

**D. MAURO VOLPI**

**Miembro del Consiglio Superiore della Magistratura (2006/10) e Professore di diritto costituzionale.**

**Universidad de Perugia.**

## **CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA E SISTEMA POLITICO IN ITALIA**

### **1. La posizione costituzionale del CSM**

Va in primo luogo rilevato che il CSM è previsto e disciplinato dalla Costituzione; in particolare dall'art. 104 commi 2-6, immediatamente dopo la proclamazione, contenuta nel comma 1, della indipendenza e dell'autonomia della magistratura "da ogni altro potere". Quindi l'istituzione di un organo di governo autonomo della magistratura è finalizzata a garantire sia l'indipendenza esterna della magistratura nei confronti degli altri poteri sia l'indipendenza interna di ogni singolo magistrato.

Ma qual è la natura giuridica del CSM? Una parte minoritaria della dottrina lo considera come un organo di alta amministrazione, facendo leva sulla materialità amministrativa delle funzioni ad esso attribuite dall'art. 105, anche se fra queste ve n'è una, quella disciplinare che ha natura non amministrativa, ma giurisdizionale. La tesi sottovaluta la collocazione e il ruolo attribuiti al Consiglio dalla Costituzione e porta a ritenere che le competenze che può esercitare sono solo quelle espressamente indicate nella Costituzione. La tesi prevalente sostiene che il Consiglio sia un organo di rilevanza costituzionale, in quanto si tratta di un organo di vertice, indipendente nell'esercizio delle sue funzioni, titolare di poteri deliberativi e competente in quanto potere dello Stato a sollevare conflitti di attribuzione con altri poteri. D'altro lato si ritiene che il CSM non sia equiparabile agli organi costituzionali, in quanto esercita funzioni di tipo settoriale, non riguardanti la generalità dei cittadini, e prevalentemente di tipo amministrativo, e non partecipa direttamente alla determinazione dell'indirizzo politico relativo alla giustizia, che spetta al Governo e al Parlamento, ma si limita ad influenzarlo (in particolare tramite l'esercizio delle funzioni propositive e consultive previste dalla legge istitutiva n. 195 del 1958).

La Corte Costituzionale non si è pronunciata sulla natura del CSM, ma non mancano le sentenze che sottolineano la finalità di rilievo costituzionale ad esso attribuita, come ad es. la s. n. 148 del 1983, che proprio in base a tale assunto ha ritenuto non contrastante con la Costituzione la

previsione dell'insindacabilità dei suoi componenti "per le opinioni espresse nell'esercizio delle loro funzioni, e concernenti l'oggetto della discussione", introdotta nella legge istitutiva del Consiglio dalla legge n. 1 del 1981.

La qualificazione del Consiglio dovrebbe essere rivista qualora fosse approvato il disegno di legge costituzionale n. 4275, presentato il 7 aprile 2011 dal Governo alla Camera dei deputati. Infatti verrebbe ad essere mutata la collocazione dei due Consigli (uno per i giudici, l'altro per i pubblici ministeri), posta al di fuori della disposizione che proclama l'indipendenza e l'autonomia dei (soli) giudici. Ai Consigli sarebbero attribuite solo competenze amministrative, con l'esplicito divieto di "esercitare funzioni diverse da quelle previste nella Costituzione".

## **2. I rapporti tra il CSM e gli organi politici (Governo e Parlamento) e tra CSM e politica**

Come si è già detto, il CSM non entra a far parte del circuito della responsabilità politica che intercorre tra Governo e Parlamento, in base al quale l'esecutivo risponde alle Camere anche della politica adottata in materia di giustizia. Ma ciò non significa assenza di rapporti. In generale va premesso che i rapporti tra il Consiglio e gli altri poteri dello Stato devono ispirarsi, secondo quanto ampiamente affermato dalla Corte Costituzionale, al principio di leale collaborazione.

