

Sintesi dell'audizione svoltasi il giorno 16 dicembre 2020, ore 16.00, nell'ambito dell'esame del disegno di legge C. 2681 Governo, recante deleghe al Governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario e per l'adeguamento dell'ordinamento giudiziario militare, nonché disposizioni in materia ordinamentale, organizzativa e disciplinare, di eleggibilità e ricollocamento in ruolo dei magistrati e di costituzione e funzionamento del Consiglio superiore della magistratura, cui sono state abbinare le proposte di legge C. 226 Ceccanti, C. 227 Ceccanti, C. 489 Zanettin, C. 976 Rossello, C. 989 Bartolozzi, C. 1156 Dadone, C. 1919 Colletti, C. 1977 Dadone, C. 2233 Pollastrini, C. 2517 Sisto, C. 2536 Zanettin e C. 2691 Costa.

Mi concentrerò soprattutto sul CSM, così da potere mettere a frutto la mia recente esperienza di componente compiuta nella consiliatura 2014/2018.

Costituzione del CSM

1) Per quanto concerne il **meccanismo elettorale riguardante i togati**, non entro nel dettaglio: si tratta di un meccanismo assai complesso, il cui approfondito esame spetta a chi si è specificamente dedicato a questa materia (e non è questo il mio caso). In proposito, mi limito ad osservare che:

a) un buon modello mi parrebbe essere quello c.d. del voto singolo trasferibile;

b) il sistema del sorteggio temperato di cui alla proposta di legge Zanettin (eleggibilità riservata a un gruppo di magistrati estratti a sorte) non mi sembra compatibile con il dettato dell'art. 104 Cost., ai sensi del quale i componenti togati "sono eletti per due terzi da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie": il sorteggiato, in prima battuta, non può dire, infatti, di essere stato eletto.

Compatibile con il dettato costituzionale mi sembrerebbe, invece, il sistema opposto: sorteggio, cioè, fra un gruppo di magistrati eletti in numero superiore (doppio, triplo, ...) del necessario. In questo caso, infatti, i sorteggiati risulterebbero essere stati effettivamente "eletti per due terzi da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie".

L'intervento sul meccanismo elettorale mira evidentemente a ridurre l'influenza delle correnti. Di per sé, non è però sufficiente a raggiungere lo scopo. Forse con più fatica rispetto a quanto accade oggi, ma non è irragionevole immaginare che le correnti troveranno sempre il modo di organizzarsi a fronte di qualsiasi meccanismo elettorale. Per raggiungere lo scopo qui in considerazione, occorre agire anche sui meccanismi di funzionamento del Consiglio (sul punto, v. *infra sub* "Funzionamento del CSM").

2) Occorrerebbe rivedere la norma che tende, se non a spezzare, quanto meno ad allentare i **rapporti fra la politica e i componenti non togati**, pur essa non idonea al raggiungimento dello scopo.

L'art. 28 del disegno di legge prevede che "I componenti da eleggere dal Parlamento, previamente auditi dalle competenti Commissioni parlamentari, sono scelti tra i professori ordinari di università in materie giuridiche e tra gli avvocati dopo quindici anni di esercizio professionale, purché non siano componenti del Governo e non lo siano stati negli ultimi due anni e non siano componenti delle giunte delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano e non lo siano stati negli ultimi due anni". Orbene, sulla base di

questa norma, per fare un esempio, non potrebbe entrare a fare parte del CSM l'assessore allo sport della Regione Molise mentre potrebbe entrare a farne parte il Presidente della Commissione Giustizia della Camera.

Tanto credo sia assolutamente irragionevole. Occorrerebbe escludere l'eleggibilità non solo dei componenti del Governo, ma anche dei parlamentari *tout court*.

Vale la pena in proposito ricordare che, secondo i principi adottati dall'ENCJ (la rete europea dei Consigli giudiziari), "3.5 *non-judicial members of Judicial Councils and other relevant bodies should not be involved in politics for a reasonable period of time before and after their mandate as member of a Judicial Council or other relevant body*" (Standards VI: Non-judicial Members in Judicial Governance - ENCJ Report 2015-2016 https://www.encj.eu/images/stories/pdf/workinggroups/encj_standards_vi_2015_2016_adopted_ga_warsaw.docx.pdf).

3) Per quanto riguarda i limiti temporali del mandato, sarebbe raccomandabile introdurre il c.d. **quadriennio "scalabile"**: sarebbe opportuno prevedere, cioè, che i Consiglieri rimangano in carica sempre e in ogni caso per quattro anni, indipendentemente dal momento in cui è iniziato il loro mandato. In questo modo, il momento dell'elezione dovrebbe risultare meno "drammatico" e, soprattutto, il fatto che i componenti facciano ingresso in un Consiglio "in corsa" favorirebbe la funzionalità del Consiglio medesimo, potendo i nuovi componenti giovare, nell'iniziare la loro attività, dell'esperienza degli altri, senza che la continuità dei lavori dell'organo ne abbia risentire; e questo quando, oggi, invece, i primi mesi della consiliatura, essendo tutti i componenti nuovi, si risolvono sostanzialmente in un mero "periodo di rodaggio".

Funzionamento del CSM

1) Meccanismo di composizione delle commissioni: il sorteggio dei componenti va benissimo, anche per la Commissione disciplinare, risultando in ogni caso utile sia al fine di evitare condizionamenti in dipendenza dall'appartenenza all'una o all'altra corrente o della vicinanza all'uno o all'altro gruppo politico sia al fine di garantire a ciascun Consigliere una pari possibilità di partecipare tutte le commissioni.

Sempre in funzione di garanzia, occorrerebbe però aggiungere anche il sorteggio della Presidenza delle commissioni, posizione, quest'ultima, che, nel concreto svolgersi dei lavori consiliari, ha notevole importanza, in specie quando si tratti di commissioni particolarmente "sensibili", come la prima o la quinta.

Tutto questo, peraltro, ancora non basta per garantire la reale equiparazione di tutti i componenti sotto il profilo della loro capacità di partecipazione ai lavori del Consiglio. Il sorteggio potrebbe avere infatti comunque come esito che taluni componenti non abbiano la possibilità di partecipare a talune commissioni, anche "sensibili". Per garantire questa possibilità, occorrerebbe abbinare il sorteggio dei Consiglieri a una tabella numerica.

Una esemplificazione di questo meccanismo si trova nell'*allegato 1* a queste note.

Si obietta, nei confronti del sistema del sorteggio, sotto qualsiasi forma preso in considerazione (anche cioè nella forma più semplice, vale a dire slegato da una tabella numerica di riferimento), che il risultato del medesimo potrebbe condurre a un rallentamento dei lavori del Consiglio, precisamente quando la maggioranza che potrebbe formarsi in commissione non corrisponda alla maggioranza che potrebbe formarsi

in Plenum. In questo caso, si dice, si finirebbe, a seguito di reiterati rinvii, per dovere assistere a una sorta di “navetta” della proposta fra commissione e Plenum.

L’argomento, pur suggestivo, è assolutamente infondato, per i seguenti motivi.

a) Le maggioranze consiliari sono variabili. Può ben accadere, ed è accaduto, che, a un certo momento, una commissione formata tenendo conto dei rapporti di forza presenti in Plenum non rispecchi più quei rapporti.

b) Le proposte che in Plenum risultino condivise non debbono per forza di cose tornare in commissione: è possibile emendarle nel corso dello stesso Plenum in cui vengono discusse (il relativo procedimento è disciplinato dagli artt. 48, 49, 81 del regolamento interno).

c) Come si trova sottolineato nella relazione illustrativa del Regolamento interno, per scongiurare il rischio di iniziative ostruzionistiche, il potere di chiedere il rinvio in commissione è stato disciplinato, nel Regolamento medesimo, in maniera stringente, con la previsione di specifiche clausole di ammissibilità e di riproponibilità delle relative istanze nel corso della seduta consiliare.

d) Le commissioni non debbono per forza di cose esprimere su una determinata materia un’unica proposta. Alla proposta di maggioranza può essere affiancata una proposta di minoranza (v. art. 65 del regolamento interno). Ne segue che chi in minoranza in commissione ritenga di potere poi prevalere in Plenum ben può portare all’attenzione di quest’ultimo la proposta sulla quale non sia riuscito ad ottenere in commissione un voto maggioritario.

e) Una percentuale altissima di proposte (intorno al 90%) viene approvata all’unanimità, tanto in commissione quanto in Plenum. Questa percentuale si abbassa se si ha riguardo alle proposte della quinta commissione in materia di conferimento di incarichi direttivi e semidirettivi. Ma si comprende bene il perché: in questa materia, gli accordi fra le correnti sono molto più difficili da raggiungere. E comunque, quando vi siano ragioni di contrasto, vengono sempre formulate almeno una, se non addirittura più proposte alternative: e questo non solo quando sussista la speranza di riuscire a ribaltare la situazione in Plenum, ma anche lì dove si abbia una sostanziale certezza di perdere, in quanto, in quest’ultimo caso, chi sa che non riuscirà a prevalere desidera comunque conseguire quella visibilità pubblica che la discussione plenaria gli assicura, per evidenti ragioni di relazione con la base elettorale della corrente.

