

Questionario di “Facciamo Presto!”

Marco ROSSETTI - Collegio Unico di Legittimità

PARTE CONOSCITIVA

1) Perché hai scelto di candidarti?

Ma non ho scelto io di candidarmi. Sono stato obbligato.

A obbligarmi è stato quel tiranno dell'anima che si chiama “coscienza”.

Mi spiego.

Faccio questo lavoro da 31 anni. L'ho amato e lo amo ancora. Ci ho profuso impegno, dedizione, sacrificio, la vista e la salute. In cambio ne ho ricevuto la gratificazione morale (magari anche illusoria, ma comunque appagante) di avere portato anch'io un minuscolo frammento alla costruzione di una società civile. Il che, sia detto per inciso, non è cosa da buttar via, se è vero quanto dicevano gli antichi, e cioè che il far giustizia è opera divina (“auctor iuris homo, auctor iustitiae Deus”).

Da questo punto di vista, se mi si passa la metafora, qualsiasi giudicante è un po' un Prometeo, che porta la scintilla dell'equità nelle tenebre dell'ingiustizia.

E qui sta il punto. Qualsiasi Prometeo ha bisogno di essere riconosciuto come tale dagli uomini cui porta il fuoco. Allo stesso modo, qualsiasi giudice ha bisogno di sapere che giudicherà persone che, se pur non lo amano, almeno ne presumano la terzietà, la competenza, l'inavvicinabilità.

Questa “presunzione di essere persone per bene”, purtroppo, l'ordine giudiziario l'ha perduta in larga parte. Se è vero quanto riferisce un'indagine pubblicata dal Corriere della Sera pochi mesi fa, solo il 32% degli intervistati dichiara di avere fiducia nella magistratura. Sia chiaro, le cause di questo fenomeno sono molte, e molto diverse fra loro. Vi hanno contribuito cattivi maître à penser; stampa scandalistica; revanchismo di indagati (o condannati) potenti. Ma vi abbiamo contribuito anche noi magistrati. Beninteso, non noi che stiamo qui a formulare o a rispondere al presente questionario; vi abbiamo contribuito noi come ordine giudiziario nel suo complesso.

E vi abbiamo contribuito non solo con condotte appariscenti e odiose, come l'organizzare conventicole per pianificare promozioni e assegnazioni di incarichi direttivi. Vi abbiamo contribuito anche con condotte meno evidenti, ma non meno alienatrici della pubblica stima: la superficialità in talune decisioni; i contrasti di giurisprudenza coltivati per puntiglio personale; il supporre che l'efficienza ed i tempi del processo siano qualcosa di cui si debbano occupare sempre gli altri, e mai noi in prima persona.

Ebbene, io che amo il mio lavoro non voglio far parte di un ordine giudiziario screditato. Non voglio più leggere o sentir dire che il Presidente del tal tribunale è stato eletto con i voti della “corrente di destra”, o che il Procuratore Generale della talaltra Procura è stato eletto con i voti della “corrente di sinistra”. Sono stufo di sentir parlare di “magistratura lottizzata”; di sentir dire che gli appartenenti all'ordine giudiziario si preoccupano unicamente delle loro carriere; di constatare che magistrati “impegnati”, i quali appaiono in TV a giorni alterni a discettare sui

massimi sistemi, nell'esercizio delle loro funzioni impiegano 10 anni per portare a termine un pignoramento mobiliare.

*Per trent'anni sono stato a guardare questi fenomeni, tollerandoli a denti stretti. Ora, giunti al punto in cui la considerazione dell'ordine giudiziario nell'opinione pubblica ha toccato il suo minimo storico, ho realizzato quanto avesse ragione Vaclav Havel, allorché scrisse che **“chi si adatta alle circostanze, le crea”**.*

La mia candidatura, in definitiva, nasce da un imperativo morale: non sono più disposto a tollerare che altri, presentandosi all'opinione pubblica come corifei dell'ordine giudiziario, ne abbiano fatto scempio, riducendone al lumicino la credibilità e la reputazione. Del mio lavoro fa parte anche l'immagine della categoria cui appartengo, e non posso più assistere impotente alle condotte interessate insensate che tale immagine hanno offuscato.

Ho deciso, insomma, di smetterla di chiedermi cosa può fare il CSM per me, e di iniziare a chiedermi cosa posso fare io per il CSM.

2) Simpatizzi o fai parte di un gruppo associativo, se sì quale? Hai assunto ruoli e promosso iniziative in ambito associativo?
--

No.

Ma la risposta impone qualche spiegazione.

L'associazione, come noto, è il contratto col quale più persone costituiscono un ente morale, dotato di autonomia patrimoniale, al fine di realizzare un obiettivo comune. Le correnti, dal punto di vista del diritto civile, sono delle associazioni, sicché occorre chiedersi: qual è lo scopo associativo di esse? A leggerne gli statuti e gli atti congressuali, di scopi associativi ne troviamo molti, e tutti nobilissimi. Nella realtà le cose sono andate un po' diversamente.

Faccio il giudice da 31 anni: ho conosciuto molte centinaia di colleghi, ho visto sette “campagne elettorali” per il CSM; ho visto l'operato di sei consiliature.

*In tutti questi anni, quando si è trattato di eleggere i componenti togati del Consiglio, non ho MAI (dico: **“MAI”**) sentito discorrere di persone, delle loro qualità o delle loro capacità.*

Ho sentito discorrere sempre e solo di correnti. Ho sentito ripetere che “quelli” sono presuntuosi, “questi” sono accomodanti, “quegli altri ancora” sono “inaffidabili”. Ho sentito discorrere dei “nostri” e dei “loro”; ho visto, insomma, il Consiglio divenire non un areopago di spiriti eletti, come lo volle il Costituente, ma un arengo di lotta ideologica, impersonata dalle correnti.

Ho visto e sentito - nei corridoi, al bar, nei crocchi, dovunque - fare calcoli da fare invidia al più formidabile giocatore di Sudoku, circa gli spostamenti per garantire questo o quell'ufficio a Tizio piuttosto che a Sempronio. Del tipo: Mevio va in pensione fra n mesi; allora si libera il posto X; ad esso aspira Caio, “che è dei nostri”, ma anche Tizio, “che è dei loro”; allora si potrebbe chiedere “alla corrente” cui appartiene Tizio di farlo desistere, in cambio dell'appoggio per il posto x che si libererà fra k mesi, e via di questo passo con concertazioni che pietatis causa risparmi al lettore.

Molti oggi discettano di “degenerazione” correntizia, affermazione la quale lascerebbe supporre che le correnti una volta erano una cosa buona e nobile, e poi a poco a poco hanno dirazzato, e prodotto frutti avvelenati.

Io non saprei dire se questo giudizio sia corretto. Non ero ancora nato quando nacquero le prime correnti, e non so come operassero nei loro primordi.

E tuttavia se davvero queste correnti, nate nobili, hanno poi perduto l'anima cammin facendo, be', allora bisogna dire che l'anima l'hanno perduta già da trent'anni, e non all'epoca dell'hotel Champagne. Come ho detto, faccio il giudice da sei lustri, e le correnti le ho sempre viste come la vedo oggi: "gioiose macchine da guerra" quando è il momento di eleggere i componenti togati del consiglio superiore; poi scompaiono a contare i propri eletti e a fare i propri calcoli nel backstage.

Ormai sono anziano e la mia memoria potrebbe vacillare, ma non ricordo che una corrente in quanto tale si sia mai fatta carico di dedicare la propria attività a risolvere un problema concreto di questo o quell'ufficio giudiziario.

In compenso, ho visto e sentito molte volte colleghi aderenti alla cosiddetta "magistratura associata" darsi da fare per sostenere domande del più svariato tipo proposte da questo o quel collega. Sostegni offerti non in considerazione della persona, ma sol perché "questi è dei nostri".

E quel che trovo più stupefacente, è che dopo il noto scandalo ci si sia impancati a formulare tesi raffinatissime sul ruolo delle correnti, sulla loro pretesa "degenerazione" e sulla loro necessaria "rifondazione".

Quando sento questi dibattiti mi viene un gran voglia di chiedere ai loro autori: scusate, cari colleghi, voi dov'eravate negli ultimi trenta anni? No, perché se come me appartenevate all'Ordine giudiziario, è ben strano che non vi siate mai avveduti di come funziona una corrente, cosa faceva e quali obiettivi perseguiva. Oggi, tutti scandalizzati; fino a ieri, tutti tranquilli come niente fosse.

Chiedo venia al benevolo lettore se mi sono lasciato andare a questa lunga premessa. Essa mi è servita per spiegare la ragione per le quali:

- non sono iscritto all'ANM;*
- non ho mai fatto parte di alcuna corrente;*
- non ho mai "simpatizzato" (e infatti non mi sono simpatiche) per alcuna corrente;*
- non ho mai rivestito cariche o assunto iniziative per questo o quel gruppo associativo.*

Non lo faccio e non l'ho fatto perché fare il giudice è un servizio (molti lo dicono, un po' meno lo pensano, pochi lo praticano), e per servire veramente e imparzialmente «tutti», non si può essere al servizio di «nessuno» in particolare. "Dove è il tuo tesoro, là sarà anche il tuo cuore", ammonisce il Vangelo di Matteo: ed a me è sempre riuscito assai difficile comprendere come da chi si sia votato ad una logica di appartenenza, talora sinanche ideologica, possa poi pretendersi imparzialità quando si tratta di decidere obiettivamente su promozioni, disciplina e professionalità d'un collega di diverso orientamento, diciamo così, "associativo".

Sia chiaro: l'associazionismo tra magistrati non è una execranda perniciosa; il dibattito è sempre proficuo; il confronto è sempre un arricchimento (sul tema tornerò fra breve). Ma un conto è associarsi per fini di studio, ben altra cosa è associarsi al solo scopo di controllare il Consiglio e "piazzare" i propri sodali a scapito di quelli altrui, benché più meritevoli.

E' questo il grande, enorme, irrisolto equivoco dell'associazionismo giudiziario: avere replicato "in vitro" le lotte, le ambizioni e le alleanze con cui i partiti politici si contendono l'egemonia negli organi legislativi e di governo. dimenticando, però, un piccolo particolare: che per un partito

politico questo ruolo è legittimo e fors'anche doveroso, alla luce dell'art. 49 Cost.. Ma la Costituzione assegna solo ai portati il compito di "concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale". Non assegna affatto, invece, alle correnti il compito di concorrere a determinare la politica giudiziaria del CSM.

Al Consiglio, infatti competono scelte sì discrezionali, ma d'una discrezionalità tecnica, non d'una discrezionalità politica, per usare le parole di Sandulli. Per reggere le sorti d'una Ufficio o d'una Procura; per essere condannati od assolti in sede disciplinare; per essere valutati positivamente o negativamente sul piano della professionalità l'appartenenza correntizia dovrebbe contare zero, anzi meno di zero. E' una verità banale, ma la verità, si sa, è rivoluzionaria.

3) Hai mai assunto incarichi fuori ruolo? In caso positivo puoi indicarci: in quale periodo e quanti anni sei stata/o fuori ruolo, presso quale amministrazione e di cosa ti sei occupata/o?

