

**queste istituzioni**

---

**Gli interventi sul sistema giustizia:  
lo stato dell'arte**

**Gian Paolo Dolso**

**Numero 3/2023**  
**30 settembre 2023**

---

# Gli interventi sul sistema giustizia: lo stato dell'arte

di Gian Paolo Dolso\*

## Sommario

1. La “questione giustizia”. – 2. La legge delega 71/2022. – 3. Conclusioni.

## Sintesi

Il contributo, partendo dalla “questione giustizia” analizza la legge delega 71/2022. Si tratta di disposizioni articolate che si riferiscono alla valutazione dei magistrati, per i quali è opportuno scongiurare il rischio di un eccessivo dispendio di energie rispetto ai risultati prodotti; agli illeciti disciplinari, per i quali sono state previste nuove fattispecie e un procedimento di archiviazione, non privo di criticità. La legge ambisce a rendere più efficiente il sistema, anche se l’impatto è di un intervento di “manutenzione” che può produrre effetti migliorativi, soprattutto se si sfruttassero al meglio i margini di discrezionalità rilasciati al legislatore delegato.

## Abstract

The essay, starting from the "justice question", analyzes the law 71/2022. This law contains detailed provisions that refer to the evaluation of magistrates, for whom it is appropriate to avoid the risk of excessive expenditure of energy compared to the produced results; to disciplinary offences, for which new cases and a dismissal procedure have been established, which are not without critical issues. The law aims to make the system more efficient, even if the impact is of a "maintenance" intervention that can produce improving effects, especially if the margins of discretion given to the delegated legislator are made best use of.

## Parole chiave

Riforma della giustizia; collocamento fuori ruolo; illeciti disciplinari; legge delega.

## Keywords

Justice; out-of-tenure placement; disciplinary offences; law.

## 1. La “questione giustizia”.

Tra i tanti temi che il Governo si troverà in agenda in autunno, accanto alle proposte di revisione costituzionale relative alla forma di governo<sup>1</sup>, accanto alla approvazione del disegno di legge ordinaria – ma dalla valenza ordinamentale – sull’autonomia differenziata, vi è certamente la “questione giustizia”. Da diversi anni a questa parte il mondo della giustizia è interessato, senza soluzione di continuità, da riforme, più o meno ampie, e/o da tentativi di riforme, non sempre andati a buon porto. Non si tratta, per vero, di una forma di

---

\* Professore ordinario di Diritto costituzionale nell’Università degli Studi di Trieste.

<sup>1</sup> Su cui cfr. l’Editoriale di A. LORENZETTI, *Alle radici del patto costituzionale*, in questa *Rivista*, n. 2, 2023.

“accanimento” della politica volto in qualche misura conformare o, peggio condizionare, l’esercizio della giurisdizione. È uno scenario – questo – che appare smentito sia dalla natura per così dire *bipartisan* dei tentativi di riformare, pur con ampiezza, modalità, finalità e risultati alquanto disparati, vari aspetti del pianeta giustizia, sia anche dalla situazione oggettiva in cui in effetti versa il sistema nel suo complesso, a iniziare dai tempi dei processi: si tratta di un profilo non a caso “attenzionato”, come noto, in sede europea, e di cui lo Stato si deve fare carico nella cornice dell’attuazione del PNRR<sup>2</sup>.

Anche sulla scorta delle indicazioni dispensate in sede di Unione europea, e non trascurando nemmeno le criticità evidenziate da tempo dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, *sub specie*, soprattutto, di “ragionevole durata”, si sono messe in cantiere un’ampia gamma di riforme, articolate su vari livelli. Vi sono misure adottate a livello legislativo, che hanno a che fare con la macchina giudiziaria e sono tese a migliorarne il funzionamento e il “rendimento”. In questa prospettiva vanno in primo luogo annoverati interventi organici che mettono mano a un plesso più o meno ampio di norme o a un determinato sistema o sotto-sistema: tipico esempio è costituito dalle cosiddette riforme “Cartabia”, una relativa al processo civile e una al processo penale, di recente entrate in vigore (riforme che seguono di pochi anni quelle del 2015 e del 2017). Altri interventi hanno oggetti più vari e non rispondono a esigenze “di sistema”, ma sono volti a porre rimedio ad alcuni snodi del processo o a taluni istituti di diritto sostanziale rispetto ai quali una rivisitazione è ritenuta consigliabile oppure anche necessaria. Paradigmatico di questa modalità di azione è, da ultimo, il disegno di legge voluto dal Ministro della Giustizia Nordio e recante “Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all’ordinamento giudiziario [...]”. Tale disegno di legge prevede una serie di misure puntuali e circoscritte.

In particolare, in relazione al codice penale, si dispone l’abrogazione del reato di abuso d’ufficio e la modifica di quello di traffico d’influenze illecite; quanto al codice di rito, si interviene in materia di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, con particolare attenzione al profilo della loro pubblicazione; in tema di misure cautelari, si prevede la necessità, salvo alcune eccezioni, dell’interrogatorio preventivo del destinatario della misura; si prevede inoltre che la custodia cautelare in carcere sia adottata da un organo “collegiale” e non monocratico; in relazione all’istituto dell’informazione di garanzia si introducono una serie di elementi aggiuntivi nella prospettiva della maggiore garanzia dell’indagato; si

