannati che stiano spiando la pena in carcere. Ed infatti, come correttamente segnalato dall'ANM nel parere reso in occasione dell'audizione, il 9 gennaio 2014, presso la Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, l'immediata, e parimenti interinale, adozione del beneficio evita che il condannato ottenga in sede cautelare un provvedimento di contenuto più ampio (liberazione senza alcuna prescrizione in ordine ai rapporti con l'UEPE, alla dimora, alla libertà di locomozione, al lavoro, ecc.) di quello che potrà ottenere in sede di merito, con evidente violazione del principio di strumentalità della giurisdizione cautelare rispetto a quella di merito. La modifica introdotta dal decreto-legge n. 146/2013 evita, allo stesso modo, che il condannato trascorra, in attesa della decisione "*a cognizione piena*", un periodo in totale libertà, in assenza di vincoli di qualsivoglia natura (prospettiva che, attualmente, sconsiglia sovente l'adozione del provvedimento "cautelare").

²¹ Dalle statistiche fornite dal Ministero della Giustizia risulta che l'approvazione della legge n. 199/2010 ha determinato la scarcerazione, al 30 novembre 2013, di 12.741 detenuti e che, nell'ultimo anno, le applicazioni dell'art. 1 si sono succedute con il ritmo di circa 300 al mese.

a.6) Le modifiche in materia di espulsione dei detenuti stranieri come sanzione alternativa alla detenzione (art. 6).

L'art. 6 del decreto-legge n. 146/2013 novella l'articolo 16 del Testo Unico immigrazione (D.Lgs. 286/1998), intervenendo in particolare sull'istituto dell'espulsione dello straniero a titolo di misura alternativa alla detenzione, disciplinato dai commi 5 e ss., in forza del quale lo straniero detenuto — già identificato — che si trovi in una delle condizioni indicate nell'art. 13, comma 2 (ingresso clandestino; permanenza nel territorio dello Stato senza avere richiesto il permesso di soggiorno; appartenenza a una delle categorie di persone pericolose), e deve espriare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni, è obbligatoriamente espulso.

Intento del legislatore dell'urgenza è quello di incentivare l'applicazione dell'istituto, innanzitutto espungendo dal catalogo dei reati la condanna per i quali è preclusiva all'espulsione — comprendente, sino ad oggi, i delitti previsti dall'articolo 407, comma 2, lett. a), c.p.p. e quelli previsti dal T.U. in materia di immigrazione — la rapina e l'estorsione aggravati ai sensi, rispettivamente, dell'art. 628, comma 3, e 629, comma 2, c.p., nonché i delitti previsti dal T.U. in materia di immigrazione per i quali sia prevista la pena detentiva non superiore, nel massimo, a due anni di reclusione.

A quest'ultimo proposito, va subito notato che, sul piano pratico, l'innovazione è, al momento, destinata a non produrre alcun effetto sui delitti puniti dal D. Lgs. n. 286/98, la cui sanzione edittale massima è costantemente superiore ai due anni di reclusione.

Diversamente, l'esplicito riferimento a rapina ed estorsione aggravate consentirebbe, in potenza, di espellere un significativo numero di detenuti stranieri, stimato dagli uffici ministeriali in circa 1.300 unità²².

Finalizzata, del pari, ad un più vasto ricorso all'espulsione quale sanzione alternativa alla detenzione è la previsione — che risolve d'autorità l'articolato dibattito sviluppatosi in giurisprudenza — secondo cui, in caso di condanna dello straniero per più reati, per alcuni dei quali l'espulsione è preclusa, può procedersi allo scioglimento del cu-

²²Peraltro, sempre stando alle statistiche elaborate dal Ministero della Giustizia, al 30 luglio 2013 le strutture penitenziarie italiane ospitavano 22.812 detenuti stranieri, di cui circa 18.000 non appartenenti all'Unione Europea, e come tali potenzialmente espellibili in presenza delle condizioni di cui all'articolo 16, comma 5, del decreto legislativo n. 286 del 1998.

mulo (ovverosia la considerazione frazionata della porzione di pena irrogata per ciascun reato), ciò che consente l'espulsione nel momento in cui la parte di pena relativa ai reati cc.dd. "ostativi" è stata completamente espiata.

I commi 5-*bis* e 5-*ter* dell'art. 16, introdotti *ex novo* dal decreto-legge n. 146/2013, mirano ad anticipare all'atto dell'ingresso in carcere il compimento degli adempimenti finalizzati all'identificazione dello straniero, sì da evitare, nei limiti del possibile, che, all'atto della scarcerazione, l'esecuzione dell'espulsione amministrativa sia preclusa dalla carente identificazione, con conseguente trattenimento dello straniero in un CIE e protrazione della limitazione della sua libertà personale, effetti che ben possono essere evitati affrontando e risolvendo tempestivamente le relative questioni.

Lo snellimento ed il miglior coordinamento delle procedure di identificazione serve, d'altro canto, a rendere più celere ed efficace il procedimento di espulsione ex art. 16, per come dimostrato dalla sperimentazione positivamente condotta negli uffici giudiziari di Milano e Brescia, il cui *modus operandi*, che si giova anche della fruttuosa cooperazione sinergica dei Ministeri dell'Interno e della Giustizia, è stato preso a modello dal legislatore nel decreto-legge *de quo agitur*.

La riformulazione del comma 6 dell'art. 16 del D.Lgs. n. 286/1998 è, infine, volta a rendere più "garantita" la procedura di espulsione: il decreto motivato di espulsione, adottato dal magistrato di sorveglianza ed impugnabile mediante opposizione davanti al Tribunale di sorveglianza, è, infatti, comunicato non più solo allo straniero, ma anche al suo difensore ed al pubblico ministero, mentre, se il destinatario del provvedimento è privo di difensore di fiducia, il magistrato di sorveglianza provvede alla nomina di un difensore di ufficio.

B) GLI INTERVENTI IN MATERIA DI TUTELA DEI DIRITTI DEI DETENUTI

b.1) Il reclamo generico e quello giurisdizionale (art. 3, comma 1, lett. a e b).

Con la sentenza Torreggiani, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, consapevole del fatto che il fenomeno del sovraffollamento carcerario in Italia è endemico e, per quanto incisivi e radicali possano essere le iniziative adottate entro il prescritto termine annuale, potrà essere risolto strutturalmente solo nel medio-lungo periodo, ha

individuato un secondo, concomitante piano d'azione, che involge l'obbligo dello Stato di predisporre (par. 99) *“senza indugio un ricorso o una combinazione di ricorsi che abbiano effetti preventivi e compensativi e garantiscano realmente una riparazione effettiva delle violazioni della Convenzione risultanti dal sovraffollamento carcerario in Italia”*.

Premesso (par. 96) che *“in materia di condizioni detentive, i rimedi «preventivi» e quelli di natura «compensativa» devono coesistere in modo complementare”*, che *“quando un ricorrente sia detenuto in condizioni contrarie all'articolo 3 della Convenzione, la migliore riparazione possibile è la rapida cessazione della violazione del diritto a non subire trattamenti inumani e degradanti”* e che *“chiunque abbia subito una detenzione lesiva della propria dignità deve potere ottenere una riparazione per la violazione subita”*, i giudici di Strasburgo rilevano (par. 97) che *“il solo ricorso indicato dal Governo convenuto nelle presenti cause che possa migliorare le condizioni detentive denunciate, vale a dire il reclamo rivolto al magistrato di sorveglianza in virtù degli articoli 35 e 69 della legge sull'Ordinamento penitenziario, è un ricorso accessibile, ma non effettivo nella pratica, dato che non consente di porre fine rapidamente alla carcerazione in condizioni contrarie all'articolo 3 della Convenzione”* ed osservano ulteriormente che *“il Governo non ha dimostrato l'esistenza di un ricorso in grado di consentire alle persone incarcerate in condizioni lesive della loro dignità di ottenere una qualsiasi forma di riparazione per la violazione subita”*.

Nella descritta cornice si iscrive, in primo luogo, la parziale riformulazione dell'articolo 35 dell'Ordinamento penitenziario, norma che disciplina il c.d. “reclamo generico”, consistente nella possibilità per il detenuto di rivolgere istanze al magistrato di sorveglianza e alle altre Autorità indicate nella norma, attivando un procedimento *de plano* (ossia senza formalità processuali e senza contraddittorio), privo delle caratteristiche della giurisdizione.

In proposito, il decreto ha apportato alcune modifiche di portata marginale, procedendo, da un lato, ad una integrazione del novero dei destinatari dei reclami con l'aggiunta di nuove figure interne all'Amministrazione (il Provveditore regionale) ed esterne (il Garante nazionale dei diritti dei detenuti ed i garanti locali comunque denominati) e, dall'altro, ad un adeguamento terminologico con la sostituzione delle vecchie figure del «Direttore generale per gli istituti di prevenzione e di pena» e degli «Ispettori» rispettivamente con il «Capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria» e con il «Direttore dell'ufficio ispettivo».

La lettera b) dell'art. 3 – significativamente collocata, si legge nella relazione illustrativa al disegno di legge di conversione, dopo la norma sul reclamo generico, in modo da sottolineare la progressività dei meccanismi di tutela e la loro riconducibilità ad un sistema integrato ed unitario – introduce, poi, l'art. 35-*bis* dell'o.p., relativo al c.d. “reclamo giurisdizionale”, sino ad ora privo di esplicito riconoscimento a livello normativo.

Trattasi di procedimento – che si tiene davanti al Magistrato di sorveglianza, ai sensi dell'art. 69, comma 6, o.p., come modificato dalla lettera i) dell'art. 3 – originato dal reclamo relativo all'esercizio del potere disciplinare e di quello relativo alle inosservanze, da parte dell'Amministrazione penitenziaria, di disposizioni previste dalla legge di Ordinamento penitenziario e dal relativo regolamento da cui derivi un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti, dizione che rimanda, implicitamente, alla odierna situazione di sovraffollamento, dalla quale può discendere, tra l'altro, una carenza di spazio vitale all'interno della cella che è sicuramente in grado di provocare un pregiudizio grave ed attuale ai diritti del detenuto, per come indicato dalla Corte EDU e dalla stessa Corte Costituzionale.

Il reclamo è trattato dal Magistrato di sorveglianza secondo la procedura (la più garantistica, tra quelle applicabili in sede esecutiva) regolata dagli art. 666 e 678 c.p.p., che deve, tuttavia, essere coordinata²³ con le previsioni speciali contenute nell'art. 35-*bis*., tra le quali val la pena di indicare l'assenza di termini perentori per la proposizione per il caso di reclamo avverso inosservanze dell'Amministrazione penitenziaria da cui derivino un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti e la facoltà, riconosciuta all'Amministrazione penitenziaria, di comparire, previo rituale avviso della relativa fissazione, in udienza, ovvero, in alternativa, di presentare osservazioni e richieste.

Versandosi in materia di giurisdizione del Giudice ordinario su atti della Pubblica Amministrazione che incidono su diritti e sono “coperti” da riserva di legge ex art. 113 Cost., l'accertamento della fondatezza della doglianza conduce all'annullamento dell'atto anziché alla sua disapplicazione; allo stesso modo, nell'ambito disciplinare, il Magistrato di sorveglianza non potrà intervenire sulla misura della sanzione sicché, ove essa sia stata ritenuta eccessiva, spetterà all'autorità amministrativa provvedere nuovamente in ossequio alle indicazioni contenute nell'ordinanza di annullamento.

²³ Con operazione che, effettuabile in via ermeneutica, potrebbe essere agevolata da interventi correttivi in sede di conversione.

Ovviamente, se il Magistrato di sorveglianza risconterà la sussistenza e l'attualità del pregiudizio lamentato, il provvedimento – in ogni caso impugnabile in Cassazione per motivi di legittimità ma mai, nel merito, innanzi al Tribunale di sorveglianza – assumerà un connotato immediatamente precettivo, ordinandosi all'Amministrazione di porre rimedio a quanto accertato (esempio tipico è l'ordine di spostare di cella o di istituto il detenuto ristretto in condizioni contrarie all'art. 3 CEDU), a condizione, tuttavia, che il pregiudizio sia ancora attuale al momento della decisione²⁴.

Il parallelismo tra la giurisdizione del Magistrato di sorveglianza su taluni atti dell'Amministrazione penitenziaria e quella ordinaria del Giudice amministrativo prosegue attraverso la previsione, ai commi 5 e 6 dell'art. 35-*bis*, di una specifica procedura per garantire l'ottemperanza alle decisioni del Magistrato di sorveglianza da parte dell'Amministrazione penitenziaria attraverso un sub-procedimento strutturato secondo cadenze mutate dall'analogo istituto normato dagli artt. 112 e ss. del codice del processo amministrativo.

Nello specifico, in base al comma 6 dell'art. 35-*bis*, qualora accolla la richiesta, il Magistrato di sorveglianza ordina l'ottemperanza, nominando – se necessario – un commissario *ad acta* e tenendo conto dei programmi attuativi predisposti dall'Amministrazione, se compatibili con il soddisfacimento del diritto leso; dichiara nulli gli eventuali atti dell'Amministrazione che si pongano “*in violazione o elusione del provvedimento rimasto ineseguito*”, determina la somma dovuta al detenuto a titolo di riparazione, con il limite massimo di 100 euro per giorno.

A completamento dell'esame della parte del decreto-legge n. 146/2013 dedicata al controllo della magistratura di sorveglianza sugli atti dell'Amministrazione penitenziaria, va detto che l'art. 69 della legge n. 354/1975, rubricato “*Funzioni e provvedimenti del Magistrato di sorveglianza*”, è stato novellato con l'indicazione, al comma 6, delle materie per le quali è proponibile il reclamo giurisdizionale, con la precisazione che, in ambito disciplinare, la tutela giurisdizionale è, in linea generale circoscritta a “*condizioni di esercizio del potere disciplinare, costituzione e competenza dell'Organo disciplinare, contestazione degli addebiti e facoltà di discolpa*” e si estende ai profili di merito per le sole sanzioni di maggiore gravità (isolamento durante la permanen-

²⁴ Trattandosi di tutela preventiva ed immediata, connaturata all'intervento “di prossimità” del giudice dell'esecuzione penale.

za all'aria aperta per non più di dieci giorni ed esclusione dalle attività in comune per non più di quindici giorni).

L'introduzione del reclamo giurisdizionale va certamente salutata con favore quale misura volta ad innalzare il livello di tutela giurisdizionale dei detenuti, in adempimento della sollecitazione formulata dalla Corte EDU in vista della predisposizione di un ricorso 'interno' idoneo ad offrire un effettivo rimedio preventivo anche rispetto alle situazioni in contrasto con l'art. 3 della Convenzione, ed a colmare il vuoto normativo segnalato, ormai quindici anni orsono, dalla Corte Costituzionale che, con la sentenza n. 26/1999, impose al legislatore di introdurre un reclamo giurisdizionale contro gli atti lesivi dei diritti delle persone private della libertà personale.

Al di là di profili di dettaglio che potranno essere esaminati in sede di conversione²⁵, va qui ribadito che la disposizione – nel restituire, unitamente ad altre, pure contenute nel decreto-legge per cui è parere, centralità alla magistratura di sorveglianza e nel rafforzarne i poteri di intervento a presidio dei diritti dei soggetti reclusi – comporta un notevole aggravio, in termini di impegno lavorativo, per fronteggiare il quale è imprescindibile una verifica dell'adeguatezza degli organici di Tribunali ed Uffici di sorveglianza, in chiave sia personale sia togato che ausiliario così come di mezzi e dotazioni, senza la quale è difficile pronosticare il pieno successo delle iniziative messe in campo.

b.2) Il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale (art. 7).

Giunta all'esito di un lungo dibattito politico-parlamentare, snodatosi attraverso la presentazione, in varie legislature, di diversi disegni di legge, l'istituzione del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale costituisce, almeno sul piano simbolico, uno dei punti qualificanti del decreto-legge n. 146/2013.

Si tratta di un'Autorità insediata presso il Ministero della Giustizia (sì da fruire del personale ivi presente e messo a disposizione e da soddisfare, in uno alla gratuità dell'incarico, per il quale sono previsti solo rimborsi-spese, il requisito dell'assenza di costi aggiuntivi) ma i

²⁵ L'ANM, nel documento allegato in occasione dell'audizione davanti alla Commissione Giustizia della Camera, ha, ad esempio, paventato il rischio che, in assenza di chiarimenti in ordine alla ripartizione delle spese del procedimento di ottemperanza, la tutela in tal modo assicurata venga sostanzialmente vanificata.

cui componenti, in numero di tre, sono nominati con procedura che prevede, a garanzia di imparzialità ed indipendenza, il parere delle competenti commissioni parlamentari.

Tra i compiti, analiticamente individuati dall'art. 7, del Garante nazionale, oltre a quello di promuovere e favorire rapporti di collaborazione con i garanti territoriali (oggi presenti, sia pure in numero esiguo, a livello regionale, provinciale e comunale), vi è quello di vigilare affinché l'esecuzione delle misure privative della libertà personale avvenga in conformità alle leggi e ai principi stabiliti dalla Costituzione e dalle convenzioni internazionali sui diritti umani; a tal fine gli è attribuito, da un lato, il potere di visitare, senza necessità di autorizzazione, gli istituti penitenziari, gli ospedali psichiatrici giudiziari, gli altri istituti nei quali sono reclusi i destinatari delle misure di sicurezza detentiva, le comunità terapeutiche e tutte le strutture che ospitano soggetti privati della loro libertà personale, compresi anche i CIE, dall'altro, il potere di richiedere informazioni e documenti alle Amministrazioni responsabili delle strutture ed infine di formulare specifiche raccomandazioni alle stesse.

Strumento complementare di tutela dei diritti, il Garante nazionale dei detenuti, nelle intenzioni del legislatore d'urgenza, rappresenta un sostegno di particolare prossimità alle esigenze di protezione dei diritti delle persone private della libertà, complementare rispetto all'attività della magistratura di sorveglianza, nonché momento di interlocuzione e stimolo all'attività dell'Amministrazione.

L'impianto della norma non appare, però, del tutto convincente, avuto specifico riguardo agli insufficienti presidi di indipendenza attribuiti al Garante, collocato nell'ambito della struttura ministeriale e composto da membri nominati dall'Autorità politica, e per le prevedibili difficoltà operative discendenti dalla natura sostanzialmente onoraria dell'incarico di componente dell'ufficio.

b.3) Altre misure finalizzate a semplificare il procedimento di sorveglianza.

L'art. 1, comma 1, lett. b), del decreto-legge n. 146/2013 interviene, sulla scia di quanto già suggerito dalla *"Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza"*, sul procedimento di sorveglianza mantenendo il rito ordinario, più "garantito" ma meno celere, per le sole materie afferenti ai diritti fondamentali e prevedendo, invece, nelle ipotesi residue la più spedita e deformalizzata procedura ex art. 667 c.p.p., connotata dall'adozione di una prima decisio-

ne senza contraddittorio e sulla scorta di un accertamento tendenzialmente documentale e dall'eventuale instaurazione, su impulso di parte, della fase a contraddittorio pieno.

La condivisibile disposizione mira a migliorare l'operatività di Tribunali ed Uffici di sorveglianza che, va tuttavia ricordato, rischia, in assenza di interventi sugli organici, di risentire, nel suo complesso, dell'aggravio dei carichi discendenti da altri istituti (quali tra gli altri, il reclamo giurisdizionale e, soprattutto nell'immediato, la liberazione anticipata speciale) oggetto della novella in esame.

Non appare, invece, del tutto condivisibile, in scia alle conclusioni cui è pervenuta la Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014, e se ne suggerisce la eliminazione dal testo, la modifica del comma 8 dell'art. 47 Ord. pen., attuata all'art. 3, comma 1, lett. e), del decreto-legge n. 146/2013, che, ferma restando la competenza in capo al Magistrato di sorveglianza per la modifica delle prescrizioni poste a carico del condannato in corso di affidamento al servizio sociale, prevede che, nei casi di urgenza, deroghe temporanee possano essere autorizzate dal magistrato anche in forma orale, su proposta del Direttore dell'ufficio di esecuzione penale esterna.

Si tratta di una norma non del tutto funzionale rispetto al fine perseguito, che è quello di sollevare il magistrato ed il suo ufficio da una quota dei numerosissimi provvedimenti, il più di volte di scarsa rilevanza, derogatori alle prescrizioni, la cui emissione venga richiesta in costanza di affidamento.

A prescindere dalla problematicità della previsione di provvedimenti in forma orale (si pensi, ad esempio, alla possibilità di fraintendimenti ovvero alle questioni afferenti alla prova), la norma elimina l'autorizzazione scritta ma non anche il complesso apparato connesso alla presentazione dell'istanza, al coinvolgimento dell'UEPE, alla trasmissione della proposta e del provvedimento.

Più logico parrebbe conferire al Direttore dell'UEPE²⁶ la competenza in ordine alle menzionate autorizzazioni, preservandosi il potere\dovere di controllo dell'Autorità giudiziaria grazie all'obbligo di immediata comunicazione al Magistrato di sorveglianza ed all'inserimento degli esiti dell'attività nella relazione periodica inviata dal servizio sociale al Magistrato di sorveglianza, concernente il comportamento del soggetto.

²⁶ In adesione alle indicazioni della Commissione ministeriale di studio in tema di Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione.

All'art. 3, comma 1, lett. g) si prevede, ancora, che ove, durante la sottoposizione del condannato a misure alternative, sopraggiunga un nuovo titolo detentivo, la valutazione della possibilità di ammetterlo alla medesima misura anche in relazione alla più recente condanna venga effettuata dal Magistrato di sorveglianza a titolo potenzialmente definitivo e non più, come sinora stabilito, in via provvisoria e salva la determinazione finale del Tribunale di sorveglianza che, stando alla novella, potrà essere eventualmente investito con apposito reclamo.

Esigenze di più compiuto coordinamento tra il testo riformato dell'art. 51 bis ed altra parte della novella consiglierebbero di affiancare alla previsione di verifica della permanenza delle condizioni di cui al comma 1 dell'art. 47 quella del nuovo comma 3 bis del medesimo articolo, così come segnalato dalla Commissione Mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza nel corso della seduta del 20 gennaio 2014.

Da ultimo, l'art. 8 del decreto-legge n. 146/2013 detta alcune regole volte a favorire l'erogazione degli incentivi fiscali in favore dei datori di lavoro che impieghino detenuti ed internati.

La disposizione, in riferimento all'anno 2013, differisce per un periodo massimo di sei mesi (decorrenti dal 24 dicembre 2013, data di entrata in vigore del decreto-legge) il termine per l'adozione dei regolamenti interministeriali di attuazione relativi alle misure di favore (crediti d'imposta e sgravi contributivi) per imprese e cooperative sociali che assumono detenuti e internati.

Essa risponde all'esigenza di porre soluzione al ritardo nell'adozione dei regolamenti attuativi, previsti dalle leggi 381/1991 e 193/2000 che, recentemente novellati dal D.L. 78/2013 (Disposizioni urgenti in materia di esecuzione della pena), prevedono specifici benefici fiscali e contributivi per le imprese che assumono detenuti.

Sul punto, è appena il caso di ricordare che, con la finalità di sostenere il reinserimento lavorativo dei detenuti, il decreto-legge 78/2013 (art. 3-bis) è intervenuto sulla legge 193/2000 e sulla legge 381/1991.

Il D.L. 78/2013 ha, anzitutto, riformulato l'art. 3 della legge n. 193 del 2000 (Norme per favorire l'attività lavorativa dei detenuti), che concede un credito d'imposta alle imprese che assumono detenuti.

Ora, l'articolo 4 della legge 193 aveva previsto che le modalità ed entità delle agevolazioni e degli sgravi di cui all'articolo 3 fossero determinate da un decreto del Ministro della Giustizia – da emanare entro il 31 maggio di ogni anno – di concerto con il Ministro del La-

voro e della Previdenza sociale, con il Ministro del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione economica e con il Ministro delle Finanze.

In tale prospettiva, l'art. 8 qui in esame, in riferimento all'anno 2013, differisce per un periodo massimo di sei mesi (decorrenti dal 24 dicembre 2013, data di entrata in vigore del decreto-legge) il termine per l'adozione dei regolamenti interministeriali di attuazione relativi alle misure di favore per imprese e cooperative sociali che assumono detenuti e internati.

La proroga, come recita la relazione di accompagnamento al decreto, mira a *“scongiurare il rischio che costoro, in ragione del ritardo nell'adozione del regolamento, si vedano privati della possibilità di usufruire di detti benefici”*.

L'articolo 8 reca, inoltre, una norma di interpretazione autentica dell'art. 3 della legge 193/2000, che chiarisce che l'ammontare massimo dei crediti d'imposta concessi alle imprese che assumono detenuti ha riguardo a tutti i mesi dell'anno solare 2013 e non solo a quelli successivi al 20 agosto 2013, data di entrata in vigore della legge di conversione (L. 94/2013) che ha introdotto la novella all'art. 3 della stessa legge 193.

La complessiva norma dell'art. 8, nella prospettiva testé sunteggiata, pare apprezzabile nella misura in cui consente la persistente effettiva operatività delle previgenti norme di agevolazione fiscale per le imprese che assumano detenuti.

Quest'ultimo obiettivo appare favorevolmente valutabile, nella misura in cui mira a sostenere l'occupazione di categorie svantaggiate e con scarsissime potenzialità occupazionali, in un mercato del lavoro già privo di adeguate disponibilità recettive. La chance lavorativa, d'altra parte, è, a tutta evidenza, un fondamentale volano del percorso di progressivo recupero sociale del detenuto.

Peraltro, l'agevolazione fiscale e contributiva, essendo subordinata alla stipula di formali contratti di assunzione, favorisce indirettamente l'uso regolare della manodopera.

Infine, poiché vi sono specifici presupposti limitativi per l'accesso al bonus, la misura arriva a garantire in ultimo anche standards occupazionali di adeguata qualità, non troppo precari e con trattamenti economici non inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi di lavoro.»

Circolare in materia di Nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati a seguito della Legge 30 luglio 2007, n. 111, recante Modifiche alle norme sull'Ordinamento Giudiziario (Circolare n. 20691 - Deliberazioni dell'8.10.2007, 28.6.2011, 25.7.2012, 13.11.2013, 6.3.2014, 13.3.2014, 14.5.2014, 23.7.2014, 24.7.2014 e 10.9.2014)

RELAZIONE INTRODUTTIVA dell'8.10.2007

Premessa

L'esigenza di varare la presente circolare sulle valutazioni di professionalità nasce dall'espressa previsione dell'art. 11, comma 3, del D.Lgs. 5 aprile 2006, n. 160, nel testo modificato dall'art. 2, comma 2, della legge 30 luglio 2007, n. 111, entrata in vigore a far data dal 31 luglio 2007. A norma di detto articolo, il CSM, entro il 30 ottobre 2007, deve disciplinare "gli elementi in base ai quali devono essere espresse le valutazioni dei Consigli giudiziari, i parametri per consentire l'omogeneità delle valutazioni, la documentazione che i capi degli uffici devono trasmettere ai Consigli giudiziari...".

La necessità, tuttavia, di varare una circolare che sia completamente nuova nasce, ancor prima che dalla legge, dalla piena consapevolezza dell'insufficienza, dovuta allo *jus superveniens*, della circolare fino ad oggi applicata (n. 1275 del 1985 e succ. mod.), la quale si palesa oggi di impossibile adattabilità al sistema normativo vigente, fatto salvo un suo recupero meglio specificato nelle norme transitorie dell'articolato. Ed, invero, il Consiglio ha preso atto, innanzitutto, che le qualifiche di uditore giudiziario senza o con funzioni, di magistrato di tribunale, di magistrato di appello, di magistrato di cassazione e di magistrato idoneo alle funzioni direttive superiori non esistono più, risultando sostituite oggi da sette fasce di anzianità, maturabili ogni quadriennio, ad ognuna delle quali è collegata l'astratta idoneità ad accedere a determinate funzioni oltre che altrettante classi stipendiali.

A ciò si è aggiunta la necessità di definire con maggiore precisione gli indicatori dei parametri che i dirigenti degli uffici prima ed i Consigli giudiziari poi devono evidenziare e valutare, essendosi detti parametri – comunque rimasti ancorati ai concetti di capacità, laboriosità, diligenza ed impegno – riempiti di contenuti maggiormente

tassativi e dettagliati rispetto ai preesistenti, al chiaro scopo di far emergere dall'attività consultiva degli organi locali di autogoverno quello che può essere definito un vero e proprio profilo completo e concreto delle reali caratteristiche professionali del magistrato, così da rendere quanto più possibile ottimale il livello di conoscenza del CSM, per tutti i fini istituzionali che tale organo deve perseguire.

Parimenti si registra l'inevitabilità di disciplinare *ex novo* la procedimentalizzazione della valutazione, essendosi aggiunto al tradizionale doppio esito, negativo o positivo, un *tertium genus*, rappresentato dall'esito "non positivo", ed essendo state collegate ai giudizi improntati a negatività le conseguenze, gravi e fortemente invasive per la carriera del magistrato, descritte dai commi 11, 12 e 13 dell'art. 11 del D.Lgs. n. 160 del 2006.

L'obiettivo di dettare direttive puntuali e certe è altresì funzionale ad agevolare, per i dirigenti degli uffici prima e per i Consigli giudiziari poi, l'espletamento dei compiti consultivi, divenuto necessariamente più gravoso per effetto dell'aumento delle valutazioni da effettuare nell'arco della carriera del magistrato e dell'accorciamento dei segmenti temporali intercorrenti tra una valutazione e l'altra.

Ciò posto, si è ritenuto di strutturare la presente circolare in più parti: una prima, di natura sostanziale, relativa alla disciplina dei parametri di valutazione e dei relativi indicatori; una seconda, procedimentale, relativa alla disciplina dell'iter amministrativo di valutazione; una terza, finale, interamente dedicata alla sostanziale integrazione in via di interpretazione della norma transitoria di cui all'art. 5, c. 2, della l. 30 luglio 2007, n. 111, secondo la quale "*Nei confronti dei magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della presente legge, le valutazioni periodiche operano alla scadenza del primo periodo utile successivo alla predetta data, determinata utilizzando quale parametro iniziale la data del decreto di nomina come uditore giudiziario*".

La Parte I della Circolare

Il Capo I

La circolare disciplina tutte le valutazioni di professionalità previste dalla legge o da altre disposizioni normative: di conseguenza, i pareri dei Consigli giudiziari e del Consiglio direttivo della Corte di cassazione nonché i provvedimenti del Consiglio superiore della magistratura debbono essere formulati secondo le disposizioni in essa contenute.

Il Capo II

La valutazione di professionalità, compiuta dal Consiglio superiore della magistratura acquisito il parere del Consiglio giudiziario o del Consiglio direttivo della Corte di cassazione e tutte le fonti di conoscenza utili, deve ricostruire con completezza le qualità del magistrato, in modo da evidenziare in modo dettagliato le caratteristiche professionali, le tipologie di lavoro svolto e le reali attitudini, inquadrando le stesse nei parametri che sono previsti ai sensi delle vigenti disposizioni di legge.

A tal fine, tutti i provvedimenti di valutazione di professionalità, e quindi anche i pareri dei Consigli giudiziari, dovranno procedere ad una indicazione analitica di ciascun parametro di valutazione e degli elementi di fatto positivi e negativi sui quali sono fondati i giudizi. Per facilitare questa attività e garantire omogeneità di valutazioni, sono stati predisposti modelli allegati alla presente circolare, ai quali dovranno uniformarsi i Consigli giudiziari e il Consiglio direttivo della Corte di cassazione nel formulare i pareri di loro competenza.

Proprio in considerazione della natura e del fondamento delle valutazioni di professionalità, risulta doveroso fissare due direttive di carattere generale. Da un lato, non potrà tenersi conto degli elementi che attengono alla sfera privata del magistrato, salvo che gli stessi assumano rilevanza a fini penali, disciplinari o di fattispecie significative ex art. 2 r.d.l. 31 maggio 1946, n., 511, né dell'attività di interpretazione delle norme di diritto o della valutazione del fatto o delle prove, e neppure degli orientamenti politici, ideologici o religiosi dello scrutinato. Dall'altro, invece, costituirà oggetto di verifica la permanenza di elementi significativi già individuati nelle precedenti valutazioni.

Il Capo III

L'indipendenza, l'imparzialità e l'equilibrio, costituendo per espressa disposizione della Costituzione il fondamento e connotato distintivo dell'attività giurisdizionale, sono condizioni che debbono essere necessariamente presenti in ogni magistrato.

Si è ritenuto, pertanto, di dedicare a tali requisiti un apposito Capo, in modo da distinguerli dai parametri di valutazione della professionalità, espressamente previsti dalla legge: capacità, laboriosità, diligenza e impegno.

La verifica di tali profili risulta imposta anche dalla previsione contenuta nell'art. 11, comma 4, lett. f) del D.Lgs. cit., nella parte in cui è stabilito che le segnalazioni provenienti dal Consiglio dell'ordine

degli Avvocati assumono significatività “sempre che si riferiscano a fatti specifici incidenti sulla professionalità, con particolare riguardo alle situazioni eventuali concrete e oggettive di esercizio non indipendente della funzione e ai comportamenti che denotino evidente mancanza di equilibrio o di preparazione giuridica”.

L'indipendenza deve essere intesa come svolgimento delle funzioni giurisdizionali senza condizionamenti, rapporti o vincoli che possano influenzare negativamente o limitare le modalità di esercizio della giurisdizione. L'imparzialità, invece, si individua nel corretto atteggiamento del magistrato nei confronti di tutti i soggetti processuali. L'equilibrio, infine, consiste nell'esercizio della funzione condotto con moderazione e senso della misura, libero da determinazioni di tipo ideologico, politico o religioso.

Dette condizioni costituiscono presupposto imprescindibile per una positiva valutazione di professionalità. Peraltro, il giudizio sulla loro sussistenza, quando non emergano dati di segno contrario, dovrà essere espresso con la formula <nulla da rilevare>.

Il Capo IV

I parametri in base ai quali debbono essere compiute le valutazioni di professionalità sono espressamente catalogati dall'art. 11, comma 2, L. n. 111/2007.

La 'capacità' si desume: dalla preparazione giuridica e dal grado di aggiornamento rispetto alle novità normative, dottrinali e giurisprudenziali; dal possesso delle tecniche di argomentazione e di indagine, anche in relazione all'esito degli affari nelle successive fasi e nei gradi del procedimento; dalla conduzione delle udienze da parte di chi le dirige o le presiede, dalla idoneità ad utilizzare, dirigere e controllare l'apporto dei collaboratori e degli ausiliari; dall'attitudine a cooperare secondo criteri di opportuno coordinamento con altri uffici giudiziari aventi competenze connesse o collegate.

La 'laboriosità' si desume: dalla produttività, intesa come numero e qualità degli affari trattati in rapporto alla tipologia ed alla condizione organizzativa e strutturale degli uffici; dai tempi di smaltimento del lavoro; dall'attività di collaborazione svolta all'interno dell'ufficio.