Su 31 anni di servizio ne ho trascorsi fuori ruolo due e mezzo (1998-2001), come assistente di studio del giudice costituzionale Francesco Guizzi. Non seppi dir di no ad un uomo di levatura intellettuale ed umana superiore alla media. Scaduto il suo mandato, ho rifiutato - come pure mi sarebbe stato consentito - di rimanere in Corte costituzionale, e sono rientrato su mia domanda all'ufficio che avevo lasciato, il Tribunale di Roma.

4) I fatti "dell'Hotel Champagne" hanno minato l'autorevolezza e la credibilità dell'organo di autogoverno. Credi che siano state adottate misure efficaci per scongiurare fenomeni di analogo tenore e per recuperare la fiducia della cittadinanza e dei colleghi? Se sì quali? Tu cosa proponi?

*Allora, diciamocelo francamente: la sciagurata mentalità per cui "lì ci mettiamo uno dei miei; e poi io ti faccio mettere là uno dei tuoi" è, per l'appunto, una **mentalità**: e le mentalità non si cambiano dall'oggi al domani; né a colpi di decreto. E' certo possibile pensare a misure dissuasive, ma qualunque di esse non potrà mai essere risolutiva, fino a che nella testa dei magistrati il senso del dovere non soppianterà del tutto il senso del potere.*

Uno dei più colti e autorevoli magistrati italiani, Antonio La Torre (Procuratore Generale della Corte di cassazione tra il 1998 e il 2001) nella relazione inaugurale dell'anno giudiziario 1999 scrisse parole che mi son sempre rimaste impresse: ogni magistrato "deve essere servente, e non servito, dalla funzione giudiziaria: diversamente, finirebbe per scambiare la virtù dell'indipendenza col vizio della prepotenza".

Il punto di caduta di questa premessa è il seguente: è vero che, sinora, non credo possa dirsi siano state adottate misure efficaci per scongiurare fenomeni di analogo tenore. Né dal legislatore ordinario, né dal Consiglio Superiore. Va tuttavia subito aggiunto che, qualunque misura fosse stata adottata, avrebbe comunque dovuto fare i conti con la eradicazione di mentalità e prassi inveterate, e dunque qualunque misura avrebbe scontato inevitabilmente un certo tasso di fallibilità. Il filosofo spiritualista Henry Bergson soleva ripetere che "così è fatto lo spirito umano: esso non accetta mai interamente il nuovo, fino a che non ha tutto tentato per ricondurlo all'antico".

Cambiare le mentalità, tuttavia, potrà essere impresa ardua, ma non impossibile. Iniziamo col rilevare che è legge economica quella secondo cui se un business plan non funziona, lo si deve

cambiare. Ora, non vorrei rubare la scena a Monsieur de la Palisse, ma il problema delle cosiddette “lottizzazioni”, a livello teorico, è di una semplicità disarmante. Chiediamoci infatti: come ha funzionato, in buona sostanza, negli ultimi sessant’anni l’accesso al Consiglio Superiore? Col sistema delle correnti. Vai al Consiglio se ti ci manda la tua corrente. Se sei “cane senza collare” non ci vai. Va da sé che se la tua corrente ti manda al consiglio, tu non puoi deludere la tua corrente una volta che al Consiglio ci sei arrivato.

Ora, se da sessant’anni il Consiglio ha funzionato col sistema delle correnti; e se il sistema delle correnti ha prodotto i risultati che sappiamo, non occorrerà l’acume di Gorgia o Protagora per concludere che quel sistema va messo da parte.

Restino i magistrati liberissimi di associarsi come vogliono, quando vogliono, e per gli obiettivi che ritengono più meritevoli: quel che conta, tuttavia, è che la libertà di associazione non trasmodi in una manus iniectio sul Consiglio superiore. Sistema elettorale e candidature da un lato, e libertà di associazione dall’altro, dovrebbero restare mondi che dialogano, e non cinghie di trasmissione del moto dall’uno all’altra.

5) Pensi che la riforma dell’ordinamento giudiziario appena approvata sia complessivamente positiva o negativa? Potresti indicare un aspetto positivo e uno negativo?

La legge 71 del 2022 è una legge delega, sicché un giudizio esaustivo non può essere formulato fino a che non saranno stati promulgati i decreti delegati. Almeno un aspetto positivo, tuttavia, la legge lo contiene: ed è un aspetto di metodo, non di merito.

I criteri per la valutazione di professionalità e l’attribuzione degli incarichi direttivi sono oggi stabiliti in parte dalla normativa primaria, ma in parte ancor maggiore dalle circolari del Consiglio Superiore.

Le circolari del consiglio superiore, nella gerarchia delle fonti, hanno la natura di regolamenti amministrativi. Dunque nella valutazione comparativa di qualunque magistrato il consiglio superiore gode di discrezionalità amministrativa. E d’un atto compiuto dall’Amministrazione in violazione di regole discrezionali è assai arduo invocarne l’illegittimità dinanzi al giudice amministrativo. Scartati i vizi di incompetenza e violazione di legge, restano come motivi di ricorso soltanto gli indici sintomatici dell’eccesso di potere: come noto sfuggenti e sempre di incerta individuazione.

Il risultato è che il giudice amministrativo, dinanzi a delibere manifestamente erronee, ha le mani legate (e qualche volta se le lega da sé), trincerandosi dietro l’insindacabilità della discrezionalità amministrativa, quando non trasmodi in irrazionalità manifesta.

Le cose cambiano quando i criteri di valutazione siano stabiliti in dettaglio direttamente dalla fonte primaria, cioè dalla legge. In questo caso qualunque deviazione dal criterio legale non potrebbe più essere coperta dall’usbergo della discrezionalità amministrativa, ed il relativo provvedimento diverrà così non solo impugnabile dinanzi al giudice amministrativo per violazione di legge; ma, quel che più rileva, il giudice amministrativo avrà una cognizione piena su esso.

Salvo l’esame dei decreti delegati, come accennavo, mi pare che l’art. 2 della legge 71/22 contenga più d’uno spunto in tal senso.

6) Il 30 aprile hai partecipato, in presenza o tramite delega, all'Assemblea Generale Straordinaria? Se sì, che posizione hai espresso? In caso di mancata partecipazione potresti spiegare le ragioni?

Non essendo iscritto all'Associazione Nazionale Magistrati, non ho partecipato alla suddetta Assemblea Generale.

Ma anche se fossi stato iscritto, non avrei partecipato.

Qui il discorso dovrebbe essere molto lungo, anzi lunghissimo, e quindi intollerabile per il lettore. Proverò a sintetizzarlo, correndo il rischio di essere frainteso per troppo ermetismo.

Allora, inizierò da qui: quanto spazio ha avuto l'Assemblea dell'ANM sulla stampa? Pochi articoli, e per pochi giorni. E sulla televisione? Pochi minuti. E che impatto ha avuto sull'opinione pubblica? Meno di zero. E quanti ne hanno comprese le ragioni? Un manipolo di spiriti eletti.

E perché non siamo ascoltati? Certo, non siamo ascoltati per tante ragioni: tra queste, il revanchismo di certa parte politica e dei rispettivi organi di informazione diretta e indiretta; come pure il tecnicismo di certe questioni, che non si presta a semplificazioni.

*Ma prima di addossare **sempre e comunque** a terzi il fatto che le istanze dell'Ordine giudiziario siano prese in considerazione poco e raramente, chiediamoci: ma davvero noi non abbiamo nessuna responsabilità in tutto questo? Il condòmino che da dieci anni attende la sentenza che condanni il vicino a risarcirgli il danno da infiltrazioni; il creditore che da 15 anni attende che si concluda la pretestuosa opposizione agli atti esecutivi proposta dal suo debitore; la vittima di un sinistro stradale che da otto mesi attende che il giudice sciolga la riserva sull'istanza di provvisoria, non saranno per caso un po' stizziti contro l'Ordine giudiziario nel suo complesso, senza distinzioni?*

E se un processo dura quello che dura; e per di più si conclude con una sentenza "un po' originale" come quella del Gorilla di De André, non sarà forse (anche) tutto questo che ci rende inascoltati, e fors'anche noiosi agli occhi dell'opinione pubblica e della classe politica?

E' inutile fare finta di negarlo: da vent'anni, qualunque rivendicazioni avanzi l'Ordine giudiziario, anche la più rispettabile o ineccepibile, si sente immancabilmente rispondere: "zitti, voi, che avete lasciato accumulare due milioni di cause civili pendenti!"

E' questa l'exceptio inadimpleti contractus che l'Ordine giudiziario, a torto o a ragione, si vede sempre sollevare a fronte di qualsiasi rivendicazione.

E non importa se la colpa non è nostra, o non è solo nostra. Noi ormai siamo quelli che non sanno rendere giustizia; perché dunque starci a sentire?

Il punto di caduta di questo purtroppo telegrafico (e quindi inevitabilmente sincopato) ragionamento è il seguente: per essere ascoltati, bisogna essere autorevoli. Per essere autorevoli, bisogna essere competenti. Per essere competenti, bisogna sfoderare una professionalità superiore alla media. Bisogna essere più bravi degli altri, più efficienti degli altri, più imperturbabili degli altri.

*E' dunque pura illusione pretendere che assemblee, scioperi, proteste o Dazebao smuovano il legislatore, se prima non si riacquista, a qualunque prezzo, l'immagine di un Ordine giudiziario **affidabile** quanto a professionalità, celerità, competenza. Per essere ascoltati non serve strillare, se*

non s'hanno crediti morali da far valere nei confronti dell'interlocutore. E noi questo credito non l'abbiamo e continueremo a non averlo, se non dimostriamo coi fatti di volere almeno iniziare ad abbandonare prassi e mentalità degli anni Ottanta. I magistrati si distinguono tra loro per funzioni, non per appartenenze correntizie.

7) Hai aderito all'astensione? Quali sono state le ragioni a sostegno della tua scelta?

Se un lettore benevolo ha avuto la pazienza di seguirmi sin qui, avrà già intuito la risposta. Non ho aderito all'astensione, e non ho mai aderito ad alcuna precedente astensione, nemmeno quando ne condividevo tutte le ragioni.

In primo luogo, perché chi sceglie di fare il magistrato imbocca una strada di dovere e sacrificio: e se vuole esercitare il sacrosanto diritto di contestare un progetto di legge che appare inefficace o dannoso, lo fa nei congressi e nel dibattito scientifico, non incrociando le braccia.

In secondo luogo, perché trovo iniquo scegliere una forma di protesta che alla fine crea disagio soltanto a quelli che non c'entrano nulla: le parti del processo.

In terzo luogo, perché il mio lavoro non è in rapporto sinallagmatico con l'attività del Governo o del Parlamento. Il mio lavoro è l'esercizio di un potere dello Stato, e i poteri dello Stato non scioperano. Anzi, è il concetto stesso di "sciopero" (dal latino 'ex operis', astenersi dall'operare) inconcepibile per chi amministra giustizia. Il magistrato che si astiene dall'esercizio della giurisdizione, per quanto nobili, giuste e disinteressate siano le sue ragioni, abdica ad un potere non abdicabile.

Ma per avvedersene occorre avere un concetto molto alto, quasi "sacrale", dell'amministrazione della giustizia. Io, purtroppo, di questo concetto non so liberarmi, e taluno mi dice che sia un difetto.