---

<sup>2</sup> Il Regolamento(UE) 2021/241, del Parlamento europeo e del Consiglio europeo del 12 febbraio 2021, che istituisce il Dispositivo per la ripresa e la resilienza (*Recovery and Resilience Facility*, RRF), meccanismo chiave del NGEU, che ha rappresentato una sorta di “legge cornice” per l’elaborazione dei PNRR, disciplina nel dettaglio, all’art. 18, i Piani nazionali e la loro articolazione in *milestone* (traguardi) e *target* (obiettivi), che devono essere coerenti con i pilastri dello stesso RRF e con le *Country Specific Recommendations*, espresse dalle Istituzioni dell’Ue nel 2019 e nel 2020. Nell’ambito delle priorità rivolte all’Italia viene richiesto, tra l’altro, il perseguimento di politiche finalizzate a «migliorare l’efficienza del sistema giudiziario» e a «ridurre la durata dei processi civili in tutti i gradi di giudizio».

interviene infine sul controverso profilo della appellabilità delle sentenze di proscioglimento da parte del pubblico ministero introducendo alcune limitazioni.

Un altro livello di intervento è quello che implica modifiche costituzionali: a breve, come noto, inizierà l'*iter* parlamentare del disegno di legge costituzionale teso a realizzare una separazione delle carriere tra magistratura giudicante e requirente con la creazione di un organo di autogoverno *ad hoc* per la magistratura requirente. Nel disciplinare tale separazione il disegno di legge costituzionale introduce alcune elementi di novità non necessariamente consequenziali rispetto al disegno riformatore: in particolare viene modificata l'attuale disciplina del Consiglio superiore della magistratura, in primo luogo prevedendo due organi distinti, uno per la magistratura giudicante e uno per quella requirente, in secondo luogo incidendo sulla composizione di essi, i cui membri andranno eletti per metà dal Parlamento in seduta comune e per l'altra metà dalla magistratura, rispettivamente giudicante e requirente. Viene infine introdotta una modifica dell'art. 112 Cost. attraverso un temperamento dell'obbligatorietà dell'azione penale, che continua a essere enunciata, ma «nei casi e modi previsti dalla legge».

Oltre a questa varia gamma di provvedimenti non vanno pretermessi infine ulteriori interventi che, ancorchè di legislazione ordinaria, rivestono una valenza “di sistema” con riguardo al mondo della giustizia. Il riferimento va in particolare ad una legge dello scorso anno. Si tratta di un provvedimento dal contenuto molto ampio nella misura in cui esso contiene sia disposizioni immediatamente applicative sia alcune deleghe al Governo<sup>3</sup>.

## 2. La legge delega 71/2022.

A prescindere dai dubbi che tal *modus procedendi* può ingenerare, è opportuno soffermarsi su questo provvedimento sia per rimarcare il significato delle disposizioni già entrate in vigore sia per constatare che le deleghe sono rimaste ad oggi inattuato. Sul primo versante il provvedimento contiene disposizioni sull'ordinamento giudiziario non del tutto organiche ma significative nella prospettiva del funzionamento della macchina giudiziaria. Passiamole rapidamente in rassegna. Si può in primo luogo menzionare un intervento sull'ufficio del massimario presso la Corte di Cassazione: si conferma la possibilità, su iniziativa del Primo Presidente della Corte di Cassazione, di disporre che magistrati addetti all'ufficio, fino alla metà dei componenti dell'ufficio stesso, possano essere destinati – a certe condizioni – alle sezioni della

---

<sup>3</sup> Si tratta della legge 17 giugno 2022 n. 71, 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*”. Sul provvedimento in parola cfr. F. BIONDI, *Ordinamento giudiziario: novità, attese e prospettive*, Editoriale 8 marzo 2023, in *Federalismi.it*, n. 6/2023.

Corte per lo svolgimento delle funzioni giurisdizionali di legittimità<sup>4</sup>. Nonostante le cautele adottate, l'attribuzione di funzioni di giudice di Cassazione al di fuori delle normali procedure rimane assai problematico. E ciò anche a prescindere dai dubbi che le dimensioni dell'ufficio del massimario, 67 magistrati, può suscitare e ha suscitato, alla luce anche del discusso ruolo che tale ufficio riveste<sup>5</sup>.

Significativa appare la disposizione in tema di illeciti disciplinari: da una parte vengono contemplate ulteriori fattispecie di illecito rispetto a quelle già tipizzate nel decreto legislativo n. 109 del 2006, dall'altra opportunamente si innestano in materia di illeciti disciplinari dei magistrati istituiti previsti in ambito penale, in particolare quello dell'estinzione e quello della riabilitazione a seguito di irrogazione della sanzione disciplinare. Sotto il primo profilo, diverse fattispecie inedite sono chiaramente correlate all'obiettivo di ridurre i tempi dei processi evitando l'accumulo di arretrato. In caso di ritardi, si possono profilare – a certe condizioni – sanzioni sul piano disciplinare<sup>6</sup>. Se è vero che la durata dei processi costituisce un serio problema, introdurre fattispecie di illecito disciplinare *ad hoc* probabilmente non porterà ad utili risultati: non tanto e non solo in ragione della macchinosità del procedimento ma soprattutto alla luce delle percentuali di procedimenti disciplinari che vengono archiviati (e che spesso hanno ad oggetto casistiche ben più gravi)<sup>7</sup>. Si tratta piuttosto di profili che dovrebbero rilevare nel contesto della procedura di valutazione dei magistrati, procedura che pure denota diverse criticità, se non altro rivelate dal tasso assolutamente trascurabile delle valutazioni negative.