La 'diligenza' si desume: dall'assiduità e dalla puntualità nella presenza in ufficio, nelle udienze e nei giorni stabiliti; dal rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie; dalla partecipazione alle riunioni.

ni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza e l'evoluzione della giurisprudenza.

L'«impegno» si desume: dalla disponibilità alle sostituzioni, riconducibili alle applicazioni e supplenze, se ed in quanto rispondano alle norme di legge e alle direttive del CSM, e siano necessarie al corretto funzionamento dell'ufficio; dalla frequenza nella partecipazione ai corsi di aggiornamento organizzati dalla Scuola superiore della magistratura o comunque, atteso che l'ammissione ai medesimi non dipende solo dalla richiesta del magistrato, nella disponibilità a partecipare agli stessi, con la precisazione che i corsi rilevanti, fino a quando non sarà operativa la precisata Scuola, sono quelli organizzati dal Consiglio superiore della magistratura; dalla collaborazione alla soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico, la quale, affinché sia evitata la corsa ad iniziative inutili e scoordinate, assume rilevanza se richiesta.

Il Capo V

La nuova disciplina – dopo aver previsto al comma 2 dell'art. 11 L. n. 111/2007 i parametri di valutazione – ha anche stabilito, al comma 3, lett. d), della medesima disposizione, la necessità che il Consiglio superiore della magistratura, individui «indicatori oggettivi per l'acquisizione degli elementi di cui al comma 2». In tal modo, è stata positivizzata l'esigenza di fissare, in ordine a ciascun parametro di valutazione, profili di riferimento precisi e, in quanto tali, idonei a consentire un giudizio analitico, completo ed ancorato a criteri predeterminati.

Tenuto conto di ciò, si è reputato corretto individuare indicatori che consentissero di verificare adeguatamente, in relazione a fatti specifici ed oggettivamente delineati, tutti gli aspetti di ciascun parametro di valutazione, così come analiticamente precisati dalla legge e puntualizzati dalla presente circolare.

In particolare, per quanto attiene agli indicatori della capacità, si è inteso evitare che l'esame dei provvedimenti giudiziari e delle attività di indagine si traduca in un sindacato sul merito delle decisioni o delle scelte investigative: la valutazione di professionalità, infatti, deve avere ad oggetto esclusivamente la correttezza della metodologia impiegata, poiché altrimenti interferirebbe con l'indipendenza costituzionalmente riconosciuta a ciascun magistrato. Di conseguenza, la verifica circa l'esito, nelle successive fasi e nei gradi del procedimento,

dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti, relativi alla definizione di fasi procedurali o processuali o all'adozione di misure cautelari, non deve essere compiuta in termini rigorosamente numerici, ma solo in quanto "presenti caratteri di significativa anomalia", valutata anche alla luce di criteri qualitativi: si pensi, ad esempio, alla vicenda di una pluralità di controversie 'seriali' in materia di previdenza decise nel rispetto di un orientamento giurisprudenziale di legittimità che venga poi modificato nelle more dei giudizi di impugnazione; in tal caso, l'elevato numero di riforme non può certamente ritenersi "significativo", perché spiegabile alla luce di una 'sopravvenienza' non controllabile dal magistrato in valutazione. D'altro canto, per ragioni di coerenza con la scelta affermata nel Capo 22 *bis* della Circolare sugli Incarichi extra-giudiziari ("Tutti gli incarichi extragiudiziari non sono valutabili ai fini del giudizio di professionalità"), lo svolgimento di attività qualificabili nell'ambito di questa tipologia non è stato in alcun modo considerato un indicatore rilevante ai fini del giudizio sulla capacità.

Per quanto riguarda, invece, gli indicatori della laboriosità, si è tenuto conto che il mero raffronto della produzione di ciascun magistrato con la media dei provvedimenti emessi dagli altri magistrati appartenenti al medesimo ufficio dello scrutinato ed assegnati a funzioni omogenee, avrebbe potuto indurre, in qualche caso, a scelte di 'rallentamento coordinato' e, in altri casi, a valutazioni ingiuste. Si è perciò stabilito che il raffronto della produzione del singolo con quella media dell'ufficio di appartenenza deve essere compiuto anche tenendo conto dell'eventuale assegnazione del magistrato alle sezioni distaccate, dei flussi in entrata degli affari, della complessità dei procedimenti e dei processi assegnati (si pensi, in particolare, ai maxi-processi), delle attività di collaborazione alla gestione dell'ufficio (si pensi ai titolari di uffici semidirettivi), delle attività istituzionali, dell'espletamento di incarichi di natura obbligatoria (si pensi a coloro che sono designati a comporre le commissioni per l'esame di avvocato), di esoneri dal lavoro giudiziario (quali quelli concessi ai componenti del Consiglio giudiziario o ai referenti per l'informatica), di assenze dal lavoro per ragioni diverse dal congedo ordinario (dovranno ovviamente essere presi in considerazione, tra gli altri, i congedi parentali, nonché le aspettative per motivi di salute o di famiglia). Si è inoltre previsto che il rispetto dei tempi di trattazione dei procedimenti e dei processi potrà essere valutato solo in caso di segnalazioni e rilievi specifici, sia perché, allo stato, non esistono adeguati strumenti di 'misurazione' di tempi accettabili, sia soprattutto perché, in molti casi, un procedi-

mento o un processo possono essere trattati da più magistrati che si succedono tra loro nel tempo.

Per ciò che si riferisce alla diligenza, poi, si è precisato che il rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie, deve essere considerato “alla luce della complessiva situazione degli uffici”, al fine di consentire l’apprezzamento di situazioni particolari e di evitare giudizi positivi o negativi ancorati esclusivamente a dati numerici.

Per quanto riguarda l’impegno, infine, si è specificato che i corsi di aggiornamento ai quali il magistrato ha partecipato o in relazione ai quali ha dato la disponibilità a partecipare, fino al momento in cui non inizierà ad operare la Scuola superiore della magistratura, sono quelli organizzati dal Consiglio superiore della magistratura.

Il Capo VI

La riforma ha regolamentato anche la valutazione di professionalità relativa ai magistrati fuori ruolo, stabilendo (cfr. il nuovo testo del comma 16 dell’art. 11 del D.Lgs. n. 160/2006) che per questi si applicano “i parametri contenuti nel comma 2” e che “il parere è espresso sulla base della relazione dell’autorità presso cui gli stessi svolgono servizio, illustrativa dell’attività svolta, e di ogni altra documentazione che l’interessato ritiene utile produrre, purché attinente alla professionalità, che dimostri l’attività in concreto svolta”. Da tali previsioni, si evince chiaramente che, per i magistrati fuori ruolo, il richiamo alla disciplina generale è stato compiuto esplicitamente in relazione ai soli parametri di valutazione, ma non anche agli indicatori. Tale limite di operatività alla disciplina generale, del resto, è del tutto comprensibile se si considera, da un lato, che gli indicatori elaborati con riferimento all’attività giurisdizionale non possono essere facilmente applicati ad attività non giurisdizionali e, dall’altro, che, attesa la pluralità di funzioni alle quali possono essere destinati i magistrati fuori ruolo, è impossibile delineare un catalogo di indicatori *ad hoc*.

Peraltro, proprio alla luce della peculiarità delle funzioni svolte dai magistrati fuori ruolo, si è deciso di puntualizzare che anche la disciplina sui parametri di valutazione si applica in quanto compatibile. Si consideri, infatti, a titolo di esempio, la posizione dei magistrati destinati ad incarichi amministrativi: la loro capacità non potrà mai essere valutata in relazione al possesso delle tecniche di argomentazione e di indagine o all’esito degli affari o alla conduzione dell’udienza.

Il Capo VII

La legge non contiene una disciplina organica in ordine alle fonti di conoscenza e, più in dettaglio, alla documentazione relativa alle valutazioni di professionalità.

In linea generale, alla luce dell'assenza di un principio di tipicità delle fonti e dei documenti utilizzabili, e al fine di garantire la massima completezza della valutazione, si è stabilito di consentire "l'utilizzazione di ogni atto e documento che fornisca dati obiettivi e rilevanti relativi all'attività professionale e ai comportamenti incidenti sulla professionalità del magistrato". Ovviamente, per evitare ogni possibile equivoco, allo scopo di tutelare indiscutibili esigenze di garanzia dello scrutinato e di obiettività della valutazione, si è anche esplicitato l'assoluto divieto di impiegare fonti anonime e voci correnti.

Peraltro, si è reputato utile fornire una dettagliata indicazione delle fonti di conoscenza e della documentazione acquisibile nel corso del procedimento, in modo da fornire agli organi deputati al giudizio di professionalità un elenco degli atti che, in relazione a ciascun parametro, consentono un'adeguata valutazione.

Si è pertanto precisato che la documentazione rilevante che può essere reperita presso il Consiglio superiore della magistratura è quella inserita nel fascicolo personale del magistrato, nonché quella esistente presso le Segreterie della Prima Commissione referente e della Sezione Disciplinare, ovviamente se non coperta da segreto, mentre la documentazione rilevante reperibile presso il Ministero della giustizia consiste nelle relazioni ispettive.

Si è inoltre stabilito che, con riferimento (1) alla complessità dei procedimenti e dei processi trattati, (2) all'esito degli affari nelle successive fasi e nei gradi del procedimento, (3) al livello dei contributi in camera di consiglio, (4) all'attitudine ad organizzare il lavoro, (5) alla collaborazione nella gestione dell'ufficio su richiesta del dirigente o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro, (6) all'espletamento delle attività istituzionali e di incarichi giudiziari ed extra-giudiziari, (7) al rispetto degli impegni prefissati, (8) alla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario, (9) alla disponibilità alle sostituzioni, applicazioni e supplenze, nonché (10) alla consistenza della collaborazione per la soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico, gli elementi di valutazione sono rappresentati dall'indicazione del dirigente dell'ufficio.

Il Capo VIII

L'art. 11, comma 9, del D.Lgs. n. 160/2006 prevede che la valutazione deve essere compiuta analiticamente, in relazione a ciascuno dei parametri di valutazione di cui al comma 2 (capacità, laboriosità, diligenza e impegno); poi, senza aggiungere alcuna ulteriore specificazione, si limita a prendere in considerazione le conseguenze nei casi in cui le valutazioni in ordine a ciascuno dei predetti parametri risultino di 'sufficienza', 'carenza' e 'grave carenza'.

Alla luce di tale disposizione, si è ritenuto corretto distinguere, innanzitutto, tra il giudizio sulle 'condizioni' di indipendenza, di imparzialità e di equilibrio, che indiscutibilmente "costituiscono elementi essenziali di valutazione dell'attività professionale", e i giudizi in materia di capacità, laboriosità, diligenza e impegno.

Con riferimento al primo, infatti, l'assenza di specifiche prescrizioni legislative e l'indefettibile sussistenza delle tre 'condizioni' quale presupposto per un credibile esercizio della funzione giurisdizionale hanno indotto a prevedere risultati di giudizio più netti di quelli previsti per i parametri di cui al comma 2 dell'art. 11. L'indipendenza e l'imparzialità, infatti, o sussistono o non sussistono e non appare praticabile la formulazione di un giudizio di 'carenza' diversificato rispetto a quello di 'grave carenza'. Evidentemente, poi, mentre il giudizio 'positivo' viene normalmente espresso con la formula <nulla da rilevare>, il giudizio negativo deve essere ancorato alla gravità del fatto o dei fatti ascrivibili al magistrato, anche alla luce delle possibili ripercussioni negative nel tempo sulla credibilità dell'esercizio delle funzioni giudiziarie da parte del magistrato.

Con riferimento ai secondi, il termine di riferimento della valutazione è stato individuato nei risultati desumibili alla luce degli indicatori: questi, infatti, come si è già evidenziato in precedenza, sono stati previsti per garantire l'acquisizione di elementi precisi e idonei a consentire un giudizio analitico, completo ed ancorato a criteri predeterminati. Si è, inoltre, ritenuto di prevedere un giudizio 'positivo' (da intendersi quale categoria generale ricomprendente tutti gli esiti favorevoli delle valutazioni, in particolare sia il giudizio "sufficiente" previsto espressamente dall'art. 11 comma 9 D.Lgs. 160/06, sia ogni altro esito) e si è proceduto a specificare dettagliatamente quali sono le condizioni rilevanti ai fini della valutazione sul singolo parametro.

In particolare, per quanto riguarda il parametro della capacità, il giudizio è 'positivo' se sussistono le seguenti condizioni: (a) i provvedimenti esaminati sono connotati da chiarezza, completezza espositi-

va e capacità di sintesi in relazione ai presupposti di fatto e di diritto, oltre che da congruità in relazione ai problemi processuali o investigativi affrontati, e, per i magistrati inquirenti, le tecniche di indagine impiegate risultano improntate a correttezza; (b) le conoscenze informatiche dirette alla redazione dei provvedimenti ed al miglioramento dell'efficacia dell'attività giudiziaria sono adeguate; (c) i contributi offerti in camera di consiglio sono qualitativamente accettabili; (d) l'organizzazione del lavoro è improntata a criteri di efficienza e di efficacia; (e) la verifica sull'esito degli affari nelle successive fasi e nei gradi del procedimento non evidenzia situazioni "di significativa anomalia" anche alla luce di criteri qualitativi; (f) non risultano violazioni di norme giuridiche, né errori di fatto rilevanti in sede disciplinare o di responsabilità civile dei magistrati; (g) le modalità di gestione delle udienze sono corrette e improntate al rispetto dei diritti delle parti; (h) nei magistrati requirenti con funzioni di coordinamento nazionale, la capacità di rapportarsi con gli uffici giudiziari e i magistrati destinatari del coordinamento è efficace, autorevole e collaborativa. È, invece, 'carente' se anche solo una delle riferite condizioni difetta in modo significativo, pur senza mancare del tutto. È, infine, 'gravemente carente' se manca del tutto una delle predette condizioni o se difettano significativamente almeno due di esse.

Per quanto attiene al parametro della laboriosità, il giudizio è 'positivo' se sussistono le seguenti condizioni: (a) la produzione di ciascun magistrato è in linea con la media dei provvedimenti emessi dagli altri magistrati appartenenti al medesimo ufficio dello scrutinato ed assegnati a funzioni omogenee, calcolata con riferimento a ciascuno dei due anni precedenti per ognuno degli anni in valutazione; (b) non vi sono rilievi di natura disciplinare e contabile in relazione ai tempi di trattazione dei procedimenti e dei processi; (c) è adeguata la collaborazione fornita all'interno dell'ufficio. Peraltro, al fine di evitare, da un lato, la 'ratifica' di tendenze a rallentamenti coordinati da parte di tutti i magistrati appartenenti ad uno stesso ufficio ed assegnati a funzioni omogenee e, dall'altro, valutazioni ingiustamente 'punitive' perché non rispondenti alla realtà, si è espressamente precisato che il raffronto della produzione del singolo con quella media dell'ufficio di appartenenza deve essere compiuto anche tenendo conto anche di quei criteri meglio specificati *sub* Capo IV. Il giudizio di laboriosità, poi, sarà 'carente' se anche solo una delle riferite condizioni difetta in modo significativo, pur senza mancare del tutto. Sarà, invece, 'gravemente carente' se manca del tutto una delle predette condizioni o se difettano significativamente almeno due di esse.

In ordine al parametro della diligenza, il giudizio è 'positivo' se sussistono le seguenti condizioni: (a) risulta adeguato il rispetto del calendario delle udienze e degli impegni prefissati, salvo l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili (quali, ad esempio, le assenze per motivi di salute); (b) i termini generalmente osservati per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento delle attività giudiziarie, sono conformi alle prescrizioni di legge o sono comunque accettabili in considerazione dei carichi di lavoro, degli standard degli altri magistrati dello stesso ufficio addetti ad analoghe funzioni, e di altre situazioni obiettivamente giustificabili (quali, ad esempio, le assenze autorizzate in conformità della disciplina di ordinamento giudiziario o l'eccezionale complessità di particolari provvedimenti da redigere); (c) è assidua la partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario, salvo l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili (quali, ad esempio, le assenze per motivi di salute). Il giudizio è, invece, 'carente' se anche solo una delle riferite condizioni difetta in modo significativo, pur senza mancare del tutto. È, infine, 'gravemente carente' se manca del tutto una delle predette condizioni o se difettano significativamente almeno due di esse.

In relazione al parametro dell'impegno, il giudizio è 'positivo' se sussistono le seguenti condizioni: (a) è stata fornita adeguata disponibilità alle sostituzioni, applicazioni e supplenze necessarie per il funzionamento dell'ufficio; (b) è stata presentata almeno una domanda di partecipazione all'anno ai corsi di aggiornamento organizzati dalla Scuola superiore della magistratura o, nelle more, dal Consiglio superiore della magistratura, e si è registrata la partecipazione ai corsi in ordine ai quali è intervenuto provvedimento di ammissione, sempre che non sussistano ragioni ostative obiettivamente giustificabili (quali, ad esempio, le assenze per motivi di salute); (c) è stata fornita adeguata collaborazione alle richieste del dirigente dell'ufficio o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro, in ordine alla soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico, salva l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili. Il giudizio è, invece, 'carente' se anche solo una delle riferite condizioni difetta in modo significativo, pur senza mancare del tutto. È, infine, 'gravemente carente' se manca del tutto una delle predette condizioni o se difettano significativamente almeno due di esse.

Il Capo IX

Atteso l'inequivocabile disposto dell'art. 11, comma 9, D.Lgs. n. 160/2006, il giudizio complessivo di professionalità sarà positivo solo

quando risultano positivi tutti i parametri di valutazione. Ovviamente, premessa indispensabile per un giudizio positivo sarà la positiva valutazione in ordine alle condizioni di indipendenza, imparzialità ed equilibrio.

Il Capo X

Si è stabilito che il giudizio complessivo di professionalità 'non positivo' presuppone che uno o più dei quattro parametri di valutazione risulti carente, o solo uno di essi, risulti 'gravemente carente'.

Peraltro, siccome l'indipendenza, l'imparzialità e l'equilibrio sono condizioni necessarie per l'esercizio dell'attività giurisdizionale (Capo III), si è stabilito che, per conseguire una valutazione di professionalità 'non positiva', è comunque necessario ottenere un giudizio positivo in ordine ai profili di indipendenza, imparzialità ed equilibrio.

Il Capo XI

Il giudizio sarà negativo quando risulta negativo il profilo dell'indipendenza, dell'imparzialità o dell'equilibrio; quando risultino 'gravemente carenti' due o più dei parametri di valutazione di cui all'art. 11, comma 2, D.Lgs. n. 111/2007; infine quando, dopo un giudizio di professionalità 'non positivo', perduri per il secondo anno la valutazione di 'carente' in ordine al medesimo parametro.

Il Capo XII

Circa il rapporto tra valutazioni di professionalità e procedimenti disciplinari o penali pendenti, la circolare ha previsto due distinte modalità di comportamento della Quarta Commissione del Consiglio. Quest'ultima ha, infatti, in prima battuta l'obbligo di sospendere la procedura di valutazione di professionalità laddove il magistrato sia stato sospeso in via obbligatoria dalle funzioni e dallo stipendio ai sensi dell'art. 21, D.L.vo n. 109/2006, in quanto sottoposto a misura cautelare personale nell'ambito di un procedimento penale, sia stato sospeso in via facoltativa dalle funzioni e dallo stipendio ai sensi dell'art. 22, D.Lvo n. 109/2006, in quanto sottoposto a procedimento penale per delitto non colposo, oppure sia stato sospeso in via facoltativa dalle funzioni e dallo stipendio ai sensi dell'art. 22 D.L.vo n. 109/2006, in quanto sottoposto a procedimento disciplinare.

Viceversa l'obbligo di sospensione della valutazione cede il passo ad una mera facoltà di sospensione della valutazione, chiaramente al-

l'esito di una scelta di tipo discrezionale e mediante provvedimento motivato, laddove si registri la pendenza di un processo penale e/o disciplinare nonché nelle ipotesi di formale apertura del procedimento di trasferimento d'ufficio ai sensi dell'art. 2 R.D.Lgs. n. 511/1946. In tali casi è evidente che la previsione di un altro obbligo di sospensione sarebbe parso eccessivo, attesa l'ovvia opportunità di lasciare alla Commissione uno spazio di esame sulla gravità e sulla natura dei comportamenti ascritti al magistrato.

Parte II

Capi XIII-XVIII

Il procedimento – I commi da 4 a 15 dell'art. 11 l. n. 111/2007 disciplinano il procedimento in cui si articola la valutazione di professionalità, procedimento che si compone di una pluralità di fasi, alcune delle quali meramente eventuali: in considerazione di ciò, si è ritenuto necessario procedere anche ad una regolamentazione di dettaglio del procedimento per la formulazione dei pareri per le valutazioni di professionalità alla luce delle novità introdotte dalla normazione primaria.

La presente disciplina si prefigge l'obiettivo di meglio valorizzare l'aspetto della procedimentalizzazione dell'attività valutativa, per esaltare quei momenti che possono utilmente contribuire all'accertamento, consentendo anche al magistrato in valutazione di fornire un adeguato e corretto apporto al processo conoscitivo. Allo stesso tempo si intende esercitare un controllo più efficace sulle attività complessivamente svolte dal magistrato in valutazione, affinché vengano posti in risalto l'impegno e soprattutto la funzione giurisdizionale in concreto esercitata (i cc.dd. mestieri del giudice), evitando rischi di compromissione dell'indipendenza del magistrato e della funzionalità del servizio.

L'introduzione di una specifica disciplina sul procedimento, nascente dall'esperienza applicativa, vale, pertanto, non solo ad adeguare l'efficacia della novità normativa sul piano operativo e a facilitare l'attività valutativa del CSM all'atto dell'attribuzione delle nuove qualifiche, ma anche ad articolare una disciplina quanto più possibile omogenea delle varie fasi di acquisizione degli elementi di giudizio.

§ 1. *L'avvio di procedimento e l'intervento del Consiglio giudiziario*
– L'art. 11 l. n. 111/07, al primo comma, prevede la sottoposizione di

tutti i magistrati a valutazione di professionalità ogni quadriennio: la disposizione va intesa nel senso che il procedimento per le sette valutazioni di professionalità debba sempre essere avviato di ufficio. Al fine di consentire una tempestiva valutazione, il CSM già nel corso dell'anno precedente alla maturazione del periodo in valutazione comunicherà ai Consigli giudiziari territorialmente competenti i nominativi dei magistrati per i quali nell'anno successivo matura uno dei sette quadrienni utili ai fini delle valutazioni di professionalità (v. capo XI della circolare).

Particolare attenzione è, inoltre, stata prestata alla disciplina del rapporto informativo, che deve essere redatto a cura dei dirigenti degli uffici (al capo XIV), e del parere del Consiglio giudiziario, nonché ai documenti acquisibili al fine di assumere le informazioni, nella prospettiva di assicurare massima trasparenza al procedimento valutativo, tenuto conto del notevole ampliamento degli elementi di giudizio necessari per la formulazione della valutazione finale e della esigenza di garantire all'interessato la facoltà di interloquire.

Del resto, nel procedimento valutativo potrebbero trovare ingresso episodi anche lontani nel tempo, occorsi fino ad un quadriennio precedente. È stata, quindi, dettata la normativa di attuazione della previsione di cui alla lettera f) del comma IV del nuovo articolo 11 D.Lgs. 160/06 ove si indicano tra gli atti da acquisire e valutare anche "il rapporto e le segnalazioni provenienti dai capi degli uffici, i quali devono tenere conto delle situazioni specifiche rappresentate da terzi, nonché le segnalazioni pervenute dal Consiglio dell'ordine degli avvocati, sempre che si riferiscano a fatti specifici incidenti sulla professionalità, con particolare riguardo alle situazioni eventuali concrete e oggettive di esercizio non indipendente della funzione e ai comportamenti che denotino evidente mancanza di equilibrio o di preparazione giuridica". Il rapporto del capo dell'ufficio e le segnalazioni del Consiglio dell'ordine degli avvocati sono trasmessi al Consiglio giudiziario dal Presidente della Corte di appello o dal Procuratore generale presso la medesima corte, titolari del potere-dovere di sorveglianza, con le loro eventuali considerazioni e quindi trasmessi obbligatoriamente al CSM.

Le fonti conoscitive tipiche, di cui al capo VII, possono essere ulteriormente integrate anche da iniziative istruttorie non tipizzate. In particolare, ai sensi del comma V dell'art. 11 l. n. 111/07, riportato al punto 2 del capo XV, "il Consiglio giudiziario può assumere informazioni su fatti specifici segnalati da suoi componenti o dai dirigenti degli uffici o dai Consigli dell'ordine degli avvocati, dandone tempestiva comunicazione dell'esito all'interessato, che ha diritto di avere

copia degli atti, e può procedere alla sua audizione, che è sempre disposta se il magistrato ne fa richiesta”.

Nella sostanza, è escluso che nel regime generale di disciplina del procedimento di valutazione vi sia la possibilità di dare ingresso a fatti c.d. a sorpresa, senza sollecitare un contraddittorio con l'interessato. Di qui la espressa previsione al capo XV punto 3) delle audizione fra le fonti di conoscenza.

Costituisce una fase meramente eventuale quella prevista dal comma 7 dell'art. 11 legge n. 111/2007, ai sensi del quale il magistrato, entro dieci giorni dalla notifica del parere del Consiglio giudiziario può far pervenire al CSM le sue osservazioni chiedendo di essere ascoltato personalmente. Tale atto segna l'avvio di una fase procedimentale caratterizzata da una serie di garanzie a tutela del magistrato interessato e disciplinate al capo XVII, punto 3, della circolare.

Ulteriore innovazione è rappresentata dalle relazioni che i dirigenti degli uffici entro il mese di febbraio di ciascun anno dovranno inviare ai Consigli giudiziari, unitamente alle statistiche comparate, riguardanti l'andamento generale dell'ufficio, documenti che dovranno essere conservati (evidentemente al fine di esprimere più ponderate valutazioni di professionalità) presso la segreteria del Consiglio giudiziario, ai sensi del capo XIV punto 4), unitamente a pareri attitudinali.

La valutazione del CSM – Da ultimo, il CSM procede alla valutazione di professionalità sulla base del parere e della documentazione allegata, nonché delle risultanze delle ispezioni ordinarie e di tutti gli elementi di conoscenza ulteriori che ritenga di assumere, come previsto dal capo XVII.

Per quanto concerne il rapporto intercorrente fra parere del Consiglio giudiziario e delibera del CSM, deve ritenersi che tale ultimo organo possa esprimersi in senso contrario rispetto al parere stesso, atteso che la valutazione di professionalità si configura come decisione riferibile in via esclusiva all'organo di autogoverno. Conferma di questa conclusione può trarsi dalla già richiamata possibilità espressamente riconosciuta al CSM di procedere a ulteriori atti di carattere istruttorio da cui trarre nuovi elementi conoscitivi e valutativi.

Le previsioni di cui ai commi 8 e ss. dell'art. 11 legge n. 111/2007 forniscono importanti indicazioni anche con riferimento al contenuto della deliberazione del Consiglio superiore.

In attuazione di tali norme, è stato previsto che il procedimento può concludersi con tre possibili esiti, da cui discendono differenti conseguenze, regolamentate in dettaglio nei capi XVII e XVIII.

a) Giudizio positivo. Il giudizio di professionalità è positivo quando la valutazione è positiva in relazione a tutti i parametri esaminati. In questo caso il magistrato consegue la valutazione della professionalità, con conseguente aumento stipendiale e acquisizione della legittimazione a svolgere funzioni diverse.

b) Giudizio non positivo. Qualora, invece, vi siano delle carenze, ai sensi del capo X il giudizio è non positivo. In questa ipotesi, dopo un anno il CSM procede a una nuova valutazione di professionalità, acquisendo un nuovo parere del Consiglio giudiziario.

c) Giudizio negativo. Se emergono gravi carenze, ai sensi dei Capi VIII e XI, la valutazione di professionalità si concluderà con un giudizio negativo. In tal caso, la delibera deve indicare espressamente i parametri deficitari e specificare se il magistrato debba eventualmente partecipare a corsi di riqualificazione professionale, indicandone la natura ed il numero; se il magistrato sia inidoneo all'esercizio di particolari funzioni e se, in tal caso, si imponga un'assegnazione ad altra funzione fino alla successiva valutazione; se si imponga l'esclusione dall'accesso ad incarichi direttivi, semidirettivi o a funzioni specifiche, indicandone la natura. Copia della delibera va trasmessa alla Scuola superiore della magistratura, salvo quanto previsto dalla disciplina transitoria, o alle articolazioni consiliari competenti per l'ulteriore corso.

Il Consiglio Superiore, in caso di primo giudizio negativo, procede a nuovo scrutinio trascorsi due anni dalla scadenza del quadriennio per il quale si è riportata la valutazione negativa. Qualora la seconda valutazione del Consiglio superiore abbia esito negativo, il magistrato è dispensato dal servizio.

Al riguardo deve osservarsi che i commi 11 e 13 dell'art. 11 legge n. 111/2007 stabiliscono che il magistrato sia previamente sentito, nell'ipotesi in cui alla prima valutazione negativa consegua l'assegnazione a diversa funzione o l'inidoneità ad incarichi direttivi o semidirettivi o a specifiche funzioni, o ancora nell'ipotesi di cui il Consiglio superiore debba esprimere un secondo giudizio negativo.

In attuazione di tali previsioni, il Capo XVIII prevede l'applicazione di una procedura c.d. "garantita", che gli consenta la previa conoscenza degli elementi che fondano il giudizio di inidoneità e degli atti a disposizione del CSM, la possibilità di godere di termini a difesa, l'assistenza di altro magistrato, la possibilità di esporre le proprie ragioni nell'(obbligatoria) audizione ed attraverso memorie e produzioni documentali.

Infine, è stato previsto che la delibera del CSM, concernendo lo *status* del magistrato, deve essere trasmessa al Ministero della giustizia affinché adotti il relativo decreto. Tale atto va inserito nel fascicolo personale del magistrato, essendo destinato a costituire elemento di valutazione ai fini di ogni altro provvedimento riguardante lo stesso magistrato.

Capo XIX

Si è mantenuta la previsione relativa alla formulazione dei pareri parziali da parte dei Consigli giudiziari, con le limitazioni che seguono. Il Consiglio giudiziario esprime parere parziale solo nel caso di trasferimento del magistrato ad altro distretto, che sia intervenuto oltre due anni dopo l'ultima valutazione di professionalità. In tale ipotesi, si è ritenuto di assegnare al Consiglio giudiziario del distretto ove il magistrato ha in prevalenza esercitato le funzioni giudiziarie nel corso del quadriennio, la redazione del parere funzionale alla valutazione di professionalità.

Negli altri casi, il Consiglio giudiziario non è tenuto ad esprimere alcun parere, salvo quanto previsto nelle disposizioni transitorie della presente circolare.

Parte III - Disposizioni Transitorie e Finali

Capo XX

1. L'applicazione dei criteri di valutazione della professionalità previsti dal D.L.vo n. 260/2006, e successive modificazioni, nei confronti dei magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della legge 30 luglio 2007 n. 111, recante modifiche alle norme sull'ordinamento giudiziario, pone rilevanti problemi di diritto intertemporale.

Il principale problema si è posto con riferimento all'inquadramento da riconoscere a tutti i magistrati che avevano già maturato almeno quattro anni di servizio al giorno di entrata in vigore della legge n. 111/2007, per il periodo compreso tra questa data e quella in cui viene a compimento la prima concreta valutazione di professionalità. Si è considerato che questo periodo avrebbe potuto essere particolarmente lungo (si pensi ai magistrati che abbiano iniziato il quadriennio di valutazione qualche mese o addirittura qualche giorno prima dell'entrata in vigore della legge e che pertanto saranno sottoposti alla prima valutazione solo nei primi mesi del 2011) e causa di ingiuste

sperequazioni tra i magistrati, atteso che il ritardato riconoscimento delle nuove valutazioni di professionalità determina rilevanti conseguenze, ai fini della legittimazione a partecipare a concorsi per il conferimento di particolari funzioni giudiziarie o per il godimento dell'ordinaria progressione economica.

Si è esclusa l'ipotesi, non realistica, di risolvere il problema dell'esatto inquadramento degli appartenenti all'ordine giudiziario che avevano già maturato i quattro anni di servizio al giorno di entrata in vigore della legge n. 111/2007, sottoponendo costoro ad immediata valutazione. In tal caso, infatti, la valutazione avrebbe riguardato circa 8.000 magistrati.

Neppure si è ritenuto di adottare il meccanismo della mera equiparazione tra qualifiche conseguite alla luce delle leggi previgenti e classi di valutazione di professionalità secondo la disciplina attuale (ad esempio, riconoscendo a colui che ha ottenuto la dichiarazione di idoneità alla nomina a magistrato di cassazione la quinta valutazione di professionalità, qualifiche entrambe conseguibili dopo venti anni di servizio). In tal caso, sarebbero stati comunque da valutare 3.740 magistrati atteso che la mera equiparazione non risolve il problema delle classi di valutazione intermedie, quali la seconda la terza la quarta e la sesta, che in base al periodo di servizio prestato dovrebbero essere già riconosciute.

Si è, quindi, posto mano ad una articolata disciplina transitoria, che individua un rigoroso meccanismo finalizzato al riconoscimento, ai magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della L. n. 111/2007, della valutazione di professionalità corrispondente all'anzianità effettivamente raggiunta; e si è stabilito di dare corso alle valutazioni di professionalità, al momento della maturazione del primo quadriennio utile maturato da ciascun magistrato successivamente al 30 luglio 2007.

In applicazione della norma transitoria di cui all'art. 5, comma 2, della L. 30 luglio 2007, n. 111, ove è stabilito che *"nei confronti dei magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della presente legge, le valutazioni periodiche operano alla scadenza del primo periodo utile successivo alla predetta data, determinata utilizzando quale parametro iniziale la data del decreto di nomina come uditore giudiziario"*, si è pertanto previsto che i magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della l. 30 luglio 2007, n. 111, debbano essere sottoposti alle valutazioni quadriennali di professionalità nel momento in cui raggiungono, successivamente al 30 luglio 2007, il quarto (1° valutazione), l'ottavo (2° valutazione), il dodicesimo (3° valutazione), il sedicesimo (4° valu-

tazione), il ventesimo (5° valutazione), il ventiquattresimo (6° valutazione) e il ventottesimo anno di servizio (7° ed ultima valutazione), a decorrere dalla data del decreto di nomina come uditore giudiziario.

In tal modo, si garantisce che nell'arco del quadriennio a partire dalla data di entrata in vigore della riforma, tutti i magistrati che non abbiano superato il ventottesimo anno di servizio, e quindi la settima valutazione di professionalità, vengano valutati alla scadenza decorrente dalla legge n. 111/2007.