Vengono in primo luogo in considerazione i rapporti con il Governo e in particolare con il Ministro della giustizia. In linea generale la Costituzione distingue nettamente le competenze del Consiglio da quelle del Ministro, al quale spettano "l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia" (art. 110). In realtà non mancano interferenze funzionali. Intanto le decisioni del Ministro (e del Governo) circa le risorse finanziarie, le piante organiche, l'assetto delle circoscrizioni giudiziarie, l'assegnazione del personale amministrativo, la verifica del funzionamento degli uffici, tramite il Servizio ispettivo istituito per legge presso il Ministero, condizionano materialmente l'attività della magistratura e del Consiglio, pur senza pregiudicarne l'indipendenza. In secondo luogo la Costituzione attribuisce al Ministro la "facoltà di promuovere l'azione disciplinare" (art. 107 c. 2), sulla quale è chiamata a pronunciarsi la Sezione disciplinare del CSM.

Vari altri rapporti sono previsti dalla legge n. 195 del 1958. In origine l'art. 11 della legge stabiliva che il Consiglio potesse deliberare sulle materie ad esso attribuite dall'art. 105 Cost. solo in seguito a previa richiesta del Ministro, ma tale disposizione è stata dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 168 del 1963. Lo stesso art. 11 c. 3 prevede che il conferimento degli uffici direttivi

venga deliberato dal Consiglio “su proposta formulata di concerto col Ministro” dalla commissione consiliare competente. Dal 1981 la commissione invia la proposta al Ministro che esprime il suo assenso sul nominativo o sui nominativi indicati e poi viene sottoposta al voto del plenum del Consiglio. Nella prassi il Ministro non nega il concerto alla proposta della commissione, ma vi sono stati casi eccezionali in cui egli non ha dato il proprio consenso, determinando il sollevamento di un conflitto di attribuzione da parte del Consiglio. Nella sentenza n. 379 del 1992 la Corte Costituzionale, dopo aver richiamato il principio di leale collaborazione nella ricerca del concerto, ha comunque ritenuto che in caso di insuperabile contrasto la decisione finale spetti al plenum del CSM, che dovrà dare un’adeguata motivazione alla propria scelta. Per gli altri provvedimenti relativi allo stato dei magistrati il Ministro può formulare richieste o osservazioni (queste ultime possono riguardare anche la nomina dei magistrati onorari e la designazione per meriti insigni di professori e di avvocati a magistrato della Corte di Cassazione).

Le proposte e i pareri, previsti dall’art. 10 c. 2 della legge, devono essere necessariamente indirizzati al Ministro. Una questione fortemente dibattuta in dottrina è se i pareri sui disegni di legge possano essere dati solo su richiesta del Ministro o anche su autonoma iniziativa dello stesso Consiglio. Nella prassi il CSM ha ritenuto di essere libero di formulare i propri pareri al Ministro anche senza una sua richiesta, sulla base della considerazione che altrimenti l’inerzia del Ministro potrebbe porre nel nulla la competenza consiliare e che l’art. 10 non prevede espressamente la richiesta. Diverso problema è quello del termine entro cui il parere debba essere dato, apparendo opportuno che esso intervenga in una fase non troppo avanzata dei lavori parlamentari, al fine di sfuggire all’accusa, anche se spesso del tutto strumentale, rivolta al Consiglio di operare come una “terza Camera”.

Infine l’art. 16 della legge prevede che il Ministro possa intervenire alle riunioni di plenum del Consiglio su richiesta del suo Presidente o “quando lo ritiene opportuno per fare comunicazioni o per dare chiarimenti”, fermo restando che non può essere presente alle relative deliberazioni.