Ulteriori ipotesi di illecito hanno a che fare con l'attività del CSM e di fatto sembrano correlate alle vicende e agli scandali che hanno purtroppo coinvolto il CSM<sup>8</sup>. Al di là dei dubbi che derivano dal fatto che la creazione di nuove fattispecie “fotografia”, ritagliate su gravi, ma pur sempre puntuali, accadimenti, resta il fatto che un'eccessiva tipizzazione degli illeciti rischia di dare luogo ad un sistema spiccatamente “casistico”, che potrebbe lasciare fuori quadro comportamenti, pur non tipizzati, ma in realtà meritevoli di essere valutati in sede disciplinare: «per evitare che comportamenti lesivi dell'immagine di correttezza e imparzialità della

---

<sup>4</sup> Art. 7, comma 3, della legge n. 71 del 2022.

<sup>5</sup> Sul punto, per tutti, M. TARUFFO, *Precedente e giurisprudenza*, in *Riv. trim dir proc. civ.*, 2007, 709, secondo il quale «un ufficio come quello del Massimario esiste solo in Italia»; i sistemi nei quali vige la regola del precedente non conoscono nulla di simile alla nostra massima: in quegli ordinamenti, infatti, il precedente è costituito dall'intera sentenza, non da brani più o meno sintetici estratti dalla motivazione in diritto.

<sup>6</sup> Art. 14 della legge n. 71 del 2022, comma 1, lett. a) e c).

<sup>7</sup> Nel 2020, ad esempio, i procedimenti disciplinari che sono sfociati nell'esercizio dell'azione disciplinare sono stati il 4,2% (corrispondente in termini assoluti a 155 casi).

<sup>8</sup> Art. 11, comma 1, lett. c) della legge n. 71 del 2022: viene censurato il comportamento di chi si adopera «per condizionale indebitamente l'esercizio delle funzioni del Consiglio superiore della magistratura al fine di ottenere un ingiusto vantaggio per sé o per altri o per recare un danno ingiusto ad altri»; si sanziona poi l'«omissione, da parte del componente del Consiglio superiore della magistratura, della comunicazione agli organi competenti di fatti a lui noti che possono costituire illecito disciplinare ai sensi della lettera 1-*bis*».

magistratura rimangano impuniti perché non contemplati nelle norma del codice disciplinare è [...] necessario che anche da noi si inserisca in quel codice disciplinare una “norma di chiusura” la quale preveda la punibilità di qualsiasi altro comportamento che possa delegittimare la funzione giudiziaria»<sup>9</sup>.

Vanno guardate invece positivamente sia la sanzionabilità di condotte relative alla violazione delle regole che disciplinano i rapporti tra gli organi requirenti e gli organi di informazione sia la previsione di sanzioni *ad hoc* relative all’emissione di provvedimenti che limitano la libertà personale in casi di negligenza ulteriori rispetto a quelli già disciplinati<sup>10</sup>.

Vi è inoltre una disposizione che riguarda il passaggio dei magistrati da una funzione all’altra, limitando questa possibilità ad un solo cambio, dopo la scelta iniziale: si tratta di una disposizione che accentua una tendenza già emersa nell’ordinamento e che risulterebbe per vero del tutto superata se la citata proposta di modifica costituzionale andasse in porto. In relazione all’organizzazione dell’ufficio del pubblico ministero si prevede: «il Procuratore della Repubblica predisporre, in conformità ai principi generali definiti dal Consiglio superiore della magistratura, il progetto organizzativo dell’ufficio, con il quale determina: a) le misure organizzative finalizzate a garantire l’efficace e uniforme esercizio dell’azione penale[...]; b) i criteri di priorità finalizzati a selezionare le notizie di reato da trattare con precedenza rispetto alle altre e definiti, nell’ambito dei criteri generali indicati dal Parlamento con legge, tenendo conto del numero degli affari da trattare, della specifica realtà criminale e territoriale e dell’utilizzo efficiente delle risorse tecnologiche, umane e finanziarie disponibili»<sup>11</sup>. In mancanza tuttavia della legge del Parlamento, i criteri *di priorità* finirebbero per basarsi in definitiva sui principi generali enunciati dal CSM. Da più parti si sollevano, come conseguenza della separazione delle carriere, timori sulla paventata “dipendenza” degli uffici del pubblico ministero dal Governo: perplessità derivano tuttavia anche dalla definizione delle priorità da parte di ogni Procura, sulla base di principi, si badi “generali”, dispensati dal CSM. La convivenza di una tale forma di “selezione” con il principio di obbligatorietà dell’azione penale dà adito a più di qualche dubbio. Non a caso il disegno di legge costituzionale sulla separazione

---

<sup>9</sup> G. DE FEDERICO, *Riforma del sistema di disciplina dei magistrati in prospettiva comparata*, in *Archivio Penale*, n. 3, 2021, 6.

<sup>10</sup> Art. 11, comma 1, lett. a), n. 4) e n. 6), della legge n. 71 del 2022. Che il rapporto con la stampa da tempo sia considerato fonte di problemi per il processo penale è dimostrato, se ce ne fosse bisogno, dall’attenzione che la dottrina dedica a questo tema: da ultimo, cfr. il volume, ricco di suggestioni, di V. MANES, *Giustizia mediatica. Gli effetti perversi sui diritti fondamentali e sul giusto processo*, Bologna, 2022.