PARTE PROGRAMMATICA

L'art. 2 co. 1 lett. c) della legge 2022 nr. 71 (legge di riforma dell'ordinamento giudiziario) prevede che nell'istruttoria per la nomina dei direttivi il CSM dovrà acquisire in forma riservata, ma non anonima, il parere dei magistrati dell'ufficio giudiziario di provenienza dei candidati, mentre la lett. g) prevede che per la conferma dei direttivi il CSM tenga conto anche dei pareri espressi dai magistrati dell'ufficio, acquisiti con le modalità definite dallo stesso Consiglio.

8) A tuo giudizio quale sarebbe la modalità più consona per raccogliere i pareri dei magistrati nei casi di nomina e di conferma dei ruoli direttivi e quale valore attribuiresti al parere dei colleghi? Assegneresti un punteggio oppure proporresti una modalità alternativa, se sì quale?

Il conferimento dell'incarico direttivo è un procedimento amministrativo.

È principio generale non dirò del diritto amministrativo, ma di qualsiasi attività procedimentalizzata, che le decisioni siano prese dopo aver acquisito ed esaminato tutti gli elementi disponibili.

Oggi la procedura per il conferimento degli incarichi direttivi, ma anche quella - ad esempio - per il conferimento degli incarichi semidirettivi o per le valutazioni periodiche di professionalità, è una procedura quasi esclusivamente **cartolare**. Ma le carte restituiscono d'un magistrato un'immagine tanto attendibile quanto quella delle ombre nella caverna di Platone.

È difficile che le carte possono dire quanto un magistrato sia paziente nell'ascoltare le parti; solerte nell'ascoltare i colleghi; diligente nell'aggiornarsi; cortese nel trattare i difensori, i consulenti, gli ausiliari. Ho conosciuto magistrati diligentissimi e preparatissimi, ma così burberi di carattere e scostanti nel tratto, da risultare totalmente inidonei a dirigere - con qualche speranza di risultato - un ufficio giudiziario o anche solo una sezione di esso. E la capacità di relazionarsi con gli altri, ovviamente, non è certo l'ultima delle qualità che si dovrebbe esigere dal capo di un ufficio.

Dunque è inutile farsi illusioni: l'optimum per qualsiasi istruttoria procedimentale resta sempre l'oralità. Ascoltare l'interessato, ascoltare i suoi colleghi, ascoltare se necessario anche i suoi ex colleghi.

Quanto alla valutazione, non credo sia utile, ed anzi potrebbe essere dannoso, pretendere di "dare i voti" alle opinioni espresse dai colleghi dell'aspirante all'incarico direttivo.

In primo luogo perché una simile scelta potrebbe dar luogo a deplorevoli blandizie dell'interessato verso l'interrogando, o ricatti di questo verso il primo; in secondo luogo perché - in apicibus - le opinioni dei colleghi dell'interessato dal punto di vista procedimentale sono fonti di prova, e le fonti di prova anche nel procedimento amministrativo restano soggette al principio del libero convincimento: sicché pretendere di assegnar loro un "punteggio" porrebbe seri problemi di compatibilità col divieto di prove legali.

9) Saresti d'accordo a prevedere la medesima procedura, che contempra il parere dei magistrati, anche per la nomina e conferma dei semi-direttivi?

Assolutamente sì. Esistono tribunali di dimensioni così elefantache che lì il presidente di una sezione dirige e coordina un numero di magistrati ben più cospicuo di quelli che compongono un piccolo tribunale.

10) Saresti favorevole a implementare la procedura di consultazione dei magistrati dell'ufficio acquisendo il relativo parere per la conferma con cadenza biennale e non solo quadriennale? In caso di dissenso, ritieni comunque necessario istituire ulteriori strumenti conoscitivi? Se sì quali?

Questa domanda esige una premessa alla risposta.

Nel migliore dei mondi possibili (quello del "Candide" di Voltaire, per intenderci) non ci sarebbe bisogno di regole procedurali così minuziose per giudicare le capacità d'una persona. I mediocri sarebbero ben consapevoli della propria mediocrità, e mai aspirerebbero ad incarichi direttivi; i giudicanti sarebbero equidistanti e disinteressati, e non collocherebbero mai un mediocre alla guida di un ufficio giudiziario.

È insegnamento antico, per contro, che proprio il proliferare di norme è l'indice più schietto d'una sorda resistenza ad esse ("plurimae leges, corruptissima respublica": Tacito, Annales, I, 1). Un controllo biennale sull'attività del magistrato in posizione apicale costituirebbe a mio avviso una resa incondizionata alla cultura del sospetto. Sarebbe come dire che il Consiglio non si fida delle proprie scelte, e a scanso di equivoci sente il bisogno di "marcar stretto" proprio quei magistrati da esso stesso, e con tanta fatica, selezionati.

L'art. 2 co. 2 lett. b) della legge 2022 nr. 71 prevede che i documenti organizzativi generali degli uffici, le tabelle e i progetti organizzativi siano elaborati secondo modelli standard stabiliti con deliberazione del CSM e che i pareri dei consigli giudiziari siano redatti secondo modelli standard, contenenti i soli dati concernenti le criticità, stabiliti con deliberazione del CSM.

11) Come dovrebbero essere strutturati i modelli standard dei documenti organizzativi e quali dovrebbero essere le criticità rilevabili in sede di consiglio giudiziario?

Beh, a dire il vero già oggi tabelle, progetti organizzativi e pareri dei consigli giudiziari ricalcano format prestabiliti. È una misura comune a tutte le strutture organizzate prevedere un mainframe che costituisca la guida per i provvedimenti più importanti. I modelli per la redazione dei progetti di organizzazione, in particolare, sono allegati alla Circolare 22890/16.

Quel che rileva è che tali modelli non diventino mai un letto di Procuste: al consiglio giudiziario, ad esempio, non dovrebbe essere inibito mai aggiungere circostanze che, pur non espressamente previste nel modello, siano deputate essenziali - tanto in bonam, quanto in malam partem - per fornire un più esauriente parere

12) Ritieni che dovrebbe essere prevista una sezione dedicata alle eventuali osservazioni dei magistrati dell'ufficio?

Sia detto col dovuto rispetto, ma è una domanda troppo generica .

Se parliamo delle tabelle organizzative, esse sono l'atto conclusivo di un procedimento amministrativo, con la conseguenza che le eventuali osservazioni di magistrati già oggi devono essere raccolte e valutate.

Se parliamo dei pareri dei consigli giudiziari, dovremo distinguere i pareri resi in ambito di valutazione di professionalità, dai pareri resi ai fini dell'autorizzazione allo svolgimento di incarichi extra giudiziari, dai pareri, infine, inerenti il conferimento di incarichi direttivi. Nel primo e nel secondo caso mi parrebbe superfluo e forse controproducente pretendere l'acquisizione del parere dei magistrati appartenenti al medesimo ufficio dell'interessato; del terzo caso ho già detto rispondendo al quesito numero 8.

13) Nella procedura di approvazione dei documenti organizzativi sei favorevole ad istituire una integrazione istruttoria in caso di osservazioni presentate dai magistrati dell'ufficio, di cui poi la delibera consiliare dia atto motivando espressamente sul punto? in che termini dovrebbe essere svolta l'istruttoria?

È una procedura già prevista, ad esempio, dalla circolare sulle valutazioni di professionalità. È una misura coerente con lo schema del procedimento amministrativo di cui alla legge 241/90, e di per sé idonea a prevenire contenzioso dinanzi al giudice amministrativo.

L'art. 13 della legge 2022 nr. 71 prevede che il Procuratore della Repubblica predispona, in conformità ai principi generali definiti dal CSM, il progetto organizzativo dell'ufficio.

14) Dagli scandali che hanno gettato discredito sulla Magistratura è emerso che gli appetiti più accesi riguardassero, in particolar modo, il ruolo del Procuratore della Repubblica. Anche in ragione di quanto accaduto, quali principi ritieni sia necessario inserire nel progetto organizzativo?

Nei miei 31 anni di attività giudiziaria mi sono occupato unicamente di giurisdizione civile. Non ho, dunque, le competenze e le conoscenze sufficienti per rispondere ad una domanda di questo tipo. Preferirei dunque tacere e dar l'impressione d'essere ignorante, piuttosto che parlare e togliere ogni dubbio.

15) Ritieni che tra le condizioni per l'approvazione di un progetto organizzativo debba esserci la previsione di un criterio generale automatico nell'assegnazione degli affari derogabile solo in circostanze eccezionali? In quali casi, e per quali ragioni, sarebbe legittimo derogare al criterio automatico?

Vedasi la risposta al quesito n. 14.

16) Nella formulazione del progetto organizzativo che ruolo dovrebbero assumere i magistrati dell'ufficio? Sul punto ritieni che le attuali circolari del CSM siano sufficienti o pensi sia necessario ampliare le modalità di partecipazione dei magistrati dell'ufficio?

Vedasi la risposta al quesito n. 14.

L'art. 13 della legge 2022 nr. 71 che modifica il co. 7 dell'art. 1 del d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, introduce la facoltà da parte del Ministro della giustizia di formulare osservazioni sui progetti organizzativi degli uffici.

17) Sul punto ritieni che ricorrano le condizioni per sollevare un conflitto di attribuzione innanzi alla Corte Costituzionale? Se sì, quali argomenti proporresti a sostegno?

Su questo penso di potere dire la mia, per quanto - come accennato - non abbia esperienza dell'attività di un Ufficio di Procura.

Ho trascorso tre anni come assistente di studio alla Corte costituzionale, e mi sembra francamente poco sostenibile l'ipotesi di un "conflitto di attribuzioni".

Se il sospetto è riferito alla legge, va da sé che d'una legge si può sospettare l'illegittimità costituzionale, ma non certo relegarla al rango d'un "atto di esercizio del potere", tale da giustificare un conflitto.

Suppongo dunque che il quesito intenda riferirsi all'ipotesi che un Ufficio di Procura possa sollevare conflitto di attribuzioni rispetto ad osservazioni ministeriali un po' "penetranti". Anche in questo caso, tuttavia, francamente non vedo materia per conflitti di attribuzioni.

Il parere del Ministro, infatti, di cui all'art. 13 l. 71/22 va formulato "ai sensi dell'art. 11 l. 195/58": si tratta, dunque, d'un parere obbligatorio ma non vincolante, ed è arduo immaginare in che modo un mero parere non vincolante possa "confliggere" con le attribuzioni vuoi d'una Procura, vuoi del Consiglio.

Sempre l'art. 13 della legge 2022 nr. 71 che modifica il co. 7 dell'art. 1 del d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, affida al CSM il compito di approvare il progetto organizzativo dell'ufficio di Procura.

18) A tuo giudizio il nuovo progetto organizzativo e le relative modifiche dovrebbero ritenersi immediatamente vigenti oppure l'approvazione da parte del CSM dovrebbe essere considerata come condizione di efficacia?

Se la sintassi della lingua italiana ha un senso, una "approvazione" è condicio iuris dell'efficacia d'un qualsiasi atto giuridico, ivi compresi i provvedimenti amministrativi.