In conclusione, da qualsiasi punto di vista si voglia affrontare l’aspetto del quale si sta parlando, risulta chiaro che, come si è poco fa anticipato, il paventato “rischio navetta” fra Plenum e commissione, e il conseguente timore che il sorteggio dei componenti le commissioni possa rallentare i lavori consiliari, è *totalmente infondato*.

2) Secondo quanto previsto nell’art. 22, lett. e), del disegno di legge, “La **sezione [disciplinare]** delibera mediante collegi composti da tre membri, dei quali uno eletto dal Parlamento e due eletti dai magistrati. I collegi giudicanti sono formati dal presidente della sezione. I collegi sono presieduti dal componente eletto dal Parlamento”.

Mancano, se non m’inganno, regole volte a governare l’assegnazione dei procedimenti ai singoli collegi giudicanti.

Il Regolamento interno del Consiglio, in cui oggi opera un’unica sezione disciplinare, prevede che “Il Presidente della Sezione, con proprio decreto, determina i criteri oggettivi e predeterminati per l’individuazione dei componenti supplenti, in caso di assenza o impedimento, dei componenti effettivi per qualsiasi causa”.

Una regola analoga dovrebbe essere introdotta con riguardo all'assegnazione dei procedimenti ai vari collegi che il disegno di legge vorrebbe introdurre: occorrerebbe, in altre parole, che venisse imposta la previa determinazione di criteri oggettivi e predeterminati per l'individuazione del collegio giudicante. E sarebbe opportuno che questa regola venisse inserita nel disegno di legge: almeno nel corso della consiliatura della quale ho fatto parte, infatti, non mi risulta che il Presidente della Sezione abbia mai ottemperato alla previsione dettata dal Regolamento interno.

3) L'art. 2, co. 1°, lett. b, così recita: "b) prevedere che nei procedimenti per la copertura dei posti direttivi il Consiglio superiore della magistratura proceda all'audizione dei candidati quando almeno tre componenti della commissione competente lo richiedano;".

Sarebbe opportuno, al fine di rendere più agevoli i lavori consiliari, limitare le **audizioni dei candidati ai posti direttivi** a una rosa preventivamente selezionata dalla commissione competente: normalmente, infatti, il numero di domande per ogni posto è considerevole, e non è certamente costruttivo procedere all'audizione anche di candidati che non hanno alcuna possibilità di essere proposti dalla commissione. A fronte del rischio che venga omessa la considerazione di un candidato meritevole, pone del resto riparo la previsione del regolamento interno (art. 37, co. 2°) secondo cui "Allo scopo di consentire la valutazione di uno o più aspiranti diversi da quelli considerati nella proposta o nelle proposte, ciascun componente che non fa parte della Commissione competente può chiedere, durante la seduta del Consiglio, il ritorno della pratica in Commissione".

4) Certamente da approvare è l'ampliamento della composizione dell'**Ufficio Studi** ai professori universitari, così che possa risultare superato il rischio che i lavori dell'Ufficio medesimo finiscano per risultare appiattiti sulle sole esigenze proprie della magistratura e delle correnti in cui si articola.

Onde favorire la partecipazione di possibili candidati, sarebbe opportuno, peraltro, che il meccanismo di reclutamento dei professori, previsto ora nei termini di una procedura selettiva con prova scritta, venisse mutato in una selezione per titoli ed eventuale audizione.

Ordinamento giudiziario

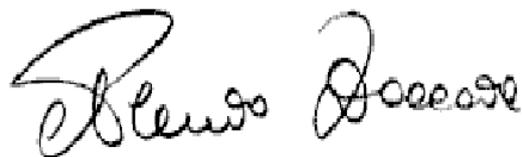
1) Un settore in cui gli intrecci con la politica sono assai frequenti, è quello degli **incarichi fuori ruolo**. Per questa ragione, e anche al fine di contenere il proliferare degli incarichi stessi, sarebbe opportuno introdurre in materia più rigorose di quelle attuali contenute negli artt. 103ss. della Circolare n. 13778 del CSM (delibera del 24 luglio 2014 intitolata "*Disposizioni in tema di trasferimenti dei magistrati, conferimento di funzioni e destinazione a funzioni diverse da quelle giudiziarie del CSM*": v. allegato 2), che sono in realtà assai più elastiche di quanto la loro minuziosità lascerebbe pensare.

2) Occorrerebbe cogliere l'opportunità di risolvere finalmente il problema riguardante il modo di procedere alle **valutazioni di professionalità** dei magistrati che, nel quadriennio da prendere in considerazione a questo fine, abbiano svolto incarichi fuori ruolo non attinenti con le funzioni giudiziarie (es. incarichi presso ministeri diversi da quello della giustizia) o non abbiano svolto alcuna attività (a causa, ad es., di malattia).

Si tratta di una questione abbastanza complessa, la cui trattazione rinvio a un mio scritto che allego a queste note (v. allegato 3).

3) Mi parrebbe, opportuno, infine, che la cura del **codice deontologico**, oggi affidata all'ANM, venisse trasferita al CSM, in quanto organo naturalmente deputato a questa funzione.

Rientra in questo ambito l'esigenza di una regolamentazione riguardante l'**uso dei social network** da parte dei magistrati, che sempre più, con il passare del tempo e l'evolversi dei costumi, crea problemi, e che potrebbe essere lasciata al Codice deontologico, ma potrebbe anche costituire oggetto di una specifica previsione di legge: vi sono Paesi che, preso atto della serietà del problema, hanno adottato, invero, proprio quest'ultima soluzione.

A handwritten signature in black ink, reading "Paolo Zaccaro". The signature is written in a cursive, flowing style with some loops and flourishes.

Allegato 1

Partiamo dal presupposto di avere, come oggi, nove commissioni (lasciamo da parte la Commissione bilancio e la Commissione verifica titoli, che hanno compiti specifici e una composizione particolare) e ventiquattro componenti: otto non togati e sedici togati.

E partiamo, altresì, dall'ulteriore presupposto per cui ogni commissione è composta da sei componenti: quattro togati e due non togati.

A questo punto, supponiamo che ai componenti non togati vengono assegnati i numeri da 1 a 8 e ai componenti togati i numeri da 9 a 24, e partiamo con la tabella del primo anno di consiliatura, che potrebbe essere la seguente:

commissione I	1, 2, 9, 10, 11, 12;
commissione II	3, 4, 13, 14, 15, 16;
commissione III	5, 6, 17, 18, 19, 20;
commissione IV	1, 2, 9, 10, 11, 12;
commissione V	7, 8, 21, 22, 23, 24;
commissione VI	3, 4, 13, 14, 15, 16;
commissione VII	5, 6, 17, 18, 19, 20;
commissione VIII	7, 8, 21, 22, 23, 24;
commissione IX	1, 2, 9, 10, 11, 12.

Il primo anno, i componenti che si trovano in commissione I e IV, partecipano anche alla commissione IX; a partecipare a quest'ultima commissione saranno poi il secondo anno quelli della commissione II e VI; il terzo anno quelli della commissione III e VII; l'ultimo anno quelli della commissione V e VIII.

A seguire la tabella del primo anno, verranno quindi formate le tabelle relative agli anni successivi, tenendo conto di quanto appena rilevato circa la commissione IX, nonché tenendo conto dell'esigenza di garantire la massima possibilità di partecipazione di ogni componente a tutte le commissioni e, ulteriormente, tenendo conto del fatto che, secondo quanto previsto nell'art. 53 del regolamento interno del Consiglio, "Ogni anno i componenti, di regola, sono rinnovati per almeno un terzo, ma per non più di due terzi" e "Ciascun componente non può far parte della stessa Commissione per più di due anni, anche non consecutivi".

Formate le tabelle dei quattro anni, sarà quindi la volta del sorteggio delle presidenze, che andrà compiuto fra i numeri compresi in ciascuna commissione e anch'esso con riguardo ad ogni anno, partendo dal principio per cui lo stesso componente non può avere due presidenze contemporaneamente e non può risultare presidente per due volte della stessa commissione.

A questo punto, sempre per sorteggio, si abbinerà ogni Consigliere ad un numero.

Sarà ora la volta del sorteggio dei componenti effettivi della commissione disciplinare, che, secondo il disegno di legge, debbono essere un componente non togato e quattro componenti togati: per quanto riguarda questi ultimi, precisamente, un magistrato di Corte di cassazione con esercizio effettivo delle funzioni di legittimità e tre magistrati tra coloro che esercitano le funzioni di giudice presso gli uffici di merito o che sono destinati all'ufficio del massimario e del ruolo della Corte di cassazione o che esercitano le funzioni di pubblico ministero presso gli uffici di merito o presso la Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo.

Il magistrato di cassazione, naturalmente, dovrebbe essere sorteggiato soltanto fra coloro che rivestano tale qualità; e sempre avendo riguardo alla sola categoria interessata dovrebbe avvenire il sorteggio per quanto concerne gli altri tre magistrati.

