

Applicazione dell'art. 195 dell'O.G. finalizzata, a norma degli artt. 15 e 31, ultimo comma del Regolamento Interno, ad individuare la legittimazione degli aspiranti in relazione al conferimento degli uffici direttivi e semidirettivi.

(Delibera del 12 gennaio 2011)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 12 gennaio 2011, ha adottato la seguente delibera:

“La Commissione Quinta, in occasione dei suoi lavori, si è trovata ad affrontare il problema della legittimazione dei magistrati, che hanno presentato domanda per il conferimento di uffici direttivi e semidirettivi, relativamente all'applicazione dell'art. 195 dell'Ordinamento giudiziario, in forza del quale non opera il divieto – fissato dall'art. 194 del medesimo testo normativo – di trasferimento ad altra sede o di assegnazione ad altre funzioni prima di tre anni dal giorno in cui il magistrato ha assunto effettivo possesso dell'ufficio.

La questione, che potrebbe proporsi ripetutamente, necessita di una soluzione di carattere generale che costituisca univoco punto di riferimento e sia in grado di assicurare l'uniformità delle decisioni consiliari.

Pertanto, è stata richiesta al Comitato di Presidenza l'apertura di una pratica avente ad oggetto l'applicazione dell'art. 195 dell'Ordinamento giudiziario in una prospettiva finalizzata ad individuare la legittimazione degli aspiranti in relazione al conferimento degli uffici direttivi e semidirettivi e funzionale a promuovere una integrazione “interpretativa” della Circolare sulla dirigenza (c.d. Testo Unico sulla Dirigenza giudiziaria), così da esplicitare *apertis verbis* l'indirizzo che il Consiglio intende seguire in modo uniforme nella specifica materia, in relazione sia ai concorsi pendenti, che a quelli futuri.

Il Comitato di Presidenza ha autorizzato l'apertura della pratica in data 9 dicembre 2010.

a) Il problema dei rapporti tra gli artt. 194 e 195 R.D. n. 12/1941: il significato dell'espressione “magistrati ... equiparati”.

L'art. 194 del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, dispone: “*Il magistrato destinato, per trasferimento o per conferimento di funzioni, ad una sede da lui chiesta, non può essere trasferito ad altre sedi o assegnato ad altre funzioni prima di tre anni dal giorno in cui ha assunto effettivo possesso dell'ufficio, salvo che ricorrano gravi motivi di salute ovvero gravi ragioni di servizio o di famiglia*”.

L'art. 195 del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, invece, stabilisce: “*Le disposizioni degli artt. 192 e 194 non si applicano ai presidenti e ai procuratori generali di Corti di appello, nonché ai magistrati ad essi equiparati*”.

Come si evince dalla espressa formulazione testuale, l'art. 195 ha, dunque, la specifica e dichiarata funzione di costituire un limite all'applicazione dell'art. 194.

La questione che si pone per l'interprete è, all'evidenza, quella che attiene alla esatta individuazione delle categorie di magistrati alle quali si riferisce la menzionata disposizione, al fine di verificare quale sia il significato da attribuire all'espressione “*magistrati ad essi equiparati*”.

b) La soluzione adottata prima della riforma dell'Ordinamento giudiziario.

Prima dell'entrata in vigore della riforma dell'Ordinamento giudiziario, e, precisamente, prima dell'intervenuta abrogazione della L. 20 dicembre 1973, n. 831, riguardante le “*Modifiche dell'ordinamento giudiziario per la nomina a magistrato di cassazione e per il conferimento degli uffici direttivi superiori*”, era opinione del tutto consolidata che l'espressione “*magistrati (...) equiparati*” si riferisse ai Presidenti di Sezione della Corte di cassazione ed agli Avvocati generali presso la medesima Corte: ciò in forza della risolutiva indicazione offerta dall'art. 19 L. n. 831/1973, rubricato “*Conferimento degli uffici direttivi superiori*”, secondo cui: “*Il conferimento degli uffici direttivi di presidente di sezione della Corte di cassazione e avvocato generale presso la stessa Corte, di presidente delle corti d'appello e di procuratore generale presso le stesse corti, ha luogo a seguito di domanda o di ufficio, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 11 della legge 24*

marzo 1958, n. 195, con deliberazione del Consiglio superiore della magistratura. Il Consiglio superiore provvede per la copertura dei posti rimasti vacanti assegnandovi i magistrati, anche dopo la nomina, secondo l'ordine di collocamento in ruolo". In particolare, si rilevava come la sottoposizione ad identica disciplina di tali categorie di magistrati rappresentasse un criterio normativo inequivocabile di 'equiparazione', idoneo ad attribuire un significato univoco all'espressione "magistrati (...) equiparati".