L'art. 3 co. 1 lett. a) della legge 2022 nr. 71, prevede di introdurre la facoltà per i componenti avvocati e professori universitari di partecipare alle discussioni e di assistere alle deliberazioni relative alla valutazione di professionalità del magistrato, con l'attribuzione alla componente degli avvocati della facoltà di esprimere un voto unitario sulla base del contenuto delle segnalazioni di fatti specifici, positivi o negativi, incidenti sulla professionalità del magistrato in valutazione.

19) La vicinanza territoriale di colui che valuta il magistrato e che esercita la professione forense nel distretto in cui il magistrato esercita la professione giudiziaria, può essere fonte di ambiguità, condizionamento e conflitto d'interesse. Quali regole proporrà in seno al Consiglio per neutralizzare le situazioni di possibile conflitto o condizionamento?

Anche questo quesito tocca un tema formidabile, che mi costringe a sintetizzare un tema che richiederebbe ben più ampio spazio.

Sbaglierò, ma il quesito sembra muovere da un presupposto inespresso: e cioè che la partecipazione del foro al giudizio sulla professionalità del magistrato sia un male ed un pericolo di per sé. Io credo che non esistano mali "a priori"; che la buona fede si deve presumere; che i rischi di condizionamenti siano sufficientemente prevenuti dalla prevista espressione di un voto unitario, e comunque dalla introduzione di eventuali meccanismi analoghi a quelli di cui all'art. 51 c.p.c. in tema di astensione. Credo, inoltre, che la partecipazione del foro sia una novità che possa dare frutti utili, a condizione che si abbia la capacità di liberarsi di atavici pregiudizi e preconcetti.

Per spiegare queste affermazioni partirò da quest'ultimo punto.

Scrisse Piero Calamandrei che "per l'efficienza di qualsiasi sistema giudiziario, sarebbe utilissimo se ogni avvocato per un mese all'anno facesse il giudice, e ogni giudice per un mese all'anno facesse l'avvocato".

Magistrati ed avvocati sono infatti rami d'un medesimo albero; non potrebbero esistere gli uni se non esistessero gli altri; condividono purtroppo molti problemi e disservizi; e spesso portano la stessa, pesantissima croce.

L'introduzione di luoghi istituzionali dove gli uni e gli altri si confrontano su problemi concreti; sono costretti a prendere decisioni concrete; e sono perciò costretti a parlarsi e discutere con franchezza, non è una cosa di cui avere paura: è un arricchimento per gli uni e per gli altri. Per gli appartenenti all'ordine giudiziario, i quali avranno un'occasione in più per smetterla di guardarsi l'ombelico, e rendersi conto di quanto e quale impatto abbia il loro operato sulla vita delle persone, sull'economia e sul benessere sociale. Ma anche per gli appartenenti al ceto forense, i quali avranno un'occasione in più per rendersi conto "di che lagrime grondi" il prodotto giudiziario, quando sia reso in condizioni o sedi particolarmente disagiate.

Esistono civilissime e fiorenti nazioni dove non si può diventare magistrati se non si è esercitata la professione forense; dove si può transitare dall'una all'altra categoria; dove magistrati ed avvocati addirittura - e per legge - debbono parlarsi privatamente prima dell'inizio del processo: ed in quelle nazioni nessuno mai ha sospettato che tali previsioni possano dar luogo a condizionamenti od ambiguità.

Spesso non ci si capisce perché non ci si parla, ed è il riconoscimento reciproco - lo scriveva il filosofo del diritto Bruno Romano - la relazione giuridica fondamentale, che tutte le altre riunisce e legittima, e da tutte le altre è presupposta e richiesta.

Aggiungasi che, quando si debba discorrere di professionalità, esistono aspetti del lavoro del magistrato che solo il ceto forense può conoscere. Come conduce l'udienza? Quanto approfonditamente conosce i fatti di causa? Con quanto zelo interroga i testimoni? Con quanta accuratezza compie le ispezioni (parlo, ovviamente, del processo civile)?; Con quale discernimento vaglia le opinioni dei consulenti? Sa ascoltare le ragioni delle parti, o è innamorato solo delle proprie opinioni?

Si tratta di aspetti non secondari nella valutazione della professionalità d'un magistrato, che oggi rimangono spesso sullo sfondo, in ossequio a quella concezione ottocentesca per cui la valutazione di professionalità è solo cartolare. Così, a parità di provvedimenti depositati, saranno posti sullo stesso livello il magistrato che conosce la causa a menadito, e quello che non fa altro che riservarsi; quello che interroga i testimoni con acribia per saggiarne l'attendibilità, e quello che delega sistematicamente il MOT o - peggio - gli avvocati nel corridoio; quello che penetra in profondità nelle conclusioni del C.T.U., e quello che ne recepisce acriticamente e supinamente le più discutibili conclusioni.

Certo, potrebbe accader che, forse nelle realtà locali di più modeste dimensioni, possano ipotizzarsi situazioni di potenziali conflitti od alleanze inconfessabili tra giudicanti e giudicati. Ma il rischio che un velivolo possa guastarsi non è un buon motivo per sospendere la navigazione aerea. E' sempre un problema di analisi costi-benefici. Ed i benefici che la partecipazione della componente "non togata" potrebbe arrecare sono, a mio avviso, superiori ai costi. Questi benefici - il lettore benevolo lo avrà intuito da quanto già detto - sono due: uno pratico, l'altro sistematico.

Il beneficio pratico è che l'opinione del ceto forense arricchisce e rende più equo il giudizio di professionalità, nella misura in cui è in grado di far emergere aspetti (positivi o negativi) della professionalità del magistrato che i colleghi non potrebbero mai percepire.

Il beneficio sistematico è che la necessità d'una collaborazione istituzionale tra magistrati ed avvocati può costituire un viatico per aprire e tenere aperto un dialogo che tornerà utile, per capire e far capire che gli uni e gli altri sono come gli apostoli nella navicula Petri, e non i capponi di Renzo Tramaglino: naviganti che devono governare la stessa barca, e non litiganti che si beccano, inconsapevoli d'un tragico, comune destino.

L'art. 3 co. 1 lett. c) della legge 2022 nr. 71 prevede che nella valutazione di professionalità del magistrato, il giudizio positivo sia articolato, secondo criteri predeterminati e con esclusivo riferimento alle capacità del magistrato di organizzare il suo lavoro, nelle seguenti ulteriori valutazioni: "discreto", "buono" e "ottimo".

20) Premesso che la norma sembra introdurre un sistema di valutazione di professionalità del magistrato basato sul "merito" e non più sull'"anzianità senza demerito", è necessario sottolineare che l'organizzazione del lavoro del magistrato non può prescindere dall'analisi del ruolo iniziale, del numero di assegnazioni, delle risorse disponibili e della presenza di deficit strutturali. La dotazione di organico (e la qualità dello stesso) risulta fondamentale: il numero e la capacità professionale degli operatori di PG e Cancellieri fanno la differenza in termini di qualità dell'organizzazione, si tratta di collaboratori che vengono assegnati dal capo dell'ufficio e che il magistrato non può scegliere. Quali parametri possono essere adottati per misurare la capacità organizzativa del giudice e del pubblico ministero senza pregiudicarne l'autonomia e l'indipendenza?

Allora, devo premettere che su temi così delicati pretendere di snocciolare soluzioni salvifiche sarebbe un peccare di presunzione. La materia è regolata infatti da precetti costituzionali e dalla legge ordinaria, ed al Consiglio spetta solo la normazione secondaria.

In apicibus, la fissazione dei criteri per le valutazioni di professionalità è scelta normativa che oscilla tra due pericoli opposti.

Da un lato c'è il rischio di fissare parametri eccessivamente rigidi e/o puramente formali. Ad esempio, prendere in considerazione soltanto il numero di provvedimenti depositati o il tempo medio di deposito. Parametri di questo tipo non coglierebbero l'infinità variabilità del lavoro del magistrato; metterebbero sullo stesso piano chi ha dovuto occuparsi di trust di pacchetti azionari costituiti in pegno rotativo, e chi ha dovuto occuparsi di ammortamento dell'assegno bancario smarrito. Il lavoro dei magistrati può avere oggetti estremamente differenziati, sicché non sarebbe corretto adottare un metro uniforme per misurare grandezze non omogenee.

Dall'altro lato, all'opposto, c'è il rischio di fissare parametri di valutazione della professionalità eccessivamente generici e/o astratti. Parametri di questo tipo lascerebbero al Consiglio una discrezionalità così ampia, da correre il rischio di sconfinare nell'arbitrio.

Ora, l'art. 3 della legge delega a me pare che non stravolga - sul punto qui in esame - l'impianto preesistente. Esso, infatti, non sostituisce i vecchi criteri con un nuovo parametro di valutazione; ma si limita ad aggiungere un ulteriore criterio, fermi restando i previgenti: e cioè la capacità di organizzare il proprio lavoro.

L'art. 3, primo comma, lett. (c), l. 71/22, infatti, delega il Governo a prevedere che il giudizio sulla professionalità sia compiuto in base alla "ulteriore" valutazione inerente la capacità del

magistrato di organizzare il proprio lavoro. E va da sé che reputo cinico fingere di ignorare che possono esistere magistrati che non si danno cura di organizzare il proprio lavoro in modo efficiente.

Ma - si obietta - l'efficienza del lavoro del magistrato non dipende solo da lui, ma anche dall'organizzazione che gli ruota intorno: verissimo (e questo è uno dei frutti avvelenati della "doppia dirigenza"); ma in punto di teoria non è difficile distinguere quali benefici o disservizi siano imputabili al magistrato, e quali alla cancelleria ed agli ausiliari. Così, per fare qualche esempio: se un magistrato fissa 50 cause alla stessa ora, questo non è un disservizio imputabile alla Cancelleria. Se la cancelleria impiega 50 giorni per pubblicare una sentenza o per inoltrare un avviso alle parti, questo non è un disservizio imputabile al magistrato. Se si ammette che in punto di fatto sarà di norma agevole distinguere le inefficienze imputabili alla cancelleria da quelle imputabili al magistrato, la conclusione è agevole. Le inefficienze dipendenti in tutto od in parte da deficit della struttura o del personale costituiscono, in punto di diritto, una "causa non imputabile", come tale irrilevante ai fini della valutazione di professionalità. E' un precetto tanto ovvio quanto antico, e già cristallizzato in norme positive di rango primario: in tema di responsabilità erariale del personale sanitario, ad esempio, già oggi l'art. 9, quinto comma, della l. 8.32017 n. 24 stabilisce che "ai fini della quantificazione del danno (...) si tiene conto delle situazioni di fatto di particolare difficoltà, anche di natura organizzativa, della struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica, in cui l'esercente la professione sanitaria ha operato". Non vi è ragione alcuna che impedisca di estendere anche ai magistrati un precetto di questo tipo, peraltro già ricavabile per analogia iuris dai principi generali del diritto civile (ad impossibilia nemo tenetur) e del diritto amministrativo (teoria della non imputabilità delle prestazioni inesigibili, o Nichtzumutbarkeit).

L'ultima parte del quesito chiede di suggerire "quali parametri possono essere adottati per misurare la capacità organizzativa del giudice e del pubblico ministero senza pregiudicarne l'autonomia e l'indipendenza", ma qui c'è poco da inventare: ormai esistono, da noi e nella maggior parte dei Paesi europei, ricerche voluminose e raffinatissime sui criteri di valutazione della capacità organizzativa dei magistrati.