A differenza di quelli con il Ministro, i rapporti del Consiglio con il Parlamento sono solo di tipo indiretto. Viene qui in considerazione anche il ruolo svolto dai componenti eletti dal Parlamento, che riflettono diversi orientamenti politico-culturali. Le proposte e i pareri del Consiglio sono rivolti direttamente al Ministro e solo mediatamente alle Camere. Il regolamento interno del Consiglio prevede una “relazione al Parlamento sull’amministrazione della giustizia”, che viene trasmessa al Ministro della giustizia “in conformità all’ordine del giorno approvato dal

Senato della Repubblica il 29 gennaio 1969” (art. 28). La relazione alle Camere del Ministro, prevista in tale od.g., alla quale doveva essere allegata quella del CSM, è stata successivamente disciplinata dalla legge n. 150 del 2005, che prevede debba tenersi all’inizio di ogni anno giudiziario. Nei fatti la relazione del CSM non ha cadenza annuale e può anche riguardare temi specifici e più ristretti rispetto a quello complessivo della amministrazione della giustizia. Anche la previsione dell’art. 13 Reg. interno di delibere consiliari su richieste del Parlamento “in merito a eventuale udienze conoscitive” o di “richieste di informazioni circa il funzionamento della giustizia”, non è tale da configurare un rapporto di consulenza diretta e istituzionalizzata del Consiglio, ma solo eventuale in seguito alla iniziativa dei competenti organi parlamentari.

Il quadro dei rapporti tra CSM e sistema politico non sarebbe completo ove si tacesse dello stato di tensione permanente che si è realizzato da quasi venti anni tra politica e giustizia, che pur verificandosi in tutti gli ordinamenti democratici, ha raggiunto in Italia livelli patologici. Da un lato la magistratura italiana si caratterizza per il forte peso delle associazioni che esprimono diversi orientamenti ideali e di politica della giustizia, le quali giocano un ruolo fondamentale sia sull’elezione della componente togata sia sul funzionamento del CSM. D’altro lato alle inchieste della magistratura relativi a uomini politici di primo piano si è risposto con dichiarazioni offensive e tendenti a delegittimare la magistratura, che viene accusata di voler ribaltare con i processi l’esito del voto popolare. In particolare le dichiarazioni rivolte contro singoli magistrati impegnati in delicate inchieste giudiziarie, hanno determinato un ricorso più frequente del CSM alle cosiddette “pratiche a tutela” dell’indipendenza e del prestigio dei magistrati; ciò ha reso necessaria una più dettagliata disciplina dell’istituto nel regolamento interno del Consiglio che ne ha precisato sia il presupposto giustificativo sia le fasi procedurali (contenuta nell’attuale art. 21 *bis*, introdotto nel 2009).

#### 1. I rapporti tra il CSM e gli organi di garanzia (Presidente della Repubblica e Corte Costituzionale)

L’affidamento della presidenza del Consiglio al Capo dello Stato costituisce l’unica ipotesi, costituzionalmente prevista, nella quale il titolare monocratico di un potere dello Stato è posto al vertice dell’organo collegiale che deve garantire l’indipendenza di un altro potere dello Stato. Due sono state le interpretazioni avanzate in dottrina circa tale attribuzione: quella “unitaria”, secondo la quale il Presidente del CSM è tale proprio in quanto Capo dello Stato, e quella “differenziata”, per la quale tale carica costituisce una qualificazione ulteriore attribuita al Presidente della Repubblica.

La prima tesi rischia di accentuare la configurazione esterna della presidenza a scapito dell'autonomia del Consiglio; la seconda porta a ridurre il ruolo del Capo dello Stato a quello di mero Presidente di un organo collegiale. In realtà occorre prendere atto della complessità del ruolo del Presidente, che comprende da un lato la tutela della indipendenza della magistratura, dall'altro la garanzia di un rapporto equilibrato tra il potere giudiziario e gli altri poteri dello Stato. Questa duplice funzione spiega come mai la funzione di presidenza effettiva del collegio sia svolta solo in pochi ed eccezionali momenti dal Presidente, mentre in via ordinaria è esercitata dal Vicepresidente.

