

Materiali per la riforma del C.S.M.
Nota introduttiva

Salvatore Prisco

Università degli Studi di Napoli Federico II

Riassunto

La nota introduce le riflessioni dei singoli contributi mettendo a confronto il dibattito classico su autonomia e indipendenza della magistratura, con gli sviluppi più recenti e le prospettive di riforma.

Parole chiave: CSM, riforma, magistratura, eredità del passato, dibattito attuale

Abstract. *Materials for the Reform of the C.S.M. An Introduction*

The introduction provides an overview of the reflections of each individual contributor by comparing the classic debate on the autonomy and independence of the judiciary with the more recent debate on its developments and reform prospects.

Keywords: CSM, reform, judiciary, heritage of the past, current debate

DOI: 10.32049/RTSA.2021.2.01

Questo fascicolo speciale della *Rivista trimestrale di Scienza dell'Amministrazione* decampa solo apparentemente dall'abituale *focus* tematico della stessa: potremmo dire in effetti che torna al passato, giacché nei classici ottocenteschi e primo-novecenteschi del diritto costituzionale quello dell'amministrazione della giustizia era configurato appunto come un ramo particolare dell'amministrazione pubblica in senso lato, assistito da particolare indipendenza organizzativa e funzionale (crescente nel tempo, in realtà, non garantita ampiamente da subito) dei suoi operatori.

Si distinguevano cioè nettamente la *legis latio* e la *legis executio*, bipartendo poi quest'ultima in una attività di gestione concreta degli interessi pubblici attraverso l'amministrazione statale e in un'altra di applicazione altrettanto concreta della regola che non fosse stata spontaneamente osservata dai destinatari, attraverso l'aggiudicazione per via contenziosa del diritto a un bene della vita la cui appartenenza era stata contestata.

Normativa dunque la prima funzione, svolta attraverso la posizione delle regole affidata

al legislatore almeno in parte elettivo (le Camere alte non lo erano), applicativa e specifica la seconda — ancorché l'amministrazione attiva potesse venire vincolata, come ordinariamente era, da una propria normazione secondaria, intesa a dettare canoni di comportamento uniforme per i suoi agenti, con riferimento a casi tra loro analoghi — che si biforcava, perché si distingueva l'amministrazione attiva propriamente detta dalla giurisdizione, in ragione del carattere di intervento sostitutivo ed eventuale della seconda, salvo il caso di “volontaria giurisdizione”, configurata in realtà come attività di amministrazione affidata ad organi neutri, qualità essenziale per giustificarne e autorizzarne l'ingresso preventivo rispetto alla lite nei rapporti tra privati in cui esso si rendeva necessario, pur sempre e proprio per motivi suppletivi (ad esempio per la nomina di un tutore, in caso di mancanza di un genitore adulto e capace che potesse prendersi cura della prole minorenni).

Da tempo questo schema è stato peraltro superato. Le acquisizioni dell'ermeneutica hanno relativizzato molto la precedente netta separazione tra i due ordini e modi di operare delle pubbliche funzioni: l'attività in apparenza meramente applicativa di regole giuridiche si è palesata invero come continuazione anch'essa del processo creativo del diritto, specificamente sensibile alle particolarità del caso singolo, cui la regola va adattata per regolarlo in modo soddisfacente e specularmente il carattere provvedimentale ha, nello Stato sociale, contrassegnato anche l'universo conformativo dei canoni di regolazione.

Ne è risultata dunque forzatamente potenziata la creatività del giudice - interprete, che ha in particolare preso a farsi direttamente estrapolatore della regola da principi costituzionali, stretto com'era tra la pressione delle domande sociali di giustizia e i ritardi o gli impacci del legislatore nella percezione dei (e nella mediazione fra i) nuovi modi di presentarsi degli interessi in conflitto.

Questo autonomizzarsi dei custodi delle regole dal legislatore è stato poi ulteriormente enfatizzato quando contingenze storiche hanno condotto gli organi rappresentativi dell'interesse generale ad affidarsi largamente ad agenzie indipendenti o appunto alla magistratura, ad esempio — quanto ai primi — per il governo dell'economia, o — quanto ai secondi — per la gestione di fenomeni criminali da parte di pubblici ministeri, ai quali si è

affidato il compito di dosare in concreto concessioni o ritrazioni di premi nei confronti di chi permetteva — dissociandosi dalla compagine — di debellare consorterie avverse alla legalità, come nei casi del contrasto al terrorismo o alla criminalità organizzata.

Le antiche “bocche della legge” — tali secondo il modello classico, per il quale occorreva sussumere il segmento della realtà della vita in questione nella fattispecie astratta, che aveva previamente canonizzato rispetto al suo effettivo fluire la disciplina degli equilibri fra interessi, secondo forme normative che le sovrastavano, precedevano e guidavano nel compito di disciplinarla — hanno dunque sempre più preso a parlare come “bocche della Costituzione” e, nei fatti, con una lingua loro propria e non derivata e servente, per mantenere la metafora.