<sup>11</sup> Art. 13, comma 1, lettere a) e b) della legge n. 71 del 2022. Va osservato che la delega contenuta nella legge n. 134 del 2021 non risulta attuata *in parte qua*: l’art. 1 comma 8 lett. i) prevede «che gli uffici del pubblico ministero, per garantire l’efficace e uniforme esercizio dell’azione penale, nell’ambito dei criteri generali indicati dal Parlamento con legge, individuino criteri di priorità trasparenti e predeterminati, da indicare nei progetti organizzativi delle procure della Repubblica, al fine di selezionare le notizie di reato da trattare con precedenza rispetto alle altre, tenendo conto anche del numero degli affari da trattare e dell’utilizzo efficiente delle risorse disponibili».

delle carriere ritocca sul punto l'art. 112 Cost. continuando a prevedere sì l'obbligatorietà dell'azione penale, ma prevedendo che essa venga assicurata «nei modi e nelle forme previsti dalla legge».

Il provvedimento legislativo in parola contiene ancora altri due capi contenenti disposizioni immediatamente applicative. Il primo in materia di eleggibilità e ricollocamento dei magistrati in occasione di elezioni politiche e amministrative nonché di assunzione di incarichi di governo nazionale, regionale o locale, nel cui ambito viene adottata una linea di maggior rigore rispetto a quella attuale, distinguendo opportunamente tra le svariate situazioni che si possono verificare<sup>12</sup>. L'altro capo contiene una serie di disposizioni relative alla costituzione e al funzionamento del Consiglio superiore della magistratura, nella cui cornice trova nuova disciplina anche il sistema elettorale relativo alle elezioni dei membri togati del consiglio<sup>13</sup>.

Come anticipato, nel provvedimento sono contenute anche due deleghe, collocate al primo (I) e ultimo (V) capo del provvedimento legislativo. La delega di cui al capo V riguarda la riforma del codice penale militare di pace, quanto mai opportuna anche alla luce della giurisprudenza costituzionale che a più riprese è stata chiamata a pronunciarsi su disposizioni di questo plesso normativo non sempre in asse con il volto costituzionale del sistema<sup>14</sup>. Conviene in questa sede soffermarsi brevemente sulla delega contenuta nel capo I per la sua importanza “di sistema”. Va preliminarmente osservato che, accanto a principi e criteri generali, la delega contiene anche indicazioni circostanziate e puntuali, che non lasciano molto spazio in sede di implementazione al legislatore delegato. La delega tocca diversi ambiti piuttosto rilevanti nel contesto del migliore funzionamento della macchina giudiziaria.

In primo luogo si occupa delle modalità e dei criteri di conferimento degli incarichi direttivi e semidirettivi, rimarcando il fatto che si tratta di procedure che debbono essere caratterizzate dalla “trasparenza”. Al riguardo, con una previsione che dovrebbe essere pleonastica, si dispone «*espressamente* l'applicazione dei principi di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, in quanto compatibili, ai procedimenti per la copertura dei posti direttivi e

---

<sup>12</sup> Gli artt. 18, 19 e 20 della legge n. 71 del 2022 descrivono diverse ipotesi. Si tratta di una materia che dovrebbe essere regolamentata da una fonte legislativa, come giustamente rilevato in dottrina: G. MORBIDELLI, *Magistrati e politica fra separazione ed equilibrio dei poteri*, in S. MERLINI (a cura di), *Magistratura e politica*, Firenze, 2016, 51.

<sup>13</sup> Sul punto si vedano le considerazioni di A. D'ANDREA, *Quale Consiglio superiore della magistratura per il futuro*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 4/2022, 2 agosto 2022. Va notato che l'obiettivo della riforma elettorale di ridurre il peso delle correnti nel procedimento di elezioni dei membri togati del CSM non è stato centrato alla luce dei risultati delle elezioni del settembre 2022.

<sup>14</sup> Tra le tante sentenze mi piace ricordare – a mero titolo di esempio – la pronuncia della Corte costituzionale n. 29 del 1976, la cui densa motivazione si deve a Livio Paladin.

semidirettivi»<sup>15</sup>. Dal tenore della previsione si evince che, per il passato, il principio di trasparenza non si fosse radicato nel contesto di queste procedure<sup>16</sup>.

Nella medesima cornice appaiono condivisibili sia il principio, enunciato alla lettera b) dell'art. 2, comma 1, secondo cui i procedimenti devono essere definiti «secondo l'ordine temporale con cui i posti si sono resi vacanti», sia quello secondo cui la «commissione competente del consiglio superiore della magistratura proceda sempre all'audizione dei candidati»: se il CSM, in sede di parere reso sul provvedimento, teme un «inutile dispendio di energie» con «evidente dilatazione dei tempi di definizione della procedura»<sup>17</sup>, va al riguardo ricordato che la lunghezza di tale procedure pre-esiste a tale previsione, mentre sembra evidente che l'audizione possa apportare elementi assai rilevanti, attesa la possibilità di approfondire aspetti delle attitudini dei candidati non certo desumibili dalla documentazione gli atti.