La nuova valutazione deve abbracciare il periodo temporale decorrente dall'ultima valutazione positiva di professionalità. In tal modo, si sono realizzate le condizioni affinché la valutazione di professionalità riguardi l'attività complessivamente svolta dal magistrato, senza soluzione di continuità.

2. Onde evitare una inammissibile applicazione retroattiva della nuova disciplina, si è poi previsto che per la valutazione dell'attività compiuta dal magistrato sino alla data di entrata in vigore della presente circolare, il Consiglio superiore della magistratura debba applicare la Circolare n. P-1275/1985 recante *Criteri per la formulazione dei pareri per la valutazione di professionalità dei magistrati*; e che solo per la valutazione dell'attività posta in essere successivamente a tale data, vengano in rilievo le disposizioni previste dal D. L.vo 5 aprile 2006, n. 160, e successive modifiche così come disciplinate dalla presente Circolare.

3. Una specifica disposizione è stata dettata per disciplinare la definizione dei procedimenti di valutazione pendenti alla data del 31 luglio 2007.

I magistrati che, al momento dell'entrata in vigore della L. n. 111/2007, avevano già maturato il diritto alla valutazione secondo le previgenti qualifiche di magistrato di tribunale, magistrato di appello, magistrato di cassazione e magistrato idoneo all'esercizio delle funzioni direttive superiori, per i quali non sia intervenuta la relativa delibera Consiliare, vengono valutati sulla base dei criteri dettati dalla Circolare n. P-1275/1985 recante *Criteri per la formulazione dei pareri per la valutazione di professionalità dei magistrati*.

La stessa disciplina si applica nel caso in cui il magistrato sia stato dichiarato non idoneo secondo le previgenti qualifiche e sia maturato il periodo biennale (per la qualifica di magistrato di tribunale e d'appello) o triennale (per le qualifiche di magistrato di cassazione e di funzioni direttive superiori) per la nuova valutazione, secondo le normative previgenti, entro la data del 31.7.2007.

In caso di esito positivo, al fine di attualizzare le predette valutazioni rispetto alla vigente disciplina, la delibera – ad eccezione di quella di nomina a magistrato di tribunale – contiene specifica menzione dell'intervenuto conseguimento, rispettivamente, della terza, con relativa decorrenza atteso che non vi è coincidenza rispetto alla anzianità di servizio funzionale al conseguimento della qualifica di magistrato di appello, della quinta e della settima valutazione di professionalità.

4. Il riconoscimento a ciascun magistrato in servizio alla data di entrata in vigore della L. n. 111/2007 della valutazione di professionalità corrispondente all'anzianità effettivamente raggiunta, in rapporto alla previsione di cui all'art. 11, D.L.vo n. 160/2006, è stato specificamente disciplinato nei termini che seguono.

Le nuove fasce di valutazione vengono riconosciute ai magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della L. n. 111/2007, subordinatamente alla ricorrenza di specifiche condizioni legittimanti.

In particolare, l'inquadramento secondo le valutazioni di professionalità previste dal D.Lvo n. 160/2006 richiede che il magistrato: non sia stato dichiarato inidoneo nell'ultima valutazione di professionalità ovvero non abbia riportato condanne disciplinari o penali passate in giudicato successivamente all'ultima valutazione di professionalità. In tali termini, si sono individuati degli specifici indicatori che consentono di adeguatamente censire i magistrati per i quali possa operare il meccanismo di riqualificazione. Ai magistrati che non rientrano in alcuna delle previsioni ora richiamate è immediatamente riconosciuta, ad ogni effetto giuridico ed economico, la corrispondente valutazione di professionalità prevista dall'art. 11, D. L.vo n. 160/2006, tenuto conto dell'anzianità di servizio maturata al 31 luglio 2007.

Pertanto, con riferimento a tale data: al magistrato in servizio da almeno quattro anni è riconosciuta la prima valutazione di professionalità; al magistrato in servizio da più di otto anni e meno di dodici è riconosciuta la seconda valutazione di professionalità; al magistrato in servizio da più di dodici anni e meno di sedici è riconosciuta la terza valutazione di professionalità; al magistrato in servizio da più di sedici anni e meno di venti è riconosciuta la quarta valutazione di professionalità; al magistrato in servizio da più di venti anni e meno di ventiquattro è riconosciuta la quinta valutazione di professionalità; al magistrato in servizio da più di ventiquattro anni e meno di ventotto è riconosciuta la sesta valutazione di professionalità. Con riferimento al magistrato che ha maturato ventotto anni di anzianità, trattandosi

dell'ultima valutazione di professionalità, si procede al riconoscimento della settima valutazione di professionalità, qualora risulti già conseguita l'idoneità alle funzioni direttive superiori; nel caso in cui il magistrato abbia maturato il diritto alla valutazione secondo le previgenti qualifiche e il procedimento non risulti definito alla data del 31 luglio 2007, si procede a valutazione sulla base della criteri dettati dalla Circolare n. P-1275/1985 e la delibera contiene specifica menzione dell'intervenuto conseguimento della settima valutazione di professionalità.

Nel caso in cui ricorrano le condizioni per addivenire al riconoscimento delle fasce di valutazione previste dal D.L.vo n. 160/2006, il Consiglio provvede all'aggiornamento delle schede anagrafiche di ogni magistrato, sostituendo alle qualifiche ormai abrogate l'indicazione relativa alla nuova fascia di anzianità.

5. Con riguardo ai magistrati che abbiano riportato nell'ultima valutazione di professionalità una dichiarazione di non idoneità, secondo le previgenti qualifiche, non si è ritenuto che essi possano conseguire la valutazione di professionalità corrispondente alla fascia decorrente dal decreto di nomina, secondo il meccanismo di perequazione più sopra individuato. In tali casi, i magistrati saranno sottoposti a nuova valutazione di professionalità dopo un biennio decorrente dalla scadenza del periodo oggetto di valutazione negativa. Detto termine, conforme a quello previsto dalla legge per il caso di valutazione di professionalità negativa, risulta congruo rispetto alla necessità di una nuova valutazione (ad es., i magistrati di cui al D.M. 7.7.1994, che hanno maturato il diritto alla qualifica di appello l'8 luglio 2007 e che saranno valutati secondo le norme previgenti, in caso di dichiarazione di inidoneità, saranno sottoposti a nuova valutazione per il periodo decorrente dal 9 luglio 2007 sino all'8 luglio 2009).

In tal modo, si garantisce al magistrato escluso dal procedimento di riqualificazione secondo le nuove fasce di valutazione, un tempestivo scrutinio di professionalità che si verifica utilizzando le diverse discipline come descritte al n. 2 della presente relazione.

In caso di giudizio positivo, il magistrato consegue la valutazione di professionalità corrispondente alla fascia decorrente dal decreto di nomina, ma gravata dell'ulteriore biennio, come più sopra indicato (per ritornare all'esempio, il magistrato conseguirà nel luglio 2009 la terza valutazione di professionalità, con un solo anno di anzianità con i relativi benefici economici, diversamente dai colleghi di concorso

che tale valutazione hanno conseguito due anni prima). Il successivo periodo utile di valutazione quadriennale decorrerà dal 9 luglio 2009.

Se il giudizio è “non positivo” ovvero “negativo”, il Consiglio superiore procede a nuova valutazione di professionalità secondo la disciplina dettata dai commi 10, 11, 12, 13 e 14 dell’art. 11, D.L.vo n. 160/2006 e successive modificazioni e dai Capi XV e XVI della presente Circolare. Trovano così applicazione gli specifici adempimenti, e le correlate garanzie, per il caso di valutazioni negative, come previsto dalla nuova disciplina.

6. I magistrati che hanno riportato condanne disciplinari o penali, passate in giudicato, successivamente all’ultima valutazione di professionalità, sono immediatamente sottoposti a una nuova valutazione per la corrispondente fascia decorrente dal decreto di nomina e conseguibile ai sensi della disciplina transitoria dettata dalla presente circolare. Si tratta della situazione in cui si vengono a trovare i magistrati che secondo il meccanismo di perequazione descritto *sub* 4 conseguirebbero la valutazione di professionalità corrispondente alla fascia decorrente dal decreto di nomina. In tali ipotesi, il Consiglio ritiene indispensabile dare immediatamente corso ad una valutazione che abbia ad oggetto anche il fatto che ha determinato la condanna in sede disciplinare o penale. In tali casi, se il giudizio risulta positivo, il magistrato conseguirà la valutazione di professionalità corrispondente alla fascia decorrente dal decreto di nomina; mentre, se il giudizio sarà non positivo o negativo, si applica la disciplina già dettata in questi casi dalla nuova legge. In ogni caso la necessità della immediata valutazione non pregiudicherà le legittime aspettative del magistrato alla partecipazione ai concorsi.

7. Ai fini della valutazione del parametro dell’impegno desunto dalla frequenza nella partecipazione o nella disponibilità a partecipare ai corsi di aggiornamento, si è previsto che fino a quando i predetti corsi non saranno organizzati dalla istituenda Scuola superiore della magistratura, vengano in rilievo i corsi organizzati dal Consiglio superiore della magistratura, anche nell’ambito della formazione decentrata. Si è in tal modo attualizzata la previsione relativa agli indicatori dell’impegno del magistrato, sino alla operatività della Scuola superiore della magistratura, istituita dal D.L.vo 30 gennaio 2006, n. 26. Si osserva che la valorizzazione, a tali fini, delle attività formative rientranti nel circuito dell’autogoverno, sia in sede centrale che locale, risulta conferente rispetto alla *ratio* della disposizione di cui all’art. 11,

comma 2, lett. d), D.L.vo n. 160/2006. Ciò che viene in rilievo, infatti, nel parametro dell'impegno, è la sensibilità del magistrato rispetto al tema della formazione permanente, che ben può essere dimostrata dalla sua disponibilità a partecipare ad incontri di studio – o ad altri moduli formativi – organizzati dal CSM.

Capo XXI

Gli indicatori relativi alla capacità organizzativa ed alla laboriosità saranno oggetto di revisione nel termine di un anno a far data dalla entrata in vigore della presente circolare, pure in esito all'attività interistituzionale prevista al riguardo dal D.L.vo n. 160/2006, in materia di progressione economica e di funzioni dei magistrati.

Occorre, in particolare, rilevare che nella fase di prima applicazione della presente Circolare ai richiamati indicatori di rendimento deve essere assegnata una valenza che non può risultare *ex se* decisiva, rispetto alla valutazione di professionalità del magistrato; ciò, sino a che gli standard medi di definizione dei procedimenti non saranno definiti d'intesa con il Ministero della giustizia, all'esito dei lavori che uno specifico gruppo misto è chiamato a svolgere, sulla base di aree omogenee individuate in relazione al territorio, alla tipologia dei procedimenti e alla dimensione degli uffici. Infatti, occorre adeguatamente considerare le molteplici difformità quantitative e qualitative che traggono origine dalla natura del procedimento, dalle specifiche realtà territoriali nonché dalla dimensione degli uffici. In tali termini, gli indicatori relativi alla laboriosità acquisiranno piena valenza solo con l'entrata a regime del richiamato sistema di monitoraggio.

Si è prevista l'abrogazione della Circolare 22 settembre 1999 in materia di verifica periodica della professionalità dei magistrati, non residuando, alla luce delle disposizioni della circolare, alcun suo autonomo ambito applicativo.

Capo XXII

La presente circolare entrerà in vigore il giorno successivo alla sua approvazione. La disciplina transitoria dettata dal Capo XX, volta a disciplinare l'applicazione dei criteri di valutazione della professionalità previsti dal D.L.vo n. 260/2006, e successive modificazioni, nei confronti dei magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della legge 30 luglio 2007 n. 111, rende infatti superflua la previsione di specifici termini di *vacatio*.

Relazione introduttiva alle modifiche apportate alla circolare n. 20691 dell'8.10.2007 «nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati» dall'Assemblea Plenaria nella seduta del 25 luglio 2012.

1. Ragioni ed ambito dell'intervento di modifica.

L'esigenza di varare alcune modifiche di tipo procedimentale al sistema di normativa secondaria vigente previsto per le valutazioni di professionalità si è posta in modo urgente in seguito ai recenti orientamenti interpretativi del CSM in ordine al requisito del conseguimento della valutazione di professionalità richiesta (ai sensi dell'art.12 del D.Lgs.n.160 del 2006 come modificato dalla l.n.111 del 2007) nell'ambito delle procedure di tramutamento dei magistrati nonché con riguardo alle possibili soluzioni organizzative adottabili al fine di determinare una contemporanea o almeno ravvicinata definizione della procedura di valutazione della professionalità per tutti i magistrati nominati con il medesimo decreto ministeriale.

In particolare, la delibera dell'Assemblea Plenaria del 19.10.2011 ha, da un lato, stabilito che il requisito del conseguimento della valutazione di professionalità richiesta nell'ambito di procedure di tramutamento di magistrati possa ravvisarsi esclusivamente a seguito della positiva definizione della procedura di riconoscimento formale della valutazione di professionalità, segnandone, dunque, la natura "costitutiva" e non meramente dichiarativa; dall'altro, ha demandato alla Quarta commissione consiliare, competente in materia, la individuazione di soluzioni organizzative finalizzate a determinare una contemporanea o almeno ravvicinata definizione delle procedure di valutazione della professionalità per tutti i magistrati nominati con il medesimo decreto ministeriale.

La delibera richiamata ben argomenta sulle ragioni che militano a fondamento della citata valenza costitutiva del conseguimento della valutazione di professionalità, citando gli univoci precedenti giurisprudenziali¹ e il prevalente orientamento consi-

¹ Si legge nella delibera del 19.10.2011 <Il Consiglio di Stato (sent. 995/2010) ha ribadito il principio, generale nella materia dei concorsi amministrativi, secondo cui i requisiti prescritti per la partecipazione alle procedure di tipo concorsuale devono in ogni caso essere posseduti dal candidato nel momento della scadenza del termine per la presentazione della domanda di ammissione, in ragione dell'esigenza di garantire la parità di trattamento tra i candidati, della necessità di individuare correttamente i sog-

liare² che conducono a ribadire la preferenza per l'interpretazione secondo cui il requisito del conseguimento della valutazione di professionalità prevista nell'ambito di procedure di tramutamento di magistrati, ricorra solo nelle ipotesi in cui ne sia intervenuto il formale riconoscimento da parte del Consiglio superiore della magistratura all'esito della specifica procedura di valutazione professionale, non es-

getti partecipanti prima dell'inizio della procedura, di eliminare le incertezze sul numero dei partecipanti, di fissare regole idonee a ridurre l'eventuale contenzioso successivo. Con riferimento specifico alla materia del conferimento degli incarichi a magistrati, il supremo collegio amministrativo, dopo avere richiamato la più volte citata disposizione di cui all'art. 12 comma 1 del D.Lgs. 160/2006, ha osservato che *"traspare dalla mera lettura della norma, anche in un caso particolare come il conferimento di uffici direttivi ai magistrati, che il legislatore si è comunque prefisso l'obiettivo di assicurare certezza alle situazioni giuridiche, imponendo che i candidati al conferimento delle funzioni "abbiano conseguito" (ossia siano già in possesso del) la valutazione di professionalità richiesta, al fine di "partecipare" alla stessa procedura concorsuale. Né è possibile ritenere la natura meramente dichiarativa della valutazione di professionalità, che potrebbe indurre a dare alla stessa un contenuto solo ricognitivo e quindi effettivamente retroattivo. Se si pone mente al procedimento costruito dalla normativa primaria ai fini della valutazione di professionalità dei magistrati, con la disciplina della legge 30 luglio 2007, n. 111, è facile cogliere che si è in presenza di una valutazione di carattere costitutivo, atteso che, come recita l'art. 11, comma 15, del citato D.Lgs. 160 del 2006, questa "consiste in un giudizio espresso, ai sensi dell'articolo 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, dal Consiglio superiore della magistratura con provvedimento motivato e trasmesso al Ministro della giustizia che adotta il relativo decreto", da utilizzarsi "ai fini dei tramutamenti, del conferimento di funzioni, comprese quelle di legittimità, del conferimento di incarichi direttivi e ai fini di qualunque altro atto, provvedimento o autorizzazione per incarico extragiudiziario"*. La conclusione, coerente ed inevitabile, della giurisprudenza amministrativa è che la natura vincolante della norma primaria in tema di previo possesso della valutazione di professionalità ed il rilievo costitutivo del giudizio che fonda la detta valutazione impongono che i requisiti per prendere parte alla procedura concorsuale siano posseduti al momento della scadenza del termine per la partecipazione alla procedura medesima, mentre l'affidamento del candidato nella tempestività della valutazione e non imputabilità allo stesso del ritardo può venire in eventuale rilievo sotto il profilo del danno di cui potrebbe dolersi l'appellante in termini di perdita di chance, azionabile contro la pubblica amministrazione ma non in grado di incidere sulla posizione del controinteressato che, nello stesso senso ma con ragioni opposte, si duole anch'egli dell'illegittimo operato della parte pubblica. L'esame della giurisprudenza corrobora la tesi per cui la legittimazione a partecipare ai concorsi di cui all'art. 12 D.Lgs. 160/2006 dipende non dalla semplice maturazione dell'anzianità corrispondente alla valutazione professionale richiesta, ma dall'effettivo e formale riconoscimento della stessa all'esito del procedimento amministrativo relativo condotto dal CSM. La soluzione è, peraltro, del tutto conforme alla lettera della norma che prescrive che la valutazione sia stata "conseguita", e cioè sia entrata formalmente nel patrimonio giuridico dell'interessato attraverso la procedura legislativamente prevista.>

² Si richiamano in questa sede le delibere: a)5.5.2011, risposta al quesito con cui si chiedeva di accertare, per individuare il Presidente di un Collegio giudicante, quale

sendo all'uopo sufficiente la maturazione dell'anzianità di servizio necessaria.

Tale conclusione – si dice – appare, anzitutto, maggiormente conforme al tenore letterale della norma, non potendosi fare coincidere il “conseguimento” di cui all'art. 12 D.Lgs. 160/2006 che con la formale acquisizione del titolo. In secondo luogo non può non osservarsi che la soluzione opposta rischierebbe di frustrare lo scopo della disposizione primaria, che attribuisce al conseguimento della valutazione di professionalità il valore di garanzia dell'esistenza in capo agli aspiranti di doti, competenze ed esperienze professionali adeguate al posto da ricoprire. Ove la legittimazione a partecipare alla selezione attitudinale fosse ravvisata anche in assenza di una espressa positiva valutazione professionale si aprirebbe, ingiustificatamente, la strada alla nomina di candidati non assistiti da tale garanzia. È su tale premessa logica che si fonda il valore costitutivo, e non meramente dichiarativo-ricognitivo, della valutazione di professionalità operata dal CSM.

debba essere considerato più anziano tra due magistrati del medesimo concorso nel caso in cui uno di essi, pur vantando una posizione migliore nella graduatoria finale del concorso, risulti aver positivamente superato una valutazione di professionalità inferiore rispetto a quella dell'altro magistrato. In tale delibera il CSM ha affermato che prevale tra due magistrati dello stesso concorso quello tra i due che possa vantare il positivo superamento di una valutazione di professionalità più elevata, stabilendo che la condizione di chi abbia maturato una certa anzianità ma non abbia ancora conseguito la positiva valutazione di professionalità corrispondente è diversa rispetto a colui il quale, vantando la medesima anzianità, ed anche una posizione in ruolo successiva, si sia già visto riconoscere il titolo professionale. Quest'ultimo, infatti, prevale in occasione della valutazione di anzianità necessaria per determinare la presidenza del Collegio di cui entrambi siano membri, e ciò proprio in ragione della intervenuta definizione positiva del procedimento di avanzamento in carriera, con ciò confermando l'orientamento che il riconoscimento formale della valutazione professionale è condizione indispensabile dell'apprezzamento dell'anzianità di servizio vantata dal magistrato, rispetto alla quale, quindi, la deliberazione del CSM ha funzione evidentemente costitutiva; b) 7.7.2011 e 25.1.2012 nelle quali per determinare la posizione concorsuale dei magistrati che, pur avendo maturato l'anzianità per ottenere la quarta valutazione di professionalità, non l'avevano in fatto formalmente conseguita alla data del bando (il tutto al fine di stabilire se ammetterli al concorso ordinario – per il quale la valutazione in questione è richiesta – oppure al concorso riservato – sulla base della terza valutazione di cui erano già in possesso) il Consiglio ha ritenuto che in sede di concorso ordinario siano valutabili i soli candidati che abbiano conseguito formalmente la IV valutazione di professionalità alla scadenza dei termini di presentazione della domanda nella procedura concorsuale, dovendo gli altri essere considerati nella procedura riservata ai magistrati che hanno “conseguito la seconda o la terza valutazione di professionalità” (art. 12 comma 14 D.Lgs. 160/2006).

E, d'altra parte, si è sottolineato che non mancano nella prassi consiliare casi di esito sfavorevole della procedura di valutazione professionale ai fini della progressione in carriera, con conseguente diniego di riconoscimento del conseguimento della valutazione di professionalità fisiologicamente collegata all'anzianità maturata. In tali ipotesi, accedendo alla opposta tesi, si porrebbe, invero, il problema degli effetti che sulla nomina intervenuta sulla scorta del dato puro della anzianità produrrebbe l'eventuale, successivo esito negativo della verifica professionale.

L'adozione di tale soluzione interpretativa della normativa primaria vigente ha come conseguenza il determinarsi di obiettive criticità operative collegate all'esigenza di evitare un concreto pregiudizio per il magistrato che, pur avendo i requisiti per conseguire il titolo di avanzamento professionale richiesto, risulti non legittimato a concorrere per un posto od un incarico in ragione della intempestività dei presidi del governo autonomo nel definire la procedura di riconoscimento della valutazione di professionalità necessaria.

Tale intempestività è oggi ascrivibile all'interazione di due fattori, che impediscono di governare in maniera ordinata e consapevole i tempi del riconoscimento formale del conseguimento della valutazione maturata dal singolo interessato³: da un lato l'obiettivo operare del carico del lavoro amministrativo richiesto da ciascuna valutazione dall'altro il gran numero di procedure necessarie per dare attuazione alla normativa che impone la rivalutazione con periodicità ravvicinate di tutti i magistrati in servizio.

³ Il sistema di verifica della professionalità di nuova introduzione, richiedendo una nuova approfondita valutazione del profilo e del bagaglio culturale di ciascuno dei magistrati in servizio ogni quattro anni, ha notevolmente aggravato il lavoro amministrativo che coinvolge tutti i presidi del circuito di governo autonomo, imponendo che ad ogni scadenza si dia corso ad una articolata procedura che coinvolge il magistrato interessato – che deve fornire il proprio contributo informativo per la valutazione cui è sottoposto –, i dirigenti degli uffici – cui incombe l'obbligo di redigere un articolato rapporto –, i Consigli giudiziari territoriali chiamati a rendere il proprio parere. È prevista inoltre la raccolta e l'esame di documentazione – statistiche giudiziarie comparate, provvedimenti acquisiti a campione, atti e provvedimenti volontariamente sottoposti dal candidato interessato. L'istruttoria può inoltre essere arricchita dalle segnalazioni di fatti rilevanti ad opera di tutti i soggetti coinvolti nel procedimento nonché del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati territorialmente competente. È prevista infine l'ipotesi, ed in alcuni casi la necessità, della partecipazione dell'interessato, attraverso il deposito di memorie difensive ed anche con l'audizione personale.

Si tratta, come si vede, di un procedimento analiticamente dettagliato e garantito, caratterizzato da rilevante approfondimento dei contenuti, di significativo impegno in termini di risorse materiali e di tempi.

Ad oggi, pertanto, per via del gran numero di variabili collegate alla molteplicità dei soggetti coinvolti e degli accertamenti necessari, non essendo attualmente possibile prevedere il succedersi cronologico degli adempimenti né essendo stati previsti termini che li cadenzino, non si riesce a garantire che il procedimento di valutazione si concluda in epoca ragionevolmente vicina alla data in cui, con la maturazione dell'anzianità necessaria, il magistrato interessato ha acquisito il diritto ad essere valutato. Ciò determina che i tempi complessivi delle singole procedure di valutazione sono in linea di massima allo stato attuale non prevedibili e del tutto eterogenei. La durata di ciascuno scrutinio dipende infatti dalla sollecitudine, lasciata alla solerzia personale o alle condizioni esterne di fattibilità, con cui lo specifico magistrato, il dirigente dell'Ufficio cui è addetto, il Consiglio giudiziario territorialmente competente e, infine, il CSM assolvano le incombenze procedurali loro assegnate. Dipende dalla maggiore o minore facilità di acquisizione del materiale istruttorio, dal carico di lavoro e dalla responsabilizzazione individuale di ciascuno degli enti coinvolti. Dipende anche dalla utilizzazione di alcuni strumenti di garanzia procedimentale posti a beneficio del medesimo interessato – osservazioni, memoria, audizione personale. In ogni caso, la tempistica non è stata sinora nella disponibilità del CSM che si è sostanzialmente adattato ai tempi diversificati attuati di volta in volta per ciascuna valutazione. Il risultato è quindi che le singole fattispecie di progressione in carriera possono avere – ed in effetti hanno avuto in concreto – tempi autonomi e spesso significativamente diversi conducendo all'ulteriore distonia sistematica per cui magistrati che vantano la medesima anzianità di servizio possono conseguire il titolo professionale corrispondente in termini cronologici molto diversi.

Ne conseguono, come si è già paventato, possibili discriminazioni dal punto di vista della legittimazione a formulare istanze di tramutamento o di conferimento di incarichi di difficile giustificazione dal punto di vista ordinamentale (come si è già osservato sub nota 1, il giudice amministrativo ha rappresentato in astratto la tutelabilità in sede risarcitoria dell'aspettativa del magistrato che ambisse a partecipare alla selezione per posti o incarichi coerenti con la propria anzianità di servizio, da cui sia stato escluso a causa del ritardo nel riconoscimento del titolo professionale da parte dell'Organo di governo autonomo).

Per tutte le ragioni sinora esposte, la delibera consiliare del 19.10.2011, con determinazioni pienamente recepite in questa sede, ha ritenuto opportuno demandare alla Quarta Commissione del Con-

siglio superiore della magistratura l'individuazione degli strumenti di regolamentazione secondaria più idonei a realizzare una generalizzata abbreviazione della durata dei tempi di definizione delle procedure di valutazione periodica dei magistrati, e quantomeno a predisporre strumenti di governo del fenomeno, per attenuare le criticità e gli effetti distorsivi già descritti e più evidenti del sistema attuale, operando una contemporanea o quanto più ravvicinata possibile definizione delle procedure di valutazione della professionalità per tutti i magistrati nominati con il medesimo decreto ministeriale.

Anzitutto si è ritenuta impraticabile la soluzione organizzativa predisposta dal Consiglio con il paragrafo 5.2 del Testo Unico della dirigenza giudiziaria in relazione al conferimento di incarichi direttivi e semidirettivi (che prevede che tutti gli aspiranti che abbiano maturato l'anzianità di servizio necessaria a concorrere siano sottoposti allo scrutinio per il conferimento della progressione in carriera corrispondente anche dopo la presentazione della domanda, prima che abbia effettivo inizio la selezione attitudinale), in quanto la generalizzazione di tale disciplina a tutte le ipotesi di concorsi o tramutamenti per cui sia richiesto il conseguimento di una valutazione di professionalità, considerato il numero e la periodicità ravvicinata dei concorsi, finirebbe per aggravare e rendere sostanzialmente ingestibile il sistema delle procedure di valutazione di professionalità, imponendo priorità determinate dai concorsi in atto e non dalle aspettative fisiologiche dei magistrati e dalle regole ordinarie del governo autonomo, e determinando un pesante rallentamento (se non la paralisi) della definizione delle procedure attitudinali di tramutamento ed assegnazione dei posti ordinari.

Si è, quindi, ipotizzata una soluzione organizzativa che si auspica sia in grado di eliminare del tutto il pregiudizio per i singoli magistrati derivante dal ritardo della definizione delle procedure di valutazione rispetto ai concorsi cui potrebbero aspirare, ma che in ogni caso elimina tendenzialmente le distorsioni e le disparità di trattamento più evidenti.

Si è perseguito infatti l'obiettivo della tendenziale uniformità di trattamento dei magistrati evitando che individui con la medesima anzianità subiscano legittimazioni significativamente differenziate nel tempo in ragione delle vicende contingenti della specifica procedura di progressione in carriera cui siano sottoposti.

In tale direzione si è prevista una linea di intervento su due fronti: da un lato un meccanismo che prevede una gestione dei tempi pre-determinata e contingentata ad opera della stessa normativa seconda-

ria consiliare, che sia tendenzialmente unitaria per magistrati aventi anzianità analoga, in quanto nominati con il medesimo decreto (da attuarsi attraverso una modifica della Circolare vigente sulle valutazioni di professionalità); dall'altro, un significativo mutamento delle procedure previste per il prelievo dei provvedimenti a campione, uno dei punti di maggiore criticità dal punto di vista della dilatazione dei tempi di definizione delle pratiche (attuato mediante modifica della Circolare relativa n.P16754/2008 del 27.6.2008, prevedendo anche uno snellimento nel numero dei verbali di udienza attualmente necessari).

2. Le modifiche inerenti alla Circolare n.P20691 del 8.10.2007

Al fine di attuare gli obiettivi di uniforme e rapida (tendenzialmente contestuale) trattazione delle valutazioni di professionalità riferite a magistrati aventi il medesimo DM di nomina si è elaborata una disciplina di modifica del sistema attuale che prevede essenzialmente i seguenti punti:

- il simultaneo inizio di tutte le procedure relative ai magistrati nominati con medesimo decreto ministeriale,
- scansioni obbligatorie ed unitarie degli adempimenti e dei contributi attraverso cui si articola il procedimento di valutazione, con responsabilizzazione degli “attori” del procedimento valutativo, a cominciare dallo stesso magistrato in valutazione, così da ottenere una tendenziale uniformità dei tempi almeno nella generalità dei casi e con riferimento ad un modello ordinario fisiologico statisticamente prevalente che si snoda secondo i canoni previsti e prevedibili e si conclude con esito positivo.

Le modifiche hanno riguardato:

Il Capo XIII - Inizio del procedimento

Fermo l'onere del CSM di dare inizio al procedimento ogni anno individuando i nominativi dei magistrati per i quali nell'anno successivo matura uno dei sette quadrienni utili ai fini delle valutazioni di professionalità (invitando i Consigli giudiziari competenti ad esprimere il necessario parere non appena scaduto il quadriennio), si è anzitutto chiarito l'obiettivo perseguito dall'autogoverno di garantire omogeneità di trattamento tra magistrati in tutte le occasioni in cui il conseguimento di una determinata valutazione di professionalità costituisca elemento decisivo da considerare (si pensi in particolare alla par-

tecipazione a concorsi per tramutamenti ordinari e non), attraverso l'identità dei tempi di definizione della procedura che deve concludersi contestualmente (con singole delibere adottate tutte in un'unica data) per tutti i magistrati nominati con lo stesso decreto ministeriale, salve talune eccezioni relative alle ipotesi in cui gli incombenti istruttori in concreto richiesti dalla fattispecie non siano compatibili con i tempi ordinari della procedura (cfr. modifiche di cui al Capo XV e al Capo XVII).

La procedura di valutazione viene articolata con specifici termini previsti per ciascuna fase, dei quali si richiede un rigoroso rispetto, e si conclude in un tempo (otto mesi dalla scadenza del quadriennio di riferimento) ritenuto ragionevole a contemperare le esigenze di celere definizione della procedura con quelle di approfondimento e attenzione alla valutazione di professionalità.

La prospettiva nella quale si muove l'impianto delle modifiche elaborate è chiaramente visibile dall'affermazione che costituisce “dovere del magistrato interessato, nonché di tutti gli organi coinvolti nel procedimento”, operare perché ciascun incombente sia assolto in maniera da garantire il rispetto dei termini indicati. Espressamente ci si riferisce, pertanto, al principio di “governo partecipato” che postula la responsabilizzazione diretta di tutti i magistrati a qualsiasi titolo coinvolti (a cominciare dall'autoresponsabilizzazione dello stesso magistrato in valutazione), allo scopo di favorire il perseguimento degli obiettivi di comune e generale utilità.

È stata altresì prevista una norma di chiusura secondo la quale, ancora una volta fidando sulla responsabilizzazione e collaborazione degli attori del procedimento, eventuali ritardi nell'esaurimento di singole fasi della procedura potranno essere compensati da opportune accelerazioni delle fasi successive al fine di garantire il rispetto del termine complessivo di otto mesi.

Il senso di unitaria trattazione delle singole procedure costituenti il complesso delle valutazioni riferite ad ogni decreto ministeriale di nomina si coglie poi definitivamente nella disposizione che prevede, in caso mancato rispetto – ovviamente ingiustificato – di uno dei termini di fase che provochi un ritardo della procedura di valutazione della professionalità relativa ad un magistrato tale da non consentirne la definizione nel termine complessivo di otto mesi, il potere del Consiglio Superiore di valutare la possibilità di arrestare il procedimento concernente tutti gli altri magistrati nominati con il medesimo decreto, al fine di garantire comunque la contestualità della decisione.

Tale statuizione, lontana da finalità di mero deterrente rispetto ai ritardi generati da mancato adempimento al dovere di rispetto degli ordinari termini di fase, mira a generare un circuito virtuoso di “condivisione” di intenti da parte di tutti i magistrati chiamati a partecipare al procedimento di valutazione.

In quest’ottica, ovviamente, l’arresto della procedura relativa alla valutazione degli altri magistrati nominati con il medesimo decreto non può essere disposto ove il ritardo – che non consenta la definizione nel termine complessivo di otto mesi – sia stato provocato dall’ingiustificata violazione da parte del magistrato interessato del termine per il deposito della propria relazione. Si è voluto in tal modo dare risalto al ruolo, anche in negativo, del magistrato direttamente protagonista della propria valutazione che, si ritiene, debba essere oltremodo attento al rispetto dei termini posti sostanzialmente nel suo interesse.

Capo XIII bis Relazione del magistrato in valutazione

La relazione (cd.autorelazione) del magistrato sottoposto a valutazione di professionalità dovrà pervenire, mediante trasmissione a cura dello stesso magistrato, al Dirigente dell’ufficio nel periodo compreso tra il quarantacinquesimo ed il trentesimo giorno anteriore alla scadenza del quadriennio in valutazione. In tal modo il dirigente potrà adempiere al proprio compito di formulare il rapporto informativo. La relazione illustrativa del magistrato interessato verte sul lavoro svolto e contiene ogni indicazione utile ai fini della sua valutazione, ivi compresa la copia di atti e provvedimenti che il medesimo ritiene di sottoporre ad esame.

Si è ritenuto più opportuno, piuttosto che predisporre un modulo vero e proprio di compilazione alla stregua di quello esistente per rapporti e pareri, stabilire che la relazione deve tendenzialmente strutturarsi considerando l’ordine e l’articolazione dei parametri di valutazione indicati nella parte I della Circolare, nella prospettiva di ottenere informazioni precise e coerenti ai canoni di valutazione vigenti ma non “ingessate” rispetto alla ricchezza e varietà possibile delle esperienze professionali presenti in magistratura.

