

RELAZIONE DELLA COMMISSIONE ISTITUITA DAL COMITATO DIRETTIVO CENTRALE DELLA ANM IN MATERIA DI RESPONSABILITÀ CIVILE E DISCIPLINARE DEI MAGISTRATI

I lavori della Commissione sulla responsabilità civile e disciplinare sono stati articolati attraverso la trasmissione da parte del Presidente di materiale di studio in materia di responsabilità civile e disciplinare cui è seguita la trasmissione via e-mail dei contributi da parte dei singoli componenti delle sottocommissioni. In particolare:

- la sottoscritta ha trasmesso un contributo sulla L. 18/2015 in materia di responsabilità civile, un contributo in tema di responsabilità disciplinare ed una sentenza redatta dalla scrivente in materia di errore inescusabile;
- Corrado Mistri ha trasmesso una relazione sul tema di ritardo nel deposito di provvedimenti e sulla responsabilità disciplinare dei magistrati del pubblico ministero per omesso compimento di attività doverose durante la fase delle indagini preliminari;
- Maria Giovanna Romeo ha trasmesso un contributo sulla responsabilità del magistrato in caso di ritardo nel deposito di atti relativi all'esercizio delle funzioni;
- Simona Panzera ha svolto un lavoro di diritto comparato in ordine al regime della responsabilità civile dei magistrati in Spagna;
- Antonio Masone che ha trasmesso delle note sulla proposta della Commissione Vietti in materia di responsabilità disciplinare;
- Dario Cavallari che ha trasmesso un contributo sulla responsabilità civile dei magistrati.

Successivamente, in data 26 novembre 2016, presso la sede dell'ANM si è tenuta una riunione cui hanno partecipato la sottoscritta ed i colleghi Francesco Valentini, Coordinatore della Commissione con funzioni di Segretario, Giuseppe Pintori, Cecilia Cavaceppi, Maria Giovanna Romeo, Maria Francesca Chiuri, Dario Cavallari, Giuseppe Molfese, Antonio Clemente, Federica Sterzi Parolo e Giovannella Scaminaci.

In questa prima fase dei lavori, la priorità è stata all'esame sui progetti di riforma elaborati dalla Commissione Vietti e Scotti, oggetto della discussione nel corso della prima riunione.

In via generale, la Commissione ha valutato positivamente le seguenti novità:

- 1) specificazione del termine di improponibilità dell'azione disciplinare decorsi 5 anni dal fatto;
- 2) introduzione dell'obbligo di interrogatorio dell'incolpato, già previsto nella prassi quale forma di garanzia dell'incolpato;
- 3) inserimento nel fascicolo della Sezione Disciplinare del CSM degli atti delle indagini difensive ex art. 391 bis c.p.c.;
- 4) introduzione della riabilitazione in caso di condanna ad ammonimento o censura, decorsi 5 anni dalla sentenza di condanna all'ammonimento o di 10 anni dalla sentenza di irrogazione della censura;
- 5) previsione che nella composizione delle S.U. della Cassazione in materia disciplinare facciano espressamente parte magistrati assegnati alle sezioni civili e penali, considerando che, in alcune ipotesi di illeciti disciplinari, è necessaria la specifica competenza da parte dei magistrati addetti al settore penale. La proposta si pone in linea con il decreto N. 65/2016 del Presidente della Corte di Cassazione con cui sono state modificate le tabelle della Corte, prevedendo che delle Sezioni Unite facciano parte tre consiglieri delle Sezioni Penali

La proposta della Commissione Vietti presenta invece le seguenti criticità:

- previsione della sanzione minima della censura per la maggior parte delle condotte sanzionate. Secondo la Commissione, in questo modo, viene compressa la discrezionalità del Giudice disciplinare nel valutare casi che presentano, al di là delle ipotesi sanzionate, un diverso disvalore;
- irragionevole inasprimento del regime sanzionatorio per la maggior parte delle ipotesi, soprattutto nei confronti del dirigente, sia pur nell'ottica di una maggiore responsabilizzazione delle funzioni di direzione;
- previsione di una norma di chiusura che si pone in contrasto con il principio di tassatività della condotta illecita

1. GLI ILLECITI DISCIPLINARI COMMESSI NELL'ESERCIZIO DELLE FUNZIONI

Illeciti disciplinari che violano il dovere di imparzialità

Le modifiche dell'art.3, che disciplina le ipotesi di violazione del dovere di imparzialità (per consapevole astensione nei casi previsti dalla legge e per interferenze ingiustificate nella attività di altro magistrato) prevede come sanzione minima la censura e, nell'ipotesi aggravata di

comportamento posto in essere da chi eserciti funzioni direttive o semidirettive la sanzione minima dell'incapacità temporanea ad esercitare le funzioni.