I magistrati sono dunque dappertutto diventati parte attiva del ceto politico (e anche questo verso di indagine sta nelle corde della Rivista), o meglio soggettivamente consapevoli di esserlo, giacché lo erano oggettivamente anche prima e il dibattito, in seno all’associazione che oggi li raccoglie in modo pressoché totalitario rispetto al loro numero, fra le diverse sensibilità ideali in cui essi si confrontano circa il modo di concepire e svolgere la loro funzione ha finito nel tempo per articolarsi non solo intorno al come meglio svolgerla tecnicamente, in raccordo con il mandato del legislatore e con le aspettative nutrite dalla società circa tale aspetto cruciale, ma altresì come una pretesa di farsi essi medesimi potere, piuttosto che solo ordine autonomo e indipendente dagli altri, secondo la definizione costituzionale, in fondo ancora legata a un’idea appunto “funzionariale” del ruolo.

La stessa posizione costituzionale del Consiglio Superiore della Magistratura — organo del governo autonomo delle carriere, in sostanza pensato in origine come una sorta di consiglio di amministrazione delle vicende interne di vita professionale di una corporazione pubblica, compresi i profili disciplinari — si è dunque trasformata nel profondo, divenendo esso una sorta di “parlamento autonomo” in cui sono approdati i contingenti rapporti di forza di volta in volta realizzatisi tra le correnti dell’Associazione nazionale dei magistrati, dal cui operato fare dipendere aspettative di posizioni e perciò di influenza di singoli.

Quanto questi sviluppi dipendano da profili storici e teorici inevitabili circa l’evoluzione del concetto stesso di interpretazione e quanto di essi si sia tradotto in patologie emerge

vividamente dai contributi raccolti di seguito, che trasmettono illustri voci dell'accademia e della magistratura sull'orizzonte tematico; era in verità stato proposto anche a un esponente del foro penale di partecipare al fascicolo, ma impegni sopravvenuti gli hanno impedito di tenere fede all'impegno assunto al riguardo.

In proiezione futura, la temperie attuale impone una radicale rivisitazione dei problemi oggetto di queste pagine come bilancio del passato, non solo per rifondare l'ormai oggi debole legittimazione — vorremmo dire sul piano dell' "etica della funzione" — dell'ordine giudiziario, ma anche per rispettare i vincoli che il Paese ha assunto verso l'Unione Europea quanto alla corretta e puntuale attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, di cui il settore è un capitolo essenziale.

La professoressa Marta Cartabia, già presidente della Corte costituzionale e oggi ministra del ramo nel governo Draghi, ha perciò provveduto alla nomina di due gruppi di lavoro, l'uno intorno ai problemi della riforma del Consiglio superiore della magistratura, presieduto dal professore Massimo Luciani e che tra i costituzionalisti ha visto altresì le autorevoli presenze dei professori Renato Balduzzi, Francesca Biondi e Francesco Dal Canto, l'altro per la riforma e lo snellimento dei riti processuali, presieduto dall'ex presidente della Corte costituzionale (anch'egli come la prima quindi emerito) Giorgio Lattanzi.

Le terapie proposte, circa il tema specifico del presente fascicolo, vanno dalla riforma del sistema elettorale della componente togata del Consiglio, per la quale si è indicato quello del voto singolo trasferibile, per attenuare il gioco delle ricordate correnti dell'ANM, al punto altrettanto dolente dell'eventuale reingresso nell'ordine di quanti che avessero svolto una precedente esperienza politica, reso dalle proposte più stringente di quanto non accada oggi. Su entrambi i punti, le proposte della commissione non hanno peraltro ritenuto di accogliere suggestioni pur presenti nel dibattito, ma che avrebbero richiesto revisione costituzionale, come ad esempio l'idea di sorteggiare i componenti dell'organo, o di affidarne le attuali funzioni disciplinari ad un'apposita Alta Corte, o ancora collocare presso un apposito ruolo da istituire o nell'Avvocatura dello Stato i magistrati da ricollocare, concluso un *munus* politico, il che andrebbe in ogni caso fatto per adempiere a una prescrizione costituzionale.

Il relativo dibattito non è peraltro ancora giunto alla fase in cui si della disponga di articolati normativi approvati e in vigore, sui quali la dottrina possa svolgere il proprio normale compito analitico, avanzando riflessioni critiche e scientifiche organiche, ma al momento si trova nella fase preliminare del confronto (pur alto e penetrante) fra esperti sulla stampa di opinione, il che è un motivo per ritornare a chiedere in seguito alla Rivista, che generosamente ha reso disponibili oggi le proprie pagine, uno spazio di ulteriore e più maturo confronto e approfondimento dei medesimi problemi.

Al curatore resta qui perciò solo l'obbligo morale di ringraziarne la direzione e la squadra tecnica, naturalmente avendolo già fatto singolarmente in via preliminare con gli autori degli scritti raccolti. Per la propria parte, deve infine aggiungere un ringraziamento a Michela Tuozzo, dottoressa di ricerca in *Diritti umani, Teoria, storia e prassi* nell'Università di Napoli Federico II, che lo ha aiutato a tradurre in pratica appunto le prescrizioni tecniche della redazione: un obiettivo che da solo non avrebbe saputo conseguire.

Torre Annunziata, 30 giugno 2021