Esistono le ricerche del CNR, e segnatamente dell'Istituto di Ricerche sui Sistemi Giudiziari IRSIG-CNR di Bologna¹; ed esiste il corposo lavoro (159 pagine!) della Commissione di studio incaricata dal CSM nel 2009 (e dunque ben prima dell'introduzione, nel 2011, dell'ambiguo riferimento ai "carichi esigibili": ma su questo tornerò più oltre) di individuare "gli standard medi di definizione dei procedimenti".

I più significativi di questi indici sono i seguenti:

-) durata media dei procedimenti;*
-) presenza del giudice nell'ufficio;*
-) risorse di assistenza di cui il magistrato dispone (personale di cancelleria, assistenti, aule);*
-) analisi spettrale delle pendenze per anno di iscrizione a ruolo;*

¹ I cui risultati già dieci anni fa vennero raccolti in volume da SCIACCA, VERZELLONI e MICCOLI (a cura di), *Giustizia in bilico. I percorsi di innovazione giudiziaria: attori, risorse, governance*, Roma, 2013, *passim*.

-) indici di ricambio e di smaltimento²;

-) indice dei procedimenti “altrimenti definiti”.

In ogni caso resta fermo che è principio generale per la valutazione della laboriosità e della capacità organizzativa quello per cui qualunque indice si prenda a riferimento, esso va sempre valutato in una con tutti gli altri elementi disponibili, mentre sarebbe fuorviante attribuire rilievo preminente ad un solo indice.

Se, poi, il legislatore delegato dovesse introdurre parametri di valutazione teoricamente suscettibili di minare l'autonomia e l'indipendenza del magistrato, il Consiglio Superiore si troverebbe ovviamente nell'impossibilità di sollevare un incidente di legittimità costituzionale: la valutazione di professionalità è infatti un procedimento amministrativo e non giurisdizionale, sicché una ipotetica questione di legittimità costituzionale potrebbe essere sollevata soltanto dal giudice amministrativo in sede di impugnazione di provvedimenti del Consiglio Superiore che abbiano fatto applicazione di criteri normativi non costituzionalmente orientati.

21) Le valutazioni “discreto”, “buono” e “ottimo” devono essere espresse dal capo dell'ufficio nel rapporto informativo oppure devono essere formulate in via esclusiva dal consiglio giudiziario? Quale soluzione proporrà in seno al Consiglio e per quali ragioni?

Sia consentito osservare che, anche in questo caso, non è possibile formulare una risposta esauriente prima della promulgazione dei decreti delegati. Tuttavia due aspetti mi sembrano certi. Il primo è che l'apprezzamento della capacità organizzativa del magistrato deve formare oggetto di un “giudizio positivo”: e il giudizio sulla professionalità è di competenza del Consiglio. Dunque, rebus sic stantibus, solo al Consiglio spetterà formulare la valutazione richiesta dalla legge.

Il Capo dell'Ufficio e il Consiglio giudiziario ovviamente restano competenti ad emettere i pareri di rispettiva competenza: ma si tratterà, per l'appunto, di pareri e non di giudizi.

La conclusione è che, a meno di stravolgimenti del testo della norma da parte del legislatore delegato, non mi pare sostenibile che il Consiglio giudiziario possa esprimere “in via esclusiva” il giudizio sulla professionalità in termini di “buono”, “discreto” od “ottimo”.

L'art. 3 co. 1 lett. g) della legge 2022 nr. 71 prevede che, ai fini della valutazione del parametro della capacità del magistrato, il consiglio giudiziario acquisisca le informazioni necessarie ad accertare la sussistenza di gravi anomalie in relazione all'esito degli affari nelle fasi o nei gradi successivi del procedimento, nonché, in ogni caso, che acquisisca, a campione, i provvedimenti relativi all'esito degli affari trattati dal magistrato in valutazione nelle fasi o nei gradi successivi del procedimento e del giudizio.

² Come noto, l'indice di ricambio è il rapporto tra i procedimenti definiti e quelli sopravvenuti; se è superiore a 100 le definizioni sono in numero superiore alle sopravvenienze e quindi vi è una riduzione della pendenza.

L'indice di smaltimento è il rapporto tra procedimenti definiti e somma dei procedimenti inizialmente pendenti più le sopravvenienze, ed esprime la percentuale di definizione rispetto al carico pendente. Se è pari a 100%, indica che si è smaltito tutto il carico e la pendenza finale è pari a zero.

L'art. 3 lett. h) n. 1) della legge 2022 nr. 71 prevede altresì l'istituzione del fascicolo per la valutazione del magistrato, contenente, per ogni anno di attività, i dati statistici e la documentazione necessaria per valutare il complesso dell'attività svolta, compresa quella cautelare, sotto il profilo sia quantitativo che qualitativo, la tempestività nell'adozione dei provvedimenti, la sussistenza di caratteri di grave anomalia in relazione all'esito degli atti e dei provvedimenti nelle fasi o nei gradi successivi del procedimento e del giudizio.

22) A tuo parere cosa si deve intendere per gravi anomalie? Quale parametro proporresti per l'individuazione delle gravi anomalie: un criterio qualitativo, quantitativo (indicando la percentuale) o misto? Potresti specificare i termini della soluzione proposta e come dovrebbe essere applicata al magistrato in valutazione?

Sia consentita una premessa.

L'art. 3, lettera g, della legge-delega (ma non è la sola norma in tal senso) è sorretto da una logica poliziesca e sospettosa. Se mi si passa la metafora, per la legge-delega ai fini della valutazione della professionalità contano più i peccati che le opere di misericordia. Intendo dire che la legge impone al Consiglio di prendere in esame molti parametri al fine di valutare la professionalità, ma tutti potenzialmente rilevanti in malam partem: se il magistrato non sa organizzare il proprio lavoro, se le sue decisioni presentano “gravi anomalie”, se rispetta i tempi.

Quel che continua a mancare, nella legge e direi nel milieu culturale che l'ha prodotta, è la chiara indicazione anche dei parametri da valutare obbligatoriamente in bonam partem: ad esempio, se il magistrato si è distinto per contributi scientifici di particolare spessore; se ha pronunciato decisioni divenute poi leading cases; quale percentuale di giudizi è riuscito a concludere con conciliazioni giudiziali da lui personalmente condotte.

*Non si tratta solo di technicalities di secondo livello. Il magistrato il quale sa che, al momento del giudizio sulla sua professionalità, non conterà quanto di buono ha fatto per l'ufficio e per l'amministrazione della giustizia, ma conteranno solo i numeri ed i termini, è un **magistrato intimidito**. E' dunque un magistrato che non avrà probabilmente nessuna voglia di dedicarsi al progresso delle scienze giuridiche, né alla sua elevazione culturale.*

*Al contrario, il magistrato il quale sa che al momento della valutazione di professionalità conteranno anche le sue intuizioni, le sue ricerche, le sue iniziative coinvolgenti altri colleghi, sarà un **magistrato incentivato**, che avrà ogni interesse a veder crescere, con la propria levatura culturale, l'efficienza dell'ufficio cui appartiene.*

Detto questo, e venendo al merito della risposta, a me parrebbe che la lettera della legge non consenta dubbi. Le “gravi anomalie” che dovranno essere prese in considerazione ai fini della valutazione di professionalità sono soltanto quelle “relative all'esito degli affari nelle fasi o nei gradi successivi”.

E questa è una norma da interpretare cum grano salis ed in modo particolarmente restrittivo, se non si vuole scardinare il principio costituzionale per cui il giudice è soggetto soltanto alla legge.

Ed infatti l'esito di un “affare” nelle “fasi o gradi successivi” non può che essere di due tipi: o il provvedimento adottato dal magistrato di cui si discorre viene confermato, oppure viene riformato.

Nel primo caso è arduo comprendere come possa parlarsi di “anomalie”. È dunque evidente che la legge ha usato una circonlocuzione - neanche troppo elegante - per dire questo: che nella valutazione di professionalità occorre tener conto “anche” della sorte riservata in grado di appello o in sede di legittimità ai provvedimenti adottati dal magistrato della cui professionalità si discorre. Una norma così concepita, però, è un semenzaio di problemi. Provo a sintetizzarli in ordine logico a minori ad majus.

In primo luogo, il legislatore sembra trascurare di considerare che esistono giudici monocratici e giudici collegiali: e non è chiaro comprendere in che modo potrà attribuirsi la “grave anomalia” di un provvedimento riformato in appello od in cassazione a questo piuttosto che a quel componente del collegio. Se la norma restasse quale attualmente è, c’è da scommettere che in tutti i casi in cui in camera di consiglio si dovesse attendere una discussione appena un po’ animata, assisteremo a un autentico florilegio di dissenting opinions e di sostituzione del giudice relatore con altro magistrato componente il collegio.

In secondo luogo, il legislatore non sembra tenere conto che il processo civile è un processo di parti regolato dal principio dispositivo. Ciò vuol dire che:

a) una sentenza di primo grado di sesquipedale abnormità potrebbe non essere impugnata: in questo caso nessuna “grave anomalia” potrebbe mai emergere, nonostante la sua oggettiva sussistenza;

b) una sentenza di primo grado ineccepibile potrebbe essere riformata in appello con decisione abnorme, ma nessuna delle parti si risolve ad impugnare per cassazione la sentenza d’appello: in questo caso il nostro giudice di primo grado risulterebbe avere pronunciato una sentenza riformata in appello con decisione passata in giudicato. Ma in questo caso, ovviamente, la “grave anomalia” - a tutto concedere - si dovrebbe ravvisare nella decisione d’appello, non in quella di primo grado.

Questi banali esempi credo bastino a dimostrare un concetto elementare: che nessuna “grave anomalia” mai potrebbe ravvisarsi nel solo fatto che una decisione sia stata riformata nelle fasi o nei gradi successivi del giudizio, nemmeno nel caso in cui la fattispecie sia ricorrente, e le riforme in appello (o in cassazione) siano sistematiche. Se la norma non si interpretasse in questo modo, ne deriverebbero tre gravi conseguenze, e tutte e tre di dubbia compatibilità con la Costituzione.

La prima conseguenza sarebbe la surrettizia introduzione nel nostro ordinamento della regola dello stare decisis.

La seconda conseguenza sarebbe la surrettizia eversione del principio per cui il giudice è soggetto soltanto alla legge.

La terza conseguenza - corollario delle prime due - sarebbe una coazione indiretta del singolo magistrato ad allinearsi agli orientamenti del giudice d’appello, per quanto non condivisi.

Sia consentito, a tale ultimo riguardo, raccontare una storia.

Il 25 maggio 1974 il Tribunale di Genova pronunciò una sentenza nella quale, per la prima volta, si affermò che la lesione della salute costituisce un danno di per sé, a prescindere dalle ripercussioni sul reddito, autonomamente risarcibile a titolo di “danno biologico” (Trib. Genova 25.5.1974, in Riv. giur. circolaz. trasp., 1975, 78). Un principio che oggi è considerato pacifico e indiscutibile, ed anzi recepito dallo stesso legislatore.