È stato altresì previsto, a fronte di termini anticipati per la trasmissione della relazione, rispetto alla scadenza effettiva del periodo in valutazione, che il magistrato interessato, nei sette giorni successivi alla scadenza del quadriennio in valutazione possa integrare la relazione con riferimento ad eventuali ulteriori circostanze rilevanti intervenute nel periodo, compreso nel quadriennio ma successivo alla trasmissione predetta.

Gli stessi termini, per ragioni sistematiche, si applicano al deposito della relazione del magistrato che debba essere valutato dopo un anno a far data da un giudizio non positivo o dopo due anni da un giudizio negativo.

Capo XIV Rapporto e documentazione trasmessa dai dirigenti degli uffici

Anche per i dirigenti degli uffici sono stati previsti termini di assolvimento del proprio dovere di redazione dei rapporti. Essi infatti devono trasmettere ai Consigli giudiziari, entro il sessantesimo giorno successivo alla scadenza del quadriennio in valutazione o comunque dopo un anno a far data da un giudizio non positivo o decorsi due anni dal giudizio negativo, un rapporto sulla professionalità del magistrato, redatto secondo i parametri della Circolare ed in conformità al modello allegato alla stessa, unitamente alla documentazione di indicata nel prosieguo del Capo ed integralmente confermata nei suoi contenuti (al comma 3 si è ovviamente sostituito il precedente riferimento con quello di nuova formulazione della relazione di cui al Capo XIII bis con relative copie di atti e provvedimenti allegati).

Estremamente importante è poi la disposizione posta dal nuovo comma 5 del Capo in esame, laddove si è previsto che la diligenza e il rispetto delle circolari consiliari nella redazione dei rapporti informativi ai fini dei pareri per le valutazioni di professionalità – anche sotto il profilo della tempestività degli adempimenti – costituiscono indicatori dell'attitudine direttiva rilevanti in sede di conferma o di conferimento di incarichi direttivi o semidirettivi. È evidente l'intento del Consiglio di responsabilizzazione della dirigenza degli uffici giudiziari rispetto alle questioni ordinamentali in generale, con un percorso che oramai dura da alcuni anni ed in diversi ambiti (l'organizzazione degli uffici anzitutto), e, in particolare, con riferimento alle corrette e rapide valutazioni dei magistrati, che costituiscono la base per una vera e propria "autoriforma" della magistratura idonea a renderla più rispondente alle esigenze e ai bisogni dell'evoluzione sociale.

Capo XV Attività dei Consigli giudiziari

Ancora una volta in un'ottica di responsabilizzazione generale degli esiti (pensati come rapidi ed efficienti) della procedura valutativa, si sono previsti termini di adempimento ed oneri di vigilanza in capo al Consiglio giudiziario, organo che costituisce lo snodo essenziale delle nuove valutazioni di professionalità previste dalla riforma del 2006-2007.

Difatti, il Consiglio giudiziario, sulla base degli elementi indicati al Capo VII, dovrà esprimere il parere, conformandosi al modello allegato alla Circolare, entro quattro mesi dalla scadenza del termine assegnato al dirigente dell'ufficio per la trasmissione del rapporto e dovrà vigilare sulla tempestività di tale ultimo adempimento.

Inoltre, sul rispetto del termine per il rilascio del parere da parte dello stesso Consiglio giudiziario si è previsto un onere di vigilanza per il Presidente della Corte di appello, quale presidente dell'organo collegiale espressione dell'autogoverno in sede distrettuale, specificandosi altresì che le modalità di esercizio di tale compito di vigilanza sono valutate ai fini della conferma o del conferimento di ulteriori incarichi.

In definitiva, risulta evidente dai differenti passaggi sinora enucleati come il meccanismo ideato per il raggiungimento dell'obiettivo di omogeneità e celerità delle valutazioni di professionalità inerenti a magistrati nominati con medesimo decreto ministeriale postuli necessariamente che ciascun protagonista, quale singolo o come componente di organismi di autogoverno, metta a disposizione del procedimento le proprie risorse in termini di attività ordinamentale ed organizzativa.

Ovviamente, al fine di coprire particolari esigenze legate a problemi specifici di singole procedure di valutazione di professionalità, si è previsto che qualora la necessità di eccezionali attività istruttorie – diverse dalla acquisizione di atti o documenti e dalla audizione del magistrato interessato – renda impossibile l'espressione del parere nel termine indicato di quattro mesi, il Consiglio giudiziario comunichi al CSM tale impossibilità indicandone le ragioni, nonché la prevedibile epoca in cui il parere sarà espresso. Ciò dovrà avvenire non appena l'organo di autogoverno decentrato si determini al compimento di dette attività istruttorie eccezionali e comunque entro quattro mesi dalla ricezione del rapporto informativo.

Si è inteso, in tal modo, evitare la possibilità di “rinvio del parere con motivazione” da parte dei Consigli giudiziari in tutti quei casi di normali e assai frequenti esigenze di completamento istruttorio (ad es. acquisizione di statistiche dell'ufficio, acquisizione di eventuali provvedimenti a campione mancanti ecc.), limitandola in tal modo effettivamente alle sole ipotesi di evenienze differenti dalla fisiologica scansione istruttoria che, come detto, si è previsto possa ragionevolmente esaurirsi nel termine dato di quattro mesi dalla scadenza del termine per la redazione (e la trasmissione, dunque) del rapporto da parte del dirigente.

Rimangono inalterate le altre previsioni contenute nel medesimo Capo XV.

Capo XVII Attività del Consiglio superiore della magistratura.

Tenendo fermi i contenuti delle attività che spettano al CSM ai sensi della vigente Circolare e del sistema voluto dal legislatore della Riforma ordinamentale, anche per il Consiglio superiore si sono previsti, come ovvio, dei termini entro i quali deve concludersi la propria parte di procedura valutativa con l'emissione della delibera finale.

È stato aggiunto, infatti, il comma 1 bis che statuisce come la definitiva valutazione è formulata nel termine di due mesi a decorrere dalla ricezione degli atti trasmessi dal Consiglio giudiziario e contestualmente per tutti i magistrati nominati con il medesimo decreto ministeriale. Sono esclusi i casi in cui il procedimento debba essere sospeso o debba essere svolta attività istruttoria.

In tali ipotesi, stante l'imprevedibilità dei tempi di "rallentamento" della procedura (la sospensione potendo essere disposta per la pendenza di procedimento disciplinare o penale, i cui esiti non prevedibili, ovvero per i tempi stessi di esecuzione del procedimento garantito voluto dal legislatore⁴) non è possibile per il Consiglio darsi credibilmente un tempo di conclusione della propria attività. Ovviamente, trattandosi di ritardo "giustificato", esso non inciderà in alcun modo sulla trattazione delle procedure di valutazione di tutti gli altri magistrati nominati con medesimo decreto ministeriale.

Null'altro si è ritenuto di modificare con riguardo al capo XVII.

Capo XIX Pareri parziali

Evidentemente, infine, si è dovuto riacordare la disciplina dei pareri parziali, necessari in caso di permanenza in un distretto di Corte d'appello per un tempo superiore a due anni e di successivo trasferimento, alle modifiche apportate e alle esigenze generali di contingentamento dei tempi delle varie fasi di cui si compone la procedura valutativa.

Si è previsto, pertanto, ampliando la disposizione del comma 1, che, quando debba essere espresso il parere parziale, il magistrato interessato trasmette la propria relazione al dirigente incaricato della redazione del rapporto informativo nel termine di trenta giorni dalla data in cui è stato immesso nel possesso delle nuove funzioni.

Entro i successivi sessanta giorni il dirigente fa pervenire il rapporto informativo al Consiglio giudiziario, che esprime il parere parziale nei successivi quattro mesi.

⁴ Si confronti l'art.11 del d.lgs. n. 160 del 2006 e succ.mod..

La vicinanza dei tempi previsti per tali adempimenti rispetto alla data dell'effettivo trasferimento ed a prescindere dalla scadenza del quadriennio di valutazione si giustifica nell'ottica di tendere a giudizi il più possibile formulati sulla base delle conoscenze dirette dei dirigenti tenuti ad esprimere il rapporto, così come anche a rendere, d'altro canto, in tal modo più rapido e di facile reperimento per il magistrato un atto che gli sarà necessario per la successiva valutazione, con obiettivi benefici per la rapidità e tempestività complessiva delle procedure di ciascun magistrato.

Nella stessa ottica si è previsto (comma 1 bis) che, quando il magistrato sia trasferito ad altro ufficio nell'ambito dello stesso distretto (e dunque non sia necessario esprimere parere parziale essendovi identità di Consiglio giudiziario), il dirigente dell'ufficio di provenienza redige, secondo i criteri della Circolare, rapporto sul periodo di servizio ivi prestato, nel termine di 60 giorni successivi alla immissione del magistrato nel possesso delle funzioni nell'ufficio di destinazione.

Specificamente, inoltre, si è posta attenzione al tema dei **magistrati distrettuali**, spesso onerati da gravi difficoltà, riscontrate nella pratica di questi anni, nel reperire molteplici rapporti (e anche provvedimenti a campione, sui quali si dirà di seguito) a distanza di anni dall'effettivo svolgimento di funzioni in un determinato ufficio.

A tali fini, si è previsto, introducendo il comma 1 ter, che i dirigenti degli uffici cui sono assegnati i magistrati distrettuali, entro trenta giorni dalla cessazione della sostituzione o della applicazione, trasmettono al Presidente della Corte d'appello o al Procuratore Generale una relazione sull'attività svolta dal magistrato, predisposta secondo i parametri della presente circolare e contenenti, altresì, i dati di cui al comma 2 del Capo XIV della stessa.

Si è intervenuti poi sulle modifiche attuate di recente (con delibera consiliare del 28.6.2011) per garantire l'effettività del rapporto da parte del dirigente che, per qualsiasi motivo, cessi dall'incarico (commi 2, 3 e 3 bis del Capo XIX), anche in tali casi prevedendo dei termini di adempimento all'onere di redigere relazioni sul lavoro svolto dai magistrati in servizio nell'ufficio, utili per gli atti della futura procedura valutativa. Si è disposto, pertanto, che i dirigenti degli uffici giudiziari, sia giudicanti sia requirenti, in caso di proprio trasferimento, alla scadenza del quadriennio ovvero dell'ottenimento di durata dell'incarico oppure nell'ipotesi di collocamento a riposo, collocamento fuori ruolo o di cessazione dal servizio per qualunque causa, nel termine di 90 giorni dalla cessazione dell'incarico

direttivo redigono singole relazioni sull'attività dei magistrati in servizio presso l'ufficio da loro diretto, predisposte secondo i parametri della Circolare e contenenti, altresì, i dati di cui al comma 2 del Capo XIV della stessa. La relazione è resa nel termine di 60 giorni dalla cessazione dell'incarico dai presidenti di sezione ovvero dai procuratori aggiunti oppure dagli avvocati generali nei confronti dei magistrati della sezione o del gruppo di lavoro da loro rispettivamente diretto.

Nella generale ottica di responsabilizzazione più volte riferita alla base della presente modifica di normativa secondaria, si chiude la parte dedicata ai pareri parziali sancendo che "il magistrato interessato, coloro che esercitano funzioni direttive e semidirettive ed i Consigli giudiziari hanno cura di redigere gli atti di propria competenza in maniera tempestiva e comunque in un termine inferiore rispetto a quelli ordinari indicati nel presente paragrafo ove la scadenza del quadriennio per la successiva valutazione di professionalità del magistrato si collochi in una data antecedente al loro decorso", evenienza questa ultima che, sebbene statisticamente di portata limitata, pure può verificarsi e richiede, pertanto, la collaborazione "intelligente" degli attori del procedimento valutativo.

Normativa transitoria

Perché il sistema di nuova formulazione funzioni rapidamente e senza discrasie per i procedimenti pendenti, i nuovi termini contingentati previsti per ciascuna fase devono essere applicati anche a tutte le procedure di valutazione in corso e cioè per le quali sia già maturato il quadriennio. Per tali procedure i termini come stabiliti dai Capi XIV, XV e XVII si computano a far data dal 20 settembre 2012, considerato l'imminente periodo feriale e le possibili difficoltà da esso derivanti, anche al fine di dar modo principalmente ai Consigli giudiziari e al Consiglio Direttivo di organizzare la propria attività.

Per l'autorelazione (Capo XIII bis) del magistrato che abbia già maturato il quadriennio di valutazione è previsto che, se non ancora depositata, essa debba essere redatta e consegnata entro il 20 settembre 2012, ancora una volta in considerazione del prossimo periodo feriale e della natura anticipatoria del termine, non applicabile in caso di valutazioni per le quali sia già maturata la scadenza del quadriennio.

Modifica al punto F.1 del modulo di rapporto e di parere allegati alla circolare concernente la definizione di compiti e responsabilità dei dirigenti degli uffici giudiziari nel caso di ritardi nel deposito di provvedimenti giudiziari da parte dei magistrati dell'ufficio. Relazione.

(Deliberazione del 13.11.2013)

OMISSIS

Premessa

L'art. 2 D.Lgs. n. 109/2006 prevede come illeciti disciplinari: alla lettera q) «il reiterato, grave e ingiustificato ritardo nel compimento degli atti relativi all'esercizio delle funzioni», aggiungendo che si presume non grave, salvo che non sia diversamente dimostrato, il ritardo che non eccede il triplo dei termini previsti dalla legge per il compimento dell'atto»; e alla lettera dd) «l'omissione, da parte del dirigente l'ufficio o del presidente di una sezione o di un collegio, della comunicazione agli organi competenti di fatti a lui noti che possono costituire illeciti disciplinari compiuti da magistrati dell'ufficio, della sezione o del collegio».

La Circolare n. 20691 dell'8 ottobre 2007 (Deliberazione del 4 ottobre 2007), relativa ai “Nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati a seguito della legge 30 luglio 2007, n. 111, recante Modifiche alle norme sull'Ordinamento giudiziario”, al capo IV prevede che il parametro della diligenza si desume, anche, “dal rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie”; al capo V che gli indicatori della diligenza sono costituiti, tra l'altro, “dal rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie, accertato mediante l'esame dei prospetti statistici comparati o attraverso le indicazioni dei dirigenti degli uffici, da valutarsi alla luce della complessiva situazione degli uffici”; al capo VII, punto 2.3., che, ai fini della valutazione del parametro della diligenza, sono utilizzabili i prospetti comparati relativi ad eventuali ritardi nella redazione e nel deposito dei provvedimenti, o comunque nel compimento di attività giudiziarie; al capo VIII, punto 4, che il parametro della diligenza può essere ‘positivo’ se, oltre ad

altre condizioni, “i termini generalmente osservati per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie, sono conformi alle prescrizioni di legge o sono comunque accettabili in considerazione dei carichi di lavoro e degli standard degli altri magistrati dello stesso ufficio addetti alla medesima tipologia di provvedimenti, salvo che sussistano ragioni obiettivamente giustificabili.”

A partire dall’entrata in vigore delle citate disposizioni in materia disciplinare e di valutazione della professionalità, la tematica del ritardo nei depositi dei provvedimenti giudiziari ha assunto una crescente rilevanza, consentendo così di evidenziare come, in più occasioni, la problematica ha riguardato magistrati del medesimo ufficio o addetti a particolari funzioni.

Tali evenienze inducono ad una più approfondita riflessione sulla esistenza di eventuali situazioni di oggettiva difficoltà dei magistrati a rispettare i termini per il deposito dei provvedimenti giudiziari e impongono, nel perseguimento dell’obiettivo del miglioramento del servizio e della promozione di migliori condizioni di lavoro in ambito giudiziario, la ricerca di ogni opportuna soluzione organizzativa utile a prevenire il formarsi di arretrati e di ritardi nei depositi.

Del resto, varie disposizioni di normazione secondaria (circolare sulle tabelle e testo unico sulla dirigenza), partendo da diversi presupposti, organizzativi o qualificativi dell’attività del dirigente, prevedono, tra l’altro, anche interventi diretti al riequilibrio dei carichi di lavoro all’interno degli uffici giudiziari al fine di conseguire risultati di maggiore efficienza. Infatti, l’art. 57.2 della Circolare sulle tabelle prevede espressamente che il capo dell’ufficio possa adottare, con il rito d’urgenza disciplinato dall’art. 14, «provvedimenti diretti a riequilibrare i carichi di lavoro». Nella stessa direzione, il testo unico della dirigenza prevede, in materia di conferma nell’ufficio del magistrato con funzioni direttive o semidirettive, che «oggetto di valutazione in sede di conferma è principalmente la capacità organizzativa, di programmazione e di gestione dell’ufficio ovvero dei singoli settori di questo affidati al magistrato, da valutarsi alla luce dei risultati conseguiti e di quelli programmati». E, precisa che il concetto di organizzazione include anche «tutti i profili di coordinamento tecnico, culturale e professionale dei magistrati». Peraltro, l’introduzione delle commissioni flussi, la ridefinizione della geografia giudiziaria e lo studio per l’adozione degli standard di rendimento, portano a riconfigurare l’assetto organizzativo degli uffici secondo criteri di natura gestionale collegati, pertanto, alla definizione degli obiettivi e alla misurazione dei risultati.

Dalle disposizioni richiamate si desume che i dirigenti hanno il dovere di prevenire eventuali ritardi dei magistrati dell'ufficio imputabili a carenze organizzative oggettivamente risolvibili (ad esempio eccessivi squilibri nei carichi di lavoro, mancato o incompleto impegno di magistrati onorari), ed inoltre, in presenza di ritardi da parte dei magistrati dell'ufficio, non hanno solo compiti di informazione a fini disciplinari, ma hanno anche doveri di conoscenza, e quindi di comprensione, delle cause dei ritardi, in funzione di eventuali interventi organizzativi di propria esclusiva competenza.

Ritardi e valutazioni di professionalità

Centrando ora l'ottica sul tema della valutazione di professionalità, occorre ricordare che il capo VIII, punto 4, della vigente circolare consiliare in materia, prevede che il parametro della diligenza può essere 'positivo' se, oltre ad altre condizioni, "i termini generalmente osservati per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie, sono conformi alle prescrizioni di legge o sono comunque accettabili in considerazione dei carichi di lavoro e degli standard degli altri magistrati dello stesso ufficio addetti alla medesima tipologia di provvedimenti, salvo che sussistano ragioni obiettivamente giustificabili. Tale previsione, all'evidenza, affida al Consiglio superiore della magistratura, in sede di giudizio sulla professionalità, e ancor prima al Consiglio giudiziario (in sede di parere) e al dirigente dell'ufficio di appartenenza del valutando (in sede di rapporto), la formulazione di un giudizio discrezionale sia in tema di "accettabilità" dei tempi di deposito (da esprimere "in considerazione dei carichi di lavoro e degli standard degli altri magistrati dello stesso ufficio addetti alla medesima tipologia di provvedimenti"), sia in tema di sussistenza di "ragioni obiettivamente giustificabili".

Al fine di consentire una ragionata valutazione dei profili in questione è dunque necessario prevedere che, in presenza di ritardi significativi, anche di un solo magistrato dell'ufficio, il dirigente dell'ufficio debba accertare le cause e l'esatta diffusione del problema, al fine di adottare tutti gli interventi utili per: – adempiere compiutamente gli obblighi di informazione, illustrando quanti magistrati dell'ufficio sono interessati dal problema, quali siano i carichi di lavoro e quali le ragioni accertate dei ritardi, in modo da fornire così elementi per valutarne l'eventuale accettabilità o giustificabilità dei tardivi depositi; –

intervenire con provvedimenti organizzativi destinati a rimuovere le cause dei ritardi che risultino non riconducibili esclusivamente a responsabilità del ritardatario.

Pertanto, la vigente circolare sulle valutazioni di professionalità, deve essere modificata nei termini che seguono **(le aggiunte sono evidenziate in neretto)**:

Capo XIV

RAPPORTO E DOCUMENTAZIONE TRASMESSA DAI DIRIGENTI DEGLI UFFICI

1. I dirigenti degli uffici devono trasmettere ai Consigli giudiziari, entro il sessantesimo giorno successivo alla scadenza del quadriennio in valutazione o comunque dopo un anno a far data da un giudizio non positivo o decorsi due anni dal giudizio negativo, un rapporto sulla professionalità del magistrato, redatto secondo i parametri della presente circolare ed in conformità al modello allegato, che costituisce parte integrante della circolare stessa, unitamente alla documentazione di seguito indicata.

2. Il rapporto contiene, tra l'altro:

- la segnalazione sulla complessità dei procedimenti e dei processi trattati in ragione del numero delle parti e delle questioni giuridiche affrontate;

- la comunicazione dell'esito, nelle successive fasi e nei gradi del procedimento, dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti, e relativi all'adozione di misure cautelari o alla definizione di fasi procedurali o processuali, accertato attraverso la comunicazione dei dirigenti degli uffici e da valutarsi, ove presenti caratteri di significativa anomalia, anche alla luce del rapporto esistente tra provvedimenti emessi o richiesti e provvedimenti non confermati o rigettati, rapporto da valutarsi altresì avuto riguardo alla tipologia ed alla natura degli affari trattati;

- la segnalazione del dirigente dell'ufficio relativa al livello dei contributi in camera di consiglio;

- la segnalazione del possesso delle conoscenze informatiche dirette alla redazione dei provvedimenti ed al miglioramento dell'efficacia dell'azione giudiziaria;

- per i magistrati requirenti con funzioni di coordinamento nazionale la segnalazione relativa alla capacità di rapportarsi in maniera ef-

ficace, autorevole e collaborativa con gli uffici giudiziari ed i magistrati destinatari del coordinamento;

- la segnalazione relativamente all'attitudine del magistrato ad organizzare il proprio lavoro;

- **la segnalazione di eventuali ritardi nel deposito dei provvedimenti, con l'indicazione delle ragioni accertate, degli elementi utili per valutarne l'eventuale giustificabilità e dei provvedimenti organizzativi adottati ai sensi di quanto previsto dal paragrafo 60 della circolare sulla formazione delle tabelle introdotto con delibera in data 13 novembre 2013;**

- l'indicazione della collaborazione fornita su richiesta del dirigente medesimo o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro;

- l'indicazione del rispetto degli impegni prefissati;

- l'indicazione relativa alla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza dell'evoluzione della giurisprudenza;

- l'indicazione in ordine alla disponibilità alle sostituzioni, applicazioni e supplenze.

3. Al rapporto sono allegati:

- la relazione del magistrato interessato e la copia di atti e provvedimenti di cui al Capo XIII bis;

- gli atti acquisiti a campione, secondo le disposizioni di cui al Capo VII della presente circolare;

- i verbali di udienza acquisiti a campione, secondo le disposizioni di cui al Capo VII della presente circolare;

- i dati statistici calcolati al 31 dicembre dei due anni precedenti rispetto a ciascun anno in valutazione, elaborati su base annuale, e relativi al numero dei procedimenti e processi definiti, alle pendenze del ruolo, nonché ai flussi in entrata, inerenti al magistrato in valutazione e, comparativamente, agli altri magistrati del medesimo ufficio assegnati a funzioni omogenee, compreso il titolare dell'ufficio semidirettivo e direttivo di appartenenza, anche se non svolge funzioni omogenee a quelle del magistrato in valutazione;

- i dati relativi allo svolgimento di incarichi giudiziari ed extragiudiziari, di natura obbligatoria;

- la documentazione relativa ad eventuali esoneri dal lavoro giudiziario;

- la documentazione relativa ad eventuali assenze dal lavoro diverse dal congedo ordinario;

- il prospetto relativo al numero di udienze tenute, inerente al magistrato in valutazione ed agli altri magistrati del medesimo ufficio assegnati a funzioni omogenee;
- il prospetto comparato relativo ad eventuali ritardi nella redazione e nel deposito dei provvedimenti, o comunque nel compimento di attività giudiziarie;
- eventuali segnalazioni di situazioni specifiche rappresentate da terzi ovvero dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, sempre che si riferiscano a fatti specifici incidenti sulla professionalità, con particolare riguardo alle situazioni concrete ed oggettive di esercizio non indipendente della funzione ed ai comportamenti che denotino evidente mancanza di equilibrio o di preparazione giuridica.

4. In ogni caso i dirigenti degli uffici entro il mese di febbraio di ciascun anno dovranno inviare ai Consigli giudiziari le statistiche comparate ed una relazione sull'andamento generale dell'ufficio, che deve riguardare la consistenza dell'organico dei magistrati dell'ufficio e del personale amministrativo, le eventuali vacanze, i flussi e la distribuzione degli affari nei vari settori di lavoro e i provvedimenti sulla destinazione interna dei magistrati per far fronte alle esigenze dell'ufficio. I documenti sopra indicati verranno conservati presso la segreteria del Consiglio giudiziario.

5. La diligenza e il rispetto delle circolari consiliari nella redazione dei rapporti informativi ai fini dei pareri per le valutazioni di professionalità – anche sotto il profilo della tempestività degli adempimenti – costituiscono indicatori dell'attitudine direttiva rilevanti in sede di conferma o di conferimento di incarichi direttivi o semidirettivi.

Conformemente, l'allegato 1 alla circolare in questione, contenente il modulo di rapporto, va così modificato **(le aggiunte sono evidenziate in neretto)**:

F. Valutazione del dirigente dell'ufficio in ordine al parametro della "diligenza":

F.1 Sul rispetto degli impegni prefissati, del numero di udienze nonché dei termini per la redazione ed il deposito dei provvedimenti o, comunque, per il compimento di attività giudiziarie, tenuto conto della comparazione con gli altri magistrati dell'ufficio o della sezione (desumibile dal prospetto dei ritardi allegato al rapporto), delle cause che hanno determinato eventuali ritardi e dei provvedimenti organizzativi eventualmente adottati:

F.2 Sulla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative nonché per la conoscenza e l'evoluzione della giurisprudenza.

Analogamente, l'allegato 2 alla circolare in questione, contenente il modulo di parere, va così modificato **(le aggiunte sono evidenziate in neretto)**:

F. Valutazione in ordine al parametro della "diligenza":

*F.1 Sul rispetto degli impegni prefissati, del numero di udienze nonché dei termini per la redazione ed il deposito dei provvedimenti o, comunque, per il compimento di attività giudiziarie, **tenuto conto della comparazione con gli altri magistrati dell'ufficio o della sezione (desumibile dal prospetto dei ritardi allegato al rapporto), delle cause che hanno determinato eventuali ritardi e dei provvedimenti organizzativi eventualmente adottati:***

F.2 Sulla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative nonché per la conoscenza e l'evoluzione della giurisprudenza.

Relazione alla modifica della procedura prevista dalla circolare sulle valutazioni di professionalità dei magistrati con l'introduzione della previsione dell'obbligo a carico del capo dell'ufficio di comunicare il contenuto del suo rapporto al magistrato in valutazione.

(Deliberazione del 6.3.2014)

RELAZIONE INTRODUTTIVA

La circolare n. 20691 del 2007 e le successive sue modifiche regolamentano in modo equilibrato e dettagliato le procedure volute dal legislatore della Riforma ordinamentale per la valutazione di professionalità dei magistrati e la progressione in carriera. Il sistema si snoda secondo il percorso disegnato dall'art.11 del D.Lgs. n.160 del 2006 e lo arricchisce di indicazioni specifiche quanto a numerosi profili (fonti di conoscenza, attività dei Consigli giudiziari, attività del CSM e della competente commissione), adempiendo peraltro alla delega formulata allo stesso organo di autogoverno dal legislatore, al comma 3 del citato art. 11, per disciplinare con apposita delibera *“gli elementi in base ai quali devono essere espresse le valutazioni dei Consigli giudiziari, i parametri per consentire l'omogeneità delle valutazioni, la documentazione che i capi degli uffici devono trasmettere ai Consigli giudiziari entro il mese di febbraio di ciascun anno”*.

Il complesso procedimento che si ricava dalle numerose disposizioni di dettaglio – molte previste direttamente dal legislatore e inglobate nella disciplina secondaria di cui alla richiamata circolare del 2007, altre formulate in sede di normativa di fonte consiliare – si distingue senza dubbio per la caratteristica di essere comunque *“garantito”*. In particolare, è stabilita la facoltà, riservata al magistrato in valutazione, di formulare proprie osservazioni e chiedere di essere ascoltato in audizione, qualora quest'ultimo ne ravvisi la necessità in seguito al tenore del parere del Consiglio giudiziario, che deve essergli comunicato, e ne faccia espressa richiesta (cfr. art. 11 co. 7 del D.Lgs. n. 160/2006 e Capo XVIII della circolare n. 20691 del 2007). Vi è poi l'obbligo di procedere alla previa audizione, da parte della Commissione competente (Quarta Commissione), nei casi in cui il Consiglio Superiore si orienti per deliberare un giudizio negativo di professionalità *“aggravato”* dall'assegnazione del magistrato a una diversa funzione nella medesima sede, ovvero dalla sua esclusione, fino alla suc-

cessiva valutazione, dalla possibilità di accedere a incarichi direttivi o semidirettivi o a funzioni specifiche (cfr. art. 11 co. 11 del D.Lgs. n. 160/2006 e Capo XVIII della circolare n. 20691 del 2007).

Nella prassi applicativa si è, peraltro, osservato che il magistrato non è messo nelle condizioni di conoscere preventivamente il contenuto del rapporto informativo del dirigente, salvo che quest'ultimo non ritenga di propria iniziativa di sottoporlo all'attenzione del magistrato interessato prima di trasmetterlo al Consiglio giudiziario.

Si è verificato, pertanto, che il magistrato sottoposto a valutazione non prendesse cognizione diretta e preventiva del rapporto informativo del dirigente, con la conseguente preclusione della possibilità di controdedurre tempestivamente alle eventuali criticità evidenziate dal dirigente e fornire al Consiglio giudiziario elementi conoscitivi ulteriori rispetto a quelli ordinariamente messi a disposizione. Tale *modus procedendi* ha comportato spesso la formulazione di un parere carente di importanti elementi conoscitivi ulteriori rispetto a quello acquisiti secondo l'attuale normativa vigente. Infatti, l'attuale sistema normativo implica che, nei casi in cui dal rapporto informativo emergano delle criticità e ciononostante il Consiglio giudiziario non ritenga opportuno procedere ad un approfondimento istruttorio con l'interlocuzione del magistrato interessato, il relativo parere viene espresso alla luce della documentazione acquisita secondo la normativa vigente, senza le eventuali osservazioni del magistrato, al quale rimane la sola possibilità di presentare osservazioni direttamente al Consiglio superiore della magistratura, dopo l'enunciazione del parere del Consiglio giudiziario, secondo quanto previsto dal Capo XVII punto 2.

Ciò posto, è evidente come risulti maggiormente rispondente all'orientamento di fondo del legislatore ed agli stessi canoni specifici voluti dalla normativa secondaria garantire la conoscenza preventiva da parte del magistrato in valutazione del contenuto del rapporto informativo del dirigente, assicurando così la possibilità di presentare osservazioni.

In tal modo il Consiglio giudiziario avrà una visione più immediata e completa della situazione lavorativa del magistrato, con l'acquisizione di elementi conoscitivi ulteriori rispetto a quelli ordinari. Tale soluzione, inoltre, rende più snella e celere la procedura di valutazione, potendo evitare in alcuni casi che il Consiglio giudiziario svolga attività istruttorie per avere chiarimenti dall'interessato su eventuali aspetti problematici emergenti dal rapporto informativo del dirigente.

La Quarta Commissione, pertanto, ha ritenuto di dover arricchire la procedura di un'ulteriore disposizione – inserita come comma 3 bis del Capo XIV della circolare n.20691 del 2007 – che ha lo scopo di colmare la segnalata carenza di disciplina.

Si è, quindi, previsto che i dirigenti degli uffici trasmettano il rapporto informativo contestualmente al magistrato interessato ed al Consiglio giudiziario. Inoltre, al fine di non pregiudicare il rispetto dei termini fissati dal paragrafo 1 Capo XIV della circolare, si è fissato in sette giorni il termine entro il quale il magistrato potrà presentare eventuali osservazioni direttamente al Consiglio giudiziario; è rimasto, quindi, fermo l'obbligo dei dirigenti di trasmettere al Consiglio giudiziario, nel rispetto dei termini di cui al paragrafo 1, il rapporto e gli atti allegati.

Si è, infine, coordinato il Capo XV con la modifica del Capo XIV, aggiungendo tra gli elementi conoscitivi del Consiglio giudiziario, le eventuali osservazioni al rapporto informativo tempestivamente presentate dal magistrato interessato ed investendo l'organo ausiliario decentrato dell'onere di vigilare sulla tempestiva trasmissione del rapporto da parte del dirigente.

Tali modifiche appaiono utili non soltanto a fornire una più efficace tutela del contraddittorio in un procedimento complesso e aperto a numerosi e specifici contributi documentali, ma diventa strumento per garantire gli esiti di una procedura che, per sua stessa natura e per dichiarata volontà del CSM, deve essere volta a consentire valutazioni di professionalità sempre più effettive ed aderenti al reale profilo del magistrato interessato, anche attraverso il confronto con le risultanze e i dati forniti da quest'ultimo.

Modifica della procedura prevista dalla Circolare sulle valutazioni di professionalità nei casi in cui il Consiglio delibera di procedere a una valutazione non positiva o negativa in presenza di un parere positivo del Consiglio giudiziario.

(Deliberazione 13 marzo 2014)

Il Consiglio,

vista la circolare n. 20691 del 2007 e successive modifiche in tema di valutazione di professionalità dei magistrati;

vista la nota in data 27.3.2013 con la quale i consiglieri Pepe, Racanelli e Virga hanno chiesto l'apertura di una pratica per modificare la procedura prevista dalla Circolare sulle valutazioni di professionalità nei casi in cui il Consiglio delibera di procedere a una valutazione non positiva o negativa in presenza di un parere positivo del Consiglio giudiziario;

ritenuta l'opportunità di prevedere un procedimento che consenta al magistrato in valutazione, in presenza di elementi che possono condurre alla formulazione di un giudizio non positivo o negativo, di prendere visione degli atti relativi, ottenerne copia e presentare controdeduzioni scritte;

OSSERVA

La circolare n. 20691 del 2007 e le successive sue modifiche regolamentano in modo equilibrato e dettagliato le procedure volute dal legislatore della Riforma ordinamentale per la valutazione di professionalità dei magistrati e la progressione in carriera. Il sistema si snoda secondo il percorso disegnato dall'art. 11 del D.Lgs. n.160/2006 e lo arricchisce di indicazioni specifiche quanto a numerosi profili (fonti di conoscenza, attività dei Consigli giudiziari, attività del CSM e della competente commissione), adempiendo peraltro alla delega formulata allo stesso organo di autogoverno dal legislatore, al comma 3 del citato art.11, per disciplinare con apposita delibera *“gli elementi in base ai quali devono essere espresse le valutazioni dei Consigli giudiziari, i parametri per consentire l'omogeneità delle valutazioni, la documentazione che i capi degli uffici devono trasmettere ai Consigli giudiziari entro il mese di febbraio di ciascun anno”*.

