

CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA MILITARE

Dossier 290/2023/RR

Nota di dissenso del vicepresidente Prof. Avv. David Brunelli, allegata al verbale della riunione plenaria del 30 ottobre 2023

Non esprimo il mio voto favorevole alla bozza di delibera della Commissione Regolamento e riforma approvata nella riunione del 24 ottobre u.s. poiché, per le ragioni di seguito indicate, non concordo sulle osservazioni critiche che ivi vengono formulate a proposito della «*modifica della norma sul collocamento fuori ruolo dei magistrati eletti*» (§ 3.2).

1. A differenza di quanto si legge a conclusione del ragionamento sviluppato in detto paragrafo, ritengo infatti che la norma contenuta nello schema di decreto attuativo sia perfettamente legittima e rappresenti un opportuno punto di equilibrio fra due concorrenti esigenze: quella di assicurare la maggioranza della componente elettiva nella struttura dell'Organo, tramite l'aumento del numero dei membri elettivi del Consiglio (art. 40, comma 2, lett. e, seconda parte, l. 17 giugno 2022, n. 71), e quella di non privare l'esigua consistenza numerica dei magistrati militari in servizio di una forza pari al 7% dell'organico mantenendo l'attuale regime del fuori ruolo previsto per i due membri elettivi dalla normativa oggi in vigore.

La norma contestata esprime la valutazione secondo la quale il ripristino nella maggioranza della componente elettiva, impone anche il ripristino del regime della permanenza in ruolo dei magistrati eletti, vigente prima della riforma del 2009, avendo il legislatore delegato considerato che il regime del fuori ruolo sia praticabile solo intaccando di due unità l'organico complessivo massimo dei 58 magistrati militari - come avviene con la normativa in vigore - mentre diverrebbe non più sostenibile a fronte del raddoppio della rappresentanza dei magistrati militari eletti in Consiglio.

Invero, all'esigenza di non sguarnire in modo eccessivo gli Uffici giudiziari e soprattutto quelli giudicanti, anche segnalata a questo Consiglio con nota del Presidente della Corte militare di appello in data 22 dicembre 2022, si accompagna il rilievo che il mantenimento della previsione del regime di fuori ruolo ridurrebbe di fatto in modo

eccessivo la platea dei magistrati militari potenzialmente interessata all'elezione, ben potendosi prevedere che il collocamento fuori ruolo scoraggi le aspirazioni di chi consideri comunque irrinunciabile la propria permanenza nell'esercizio delle funzioni giudiziarie.

Sotto questo profilo, la previsione automatica del fuori ruolo crea una preliminare barriera nell'accesso al Consiglio, particolarmente rilevante se valutata in relazione al numero relativamente nutrito dei consiglieri da eleggere. Sfugge all'opinione che critica la scelta politica del Governo che la riduzione dell'elettorato passivo, inevitabilmente generata dalla previsione del fuori ruolo, possa nuocere alla stessa rappresentatività di quell'elettorato e alla pienezza delle scelte a disposizione dell'elettorato attivo.

In definitiva, sul punto, si può osservare che se, da un lato, la previsione del fuori ruolo è astrattamente funzionale a garantire la maggiore autonomia decisionale del Consiglio, d'altro lato, la selettività del criterio potrebbe incidere sulla autorevolezza e sulla adeguatezza della rappresentatività dell'Organo, anche in contrasto con l'esigenza della garanzia del «pluralismo all'interno del sistema giudiziario» che gli strumenti internazionali richiamati nella proposta di delibera raccomandano.

2. Sotto altro profilo, quello della distribuzione razionale ed efficiente del lavoro dei magistrati militari, seguendo quanto prospettato dalla proposta di delibera al vistoso depauperamento percentuale dell'organico dei magistrati disponibili per l'esercizio delle funzioni corrisponderebbe un impiego all'interno del Consiglio di ben quattro consiglieri chiamati a svolgere esclusivamente pratiche che riguardano un esiguo numero di magistrati, vale a dire a dividersi un carico di lavoro di dimensioni prevedibilmente limitato. Il numero di quattro consiglieri sarebbe perciò estremamente sovradimensionato se correlato unicamente al numero dei magistrati ed alle istituzionali prerogative dell'Organo di autogoverno.

3. Più in generale, è chiaro che la linea di equiparazione tra CSM e CMM che la legge deve assicurare, a garanzia della pienezza della indipendenza della magistratura militare, costituisce una prospettiva tendenziale di cui tener conto; ma è altresì chiaro che spetta innanzitutto al legislatore verificare se ed entro quali limiti siffatta linea tendenziale possa

avere attuazione piena in ciascuno dei profili di disciplina («*prevedere che al Consiglio della magistratura militare si applichino le disposizioni previste per il Consiglio superiore della magistratura, in quanto compatibile*»: art. 40, comma 2, lett. e, prima parte, l. n. 71/2022; «*mantenere, per quanto compatibile, l'equiparazione dei magistrati militari ai corrispondenti magistrati ordinari*»: art. 40, comma 2, lett. f, l. n. 71/2022). Il controllo di praticabilità non può obliterare la circostanza strutturale del ridottissimo organico dei magistrati militari a paragone di quello dei magistrati ordinari e tale circostanza impatta frontalmente con il tema del collocamento fuori ruolo dei consiglieri eletti nel CMM.