La Commissione ribadisce, come in premessa, le proprie perplessità sulla previsione della sanzione minima

Illeciti disciplinari che violano il dovere di correttezza.

L'art. 2 lett. c) introduce la responsabilità del dirigente o del titolare di un ufficio semidirettivo per violazione dell'obbligo di segnalazione di condotte di rilievo disciplinare da parte di *colleghi dell'ufficio* mentre nel testo vigente l'omissione di segnalazione è posta in capo al titolare del titolare dell'ufficio semidirettivo o del presidente del collegio limitatamente a comportamenti che riguardano i colleghi della sezione o del collegio. Non si comprende la ragione per la quale venga esteso al titolare di un ufficio semidirettivo l'obbligo di segnalazione per comportamenti costituenti illeciti disciplinari posti in essere da colleghi dell'intero ufficio e non solo della sua sezione, creando una responsabilità "*diffusa*" all'interno dell'ufficio giudiziario, laddove il testo vigente correttamente la circoscrive a chi ha un rapporto diretto con il presunto autore della violazione disciplinare. Ad avviso della Commissione, la segnalazione dell'illecito deve essere obbligatoriamente rimessa a chi ha rapporti diretti con l'autore della violazione ed al dirigente, attraverso il circuito di informazioni ed il dovere di segnalazione da parte dei magistrati al capo dell'ufficio.

Illeciti disciplinari che violano il dovere di diligenza

L'art. 3 n. 3 della proposta della Commissione Vietti prevede gli illeciti disciplinari che violano il dovere di diligenza.

L'art. 3 lett. b) introduce come illecito disciplinare l'adozione di provvedimenti anche *in violazione di legge* oltre alle ipotesi di provvedimenti adottati dal magistrato in casi non consentiti dalla legge o per errore macroscopico, per colpa grave o inescusabile. La Commissione rileva come l'inciso "*violazione di legge*" allarghi le ipotesi di responsabilità disciplinare con il rischio di sovrapposizione con il meccanismo delle impugnazioni.

L'art. 3 lett. d) prevede la previsione del *mantenimento senza titolo* di un provvedimento restrittivo della libertà personale, disposizione che, secondo i componenti della Commissione, appare di scarsa comprensibilità, considerata l'eshaustività delle ipotesi già sanzionate

La lett. f) introduce l'ipotesi specifica della ritardata scarcerazione del detenuto nei casi di sopravvenuta inefficacia per decorrenza dei termini di custodia cautelare o di espiazione pena quando non vi sia detenzione per altra causa. Si tratta di ipotesi che la giurisprudenza disciplinare faceva rientrare nella "*violazione di legge*". La condotta sanzionata tiene conto del principio di offensività, escludendo l'illecito nel caso in cui il soggetto sia detenuto per altra causa ma sarebbe

auspicabile distinguere le ipotesi del detenuto agli arresti domiciliari rispetto a chi si trovi detenuto in carcere.

Illeciti disciplinari che violano il dovere di laboriosità

Il numero 4 del medesimo art. 3 della proposta, prevede gli illeciti disciplinari che violano il dovere di laboriosità.

L'art. 4 lett. c) disciplina il tema dei ritardi nel deposito dei provvedimenti prevedendo che si debba tener conto del contesto gestionale ed organizzativo dell'ufficio di appartenenza. Si tratta di una novità positiva, che ha trae spunto dalla giurisprudenza disciplinare degli ultimi anni, che si è mostrata più propensa a considerare come causa di giustificazione il carico di lavoro, l'assegnazione dei magistrati ad altre funzioni e, in generale, l'organizzazione dell'ufficio di appartenenza spostando l'attenzione sulla responsabilità del dirigente. Si tratta di una scelta già maturata dal Consiglio Superiore della Magistratura in relazione alla valutazione del parametro della diligenza in sede di valutazione di professionalità, laddove, assieme ai ritardi del singolo magistrato, si deve tener conto delle misure organizzative adottate dal dirigente per evitare o contenere i ritardi. La proposta della Commissione Vietti non tiene, invece, conto delle situazioni personali derivanti da malattia e maternità, nonostante le recenti aperture delle Sezioni Unite della Cassazione quanto ai ritardi determinati da particolari situazioni di difficoltà della donna magistrato impegnata nell'accudimento di figli in tenera età. La Commissione ritiene, inoltre, che la responsabilità disciplinare del magistrato vada anche ancorata al carico esigibile, come richiamato dal documento del CDC in materia di carichi esigibili approvato il 18 novembre 2016.

Illeciti disciplinari che violano il dovere di riserbo.

L'art. 5 lettera a) prevede la divulgazione degli atti del procedimento coperti da segreto anche solo "*per negligenza*", laddove nel testo vigente la divulgazione degli atti doveva essere "*dipendente da negligenza*", ovvero da un comportamento del magistrato che abbia agevolato la diffusione di atti coperti da segreto.