Andrebbe a questo punto verificato il rispetto della previsione di cui all'art. 21 del disegno di legge secondo cui i componenti effettivi sorteggiati per la commissione disciplinare non potrebbero, per due anni, fare parte delle commissioni prima, terza e quinta.

Supponiamo, allora, che quali componenti effettivi della commissione disciplinare vengano sorteggiati il togato 8 e i togati 14, 16, 20 e 22.

I componenti 8 e 22, il primo anno, dovrebbero essere assegnati alla quinta commissione, ma ciò non è possibile. Occorre procedere a uno scambio.

Vediamo cosa dovrebbe accadere, ad esempio, per quanto riguarda il togato 22.

Occorrerebbe sorteggiare il componente da coinvolgere in uno scambio nell'ambito del blocco contenente i non togati 9-13, 15, 17-19 (i togati 21, 23 e 24 non possono essere presi in considerazione, perché già presenti nelle commissioni delle quali dovrebbe fare parte il togato 22).

Supponiamo che venga sorteggiato il togato 18. Quest'ultimo prenderà il posto del togato 22 nella quinta commissione, mentre il togato 22, che, in quanto componente della disciplinare, non può partecipare neppure alla terza commissione, dovrebbe per forza di cose essere assegnato alla settima (ove fossero possibile l'assegnazione per scambio a due commissioni diverse, ancora una volta si dovrebbe procedere a sorteggio).

Il meccanismo è meno complesso di quanto potrebbe sembrare, e, in ogni caso, per legge sarebbe sufficiente prevedere i criteri che lo regolano, lasciandone poi alla Vice Presidenza l'attuazione.

Precisamente, si potrebbe ad esempio prevedere che:

“Le commissioni vengono formate all'inizio della consiliatura e per l'intero quadriennio sulla base di tabelle numeriche - una per ogni anno - concretizzate tramite l'assegnazione a sorteggio di un numero a ciascun componente, e procedendosi quindi, tramite scambi con componenti sorteggiati fra quelli idonei, alle successive correzioni che apparissero necessarie al fine rispettare le incompatibilità che dovessero eventualmente risultare a seguito del sorteggio dei componenti della commissione disciplinare”.

Si dovrebbe poi aggiungere che

“Anche le presidenze delle commissioni debbono essere sorteggiate, tenendosi conto dell'esigenza che a uno stesso componente non sia assegnata una seconda presidenza fino a quando una presidenza non sia stata assegnata a tutti i componenti e dell'ulteriore esigenza che la medesima presidenza non possa essere assegnata una seconda volta al medesimo componente”.

A questo punto, il pari peso di tutti componenti apparirebbe effettivamente garantito.

Allegato 2

PARTE VI

LA DESTINAZIONE A FUNZIONI DIVERSE DA QUELLE GIUDIZIARIE

TITOLO I

IL COLLOCAMENTO FUORI DAL RUOLO ORGANICO DELLA MAGISTRATURA

Capo I

Disposizioni generali

Articolo 103

(Ambito di applicazione)

1. Le seguenti disposizioni si applicano allo stabile, esclusivo e continuativo svolgimento di funzioni in posizione fuori dal ruolo organico della magistratura, ad eccezione degli incarichi di membri di governo, delle cariche elettive, anche presso l'organo di governo autonomo, e degli incarichi di componenti presso le Corti internazionali comunque denominate.
2. I collocamenti fuori ruolo sono consentiti soltanto nei casi in cui i compiti e le funzioni di riferimento siano previsti dalla legge o da norme dell'Unione Europea, da trattati internazionali o da altre norme primarie.

Articolo 104

(Requisito riguardante l'anzianità di ruolo)

1. Il collocamento fuori ruolo non può essere autorizzato prima del conseguimento della seconda valutazione di professionalità.

Articolo 105

(Interesse dell'amministrazione della giustizia)

1. La destinazione a funzioni non giudiziarie è autorizzata, in attuazione del principio di leale collaborazione istituzionale, quando l'incarico da conferire corrisponda a un interesse dell'amministrazione della giustizia.
2. Nel valutare la sussistenza dell'interesse dell'amministrazione della giustizia il CSM tiene conto:
 - a) della natura e delle competenze dell'ente conferente l'incarico;
 - b) dell'attinenza del contenuto dell'incarico alla professione del magistrato;
 - c) della idoneità dell'incarico fuori ruolo all'acquisizione di competenze utili all'amministrazione della giustizia;
 - d) della durata della permanenza fuori ruolo del magistrato, tenuto conto degli incarichi eventualmente già svolti in funzioni non giudiziarie, in rapporto alla durata complessiva della carriera.
3. L'interesse dell'amministrazione si presume sussistente con riferimento alle condizioni di cui al comma 2, lett. a), b) e c) per gli incarichi assegnati in via esclusiva, per espressa previsione di legge, agli appartenenti all'Ordine giudiziario.
4. In ogni caso il CSM deve valutare le ricadute provenienti dallo svolgimento dell'incarico fuori ruolo sotto il profilo della possibile lesione della immagine di imparzialità e indipendenza del magistrato o del pregiudizio derivante al prestigio della magistratura.

Articolo 106

(Percentuale di scopertura dell'ufficio di provenienza ed esigenze d'ufficio)

1. Non può essere destinato allo svolgimento di funzioni non giudiziarie il magistrato la cui sede di servizio presenti un indice di scopertura dell'organico superiore al 20%. Per sede di

servizio si intende l'ufficio giudicante o requirente cui il magistrato è assegnato, rimanendo irrilevanti eventuali destinazioni in applicazione distrettuale o extradistrettuale.

2. L'indice di scopertura è computato sull'organico, compresi i posti semidirettivi, tenendo conto anche delle assenze per aspettativa o per congedo straordinario, ovvero le ipotesi di esonero totale dal lavoro. Gli eventuali esoneri parziali sono computati pro quota.

3. Non può essere destinato a funzioni diverse da quelle giudiziarie il magistrato che, alla data della richiesta, sia impegnato nella trattazione di procedimenti, processi o affari tali che il suo allontanamento possa nuocere gravemente agli stessi.

4. Eccezionalmente, tenendo conto delle esigenze dell'ufficio di provenienza e dell'interesse dell'amministrazione della giustizia, il CSM si riserva di valutare la possibilità di concedere il collocamento fuori ruolo in ragione del rilievo costituzionale dell'organo conferente e della natura dell'incarico che il magistrato è chiamato a ricoprire.

Articolo 107

(Percentuale di copertura dei posti previsti in organico per i magistrati destinati a funzioni non giudiziarie in ragione della scopertura degli uffici giudiziari a livello nazionale)

1. Ferma la previsione del numero di duecento posti previsto dalla lettera M della tabella allegata alla legge 13 novembre 2008, n.181 quale organico dei magistrati destinati a funzioni non giudiziarie, il CSM mantiene scoperti tre di essi per ogni punto percentuale di scopertura degli uffici giudiziari, giudicanti o requirenti, a livello nazionale.

2. Le differenze in eccesso sono riassorbite con i fisiologici ricollocamenti in ruolo dovuti alla scadenza dell'incarico.

3. In attuazione del principio di leale collaborazione istituzionale, il CSM trimestralmente informa il Ministro della giustizia in ordine al numero di posti disponibili per il collocamento fuori ruolo, sulla base della scopertura nazionale degli uffici in atto ai sensi dei commi precedenti.

4. Quando il numero di richieste di destinazione di magistrati a funzioni diverse da quelle giudiziarie ecceda quello dei posti disponibili calcolati ai sensi del comma 1, il CSM si determina sulla base della seguente graduatoria di priorità, fermo restando che il limite numerico di cui alla lettera M della tabella allegata alla legge n. 181/2008 non comprende gli incarichi presso la Presidenza della Repubblica, la Corte Costituzionale e il CSM, come previsto dall'articolo 1 bis, comma 4, del decreto legge 16 settembre 2008, n. 143 convertito in legge 13 novembre 2008, n. 181:

a) incarichi apicali e di diretta collaborazione previsti da norme primarie ricoperti presso organi istituzionali, con particolare riferimento agli incarichi di diretta collaborazione di cui all'articolo 13 del decreto legge 12 giugno 2001, n. 217, convertito in legge 3 agosto 2001, n. 317;

b) incarichi di natura giurisdizionale presso organismi internazionali;

c) incarichi non apicali ricoperti presso il Ministero della giustizia;

d) incarichi non giurisdizionali ricoperti presso organismi internazionali;

e) altri incarichi non giurisdizionali;

5. All'interno di ciascuna delle categorie elencate si attribuisce priorità agli incarichi destinati per legge esclusivamente a magistrati, rispetto a quelli in cui l'assegnazione a magistrati sia possibile in via alternativa.

43

6. Lo stesso ordine di priorità di cui al comma 4 è utilizzato in senso inverso ove sia necessario procedere alla revoca di più collocamenti fuori ruolo per superamento del limite numerico come disciplinato al comma 1.