Peraltro, sempre nel vigore del precedente regime normativo, nel novero dei "magistrati (...) equiparati" sono stati compresi anche appartenenti a categorie diverse da quelle espressamente previste dall'art. 19 L. n. 831/1973: in particolare, nella delibera del C.S.M. in data 26 aprile 2006, con la quale il dott. Mario Delli Priscoli è stato nominato Procuratore generale presso la Corte di cassazione provenendo dall'ufficio di Procuratore generale aggiunto presso la Corte medesima (ufficio del quale aveva preso possesso il 23 settembre 2004, e, quindi, meno di tre anni prima), si affermava che, nell'ambito dei magistrati con funzioni direttive superiori, rientravano, "senza ulteriori distinzioni, anche i posti di Primo Presidente della Corte di cassazione, Procuratore generale presso la Corte di cassazione, Procuratore generale aggiunto [posto istituito con D.L. 24 dicembre 2003, n. 354, art. 6 bis, conv. nella L. 26 febbraio 2004, n. 45], Presidente aggiunto e Presidente del Tribunale superiore delle acque".

c) L'interpretazione attribuibile all'espressione "magistrati ... equiparati" nel presente assetto normativo.

L'intervenuta abrogazione, ad opera del D.Lgs. n. 160/2006, dell'art. 19 della L. n. 831/1973 e, più in generale, di tutte le disposizioni di tale legge, nonché di quelle di cui alla L. 25 luglio 1966, n. 570, comportando l'eliminazione del sistema delle 'qualifiche' (cui era legata tanto la progressione economica quanto quella funzionale), e la sua sostituzione con il sistema attuale – strutturato, da un lato, sulle valutazioni di professionalità, e, dall'altro, su autonome procedure di conferimento delle funzioni, nettamente distinte tra di loro e subordinate, nel caso degli uffici di legittimità, ad una positiva verifica attitudinale riservata alla Commissione Tecnica appositamente istituita per legge – ha indotto a dubitare della possibilità di attribuire un significato attuale all'espressione "magistrati (...) equiparati".

In particolare, nei pareri dell'Ufficio studi e documentazione n. 307/2009 e n. 257/2010, il primo dei quali espressamente richiamato nella delibera del C.S.M. del 22 ottobre 2009 relativa al conferimento dell'ufficio di Presidente della Corte di appello di Genova¹, si è affermato che "ci si trova nell'impossibilità di individuare, nell'attuale sistema ordinamentale, una figura assimilabile al concetto di equiparazione, sicché la norma dell'art. 195 O.g. per tale parte può ritenersi inapplicabile e quindi implicitamente abrogata dalla legge n. 111/07 che ha modificato il D.lgs. n. 160/06", in quanto "nel nuovo ordinamento non possono considerarsi più esistenti 'qualifiche equiparate', innanzi tutto perché ... non esistono più le qualifiche, in secondo luogo perché tutta la disciplina si sviluppa attorno a specifiche e separate funzioni, autonomamente e separatamente individuate e disciplinate con proprie discipline specifiche quanto al conferimento".

Tali perplessità, però, devono essere superate in ragione di una molteplicità di considerazioni.

Innanzi tutto, non è plausibile ipotizzare che il legislatore, dopo aver dimostrato particolare attenzione nel coordinare la normativa previgente con le disposizioni del nuovo Ordinamento giudiziario, tanto da indicare in maniera puntuale ed analitica tutti i testi di legge da considerare abrogati², abbia poi lasciato in vita una previsione del tutto priva di significato, quale, appunto, il riferimento ai "magistrati ... equiparati").

¹ Per la precisione, la delibera appena indicata ha richiamato il parere dell'Ufficio Studi n. 307/2009 per motivare l'esclusione dal novero dei soggetti legittimati a partecipare al concorso di un Presidente di Sezione della Corte di Cassazione che aveva preso possesso dell'ufficio meno di tre anni prima del venire in essere della vacanza del posto di Presidente della Corte di Appello di Genova.

² In particolare, l'art. 54 del D.Lgs. 5 aprile 2006, n. 160, recita: "1. Oltre a quanto previsto dal decreto legislativo di attuazione della delega di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 25 luglio 2005, n. 150, sono abrogati, dalla data di acquisto di efficacia delle disposizioni contenute nel presente decreto:

E, del resto, secondo un principio generale del nostro ordinamento, riconosciuto espressamente anche dalla giurisprudenza costituzionale (cfr., da ultimo, Corte cost., sent. n. 226/2010), nella lettura della norma va evitata, per quanto possibile, la cd. *interpretatio abrogans*: evidenti ragioni di logica e di tenuta complessiva dell'ordinamento giuridico inducono ad attribuire alle espressioni linguistiche impiegate dal legislatore un significato utile piuttosto che un significato inutile, salvo il caso che l'attribuzione di senso alle formule adottate sia obiettivamente impossibile.

Vi è poi da dire che non si rinviene alcun riferimento normativo dal quale far discendere il principio, secondo cui le categorie dei “*magistrati (...) equiparati*” debbono essere individuate sulla base delle ‘qualifiche’: l’art. 195 si limita, infatti, ad affermare che “*Le disposizioni degli artt. 192 e 194 non si applicano ai presidenti e ai procuratori generali di corte di appello, nonché ai magistrati ad essi equiparati*”, senza però precisare il termine di riferimento per effettuare il giudizio di ‘equiparazione’.