Il complesso procedimento che si ricava dalle numerose disposizioni di dettaglio, molte previste direttamente dal legislatore e inglobate nella disciplina secondaria di cui alla richiamata circolare del 2007, altre formulate in sede di normativa di fonte consiliare, si distingue per la caratteristica di essere comunque “garantito”. In particolare, è stabilita la facoltà, riservata al magistrato in valutazione, di formulare proprie osservazioni e chiedere di essere ascoltato, qualora quest'ultimo ne ravvisi la necessità in seguito al tenore del parere del

Consiglio giudiziario, che deve essergli comunicato, e ne faccia espressa richiesta (cfr. art. 11, co. 7, D.Lgs. n. 160/2006 e Capo XVIII della circolare n. 20691 del 2007). Vi è poi l'obbligo di procedere alla previa audizione, da parte della Commissione competente (Quarta commissione), nei casi in cui il CSM si orienti per deliberare un giudizio negativo di professionalità "aggravato" dall'assegnazione del magistrato a una diversa funzione nella medesima sede, ovvero dalla sua esclusione, fino alla successiva valutazione, dalla possibilità di accedere a incarichi direttivi o semidirettivi o a funzioni specifiche (art. 11, co. 11, D.Lgs. n. 160/2006 e capo XVIII della circolare n. 20691 del 2007).

Nella prassi applicativa si è peraltro osservato che la richiesta di audizione e la formulazione di osservazioni si riscontrano nella quasi totalità dei casi in presenza di pareri dei Consigli giudiziari positivi ma problematici (perché resi a maggioranza o con riserve motivazionali pur nell'esito favorevole su ciascun parametro in valutazione), mentre quasi mai tali facoltà sono esercitate in ipotesi di pareri positivi, spesso anche quando il magistrato in valutazione presenta criticità (quali ad esempio procedimenti disciplinari, ritardi nel deposito di provvedimenti) nella sua carriera e più specificamente nel periodo in valutazione.

A fronte di tale ricostruzione, deve rilevarsi come il sistema normativo realizzato dal saldarsi della disciplina di cui al citato art. 11 e della normativa secondaria del Consiglio Superiore preveda la possibilità per il CSM di determinarsi in modo del tutto diverso rispetto al parere del Consiglio giudiziario reso in merito a una valutazione di professionalità, sulla base degli atti relativi al procedimento valutativo. Il parere del Consiglio giudiziario, infatti, ha carattere obbligatorio ma non vincolante rispetto alla deliberazione finale dell'organo di governo autonomo.

Si è verificato, pertanto, nella prassi consiliare che un magistrato sottoposto a valutazione, che abbia ricevuto un parere positivo dal Consiglio giudiziario competente e per il quale, invece, la Quarta Commissione abbia ritenuto di determinarsi con una proposta di valutazione non positiva o negativa (al di fuori dei casi di cui all'art. 11, co. 11, seconda parte già citati per i quali è prescritta obbligatoriamente l'audizione), abbia preso cognizione di tale prospettiva solo quando la decisione era sottoposta al vaglio finale del Plenum o addirittura solo dopo che essa era intervenuta.

In tal senso, deve ritenersi maggiormente rispondente alla *ratio legis* e alla normativa secondaria garantire la conoscenza da parte del magistrato in valutazione dell'orientamento non positivo o negativo della Commissione competente rispetto al giudizio finale di professionalità, nonostante il parere positivo reso dal Consiglio giudiziario.

La Quarta Commissione, pertanto, ha ritenuto di dover arricchire la procedura di un'ulteriore disposizione – inserita come comma 3 bis del Capo XVII della circolare n.20691 del 2007 – con la quale si colmasse la segnalata incongruenza della disciplina.

Si è pensato, pertanto, di ovviare alla mancanza di contraddittorio dell'interessato rispetto alla futura decisione del CSM, disponendo il deposito degli atti relativi con avviso all'interessato della facoltà di prenderne visione, ottenerne copia e presentare controdeduzioni scritte entro un termine non superiore ai quindici giorni dalla ricezione dell'avviso. L'avviso deve indicare, inoltre, i profili di criticità rilevati. Si è fatto espresso richiamo, infine, anche alla facoltà di richiedere l'audizione di cui all'art. 11 comma 7 del D.lsg. n. 160/2006.

Tale previsione appare utile non soltanto per fornire una più efficace tutela del contraddittorio in un procedimento complesso, ma diventa strumento per garantire gli esiti di una procedura che, per sua stessa natura e per dichiarata volontà del CSM, deve essere volta a consentire valutazioni di professionalità sempre più e aderenti al reale profilo del magistrato interessato, anche attraverso il confronto con le risultanze e i dati forniti da quest'ultimo.

Infine, la modifica proposta si iscrive in quella ricerca di omogeneità valutativa voluta dallo stesso legislatore (cfr. il citato comma 3 dell'art. 11) e può ritenersi utile anche in chiave di "economia" della procedura, poiché consente al magistrato di prospettare ed al Consiglio di esaminare questioni che sarebbero altrimenti demandate solo a una successiva fase contenziosa.

Tanto premesso, il Consiglio

delibera

l'inserimento del comma 3 bis nel capo XVII, ATTIVITÀ DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA, della circolare n.20691 del 2007, dopo il comma 3:

3bis. Se la Commissione riscontra elementi che possono condurre alla formulazione di un giudizio non positivo o negativo, nonostante il parere positivo del Consiglio giudiziario, al di fuori delle ipotesi previste dal successivo Capo XVIII, dispone il deposito degli atti relativi con avviso all'interessato della facoltà di prenderne visione, ottenerne copia e presentare controdeduzioni scritte entro un termine non superiore ai quindici giorni dalla ricezione dell'avviso. L'avviso indica, inoltre, i profili di criticità rilevati. Resta ferma la facoltà di cui all'art. 11, co. 7, D.Lgs. n. 160/2006 da esercitarsi entro il medesimo termine.

Relazione illustrativa alla modifica della circolare in materia di nuovi criteri di valutazione di professionalità dei magistrati.

(Delibera consiliare 14 maggio 2014)

La Quarta Commissione, nella pratica applicativa della normativa sulle valutazioni di professionalità dei magistrati, si è trovata ad affrontare alcuni casi nei quali si erano verificati lunghi periodi di assenza dell'interessato dalla prestazione lavorativa, e si era posto quindi il problema della necessità di effettuare comunque la valutazione di professionalità alla scadenza del termine di quattro anni dalla precedente (computando i periodi a decorrere del decreto di nomina) o di attendere il decorso di un effettivo quadriennio di lavoro.

A tale proposito, va rilevato che il D.Lgs. 160/2006 non prevede espressamente, quale condizione per il positivo superamento di alcuna delle sette ordinarie valutazioni di professionalità, lo svolgimento effettivo delle funzioni giurisdizionali per un periodo determinato e tanto in evidente difformità rispetto al precedente sistema ordinamentale della progressione in carriera dei magistrati secondo distinte qualifiche.

Invero la legge n. 97/1979 stabiliva che la nomina a magistrato di Tribunale avesse luogo decorsi due anni dalla nomina a uditore giudiziario, precisando, altresì, la necessità che l'uditore avesse effettivamente esercitato le funzioni giurisdizionali per non meno di un anno. Del pari, l'art. 4 della legge 20 dicembre 1973 n. 831 prevedeva che per la nomina a magistrato di Cassazione occorresse non solo aver compiuto sette anni nella nomina a magistrato di Corte d'appello, ma pure aver svolto almeno dieci anni di attività, anche se non ininterrottamente, negli uffici giudiziari. Mancava, invece, una disposizione di analogo tenore per il riconoscimento della qualifica di magistrato di Corte d'appello, come disciplinata dalla legge 25 luglio 1966, n. 570.

Orbene, sia la legge n. 570/1966 sia la legge n. 831/1973 sono state esplicitamente abrogate dall'art. 54 D.Lgs. 160/2006, il quale, tuttavia, non contiene alcuna previsione di tal senso in ordine alla legge n. 97/1979, che non risulta formalmente abrogata. Appare, tuttavia, evidente che tale ultima legge debba ritenersi incompatibile con il vigente inquadramento della carriera in magistratura, strutturata non più per qualifiche, bensì per distinte fasce di valutazione di professionalità; pertanto le prescrizioni in essa contenute – relative agli “uditori giudiziari” ed ai “magistrati di tribunale” con le relative scansioni di

carriera – sono sostanzialmente incompatibili con le previsioni di cui al D.Lgs. 160/2006 e, conseguentemente, possano considerarsi abrogate.

Le considerazioni svolte consentono di affermare che, all'attualità, non vi è alcuna norma di rango primario che condizioni la legittimità del conseguimento della valutazione di professionalità all'effettivo esercizio dell'attività giurisdizionale.

L'unico dato di legislazione positiva è quello che riferisce il controllo periodico a ciascun quadriennio in cui si articola il rapporto di servizio del magistrato, computato a decorrere dal decreto ministeriale di nomina.

Una diversa soluzione, che collochi la valutazione in un momento successivo e consideri un periodo diverso e più lungo di quattro anni dalla precedente allo scopo di attendere un corrispondente periodo di esercizio delle funzioni, avrebbe l'effetto di modificare sostanzialmente il percorso di carriera individuando una diversa decorrenza giuridica ed effettiva degli avanzamenti economici, nonché degli eventuali tramutamenti funzionali possibili per il magistrato interessato.

Dal punto di vista del sistema, la soluzione ipotizzata provocherebbe una diversa individuazione del periodo oggetto di valutazione, con effetti di dislocazione che influirebbero a catena su tutto il percorso delle successive fasi di verifica professionale.

Sotto il profilo dell'interesse del singolo aspirante al conseguimento della valutazione, l'attesa oltre il quadriennio rappresenterebbe un sostanziale arresto della carriera per un periodo corrispondente allo scarto esistente tra la decorrenza formale del quadriennio e il momento in cui sarà stato raggiunto il periodo corrispondente di effettivo esercizio delle funzioni. Si realizzerebbe, così, in effetti una perdita dell'anzianità. Tale effetto, a ben vedere, potrebbe conseguire soltanto ad una previsione di legge, quali la sanzione disciplinare contemplata dagli artt. 5 e 8 del D.Lgs. n. 109 del 2006 oppure quale conseguenza di una valutazione professionale, negativa o non positiva, secondo quanto previsto dall'art. 11 del D.Lgs. 160 del 2006.

Come si è già visto, nessuna norma di Ordinamento giudiziario consente l'opzione interpretativa secondo la quale per la valutazione di professionalità occorra attendere il decorso di un effettivo quadriennio di lavoro.

Tale evenienza è stata espressamente esclusa, come più volte affermato in risoluzioni e delibere consiliari, per le ipotesi di aspettativa per maternità.

Esistono tuttavia numerosi altri istituti che possono comportare l'assenza prolungata del magistrato dal servizio. È a questo punto opportuno estendere l'indagine alla loro specifica disciplina normativa, per verificare se esista qualche disposizione speciale che disciplini gli effetti dell'assenza sulla carriera del pubblico dipendente interessato.

Solo, infatti, nei casi in cui sia espressamente prevista dalla legge la sottrazione del periodo di assenza dal computo complessivo dell'anzianità del magistrato, sarebbe ammissibile il corrispondente prolungamento del periodo di valutazione fino al raggiungimento di un quadriennio di effettivo servizio.

La disamina compiuta in più occasioni dal CSM delle principali figure di congedo ed aspettativa lavorativa ha individuato l'esistenza di trattamenti normativi disomogenei in relazione agli effetti dell'esone dal lavoro sulla carriera del dipendente. In particolare, risulta che la sottrazione del periodo di congedo od aspettativa dal computo dell'anzianità del dipendente è prevista esplicitamente per aspettativa per motivi di famiglia (l'art. 69 comma 5 D.P.R. n. 3/1957), nonché nell'ipotesi di aspettativa prevista dalla legge 11 febbraio 1980 n. 26 a favore dell'impiegato dello Stato il cui coniuge, anch'esso dipendente della pubblica amministrazione, presti servizio all'estero (estesa dalla legge 25 giugno 1985 n. 333 ai dipendenti statali il cui coniuge presti servizio all'estero per conto di soggetti non statali).

Tra le ipotesi di congedo, quella prevista dall'art.4 c. 2 della legge 53/2000 "per gravi e documentati motivi familiari" esclude il computo del periodo di assenza dal lavoro nell'anzianità di servizio, così come la previsione di cui al successivo art. 5, relativa a congedo straordinario per la formazione in favore dei dipendenti di datori di lavoro pubblici o privati.

L'equiparazione di legge con l'ipotesi di cui all'art. 4 della legge n. 53/2000 induce a dubitare in ordine al computo ai fini dell'anzianità di carriera del dipendente il congedo straordinario di cui all'art 42 comma 5 D.Lgs. 151/2001, in favore di familiari conviventi di soggetto con handicap in situazione di gravità.

Nelle ipotesi da ultimo indicate, in presenza di esplicita disposizione di normativa primaria, la sottrazione del periodo dalla complessiva carriera del magistrato avrà la conseguenza, in sede di valutazione periodica di professionalità, che il quadriennio oggetto d'esame dovrà essere individuato computando solo periodi di effettivo servizio o, comunque, rilevanti ai fini della progressione in carriera, con conseguente spostamento in avanti del momento di valutazione per un termine corrispondente al periodo sottratto al servizio.

In tutti gli altri casi, essendo positivamente prevista l'efficacia del periodo in cui al lavoratore è consentito di sospendere la propria prestazione, uno spostamento in avanti del periodo di riferimento della valutazione di professionalità rappresenterebbe un pregiudizio di carriera contrario alla legge.

Una volta, cioè, che l'assenza dal lavoro sia stata regolarmente autorizzata non potrebbe ammettersi un blocco della carriera nei confronti del dipendente, né una perdita di anzianità in relazione al quadriennio oggetto di valutazione periodica.

La conclusione illustrata, naturalmente, introduce il problema pratico delle modalità concrete in cui articolare la valutazione di professionalità con riferimento a periodi in cui il magistrato non abbia prestato il servizio che, in astratto, potrebbero comprendere l'intero quadriennio.

D'altra parte, è in ordine alla corrispondenza tra diritto al periodo di assenza autorizzato e diritto al riconoscimento della propria anzianità, salvo valutazione negativa, che si articola, quindi, la questione della valutazione; il diritto al congedo, ricorrendone i presupposti di legge, ed il diritto ad ottenere la valutazione quadriennale di professionalità, in mancanza di previsioni espresse che determinino la sospensione del procedimento, devono essere ritenuti prevalenti rispetto alla situazione di fatto che si viene a determinare per effetto della mancanza di fonti conoscitive relative all'attività del quadriennio.

In linea di principio, quindi, non può che considerarsi che in mancanza di una normativa primaria o secondaria alternativa, una volta decorsi i quattro anni – ove come si è detto siano integralmente compresi nel percorso professionale – si deve procedere alla valutazione di professionalità sulla base della disciplina dell'art. 11 del D.Lgs. 160/2006 e della circolare consiliare 20691 del 2007 e successive modifiche.

All'interno del quadro ordinamentale, quindi, il rapporto del Capo dell'ufficio ed il parere del Consiglio giudiziario dovranno essere emessi in base ai seppure scarni elementi in loro possesso; spetterà, poi, al Consiglio Superiore emettere il giudizio finale.

D'altra parte, occorre considerare che l'art. 11 del D.Lgs. n. 160/2006 al comma 16 prevede che: "I parametri contenuti nel comma 2 si applicano anche per la valutazione di professionalità concernente i magistrati fuori ruolo. Il giudizio è espresso dal Consiglio superiore della magistratura, acquisito, per i magistrati in servizio presso il Ministero della giustizia, il parere del consiglio di amministrazione, composto dal Presidente e dai soli membri che appartengano all'Ordine giudiziario, o il parere del Consiglio giudiziario presso la Corte d'ap-

pello di Roma per tutti gli altri magistrati in posizione di fuori ruolo, compresi quelli in servizio all'estero. Il parere è espresso sulla base della relazione dell'autorità presso cui gli stessi svolgono servizio, illustrativa dell'attività svolta, e di ogni altra documentazione che l'interessato ritiene utile produrre, purchè attinenti alla professionalità, che dimostri l'attività in concreto svolta”.

A tale disposizione primaria è stata data esecuzione con la previsione del capo VI della circolare sulle valutazioni di professionalità, in base al quale:

“1. Le disposizioni che precedono si applicano anche ai magistrati destinati a funzioni non giudiziarie, in quanto compatibili, ivi compresi coloro per i quali il parere è formulato dal Consiglio di amministrazione del Ministero della giustizia.

2. Il parere è espresso sulla base della relazione dell'Autorità presso cui gli stessi svolgono servizio, illustrativa dell'attività svolta, e di ogni altra documentazione che l'interessato ritiene utile produrre, purché attinente alla professionalità e che dimostri l'attività in concreto svolta.”

La norma introduce la possibilità di assumere ulteriori fonti di conoscenza, rispetto a quelle provenienti dagli uffici giudiziari, relative all'attività effettivamente svolta dal magistrato nel quadriennio in funzioni non giudiziarie.

Letteralmente essa si riferisce solo alle ipotesi in cui il periodo di assenza dall'ufficio sia stato determinato da una collocazione fuori ruolo, ma pare che nulla osti ad un suo utilizzo per acquisire utili elementi integrativi di conoscenza in ogni situazione nella quale il magistrato abbia svolto attività diverse in posizione di aspettativa, cui, spesso, fa seguito il formale collocamento fuori ruolo da parte del Consiglio.

Così, nella prassi consiliare, sono collocati fuori dal ruolo organico i magistrati in aspettativa per mandato parlamentare o amministrativo, ed anche quelli che usufruiscono dell'aspettativa ex art 23 *bis* della legge 165/2001.

Per i magistrati in aspettativa a seguito di elezione al Parlamento, in enti territoriali, o nell'Organo di governo autonomo, il Consiglio ha, quindi, sempre proceduto alla valutazione professionale considerando anche l'attività compiuta nella sede diversa da quella giudiziaria in cui ha operato, sulla base delle risultanze offerte dall'autorelazione dell'interessato e delle informazioni fornite dagli organi rappresentativi dell'ente – Presidenza del ramo del Parlamento o Comitato di Presidenza del Consiglio Superiore.

Ad avviso del Consiglio, tale prassi, conforme al disposto del già citato articolo 11 comma 16 del D.Lgs. 160/2006, ben può essere estesa ad ulteriori ipotesi in cui il magistrato, esonerato dal servizio presso uffici giudiziari, svolga attività di contenuto tecnico al di fuori della giurisdizione, da cui sia possibile trarre informazioni utili a valutare le doti professionali, quali la capacità, la competenza giuridica e l'impegno.

Differente, come già accennato, è la situazione nei casi in cui il magistrato non renda affatto la prestazione lavorativa al di fuori delle ipotesi per le quali non sia espressamente prevista dalla legge la sottrazione del periodo di assenza dal computo complessivo dell'anzianità del magistrato. Infatti, dalle considerazioni sopra riportate, risulta evidente la necessità di operare comunque la valutazione di professionalità alla scadenza del quadriennio computata dal Decreto Ministeriale di nomina.

In queste ultime situazioni, evidentemente, soprattutto laddove l'assenza dal servizio raggiunga durate considerevoli, si pone il problema della individuazione delle fonti di conoscenza su cui fondare il giudizio valutativo sui parametri rilevanti.

Pare allora corretto ritenere, in analogia a quanto previsto per i casi di collocamento fuori ruolo, che i rapporti dei dirigenti, i pareri dei Consigli giudiziari e la stessa valutazione di professionalità da parte del Consiglio superiore della magistratura facciano ricorso ad ogni elemento di conoscenza utilizzabile ai sensi della vigente Circolare consiliare sulle valutazioni di professionalità, con particolare riferimento agli elementi risultanti dall'autorelazione ovvero da altri atti o documenti eventualmente prodotti dall'interessato o acquisibili d'ufficio nel corso del procedimento.

La Commissione consiliare potrà tener conto inoltre delle risultanze eventualmente disponibili presso altre articolazioni del CSM.

Le considerazioni sopra esposte valgono, come già accennato, per i casi di aspettativa obbligatoria per maternità, nei quali l'assenza è conseguenza di un accadimento naturale, ricorrente anche nella vita delle donne magistrato, che assolve ad una essenziale funzione sociale, costituzionalmente tutelata e che non può, in alcun modo, comportare un profilo di disvalore nei confronti del magistrato interessato.

Modifica della circolare sulle valutazioni di professionalità dei magistrati a seguito della scelta consiliare di dare avvio alla utilizzazione degli standard di rendimento.

(Delibera 23 luglio 2014)

Il Consiglio,

- premesso che l'art. 11 c. 2 lettera b) del D.Lgs. 5 aprile 2006 n. 160, come modificato dall'art. 2 c. 2 della L. 30 luglio 2007 n. 111, prevede, ai fini delle valutazioni quadriennali di professionalità, che il parametro della laboriosità sia riferito: *“alla produttività, intesa come numero e qualità degli affari trattati in rapporto alla tipologia degli uffici e alla loro condizione organizzativa e strutturale, ai tempi di smaltimento del lavoro, nonché all'eventuale attività di collaborazione svolta all'interno dell'ufficio, tenuto anche conto degli standard di rendimento individuati dal Consiglio superiore della magistratura, in relazione agli specifici settori di attività e alle specializzazioni”*;

- che uno degli elementi cui riferire la valutazione di laboriosità del magistrato, alla luce del peculiare concetto quali – quantitativo di produttività, è costituito, dunque, da standard di rendimento individuali la cui determinazione è affidata in via esclusiva al Consiglio;

OSSERVA

1. Con la Risoluzione del 23 settembre 2008 il Consiglio ha istituito presso la Quarta Commissione un apposito gruppo di lavoro, indicando le finalità e l'approccio metodologico da seguire per l'individuazione degli standard medi di definizione dei procedimenti con riferimento circoscritto, in un primo momento, agli uffici di primo grado.

Il Gruppo di lavoro, composto di magistrati *“con comprovata esperienza nella specifica attività di analisi, valutazione, ponderazione, organizzazione del carico di lavoro del magistrato e degli uffici”* affiancati da personale statistico del Ministero della giustizia con il quale è stata stipulata una convenzione di collaborazione, ha dato corso all'incarico muovendo dall'individuazione di quattro macrosettori (quelli civile, penale, minorile e della sorveglianza) da cui è partita l'analisi e da cui sono derivate differenziazioni ulteriori, in ragione delle caratteristiche funzionali di ciascuna attività e dei differenti livelli di utilità dei dati resi disponibili dai sistemi informativi automatizzati ministeriali.

Con le successive risoluzioni del 24 luglio 2009, 24 giugno 2010, 7 novembre 2011 il Consiglio ha recepito le conclusioni cui è pervenuto il Gruppo di lavoro in ragione del mandato di volta in volta assegnato

e della sperimentazione effettuata e, con la delibera del 24 luglio 2013, ha, infine, stabilito di:

- dare incarico alla Quarta Commissione, con l'ausilio dell'Ufficio Statistico del CSM, supportato anche per le relative competenze dall'Ufficio Informatico del CSM:

a) in fase istruttoria:

- di procedere, con riferimento agli uffici di primo grado, alle attività di aggiornamento e completamento della base dati centralizzata nei termini indicati nelle relazioni del Gruppo di lavoro;

- di estendere ed applicare la metodologia ai magistrati che operano in grado di appello ed a quelli che operano presso la Corte suprema di cassazione, la Procura generale presso la Corte suprema di cassazione e la Direzione Nazionale Antimafia, previo compimento dell'attività istruttoria necessaria alla formazione di uno o più cluster per ciascun ambito di attività tenendo conto per la Procura generale e la Direzione Nazionale Antimafia delle peculiari funzioni ad esse attribuite dalla legge;

- di estendere ed applicare la metodologia nel settore civile ai magistrati addetti alle procedure fallimentari e alle esecuzioni mobiliari e immobiliari, nonché ai magistrati che operano presso le sezioni distaccate di tribunale che dovessero residuare all'esito della riforma della geografia giudiziaria;

- di estendere ed applicare la metodologia nel settore penale ai magistrati che operano presso le corti di assise e a quelli addetti al tribunale del riesame e alle sezioni misure di prevenzione, nonché ai magistrati che operano presso le sezioni distaccate di tribunale che dovessero residuare all'esito della riforma della geografia giudiziaria;

- di estendere ed applicare la metodologia nel settore penale ai magistrati che operano nel settore della sorveglianza e sono addetti alle attività monocratiche;

- di estendere ed applicare la metodologia nel settore penale ai magistrati che nei tribunali sono addetti contemporaneamente a materie civili e materie penali, mediante l'utilizzazione di un metodo di lavoro tramite schede aggregate relative a ciascun settore, tutte concorrenti nella formulazione dello standard;

b) in fase operativa:

- di procedere all'aggiornamento e completamento, alla luce dei dati aggiornati nella fase istruttoria indicata sub a), delle procedure di clusterizzazione e dei relativi standard quadriennali per i magistrati di primo grado assegnati a funzioni civili e del lavoro, alla Procura della

Repubblica, al dibattimento penale, GIP/GUP, funzioni per le quali è possibile rendere operativa sin da subito la procedura di rilevazione dello standard medio di definizione, a partire dal momento immediatamente successivo a tale aggiornamento e completamento;

- di procedere alla raccolta strutturata delle informazioni relative alle presenze, agli esoneri e alle altre evenienze dei magistrati in servizio, rilevanti ai fini della formazione degli standard e delle valutazioni individuali, con riferimento agli uffici giudiziari e per le funzioni per le quali è possibile rendere operativa sin da subito la procedura di rilevazione dello standard medio di definizione;

- di fissare, d'intesa con lo stesso Ufficio Statistico, quale termine di espletamento da parte dell'ufficio Statistico della citata attività di aggiornamento dei cluster per le funzioni già oggetto di precedente sperimentazione, il 31 gennaio 2014;

- di riservare ad una successiva delibera l'indicazione di forme di collaborazione all'attività di aggiornamento da parte di esperti – magistrati e funzionari statistici – dei settori interessati scelti tra i componenti del precedente Gruppo Standard nominati dal Consiglio stesso;

- di riservare a successiva delibera l'adozione di tutte le decisioni utili alla determinazione di nuovi ed appositi cluster riferiti alle funzioni sinora non toccate dalla metodologia formulata dal gruppo di lavoro e approvata dal Consiglio, previa eventuale sperimentazione; alla Quarta Commissione, competente in materia, spetta lo svolgimento della necessaria attività istruttoria ed il raccordo con l'Ufficio Statistico, eventualmente anche compiendo opportune interlocuzioni con i rappresentanti del precedente gruppo di lavoro per gli standard di rendimento.

2. All'esito di un primo incontro, tenutosi in data 19 novembre 2013, con i componenti, magistrati e funzionari statistici, dei gruppi di lavoro, nonché di una analisi da parte dell'ufficio statistico, è emersa l'opportunità di procedere, in una prima fase, con riferimento agli uffici di primo grado, alle attività di aggiornamento e completamento della base dati centralizzata con le modalità indicate nelle relazioni del Gruppo di lavoro anche allo scopo di accertare, in concreto, tempi e modi dell'acquisizione dei dati statistici necessari per l'elaborazione degli standard, in mancanza di un sistema di estrattori che consenta al Consiglio di poterli ottenere rapidamente.

Nella fase esecutiva sono emerse notevoli criticità riferite ai tempi ed ai modi di acquisizione, non essendo stato disponibile con continuità il datawarehouse ministeriale per il settore civile, ed essendo

stato necessario procedere alla acquisizione “tradizionale” attraverso richieste ai singoli uffici giudiziari per tutti gli altri dati.

In questa situazione, considerate le ridotte risorse di personale dell'ufficio statistico, pur tenendo conto degli ausili esterni ottenuti, ai sensi dell'art. 28 regolamento int., dai funzionari statistici, sarebbe stato impossibile procedere, contemporaneamente, alla acquisizione dei dati per la definizione degli standard nei settori già oggetto di analisi ed alla estensione e sviluppo delle analisi nei settori non ancora esaminati.

Si è privilegiata, pertanto, in questa fase, l'acquisizione dei dati e l'elaborazione degli standard per i settori civile, lavoro, requirenti, penale e sorveglianza e si è ottenuto una banca dati pressochè completa per alcuni settori (uffici requirenti, sorveglianza), molto ampia per altri (civile, penale).

In particolare dal febbraio 2014 (data delle note 2238 e 2239 per Procura e Tribunali di Sorveglianza) è stato chiesto agli Uffici di inviare all'Ufficio statistico i dati per il quadriennio 2009-2013 e, con le note 2992 (settore penale) e 2993 (settore civile), simile richiesta è stata inviata ai Tribunali.

Tutti gli Uffici hanno ricevuto un foglio di lavoro excel precompilato con i nominativi dei magistrati e la presenza in Ufficio – dati risultanti dal sistema Valeri@ – da completarsi, a cura dell'Ufficio, con le informazioni qualitative.

Come nella fase di sperimentazione, è stato necessario, dunque, acquisire sia dati di natura qualitativa (organizzazione delle procure/Uffici, indicazione di eventuali esoneri e macromaterie trattate dai magistrati), sia quantitativa attraverso le cd. “statistiche comparate”.

Per il settore civile è stata chiesta solo la compilazione del foglio excel, in quanto i dati sono stati ricavati direttamente dal Datawarehouse ministeriale.

La raccolta è stata pressoché completa per le Procure (tranne Torino che ha mandato solo due anni per problemi tecnici, ed alcuni piccoli come Pinerolo, Ariano Irpino e Melfi) e per i Tribunali di Sorveglianza.

Per i Tribunali ordinari hanno risposto inviando il file esoneri civili 108 Uffici su 140; per il settore penale sono 82 il numero degli Uffici per i quali i dati sono completi.

Pertanto, nel caso di magistrati in valutazione appartenenti ad Uffici inadempienti, non sarà possibile elaborare le schede di valutazione.

Per alcune sedi accorpate non è stato possibile raccogliere i dati statistici e spesso gli Uffici hanno segnalato la difficoltà di ricostruire,

per il quadriennio, il dato sulla presenza e gli eventuali esoneri usufruiti dai magistrati nonché i settori nei quali hanno prestato la loro attività.

L'acquisizione di tali dati consente, alla luce delle elaborazioni dei gruppi di lavoro fatte proprie nelle citate delibere, la definizione degli standard quale strumento di valutazione della "laboriosità intelligente" del magistrato, secondo il dettato normativo, tenendo conto della tipologia dell'attività svolta, previa definizione della laboriosità come attributo che discende dall'apprezzamento congiunto della qualità e quantità di lavoro.

Si è potuto operare quella della comparazione dei dati raccolti su tutto il territorio nazionale, aggregati in base alle funzioni e alle attività del magistrato, secondo un'analisi per raggruppamento (clustering) che costituisce l'opzione tecnica scelta per la definizione degli standard.

3. Per il settore civile, come più ampiamente illustrato nella nota allegata si è proceduto all'aggiornamento delle procedure di rilevazione e di elaborazione degli standard utilizzando i criteri e le metodologie già utilizzate nelle fasi sperimentali, con la implementazione della acquisizione dei dati dal DataWareHouse della Giustizia Civile (DWH).

Dal DataWareHouse della Giustizia Civile si è proceduto alla estrazione di dati parzialmente elaborati, granulari cioè contenenti le informazioni del singolo procedimento, per i quattro anni giudiziari 2009/2013 per i Tribunali di Catania, Firenze, e Venezia, limitatamente agli anni 2010/2013 per il Tribunale di Palermo e limitatamente all'anno 2012/2013 per il Tribunale di Bologna. A causa di rallentamenti nel sistema di elaborazione dei dati non risolvibili in breve tempo, si è proceduto, per i rimanenti Tribunali e per le rimanenti annualità dei Tribunali estratti parzialmente, allo scarico dal DataWareHouse delle basi dati non elaborate, provenienti dai sistemi SICC e SICID, e al loro trattamento con la medesima metodologia già utilizzata nella fase sperimentale; in particolare si è posta maggiore attenzione alle corrette attribuzioni dei fascicoli pendenti a date pregresse nel caso di cambio giudice.

L'acquisizione e la elaborazione dei dati ha riguardato per gli anni giudiziari 2009/2013 tutti i tribunali metropolitani (Roma, Napoli, Milano) e tutti i tribunali grandi (Torino, Palermo, Catania, Bari, Firenze, Genova, Salerno, Bologna, Brescia, Lecce, Cagliari, Taranto, Venezia) ad eccezione di Santa Maria Capua Vetere che non ha fornito i dati relativi alle presenze dei magistrati nell'Ufficio, dato indispensa-

bile per poter procedere all'analisi della singola posizione. Il Tribunale di Torino ha fornito tali dati solo limitatamente all'anno giudiziario 2012/2013. Per quanto riguarda i tribunali medi, sono stati acquisiti tutti i Tribunali che hanno fornito il dato relativo alle presenze dei magistrati nell'ufficio, 46 su 62 complessivi: Monza, Torre Annunziata, Messina, Reggio Calabria, Bergamo, Foggia, Nola, Verona, Padova, Catanzaro, Bolzano, Latina, Brindisi, Siracusa, Trani, Cosenza, Modena, Treviso, Perugia, Avellino, Como, Ancona, Benevento, Lucca, Locri, Sassari, Vicenza, Marsala, Trapani, Trieste, Parma, Savona, Varese, Crotone, Frosinone, Ravenna, Reggio Emilia, Ferrara, Trento, Arezzo, Civitavecchia, La Spezia, Mantova, Rimini, Cassino, Prato (elencati in ordine decrescente di numero di magistrati in organico).

Sono stati esclusi dalla elaborazione i Tribunali piccoli (meno di 19 magistrati in organico), dove il ruolo del giudice è composto da una molteplicità di attività per cui si rende necessario un lavoro sinergico con il settore penale e gli altri settori del civile non ancora trattati (esecuzioni, fallimentare, tutelare), e le sezioni distaccate di Tribunale, in analogia con la fase sperimentale.

Si è proceduto ad aggregare tali dati per giudice e si è creato un dataset di oltre 4.200 record, contenente per ciascun giudice e per singolo anno di osservazione l'informazione rilevata mediante circa 220 variabili di sintesi dei dati granulari iniziali:

- numero di procedimenti sopravvenuti per diversi livelli di aggregazione delle materie,
- numero di procedimenti definiti con sentenza per diversi livelli di aggregazione delle materie,
- numero procedimenti definiti con sentenza in oltre 3 anni dalla iscrizione per raggruppamenti di materie nelle quattro variabili discriminanti,
- durata mediana dei procedimenti definiti con sentenza e altrimenti definiti per raggruppamenti di materie nelle quattro variabili discriminanti,
- anzianità mediana dei procedimenti pendenti per raggruppamenti di materie nelle quattro variabili discriminanti,
- numero di procedimenti pendenti alla fine del periodo da oltre 3 anni dalla iscrizione per raggruppamenti di materie nelle quattro variabili discriminanti,
- numero di sentenze depositate secondo classi di tempo di deposito,
- numero di procedimenti pendenti alla fine del periodo per anno di iscrizione del procedimento;

- indici di ricambio e di smaltimento per raggruppamenti di materie nelle quattro variabili discriminanti.