6-bis1 Fatta eccezione per gli incarichi presso la Presidenza della Repubblica, la Corte costituzionale e il Consiglio superiore della magistratura di cui alla prima parte del comma 4, l'autorizzazione al collocamento fuori ruolo è limitata a:

a) incarichi di diretta collaborazione a magistrati ordinari, previsti da disposizioni

legislative statali, presso organi istituzionali con esclusivo riferimento ai seguenti: capo di gabinetto, capo di gabinetto vicario, capo ufficio legislativo, capo ufficio legislativo vicario, nonché incarichi apicali assimilabili ai medesimi;

b) incarichi caratterizzati dall'esercizio di funzioni giudiziarie e giurisdizionali presso organismi internazionali; si considerano, ai fini del presente articolo, caratterizzati dall'esercizio di funzioni giudiziarie e giurisdizionali presso organismi internazionali anche gli incarichi di magistrato di collegamento e gli incarichi di coordinamento di attività giudiziarie e giurisdizionali svolti a livello internazionale e sovranazionale, nonché gli incarichi di diretta collaborazione con i soggetti ai quali sono affidati compiti di rappresentanza dello Stato italiano presso organismi e organizzazioni giudiziarie e giurisdizionali internazionali o sovranazionali, e gli incarichi di esperto presso le medesime organizzazioni"; a tali incarichi sono altresì assimilati quelli di esperto giuridico all'interno della Rappresentanza permanente dell'Italia presso l'Organizzazione delle Nazioni unite a New York e Vienna, l'Unione europea e il Consiglio d'Europa;

c) incarichi presso il Ministero della giustizia, diversi da quelli di cui alla lettera a), relativamente a posizioni per le quali vi sia l'esigenza di conferire l'incarico a magistrati ordinari;

d) incarichi di collaborazione presso commissioni parlamentari d'inchiesta: è autorizzabile un unico magistrato per ciascuna commissione fatta eccezione per la commissione parlamentare di inchiesta sui fenomeni mafiosi, comunque denominata; al fine di meglio consentire alle commissioni parlamentari di inchiesta di avvalersi di magistrati aventi specifica specializzazione, i magistrati interessati signaleranno, con indicazione del relativo settore, la loro disponibilità alla commissione competente del Consiglio superiore della magistratura, la quale predisporrà almeno trimestralmente un elenco, dal quale le commissioni parlamentari di inchiesta potranno eventualmente attingere per le richieste di autorizzazione;

e) incarichi diversi o ulteriori rispetto a quelli di cui alle lettere precedenti: possono essere autorizzati soltanto a condizione che vi sia l'esigenza di conferire l'incarico esclusivamente a magistrati ordinari e nel limite del venti per cento del totale degli incarichi conferibili ai sensi del comma 1;

6-ter. Le autorizzazioni relative agli incarichi di cui al comma 6-bis sono sottoposte a conferma biennale.

1 commi 6-bis, 6-ter e 6-quater inseriti con delibera del 23.7.2015 e successivamente modificati con delibera del

5.10.2017

Articolo 108

(Limite decennale alla durata complessiva del collocamento fuori ruolo. Eccezioni)

1. La durata complessiva del periodo fuori ruolo non può superare il periodo massimo complessivo di dieci anni, nell'arco del servizio, con esclusione degli incarichi di membri di Governo, delle cariche elettive, anche presso gli organi di autogoverno, di componenti delle Corti internazionali comunque denominate ai sensi della legge n. 190/2012.

2. Per gli incarichi presso la Presidenza della Repubblica, la Corte Costituzionale e il CSM, il termine decennale decorre dal 28 novembre 2012, data di entrata in vigore della legge 6 novembre 2012, n. 190, ai sensi dell'articolo 1, comma 71.

Articolo 109

(Durata degli incarichi fuori ruolo presso il CSM)

1. Gli incarichi di magistrato addetto alla Segreteria e di magistrato addetto all'Ufficio Studi del CSM, così come gli incarichi di Segretario generale e di Vice Segretario generale, hanno durata massima non superiore a sei anni.

2. Tale limite vale altresì in ipotesi di passaggio, anche non consecutivo, da un incarico all'altro, ad eccezione dei casi in cui il nuovo incarico riguardi le funzioni di Vice Segretario

generale e di Segretario generale e, fermo restando la durata massima dell'incarico.

Articolo 110

(Relazione annuale sull'attività svolta fuori ruolo)

1. Il magistrato destinato a funzioni diverse da quelle giudiziarie è tenuto a trasmettere al CSM entro il 31 luglio di ogni anno una sintetica relazione scritta sull'attività svolta che viene inserita nel fascicolo personale e utilizzata in occasione delle valutazioni di professionalità.
2. Detta relazione costituirà, inoltre, elemento di valutazione ai fini della decisione del CSM in caso di richiesta di proroga dell'incarico o di prosecuzione del collocamento fuori ruolo con funzioni diverse.

Capo II

Procedimento per l'assegnazione del magistrato a funzioni diverse da quelle giudiziarie

Articolo 111

(Richiesta del collocamento fuori ruolo)

1. Il procedimento per l'assegnazione del magistrato a funzioni diverse da quelle giudiziarie è avviato su richiesta inoltrata al CSM dal Ministro della giustizia o da altra amministrazione o istituzione.
2. L'amministrazione richiedente specifica la durata, la natura e la tipologia dell'incarico affidato al magistrato.
3. Qualora la richiesta provenga da amministrazione o istituzione diversa dal Ministro della giustizia, il CSM provvede a inoltrare a quest'ultimo copia dell'istanza, nonché copia della documentazione rilevante, per le eventuali osservazioni.

Articolo 112

(Assenso del magistrato e documentazione)

1. Il magistrato destinato a funzioni diverse da quelle giudiziarie è tenuto a far pervenire al CSM il proprio assenso alla destinazione alle funzioni non giudiziarie, con atto scritto.
2. L'assenso è revocabile, con la stessa forma, sino a che non sia avvenuta l'immissione in possesso presso l'amministrazione o l'istituzione richiedente.
3. Il magistrato è tenuto ad allegare all'atto di assenso:
 - a) una breve relazione che contenga: le caratteristiche, la durata e il luogo di svolgimento dell'attività; i compensi, le indennità o le remunerazioni previsti sotto qualsiasi forma o titolo; gli eventuali procedimenti o processi da lui trattati, o in corso di trattazione, nei quali sia stato o sia parte l'ente o il soggetto che ha formulato la richiesta;
 - b) la certificazione della cancelleria relativa al lavoro svolto nell'ultimo biennio, comparato con quello svolto dagli altri magistrati addetti alla medesima sezione o ufficio;
 - c) il parere del dirigente dell'ufficio, comprensivo della valutazione relativa alla compatibilità dell'incarico con l'assicurazione del buon andamento dell'ufficio, con indicazione dell'eventuale avvenuta designazione del magistrato, alla data della richiesta, alla trattazione di procedimenti, processi o affari tali che il suo allontanamento possa nuocere gravemente agli stessi;
 - d) il parere del Consiglio giudiziario.

Articolo 113

(Valutazione da parte del CSM)

1. Il CSM, previa segnalazione delle integrazioni necessarie, decide sulla richiesta quando essa è completa di tutti gli elementi.
2. Il CSM, per la valutazione complessiva del profilo del magistrato, tiene conto di tutti gli elementi di conoscenza desumibili dal fascicolo personale e, in particolare, di eventuali procedimenti disciplinari definiti o in corso e delle procedure di cui all'articolo 2 del regio decreto legislativo n. 511/1946 sotto il profilo della loro ricaduta sull'immagine di imparzialità

e di indipendenza del magistrato o del pregiudizio derivante al prestigio della magistratura.

3. Nella delibera di collocamento fuori ruolo, il CSM deve indicare specificatamente l'attività alla quale il magistrato è destinato, il soggetto o l'autorità in favore del quale è svolta e la durata dell'incarico, nonché il periodo eventualmente già trascorso fuori ruolo.

Capo III

Procedimento per la prosecuzione dell'incarico fuori ruolo oltre il termine quinquennale

Articolo 114

(Valutazione circa l'attualità delle condizioni di autorizzazione)

1. Ad eccezione degli incarichi di magistrato addetto alla Corte Costituzionale, alla Presidenza della Repubblica e al CSM, la singola destinazione fuori ruolo, dopo l'eventuale decorrenza del quinquennio, è sottoposta a una nuova valutazione circa l'attualità delle condizioni di autorizzazione.

Articolo 115

(Procedimento)

1. Non oltre il termine di sei mesi precedenti il decorso del termine quinquennale l'ente beneficiario ha facoltà di formulare istanza di prosecuzione del collocamento del magistrato nel medesimo incarico fuori ruolo nel rispetto dei limiti massimi di cui all'articolo 1, comma 66 ss., della legge n. 190/2012.

2. La Terza Commissione, a fini di collaborazione istituzionale, comunica all'ente competente la data di decorrenza del termine per la valutazione quinquennale per consentire l'esercizio della facoltà di cui al comma che precede.

3. Il CSM provvede entro 60 giorni dalla ricezione dell'istanza di prosecuzione del collocamento fuori ruolo nel medesimo incarico.

