

**Problematiche riconducibili alla modifica dell'art. 2 L.G. ad opera dell'art. 26 del D.Lgs n. 109/2006.**

*(Risoluzione del 24 gennaio 2007)*

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 24 gennaio 2007, ha adottato la seguente delibera:

**Risoluzione ai sensi dell'art. 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195**

“L'istituto del trasferimento di ufficio di cui all'art. 2 legge guarentigie [previsto per le ipotesi in cui un magistrato non possa «per qualsiasi causa anche indipendente da (sua) colpa amministrare giustizia, nella sede che occupa, nelle condizioni richieste dal prestigio dell'Ordine giudiziario»] ha rappresentato negli anni, pur con inevitabili divergenze valutative sulla struttura della norma e sulla applicazione della stessa nei singoli casi, un rilevante strumento di intervento del Consiglio superiore su situazioni oggettive di grave malessere della giurisdizione. L'eterogeneità della casistica applicativa dell'istituto si è accompagnata, nella prassi consiliare, a una crescente precisazione dei profili istruttori del procedimento (che, nella legge, erano indeterminati) e all'affinamento dello standard motivazionale del provvedimento finale, così da assicurare un adeguato equilibrio tra tutela dell'indipendenza e della credibilità dell'Ordine giudiziario e garanzia di inamovibilità del magistrato.

L'istituto è stato, peraltro, significativamente modificato dall'art. 26, primo comma, del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109 e attualmente, in forza di tale modifica, il trasferimento di ufficio dei magistrati può essere disposto solo «quando, per qualsiasi causa indipendente da loro colpa (essi) non possono, nella sede occupata, svolgere le proprie funzioni con piena indipendenza e imparzialità», mentre è stato previsto il trasferimento ad altra sede o la destinazione ad altre funzioni del magistrato come misura cautelare e provvisoria applicabile nel procedimento disciplinare, su istanza del Procuratore generale della Corte di cassazione o del Ministro della giustizia, dalla Sezione disciplinare del Consiglio (art. 13, secondo comma, decreto legislativo n. 109 cit.). L'area di operatività del trasferimento di ufficio in via amministrativa è stata in tal modo ampiamente ridotta e ricorre ora - come chiarito dal Consiglio con la risoluzione 6 dicembre 2006 - esclusivamente quando la situazione presa in esame: «a1) non risulti sussumibile in alcuna delle fattispecie disciplinari delineate dal decreto legislativo n. 109/2006 ovvero a2) non risulti riconducibile a comportamenti del magistrato»

Orbene, l'esperienza del primo periodo di applicazione della nuova normativa ha dimostrato che tale ridimensionamento dei poteri di ufficio del Consiglio priva, di fatto, l'autogoverno di strumenti incisivi di intervento proprio nelle situazioni più delicate e nelle "zone grigie" (caratterizzate dalla compresenza di comportamenti di diversa rilevanza), il cui permanere mina (o rischia di minare) la credibilità della giurisdizione, e che a tale carenza non pongono sufficiente rimedio le nuove disposizioni relative alle misure cautelari adottabili in sede di procedimento disciplinare, sia per la diversità dei relativi presupposti che per la più ristretta area di applicazione di queste ultime.

Di qui l'urgenza di segnalare al Ministro della giustizia, per le sue valutazioni (anche nell'ambito delle proposte di modifica dell'Ordinamento giudiziario in corso di definizione) l'opportunità di reintrodurre strumenti attivabili d'ufficio idonei ad attribuire al Consiglio, in sede di amministrazione della giurisdizione, un potere di intervento su situazioni

oggettivamente pregiudizievoli della «fiducia dei cittadini verso la funzione giudiziaria e nella credibilità di essa» (secondo l'espressione della Corte costituzionale nella sentenza n. 100 del 1981) più incisivo e di maggiore portata di quello configurato dall'attuale art. 2 legge guarentigie.

Tale esigenza, da cui non si può prescindere per assicurare all'organo di governo autonomo adeguati meccanismi di intervento in contesti di rilevante compromissione dei valori connessi alla funzione giudiziaria, può, evidentemente, essere concretizzata secondo una pluralità di modelli. Nella definizione dell'istituto che qui si propone occorre, in ogni caso, muovere dal principio che gli interventi in sede amministrativa devono essere orientati alla tutela oggettiva della giurisdizione e dei principi costituzionali ad essa afferenti, distinguendosi per ciò ontologicamente dalle misure cautelari e dalle sanzioni adottabili nel procedimento disciplinare (legate all'accertamento di tipo giurisdizionale di una responsabilità individuale). Ciò posto, occorre incidere - anche avvalendosi dell'esperienza applicativa del previgente art. 2 legge guarentigie - sia sulla definizione dei presupposti che sulla connotazione dei contenuti dei provvedimenti consiliari. Sotto il primo profilo, al fine di circoscrivere l'ambito della discrezionalità del Consiglio in sede applicativa, sono ipotizzabili una configurazione del presupposto del nuovo istituto comprensiva anche delle «condotte colpevoli» del magistrato e una più analitica descrizione del "bene protetto" (proiettata verso la regolarità e credibilità del servizio, laddove il decreto legislativo n. 109/2006 fa riferimento alla «indipendenza e imparzialità» del magistrato e il testo previgente dell'art. 2 al «prestigio dell'Ordine giudiziario»). Quanto al secondo profilo, è ipotizzabile una modulazione degli interventi consiliari - eventualmente correlata alla diversa tipologia dei presupposti - tale da comprendere, da una parte, provvedimenti di revoca di uffici direttivi e semidirettivi ricoperti dal magistrato e, dall'altra, provvedimenti di trasferimento dello stesso ad altro ufficio nello stesso distretto o nello stesso circondario ovvero di assegnazione ad altre funzioni nello stesso ufficio (tutti applicabili all'esito di un procedimento debitamente garantito).

Alla stregua delle susposte considerazioni il Consiglio superiore della magistratura delibera di approvare la risoluzione trasmettendone copia al Ministro della giustizia.”