Di seguito, si è collegato tale dataset con i dati provenienti dal sistema Valeri@ (funzioni del giudice, assenze, esoneri) e con i dati provenienti dagli Uffici (presenze, ulteriori esoneri, settori di destinazione -lavoro, esecuzioni mobiliari/immobiliari, fallimenti, contenzioso civile, volontaria giurisdizione, giudice tutelare, penale-). Questa procedura ha consentito di selezionare 1.615 posizioni annuali di giudici, di cui 639 appartenenti ai tribunali metropolitani, 456 ai Tribunali grandi e 520 ai Tribunali medi con riferimento agli anni giudiziari 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012, 2012/2013, che rispondono ai criteri per effettuare l'analisi in cluster:

1. presenza superiore a 350 giorni, assenze inferiori a 15 giorni;
2. percentuale di esonero inferiore al 5% oppure giorni di esonero inferiori a 15;
3. funzione di giudice;
4. destinazione al settore contenzioso civile oppure al settore volontaria giurisdizione, non destinazione ai settori lavoro, esecuzioni mobiliari/immobiliari, fallimenti, giudice tutelare, penale.

Rispetto alla definizione dei cluster realizzata nella fase sperimentale sono state operate le seguenti modifiche:

1. la soglia tra collegiale1 e collegiale2 si abbassa a 700 procedimenti monocratici (era 800 procedimenti nella fase sperimentale): nell'analisi sono presenti due posizioni con una % di canestro collegiale esclusa famiglia superiore al 15% e un carico di monocratico tra 700 e 800 procedimenti e vengono posti dalla presente analisi nel cluster collegiale2.

2. la soglia tra monocratico2 e monocratico3 si alza a 1.300 procedimenti monocratici (era 1.250 procedimenti nella fase sperimentale): nell'analisi sono presenti 30 posizioni con un carico di monocratico tra 1.250 e 1.300 procedimenti, di cui 23 vengono collocate nel cluster monocratico 2 e 7 nel monocratico3; è pertanto preferibile alzare la soglia a 1.300 per comprendere il maggior numero di posizioni e riflettere a parte sulle 'posizioni di confine' di cui si dirà nel paragrafo successivo.

Si è poi aggiunto un cluster nella partizione di famiglia, separando, nell'ambito delle posizioni con un carico di famiglia consensuale, famiglia contenziosa e Volontaria Giurisdizione superiore al 70% del carico complessivo, le posizioni con un carico di primo canestro superiore a 1.000 procedimenti da quelle con un carico di primo canestro inferiore a 1.000 procedimenti, e si sono separati coloro che

hanno un carico elevato di famiglia consensuale (cluster famiglia2) da coloro che invece trattano maggiormente la materia contenziosa.

Si è infine, previsto, per alcune posizioni di confine (14 tra il cluster monocratico/famiglia e il cluster famiglia1, 23 tra il cluster monocratico1 e il cluster monocratico2, 9 tra il cluster monocratico2 e il cluster monocratico3 – che rappresentano il 2,8% del totale) di considerare, in fase di valutazione, sia il cluster di appartenenza sia il cluster secondario. A tal fine nella scheda di valutazione, si rappresenteranno entrambi i cluster.

Con una rappresentatività, calcolata come rapporto percentuale tra il numero di magistrati in organico nei Tribunali analizzati e totale dei magistrati in organico nei Tribunali appartenenti alla fascia (metropolitani, grandi, medi) di riferimento, del 100% per i Tribunali metropolitani, del 92% per i Tribunali grandi e del 78% per i Tribunali medi, è stata confermata la struttura dei cluster già impostata nella fase di sperimentazione, salvo lievi aggiustamenti.

Questo livello di rappresentatività consente dunque di utilizzare gli “standard di rendimento” per le valutazioni di professionalità il cui termine scade successivamente alla approvazione della presente delibera e con riferimento ai magistrati per i quali sono stati acquisiti i dati statistici relativi al periodo giugno 2009 – giugno 2013.

4. Per il settore lavoro, come più ampiamente illustrato nella nota allegata, si è proceduto all’aggiornamento delle procedure di rilevazione e di elaborazione degli standard utilizzando i criteri e le metodologie già utilizzate nelle fasi sperimentali, identificando come fonte omogenea di dati i registri civili informatizzati, in particolare nel sistema SICID.

I registri informatizzati SICID sono in uso presso tutti i 165 Tribunali d’Italia e in due distinte sezioni contengono l’una i dati riguardanti i dati di cancelleria Civile (Contenzioso ordinario, sezione agraria, provvedimenti speciali e la così detta Volontaria giurisdizione) e l’altra i dati di cancelleria riguardanti il processo del lavoro.

Le unità di rilevazione sono state considerate come i giudici che nel corso dell’Anno Giudiziario (ovvero il periodo che va dal 1° luglio al 30 giugno dell’anno successivo) possono essere considerati impiegati a tempo pieno presso l’ufficio, così codificando i criteri di selezione:

1. presenza in ufficio di almeno 355 giorni nel corso dell’anno;
2. assenze non superiori ai 10 giorni annui;
3. riduzioni per non più di 25 giorni annui;

e che al contempo:

4. siano funzionalmente inquadrati come giudici del lavoro;

La classificazione in base alla quale sono state ripartiti i procedimenti definitivi riguardano:

A. lavoro dipendente da privato

B. pubblico impiego con pregiudiziale in materia di efficacia, validità o interpretazione dei contratti

C. pubblico impiego

D. rapporto di lavoro parasubordinato

E. previdenza obbligatoria (prestazione)

F. assistenza obbligatoria

G. opposizione ordinanze ingiunzione

Per ciascuna delle materie sopra riportate è stato calcolato il numero totale di cause definite a qualunque titolo nel corso dell'anno giudiziario, raggruppato per giudice assegnatario, e da questo è stato derivato l'apporto percentuale che ciascuna materia ha avuto nel determinare il numero complessivo di cause contenziose definite nell'ambito del processo del lavoro.

I dati sono stati forniti dall'ufficio informatico del Consiglio superiore della magistratura così come risultano nella banca dati del CSM, integrati con i dati forniti direttamente dagli uffici a seguito della circolare 2993/2014 del 17 febbraio.

Ne sono risultate 1163 posizioni giudice/anno che rappresentano le unità di rilevazione con cui andranno comparati tutti i giudici censiti.

Anche rispetto a questo settore il livello di rappresentatività consente di utilizzare gli "standard di rendimento" per le valutazioni di professionalità il cui termine scade successivamente alla approvazione della presente delibera e con riferimento ai magistrati per i quali sono stati acquisiti i dati statistici relativi al periodo giugno 2009 – giugno 2013.

5. Anche per il settore Procure della Repubblica, come più ampiamente illustrato nella nota allegata, si è partiti dalla considerazione che l'elaborazione di una procedura standardizzata presuppone l'omogeneità delle fonti da cui acquisire i dati elementari necessari alle elaborazioni.

Per tale motivo si è deciso di considerare solo informazioni contenute nei registri informatizzati ufficiali diffusi sul territorio nazionale. Per l'analisi, infatti, sono stati utilizzati i dati delle statistiche comparate estratte dai registri generali mediante gli applicativi ministeriali e richiesti a tutte le Procure del territorio nazionale. Pur es-

sendo in uso negli uffici di Procura tre diversi sistemi informatici (Re.Ge. 2.2. Re.Ge. Relazionale e S.I.C.P.), gli applicativi utilizzano uguali criteri di estrazione dati, il che garantisce un'uniformità nella rilevazione degli stessi.

I dati sulle presenze dei magistrati sono stati estratti dal complesso delle banche dati del Consiglio e sono stati opportunamente validati e controllati dagli uffici.

Per l'elaborazione degli standard sono stati esaminati solo i magistrati presenti nell'ufficio sia all'inizio che alla fine di ogni periodo considerato (1 luglio – 30 giugno), che non hanno usufruito di esoneri o di prolungati periodi di assenza.

Non hanno fornito i dati, nonostante numerosi solleciti, le Procure di Ariano Irpino, Melfi, Pinerolo e Tolmezzo, tutte sedi soppresse nel settembre 2013 (ex D.Lgs. 155/2012); invece, la Procura di Torino per problemi tecnici di estrazione, ha fornito solo due anni (1/7/2011-30/6/2012 e 1/7/2012-30/6/2013) e non il quadriennio completo.

Per le Procure ordinarie è stato possibile analizzare i dati di 1306 magistrati per un totale di 3549 posizioni annue.

Quindi, anche rispetto a questo settore, il livello di rappresentatività consente di utilizzare gli “standard di rendimento” per le valutazioni di professionalità il cui termine scade successivamente alla approvazione della presente delibera e con riferimento ai magistrati per i quali sono stati acquisiti i dati statistici relativi al periodo giugno 2009 - giugno 2013.

6. Per il settore sorveglianza la procedura di individuazione di uno standard medio si è mossa sul presupposto dell'omogeneità delle fonti da cui acquisire i dati elementari necessari alle elaborazioni. Per questo motivo le indagini si sono concentrate sui settori dell'amministrazione della Giustizia già informatizzati con registri ufficiali sull'intero territorio nazionale.

I dati per la Sorveglianza sono estratti dal registro informatizzato SIUS ormai in uso presso tutti i tribunali da molti anni (laddove ancora nel 2011 erano diversi gli uffici di recente informatizzazione).

Il sistema unico nazionale garantisce una tendenziale uniformità nelle rilevazioni, mentre i precedenti sistemi consentivano criteri di misurazione diversi e legati alle prassi locali.

Il SIUS, inoltre, permette l'elaborazione dei dati statistici attraverso procedure per le quali non sono richieste competenze informatiche di alto livello e di salvare i risultati di tali elaborazioni in file in formato *excel*, trattabili da *software* di uso comune.

Non vi sono stati quindi problemi di rilievo nella trasmissione dei dati da parte dei vari Tribunali, per cui l'elaborazione 2014 ha potuto riguardare l'intero settore.

I dati sulle presenze dei magistrati sono stati estratti dal complesso delle banche dati del Consiglio, e sono stati opportunamente validati e controllati dagli uffici.

In generale è stato possibile analizzare i dati di 519 posizioni annue.

Anche rispetto a questo settore il livello di rappresentatività consente di utilizzare gli "standard di rendimento" per le valutazioni di professionalità il cui termine scade successivamente alla approvazione della presente delibera e con riferimento ai magistrati per i quali sono stati acquisiti i dati statistici relativi al periodo giugno 2009 – giugno 2013.

7. Ad una diversa valutazione si deve pervenire per il **settore penale**. La difficoltà dell'acquisizione dei dati ha fatto sì che, al 30 giugno 2014, l'Ufficio statistico del Consiglio aveva a disposizione i dati statistici relativi ad un numero significativo di uffici tale da consentire al Consiglio la predisposizione di una banca dati significativa e, tuttavia, il numero complessivo di posizioni annue non ha consentito una tempestiva elaborazione degli standard di rendimento per questo settore.

In particolare per il settore penale sono 82 su 140 gli Uffici per i quali i dati sono completi.

Si ritiene, quindi, di dover operare una ulteriore acquisizione ed elaborazione dei dati per ottenere anche in questo settore un livello di rappresentatività idoneo alla utilizzazione degli standard per le valutazioni di professionalità.

8. Alla luce di quanto sopra riportato si può dunque ritenere che il sistema adottato possa già trovare concreta applicazione nei procedimenti di valutazione della professionalità, seppure limitatamente a determinati settori lavorativi: – giudici addetti alla cognizione ordinaria civile o che svolgano esclusivamente funzioni di lavoro; – magistrati che svolgono funzioni requirenti di primo grado; – magistrati di sorveglianza.

In tali procedure, relative a quadrienni in scadenza dopo la data di approvazione della presente delibera, andranno quindi utilizzati gli standard definiti nelle note allegate, previa trasmissione, a cura del Consiglio, ai capi degli uffici e ai Consigli giudiziari (che ne cureran-

no la partecipazione ai magistrati appartenenti all'ufficio), delle schede di valutazione predisposte dall'Ufficio statistico del Consiglio.

Peraltro, in considerazione della necessità di trasmettere ai magistrati in valutazione, ai dirigenti degli uffici ed ai Consigli giudiziari le schede di valutazione **individuali** entro il sessantesimo giorno antecedente alla scadenza del quadriennio, deve stabilirsi che la presente delibera sia applicabile per le valutazioni di professionalità successive all'1 ottobre 2014.

Il contenuto delle schede potrà essere adeguatamente controllato, quanto alla sua correttezza, da parte del magistrato in valutazione, che potrà segnalare eventuali errori ed incongruenze al dirigente dell'ufficio in sede di autorelazione.

La trasmissione dovrà avvenire nei tempi e nei modi indicati nella nuova formulazione del capo XIII comma 1 della circolare sulle valutazioni di professionalità.

Qualora le schede, per i tempi tecnici necessari alla acquisizione dei dati utili a definire gli standard, non dovessero riguardare l'intero quadriennio da scrutinare, il giudizio sul parametro della "laboriosità" per i periodi mancanti sarà espresso sulla base dei dati contenuti nei prospetti statistici utilizzati per la valutazione dei magistrati ai quali non può già applicarsi la metodica degli standard di rendimento.

Modifica della circolare in materia di Nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati a seguito della scelta consiliare di dare avvio all'utilizzazione di schemi unici di rilevamento dei flussi statistici individuali.

(Delibera 24 luglio 2014)

1. La circolare n. 20691 del 2007 e le sue successive modifiche regolamentano in modo dettagliato le procedure per la valutazione di professionalità dei magistrati e la progressione in carriera.

Il sistema si snoda secondo il percorso disegnato dall'art. 11 del D.Lgs. n.160/2006 e lo arricchisce di indicazioni specifiche quanto a numerosi profili (fonti di conoscenza, attività dei Consigli giudiziari, attività del CSM e della competente commissione), adempiendo peraltro alla delega formulata allo stesso organo di autogoverno dal legislatore, al comma 3 del citato art.11, per disciplinare con apposita delibera *“gli elementi in base ai quali devono essere espresse le valutazioni dei Consigli giudiziari, i parametri per consentire l'omogeneità delle valutazioni, la documentazione che i capi degli uffici devono trasmettere ai Consigli giudiziari entro il mese di febbraio di ciascun anno”*.

La valutazione di professionalità, compiuta dal Consiglio superiore della magistratura, acquisito il parere del Consiglio giudiziario o del Consiglio direttivo della Corte di cassazione e tutte le fonti di conoscenza utili, deve ricostruire con completezza le qualità del magistrato, in modo da evidenziare in modo dettagliato le caratteristiche professionali, le tipologie di lavoro svolto e le reali attitudini, inquadrando le stesse nei parametri che sono previsti ai sensi delle vigenti disposizioni di legge.

A tal fine, tutti i provvedimenti di valutazione di professionalità, e quindi anche i pareri dei Consigli giudiziari, devono esaminare analiticamente ciascun parametro di valutazione e gli elementi di fatto, positivi e negativi sui quali sono fondati i giudizi; a tal fine sono stati predisposti modelli ai quali devono uniformarsi i Consigli giudiziari e il Consiglio direttivo della Corte di cassazione nel formulare i pareri di loro competenza.

I parametri in base ai quali debbono essere compiute le valutazioni di professionalità sono espressamente indicati dall'art. 11, comma 2, L. n. 111/2007.

La 'capacità' si desume: dalla preparazione giuridica e dal grado di aggiornamento rispetto alle novità normative, dottrinali e giurisprudenziali; dal possesso delle tecniche di argomentazione e di inda-

gine, anche in relazione all'esito degli affari nelle successive fasi e nei gradi del procedimento; dalla conduzione delle udienze da parte di chi le dirige o le presiede, dalla idoneità ad utilizzare, dirigere e controllare l'apporto dei collaboratori e degli ausiliari; dall'attitudine a cooperare secondo criteri di opportuno coordinamento con altri uffici giudiziari aventi competenze connesse o collegate.

La 'laboriosità' si desume: dalla produttività, intesa come numero e qualità degli affari trattati in rapporto alla tipologia ed alla condizione organizzativa e strutturale degli uffici; dai tempi di smaltimento del lavoro; dall'attività di collaborazione svolta all'interno dell'ufficio.

La 'diligenza' si desume: dall'assiduità e dalla puntualità nella presenza in ufficio, nelle udienze e nei giorni stabiliti; dal rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie; dalla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza e l'evoluzione della giurisprudenza.

L' 'impegno' si desume: dalla disponibilità alle sostituzioni, riconducibili alle applicazioni e supplenze, se ed in quanto rispondano alle norme di legge e alle direttive del CSM, e siano necessarie al corretto funzionamento dell'ufficio; dalla frequenza nella partecipazione ai corsi di aggiornamento organizzati dalla Scuola superiore della magistratura o comunque, atteso che l'ammissione ai medesimi non dipende solo dalla richiesta del magistrato, nella disponibilità a partecipare agli stessi, con la precisazione che i corsi rilevanti, fino a quando non sarà operativa la precisata Scuola, sono quelli organizzati dal Consiglio superiore della magistratura; dalla collaborazione alla soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico, la quale, affinché sia evitata la corsa ad iniziative inutili e scoordinate, assume rilevanza se richiesta.

In adempimento al disposto del comma 3 dell'art. 11 L. n. 111/2007 il Consiglio superiore della magistratura, ha, poi, individuato "indicatori oggettivi per l'acquisizione degli elementi di cui al comma 2" realizzando, in tal modo, l'esigenza di fissare, in ordine a ciascun parametro di valutazione, profili di riferimento precisi e, in quanto tali, idonei a consentire un giudizio analitico, completo ed ancorato a criteri predeterminati.

2. Alcuni dei parametri fissati dalla legge e degli indicatori enucleati dal Consiglio richiedono per la loro corretta definizione una serie di rilevazioni di tipo statistico mentre altri, almeno allo stato, prescindono da tali rilevazioni.

In particolare, indicatori del parametro della laboriosità sono, tra gli altri, il *“numero di procedimenti e processi definiti per ciascun anno in relazione alle pendenze del ruolo, ai flussi in entrata degli affari e alla complessità dei procedimenti assegnati e trattati, verificati sulla base delle statistiche e dei dati forniti dai capi degli uffici ed eventualmente dai magistrati in valutazione”* ed il rispetto degli *“standard medi di definizione dei procedimenti”*; tra gli indicatori del parametro della diligenza c'è il numero delle udienze tenute e *“il rispetto dei termini per la redazione ed il deposito dei provvedimenti”*.

Non richiedono, invece, rilevazioni statistiche gli indicatori relativi agli altri due parametri:

- quello della capacità in quanto rispetto all'unico indice che potrebbe fondarsi anche su dati di questo genere, quello relativo all'esito dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti *“nelle successive fasi o nei successivi gradi del procedimento”*, non sono attualmente disponibili dati attendibili per tutto il territorio nazionale;

- quello dell'impegno che non si fonda su elementi riconducibili, in alcun modo, a rilevazioni statistiche.

Il Consiglio superiore della magistratura ha finora predisposto i modelli ai quali devono uniformarsi i Consigli giudiziari e il Consiglio direttivo della Corte di cassazione nel formulare i pareri di loro competenza ma non aveva elaborato moduli di rilevazione statistica omogenei dei dati rilevanti ai fini delle valutazioni di professionalità.

Tuttavia l'elaborazione consiliare relativa alle statistiche giudiziarie ha avuto in questi ultimi anni un notevole sviluppo sia con la realizzazione, in collaborazione con il Ministero della giustizia, di uno schema unico nazionale per il rilevamento dei dati statistici (delibera 11 luglio 2012) sia con la costituzione dell'ufficio statistico; altre delibere, come quelle relative ai programmi di gestione ed alla revisione delle piante organiche, si fondano sulle rilevazioni statistiche.

Da ultimo con l'attuazione della delibera relativa agli standard di rendimento si sono definiti i parametri nazionali necessari alla valutazione del parametro della diligenza.

Peraltro l'esigenza di una diffusa conoscenza dei dati relativi al lavoro dei magistrati emerge anche dai recenti interventi legislativi, tra i quali assume rilievo, in particolare, l'art. 8 comma 4 del decreto legge n. 90 del 24 giugno 2014 che prevede la pubblicazione sui siti istituzionali degli uffici giudiziari delle statistiche annuali inerenti alla produttività dei magistrati.

3. Lo sviluppo delle rilevazioni statistiche, in tema di giustizia, si va faticosamente realizzando e coinvolge per le rispettive attribuzioni e finalità, le competenze del CSM, del Ministro della giustizia e del suo Ispettorato.

In via principale, l'organizzazione dell'attività statistica rientra nelle attribuzioni che la Costituzione e la legge primaria assegnano al Ministero della giustizia che, da ultimo, vede la DGSTAT, con il D.P.R. 55/01, inserita nel Sistema Statistico Nazionale, che fornisce al Paese ed agli organismi internazionali l'informazione statistica ufficiale.

La Direzione generale per la statistica ha fatto conoscere l'attività generale sui dati statistici giudiziari che il Ministero svolge nell'attualità, per varie finalità istituzionali, per legge o su richiesta di varie organi ed istituzioni anche non giudiziarie.

Tra esse negli ultimi anni, su impulso del Consiglio superiore della magistratura, si pone in evidenza l'attività di cooperazione in atto tra CSM e Ministero, soprattutto dopo la istituzione dell'Ufficio statistico interno al Consiglio con compiti di raccolta ed elaborazione dei dati statistici e delle informazioni provenienti dal Ministero della giustizia e dagli Uffici giudiziari.

Consiglio e Ministero hanno in comune varie attività di contenuto statistico che, principalmente, riguardano la rilevazione dei dati che sono oggetto di interesse nell'ambito delle ispezioni ministeriali (art. 9 della l. 12 agosto 1962, n. 1311 organizzazione e funzionamento dell'Ispettorato generale presso il Ministero della giustizia) e delle periodiche valutazioni di professionalità dei magistrati rimesse alla competenza del Consiglio superiore.

In questo quadro, ferme restando le competenze del Ministero nella organizzazione dell'attività statistica, appare necessaria, con riguardo alle competenze proprie del Consiglio superiore della magistratura, l'individuazione di uno schema unico nazionale per il rilevamento dei flussi statistici relativi al lavoro dei magistrati che si fondi sugli stessi dati statistici individuati, dal Consiglio superiore della magistratura e dal Ministero della giustizia all'esito della elaborazione operata da un gruppo di lavoro formato da componenti della DGStat e della Struttura Tecnica dell'Organizzazione (STO, nello schema unico nazionale per il rilevamento dei dati statistici.

Ai fini delle valutazioni di professionalità gli schemi svolgeranno una funzione complementare delle schede relative agli standard di rendimento sia con riferimento a quella parte di attività giudiziaria non ancora ricompresa negli standard sia con riferimento ai magi-

strati non ancora inseriti (per il tipo di funzione svolta o per le dimensioni dell'ufficio) nella rilevazione degli standard di rendimento.

4. Peraltro alcuni Presidenti di Corte di appello (Genova, Lucca ed altri) hanno formulato quesito in ordine alla perdurante vigenza della circolare n. 2463/2 Comm. Del 20 maggio 1977 in tema di acquisizione dei dati relativi al lavoro giudiziario, anche alla luce delle ultime disposizioni del CSM che indicano termini diversi.

Nella citata circolare il Consiglio segnalava che nel 1977 nell'ambito delle pratiche in tema di progressione in carriera dei magistrati, era emerso il non puntuale rispetto dei termini di deposito dei provvedimenti e che, a tale scopo, era deliberato che i Capi di Corte erano tenuti a trasmettere, anno per anno, l'elenco delle sentenze penali e civili depositate dai giudici e che copia di detta documentazione venisse trasmessa dai Dirigenti degli Uffici ai Consigli giudiziari ai fini dell'espressione dei pareri.

Come osservato dall'Ufficio Studi nel parere 367 del 2011, sembra necessario prendere atto che, soprattutto, a seguito delle nuove norme sulla progressione in carriera previste dalla D.Lgs. 5 aprile 2006, n. 160 e dalle circolari del Consiglio in tema di valutazione di professionalità e di doveri dei dirigenti degli uffici, le disposizioni della circolare 2463/2 del 20 maggio 1977, che sanciscono l'obbligo dei Dirigenti degli uffici indicati (Corte di cassazione e Corti di appello e rispettive Procure Generali) di trasmettere, entro il 15 febbraio di ogni anno, l'elenco delle sentenze depositate in ritardo, siano superate dalla normativa sopravvenuta.

5. In generale l'adozione di modelli statistici unitari per tutti gli uffici è di particolare importanza perché agevolerebbe la compilazione delle statistiche generali e di quelle dei singoli magistrati.

Per le rilevazioni statistiche finalizzate alle valutazioni di professionalità si è ritenuto, quindi, di predisporre una serie di modelli ai quali i dirigenti degli uffici dovranno attenersi nella rilevazione dei dati.

Una prima tipologia di modelli attiene al parametro della laboriosità e è diversificato, sulla base dell'elaborazione consiliare relativa allo "*schema unico nazionale per il rilevamento dei flussi statistici*", per tipologia di uffici e per settori e dovrà essere utilizzato per i magistrati la cui laboriosità non potrà essere definita attraverso gli standard di rendimento e per i periodi non coperti dagli standard di rendimento.

Una seconda tipologia attiene al parametro della diligenza e dovrà essere utilizzato per tutti i magistrati.

Le schede di rilevazione sull'attività del Giudice rispondono, quindi, alle seguenti esigenze di carattere generale:

- devono poter permettere le valutazioni di professionalità per i settori/uffici non ancora oggetto di analisi da parte del gruppo di lavoro degli standard;

- devono poter fornire dati per il Giudice anche per il periodo intercorrente fra la data di osservazione degli standard, che si conclude al 30 giugno di ogni anno, la data in cui gli standard sono pubblicati dal Consiglio (sono infatti necessari tempi tecnici per l'acquisizione dei dati granulari dagli uffici, per la loro elaborazione e validazione; a regime tali tempi sono stimati in almeno tre/quattro mesi tenendo conto del periodo feriale) e la data in cui viene a scadere il quadriennio oggetto di valutazione;

- devono essere omogenee per ufficio / settore e devono poter essere compilate dalle Cancellerie, ricorrendo agli strumenti di lavoro in uso (registri informatizzati, estrattori statistici);

- devono comparare i Giudici in servizio presso l'ufficio / sezione / settore;

- devono contenere indicazioni specifiche sui ritardi nei depositi dei provvedimenti (per i quali si chiede anche l'elenco specifico).

6. La situazione attuale è caratterizzata dalla totale mancanza di omogeneità nella elaborazione dei dati statistici per il lavoro magistrati: ogni ufficio/settore predispone propri moduli statistici, all'interno dei quali inserisce quei dati che ritiene più opportuni ma che, soprattutto, è in grado di rilevare ed elaborare.

La capacità di rilevazione ed elaborazione dei dati per il lavoro magistrati è diversa da ufficio a ufficio, dipende dalle dotazioni informatiche, dalle fonti di rilevazione dei dati e dalla presenza o di personale specializzato o di personale che, pur non essendo di formazione specifica, è riuscito nel tempo ad acquisire le nozioni necessarie per la trattazione dei dati statistici.

Le problematiche connesse alle statistiche sono strettamente correlate ai registri informatizzati. Nello schema seguente sono brevemente descritti i principali sistemi (considerati ufficiali dal ministero) in uso negli uffici e la possibilità di estrarre dati per il lavoro magistrati ed in particolare il dato sui tempi deposito delle sentenze:

- Settore penale:
 - REGE 2.2: in uso presso Tribunali e Procure: permette anche ad un cancelliere di estrarre dati statistici comparati per il lavoro magistrati. Esiste l'alternativa delle cosiddette “ statistiche libere” per le quali sono però necessarie conoscenze di livello superiore sul programma: per i tempi di deposito il programma non è completamente attendibile, poiché non consente di distinguere fra veri ritardi e tempi in linea con quelli enunciato nel dispositivo della sentenza;
 - RECA in uso presso le Corti di appello. RECA prevede alcune funzionalità statistiche di base ma non è attendibile per l'analisi dei tempi di deposito in quanto non è in grado di distinguere fra i ritardi effettivi e i tempi dichiarati nel dispositivo di sentenza;
 - SIUS in uso presso il tribunale/uffici di sorveglianza, il programma prevede una serie di stampe in excel (quindi in formato facilmente gestibile anche da un cancelliere non esperto di informatica) sul movimento degli affari per giudice e sulla tempistica di deposito dei provvedimenti. Le stampe possono essere sia specifiche per magistrato, sia comparate per il totale dei magistrati in servizio presso il tribunale;

- Settore civile/lavoro:
 - SICID: in uso presso la Corte di appello e i tribunali: il programma gestionale non prevede, fra le sue funzionalità, statistiche magistrati. Inoltre non consente nemmeno di salvare in formati trattabili (excel-word) le stampe interne, che spesso potrebbero essere usate per fornire dati sul lavoro magistrati. Ad esempio il programma prevede una serie di stampe relative a numero di sentenze depositate, decreti ingiuntivi, provv. cautelari ma l'ufficio può solo stampare tali elenchi e poi fare la spunta a mano, magistrato per magistrato. Sono in fase di diffusione alcune funzionalità specifiche, quali la CONSOLLE del Magistrato ma soprattutto il CRUSCOTTO che presentano alcuni report che analizzano l'attività del Giudice, ma si tratta di programmi non ancora conosciuti da molti uffici e non ancora completamente testati. Altra possibile fonte di elaborazione è l'estrattore ministeriale STATCIV che attraverso una specifica funzionalità può produrre l'elenco di particolari tipi di fascicoli. Infine, negli uffici con personale tecnico competente o specializzato, le statistiche magistrati si elaborano direttamente dal programma intervenendo con istruzioni ad hoc sulla base dati.

- SIECIC: sistema per la gestione della materia fallimentare e delle esecuzioni. Vale quanto già detto per il SICID, anche se per tale sistema non sono ancora previsti estrattori statistici. Si tratta inoltre di un sistema da poco diffuso, e nel quale in molti casi i fascicoli pendenti, cartacei o provenienti da precedenti registri informatizzati non sono stati trasferiti sul nuovo programma al momento della installazione nell'ufficio.

Il settore minorile è caratterizzato dalla presenza di programmi diversi sul territorio, programmi di cui c'è scarsa conoscenza o senza assistenza specifica.

Spesso poi esistono sistemi "fatti in casa" per gestire quegli aspetti che i registri ufficiali non coprono o che trattano in modo non soddisfacente secondo le prassi di lavoro dell'ufficio.

Nella predisposizione delle schede si è tenuto conto solo delle informazioni che le cancellerie possono trattare autonomamente (o con interventi limitati dell'assistenza).

7. Le schede statistiche sono state definite per settore-ufficio, con alcune caratteristiche in comune:

- il periodo di rilevazione è il semestre: ogni semestre l'ufficio dovrà aggiornare la scheda specifica, da utilizzare poi per le valutazioni;

- la scheda è comparata, contiene quindi i dati per tutti i Giudici in servizio in quel determinato periodo;

- nella scheda è inserita una colonna, preimpostata con il valore "sei mesi" nel quale l'ufficio dovrà invece inserire la reale presenza del Magistrato; in questo modo i dati statistici potranno essere letti in rapporto alla reale presenza del magistrato nel semestre di osservazione;

- ogni settore /sezione / ufficio presenta una scheda dedicata, il cui grado di complessità dipende soprattutto dalle possibilità da parte delle cancellerie di acquisire le informazioni necessarie.

Nel settore penale, quindi, che può utilizzare le statistiche comparate già previste all'interno dei registri informatizzati, le schede presentano anche dati sul movimento degli affari per Giudice (pendenze di inizio/fine periodo, sopravvenienze, definizioni).

Nel settore civile invece si è preferito al momento concentrare l'analisi sull'attività definitoria, per la quale le cancellerie possono ricostruire il dato attraverso le stampe del gestionale, non sono quindi previste le informazioni relative al carico di lavoro, in particolare pendenze e assegnazioni, dati che è estremamente complesso elaborare

dai registri informatizzati (soprattutto per periodi lontani nel tempo) e praticamente ingestibili con i registri cartacei.

In futuro si potrebbe valutare l'opportunità di inserire un modello di rilevazione con il complesso dei movimenti del Magistrato, da compilare in modo opzionale, solo da quegli uffici con strutture statistico-informatiche in grado di compiere elaborazioni complesse.

Dal punto di vista operativo, negli uffici pluri-sezionali le singole sezioni compileranno le tabelle dell'elenco corrispondenti all'attività espletata, negli uffici unisezionali si dovranno compilare tutte le tabelle relative all'attività svolta dall'ufficio.

Eventuali attività svolte dai magistrati e non rientranti in tali schede potranno essere indicate separatamente.

8. Mentre il parametro della laboriosità è legato al numero di procedimenti e processi definiti per ciascun anno in relazione alle pendenze del ruolo ed ai flussi in entrata degli affari, il parametro della diligenza tiene conto, tra l'altro, del numero di udienze tenute e dei ritardi nella redazione e nel deposito dei provvedimenti giudiziari. Per la valutazione di entrambi gli indici è opportuna la comparazione con gli altri magistrati dell'ufficio. È necessario, quindi, adottare tre schemi, il primo relativo al numero di udienze tenute dai magistrati dell'ufficio o della sezione (per gli uffici suddivisi in sezioni), il secondo relativo alla tempestività del deposito di provvedimenti giudiziari, il terzo relativo all'elenco dei provvedimenti depositati in ritardo con indicazione dei ritardi.

Riguardo allo schema relativo al deposito dei provvedimenti appare necessario limitare la rilevazione a ritardi che assumano, per la loro durata, una rilevanza significativa ai fini della valutazione; si è ritenuto, quindi, di limitare la rilevazione ai ritardi superiori ai sessanta giorni rispetto al termine fissato dalla legge o, nei casi in cui è previsto, dallo stesso giudice e di operare una ulteriore differenziazione con riferimento ai ritardi di rilevanza disciplinare, a quelli superiori ai 180 giorni, ad un anno ed ai due anni.

Peraltro la rilevazione deve limitarsi alle sentenze poiché l'attuale sistema di rilevazione dei dati statistici non consente una rilevazione generalizzata, del ritardo nel deposito degli altri provvedimenti.