Articolo 116

(Periodo di intervallo tra gli incarichi fuori ruolo)

1. Il magistrato proveniente da un incarico fuori ruolo non può essere autorizzato a una nuova destinazione a funzioni fuori ruolo prima che siano trascorsi tre anni dalla presa di possesso nell'ufficio giudiziario. Se il periodo trascorso nell'incarico esaurito è inferiore ai tre anni, il magistrato deve rimanere in ruolo per un periodo equivalente e comunque non inferiore a due anni.

2. La limitazione temporale di cui al comma 1 non si applica:

- a) per gli incarichi di membri di governo, le cariche elettive, anche presso l'organo di autogoverno, gli incarichi di componenti presso le Corti internazionali comunque denominate;
- b) per i magistrati destinati a funzioni non giudiziarie presso la Presidenza della Repubblica, la Corte costituzionale e il CSM;
- c) per gli incarichi di Capo di dipartimento presso il Ministero della giustizia;
- d) per i magistrati investiti di funzioni al vertice di autorità indipendenti;
- e) per gli incarichi di cui agli articoli 13 del decreto legge 217/2001 convertito nella legge 3 agosto 2001, n. 317 e 9, comma 5 bis, del decreto legislativo 303/1999.

Capo IV

Revoca dell'autorizzazione allo svolgimento dell'incarico fuori ruolo

Articolo 117

(Condizioni per la revoca)

1. L'autorizzazione allo svolgimento dell'incarico fuori ruolo è sempre revocabile ove sia accertato il venire meno dell'interesse dell'amministrazione della giustizia alla prosecuzione dello stesso valutato in base ai criteri di cui all'articolo 105.

Articolo 118

(Atti d'istruzione preliminare)

1. La Terza Commissione del CSM valuta preliminarmente la sussistenza di elementi idonei a giustificare l'apertura del procedimento di revoca dell'autorizzazione a svolgere l'incarico fuori ruolo, per il venire meno dell'interesse dell'amministrazione della giustizia individuato secondo i criteri di cui all'articolo 105, comma 2.
2. Se la Commissione ritiene che permangano le condizioni per la prosecuzione dell'incarico delibera l'archiviazione della pratica altrimenti dispone l'apertura della procedura di revoca e ne dà comunicazione all'ente conferente l'incarico e al Ministero della giustizia, ove il collocamento fuori ruolo sia avvenuto su sua richiesta, ai fini di una preventiva interlocuzione.
3. Qualora all'esito dell'interlocuzione le amministrazioni interessate rinuncino alla collaborazione del magistrato interessato, il CSM procede immediatamente al ricollocamento in ruolo ai sensi dell'articolo 122.

Articolo 119

(Istruttoria eventuale su richiesta dell'ente conferente)

1. Ove le amministrazioni richiedano motivatamente la prosecuzione dell'incarico fuori ruolo, il CSM valuta specificamente le ragioni addotte e opera un bilanciamento con le condizioni poste a fondamento dell'ipotesi di revoca dell'incarico già autorizzato, all'esito del quale può procedere all'archiviazione della procedura di revoca.
2. Nel caso in cui gli enti interessati non facciano pervenire le loro osservazioni nel termine di 30 giorni dalla ricezione della comunicazione di apertura della procedura di revoca e, comunque, nel caso in cui la Terza Commissione ritenga prevalenti le ragioni per procedere alla revoca dell'autorizzazione allo svolgimento dell'incarico fuori ruolo, è data comunicazione al magistrato e agli enti interessati delle ragioni per le quali si ritiene venuto meno l'interesse dell'amministrazione della giustizia alla prosecuzione dell'incarico.
3. Il magistrato può chiedere di essere sentito personalmente e può far pervenire osservazioni scritte alla Terza Commissione per le valutazioni in merito.
4. È facoltà degli enti interessati far pervenire ulteriori osservazioni scritte.
5. La Commissione, ove lo ritenga necessario, può disporre l'acquisizione di documenti o l'audizione di altri soggetti.

Articolo 120

(Decisione)

1. All'esito dell'istruttoria, ove non ritenga di archiviare la pratica, la Terza Commissione sottopone all'assemblea plenaria una delibera motivata di revoca.
2. Il CSM con la delibera di revoca dispone l'apertura della procedura di ricollocamento in ruolo ai sensi della disciplina vigente.

Allegato 3

LA VALUTAZIONE DI PROFESSIONALITÀ DEI MAGISTRATI CHE NEL PERIODO DI RIFERIMENTO NON ABBIANO ESERCITATO LE FUNZIONI GIUDIZIARIE

1. PREMessa. - I magistrati sono sottoposti a valutazione di professionalità con cadenza quadriennale, dalla nomina fino al superamento della settima valutazione di professionalità: tanto è stato previsto con il d.legisl. 5 aprile 2006, n. 160.

Il Consiglio ha poi disciplinato nel dettaglio il procedimento di valutazione con la circolare n. 20691 dell'8 ottobre 2007.

2. IL PROCEDIMENTO DI VALUTAZIONE. - Il procedimento di valutazione è piuttosto articolato.

Una volta compiuto il quadriennio, si procede ad una istruttoria, che prevede una autorelazione del magistrato interessato, il rapporto del capo dell'ufficio, il parere del Consiglio giudiziario competente.

Sulla base di questi documenti, poi, il CSM delibera la valutazione.

3. SEGUE. CASI DI SOSPENSIONE DEL PROCEDIMENTO. - Per ogni fase dell'istruttoria, sono stati previsti termini precisi, al fine di contenere i tempi e così ridurre lo scarto fra il momento di maturazione del quadriennio e il provvedimento finale.

In taluni casi, il procedimento di valutazione *deve*, peraltro, essere sospeso o *può* venire sospeso.

La disciplina secondaria prevede la sospensione del procedimento di valutazione innanzi tutto nelle ipotesi di cui all'art. 21 d.legisl. 5 aprile 2006, n. 160 (sospensione del magistrato dalle funzioni e dallo stipendio, con conseguente suo collocamento fuori ruolo, *obbligatoriamente* disposta dalla sezione disciplinare del CSM su richiesta del Ministro della giustizia o del Procuratore generale presso la Corte di Cassazione in caso di sottoposizione a procedimento penale e adozione di misura cautelare) e nelle ipotesi di cui all'art. 22 sempre del d.legisl. 5 aprile 2006, n. 160 (sospensione dalle funzioni e dallo stipendio, con conseguente collocamento fuori ruolo, anche prima dell'inizio del procedimento disciplinare, del magistrato sottoposto a procedimento penale per delitto non colposo punibile, anche in via alternativa, con pena detentiva o del magistrato cui siano risultati ascrivibili fatti rilevanti sotto il profilo disciplinare che, per la loro gravità, siano incompatibili con l'esercizio delle funzioni, *facoltativamente* disposta dalla sezione disciplinare del CSM a seguito di propria valutazione sempre su richiesta del Ministro della giustizia o del Procuratore generale presso la Corte di Cassazione).

Ulteriormente, la disciplina secondaria prevede la sospensione *facoltativa* del procedimento di valutazione in caso di pendenza di altro processo penale o di procedimento disciplinare, nonché nelle ipotesi di avvio della procedura di trasferimento d'ufficio ai sensi dell'art. 2 r.d.l. 31 maggio 1946, n. 511 (e cioè a causa di incompatibilità parentale, funzionale, ambientale).

4. L'OGGETTO DELLA VALUTAZIONE DI PROFESSIONALITÀ E IL RIFLESSO, SU QUEST'ULTIMA, DEL MANCATO ESERCIZIO DELLE FUNZIONI GIURISDIZIONALI. - La valutazione di professionalità ha per oggetto la "professionalità", appunto, del magistrato, vale a dire il modo in cui nel periodo di riferimento ha esercitato le proprie funzioni.

Ma può accadere che il magistrato, per un certo tempo, quando non addirittura per l'intero periodo considerato, non abbia esercitato la sua professione.

Può avere un qualche riflesso, questa circostanza, sulla valutazione di professionalità?

Come ci si deve regolare in questi casi?

La risposta non può essere sempre la medesima. Le ipotesi in cui il magistrato può legittimamente sottrarsi allo svolgimento delle proprie funzioni sono molteplici, e non possono essere trattate tutte allo stesso modo.

5. IL “PRECEDENTE” IN MATERIA COSTITUITO DALLA DELIBERA CSM 8 MAGGIO 2013. - Le considerazioni che seguono ripercorrono, con taluni adattamenti e precisazioni, il testo della risposta fornita dal CSM in data 8 maggio 2013 a un quesito posto dal Consiglio giudiziario di Perugia avente ad oggetto la valutazione di professionalità di un magistrato che abbia usufruito di congedo straordinario per dottorato di ricerca o di astensione obbligatoria. Si tratta di una scelta espositiva obbligata: l'esigenza di garantire la continuità del “pensiero consiliare” (gli uomini cambiano, l'istituzione rimane sempre sé stessa) comporta infatti la necessità di considerare il testo medesimo come imprescindibile punto di partenza per ogni ulteriore valutazione.