Meno condivisibile appare piuttosto, almeno in parte, la previsione secondo cui il Governo viene delegato a «stabilire [...] modalità idonee ad acquisire il parere del consiglio dell'ordine degli avvocati competente per territorio nonché, in forma semplificata e riservata, dei magistrati e dei dirigenti amministrativi, assegnati all'ufficio giudiziario di provenienza dei candidati, escluso in ogni caso l'anonimato»<sup>18</sup>. Sul parere del Consiglio dell'ordine si può solo auspicare che il legislatore delegato elenchi alcuni parametri che possano fungere da guida per il parere che il Consiglio è chiamato a rendere, per scongiurare il rischio di giudizi privi di riferimento a dati oggettivi. La seconda parte della previsione merita invece le censure del CSM non tanto forse con riguardo ai rischi di conflittualità che da tale previsioni deriverebbero, quanto in relazione alla “natura riservata di tale interlocuzione”, che palesemente «confliggerebbe [...] con le esigenze di trasparenza sottese all'intento riformatore»<sup>19</sup>. Pare in effetti una disposizione infelice a cui sarebbe preferibile non dare corso da parte del legislatore delegato. Si poteva semplicemente prevedere che ai magistrati che appartengono all'ufficio giudiziario di provenienza del candidato, al pari dei dirigenti amministrativi dello stesso ufficio, fosse data notizia della richiesta di un magistrato dell'ufficio a ricoprire un incarico direttivo, in modo tale da consentire ad essi di formulare eventualmente osservazioni al Consiglio se lo ritenessero opportuno.

---

<sup>15</sup> Art. 2, comma 1, lett. a) della legge n. 71 del 2022 (mio il corsivo).

<sup>16</sup> Lo stesso Presidente della Repubblica Sergio Mattarella aveva ragionato, con riguardo alle decisioni del CSM sulle nomine, di «regole puntuali e trasparenze delle proprie deliberazioni» (intervento di data 21/06/2019, reperibile nel sito istituzionale del CSM).

<sup>17</sup> I pareri del CSM sulle disposizioni della legge n. 71 del 2022 sono raccolte nel Dossier, a cura degli Uffici studi della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica di data 2 maggio 2022: “*Riforma dell'ordinamento giudiziario e del Consiglio superiore della magistratura. Schede di lettura. A.S. 2595*”, 33.

<sup>18</sup> Ancora legge n. 71 del 2022, art. 2, c. 1, lett. c) seconda parte.

<sup>19</sup> Cfr. il citato *dossier*, a cura degli Uffici studi della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica “*Riforma dell'ordinamento giudiziario e del Consiglio superiore della magistratura*”, 33.



Assai opportunamente l'art. 2 interviene poi sui criteri di assegnazione degli incarichi tentando di riportare a livello legislativo i parametri su cui ancorare i provvedimenti in parola, per l'innanzi consegnati in buona parte a fonti subordinate, in particolare il già citato "testo unico" sulla dirigenza giudiziaria. In effetti il rispetto della riserva di legge di cui all'art. 108 Cost. implicherebbe il «rispetto di paradigmi normativi definiti»<sup>20</sup>.

La delega riguarda alcuni tasselli che si aggiungono ad un quadro normativo articolato, composto dai criteri dettati dal CSM e dalle previsioni contenute nel D.lgs. n. 160 del 2006. La norma conferma lo spazio rilasciato ai «criteri dettati dal Consiglio superiore della magistratura con specifico riferimento all'incarico da ricoprire». Vengono dunque enucleati i parametri che devono guidare la scelta, tra cui la «conoscenza del complesso dei servizi resi dall'ufficio della sezione per la cui direzione è indetto il concorso», la «capacità di analisi ed elaborazione dei dati statistici», la «conoscenza delle norme ordinamentali», la «capacità di efficiente organizzazione del lavoro giudiziario» e «gli esiti delle ispezioni svolte negli uffici presso cui il candidato svolge o ha svolto funzioni direttive». Fermo restando che si tratta di principi che vanno implementati da parte del legislatore delegato, si può osservare che forse la valutazione che ruota attorno alla conoscenza dell'ufficio messo a concorso potrebbe dare adito a qualche disfunzione, se non si precisasse che la conoscenza dovrebbe investire le caratteristiche di una certa tipologia di ufficio più che di un determinato ufficio specifico, il che rischierebbe di favorire, in modo che pare improprio, il candidato "locale" rispetto agli altri aspiranti all'ufficio.

Viene poi precisato, da una parte, che nella valutazione «non si tenga conto delle esperienze maturate nel lavoro non giudiziario a seguito di collocamento fuori ruolo della magistratura» e, dall'altra, che il criterio dell'anzianità sia confinato alla residualità: in entrambi i casi i principi dettati esibiscono una eccessiva radicalità, essendo preferibile, rispetto ad ogni automatismo, una valutazione specifica e puntuale, che si traduca in una congrua motivazione, soprattutto in relazione alle pregresse esperienze, le quali devono essere per lo meno suscettibili di essere prese in considerazione.

Vengono poi enunciati principi in relazione al delicato snodo della disciplina del procedimento di conferma negli uffici direttivi, per lo più ad oggi disciplinato dal "testo unico" incarichi giudiziari. Sul quadro composito disegnato dal testo unico si innestano le nuove disposizioni, contenenti principi anche circostanziati. Si prevede, tra l'altro, che si tenga conto «anche dei pareri espressi dai magistrati dell'ufficio, acquisiti con le modalità definite dallo stesso Consiglio, del parere del presidente del tribunale o del procuratore della Repubblica [...] e

---

<sup>20</sup> Così M. LUCIANI, *Il Consiglio superiore della magistratura nel sistema costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale* n. 1/2020, 7 gennaio 2020, 10. Il testo unico è costituito dalla circolare del CSM dd. 27 luglio 2015, non agevolmente coniugabile con la riserva di legge di cui all'art. 108 Cost., declinata, come la migliore dottrina insegna, in guisa di riserva assoluta di legge: per tutti, S. BARTOLE, *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*, Padova, 1964, 248 ss.