Va segnalata, come novità positiva, la limitazione dell'ambito di applicazione alla lesione indebita di diritti altrui "*sugli affari definiti*"

2. GLI ILLECITI DISCIPLINARI COMMESSI FUORI DALL'ESERCIZIO DELLE FUNZIONI

L'art. 4 della proposta prevede quale illecito disciplinare la condotta del magistrato che frequenti o intrattenga rapporti d'affari con persona sottoposta a procedimento penale o di prevenzione trattato dal magistrato o che consti essere stata dichiarata delinquente abituale, professionale o per tendenza o aver subito condanna per delitti non colposi alla pena della reclusione superiore

a tre anni o essere sottoposto ad un processo penale per fatti gravi. La Commissione manifesta perplessità in ordine a tale modifica, che amplia il campo dell'illecito disciplinare, includendo anche le ipotesi in cui genericamente "*consti*" la qualità del soggetto con cui si relaziona il magistrato. Le perplessità derivano dalla previsione di una norma che punisce anche le condotte incolpevoli, non potendo escludersi che il magistrato non abbia cognizione di frequentare persone condannate o, ancor meno "*sottoposte ad un procedimento penale per fatti gravi*". Il testo vigente coniuga la gravità del comportamento sanzionato con la prova dell'elemento soggettivo e con la tassatività della condotta, che, invece, nel testo riformato appare generica ed indeterminata, laddove fa riferimento a soggetti sottoposti ad indagine per "*reati gravi*"

Un'altra modifica riguarda l'art. 4 lett. c) che sanziona l'accettazione e lo svolgimento di incarichi ed uffici vietati dalla legge mentre nella attuale formulazione la disposizione non consente di punire lo svolgimento di incarichi vietati, ma solo lo svolgimento di incarichi od uffici, senza la relativa autorizzazione del CSM. Pur se diretta a colmare una lacuna, la Commissione ritiene, però, opportuno rimodulare le sanzioni nella fattispecie di svolgimento di incarichi od uffici vietati, rispetto a quella dello svolgimento di incarichi ed uffici permessi, per i quali non sia stata richiesta l'autorizzazione del CSM.

Infine la Commissione manifesta contrarietà all'introduzione di una norma di chiusura, l'art. lettera h che sanziona "*ogni altro comportamento tenuto in luogo pubblico od aperto al pubblico idoneo a compromettere in modo grave il prestigio della funzione giudiziaria*". Si tratta di una norma di chiusura volta a sanzionare i comportamenti di magistrati che non appaiono adeguati alla delicatezza della funzione svolta e che non trovano disciplina nella legislazione vigente. La Commissione, pur essendo consapevole della necessità di salvaguardare in ogni contesto il prestigio della funzione giudiziaria, manifesta preoccupazione per l'introduzione di un illecito disciplinare atipico, che rappresenta senza dubbio un ritorno al passato, ad una normativa che non tipizzava gli illeciti disciplinari, limitandosi a ritenere disciplinarmente rilevanti i comportamenti dei magistrati lesivi del prestigio dell'ordine giudiziario, ovvero dei comportamenti pregiudizievoli della fiducia e della considerazione di cui deve godere la magistratura. Il concetto di "*prestigio*" appare di contorni imprecisati e contenuto incerto, tale da non consentire al magistrato, in un momento di rapida evoluzione dei costumi, di prevedere la rilevanza disciplinare di un comportamento tenuto nella vita privata in un luogo pubblico o aperto al pubblico.

La Commissione ribadisce che l'ipotesi di un illecito atipico è incompatibile col sistema della responsabilità disciplinare, fondata sui principi di tassatività e legalità, che trovano richiamo anche nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (sentenza 17 febbraio 2004 resa sul ricorso n. 39748/98) e della Suprema Corte (Cass., sez. un., n.5/2001)

LA RIABILITAZIONE

L'art.12 introduce l'istituto della riabilitazione se il magistrato, nel periodo successivo alla condanna, non abbia avuto altre condanne e abbia conseguito le previste valutazioni di professionalità. Si tratta di una innovazione accolta con favore dalla Commissione, perché favorisce la possibilità che un magistrato attinto da sanzione disciplinare possa, dopo un periodo determinato dalla legge, riprendere il proprio percorso professionale senza pregiudizi per la propria carriera, in relazione alla possibilità di assumere incarichi direttivi, incarichi istituzionali ed extragiudiziari. L'esigenza è in particolar modo sentita dai giovani magistrati, per i quali la sanzione disciplinare, soprattutto per il ritardo nei depositi dei provvedimenti, può più facilmente rappresentare un incidente di percorso, che deve trovare un rimedio nella riabilitazione e non pregiudicare sine die il loro percorso personale.

Rossana Giannaccari
presidente della commissione

(Relazione approvata nel corso della riunione del Comitato direttivo centrale del 19 maggio 2018)