6. L'ESTENSIBILITÀ, AI MAGISTRATI, DELLE DISPOSIZIONI GENERALI RELATIVE AGLI IMPIEGATI CIVILI DELLO STATO. - Per chiarire nel miglior modo possibile i termini del problema, è opportuno partire dalla constatazione per cui, ai sensi dell'art. 276, co. 3°, r.d. 30 gennaio, 1941, n. 12, “Ai magistrati dell'ordine giudiziario sono applicabili le disposizioni generali relative agli impiegati civili dello Stato, solo in quanto non [siano] contrarie al presente ordinamento e ai relativi regolamenti”.

Questa norma viene comunemente interpretata nel senso che, per escludere l'applicabilità della disposizione di volta in volta considerata ai magistrati, non è sufficiente la mancata menzione di questi ultimi nella stessa, bensì è necessario che essa contrasti con una diversa disposizione dettata specificamente per loro.

Il risultato, sulla scorta di questa lettura dell'art. 276, co. 3°, cit., è che i magistrati risultano potere usufruire praticamente di tutte le numerose ipotesi di congedo straordinario e di aspettativa previste per il pubblico impiego.

7. “CONGEDO”, “ASPETTATIVA”, “FUORI RUOLO”. – Il “congedo” comporta un esonero temporaneo dalle funzioni che non influisce sulla pienezza del rapporto di servizio.

A seguito della concessione di un'“aspettativa”, che pure comporta l'esonero temporaneo dalle funzioni, si hanno invece conseguenze, più o meno intense, sul rapporto di servizio: alle volte si perde il diritto alla corresponsione degli assegni, alle volte alla progressione di carriera, alle volte entrambi. L'unica cosa che può finire per risultare garantita, nelle ipotesi “estreme”, è la conservazione del posto di lavoro.

Questo però solo in linea di principio, perché poi la normativa concernente le singole fattispecie di congedo e di aspettativa, anche a seguito di una non infrequente stratificazione legislativa, non riflette sempre in modo rigoroso la distinzione appena tratteggiata.

La posizione di “fuori ruolo” può poi concorrere, ma non necessariamente, sia con una posizione di congedo che con una di aspettativa.

Essere collocati fuori ruolo a seguito di concessione di congedo o di aspettativa significa essere collocati appunto fuori del ruolo (organico della magistratura), nel senso che, anche se il posto non si perde, questo ritorna però nella disponibilità dell'amministrazione, che può dichiarare la vacanza.

8. SEGUE. ESEMPLI. - Come si diceva, le ipotesi di congedo e di aspettativa sono tantissime.

Ci limiteremo ad alcuni esempi, utili per chiarire le definizioni poco fa date.

Il primo.

Il complesso degli artt. 202, 203 Ord. giud., 68, 69 T.U. impiegati dello Stato disciplina l'aspettativa per motivi di famiglia, nonché l'aspettativa per motivi di salute o di servizio militare.

La concessione dell'aspettativa per motivi di famiglia comporta l'immediata collocazione fuori ruolo. Il periodo trascorso in aspettativa, inoltre, non viene computato ai fini della progressione in carriera.

La concessione dell'aspettativa per motivi di salute o di servizio militare comporta invece la collocazione fuori ruolo solo dopo due mesi, e non importa interruzione del servizio, e neppure alcun pregiudizio per quanto riguarda l'anzianità.

Un altro esempio.

Dei magistrati che si dedicano ad attività politica si occupa l'art. 88 d.p.r. n. 361 del 1957, ai sensi del quale il periodo del mandato parlamentare trascorso in aspettativa è considerato a tutti gli effetti periodo di attività di servizio ed è computato per intero ai fini della progressione in carriera.

9. LA DISCIPLINA DELLE VALUTAZIONI DI PROFESSIONALITÀ CON RIGUARDO AI CASI IN CUI L'ANZIANITÀ DI SERVIZIO RISULTI PREGIUDICATA DALLA SOSPENSIONE DELLE FUNZIONI. - Vi sono dunque casi in cui l'anzianità di servizio è pregiudicata dalla sospensione delle funzioni, altri in cui invece ciò non accade.

Lì dove l'anzianità di servizio risulti pregiudicata, il periodo di tempo trascorso senza esercitare le funzioni rimane "isolato" rispetto alla carriera del magistrato: è come che non sia mai trascorso. E così come non può contare ai fini della progressione in carriera, parimenti neppure può essere preso in considerazione ai fini delle valutazioni di professionalità.

Le norme volte a disporre l'irrelevanza del periodo di sospensione delle funzioni ai fini dell'anzianità possono essere intese, in altri termini, come componenti di un corpo speciale di previsioni in grado di incidere negativamente pure sulla possibilità di computare i periodi di volta in volta interessati ai fini delle valutazioni di professionalità.

Così che, quando nella storia professionale del magistrato risultino presenti periodi di sospensione delle funzioni cui sia associato il pregiudizio dell'anzianità, la valutazione andrà compiuta tenendo come punto di riferimento una somma di periodi di svolgimento delle funzioni pari al tempo necessario per procedere alla valutazione medesima.

10. LA DISCIPLINA DELLE VALUTAZIONI DI PROFESSIONALITÀ CON RIGUARDO AI CASI IN CUI L'ANZIANITÀ DI SERVIZIO NON RISULTI PREGIUDICATA DALLA SOSPENSIONE DELLE FUNZIONI. LA PREVISIONE DELL'ART. 11, CO. 16°, D.LEGISL. N. 160/2006, DEDICATO ALLE SITUAZIONI DI FUORI RUOLO - Come procedere alla valutazione quando il periodo di sospensione delle funzioni, ai fini dell'anzianità, va invece computato?

Una indicazione circa il modo di comportarsi si trova, (solo) per quanto riguarda le situazioni di fuori ruolo, nel d.legisl. n. 160/2006, ai sensi dell'art. 11, co. 16°, del quale "I parametri contenuti nel comma 2 [capacità, laboriosità, diligenza, impegno; ai quali si dovrebbero aggiungere, a maggior ragione, i parametri rappresentati dai *prerequisiti* della imparzialità e della indipendenza, essendo in un certo qual modo i primi quattro subordinati agli ultimi due] si applicano anche per la valutazione di professionalità concernente i magistrati [appunto] fuori ruolo. Il giudizio è espresso dal Consiglio superiore della magistratura, acquisito, per i magistrati in servizio presso il Ministero della giustizia, il parere del consiglio di amministrazione, composto dal presidente e dai soli membri che appartengano all'ordine giudiziario, o il parere del consiglio giudiziario presso la corte di appello di Roma per tutti gli altri magistrati in posizione di fuori ruolo, compresi quelli in servizio all'estero. Il parere è espresso sulla base della relazione dell'autorità presso cui gli stessi svolgono servizio, illustrativa dell'attività svolta, e di ogni altra documentazione che l'interessato ritiene utile produrre, purché attinente alla professionalità, che dimostri l'attività in concreto svolta".

La norma si trova riprodotta anche nella proposta Vietti di riforma dell'ordinamento giudiziario, con l'unica variante della sostituzione, al Consiglio giudiziario della Corte d'appello di Roma, quale consiglio deputato a rendere il parere in ordine alla professionalità del magistrato da valutare, del Consiglio giudiziario dell'ultima Corte d'appello dove il magistrato ha esercitato le sue funzioni. La ragione della proposta è con ogni probabilità da ravvisare nell'intento di diminuire il peso degli incumbenti a carico di quello che probabilmente è il Consiglio giudiziario più onerato d'Italia.

Si noti, visto che stiamo parlando di fuori ruolo, che, alle fattispecie legislativamente disciplinate, ad un paio delle quali abbiamo fatto poco fa cenno, la prassi consiliare ne ha aggiunte altre: vengono infatti d'ordinario collocati fuori ruolo anche i magistrati in aspettativa per mandato parlamentare o amministrativo, nonché i magistrati collocati in aspettativa *ex art. 23 bis* l. n. 165/2001, nonostante che nessuna previsione di legge disponga in questo senso.

11. SEGUE. LA DISCIPLINA DELLE SITUAZIONI IN CUI NON SIA STATO DISPOSTO IL FUORI RUOLO ALLA LUCE DI QUANTO PREVISTO DALL'ART. 11, CO. 16°, CIT. - Dalla norma appena citata si può quindi partire al fine di definire le regole che dovrebbero essere osservate ai fini della valutazione di professionalità di magistrati collocati in aspettativa o in congedo, ma non fuori ruolo, senza comunque pregiudizio per l'anzianità, e dunque aventi diritto a una progressione di carriera nel contesto della quale venga tenuto conto pure del periodo di sospensione dall'esercizio delle funzioni.

Sul piano interpretativo, può essere tracciata una pluralità di scenari.

12. SEGUE. LA TESI CHE ESCLUDE LA POSSIBILITÀ DI PROCEDERE A VALUTAZIONE FINO A QUANDO NON SIA MATURATO UN PERIODO ORDINARIO DI SVOLGIMENTO DELLE FUNZIONI. - Una prima opzione potrebbe essere quella di intendere l'art. 11 cit. come norma che, in quanto diretta a disciplinare il procedimento di valutazione dei (soli) magistrati collocati fuori ruolo, implicitamente esclude che i magistrati non collocati fuori ruolo possano, e debbano essere valutati.