9. Al fine di non gravare gli uffici giudiziari di invii reiterati di dati statistici si prevede che gli stessi vengano inviati due sole volte all'anno, entro il mese di febbraio e di settembre di ciascun anno, in formato excel e che la Quarta Commissione attraverso l'Ufficio Statistico

del Consiglio superiore della magistratura provveda ad elaborare i dati ed a trasmettere al magistrato in valutazione, al dirigente dell'ufficio ed al Consiglio giudiziario la scheda di ciascun magistrato nel termine dei sessanta giorni antecedenti alla scadenza del periodo in valutazione.

È a carico dell'ufficio giudiziario unicamente l'eventuale ulteriore aggiornamento dei dati fino alla data della valutazione.

L'adozione di questo sistema di rilevazione consentirà al Consiglio superiore della magistratura di avere a disposizione una banca dati aggiornata semestralmente della quale si potrà usufruire non solo per le valutazioni di professionalità ma per tutti gli altri procedimenti (incarichi extragiudiziari, nomine a posti direttivi o semidirettivi, trasferimenti, ecc.) per i quali il Consiglio richiede ai singoli uffici giudiziari i dati statistici del magistrato. Con l'entrata in funzione del sistema di rilevazione statistico non sarà più necessario, di volta in volta, acquisire tali dati.

Deve, quindi, darsi mandato alle competenti commissioni di modificare le circolari che prevedono l'acquisizione dei dati statistici dei singoli magistrati, a cura degli Uffici.

Per consentire la creazione di una base dati idonea ad operare, quantomeno, sulle rilevazioni relative all'ultimo quadriennio, gli uffici dovranno provvedere con la prima trasmissione dei dati, entro il febbraio 2015, a trasmettere le rilevazioni per l'intero periodo 1 gennaio 2011 – 31 dicembre 2014.

Per una fase transitoria dall'1 ottobre 2014 fino alla prima acquisizione centralizzata dei dati statistici (fissata nel febbraio 2015) la predisposizione dei prospetti statistici resta a carico degli uffici.

È parimenti a carico degli uffici la trasmissione, di volta in volta, dei dati statistici per periodi precedenti all'1 gennaio 2011, ove per situazioni particolari (quali, ad esempio, una valutazione per periodi più ampi, collegata al superamento del riconoscimento della valutazione, a seguito di ricognizione normativa) sia necessaria la loro acquisizione.

Relazione introduttiva del 10 settembre 2014.

“Con la delibera del 24 luglio 2014 il Consiglio superiore della magistratura ha predisposto nuovi schemi unici di rilevamento dei flussi statistici individuali dei magistrati.

Al fine di non gravare gli uffici giudiziari di invii reiterati di dati statistici si è previsto che gli stessi vengano inviati due sole volte all’anno, entro il mese di febbraio e di settembre di ciascun anno, in formato excel e che la Quarta Commissione, attraverso l’Ufficio Statistico del Consiglio superiore della magistratura, provveda ad elaborare i dati ed a trasmettere al magistrato in valutazione, al dirigente dell’ufficio ed al Consiglio giudiziario la scheda di ciascun magistrato nel termine dei sessanta giorni antecedenti alla scadenza del periodo in valutazione.

Si è inoltre previsto che, per consentire la creazione di una base dati idonea ad operare, quantomeno, sulle rilevazioni relative all’ultimo quadriennio, gli uffici dovranno provvedere con la prima trasmissione dei dati, entro il febbraio 2015, a trasmettere le rilevazioni per l’intero periodo 1 gennaio 2011 – 31 dicembre 2014.

È necessario chiarire che mentre la trasmissione dei dati statici da parte degli uffici dovrà avvenire con cadenza semestrale (a febbraio ed a settembre di ogni anno), la trasmissione della relazione sull’andamento generale dell’ufficio dovrà continuare ad essere inviata con cadenza annuale.

È altresì necessario precisare che l’invio dei dati statistici per il periodo 1 gennaio 2011 – 31 dicembre 2014 dovrà avvenire sulla base di rilevazioni semestrali per rendere omogenei i dati del periodo 2011-2014 con quelli dei periodi successivi, rilevati, appunto, semestralmente.

A tale scopo è opportuno predisporre le seguenti modifiche ed integrazioni alla circolare sulle valutazioni di professionalità:

a) Capo XIV comma 4

In ogni caso i dirigenti degli uffici entro il mese di febbraio e di settembre di ciascun anno dovranno inviare al Consiglio superiore della magistratura ed ai Consigli giudiziari le statistiche comparate redatte sulla base dei moduli allegati alla presente circolare (allegato 2). I dirigenti degli uffici dovranno, inoltre, inviare ai Consigli giudiziari, entro il mese di febbraio di ciascun anno, una relazione sull’andamento generale dell’ufficio, che deve riguardare la consistenza dell’organico dei magi-

strati dell'ufficio e del personale amministrativo, le eventuali vacanze, i flussi e la distribuzione degli affari nei vari settori di lavoro e i provvedimenti sulla destinazione interna dei magistrati per far fronte alle esigenze dell'ufficio. I documenti sopra indicati verranno conservati presso il Consiglio superiore della magistratura e la segreteria del Consiglio giudiziario.

È altresì opportuno rettificare la delibera del 24 luglio 2014 prevedendo che la richiesta agli uffici giudiziari di trasmissione di dati per il periodo 1° gennaio 2011 – 31 dicembre 2014, da effettuarsi con la prima trasmissione dei dati, entro il febbraio 2015, abbia ad oggetto le rilevazioni semestrali e non quelle annuali indicate in delibera.

Il Consiglio, pertanto,

delibera

- di modificare la circolare in materia di “Nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati” (circolare n. 20691 e successive modifiche) come segue (**parte modificata in neretto**):

a) Capo XIV comma 4

*In ogni caso i dirigenti degli uffici entro il mese di febbraio e di settembre di ciascun anno dovranno inviare al Consiglio superiore della magistratura ed ai Consigli giudiziari le statistiche comparate redatte sulla base dei moduli allegati alla presente circolare (allegato 2). **I dirigenti degli uffici dovranno, inoltre, inviare ai Consigli giudiziari, entro il mese di febbraio di ciascun anno, una relazione sull'andamento generale dell'ufficio, che deve riguardare la consistenza dell'organico dei magistrati dell'ufficio e del personale amministrativo, le eventuali vacanze, i flussi e la distribuzione degli affari nei vari settori di lavoro e i provvedimenti sulla destinazione interna dei magistrati per far fronte alle esigenze dell'ufficio. I documenti sopra indicati verranno conservati presso il Consiglio superiore della magistratura e la segreteria del Consiglio giudiziario.***

- di rettificare la delibera del 24 luglio 2014 come segue (**parte modificata in neretto**):

*“- di richiedere agli uffici giudiziari la trasmissione delle rilevazioni **semestrali** per il periodo 1 gennaio 2011 – 31 dicembre 2014 da effettuarsi con la prima trasmissione dei dati, entro il febbraio 2015”.*

Circolare n. 20691 del 8.10.2007 <Nuovi criteri per la valutazione di professionalità dei magistrati>, con le modifiche apportate dall'Assemblea plenaria nelle sedute del 25 luglio 2012, 6.3.2014, 13.3.2014, 14.5.2014, 23.7.2014, 24.7.2014 e 10.9.2014.

PREMESSA

La presente circolare disciplina tutti i casi in cui la legge o altre disposizioni normative richiedono valutazioni della professionalità dei magistrati; disciplina in particolare gli elementi, i parametri, la documentazione ed il procedimento per le valutazioni di professionalità.

PARTE I

Capo I

I PARERI E LE VALUTAZIONI DI PROFESSIONALITÀ

1. I pareri dei Consigli giudiziari e del Consiglio direttivo della Corte di cassazione e le valutazioni di professionalità del Consiglio superiore della magistratura devono essere formulati secondo le disposizioni seguenti.

Capo II

DISPOSIZIONI GENERALI

1. Il Consiglio superiore procede alla valutazione di professionalità acquisiti il parere del Consiglio giudiziario o del Consiglio direttivo della Corte di cassazione e la relativa documentazione, le risultanze delle ispezioni ordinarie e tutti gli elementi di conoscenza ulteriori che ritenga di assumere.

2. Il parere deve ricostruire con completezza le qualità del magistrato, al fine di consentire al Consiglio superiore la conoscenza dettagliata delle caratteristiche professionali, del tipo di lavoro effettivamente svolto e delle reali attitudini del magistrato medesimo, anche ai fini delle valutazioni per il tramutamento di funzioni, per il conferimento delle funzioni semidirettive e direttive – salvo quanto previsto dal capo XXI, punto 1 –, nonché per il conferimento delle funzioni di legittimità.

3. Il parere deve sempre indicare in modo analitico gli elementi di fatto positivi e negativi sui quali fonda le proprie valutazioni.

4. Ciascun parere deve avvalersi di tutti i parametri che ai sensi delle vigenti disposizioni sono comunque significativi in ordine alla ricostruzione delle qualità professionali del magistrato.

5. Nelle valutazioni di professionalità successive deve essere verificata la permanenza di elementi significativi già individuati in quelle precedenti.

6. Gli elementi di valutazione non possono attenersi alla sfera privata del magistrato, salvo che siano provvisti di rilievo ai fini dell'art. 2 R.d.l. 31 maggio 1946, n. 511, disciplinare o penale; in questi casi, il Consiglio giudiziario o il Consiglio direttivo della Corte di cassazione ne verificano l'incidenza sulle qualità professionali del magistrato, anche con riferimento al profilo dell'attualità qualora si tratti di elementi relativi a periodi oggetto di pregresse valutazioni.

Gli orientamenti politici, ideologici o religiosi del magistrato non possono costituire elementi rilevanti ai fini della valutazione di professionalità.

7. La valutazione di professionalità, riferita a periodi in cui il magistrato ha svolto funzioni giudicanti o requirenti, non può riguardare l'attività di interpretazione di norme di diritto, né quella di valutazione del fatto e delle prove.

8. I pareri formulati per il conseguimento delle progressive valutazioni di professionalità devono essere redatti secondo il modello allegato alla presente circolare.

Capo III

INDIPENDENZA, IMPARZIALITA' ED EQUILIBRIO NELL'ESERCIZIO DELLE FUNZIONI GIURISDIZIONALI

1. Costituiscono imprescindibili condizioni per un corretto esercizio delle funzioni giurisdizionali l'indipendenza, l'imparzialità e l'equilibrio.

2. L'indipendenza consiste nello svolgere le funzioni giurisdizionali senza condizionamenti, rapporti o vincoli che possano influire negativamente o limitare le modalità di esercizio della giurisdizione.

3. L'imparzialità consiste nell'esercizio della giurisdizione condotto in modo obiettivo ed equo rispetto alle parti.

4. L'equilibrio consiste nell'esercizio della giurisdizione condotto con senso della misura e moderazione, non determinato dagli orientamenti ideologici, politici e religiosi del magistrato ed ancorato a fatti concreti, obiettivi e verificati.

5. Il giudizio, quando non emergano dati che evidenzino difetti di indipendenza, imparzialità ed equilibrio, deve essere espresso con la formula “nulla da rilevare”.

Capo IV **PARAMETRI DI VALUTAZIONE**

1. I parametri normativi, cui occorre avere riguardo ai fini delle valutazioni di professionalità, sono individuati nella capacità, nella laboriosità, nella diligenza e nell’impegno.

2. La capacità si desume:

- dalla preparazione giuridica e dal grado di aggiornamento;
- dal possesso delle tecniche di argomentazione e di indagine, anche in relazione all’esito degli affari nelle successive fasi e nei gradi del procedimento;

- dalla conduzione delle udienze da parte di chi le dirige o le presiede;

- dall’idoneità a utilizzare e dirigere i collaboratori e gli ausiliari, nonché a controllarne l’apporto;

- dall’attitudine a cooperare secondo criteri di opportuno coordinamento con altri uffici giudiziari aventi competenze connesse o collegate;

- **dall’attitudine a svolgere funzioni di direzione amministrativa, anche con riferimento ai compiti di cui agli artt. 2, 3 e 4 del D.Lgs. n. 240/2006;**

- **dall’idoneità ad attuare metodi di lavoro improntati alla sinergia ed al coordinamento con soggetti istituzionali terzi aventi un qualsiasi ruolo nell’attività giudiziaria;**

- **dal comprovato possesso di competenze interdisciplinari, di possibile rilievo nell’esercizio della funzione giurisdizionale;**

- dalla capacità decisionale desunta dai tempi, dalla complessità, dall’adeguatezza e dalla congruità della decisione.

3. La laboriosità si desume:

- dalla produttività, intesa come numero e qualità degli affari trattati e **come consistenza dell’attività istruttoria eseguita** in rapporto alla tipologia ed alla condizione organizzativa e strutturale degli uffici **ed in raffronto alla specificità ed eventuale varietà delle funzioni espletate;**

- dai tempi di smaltimento del lavoro;

- dall’attività di collaborazione svolta nell’ufficio;

- **dall’efficienza nell’attività di direzione amministrativa dell’ufficio comunque svolta.**

4. La diligenza si desume:

- dall'assiduità e dalla puntualità nella presenza in ufficio, nelle udienze e nei giorni stabiliti;

- dal rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie;

- dalla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza dell'evoluzione della giurisprudenza o, nell'ipotesi di presidenti di sezione e di coordinatori di gruppi di lavoro, dalla periodica convocazione di tali riunioni;

- **dal puntuale e corretto assolvimento di funzioni amministrative, anche di livello dirigenziale, comunque svolte.**

5. L'impegno si desume:

- dalla disponibilità alle sostituzioni di magistrati assenti;

- dalla frequenza della partecipazione o nella disponibilità a partecipare ai corsi di aggiornamento organizzati dalla Scuola superiore della magistratura, salvo quanto previsto dalla disposizione transitoria;

dalla collaborazione alla soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico.

Capo V

INDICATORI DEI PARAMETRI DI VALUTAZIONE

1. Gli indicatori dei parametri di valutazione hanno la funzione di consentire un giudizio analitico e completo, ancorato a criteri predefiniti, in ordine a ciascun parametro.

2. In particolare:

a) gli indicatori della capacità sono costituiti:

- dalla chiarezza, completezza espositiva e capacità di sintesi nella redazione dei provvedimenti giudiziari, in relazione ai presupposti di fatto e di diritto, nonché dalla loro congruità rispetto ai problemi processuali o investigativi affrontati, come accertati dall'esame degli atti acquisiti a campione nonché di quelli, eventualmente, prodotti dell'interessato; per i magistrati con funzione inquirente, inoltre, dall'impiego di corrette tecniche di indagine, desumibili dai suindicati atti nonché dal rapporto informativo del capo dell'ufficio relativamente alla generalità degli affari trattati; per i magistrati requirenti con funzioni di coordinamento nazionale, anche dalla capacità di rapportarsi in maniera efficace, autorevole e collaborativa con gli uffici giudiziari e i magistrati destinatari del coordinamento, desunta dal rapporto informativo del Procuratore Nazionale Antimafia;

- dalla complessità dei procedimenti e dei processi trattati, in ragione del numero delle parti e delle questioni giuridiche affrontate, come indicata dai dirigenti degli uffici o dai magistrati in valutazione;

- dall'esito, nelle successive fasi e nei gradi del procedimento, dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti, relativi alla definizione di fasi procedurali o processuali o all'adozione di misure cautelari, accertato attraverso la comunicazione dei dirigenti degli uffici e da valutarsi, ove presenti caratteri di significativa anomalia, anche alla luce del rapporto esistente tra provvedimenti emessi o richiesti e provvedimenti non confermati o rigettati, rapporto da valutarsi altresì avuto riguardo alla tipologia ed alla natura degli affari trattati ed alla evoluzione giurisprudenziale;

- dalle modalità di gestione dell'udienza in termini di corretta conduzione o partecipazione, nel rispetto dei diritti delle parti, accertata dall'esame dei verbali acquisiti a campione nonché prodotti dell'interessato, dal rapporto dei dirigenti degli uffici o da eventuali segnalazioni del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati;

- dal livello dei contributi in camera di consiglio;

- dall'attuazione d'interventi efficaci, di natura organizzativa, relazionale, formativa, in sede di controllo sull'esecuzione della pena, ai fini del potenziamento del percorso di rieducazione della persona;

- dall'attitudine del magistrato ad organizzare il proprio lavoro;

- dalle conoscenze informatiche applicate alla redazione dei provvedimenti ed all'efficace gestione dell'attività giudiziaria;

- dalle conoscenze interdisciplinari possedute, di possibile rilievo nello svolgimento dell'attività giudiziaria e per il suo più responsabile e razionale esercizio;

- dall'aggiornamento dottrinale e giurisprudenziale dimostrato anche attraverso le pubblicazioni di provvedimenti giudiziari o di altri contributi aventi rilievo scientifico e le relazioni a convegni giuridici, inserite o comunque inseribili nel fascicolo personale del magistrato, e che abbiano comportato un arricchimento del lavoro giudiziario;

- dalle modalità di assolvimento di compiti e funzioni di direzione amministrativa dell'ufficio, con riferimento tra l'altro alla gestione delle risorse umane, all'amministrazione di mezzi e presidi strumentali;

b) gli indicatori della laboriosità sono costituiti:

- dal numero di procedimenti e processi definiti per ciascun anno in relazione alle pendenze del ruolo, ai flussi in entrata degli affari, e alla complessità dei procedimenti assegnati e trattati, verificati sulla

base delle statistiche e dei dati forniti dai capi degli uffici ed eventualmente dai magistrati in valutazione;

- dal rispetto degli standard medi di definizione dei procedimenti, **determinati annualmente da questo Consiglio e comunicati, tramite una scheda individuale, ai magistrati in valutazione, ai capi degli uffici ed ai Consigli giudiziari nel termine di cui al capo XIII comma 1 ed individuati**, salvo quanto previsto dalle disposizioni finali della presente circolare, **anche** dalla media statistica della produzione dei magistrati dell'ufficio di cui il magistrato sottoposto a valutazione fa parte ed assegnati a funzioni, sezioni, gruppi di lavoro omogenei a quest'ultimo. Tali standard medi vanno, comunque, valutati unitamente ed alla luce: della complessiva situazione organizzativa e strutturale degli uffici; dei flussi in entrata degli affari; della qualità degli affari trattati, determinata in ragione del numero delle parti o della complessità delle questioni giuridiche affrontate; dell'attività di collaborazione alla gestione dell'ufficio ed all'espletamento di attività istituzionali; dello svolgimento di incarichi giudiziari ed extragiudiziari di natura obbligatoria; di eventuali esoneri dal lavoro giudiziario; di eventuali assenze legittime dal lavoro diverse dal congedo ordinario;

- dal rispetto di tempi di trattazione dei procedimenti e dei processi, accertato attraverso i rapporti dei dirigenti degli uffici, le segnalazioni eventualmente pervenute dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati competente per territorio, le informazioni esistenti presso la Prima Commissione e presso la Segreteria della Sezione Disciplinare del Consiglio superiore, quelle inserite nel fascicolo personale del magistrato, nonché mediante la verifica della insussistenza di eventuali rilievi di natura contabile o di giudizi di responsabilità civile;

- dalla collaborazione prestata per il buon andamento dell'ufficio, anche su richiesta del dirigente o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro, e da questi segnalata;

- **dalla diversa attività, anche di direzione amministrativa dell'ufficio eventualmente svolta dal magistrato;**

c) gli indicatori della diligenza sono costituiti:

- dal rispetto degli impegni prefissati e dal numero di udienze tenute, in relazione a quanto stabilito dagli organi competenti, verificati sulla base dei dati forniti dai dirigenti degli uffici ed eventualmente dai magistrati in valutazione;

- dal rispetto dei termini per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie, accertato mediante l'esame dei prospetti statistici comparati o attraverso le

indicazioni dei dirigenti degli uffici, da valutarsi alla luce della complessiva situazione degli uffici;

- dalla costante partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza dell'evoluzione della giurisprudenza;

- dalla puntualità e tempestività nello svolgimento di compiti di direzione amministrativa dell'ufficio;

d) gli indicatori dell'impegno sono costituiti:

- dalla disponibilità alle sostituzioni, in quanto riconducibili alle applicazioni e supplenze, previste dalle norme di legge e dalle direttive del Consiglio superiore;

- dal numero di corsi di aggiornamento organizzati dalla Scuola superiore della magistratura, salvo quanto previsto dalla norma transitoria, per i quali il magistrato abbia dato la disponibilità a partecipare o ai quali abbia effettivamente partecipato;

- dalla consistenza della collaborazione prestata su richiesta del dirigente dell'ufficio o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro, in ordine alla soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico, segnalata dai dirigenti degli uffici.

3. Fatti salvi i casi di cui al Capo XIII, punto 1.bis, qualora nel quadriennio in valutazione risultino compresi periodi nei quali il servizio non sia stato effettivamente prestato, la valutazione dei parametri normativi andrà operata con riferimento agli elementi risultanti dalla autorelazione ovvero da altri atti o documenti eventualmente prodotti dall'interessato o acquisiti d'ufficio nel corso del procedimento.

Capo VI

DISCIPLINA APPLICABILE PER I MAGISTRATI DESTINATI A FUNZIONI NON GIUDIZIARIE

1. Le disposizioni che precedono si applicano anche ai magistrati destinati a funzioni non giudiziarie, in quanto compatibili, ivi compresi coloro per i quali il parere è formulato dal Consiglio di amministrazione del Ministero della giustizia.

2. Il parere è espresso sulla base della relazione dell'Autorità presso cui gli stessi svolgono servizio, illustrativa dell'attività svolta, e di ogni altra documentazione che l'interessato ritiene utile produrre, purché attinente alla professionalità e che dimostri l'attività in concreto svolta.

Capo VII
DOCUMENTAZIONE RELATIVA ALLA VALUTAZIONE
DI PROFESSIONALITA'. FONTI DI CONOSCENZA

1. La documentazione acquisibile ed utilizzabile ai fini della valutazione di professionalità è costituita:

- dai rapporti dei dirigenti degli uffici;
- dal rapporto informativo annuale del capo dell'ufficio relativamente all'andamento generale dell'ufficio;
- dalle segnalazioni pervenute al Consiglio giudiziario o ai dirigenti degli uffici dal Consiglio dell'ordine degli avvocati competente per territorio;
- dalle informazioni inserite nel fascicolo personale del magistrato;
- dai verbali di audizione del magistrato;
- dai verbali di seduta del Consiglio giudiziario;
- da eventuali atti che si trovino nella fase pubblica di uno dei processi trattati dal magistrato in valutazione, acquisiti su specifica richiesta di un componente del Consiglio giudiziario;
- dalla relazione del magistrato interessato illustrativa del lavoro svolto;
- dalle informazioni esistenti presso la Prima Commissione del Consiglio superiore della magistratura;
- dalle informazioni disponibili presso la Segreteria della Sezione Disciplinare del Consiglio superiore della magistratura;
- dalle informazioni disponibili presso il Ministero della giustizia e contenute nelle relazioni ispettive.

È altresì consentita l'utilizzazione di ogni altro atto o documento che fornisca dati obiettivi e rilevanti relativi all'attività professionale e ai comportamenti incidenti sulla professionalità del magistrato.

In relazione agli eventuali periodi di cui al Capo V punto 3, la valutazione dei parametri normativi andrà operata con riferimento agli elementi risultanti dalla autorelazione ovvero da altri atti o documenti eventualmente prodotti dall'interessato o acquisiti d'ufficio nel corso del procedimento.

2. Fatte salve le specifiche previsioni contenute nel Capo V in tema di indicatori, sono altresì utilizzabili:

2.1. Ai fini della valutazione del parametro della capacità, in particolare:

- gli atti acquisiti a campione secondo le indicazioni della Circolare P – 2084 del 1° febbraio 2005, assumendo come periodo di riferi-

mento quello quadriennale, nonché eventualmente prodotti dall'interessato. Per periodi di valutazione inferiori al quadriennio, resta ferma la previsione dei quattro bimestri, che andranno individuati dai Consigli giudiziari nell'ambito del diverso arco temporale di riferimento;

- la segnalazione dei dirigenti degli uffici, ed eventualmente dei magistrati in valutazione, sulla complessità dei procedimenti e dei processi trattati in ragione del numero delle parti e delle questioni giuridiche affrontate;

- la comunicazione dei dirigenti degli uffici circa l'eventuale riforma o non accoglimento, nelle successive fasi e gradi del procedimento, dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti, relativi all'adozione di misure cautelari o alla definizione di fasi procedurali o processuali, da redigersi esclusivamente nel caso in cui risulti significativo il rapporto tra provvedimenti adottati e quelli non confermati;

- i verbali di udienza acquisiti a campione, secondo le modalità indicate nella Circolare P – 2084 del 1° febbraio 2005 e modifiche che saranno successivamente approvate;

- la segnalazione del dirigente dell'ufficio relativamente al livello dei contributi in camera di consiglio;

- la segnalazione del dirigente dell'ufficio in merito all'attitudine del magistrato ad organizzare il proprio lavoro;

- la segnalazione del dirigente dell'ufficio in merito alle conoscenze informatiche;

- **la segnalazione del dirigente dell'ufficio in merito allo svolgimento da parte del magistrato di funzioni di direzione amministrativa;**

- le pubblicazioni scientifiche e le relazioni a convegni giuridici, ove inserite o comunque inseribili nel fascicolo personale del magistrato;

- la segnalazione del Procuratore Nazionale Antimafia, per i magistrati requirenti con funzioni di coordinamento nazionale, in ordine alla capacità di rapportarsi in maniera efficace, autorevole e collaborativa con gli uffici giudiziari ed i magistrati destinatari del coordinamento.

2.2. Ai fini della valutazione del parametro della laboriosità in particolare:

- **le schede di valutazione del singolo magistrato** e il prospetto statistico relativo al numero di procedimenti e processi definiti per ciascun anno del quadriennio dal magistrato in valutazione e dagli altri magistrati dell'ufficio assegnati a funzioni, sezioni, gruppi di la-

voro omogenei, **predisposti attraverso l'Ufficio statistico del Consiglio superiore della magistratura;**

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici sulla complessità dei procedimenti e dei processi trattati dal magistrato in valutazione in ragione del numero delle parti o delle questioni giuridiche affrontate, sull'attività di collaborazione alla gestione dell'ufficio, sull'espletamento di attività istituzionale o degli incarichi giudiziari ed extragiudiziari di natura obbligatoria svolti dal magistrato in valutazione;

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici in ordine alla collaborazione prestata su richiesta dal dirigente medesimo o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro;

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici in ordine all'attività comunque prestata dal magistrato ai fini della direzione amministrativa dell'ufficio.

2.3. Ai fini della valutazione del parametro della diligenza, in particolare:

- il prospetto relativo al numero di udienze tenute, inerente al magistrato in valutazione ed agli altri magistrati del medesimo ufficio assegnati a funzioni omogenee;

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici sul rispetto degli impegni prefissati;

- il prospetto comparato relativo ad eventuali ritardi nella redazione e nel deposito dei provvedimenti, o comunque nel compimento di attività giudiziarie;

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici in ordine alla partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza dell'evoluzione della giurisprudenza;

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici in ordine ai compiti svolti dal magistrato ai sensi degli artt. 2, 3 e 4 del D.Lgs. n. 240/2006.

2.4. Ai fini della valutazione del parametro dell'impegno, in particolare:

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici in ordine alla disponibilità alle sostituzioni, in quanto riconducibili alle applicazioni e supplenze previste da norme di legge e dalle direttive del Consiglio superiore;

- l'indicazione dei dirigenti degli uffici in ordine alla consistenza delle collaborazioni prestate per la soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico con contestuale segnalazione di quelle richie-

ste dal dirigente dell'ufficio o dal coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro;

- le domande di partecipazione agli incontri di studio di cui al Capo V della presente circolare o l'attestazione relativa all'effettiva partecipazione ai medesimi.

3. È vietato l'utilizzo di fonti anonime e di voci correnti.

Capo VIII

CRITERI DI GIUDIZIO IN RELAZIONE AI SINGOLI PARAMETRI DI VALUTAZIONE

1. Il profilo dell'indipendenza, dell'imparzialità e dell'equilibrio del magistrato è 'positivo' quando il giudizio è espresso con la formula 'nulla da rilevare', come stabilito dal Capo III, punto 5, della presente circolare.

1.1. Il giudizio 'negativo' in ordine a tale profilo è determinato dalla gravità del fatto o dei fatti ascrivibili al magistrato. La gravità del fatto o dei fatti va valutata anche alla luce delle possibili ripercussioni negative nel tempo sulla credibilità dell'esercizio delle funzioni giudiziarie da parte del magistrato.

2. Il parametro della capacità può essere 'positivo', 'carente', 'gravemente carente'.

2.1. È 'positivo' quando sussistono le seguenti condizioni:

- sono accertate, nei provvedimenti esaminati, la chiarezza, la completezza espositiva e la capacità di sintesi in relazione ai presupposti di fatto e di diritto e la loro congruità in relazione ai problemi processuali o investigativi affrontati, nonché, per i magistrati inquirenti, anche l'utilizzazione di corrette tecniche di indagine;

- sono accertate le conoscenze informatiche dirette alla redazione dei provvedimenti ed al miglioramento dell'efficacia dell'attività giudiziaria;

- è accertata la qualità dei contributi in camera di consiglio;

- è accertata l'attitudine del magistrato ad organizzare il proprio lavoro **ed a realizzare interventi finalizzati al miglioramento dell'attività giudiziaria;**

- non risulta che una parte significativa dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti, e relativi all'adozione di misure cautelari o alla definizione di fasi procedurali o processuali, ha ricevuto un esito negativo nelle successive fasi o nei gradi del procedimento, per ragioni addebitabili al magistrato in valutazione;

- non risultano violazioni di norme giuridiche e errori di fatto rilevanti in sede disciplinare o di responsabilità civile dei magistrati; sono accertati, nei verbali esaminati, modalità di corretta gestione dell'udienza improntate al rispetto dei diritti delle parti;

- **è accertata l'attitudine del magistrato a svolgere funzioni di direzione amministrativa;**

- **è riscontrato il possesso di conoscenze interdisciplinari di rilievo rispetto all'attività giurisdizionale esercitata;**

- per i magistrati requirenti con funzioni di coordinamento nazionale è accertata la capacità di rapportarsi in maniera efficace, autorevole e collaborativa con gli uffici giudiziari e i magistrati destinatari del coordinamento.

2.2 È 'carente' quando difetta significativamente, senza mancare del tutto, una delle condizioni di cui sopra.

2.3. È 'gravemente carente' quando manca del tutto una delle condizioni di cui sopra o quando difettano significativamente almeno due delle condizioni di cui sopra.

3. Il parametro della laboriosità può essere 'positivo', 'carente', 'gravemente carente'.

3.1 È positivo quando sussistono le seguenti condizioni:

- sono rispettati gli standard medi di definizione dei procedimenti **determinati annualmente da questo Consiglio e comunicati, con la scheda di valutazione, ai magistrati in valutazione, ai capi degli uffici ed ai Consigli giudiziari nel termine di cui al capo XIII comma 1 ed** individuati, salvo quanto previsto dalle disposizioni finali della presente circolare, **anche** dalla media statistica della produzione dei magistrati dell'ufficio di cui il magistrato sottoposto a valutazione fa parte ed assegnati a funzioni, sezioni, gruppi di lavoro omogenei a quest'ultimo. Tali standard medi vanno, comunque, valutati unitamente ed alla luce: della complessiva situazione organizzativa e strutturale degli uffici; dei flussi in entrata degli affari; della qualità degli affari trattati, determinata in ragione del numero delle parti o della complessità delle questioni giuridiche affrontate; dell'attività di collaborazione alla gestione dell'ufficio ed all'espletamento di attività istituzionali; dello svolgimento di incarichi di natura obbligatoria; di eventuali esoneri dal lavoro giudiziario; **dell'espletamento di attività di direzione amministrativa;**

- non sussistono rilievi di natura disciplinare o contabile in relazione ai tempi di trattazione dei procedimenti e dei processi;

- risulta adeguata la collaborazione fornita all'interno dell'ufficio, su richiesta del dirigente o del coordinatore della posizione tabellare o

del gruppo di lavoro, salva l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili.

3.2. È "carente" quando difetta significativamente, senza mancare del tutto, una delle condizioni di cui sopra.

3.3. È 'gravemente carente' quando manca del tutto una delle condizioni di cui sopra o quando difettano significativamente almeno due delle condizioni di cui sopra.

4. Il parametro della diligenza può essere 'positivo', 'carente', 'gravemente carente'.

4.1. È 'positivo' quando sussistono le seguenti condizioni:

- si registra un apprezzabile rispetto del calendario delle udienze e degli impegni prefissati, salva l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili;

- i termini generalmente osservati per la redazione e il deposito dei provvedimenti, o comunque per il compimento di attività giudiziarie, sono conformi alle prescrizioni di legge o sono comunque accettabili in considerazione dei carichi di lavoro e degli standard degli altri magistrati dello stesso ufficio addetti alla medesima tipologia di provvedimenti, salvo che sussistano ragioni obiettivamente giustificabili;

- risulta l'assidua partecipazione alle riunioni previste dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza dell'evoluzione della giurisprudenza, salva l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili;

- risulta il corretto ed efficiente adempimento di compiti di direzione amministrativa.

4.2. È 'carente' quando difetta significativamente, senza mancare del tutto, una delle condizioni di cui sopra.

4.3. È 'gravemente carente' quando manca del tutto una delle condizioni di cui sopra o quando difettano significativamente almeno due delle condizioni di cui sopra.

5. Il parametro dell'impegno può essere 'positivo', 'carente', 'gravemente carente'.

5.1. È 'positivo' quando sussistono le seguenti condizioni:

- è stata fornita adeguata disponibilità alle sostituzioni, applicazioni e supplenze, necessarie al funzionamento dell'ufficio;

- è stata presentata almeno una domanda di partecipazione all'anno ai corsi di aggiornamento organizzati dalla Scuola superiore della magistratura, salvo quanto previsto dalla normativa transitoria, e si è registrata la partecipazione ai corsi in ordine ai quali è intervenuto

provvedimento di ammissione, sempre che non sussistano ragioni ostative obiettivamente giustificabili;

- è stata fornita adeguata collaborazione alle richieste del dirigente dell'ufficio o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro, in ordine alla soluzione dei problemi di tipo organizzativo e giuridico, salva l'esistenza di ragioni obiettivamente giustificabili.

5.2. È 'carente' quando difetta significativamente, senza mancare del tutto, una delle condizioni di cui sopra.

5.3. È 'gravemente carente' quando manca del tutto una delle condizioni di cui sopra o quando difettano significativamente almeno due delle condizioni di cui sopra.

Capo IX

VALUTAZIONE DI PROFESSIONALITA' POSITIVA

1. Il giudizio di professionalità è 'positivo' quando risultano positivi tutti i parametri di valutazione.

Capo X

VALUTAZIONE DI PROFESSIONALITA' NON POSITIVA

Il giudizio di professionalità è 'non positivo' quando ricorra almeno una delle seguenti condizioni:

a) uno o più parametri (capacità, laboriosità, diligenza e impegno) risultino carenti;

b) uno solo dei parametri sia giudicato 'gravemente carente';

c) siano comunque positivi i profili dell'indipendenza, dell'imparzialità e dell'equilibrio.