delle osservazione del consiglio degli ordine degli avvocati», precisando che oggetto di valutazione sono anche «i provvedimenti tabellari e organizzativi redatti dal magistrato in valutazione nonché, a campione, i rapporti redatti ai fini delle valutazioni di professionalità dei magistrati dell'ufficio o della sezione» (art. 2, comma 1, lett. g). Si tratta di previsioni oggetto di critica da parte del CSM nella misura in cui i pareri acquisiti, oltre ad una paventata natura meramente “valutativa”, avrebbero attitudine ad alimentare ulteriore contenzioso in materia di nomine. Di fatto traspare una certa “insofferenza”, soprattutto quando i pareri provengano dall'avvocatura o anche da altri magistrati dell'ufficio<sup>21</sup>. In verità occorre però ammettere che si tratta dei soggettive operano fianco a fianco rispetto al magistrato sottoposto a valutazione e quindi tendenzialmente adatti a fornire utili elementi di valutazione del candidato che, assieme ad altri elementi di giudizio a disposizione del Consiglio, possono contribuire a valutare l' idoneità del magistrato a rivestire un ruolo direttivo o semidirettivo.

Il comma 3 dell'art. 2 è dedicato al delicato problema del conferimento di funzioni giudicanti e requirenti di legittimità. Senza alterare l'assetto di fondo, vengono enunziati una serie di principi tesi a rendere più rigoroso l'accesso al tali rilevanti funzioni. In questa prospettiva, dopo aver opportunamente previsto, come *conditio sine qua non*, l'esercizio effettivo di funzioni giudicanti o requirenti per dieci anni, si prevede, «ai fini della valutazione delle attitudini, del merito e dell'anzianità, l'adozione di criteri per l'attribuzione di un punteggio per ciascuno dei suddetti parametri», con evidente sforzo di oggettivizzazione della valutazione (art. 2, comma 3, lett. c). Interessante la lettera d) secondo cui nella valutazione delle attitudini si prevede siano considerate anche «le esperienze maturate nel lavoro giudiziario in relazione allo specifico ambito di competenza [...] e alle specifiche funzioni [...] del posto da conferire»: in questo modo potrebbe essere dato il giusto rilievo al tempo di svolgimento delle funzioni, riprendendo in qualche misura il criterio dell'anzianità, essendo evidente che lo svolgimento prolungato delle specifiche funzioni deve contare di più rispetto ad un periodo più limitato, in virtù dell'esperienza acquisita.

Significativa è la previsione secondo cui va attribuita *rilevanza* al parametro della «capacità scientifica e di analisi delle norme», elemento «da valutare anche tenendo conto di andamenti statistici gravemente anomali degli esiti degli affari nelle fasi e nei gradi successivi del procedimento e del giudizio» (lett. d). Si tratta di un dato non certo inedito<sup>22</sup>. Tuttavia la

---

<sup>21</sup> Cfr. il dossier “*Riforma dell'ordinamento giudiziario e del Consiglio superiore della magistratura*”, p. 39; considerazioni egualmente negative riguardano i “pareri del dirigente dell'ufficio giudiziario “contrapposto”, i quali appaiono eccentrici rispetto al sistema di valutazione del dirigente e finalizzati ad acquisire valutazioni di risultato non coerenti con le caratteristiche della procedura di conferma”. Si teme ancora che “le valutazioni espresse dai magistrati dell'ufficio rischiano di far transitare [...] elementi generici e fuorvianti, inducendo il dirigente a privilegiare scelte organizzative non ottimali ma gradite ai magistrati dell'ufficio”

<sup>22</sup> In questo senso compare un riferimento nel D.lgs. n. 160 del 2006: nell'art. 11, in sede di valutazione della capacità del magistrato (elemento di valutazione da considerare insieme alla laboriosità, alla diligenza e

legge di delega procede ad una sua precisazione e ne dispone espressamente l'utilizzo in sede di conferimento delle rilevanti funzioni giudicanti o requirenti di legittimità. La legge prevede che di questo parametro si debba tenere conto sia nel caso di conferimento di funzioni di legittimità sia in sede di valutazione di professionalità dei magistrati da parte dei consigli giudiziari<sup>23</sup>. Si tratta di un elemento di giudizio che deve essere circondato da cautela, ragionando la norma letteralmente di andamenti statistici dei gravami “gravemente anomali” «in relazione all'esito degli affari nelle fasi o nei gradi successivi del procedimento»: uno snodo che ha attirato anche critiche da una parte almeno della magistratura<sup>24</sup>. Fermo restando che il principio suscettibile di essere declinato in modi diversi, non appare facilmente eludibile la rilevanza, in sede di attribuzioni di funzioni di legittimità, di una indagine sugli esiti dei provvedimenti adottati dal magistrato nei successivi gradi di giudizio. Non va trascurato che la delega ragiona di anomalie che siano *gravi*. Spetterà al legislatore delegato procedere a circostanziare meglio tale requisito conferendo maggiore certezza a tali valutazioni i cui parametri verrebbero opportunamente riportati, almeno in parte, nell'alveo della legge e sottratti alla più volatile “fonte” di una delibera del CSM. Resta il problema di fondo – di cui il legislatore delegato si dovrà fare carico – cioè quello di ancorare il requisito della *gravità* a dati di rilevazione il quanto più oggettivi e “misurabili”.