Ciò non impedisce al Presidente di intervenire tramite una consultazione periodica con il Vicepresidente sia nella determinazione dell'ordine del giorno, sul quale il regolamento interno richiede il suo assenso, ma stabilendo al contempo che il Consiglio possa inserirvi altre questioni e anche fissare autonomamente la data e l'ordine del giorno della riunione successiva, sia di comunicare al plenum il proprio punto di vista su questioni ritenute di particolare importanza, specie se attinenti ai rapporti con altri poteri dello Stato. Nella prassi si è andata realizzando una sostanziale continuità nello svolgimento da parte del Presidente della duplice funzione che gli spetta, con l'eccezione rappresentata dalla presidenza Cossiga (1985/1992), ispirata alla concezione del Consiglio come organo meramente amministrativo e su una torsione presidenzialistica del suo funzionamento (specie per quel che concerne la determinazione dell'ordine del giorno e la minaccia di ricorrere allo scioglimento dell'organo collegiale).

Per quel che riguarda i rapporti con la Corte Costituzionale, si è già detto che al Consiglio è stata riconosciuta la qualificazione di potere dello Stato ai fini del ricorso per conflitto di attribuzione con altri poteri dello Stato. Il Consiglio non può invece sollevare una questione di legittimità costituzionale, in quanto non è un organo giurisdizionale. Tale è invece ritenuta la Sezione disciplinare, che nell'esercizio delle sue funzioni può pertanto eccepire di fronte alla Corte l'illegittimità costituzionale di una legge o di un atto con forza di legge dello Stato.

## 2. Il controllo giurisdizionale sugli atti del Consiglio

Occorre premettere che tutti i provvedimenti del Consiglio nell'esercizio delle sue funzioni relative alla carriera dei magistrati sono adottati, a seconda dei casi, con decreto del Presidente della Repubblica o con decreto del Ministro della giustizia (art. 17 della legge n. 195/1958). Si tratta quindi di atti amministrativi, che in base all'originaria formulazione della disposizione di legge

potavano essere impugnati di fronte al Consiglio di Stato per vizi di legittimità. In seguito all'entrata in vigore della legge n. 1034 del 1971, istitutiva dei Tribunali amministrativi regionali quali giudici amministrativi di primo grado, i provvedimenti consiliari venivano ad essere sottoposti al regime del doppio grado di giurisdizione. Infine con la legge n. 74 del 1990 la competenza nel primo grado di giudizio è stata attribuita in via esclusiva al Tribunale regionale amministrativo del Lazio. Ciò è conforme al principio della tutela giurisdizionale dei diritti e interessi legittimi di cui all'art. 24 della Costituzione, anche se la previsione di un doppio grado di giudizio, anziché di un grado unico, costituisce un'anomalia nel quadro comparativo.

Nella prassi accade in non poche occasioni che il sindacato del giudice amministrativo si estenda dalla legittimità al merito del provvedimento, con un condizionamento notevole dei poteri del Consiglio, specie in materia di conferimento degli incarichi direttivi. Occorre quindi da un lato che i provvedimenti del Consiglio siano accuratamente motivati al fine di non incorrere in vizi di legittimità, dall'altro che il giudice amministrativo si attenga scrupolosamente al sindacato di legittimità, senza invadere la competenza di un organo di rilevanza costituzionale.

Solo contro i provvedimento in materia disciplinare è previsto il ricorso alle sezioni unite civili della Corte di Cassazione, il che conferma la natura giurisdizionale del procedimento disciplinare. Per quel che riguarda i rapporti tra CSM e Corte suprema, va aggiunto che gli unici membri di diritto del Consiglio, oltre al Presidente della Repubblica, sono il Primo Presidente e il Procuratore Generale della Corte di Cassazione, i quali insieme al Vicepresidente costituiscono il Comitato di presidenza e infine che il Procuratore generale ha l'obbligo di esercitare l'azione disciplinare.

Mauro Volpi