Pure, sia quella sentenza, sia quelle che le diedero continuità, furono sistematicamente riformate dalla Corte d'appello di Genova per otto lunghi anni, con motivazioni nelle quali la decisione di primo grado veniva bollata come "un'ibrida contaminazione", "inconsistente e infondata", "arbitraria", "illogica ed irrazionale", "incoerente" (tra le tante, si veda in tal senso App. Genova 17.7.1975, in Foro it., 1976, I, 808).

Ora, se si ritenesse "grave anomalia" il fatto che un tribunale adotti un orientamento sistematicamente ripudiato, ed anzi definito "arbitrario", dalla Corte d'appello, e se l'art. 3 l. 71/22 fosse esistito a quell'epoca, il risultato sarebbe stato il seguente: che i giudici genovesi Monetti e Pellegrino (prendiamo l'abitudine di ricordarli, i nomi dei Magistrati che hanno illustrato l'ordine giudiziario) non avrebbero superato la valutazione di professionalità, per avere affermato teorie reputate erranee dalla Corte d'appello. Quelle tesi, però, a distanza di (molti) anni sarebbero state recepite e fatte proprie dalla Corte di cassazione prima, dalla Corte costituzionale poi, e dal legislatore infine.

Ebbene, mutato nomine, fabula de te narratur: a me pare che questa edificante vicenda insegni come non possa mai ammettersi, in nessun modo e per nessuna ragione, che la sola riforma in grado di appello di una opinione interpretativa, anche reiterata o sistematica, possa incidere sulla valutazione di professionalità. Potrà sì ammettersi che tale valutazione possa in casi estremi estendersi anche al merito dei provvedimenti giurisdizionali, ma dovrà sempre trattarsi di provvedimenti totalmente abnormi: che so, l'ammissione delle prove testimoniali con sentenza, o il rigetto della domanda attorea per mancata costituzione del convenuto.

Concludendo, l'unica interpretazione possibile, e costituzionalmente orientata, della norma sulle "gravi anomalie" impedisce di attribuire rilievo a qualsiasi parametro di tipo quantitativo, del tipo: il magistrato non sa fare il suo lavoro perché in appello tutte le sue sentenze vengono riformate. La valutazione della "anomalia" non potrà dunque che essere qualitativa, e limitata alla extrema ratio della abnormità dei provvedimenti o della ignoranza inescusabile di nozioni elementari del diritto.

23) Nell'attuale sistema il reperimento dei provvedimenti a campione è rimesso esclusivamente al magistrato in valutazione che ha l'obbligo di allegazione, si tratta di una attività che porta via diverso tempo; con la riforma ci sarebbe una mole enorme di atti da dover produrre, molti dei quali neanche nella disponibilità del magistrato. Chi si occuperà di reperire i provvedimenti adottati da altri magistrati nelle fasi e nei gradi successivi del procedimento? escludi che possa essere un compito dell'ufficio del magistrato in valutazione?

Fermo quanto già esposto nel rispondere al quesito n. 22, quello posto dal quesito n. 23 mi sembra un problema secondario.

In primo luogo, infatti, la lettera dell'art. 3, comma primo, lett. (g), l. 71/22, ha un soggetto grammaticale inequivoco: la legge-delega dovrà prevedere che "il consiglio giudiziario acquisisca" a campione i provvedimenti dimostrativi di eventuali "gravi anomalie". Dunque non è un compito che spetta al magistrato in valutazione.

In secondo luogo, ed in ogni caso, non sarebbe impensabile prevedere la possibilità di reperire i documenti in questione attraverso strumenti informatici.

L'art. 3 lett. d) della legge 2022 nr. 71 stabilisce che ai fini della valutazione del parametro della laboriosità sia espressamente considerato il rispetto da parte del magistrato dei programmi annuali di gestione dei procedimenti, tuttavia il co. 1 lett. a) ultima parte dell'art. 14 ha posto il limite dei carichi esigibili di lavoro individuati dai competenti organi di autogoverno.

24) La riforma ha posto l'accento sulla produttività degli uffici giudiziari senza che vi fosse un preventivo stanziamento di risorse per colmare le gravi carenze strutturali. In questo contesto si rischia di scaricare sul singolo magistrato le inefficienze di sistema e pertanto non è rinviabile l'individuazione di un parametro che stabilisca i limiti di esigibilità della prestazione richiesta. La questione diventa di primaria importanza perché dal mancato rispetto dei programmi annuali di gestione può discendere un pregiudizio sotto il profilo della valutazione della laboriosità del magistrato e ulteriori conseguenze anche di carattere disciplinare. Ritieni che sia una questione da affrontare con urgenza? Quale soluzioni proponi?

Tema, anche questo, vasto e complesso.

La legge 71/22 ha perpetuato, ed anzi acuito, le ambiguità del sistema precedente in tema di "carichi esigibili", tema che da più di dieci anni ha fatto versare fiumi di inchiostro.

Il problema si può così riassumere: la legge quando disciplina i criteri di valutazione della professionalità dei magistrati, sembra dire una cosa; e quando disciplina i criteri con cui i capi degli uffici debbono pianificare l'attività giudiziaria sembra dire qualcos'altro.

Le norme in contrasto sono l'art. 11 del d. lgs. 160/06 (riforma dell'ordinamento giudiziario del Governo "Berlusconi III"), e l'art. 37 d.l. 98/11 (manovra economica straordinaria del Governo "Berlusconi IV").

La prima stabilisce che, quando si tratta di valutare la professionalità del magistrato occorre tenere conto della sua produttività, da valutare tenendo conto "degli standard di rendimento individuati dal Consiglio superiore della magistratura, in relazione agli specifici settori di attività e alle specializzazioni". Una norma, dunque, che sembra imporre una comparazione tra la produttività del magistrato da valutare, e la produttività "media" ricavata non dall'ufficio cui appartiene il magistrato, ma da una base statistica più ampia.

*La seconda norma (art. 37 d.l. 98/11: per la cronaca, una norma modificata con cadenza annuale: **9 modifiche in 10 anni**) disciplina non la valutazione di professionalità dei magistrati, ma i doveri organizzativi dei capi degli uffici. E, nell'addossar loro il compito di programmazione, stabilisce che in questa programmazione il capo dell'ufficio deve fissare "obiettivi di rendimento" tenendo conto per ciascun magistrato "dei risultati attesi sulla base dell'accertamento dei dati relativi al quadriennio precedente (...) nei limiti dei carichi esigibili di lavoro individuati dai competenti organi di autogoverno".*

A livello teorico, le due norme hanno ambiti applicativi diversi: la prima serve a stabilire se un magistrato sa fare il suo lavoro: è dunque coerente che questa valutazione si fondi su parametri omogenei a livello nazionale, per evitare disparità di trattamento.

La seconda norma serve a stabilire come debbono essere redatti i piani organizzativi generali da parte dei Capi degli uffici: ed è dunque coerente che, a questo diverso fine, chi predispose il piano tenga conto della produttività dei singoli, e non di quella “nazionale”³.

L’art. 14 della l. 71/22, ha ora introdotto un punto di saldatura tra le due previsioni: ha modificato l’art. 11 del d. lgs. 160/06 (e cioè la norma che disciplina le valutazioni di professionalità), stabilendo che nuoce al giudizio sulla professionalità la circostanza che il magistrato non abbia garantito i livelli di produttività stabiliti dal capo dell’ufficio.

Questa saldatura ha generato un autentico paradosso di Epimenide (“c’è un Cretese che dice: tutti i Cretesi mentono”). Infatti quando si tratterà di valutare la professionalità del magistrato, da un lato resta fermo il criterio di legge, e cioè “gli standard di rendimento in relazione agli specifici settori di attività”, e dunque un criterio generale; e dall’altro bisognerà valutare la produttività richiesta dal capo dell’ufficio, sulla base come s’è visto d’un criterio “personalizzato”.

*A dire il vero, già da anni il CSM, nel dare attuazione alla norma primaria sulla valutazione di professionalità, l’ha interpretata in modo alquanto restrittivo, stabilendo che la laboriosità del magistrato, ai fini della valutazione di professionalità debba essere giudicata non soltanto comparandola con “standard medi di definizione” (formula da fare invidia alla Sibilla Delfica), ma “**anche** dalla media statistica della produzione dei magistrati dell’ufficio di cui il magistrato sottoposto a valutazione fa parte” [così la Circolare 20.10.2007 n. 20691, Capo V, punto 2, lettera (b); anche questa Circolare ha avuto vita non meno travagliata della legge: è stata infatti modificata **12 volte in 15 anni**].*

Allo stesso modo, anche la Circolare 9.12.2016 n. 22890 (“Nuova circolare in materia di programmi di gestione dei procedimenti civili”), nel dettare i criteri di redazione dei piani organizzativi, ha stabilito che questi debbano fondarsi su “un realistico progetto che tenga conto in prospettiva delle risorse disponibili”: detto in modo più potabile, in un tribunale composto da fannulloni non si potrà pretendere più di quanto la media dei fannulloni è in grado di dare.

Un giurista colto e raffinato ha già segnalato le aporie di questo sistema (Nappi, I «carichi esigibili» tra prospettiva istituzionale e allure sindacale, in questionegiustizia.it), con parole che per la loro efficacia mi piace ricordare:

“la formula “carichi esigibili” evoca le posizioni più marcatamente sindacali e corporative dell’associazionismo in magistratura, perché definisce il criterio del limite massimo di impegno che si può pretendere dal “lavoratore” magistrato. In questo contesto culturale si ritiene però indispensabile evitare accuratamente che si diano occasioni per distinzioni e comparazioni tra i magistrati sul piano del lavoro giudiziario.

Ed è probabilmente questa impostazione che può dunque spiegare perché il CSM, pur riconoscendo che il carico esigibile va definito con riferimento alla capacità di lavoro dal singolo magistrato, si sottragga però al confronto tra le produttività individuali, ancorandosi a un’astratta media aritmetica complessiva (...).

³ La distinzione appena prospettata non è tuttavia condivisa da tutti, ed anzi non sarebbe azzardato sostenere che della nozione di “carichi esigibili” esistono tante definizioni, quanti sono coloro che se ne sono occupati.

E' ovvio infatti che i magistrati impegnati nel sindacato siano contigui a quelli che decidono l'assegnazione degli incarichi. Quando questa contiguità era programmatica, non c'era problema; ora con la sindacalizzazione delle correnti dell'ANM è questa specifica professionalità che viene premiata.

La competitività tra magistrati si è così trasferita sul piano dell'impegno sindacale: è in questo contesto che si coltivano le speranze, se non i timori, vanificando l'ideale originario del magistrato sine spe ac metu.

Ed è qui che nasce il carrierismo, fondatamente denunciato come causa della crisi istituzionale della magistratura (...).

L'esempio dei carichi esigibili dimostra ancora una volta che l'attuale grave crisi non potrà essere arrestata se la magistratura non sarà in grado di acquisire nuovamente una prospettiva istituzionale, superando decisamente l'attuale autorappresentazione corporativa.

Nessun processo riformatore potrà dare risultati effettivi, senza un riscatto culturale della magistratura" (Nappi, *op. loc. ult. cit.*) .