Capo XI

VALUTAZIONE DI PROFESSIONALITA' NEGATIVA

1. Il giudizio di professionalità è 'negativo' quando ricorra almeno una delle seguenti condizioni:

a) risulta negativo il profilo dell'indipendenza, dell'imparzialità o dell'equilibrio;

b) risultano 'gravemente carenti' due o più degli altri parametri (capacità, laboriosità, diligenza e impegno);

c) dopo un giudizio di professionalità 'non positivo', perdura per il successivo anno la valutazione di 'carente' in ordine al medesimo parametro.

Capo XII

RAPPORTO TRA VALUTAZIONI DI PROFESSIONALITA' E PROCEDIMENTI DISCIPLINARI O PENALI PENDENTI

1. La Commissione competente del Consiglio superiore per le valutazioni di professionalità sospende, con provvedimento motivato, la relativa procedura nei casi in cui il magistrato:

a) sia sospeso in via obbligatoria dalle funzioni e dallo stipendio ai sensi dell'art. 21, D.L.vo n. 109/2006, in quanto sottoposto a misura cautelare personale nell'ambito di un procedimento penale;

b) sia sospeso in via facoltativa dalle funzioni e dallo stipendio ai sensi dell'art. 22, D.Lvo n. 109/2006, in quanto sottoposto a procedimento penale per delitto non colposo;

c) sia sospeso in via facoltativa dalle funzioni e dallo stipendio ai sensi dell'art. 22 D.L.vo n. 109/2006, in quanto sottoposto a procedimento disciplinare.

2. In tutti gli altri casi di pendenza di procedimento penale e/o disciplinare, anche anteriormente all'esercizio dell'azione penale e/o disciplinare, nonché nelle ipotesi di formale apertura del procedimento di trasferimento d'ufficio ai sensi dell'art. 2 R.D.Lgs. n. 511/1946, la Commissione può sospendere, con provvedimento motivato, la procedura per il conseguimento di ciascuna delle valutazioni di professionalità, sempre che l'accertamento dei fatti oggetto del procedimento penale e/o disciplinare incida sulla definizione della procedura di valutazione della professionalità.

PARTE II - PROCEDIMENTO DI VALUTAZIONE

Capo XIII

INIZIO DEL PROCEDIMENTO

1. Il Consiglio superiore della magistratura ogni anno individua i nominativi dei magistrati per i quali nell'anno successivo matura uno dei sette quadrienni utili ai fini delle valutazioni di professionalità ed invita i Consigli giudiziari competenti ad esprimere, secondo le indicazioni della presente circolare, il necessario parere per la formulazione della valutazione non appena scaduto il quadriennio. **Il Consiglio superiore della magistratura trasmette al magistrato in valutazione, al capo dell'ufficio ed al Consiglio giudiziario, entro il sessantesimo giorno antecedente alla scadenza del quadriennio da scrutinare, le schede di valutazione predisposte dall'ufficio**

statistico e il prospetto statistico relativo al numero di procedimenti e processi definiti per ciascun anno del quadriennio dal magistrato in valutazione e dagli altri magistrati dell'ufficio assegnati a funzioni, sezioni, gruppi di lavoro omogenei.

1.bis Non sono utili alla maturazione del quadriennio i periodi nei quali il magistrato non presta attività lavorativa solo ove la legge esplicitamente ne preveda il mancato computo ai fini dell'anzianità di servizio del magistrato.

2. Al fine di assicurare l'omogeneità di trattamento tra magistrati in tutte le occasioni in cui il conseguimento di una determinata valutazione di professionalità costituisca elemento decisivo di considerazione da parte degli organi di governo autonomo della magistratura, va garantita l'identità dei tempi di definizione della procedura che deve concludersi unitariamente, con deliberazioni contestuali del Consiglio superiore della magistratura, per tutti i magistrati nominati con lo stesso decreto ministeriale, salve le eccezioni di cui alle disposizioni seguenti.

3. La procedura di valutazione si articola nel rispetto rigoroso dei termini previsti per ciascuna fase e si conclude entro otto mesi dalla scadenza del quadriennio di riferimento.

Costituisce dovere del magistrato interessato, nonché di tutti gli organi coinvolti nel procedimento, operare perché ciascun incombenza sia assolto in maniera da garantire il rigoroso rispetto dei termini indicati, in attuazione del principio di governo partecipato che postula la responsabilizzazione diretta di tutti i magistrati a qualsiasi titolo coinvolti, allo scopo di favorire il perseguimento degli obiettivi di comune e generale utilità.

4. Eventuali ritardi nell'esaurimento di singole fasi della procedura possono essere compensati da opportune accelerazioni delle fasi successive al fine di garantire, nella necessaria collaborazione degli organi coinvolti, il rispetto del termine complessivo di otto mesi.

5. Qualora il mancato rispetto ingiustificato di uno dei termini di fase provochi un ritardo della procedura di valutazione della professionalità relativa ad un magistrato tale da non consentirne la definizione nel termine complessivo di otto mesi, il Consiglio Superiore si riserva di valutare la possibilità di arrestare il procedimento concernente tutti gli altri magistrati nominati con il medesimo decreto, al fine di garantire comunque la contestualità della decisione.

6. L'arresto della procedura relativa alla valutazione degli altri magistrati nominati con il medesimo decreto non può essere disposto ove

il ritardo – che non consenta la definizione nel termine complessivo di otto mesi – sia stato provocato dall'ingiustificata violazione da parte del magistrato interessato del termine per il deposito della propria relazione.

Capo XIII bis

RELAZIONE DEL MAGISTRATO IN VALUTAZIONE

1. Nel periodo compreso tra il quarantacinquesimo ed il trentesimo giorno anteriore alla scadenza del quadriennio in valutazione, il magistrato interessato trasmette al dirigente incaricato della formulazione del rapporto informativo una relazione illustrativa del lavoro svolto, contenente ogni indicazione utile ai fini della sua valutazione, ivi compresa la copia di atti e provvedimenti che il medesimo ritiene di sottoporre ad esame **ed eventuali osservazioni relative alla scheda sugli standard di rendimento ed al prospetto statistico relativo al numero di procedimenti e processi definiti, trasmessi dal Consiglio superiore della magistratura.** La relazione è tendenzialmente strutturata considerando l'ordine e l'articolazione dei parametri di valutazione indicati nella parte I della presente circolare.

Nei sette giorni successivi alla scadenza del quadriennio in valutazione il magistrato può integrare la relazione con riferimento ad eventuali ulteriori circostanze rilevanti intervenute nel periodo, compreso nel quadriennio ma successivo alla trasmissione della relazione.

2. Gli stessi termini si applicano al deposito della relazione del magistrato che debba essere valutato dopo un anno a far data da un giudizio non positivo o dopo due anni da un giudizio negativo,

Capo XIV

RAPPORTO E DOCUMENTAZIONE TRASMESSA DAI DIRIGENTI DEGLI UFFICI

1. I dirigenti degli uffici devono trasmettere ai Consigli giudiziari entro il sessantesimo giorno successivo alla scadenza del quadriennio in valutazione o comunque dopo un anno a far data da un giudizio non positivo o decorsi due anni dal giudizio negativo, un rapporto sulla professionalità del magistrato, redatto secondo i parametri della presente circolare ed in conformità al modello allegato, che costituisce parte integrante della circolare stessa, unitamente alla documentazione di seguito indicata.

2. Il rapporto contiene, tra l'altro:

- la segnalazione sulla complessità dei procedimenti e dei processi trattati in ragione del numero delle parti e delle questioni giuridiche affrontate;

- la comunicazione dell'esito, nelle successive fasi e nei gradi del procedimento, dei provvedimenti giudiziari emessi o richiesti, e relativi all'adozione di misure cautelari o alla definizione di fasi procedurali o processuali, accertato attraverso la comunicazione dei dirigenti degli uffici e da valutarsi, ove presenti caratteri di significativa anomalia, anche alla luce del rapporto esistente tra provvedimenti emessi o richiesti e provvedimenti non confermati o rigettati, rapporto da valutarsi altresì avuto riguardo alla tipologia ed alla natura degli affari trattati;

- la segnalazione del dirigente dell'ufficio relativa al livello dei contributi in camera di consiglio;

- la segnalazione del possesso delle conoscenze informatiche dirette alla redazione dei provvedimenti ed al miglioramento dell'efficacia dell'azione giudiziaria;

- per i magistrati requirenti con funzioni di coordinamento nazionale la segnalazione relativa alla capacità di rapportarsi in maniera efficace, autorevole e collaborativa con gli uffici giudiziari ed i magistrati destinatari del coordinamento;

- la segnalazione relativamente all'attitudine del magistrato ad organizzare il proprio lavoro **e ad adottare misure finalizzate al miglioramento dell'attività giudiziaria;**

- **la segnalazione del possesso di conoscenze interdisciplinari, di possibile rilievo nell'esercizio della funzione giudiziaria e dell'attività d'interazione svolta con soggetti istituzionali terzi nell'esercizio dell'attività giudiziaria;**

- *la segnalazione di eventuali ritardi nel deposito dei provvedimenti, con l'indicazione delle ragioni accertate, degli elementi utili per valutarne l'eventuale giustificabilità e dei provvedimenti organizzativi adottati ai sensi di quanto previsto dal paragrafo 60 della circolare sulla formazione delle tabelle introdotto con delibera in data 13 novembre 2013;*

- l'indicazione della collaborazione fornita su richiesta del dirigente medesimo o del coordinatore della posizione tabellare o del gruppo di lavoro **ovvero del puntuale e corretto assolvimento di funzioni amministrative, anche di livello dirigenziale, comunque svolte;**

- l'indicazione del rispetto degli impegni prefissati;

- l'indicazione relativa alla partecipazione alle riunioni previste

dall'ordinamento giudiziario per la discussione e l'approfondimento delle innovazioni legislative, nonché per la conoscenza dell'evoluzione della giurisprudenza;

- l'indicazione in ordine alla disponibilità alle sostituzioni, applicazioni e supplenze.

3. Al rapporto sono allegati:

- la relazione del magistrato interessato e la copia di atti e provvedimenti di cui al capo XIII bis;

- gli atti acquisiti a campione, secondo le disposizioni di cui al Capo VII della presente circolare;

- i verbali di udienza acquisiti a campione, secondo le disposizioni di cui al Capo VII della presente circolare;

- **le schede di valutazione sugli standard di rendimento ed il prospetto statistico del quadriennio** relativo al numero dei procedimenti e processi definiti, alle pendenze del ruolo, nonché ai flussi in entrata, inerenti al magistrato in valutazione e, comparativamente, agli altri magistrati del medesimo ufficio assegnati a funzioni omogenee;

- i dati relativi allo svolgimento di incarichi giudiziari ed extragiudiziari, di natura obbligatoria;

- la documentazione relativa ad eventuali esoneri dal lavoro giudiziario;

- la documentazione relativa ad eventuali assenze dal lavoro diverse dal congedo ordinario;

- il prospetto relativo al numero di udienze tenute, inerente al magistrato in valutazione ed agli altri magistrati del medesimo ufficio assegnati a funzioni omogenee;

- il prospetto comparato relativo ad eventuali ritardi nella redazione e nel deposito dei provvedimenti, o comunque nel compimento di attività giudiziarie;

- eventuali segnalazioni di situazioni specifiche rappresentate da terzi ovvero dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, sempre che si riferiscano a fatti specifici incidenti sulla professionalità, con particolare riguardo alle situazioni concrete ed oggettive di esercizio non indipendente della funzione ed ai comportamenti che denotino evidente mancanza di equilibrio o di preparazione giuridica.

3bis. Nel rispetto dei termini di cui al comma 1, i dirigenti trasmettono il rapporto e gli atti allegati al Consiglio giudiziario. I dirigenti degli uffici comunicano contestualmente il rapporto al magistrato interessato, che può far pervenire al Consiglio giudiziario eventuali osservazioni, nei sette giorni successivi alla comunicazione del rapporto.

4⁵. In ogni caso i dirigenti degli uffici entro il mese di febbraio e di settembre di ciascun anno dovranno inviare al Consiglio superiore della magistratura ed ai Consigli giudiziari le statistiche comparate redatte sulla base dei moduli allegati alla presente circolare (allegato 2). **I dirigenti degli uffici dovranno, inoltre, inviare ai Consigli giudiziari, entro il mese di febbraio di ciascun anno, una relazione sull'andamento generale dell'ufficio, che deve riguardare la consistenza dell'organico dei magistrati dell'ufficio e del personale amministrativo, le eventuali vacanze, i flussi e la distribuzione degli affari nei vari settori di lavoro e i provvedimenti sulla destinazione interna dei magistrati per far fronte alle esigenze dell'ufficio. I documenti sopra indicati verranno conservati presso il Consiglio superiore della magistratura e la segreteria del Consiglio giudiziario.**

5. La diligenza e il rispetto delle circolari consiliari nella redazione dei rapporti informativi ai fini dei pareri per le valutazioni di professionalità – anche sotto il profilo della tempestività degli adempimenti – costituiscono indicatori dell'attitudine direttiva rilevanti in sede di conferma o di conferimento di incarichi direttivi o semidirettivi.

Capo XV **ATTIVITÀ DEI CONSIGLI GIUDIZIARI**

1. Il Consiglio giudiziario – sulla base degli elementi indicati al Capo VII, *e valutate, altresì, le osservazioni eventualmente presentate ai sensi del comma 3 bis del capo precedente* – esprime il parere conformandosi al modello allegato alla presente circolare, entro quattro mesi dalla scadenza del termine.

Sul rispetto del termine per il rilascio del parere vigila il Presidente della Corte di appello, quale Presidente del Consiglio giudiziario. Le modalità di esercizio di tale compito di vigilanza sono valutate ai fini della conferma o del conferimento di ulteriori incarichi.

1bis. Qualora la necessità di eccezionali attività istruttorie – diverse dalla acquisizione di atti o documenti e dalla audizione del magistrato interessato – renda impossibile l'espressione del parere nel termine indicato, il Consiglio giudiziario, non appena si determini al compimento di dette attività e comunque entro quattro mesi dalla ricezione del rapporto informativo, comunica al Consiglio superiore

⁵ Comma così modificato con delibera del 10 settembre 2014.

della magistratura tale impossibilità indicandone le ragioni, nonché la prevedibile epoca in cui il parere sarà espresso.

2. Laddove lo ritenga necessario, il Consiglio giudiziario può assumere informazioni su fatti specifici segnalati dai suoi componenti o dai dirigenti degli uffici o dai Consigli dell'ordine degli avvocati.

All'esito dell'istruttoria, il Consiglio giudiziario ne dà tempestiva comunicazione all'interessato.

L'interessato ha diritto di prendere visione ed estrarre copia degli atti a disposizione del Consiglio giudiziario.

3. In ogni caso, il Consiglio giudiziario, ove lo ritenga, può procedere all'audizione del magistrato in valutazione. Quest'ultimo ha comunque diritto ad essere ascoltato ove ne faccia espressa richiesta ed ha sempre facoltà di presentare atti e memorie scritte fino a sette giorni prima dell'audizione.

Durante l'audizione il magistrato ha diritto di farsi assistere da altro magistrato.

4. Il parere redatto dal Consiglio giudiziario è comunicato all'interessato e trasmesso al Consiglio superiore della magistratura unitamente all'allegata documentazione ed ai verbali delle eventuali audizioni.

Capo XVI **FORMA DEI PARERI**

1. La motivazione dei pareri si fonda sugli atti e sui documenti acquisiti ai sensi dei capi che precedono. Essa tiene distinti anche formalmente, per quanto possibile, i dati di fatto dalle valutazioni ed è, tendenzialmente, essenziale e non ripetitiva. I precedenti pareri e rapporti dei dirigenti degli uffici non devono essere riprodotti integralmente nel parere.

2. Il parere, nella parte dispositiva, indica se è approvato all'unanimità o a maggioranza. In questo ultimo caso riporta il risultato numerico dei voti espressi, omessa ogni indicazione nominativa. Le argomentazioni di minoranza nonché le dichiarazioni di voto dei componenti che ne facciano espressa richiesta sono sinteticamente riportate nel verbale di seduta.

3. Il dispositivo contiene il giudizio finale, positivo, non positivo o negativo, senza aggettivazioni relative a tali giudizi.

4. Il parere non può contenere valutazioni comparative tra singoli magistrati. Nelle valutazioni dei Consigli giudiziari le qualificazioni che indicano l'eccezionalità del livello (come: eccezionale, eccellente e simili) sono attribuite con il necessario rigore.

Capo XVII
ATTIVITÀ DEL CONSIGLIO SUPERIORE
DELLA MAGISTRATURA

1. Il Consiglio superiore procede alla valutazione di professionalità acquisiti il prescritto parere, la relativa documentazione, le risultanze delle ispezioni ordinarie e tutti gli elementi di conoscenza ulteriori che ritenga di assumere; i provvedimenti a campione sono trasmessi solo se espressamente richiesti.

1bis. La definitiva valutazione è formulata nel termine di due mesi a decorrere dalla ricezione degli atti trasmessi dal Consiglio giudiziario e contestualmente per tutti i magistrati nominati con il medesimo decreto ministeriale esclusi i casi in cui il procedimento debba essere sospeso o debba essere svolta attività istruttoria.

2. L'interessato, qualora ne faccia richiesta, entro dieci giorni dalla notifica del parere del Consiglio giudiziario, può far pervenire al Consiglio superiore le proprie osservazioni ed eventuali documenti e chiedere di essere ascoltato personalmente, con il rispetto dei termini di cui all'art. 11, comma 14, D.Lgs. 160/2006 e successive modificazioni.

3. In tal caso il Consiglio superiore informa l'interessato della facoltà di prendere visione di tutti gli atti del procedimento e di estrarne copia e fissa la data dell'audizione, osservando i termini di cui all'art. 11 comma 14 D.Lgs. n. 160 del 2006.

3bis. Se la Commissione riscontra elementi che possono condurre alla formulazione di un giudizio non positivo o negativo, nonostante il parere positivo del Consiglio giudiziario, al di fuori delle ipotesi previste dal successivo Capo XVIII, dispone il deposito degli atti relativi con avviso all'interessato della facoltà di prenderne visione, ottenerne copia e presentare controdeduzioni scritte entro un termine non superiore ai quindici giorni dalla ricezione dell'avviso. L'avviso indica, inoltre, i profili di criticità rilevati. Resta ferma la facoltà di cui all'art. 11, co. 7, D.Lgs. n. 160/2006 da esercitarsi entro il medesimo termine.

4. Ove il Consiglio superiore abbia espresso giudizio "non positivo" procede a nuovo scrutinio trascorso un anno dalla scadenza del quadriennio rispetto al quale si è riportata la valutazione "non positiva".

5. Laddove il Consiglio superiore abbia espresso giudizio negativo la delibera deve indicare espressamente i parametri deficitari e, per l'effetto, specificare:

- se il magistrato debba eventualmente partecipare a corsi di riqualificazione professionale, indicandone la natura ed il numero;

- se il magistrato sia inidoneo all'esercizio di particolari funzioni e se, in tal caso, si imponga un'assegnazione ad altra funzione fino alla successiva valutazione;

- se si imponga l'esclusione dall'accesso ad incarichi direttivi, semidirettivi o a funzioni specifiche, indicandone la natura.

In tali casi copia della delibera va trasmessa alla Scuola superiore della magistratura, salvo quanto previsto dalla disciplina transitoria, o alle articolazioni consiliari competenti per l'ulteriore corso.

6. Il Consiglio Superiore, in caso di primo giudizio negativo, procede a nuovo scrutinio trascorsi due anni dalla scadenza del quadriennio per il quale si è riportata la valutazione negativa.

7. Qualora la seconda valutazione del Consiglio superiore abbia esito negativo, il magistrato è dispensato dal servizio.

8. La delibera di valutazione della professionalità è trasmessa al Ministro della Giustizia per l'adozione del relativo decreto ed è inserita nel fascicolo personale dell'interessato.

Capo XVIII

SPECIFICI ADEMPIMENTI PER IL CASO DI VALUTAZIONI NEGATIVE

1. In caso di prima valutazione negativa, qualora emergano elementi idonei a fondare un giudizio di inidoneità, con conseguente assegnazione ad altra funzione fino alla successiva valutazione, ovvero con esclusione dall'accesso ad incarichi direttivi, semidirettivi o a funzioni specifiche, la procedura si articola nelle seguenti fasi:

- invio da parte della competente Commissione di comunicazione contenente la sommaria enunciazione degli elementi idonei a fondare un giudizio di inidoneità, con avvertimento all'interessato che ha diritto di essere sentito con l'eventuale assistenza di altro magistrato e che, in difetto di elezione di domicilio, tutti gli avvisi, in ogni fase della procedura, saranno fatti presso l'Ufficio Giudiziario dell'interessato;

- compimento dell'attività istruttoria con il rispetto, per qualunque atto, del numero legale a norma del Regolamento Interno;

- audizione dell'interessato con l'eventuale assistenza di altro magistrato. Qualora l'interessato lo richieda, è consentita l'acquisizione di una memoria difensiva in luogo dell'audizione. Nel caso in cui sia stato addotto un giustificato ed assoluto impedimento a comparire, la Commissione, anche alla luce degli accertamenti eventualmente disposti, fissa una nuova convocazione per altra seduta;

- fra la data di ricezione della comunicazione e l'audizione deve intercorrere un termine non inferiore a 60 giorni, fatto salvo il diritto dell'interessato di rinunciare espressamente al termine;

- in caso di impedimento del magistrato chiamato ad assistere colui che è in valutazione, l'audizione può essere differita per una sola volta;

- deposito dei relativi atti al termine dell'istruttoria, con avviso all'interessato della facoltà di prenderne visione, ottenerne copia e presentare controdeduzioni scritte entro un termine non superiore a dieci giorni dalla ricezione del predetto avviso, prorogabile una sola volta di altri 10 giorni per giustificato motivo. Prima del deposito degli atti, all'interessato che ne faccia richiesta può essere rilasciata copia delle dichiarazioni dallo stesso rese in sede di audizione;

- valutazione delle risultanze istruttorie e relativa proposta della Commissione;

- avviso all'interessato della data fissata per la seduta del Consiglio superiore nel corso della quale avrà diritto di essere sentito con l'eventuale assistenza di altro magistrato subito dopo la relazione e prima della discussione, fermo il potere del Consiglio di convocarlo ugualmente in caso di ritenuta necessità. Fra la data di ricezione dell'avviso e l'audizione deve intercorrere un termine non inferiore a 60 giorni.

2. La medesima procedura si applica qualora, dopo un primo giudizio negativo, emergano elementi idonei a fondare un nuovo giudizio di inidoneità.

Capo XIX **PARERI PARZIALI**

1. Il Consiglio giudiziario esprime pareri parziali solo in caso di trasferimento del magistrato ad altro distretto, intervenuto a distanza di più di due anni dall'ultima valutazione di professionalità conseguita.

Quando debba essere espresso il parere parziale, il magistrato interessato trasmette la propria relazione al dirigente incaricato della redazione del rapporto informativo nel termine di trenta giorni dalla data in cui è stato immesso nel possesso delle nuove funzioni.

Entro i successivi sessanta giorni il dirigente fa pervenire il rapporto informativo al Consiglio giudiziario, che esprime il parere parziale nei successivi quattro mesi.

1.bis. Quando il magistrato sia trasferito ad altro ufficio nell'ambito dello stesso distretto, il dirigente dell'ufficio di provenienza redige,

secondo i criteri della presente circolare, rapporto sul periodo di servizio ivi prestato, nel termine di 60 giorni successivi alla immissione del magistrato nel possesso delle funzioni nell'ufficio di destinazione.

1.ter I dirigenti degli uffici cui sono assegnati i magistrati distrettuali, entro trenta giorni dalla cessazione della sostituzione o della applicazione, trasmettono al Presidente della Corte d'appello o al Procuratore Generale una relazione sull'attività svolta dal magistrato, predisposta secondo i parametri della presente circolare e contenenti, altresì, i dati di cui al comma 2 del Capo XIV della stessa.

2. I dirigenti degli uffici giudiziari, sia giudicanti sia requirenti, in caso di proprio trasferimento, alla scadenza del quadriennio ovvero dell'ottennio di durata dell'incarico oppure nell'ipotesi di collocamento a riposo, collocamento fuori ruolo o di cessazione dal servizio per qualunque causa, nel termine di 90 giorni dalla cessazione dell'incarico direttivo redigono singole relazioni sull'attività dei magistrati in servizio presso l'ufficio da loro diretto, predisposte secondo i parametri della presente circolare e contenenti, altresì, i dati di cui al comma 2 del Capo XIV della stessa.

3. I medesimi dirigenti richiedono, altresì, ai presidenti di sezione ovvero ai procuratori aggiunti oppure agli avvocati generali di redigere una relazione nei confronti di ciascuno dei magistrati facenti parte della sezione o del gruppo di lavoro da loro rispettivamente diretto, in caso di trasferimento, di scadenza del quadriennio ovvero dell'ottennio di durata dell'incarico semidirettivo oppure nell'ipotesi di collocamento a riposo, collocamento fuori ruolo o di cessazione dal servizio dei titolari dell'incarico semidirettivo per qualunque causa. La relazione è resa nel termine di 60 giorni dalla cessazione dell'incarico.

3bis. Le relazioni non devono essere redatte per i magistrati per i quali una valutazione è stata effettuata nei sei mesi precedenti.

3ter Il magistrato interessato, coloro che esercitano funzioni direttive e semidirettive ed i Consigli giudiziari hanno cura di redigere gli atti di propria competenza in maniera tempestiva e comunque in un termine inferiore rispetto a quelli ordinari indicati nel presente paragrafo ove la scadenza del quadriennio per la successiva valutazione di professionalità del magistrato si collochi in una data antecedente al loro decorso.

4. Copia di dette relazioni va trasmessa all'interessato ed è inserita nel protocollo dell'ufficio affinché se ne tenga conto in occasione dei pareri per la progressione in carriera.

5. Le disposizioni di cui sopra si applicano anche alla Suprema Corte di cassazione ed alla Procura generale presso la Corte di cassa-

zione, e i compiti attribuiti ai titolari degli incarichi semidirettivi devono intendersi come riferiti ai titolari degli incarichi direttivi non apicali presso i suddetti uffici.

Disciplina transitoria.

I termini previsti dai Capi XIV, XV, XVII con riferimento alle attività demandate ai Capi degli uffici, ai Consigli giudiziari e al Consiglio Direttivo della Cassazione, nonché al CSM si applicano anche alle procedure di valutazione in corso per i magistrati che hanno già maturato il quadriennio di riferimento.

I nuovi termini si computano a far data dal 20 settembre 2012 e la relazione di cui al Capo XIII bis, ove non già depositata, deve essere prodotta entro la medesima data.

Le nuove disposizioni si applicano a tutte le procedure di valutazione di professionalità che maturano a far data dal 25 luglio 2012 (data di approvazione delle presenti modifiche apportate alla Circolare vigente).

PARTE III - DISPOSIZIONI TRANSITORIE E FINALI

Capo XX

DISPOSIZIONI TRANSITORIE

1. Operatività delle nuove valutazioni di professionalità.

1.1. In applicazione della norma di cui all'art. 5, comma 2, della L. 30 luglio 2007, n. 111, ove si stabilisce che *“nei confronti dei magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della presente legge, le valutazioni periodiche operano alla scadenza del primo periodo utile successivo alla predetta data, determinata utilizzando quale parametro iniziale la data del decreto di nomina come uditore giudiziario”*, i magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della l. 30 luglio 2007, n. 111, sono sottoposti alle valutazioni quadriennali di professionalità nel momento in cui raggiungono, successivamente al 30 luglio 2007, il quarto (1° valutazione), l'ottavo (2° valutazione), il dodicesimo (3° valutazione), il sedicesimo (4° valutazione), il ventesimo (5° valutazione), il ventiquattresimo (6° valutazione) e il ventottesimo anno di servizio (7° ed ultima valutazione), a decorrere dalla data del decreto di nomina come uditore giudiziario.

1.2. La nuova valutazione comprende il periodo temporale decorrente dall'ultima valutazione positiva di professionalità. In particolare, per la valutazione dell'attività svolta dal magistrato sino alla data di en-

trata in vigore della presente circolare, il Consiglio superiore della magistratura applica la Circolare n. P-1275/1985 recante *Criteri per la formulazione dei pareri per la valutazione di professionalità dei magistrati*; per la valutazione dell'attività svolta successivamente a tale data, si applicano le disposizioni previste dal D. L.vo 5 aprile 2006, n. 160, e successive modifiche così come disciplinate dalla presente Circolare.

2. La definizione dei procedimenti di valutazione pendenti alla data del 31 luglio 2007.

2.1. I magistrati che, al momento dell'entrata in vigore della L. n. 111/2007, hanno già maturato il diritto alla valutazione secondo le previgenti qualifiche di magistrato di tribunale, di magistrato di appello, di magistrato di cassazione e di magistrato idoneo all'esercizio delle funzioni direttive superiori, per i quali non sia intervenuta la relativa delibera Consiliare, sono valutati sulla base dei criteri dettati dalla Circolare n. P-1275/1985 recante *Criteri per la formulazione dei pareri per la valutazione di professionalità dei magistrati*. In tali ipotesi, i Consigli giudiziari redigono, ove non vi abbiano già provveduto, i pareri previsti dalla Circolare n. P-1275/1985. In caso di esito positivo, ad eccezione di quella di nomina a magistrato di tribunale, la delibera contiene specifica menzione dell'intervenuto conseguimento, rispettivamente, della terza, con relativa decorrenza, della quinta e della settima valutazione di professionalità.

2.2 La disposizione precedente si applica anche nel caso in cui il magistrato sia stato dichiarato non idoneo secondo le previgenti qualifiche e sia maturato il periodo biennale o triennale per la nuova valutazione entro la data del 31 luglio 2007.

3. Il riconoscimento delle nuove fasce di valutazione.

3.1. Ai magistrati in servizio alla data di entrata in vigore della L. n. 111/2007, per i quali l'ultima valutazione di professionalità sia positiva ovvero che non abbiano riportato condanne disciplinari o penali passate in giudicato successivamente all'ultima valutazione di professionalità, è immediatamente riconosciuta, ad ogni effetto giuridico ed economico, la corrispondente valutazione di professionalità prevista dall'art. 11, D. L.vo n. 160/2006, tenuto conto dell'anzianità di servizio maturata al 31 luglio 2007. Pertanto, con riferimento a tale data:

- al magistrato in servizio da almeno quattro anni è riconosciuta la prima valutazione di professionalità;
- al magistrato in servizio da più di otto anni e meno di dodici è riconosciuta la seconda valutazione di professionalità;

- al magistrato in servizio da più di dodici anni e meno di sedici è riconosciuta la terza valutazione di professionalità;
- al magistrato in servizio da più di sedici anni e meno di venti è riconosciuta la quarta valutazione di professionalità;
- al magistrato in servizio da più di venti anni e meno di ventiquattro è riconosciuta la quinta valutazione di professionalità;
- al magistrato in servizio da più di ventiquattro anni e meno di ventotto è riconosciuta la sesta valutazione di professionalità;
- al magistrato che ha maturato ventotto anni di anzianità, qualora non ricorra l'ipotesi di cui al periodo precedente e risulti già conseguita l'idoneità alle funzioni direttive superiori, è riconosciuta la settima valutazione di professionalità.

3.2. In tutti i casi ora richiamati, il Consiglio provvede all'aggiornamento delle schede anagrafiche di ogni magistrato, sostituendo all'individuazione delle qualifiche oggi abrogate l'indicazione delle nuove fasce di anzianità, nonché agli ulteriori adempimenti conseguenti.

3.3. Ai magistrati, per i quali l'ultima valutazione di professionalità sia negativa, secondo le previgenti qualifiche, non si applica il riconoscimento delle nuove fasce di valutazione di cui al n. 3.1; essi sono sottoposti a nuova valutazione di professionalità dopo un biennio dalla scadenza del periodo oggetto di valutazione. La nuova valutazione comprende il periodo temporale decorrente dall'ultima valutazione negativa. Il Consiglio superiore procede allo scrutinio di professionalità utilizzando le diverse discipline, individuate secondo i criteri stabiliti al n. 1.2.

3.3.1. In caso di giudizio positivo, il magistrato consegue la valutazione di professionalità corrispondente alla fascia decorrente dal decreto di nomina, calcolata con l'ulteriore biennio come indicato nella disposizione precedente.

3.3.2. Se il giudizio è "non positivo" ovvero "negativo", il Consiglio superiore procede a nuova valutazione di professionalità secondo la disciplina dettata dai commi 10, 11, 12, 13 e 14 dell'art. 11. D.L.vo n. 160/2006 e successive modificazioni e dai Capi XVII e XVIII della presente circolare.

3.4. I magistrati che hanno riportato condanne disciplinari o penali passate in giudicato successivamente all'ultima valutazione positiva di professionalità, sono immediatamente sottoposti a nuova valutazione di professionalità per la corrispondente fascia decorrente dal decreto di nomina e conseguibile ai sensi dell'art. 5, comma 2, della Legge n. 111/2007.

3.4.1 In caso di giudizio positivo, il magistrato consegue la valutazione di professionalità corrispondente alla fascia decorrente dal decreto di nomina. Se il giudizio è “non positivo” ovvero “negativo” si applica la disposizione di cui al punto n. 3.3.2.

Disposizioni varie

4.1. Al fine della valutazione del parametro dell’impegno desunto dalla frequenza nella partecipazione o nella disponibilità a partecipare a corsi di aggiornamento, fino a quando questi non saranno organizzati dalla Scuola superiore della magistratura rilevano i corsi organizzati dal Consiglio superiore della magistratura anche nell’ambito della formazione decentrata.

4.2 Il Consiglio superiore della magistratura procederà, con apposita delibera, alla individuazione annuale degli standard medi di definizione dei procedimenti, indicando i settori di attività per i quali l’individuazione è completata. L’utilizzo degli standard di rendimento per le valutazioni di professionalità è limitata ai magistrati che operano nei settori indicati nella delibera consiliare.

Capo XXI

DISPOSIZIONI FINALI

1. Gli indicatori relativi alla capacità organizzativa ed alla laboriosità saranno oggetto di revisione nel termine di un anno a far data dalla entrata in vigore della presente circolare, all’esito della definizione dei suddetti indicatori d’intesa con il Ministero della giustizia.

2. È abrogata la Circolare 22 settembre 1999 in materia di verifica periodica della professionalità dei magistrati.

Capo XXII

ENTRATA IN VIGORE

La presente circolare entrerà in vigore il giorno successivo alla sua approvazione.

*Stab. Tipolit. Ugo Quintily S.p.A.
Viale Enrico Ortolani, 149/151 - Roma - Tel. 06.52.16.92.99 r.a.
Finito di stampare nel mese di gennaio 2015*