È vero che vi sono situazioni in cui il congedo e l'aspettativa non possono pregiudicare l'anzianità di servizio e la progressione di carriera. Ma questa circostanza non impone che la valutazione sia condotta tenendo conto anche del periodo di sospensione delle funzioni. La valutazione ben può essere rinviata ad un tempo successivo alla conclusione del periodo di sospensione dal servizio, e più precisamente al momento in cui sarà maturato un tempo di esercizio delle funzioni corrispondente al periodo ordinariamente necessario per procedere alla valutazione.

Per chiarire.

Se il magistrato fosse stato posto in aspettativa (ma non fuori ruolo) in corrispondenza con l'esaurimento di una procedura di valutazione, e fosse rimasto in aspettativa per i successivi cinque anni, una volta trascorsi quattro anni dal rientro nelle funzioni potrebbe conseguire la successiva valutazione di professionalità, che però, perché l'anzianità non possa dirsi pregiudicata, dovrebbe intendersi retroagire all'inizio del periodo di aspettativa. In pratica, il magistrato avanzerebbe di due valutazioni, anziché di una.

Mentre la successiva valutazione andrebbe per lui condotta non dopo quattro anni dalla ripresa del servizio, bensì dopo tre: l'ultimo dei quattro anni successivi al termine di sospensione delle funzioni dovrebbe cioè essere computato anche ai fini della successiva valutazione di professionalità, e ciò sempre in quanto, diversamente, il magistrato finirebbe per subire una illegittima penalizzazione sul piano dell'anzianità e della progressione di carriera.

Non si obietti che il differimento della valutazione non potrebbe ritenersi consentito in difetto di una norma primaria che lo disponga. La necessità del differimento si trae, infatti, in questa prospettiva, proprio da una norma primaria, l'art. 11 cit.

E gli ulteriori dettagli della procedura ben potrebbero essere delineati dal CSM sul piano della normazione secondaria, trattandosi della semplice attuazione di un quadro che si verrebbe ad intendere come delineato sempre dall'art. 11 cit.

Il quale art. 11 cit., oltre tutto, ben avrebbe ragione di essere interpretato nel modo di cui si è ora detto. La norma, infatti, indica qual è l'organo competente a rendere il parere sull'attività del magistrato (precisamente, il consiglio di amministrazione del Ministero della giustizia, composto dal presidente e dai soli

membri che appartengano all'ordine giudiziario, o il consiglio giudiziario presso la corte di appello di Roma, negli altri casi) e dispone che in questi casi la valutazione va condotta sulla base della relazione dell'autorità presso cui il magistrato svolge servizio. La norma postula, in altri termini, la presenza di un'autorità presso cui il magistrato svolga un servizio, e dunque la presenza di una situazione che tipicamente connota le fattispecie di fuori ruolo, e non quelle di congedo e aspettativa senza collocamento fuori ruolo.

L'art. 11 cit. parte, in altri termini ancora, dall'idea che il magistrato abbia prestato un "servizio" presso un'autorità in grado di valutarlo applicando gli stessi parametri (capacità, laboriosità, diligenza, impegno, ai quali si dovrebbero aggiungere, come si diceva, i prerequisiti dell'indipendenza e dell'equilibrio) che valgono per la valutazione del magistrato che abbia svolto le sue ordinarie funzioni. E se questa è l'idea dalla quale parte l'art. 11 cit., conseguente appare concludere che, lì dove non si possa fare luogo ad una valutazione di questo tipo – così come di regola accade nelle situazioni in cui non sia previsto il collocamento fuori ruolo –, neppure si possa fare luogo ad una valutazione di professionalità.

13. SEGUE. LA TESI CHE RICONOSCE IL DIRITTO ALLA IMMEDIATA VALUTAZIONE IN TUTTI I CASI IN CUI L'ANZIANITÀ DI SERVIZIO NON RISULTI PREGIUDICATA: PRIMA VARIANTE. - In tutt'altra ottica, l'art. 11 cit. potrebbe però essere anche letto quale norma che semplicemente intende stabilire come deve svolgersi il procedimento di valutazione di professionalità dei magistrati collocati fuori ruolo, dando per scontato che anche in tutti gli altri casi di aspettativa o congedo senza pregiudizio di anzianità si debba comunque procedere immediatamente alla scadenza del periodo di riferimento, nei modi però ordinari, e cioè a seguito della consueta istruttoria: autorelazione del magistrato interessato, rapporto del capo dell'ufficio, parere del Consiglio giudiziario competente.

Il vizio di questa prospettiva si trova nel fatto che se il magistrato non solo non ha svolto funzioni giudiziarie, ma neppure ha svolto un servizio valutabile sulla base dei parametri propri della circolare attualmente in vigore, o addirittura non ha svolto alcun servizio, l'unico vero punto di riferimento rimane l'autorelazione, nella quale appare difficile immaginare, quanto meno con riguardo a quest'ultimo caso, cosa lo stesso magistrato potrà riferire.

Ciononostante, è questa la prospettiva che è stata accolta nella precedentemente citata delibera del CSM del 2012, nel rispondere al quesito che era stato posto dal Consiglio giudiziario di Perugia concernente la valutazione di professionalità dei magistrati che abbiano usufruito di congedo straordinario per dottorato di ricerca o di astensione obbligatoria per maternità, congedo parentale ed ordinario, dato che si è fatto perno sulla "centralità" dell'autorelazione nell'attuale sistema di valutazione della professionalità, autorelazione nella quale si è visto un "plausibile strumento di lavoro per coloro i quali sono tenuti a redigere il rapporto e il parere, in un'ottica di valorizzazione del principio di responsabilità degli attori del procedimento valutativo". Così che, "per l'espressione del parere da parte del Consiglio giudiziario, dovranno essere considerati gli elementi seppure scarni in suo possesso (in particolare l'autorelazione [appunto] del magistrato interessato ed eventuali atti o documenti prodotti)".

La debolezza di questa prospettiva appare peraltro abbastanza evidente. Il procedimento valutativo, nei casi dei quali ci stiamo occupando, può trovarsi ridotto ai minimi termini, quando non risultare impossibile (si pensi ai casi di astensione obbligatoria per maternità, congedo parentale ed ordinario). E qui si che si ha un contrasto con la disciplina ordinaria, oltre che con quella secondaria, che invece delineano l'avanzamento di carriera come conseguenza di valutazioni di professionalità: lì dove la valutazione non sia praticabile, l'avanzamento non dev'essere consentito.

Conclusione, questa, che, come si diceva poco fa, non significa certamente pregiudizio per anzianità e carriera, ma solo rinvio ad un momento successivo della valutazione e della ricostruzione di quest'ultima.

14. SEGUE. LA TESI CHE RICONOSCE IL DIRITTO ALLA IMMEDIATA VALUTAZIONE IN TUTTI I CASI IN CUI L'ANZIANITÀ DI SERVIZIO NON RISULTI PREGIUDICATA: SECONDA VARIANTE. - A risultati non dissimili da quelli testé descritti dovrebbe poi

giungere chi volesse intendere l'espressione "fuori ruolo" di cui all'art. 11 cit. come riferibile, in generale, a qualsiasi fattispecie di sospensione dell'esercizio delle funzioni giudiziarie che non comporti pregiudizio per l'anzianità dell'interessato.

In quest'ottica, si tratterebbe di verificare caso per caso come la norma andrebbe concretamente applicata: dove sarebbe utilizzabile integralmente, dove invece con adattamenti, ispirati alla disciplina ordinaria, conseguenti alla sua parziale o totale incompatibilità con la singola situazione.

La circostanza, peraltro, che non solo potrebbero essere proposti anche nei confronti di questa prospettiva gli stessi argomenti critici testé riferiti con riguardo alla tesi precedentemente esaminata, ma che in aggiunta potrebbero essere condotte pure le perplessità che sempre, per loro natura, accompagnano letture di norme contrastanti con il loro dato letterale, specialmente se volte ad attribuire ad espressioni "tecniche" significati "atecnici", dovrebbero complessivamente condurre a riconoscerne una ancora maggiore debolezza, e perciò a scartarla senz'altro.

15. SEGUE. L'ESTENSIONE ANALOGICA DELL'ART. 11 CIT. NELL'OTTICA IN PRECEDENZA DELINEATA SECONDO CUI SAREBBE DAL MEDESIMO DERIVABILE UN DIVIETO DI PROCEDERE A VALUTAZIONE IMMEDIATA DI SITUAZIONI DI SOSPENSIONE DELLE FUNZIONI SENZA CONTEMPORANEO COLLOCAMENTO FUORI RUOLO. - Piuttosto, tornando all'idea secondo cui dall'art. 11 cit. potrebbe, e dovrebbe essere derivata l'impossibilità di procedere a valutazione di periodi di sospensione del servizio non valutabili secondo i consueti parametri di cui alla legge e alla circolare in materia, pur se non recanti con sé alcun pregiudizio per l'anzianità del magistrato interessato, potrebbero essere svolti ulteriori rilievi idonei a superare almeno talune delle perplessità che, rispetto ad una prospettiva di questo genere, potrebbero essere sollevate, e che con ogni probabilità hanno animato anche gli estensori della delibera del CSM del 2012 nel momento in cui hanno escluso che le valutazioni di professionalità possano essere sospese, persino lì dove manchi qualsivoglia punto di riferimento utile per svolgerle.