A mio sommo avviso, non si sarebbe potuto dir più, né meglio. I "carichi esigibili", da strumento puramente euristico originariamente concepito per la misurazione dell'efficienza e dell'efficacia dell'amministrazione giudiziaria, si sono trasformati in un'arma brandita da due schieramenti opposti. Da un lato essi sono usati come blandizie per assicurare i meno volenterosi (o i più pavidì) che tutto sommato possono star tranquilli: nessuno chiederà loro di ammazzarsi di fatica.

Dall'altro lato, però, essi con giubilare ciclicità sono riesumati ed utilizzati come una spada di Damocle sul capo di ogni magistrato, pronta ad essere brandita quando si tratterà di valutarne la professionalità.

Si tratta di una logica perversa e perversificatrice. I magistrati non vanno blanditi promettendo loro che lavoreranno poco, né minacciati agitando lo spettro del giudizio negativo di professionalità, se non producono quanto richiesto. Il magistrato deve lavorare sine spe ac metu, si è detto, e per metterlo in queste condizioni sono necessarie tre precondizioni.

La prima: *è inutile nascondersi che anche nell'ordine giudiziario esistono alcuni scansafatiche. E sono particolarmente detestabili, in quanto - lavorando meno - costringono i colleghi a lavorare di più per rimediare alle loro pochezze. Dunque munirsi di un benchmark per stabilire se un magistrato possa o debba dare di più non è un attacco alla sua imparzialità; è uno strumento necessario per una più efficiente amministrazione della giustizia. E' uno strumento utilizzato in tutti i Paesi civili e non deve fare paura.*

La seconda: *nel settore civile (l'unico nel quale mi sento di poter esprimere un parere) deve valere il principio di universalità della valutazione di laboriosità. Intendo dire che nella relativa valutazione deve tenersi conto sia della produttività media nazionale, sia delle condizioni oggettive dell'ufficio cui appartiene il magistrato. Non è una valutazione che si può fare con un algoritmo o con moduli prestampati, ma è una valutazione che va fatta caso per caso, con cuore e testa. Per dirla con Kant, deve essere un giudizio analitico a posteriori, e non sintetico a priori.*

La terza: nel settore civile è impensabile pretendere di ricavare valori medi di produttività utilizzando insiemi talmente generali da risultare inservibili: ad esempio, la materia delle “locazioni” o del “lavoro”. Esistono le locazioni di aziende e di garage; di fondi rustici e di appartamenti; di marchi e di titoli. Se si intendono ricavare valori medi nazionali, questi vanno desunti da insiemi omogenei di materie, e non calcolati “a spanne”.

25) C'è anche una questione legata alla non uniforme distribuzione delle risorse: alcuni uffici giudiziari sono più gravati rispetto ad altri, in che termini ritieni sia possibile dare una risposta?

Vale quanto già detto nel rispondere al quesito n. 25. Rilevo comunque che già oggi la Circolare 9.12.2016 n. 22890 stabilisce che nella redazione dei programmi di gestione si tenga conto delle “obiettive” situazioni dell’Ufficio.

26) Ritieni sia necessario introdurre una procedura che contempli la partecipazione attiva dei magistrati dell’ufficio nella definizione dei programmi annuali di gestione oppure pensi che debba essere una prerogativa esclusiva del capo dell’ufficio?

A dire il vero la necessità che alla redazione del programma partecipino tutti i magistrati è già previsto dal punto 7 della citata Circolare CSM 22890/16.

L’art. 14 co. 5-bis della legge 2022 nr. 71 prevede che il capo dell’ufficio, al verificarsi di gravi e reiterati ritardi da parte di uno o più magistrati dell’ufficio, ne accerta le cause e adotta ogni iniziativa idonea a consentirne l’eliminazione, con la predisposizione di piani mirati di smaltimento. E’ previsto che il piano mirato di smaltimento debba essere trasmesso al consiglio giudiziario (o al Consiglio direttivo presso la Corte di Cassazione) che può indicare interventi diversi da quelli adottati.

27) Il CSM dovrà disciplinare la procedura stabilendo delle garanzie che contemplino a favore del magistrato interessato il diritto di essere sentito in via preliminare all’adozione di qualsivoglia misura e la possibilità di formulare osservazioni di cui il capo dell’ufficio deve tenerne conto prima dell’adozione del provvedimento. A tuo giudizio come dovrebbe essere disciplinata la procedura e che ruolo dovrebbe avere il magistrato destinatario della misura e il consiglio giudiziario?

Signori, per carità: entia non sunt multiplicanda sine necessitate!

L’art. 14 della l. 71/22 ha introdotto un comma 5 bis nell’art. 37 d.l. 98/11, stabilendo cosa debba fare il capo dell’ufficio che riscontri “gravi e reiterati ritardi”. Ma questa è una norma rivolta al capo dell’ufficio, non al magistrato ritardatario. Per quest’ultimo restano ferme le conseguenze ordinarie: il Ministro o il Procuratore Generale della Corte di cassazione valuteranno se il ritardo possa integrare gli estremi di un illecito disciplinare, e se del caso avvieranno il relativo procedimento. L’art. 37, comma 5 bis novellato, non ha introdotto nuove regole, né nuovi procedimenti.

L'art. 11 della legge 2022 nr. 71 modifica l'art. 2 d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109 introducendo la lettera q-bis) che prevede come fonte di illecito disciplinare l'omessa collaborazione del magistrato nell'attuazione delle misure predisposte dal capo dell'ufficio per lo smaltimento dell'arretrato e la reiterazione delle condotte che hanno imposto l'adozione di tali misure se attribuibili al magistrato.

28) A tuo giudizio quali sono gli estremi per cui si verrebbe a configurare una condotta di "omessa collaborazione" da parte del magistrato destinatario delle misure di smaltimento dell'arretrato?

Non credo sia possibile fornire un esaustivo elenco ex ante. Trattandosi di condotte omissive, sarà possibile una valutazione solo ex post. In via assolutamente generale, e senza pretesa di completezza, costituiranno "mancata collaborazione" la ingiustificata fissazione di un numero di udienze inferiore a quello previsto dal programma; l'assenza alle riunioni organizzative previste dal Capo dell'ufficio; il rifiuto di avvalersi di determinati strumenti informatici o di accettare l'ausilio di tirocinanti.

Varrà, in ogni caso, la regola di Piero Calamandrei: "la sorda resistenza alle riforme è più pericolosa di qualsiasi aperta ribellione".

29) Ritieni sia necessaria una interpretazione costituzionalmente orientata della norma in modo da restringere i margini di discrezionalità e rendere tassativa la fattispecie disciplinare? Se sì, qual è la tua interpretazione e quali modalità di attuazione proporrà in seno al Consiglio?

E' certo che l'illecito disciplinare consistente nella "mancata collaborazione" andrà valutato cum grano salis, ma non ci sarà bisogno di scomodare la Costituzione. La giurisprudenza disciplinare del Consiglio, e quella delle Sezioni Unite della Cassazione, già da tempo vengono ripetendo che la riforma dell'ordinamento giudiziario ha privilegiato la tipicità dell'illecito disciplinare; che in ogni caso anche le fattispecie di illecito disciplinare meno definite in tanto possono giustificare la sanzione, in quanto mettano in pericolo il bene tutelato dalla norma; che, infine, anche in materia disciplinare deve trovare applicazione il principio della irrilevanza del fatto (per tutte queste affermazioni, ex plurimis, CSM, sez. disc., 17.10.2008 n. 116, r.g. 58/08).

Ivi si legge, in particolare, che "una offesa al bene giuridico è sempre necessaria perché si abbia un illecito [disciplinare], pur in presenza di un fatto astrattamente integrante il modello tipico corrispondente alla fattispecie legale (...)", che tale interpretazione da un lato consente di sanzionare solo le condotte "deontologicamente non corrette in termini di non irrilevante entità"; e dall'altro "permette di temperare le rigidità di un sistema fondato sulla tipizzazione e sull'obbligatorietà dell'azione disciplinare".

Occorre dunque chiedersi: qual è il "bene" protetto dalla norma che sanziona la mancata collaborazione al progetto di organizzazione? E' ovvio, l'efficienza del servizio giustizia reso da quell'ufficio. Dunque qualsiasi "mancata collaborazione", in primo luogo, sarà disciplinarmente irrilevante nel caso in cui la condotta omissiva non abbia arrecato, né avrebbe potuto arrecare, nocimento al funzionamento dell'ufficio cui appartiene il magistrato incolpato. Così, ad es., il magistrato che non partecipi reiteratamente ed ingiustificatamente alle riunioni organizzate dal

presidente a fini organizzativi, ma che svolga diligentemente il proprio lavoro, non potrebbe essere incolpato dell'illecito di "mancata collaborazione".

30) A tuo parere per riscontrare l'omessa collaborazione del magistrato sarebbe necessario che il CSM preveda una procedura preliminare di messa in mora? Quali garanzie dovrebbero essere attribuite al magistrato destinatario della misura e che ruolo dovrebbe assumere il consiglio giudiziario?

Come già detto rispondendo al quesito n. 27, la legge non prevede la creazione di nuove ed ulteriori procedure ibride. Come per qualsiasi altro sospetto di illecito disciplinare, la mancata collaborazione dovrà essere segnalata agli organi titolari dell'azione disciplinare. La Procura Generale farà le sue valutazioni, e deciderà se archiviare od esercitare l'azione disciplinare. Questa è l'unica via per conservare al magistrato le garanzie della difesa.

31) Ritieni sia opportuno prevedere delle circostanze oggettive/soggettive che escludano la responsabilità? Se sì quali?

*No. in questa materia qualunque previsione di cause di esclusione della responsabilità indurrebbe qualche scaltro esegeta ad invocare il principio *inclusio unius, exclusio alterius*.*

Del resto non occorre mai dimenticare che esistono i principi generali: l'illecito disciplinare esige la colpa; la colpa è devianza da una regola; l'impossibilità di osservare la regola esclude la colpa. Se poi questa impossibilità dipenda da circostanze oggettive, soggettive, dovute al terzo, dovute al capo dell'ufficio, ecc., ciò è giuridicamente irrilevante ai fini dell'esclusione dell'addebito.

Sempre l'art. 11 della legge 2022 nr. 71 alla let. n) dell'art. 2 d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109 introduce un ulteriore illecito disciplinare integrato dalla reiterata o grave inosservanza delle direttive adottate dagli organi competenti.

32) Quali sono le direttive fonte di responsabilità disciplinare del magistrato? Quali sono gli organi competenti?

E' una norma di non comune genericità, ma lo era già prima della riforma del 2022. Gli organi giudiziari, infatti, non emanano "regolamenti" ai sensi della l. 23.8.1988 n. 400; e anche le nozioni di "disposizioni sul servizio giudiziario", "disposizioni sui servizi informatici" e disposizioni sui servizi organizzativi" costituiscono perimetri di sconfinata latitudine.

Deve dunque ritenersi - la buona fede del legislatore si presume - che proprio l'impiego di lemmi così ultragenerici testimonii la volontà del legislatore di ritenere disciplinarmente rilevante qualunque inosservanza di qualunque provvedimento generale adottato dal capo dell'ufficio, dal referente per l'informatica, o dal segretario generale (per la Corte di cassazione), a condizione che si tratti di condotte "gravi e reiterate".