Il nervo scoperto è dato dalla libertà interpretativa. Si tratta di un profilo che potrebbe venire in evidenza nella misura in cui le gravi anomalie di cui sopra siano da ascrivere a scelte interpretative censurate – anche in modo seriale – nei successivi gradi di giudizio. Nel caso, ad esempio, in cui il magistrato adotti decisioni basate su interpretazioni delle norme che si contrappongono frontalmente ad orientamenti radicati espressi dal giudice di legittimità, senza per vero evidenziare dubbi di costituzionalità (da rimettere alla Corte costituzionale) oppure senza ricorrere al rinvio pregiudiziale, nell'eventualità di dubbi di conformità con il diritto dell'UE, diventa difficile giustificare un giudizio pienamente positivo sulla capacità scientifica e sulla capacità di analisi delle norme, soprattutto laddove l'interpretazione del giudice fosse del tutto implausibile<sup>25</sup>.

---

all'impegno), è previsto che tra gli elementi da considerare in relazione alla “capacità” si tenga conto dell'“esito degli affari nelle successive fasi e nei gradi del procedimento o del giudizio”.

<sup>23</sup> Così art. 3, comma 1, lettera g). Si tratta di un dato che viene inserito nel fascicolo per la valutazione del magistrato.

<sup>24</sup> Cfr., con spunti critici, R. MAGI, *La delega Cartabia in tema di valutazione di professionalità del magistrato: considerazioni a prima lettura*, in *Giustizia insieme*, 13.07.2022.

<sup>25</sup> In dottrina, a questo riguardo, si è ragionato, come caso limite, di norme “impossibili”: così G. ZAGREBELSKY, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 1988. Sul punto R. MAGI, *La delega Cartabia*, cit., secondo il quale «anomalia [...] è il rischio della superficialità nella valutazione dei fatti e quello della disattenzione ai diritti delle parti [...]»; «la vera anomalia [...] è l'adesione acritica ad un precedente massimato senza che venga esaminato il caso che lo ha generato [...]»; la «vera anomalia è la presa di posizione individualistica, senza consapevolezza di essere parti di un sistema e senza confronto con i precedenti realmente utili alla soluzione del caso». Si può concordare su queste osservazioni, ma ciò non esclude che una sistematica riforma delle decisioni del

L'art. 3 ha ad oggetto i consigli giudiziari e le valutazioni di professionalità da essi compiute. La legge di delega si orienta verso una maggiore partecipazione della componente degli avvocati al lavoro dei Consigli giudiziari. Innovando al sistema vigente si prevede un meccanismo per cui anche la componente degli avvocati e dei professori possa partecipare a tutte le attività dei consigli, compresa quella di valutazione dei magistrati. In relazione al voto si introduce la possibilità di un voto unitario sulla base di indicazione dei consigli dell'ordine<sup>26</sup>. Il meccanismo di trasmissione dell'orientamento degli ordini degli avvocati appare per vero eccessivamente macchinoso: più lineare sarebbe stato attribuire il diritto di voto agli avvocati *tout court*, anche tenuto conto del fatto che nella composizione dell'organo i magistrati costituiscono la parte maggioritaria.

Ribadita, in ogni caso, la necessità di non pretermettere, in sede di conferimento degli incarichi direttivi, la presenza di «gravi anomalie in relazione all'esito degli affari nelle fasi o nei giudizi successivi del procedimento», la legge di delega contiene analogha previsione con riguardo alla procedura di valutazione, nell'ambito della quale dispone che «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» (art. 3, comma 1 lett. g). La rilevanza delle gravi anomalie appare condivisibile. Forse sarebbe da ripensare il sistema di verifica solamente “a campione” dei provvedimenti del magistrato”. È vero che il legislatore delegato potrà introdurre le precisazioni del caso ma forse il punto avrebbe meritato maggiore attenzione già in sede di elaborazione della delega. Appare infatti lecito chiedersi per quale motivo i provvedimenti giudiziari adottati dal magistrato, del resto oggetto di “pubblicazione”, possono essere esaminati solamente “a campione”, non vedendosi particolari ragioni che giustificano tale sistema.

Viene poi prevista l'istituzione del “fascicolo per la valutazione del magistrato” contenente, «per ogni anno di attività, i dati statistici e la documentazione necessari per valutare il complesso dell'attività svolta [...] 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

---

magistrato nei successivi gradi di giudizio contenga in sé un'*anomalia* sistemica che non può non essere oggetto di valutazione, pur senza alcun automatismo.

<sup>26</sup> L'art. 3, comma 1, lett. a) della legge 71 del 2022 prevede la possibilità di «esprimere un voto unitario sulla base del contenuto delle segnalazioni di fatti specifici, positivi o negativi, incidenti sulla professionalità del magistrato in valutazione, nel caso in cui il consiglio dell'ordine degli avvocati abbia effettuato le predette segnalazioni sul magistrato in valutazione»; si prevede poi anche la procedura da seguire nel caso in cui i componenti del consiglio intendano discostarsi da tali indicazioni.

e del giudizio»; inoltre viene opportunamente previsto che si adottino norme tese ad uno snellimento della procedura quando l'esito della valutazione sia positivo<sup>27</sup>.