I rilievi di cui si va dicendo nascono dalla (banale, se si vuole) considerazione del fatto che di una norma ben può essere fornita anche una interpretazione analogica.

Come abbiamo in precedenza veduto, il "mondo" delle aspettative, dei congedi, dei fuori ruolo può essere senz'altro ricostruito sulla base di direttrici e definizioni di carattere generale, ma non in modo del tutto conforme a queste direttrici e definizioni, a causa della intrinseca, profonda diversità delle singole fattispecie e di una consistente stratificazione legislativa che ne ha reso alle volte incerti i confini. Così che l'esclusione di talune fattispecie dal campo di applicabilità dell'art. 11 cit. – il che significherebbe, nell'ottica che qui stiamo considerando, l'esclusione della possibilità di procedere a valutazione immediata di professionalità – solo in virtù del fatto che il magistrato interessato non è stato collocato fuori ruolo potrebbe destare appunto perplessità.

Perplessità che potrebbero però essere facilmente superate nell'ottica di una estensione analogica dell'art. 11 cit.

Proprio la delibera del CSM del 2012 contiene il riferimento ad una fattispecie che, ai fini del ragionamento in corso, parrebbe "esemplare".

Si pensi al caso del magistrato che, per un certo periodo di tempo, sia stato impegnato in un dottorato di ricerca.

La frequenza di un corso di dottorato di ricerca dà la possibilità al magistrato di richiedere un congedo, ma non comporta il suo collocamento fuori ruolo. E però il percorso di chi abbia svolto un dottorato di ricerca ben potrebbe essere valutato, ai sensi dell'art. 11 cit., dalla corte di appello di Roma sulla base di una relazione proveniente da una "autorità" (il collegio universitario di dottorato) che potrebbe certamente procedere tenendo come punto di riferimento, per la valutazione del "servizio" prestato, i parametri ordinari della capacità, laboriosità, diligenza, impegno, nonché i prerequisiti dell'indipendenza e dell'equilibrio.

Così (ampiamente) intesi i concetti di “autorità” (organo avente funzioni direttive) e di “servizio” (attività diversa da quella giurisdizionale, ma con questa presentante caratteristiche comuni tali da poterla valutare sulla base dei medesimi parametri), avremmo allora individuato due punti comuni fra le fattispecie di fuori ruolo e quella di frequenza di un dottorato di ricerca, residuando, come diversità, solo il fatto che il dottorato di ricerca non si svolge in posizione di fuori ruolo.

Circostanza, quest’ultima, che non potrebbe però considerarsi precludere l’estensibilità analogica della norma. Come si è in precedenza evidenziato, gli elementi in considerazione dei quali quest’ultima è stata scritta sono infatti costituiti proprio dal fatto che il magistrato per il quale l’esercizio delle funzioni è sospeso si trova a svolgere un “servizio”, da un lato, comunque valutabile alla luce dei medesimi parametri dettati per la valutazione delle funzioni giurisdizionali e, d’altro lato, sottoposto alla direzione di una “autorità” diversa dagli organi di governo della giurisdizione. In questo quadro, la circostanza che l’attività venga svolta fuori ruolo non appare come un elemento determinativo della norma: non appare come un elemento ricollegabile alla sua *ratio*, bensì come un elemento introdotto (solo) in quanto le condizioni appena menzionate sono tipiche dell’esercizio di funzioni diverse da quelle giurisdizionali nella condizione, appunto, di fuori ruolo. E se si tratta di un elemento che non è ricollegabile alla *ratio* della norma, non può essere ovviamente inteso, lì dove non riscontrabile nella fattispecie non disciplinata, come ostativo rispetto all’estensione analogica.

Per converso, e per fare un altro esempio, l’estensione analogica non potrebbe essere invece prospettata lì dove manchi l’esercizio di funzioni valutabili sulla base dei parametri ordinari di legge e di circolare, e così quando il magistrato sia stato posto in aspettativa in quanto coniuge di dipendente della pubblica amministrazione che presta il proprio servizio all’estero.

16. SEGUE. LE IPOTESI DI CONGEDO E ASPETTATIVA ACCOMPAGNATE DA COLLOCAMENTO FUORI RUOLO IMPLICANTI DIFFICOLTÀ DI VALUTAZIONE. – La ricostruzione testé prospettata considera, in sintesi, l’art. 11 cit. come diretto a disciplinare tutte le situazioni in cui il magistrato che benefici di un periodo di sospensione dall’esercizio delle funzioni giudiziarie possa comunque essere valutato, sia pure da un organo diverso da quello consueto, e possa essere valutato per l’esercizio di funzioni non giurisdizionali, ma comunque valutabili sulla base dei parametri consueti. E prospetta la possibilità di procedere comunque a valutazione anche di situazioni non di fuori ruolo, sulla base di una estensione analogica della norma, lì dove, ciononostante, la possibilità di una valutazione di questo genere possa darsi.

Si potrebbe obiettare, nei confronti di questa ricostruzione, che esistono tuttavia pure ipotesi di aspettativa che comportano il collocamento fuori ruolo – e dunque idonee a dare luogo all’applicazione dell’art. 11 cit. – con riguardo alle quali una valutazione del periodo trascorso senza svolgimento delle funzioni sulla base dei parametri consueti di legge e di circolare parrebbe quanto meno difficile da compiere (si pensi all’aspettativa per servizio militare), se non praticamente impossibile (si pensi all’aspettativa per motivi di salute). Ciò che parrebbe contraddire la *ratio* dell’art. 11 cit., come in precedenza delineata.

Ma non sarebbe difficile replicare che queste situazioni ben potrebbero essere comprese in un novero di (limitate) eccezioni, legislativamente previste, giustificabili in considerazione della specialità degli interessi coinvolti. È chiaro, anche in un’ottica di necessario bilanciamento di diritti costituzionalmente protetti, che così la necessità di dare piena tutela alla salute come la circostanza dell’essere chiamati coattivamente allo svolgimento di un servizio nell’interesse della nazione non possono comportare alcun pregiudizio sulla carriera del magistrato, neppure nel senso della sospensione della valutazione di professionalità.

17. IMPOSSIBILITÀ DI CREARE FUORI RUOLO “PER PRASSI”. – Alcune considerazioni merita infine, nel quadro che si va delineando, la prassi consiliare consistente nel collocare fuori ruolo i magistrati beneficiari di aspettativa per mandato parlamentare o amministrativo, nonché i magistrati beneficiari di aspettativa ex art. 23 bis l. n. 165/2001.

È da chiedersi, invero, se il Consiglio possa disporre un collocamento fuori ruolo in assenza di una previsione che lo disponga. E la risposta parrebbe dovere essere, per la verità, in senso negativo. Quella di fuori ruolo, come quelle di congedo e di aspettativa, sono tutte ipotesi che si presentano come eccezionali rispetto all'ordinario svolgimento del rapporto di servizio, e che perciò dovrebbero essere considerate di stretta interpretazione, insuscettibili di estensione analogica e, a maggior ragione, non "inventabili".

Tanto più se si considera l'importanza che la posizione di "fuori ruolo" viene ad assumere nel contesto della lettura dell'art. 11 cit. da ultimo delineata.

Lettura nel contesto della quale l'esigenza di creazione di nuovi "fuori ruolo" potrebbe considerarsi oltre tutto superata sul piano della estensione analogica della norma.

E piano sul quale, ancora una volta oltre tutto, ben si potrebbe dubitare (ulteriore argomento contro la legittimità delle "prassi" appena menzionate) della necessità di procedere a valutazione dei magistrati collocati in aspettativa per mandato parlamentare e amministrativo. Questi magistrati risultano infatti chiamati a svolgere funzioni la cui valutazione sembra invero difficile che possa essere compiuta sulla base degli ordinari parametri di valutazione delle funzioni giurisdizionali. Cosa si potrebbe dire, ad esempio, a proposito (di quello che costituisce addirittura un prerequisito, vale a dire) della indipendenza di un magistrato nello svolgimento dell'attività politica, che proprio sulla assenza di indipendenza, nel senso della tensione al perseguimento di ideali e interessi di parte, trova la propria essenza?

La distanza dall'attività giurisdizionale è veramente notevole, eccessiva per consentire una valutazione di professionalità, e si giustifica perciò la sospensione della medesima fino alla maturazione di un ordinario periodo di esercizio delle funzioni giurisdizionali.

Si tratta di quella stessa distanza che viene lamentata da chi ha promosso la campagna volta alla raccolta di firme contro la progressione di carriera dei magistrati che si dedicano alla politica.

Il blocco della carriera potrebbe essere giudicato eccessivo, se non altro perché, ancora una volta in un'ottica di bilanciamento di interessi costituzionalmente protetti, si tradurrebbe in una illegittima compressione dei diritti politici del magistrato. Ma il rinvio della valutazione al tempo in cui sarà maturato un periodo ordinario di esercizio di funzioni giurisdizionali, alla luce delle diversità dei "servizi" resi, appare ben giustificato.