33) Per non scadere nell'arbitrio dovrebbe essere circoscritto in modo tassativo: l'oggetto, l'ambito di applicazione, la forma e la procedura di adozione delle direttive fonte di

responsabilità disciplinare, ritieni sia necessaria una interpretazione costituzionalmente orientata della norma in modo da evitare di pregiudicare lo statuto costituzionale del magistrato? Se sì, quale interpretazione proporrà e quali strumenti, anche procedurali, ti impegnerai a promuovere per arginare il verticismo degli uffici giudiziari?

Non credo che l'art. 3, lettera (n), d. lgs. 109/06, come novellato dalla l. 71/22, sia una norma che possa destare particolari preoccupazioni. A tutela del magistrato stanno infatti tre presidi non superabili: a) l'irrelevanza disciplinare di condotte prive di offensività; b) la necessità che l'inosservanza delle direttive sia "grave e reiterata"; c) l'insindacabilità delle decisioni adottate nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali (salva, ovviamente, la grave ed inescusabile ignoranza di elementari norme di diritto).

L'art. 2, comma 2, d.lgs. 109/2006, se da un lato afferma che l'attività di interpretazione di norme di diritto e quella di valutazione del fatto e delle prove non danno luogo a responsabilità disciplinare, dall'altro fa salvo proprio quanto previsto anche dal comma 1 lettera n) così come modificato dall'art. 11 della legge 2022 nr. 71 che ha introdotto come illecito disciplinare la violazione delle direttive.

34) Posto che la norma risulta avere dei margini di ambiguità, le direttive potranno riguardare soltanto aspetti relativi al servizio giudiziario e ai servizi organizzativi e informatici (cioè esclusivamente gli aspetti amministrativo-burocratici del servizio) oppure potrebbero concernere l'interpretazione di norme di diritto?

Non scherziamo: nessuno può dire al magistrato come deve decidere una causa od interpretare una norma.

Con particolare riguardo agli uffici di Procura, occorre richiamare poi l'art. 1, comma 2, d.lgs. 106/2006, secondo cui il Procuratore della Repubblica assicura il corretto, puntuale e uniforme esercizio dell'azione penale.

35) Ritieni che il Procuratore della Repubblica possa emanare direttive di carattere generale sulla interpretazione di norme di diritto, la cui violazione da parte del Sostituto procuratore potrebbe essere sanzionata ex art. 2, comma 1, lettera n), d.lgs. 109/2006? Oppure ritieni che il Procuratore della Repubblica, al fine di assicurare il corretto, puntuale e uniforme esercizio dell'azione penale, possa adottare soltanto misure di carattere organizzativo, come pare desumersi anche dall'art. 1, comma 6, lettera a), d.lgs. 106/2006?

Vale quanto detto nella risposta che precede.

L'art. 13 della legge 2022 nr. 71 pone dei limiti molto stringenti al passaggio di funzioni, suscitando non poche questioni di coerenza di sistema.

36) Qual è la tua opinione al riguardo e quale interpretazione proponi per conservare l'unità dell'ordine giudiziario?

[Credo che il riferimento contenuto nel quesito debba intendersi all'art. 12 l. 71/22].

Non sono mai stato innamorato dei dogmi, e credo che nel valutare il diritto positivo si debba badare - per dirla con Machiavelli - alla "verità effettuale della cosa, e non all'imaginatione che noi abbiamo di essa".

Ebbene, l'art. 13 della l. 71/22 in buona sostanza ha introdotto due novità per chi vuole mutare funzioni: l'obbligo di frequentare un corso, e un limite temporale. Quanto all'obbligo di frequentare un corso, mi sembra impossibile negarne l'utilità, per una persona che fino al giorno prima si occupava di stupefacenti, e che dal giorno dopo dovrà occuparsi di titoli di credito. Quanto al limite temporale, io in 30 anni non ho mai conosciuto un collega che abbia mutato più di una volta funzioni; e se vi sono stati, il loro numero è certamente così esiguo da consentire di ritenere l'art. 13 l. cit. più una norma di "facciata", che di effettiva sostanza. Insomma: l'amministrazione della giustizia ha certamente tanti problemi, ma l'art. 13 l. 71/22 non è tra questi; e quand'anche vi rientrasse, sarebbe certamente negli ultimi posti d'una ipotetica graduatoria di rilevanza.

L'art. 25 della legge 2022 nr. 71 stabilisce che il CSM può assegnare alla segreteria un numero di componenti esterni non superiore a 18, selezionati da una commissione formata da 2 magistrati di legittimità e da 3 professori ordinari in materie giuridiche individuati dal Comitato di presidenza e che almeno 1/3 dei posti della segreteria sia riservato a dirigenti amministrativi.

L'art. 27 prevede un sistema analogo per la selezione dei componenti esterni dell'ufficio studi e documentazione. Anche in questo caso la commissione esaminatrice è formata da 2 magistrati di legittimità e da 3 professori ordinari in materie giuridiche individuati dal Comitato di presidenza e almeno 1/3 dei posti è riservato a professori e ricercatori universitari in materie giuridiche e avvocati con almeno 10 anni di esercizio.

37) La prima criticità che si riscontra concerne la presenza maggioritaria della componente laica in entrambe le commissioni, il secondo aspetto problematico riguarda la presenza obbligatoria per almeno 1/3 di componenti estranei alla magistratura all'interno della segreteria del CSM e dell'ufficio studi. Il CSM dovrà stabilire i criteri di selezione dei membri delle commissioni esaminatrici e le regole per evitare conflitti d'interesse anche dei componenti estranei alla magistratura, ritieni sia una questione urgente e quali regole proponi per neutralizzare i conflitti d'interesse?

Si può dire delle leggi quel che Marguerite Yourcenair diceva delle persone: siamo talmente occupati a cercarne i difetti, che trascuriamo di considerarne le virtù. Lo stesso si può dire degli artt. 25 e 27 l. 71/22.

Queste norme disciplinano due interna corporis del Consiglio: la Segreteria e l'Ufficio Studi. Li esaminerò separatamente. Prima, però, è bene ricordare qualcosa.

Le norme non spuntano come funghi. Hanno sempre una storia, talora occulta, talora palese. La l. 71/22 ha ridotto la presenza di magistrati nella Segreteria e nell'Ufficio Studi del CSM. E' un'alzata di genio estemporanea, o è norma che ha delle radici più profonde?

Per rispondere a tale quesito ne formulerò uno, bonariamente provocatorio: le "correnti", da trent'anni in qua, avevano o non avevano messo le zampe anche sull'Ufficio Studi e sulla Segreteria del CSM? Quegli (ambiti) collocamenti fuori ruolo avvenivano in totale e piena trasparenza, o ci voleva l'aiutino? I magistrati segretari e i magistrati addetti all'Ufficio Studi erano estranei od organici alla vita correntizia?

Decidete voi. A fil di logica, se qualcosa funziona, è difficile che il legislatore vada a smontarla. Non invece implausibile supporre, ma è un cattivo pensiero, che il legislatore abbia voluto ridurre questo dilagante, inaccettabile, eversivo strapotere correntizio togliendo alle correnti un po' dell'acqua nella quale nuotavano.

Detto questo sulla genesi della norma, dico subito che io non vedo né nell'art. 25, né nell'art. 27, nulla per cui valga la pena stracciarsi le vesti.

Partiamo dalla Segreteria. Sarebbe una "criticità", secondo il quesito cui sto rispondendo, il fatto che per essere addetti alla segreteria bisognerà essere esaminati da due professori ordinari e due magistrati. E questo, si sostiene, potrebbe sollevare "conflitti di interesse".

Obietto innanzitutto che ben altri, ben maggiori e ben più odiosi "conflitti di interesse" si sono registrati sinora, quando a sgomitare per divenire "magistrati segretari" erano i rampolli di questa o quella corrente in lizza tra loro.

Aggiungo che gli interna corporis del Consiglio non hanno copertura costituzionale quanto alla loro composizione. Potrebbero essere composti interamente da soggetti estranei all'ordine giudiziario, e non vi sarebbe nulla da obiettare sul piano della legalità. La commissione esaminatrice, poi, è addirittura un organo temporaneo ed estraneo al Consiglio: dunque non solo alcuna norma, né alcun principio, impone che siano i magistrati a farne parte in maggioranza; ma soprattutto una commissione composta in maggioranza da soggetti estranei all'ordine giudiziario dà un'immagine di maggiore autonomia ed indipendenza nella selezione dei candidati.

Quanto, poi, alla presenza di dirigenti amministrativi con otto anni di anzianità in una segreteria amministrativa, credo che ci si debba rallegrare, invece che lamentare, che funzioni di segreteria siano riservate a chi di mestiere si occupa di gestione amministrativa degli uffici.

Veniamo ora alle modifiche apportate dall'art. 27 alla composizione dell'Ufficio Studi e documentazione.

Quanto alla composizione della commissione esaminatrice (due magistrati e tre professori) non mi ripeto: è chiaramente una scelta dettata dall'intento di togliere poteri alle correnti. E chi è causa del suo mal, pianga se stesso.

Quanto alla composizione dell'Ufficio, è bene ricordare che l'Ufficio Studi ha una sua pianta organica cui si accede per pubblico concorso, composta di 34 soggetti con varie funzioni. Dunque ciò di cui stiamo parlando sono solo i "dodici componenti esterni" che il Consiglio può aggiungere ai dipendenti, e che non ha mai mancato sino ad oggi di aggiungere.

La riforma stabilisce che quattro di questi "componenti esterni" debbano essere o professori, o avvocati. Posso immaginare che mentalità corporative o sindacalizzate percepiscano questa novità

come un “grave attentato” a privilegi consolidati, ma io ho una visione molto meno settaria dell’ordinamento.

Noi magistrati all’Accademia dobbiamo essere grati: è l’Accademia che ci schiude le porte delle soluzioni per i casi più intricati o le questioni nuove. Avrei deciso molte cause in modo sbagliato, se non avessi avuto le opere di Alpa, Rescigno o Busnelli. Dunque la presenza di accademici nell’Ufficio Studi è un arricchimento, e non un impoverimento.

Lo stesso dicasi per il ceto forense. Essere autoreferenziali è un vizio insopportabile. Pretendere di essere unici depositari della verità rilevata è peggio che un vizio, è una pia illusione. La weltanschauung di chi vede il processo “dall’altro lato” è, anch’essa, una visione che arricchisce. Ed a chi replica che si tratterebbe di una visione “antitetica” alla nostra - ammesso e non concesso che lo sia davvero - replico che, hegelianamente, è sempre necessaria un’antitesi se si vuole conquistare una nuova e più esauriente sintesi.

Sia consentita una chiosa finale.

Se si ammette che la ratio degli artt. 25 e 27 l. 71/22, come tutto lascerebbe supporre, sia stata quella di privare le “correnti” di uno strumento di pressione o, se si vuole, di “occupazione” del Consiglio (e tutto lo lascia supporre), proprio l’introduzione di queste due norme rappresentano una vicenda dalla quale noi magistrati dovremmo trarre utili insegnamenti per l’avvenire.

Questa vicenda può così riassumersi: avevano la più ampia libertà ed autonomia; l’abbiamo piegata a fini clientelari e correntizi, ce l’hanno tolta: sic transit gloria mundi.