Le ultime deleghe hanno a che fare con la regolamentazione dell'accesso in magistratura, che contempla una opportuna riduzione dei tempi, e con la disciplina del "fuori ruolo", terreno questo sempre oggetto di discussione. Attualmente il numero massimo dei magistrati fuori ruolo è di duecento unità e la decisione al riguardo spetta al Consiglio superiore della magistratura. La delega ha introdotto una serie di principi volti a disciplinare l'istituto in modo più restrittivo, sia in relazione al numero assoluto di essi che con riguardo alle varie tipologie di incarichi. Sono inoltre fissati una serie di limiti temporali, tra cui il divieto di assumere tali incarichi prima di dieci anni di effettivo esercizio di funzioni giudicanti o requirenti. È peraltro da notare che, a fronte di questa disciplina rigorosa, da più parti per vero invocata, il provvedimento contempla una serie piuttosto ampia, forse troppo ampia, di eccezioni pur nella cornice del dichiarato fine di circoscrivere il fenomeno.

### 3. Conclusioni.

Solo alcune notazioni di sintesi per concludere.

Siamo al cospetto di un provvedimento che incide su snodi molto rilevanti della macchina giudiziaria. Basti por mente al complesso procedimento di valutazione dei magistrati, in relazione a cui qualche dubbio è per vero lecito nutrire alla luce dei risultati complessivi di esso: opportuno forse sarebbe un ripensamento del sistema stesso, onde scongiurare il rischio di un eccessivo dispendio di energie rispetto ai risultati prodotti<sup>28</sup>. Altri temi importanti sono toccati dal provvedimento, tra cui quello degli illeciti disciplinari: sono state individuate nuove fattispecie, anche in qualche modo condivisibili, ma che non possono ambire ad una riforma di sistema che possa fugare del tutto i dubbi relativi ad una giurisdizione in qualche misura "domestica", connotata da un procedimento di archiviazione, ad opera del Procuratore generale presso la Corte di cassazione, non privo di criticità<sup>29</sup>. Un altro tema "caldo" è quello dell'organico della magistratura: la legge di delega interviene, ma in modo non risolutivo. A fronte delle carenze registrate (più di 1000 unità) la disciplina del fuori ruolo e il possibile impiego dei magistrati dell'Ufficio del Massimario in funzioni giudicanti o requirenti presso la Cassazione non costituiscono certo tasselli decisivi.

---

<sup>27</sup> L'art. 3, comma 1, lett. h) della legge 71 del 2022.

<sup>28</sup> A fronte di procedure molto complesse e articolate, si deve constatare che, secondo le cifre fornite dal Ministero della Giustizia, nel quinquennio che va dal 2017 al 2021 le valutazioni negative dei magistrati sono state dunque in totale 35, pari allo 0,5 %, quelle non positive sono state 24, pari allo 0,3 %, le valutazioni positive sono state in totale 7.394, che costituisce il 99,2 % dei magistrati sottoposti a valutazione.

<sup>29</sup> A questo riguardo non si può trascurare che dai dati disponibili risulta che circa il 91% dei casi denunciati vengono archiviati, senza che sia possibile conoscere le ragioni delle archiviazioni. Nel periodo 2012-2018, il PG ha archiviato di media 1264 denunce di illeciti ogni anno, esercitando, sempre di media, 116 azioni all'anno.

Se è vero che gli interventi oggetto di delega non sono interventi in grado di riformare *ab imis* il sistema, essi non sono certo di poco momento, nella misura in cui possono contribuire a rendere più efficiente la “macchina”, procedendo a rivisitare una serie di istituti che concorrono, in vario modo, al corretto funzionamento dei vari ingranaggi. Non si tratta di una riforma di sistema ma di un intervento di “manutenzione” che di certo produrrà effetti migliorativi, soprattutto se si sfruttassero al meglio i margini di discrezionalità rilasciati al legislatore delegato. Tra i vari provvedimenti in cantiere, alcuni dall’incerto cammino come la riforma costituzionale sulla separazione delle carriere, alcuni più circoscritti come il disegno di legge Nordio o addirittura legati a situazioni puntuali e contingenti<sup>30</sup>, i decreti legislativi delegati possono in effetti contribuire, “a regime”, a rendere più funzionale la macchina, e quindi se ne deve auspicare una sollecita adozione.

Non si tratta di misure in grado di catalizzare l’attenzione dell’opinione pubblica, sia in quanto caratterizzate da un elevato tasso di tecnicità, sia in quanto non destinate a produrre effetti immediati. Si tratti di elementi, questi, che non devono tuttavia nè sminuire il contributo che tali misure potrebbero fornire al sistema né attenuare il proposito di dare attuazione alla delega.

La recente decisione di prorogare i tempi di essa<sup>31</sup> non è di per sé da guardare con sfavore, a patto però che tale differimento di termini sia il segnale che si sta lavorando per dare vita a misure ponderate, realmente in grado di incidere sul sistema e sulla sua funzionalità.

---

<sup>30</sup> Ad esempio, il decreto legge avente ad oggetto, tra l’altro, il fenomeno dei “rave party”, 31 ottobre 2022, n. 162, convertito nella legge 30 dicembre 2022, n. 199; il cosiddetto decreto-legge “Cutro”, 23 marzo 2023, n. 20, convertito nella legge 5 maggio 2023, n. 50; e da ultimo il cd. decreto “Caivano”, decreto legge 7 settembre 2023, n. 49.

<sup>31</sup> Il riferimento è alla legge n. 41 del 2023 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 24 febbraio 2023, n. 13, recante disposizioni urgenti per l’attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e del Piano nazionale degli investimenti complementari al PNRR): la legge ha prorogato il termine per l’esercizio della delega, inizialmente fissato in un anno dall’entrata in vigore della legge 17 giugno 2022, n. 71, al 31 dicembre 2023.