Occorre, dunque, verificare se nel nuovo assetto ordinamentale quest’ultimo possa essere individuato in ragione di altro e diverso criterio.

Invero, l’art. 12, comma 7, D.Lgs. n. 160/2006 fissa quale **requisito comune** per il conferimento delle funzioni sia di presidente e di procuratore generale presso la corte di appello, sia di presidente di sezione della Corte di cassazione e di avvocato generale presso la medesima Corte “*il conseguimento almeno della quinta valutazione di professionalità*”.

Dunque, è ragionevole inferire che il termine di riferimento utilizzabile per il giudizio di ‘equiparazione’ vada individuato sulla base dei requisiti previsti per l’accesso alle funzioni, e, quindi, specificamente, nell’esercizio effettivo di funzioni direttive per il conseguimento delle quali occorrono requisiti non inferiori – bensì pari o superiori – a quelli richiesti per essere nominati presidenti e procuratori generali di corte di appello.

A ciò si aggiunga la non secondaria considerazione che l’accoglimento della delineata impostazione evita anche la ‘irrazionale’ situazione per cui, in relazione ai concorsi per il conferimento dell’esercizio delle funzioni direttive superiori o apicali di legittimità, lo sbarramento della legittimazione di cui all’art. 194 R.D. n. 12/1941 potrebbe essere opposto a chi svolga funzioni direttive di legittimità o funzioni direttive superiori di legittimità e non anche a chi svolga funzioni direttive di secondo grado.

Ne discende che, attese le previsioni degli artt. 10 e 12 D.Lgs. n. 160/2006 (i quali, come già detto, hanno sostituito la L. n. 831/1973), per magistrati equiparati debbono intendersi:

- il primo presidente della Corte di cassazione;
- il procuratore generale presso la Corte di cassazione;
- il presidente aggiunto della Corte di cassazione;
- il presidente del Tribunale superiore delle acque pubbliche;
- il procuratore generale aggiunto presso la Corte di cassazione;
- i presidenti di sezione della Corte di cassazione;
- gli avvocati generali presso la Corte di cassazione.

Trattasi, infatti, di magistrati che esercitano funzioni direttive per conseguire le quali il requisito minimo è pari o superiore a quello del raggiungimento della quinta valutazione di professionalità.

Tutto ciò premesso, pertanto,
il Consiglio,

delibera

a) gli articoli 8, 121, 123, 123-ter, 124, 125, 125-bis, 125-ter, 125-quater, 125-quinquies, 126, 126-bis, 126-ter, 127, 128, commi secondo e terzo, 129-ter, 131, 136, 140, 141, 142, 143, 144, 145, primo comma, 147, primo comma, 149, 150, 151, 152, commi secondo, terzo e quarto, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173 e 174, 190, 191, 197, 198, 200, 255, 258, 259, 260, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 270, 271, 272, 273, 274, 275 dell'ordinamento giudiziario di cui al regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni;

b) la legge 25 luglio 1966, n. 570;

c) la legge 20 dicembre 1973, n. 831”.

- di prendere atto che l'art. 195 del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, laddove richiama la categoria dei "magistrati .. equiparati" ai presidenti e ai procuratori generali di corte di appello, si riferisce al Primo Presidente della Corte di cassazione, al Procuratore generale presso la Corte di cassazione, al Presidente aggiunto della Corte di cassazione, al Presidente del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, al Procuratore generale aggiunto presso la Corte di cassazione, ai Presidenti di Sezione della Corte di cassazione ed agli Avvocati generali presso la Corte di cassazione;

- di aggiungere, nel paragrafo 5.2 della Parte I del Testo Unico sulla Dirigenza Giudiziaria, e nel paragrafo 5.2 della Parte II del Testo Unico sulla Dirigenza Giudiziaria, alla fine, il seguente periodo:

"E' esclusa l'applicazione del disposto di cui all'art. 194 dell'Ordinamento giudiziario, in ragione di quanto previsto dall'art. 195 del medesimo testo normativo, oltre che ai Presidenti di Corte di appello ed ai Procuratori generali presso la Corte di appello anche al Primo Presidente della Corte di cassazione, al Procuratore generale presso la Corte di cassazione, al Presidente aggiunto della Corte di cassazione, al Presidente del Tribunale superiore delle acque pubbliche, al Procuratore generale aggiunto presso la Corte di cassazione, ai Presidenti di Sezione della Corte di cassazione, agli Avvocati generali presso la Corte di cassazione";

- di inserire alla fine del punto 1.2 della parte I del T.U.:

"Ai fini della valutazione della sussistenza dei requisiti per il conferimento di un incarico direttivo assume rilievo, per i soggetti indicati al paragrafo 5.2. ult.co., l'effettivo esercizio per un tempo congruo delle funzioni relative all'incarico di provenienza";

- di inserire alla fine del punto 1.2.1 della parte II del T.U.:

"Ai fini della valutazione della sussistenza dei requisiti per il conferimento di un incarico semidirettivo assume rilievo, per i soggetti indicati al paragrafo 5.2. ult.co., l'effettivo esercizio per un tempo congruo delle funzioni relative all'incarico di provenienza".