E' evidente che si tratta di una scelta del decisore politico, espressamente demandata dalla legge delega al legislatore delegato, sicché neppure centrato è il rilievo - formulato nella proposta di delibera della Commissione - secondo il quale la norma di cui si contesta la legittimità realizzerebbe un eccesso di delega sindacabile da parte della Corte costituzionale.

Nel merito tale scelta si risolve in una valutazione alternativa. Il delegato può legittimamente optare per il mantenimento della disciplina oggi vigente anche a fronte del raddoppio della componente elettiva, in nome di un principio ideale l'affermazione del quale potrebbe richiedere anche qualche rischio in termini di disfunzionalità e di efficienza del servizio giustizia; ma può - come avviene nello schema di d. lgs. trasmesso al Consiglio - altrettanto legittimamente, preferire di non correre un simile rischio, sul presupposto che la previsione del fuori ruolo non configuri un indeclinabile contrassegno dello *status* di componente elettivo dell'organo di autogoverno. In tal caso può ragionevolmente confidare sul fatto che mantenere le funzioni giudiziarie anche per il consigliere eletto - come per tutti gli altri componenti del Consiglio - non impatti con l'esigenza di autonomia, indipendenza e autorevolezza dell'Organo e sul rilievo che l'istituto dell'astensione dalla trattazione di singole pratiche possa assicurare il soddisfacimento di tale esigenza con un grado di sufficiente adeguatezza.

Non credo che spetti a questo Consiglio sindacare il merito di una scelta siffatta, di natura squisitamente politica, una volta verificato che la stessa non è illegittima, né manifestamente illogica o arbitraria.

4. Che la previsione del mantenimento del ruolo del consiglieri costituisca in sé una scelta politica legittima, seppure si discosti dal regime in vigore per il consiglieri del CSM, risulta anche dalla disciplina dell'Ufficio di segreteria del Consiglio, composto - come noto - da magistrati militari che «*continuano a esercitare le loro funzioni giudiziarie*» (art. 71, comma 3, d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66). Tale speciale previsione contrasta con quella confermata nella stessa l. n. 71/2022 per la segreteria del CSM, che invece stabilisce il collocamento fuori ruolo del magistrati ad essa assegnati (art. 25, commi 2 e 4).

Anche in questo caso, da un lato, il carico di lavoro del CSM non consentirebbe al magistrato di continuare ad esercitare regolarmente le sue funzioni, d'altro lato, l'incidenza sull'organico complessivo della magistratura è del tutto irrisoria; il legislatore, però, ha compiuto una scelta opposta per il CMM proprio ritenendo non giustificato in riferimento a tale realtà giudiziaria il regime speciale del fuori ruolo, pur a fronte di ragioni ideali - delicatezza delle funzioni della segreteria e necessità di indipendenza e riservatezza - corrispondenti a quelle che riguardano i consiglieri.

5. Nella proposta di delibera, la Commissione sottolinea in particolare che per effetto di siffatta scelta, tuttavia, da un lato, «si potrebbe [...] verificare la compresenza di più magistrati eletti che svolgono funzioni direttive, il che determinerebbe la concentrazione nelle stesse persone di poteri di direzione dell'ufficio, di sorveglianza e consiliari, con immaginabili conseguenze negative sotto il profilo della corretta funzionalità dell'Organo di autogoverno» per la «sovrapposizione di ruoli» in capo a costoro, d'altro lato, che i magistrati eletti che non ricoprano incarichi direttivi «potrebbero trovarsi nelle condizioni di non poter svolgere in piena serenità il loro ruolo, dovendo essere la valutazione di professionalità nei loro confronti formulata dal Capo dell'Ufficio giudiziario, ove prestano servizio, le cui decisioni e i cui provvedimenti organizzativi sono oggetto di valutazione e controllo del Consiglio di cui essi fanno parte».

Invero, quanto al primo inconveniente, su cui molto insiste anche l'Associazione dei magistrati militari, esso non discenderebbe di per sé dalla norma che prevede il mantenimento nel ruolo degli eletti, quanto dalla circostanza concreta che taluni degli eletti possa in quel momento ricoprire incarichi direttivi. Ciò discenderebbe dalla libera scelta del

corpo elettorale, che avrebbe espresso preferenza per uno o più magistrati nonostante l'incarico direttivo ricoperto. Non è chiaro, dunque, il motivo per il quale il legislatore dovrebbe preoccuparsi della compatibilità in astratto tra funzioni di consigliere e incarico direttivo quando il corpo elettorale, potendo scegliere come propri rappresentanti esclusivamente altri magistrati, dovesse in concreto e nel segreto dell'urna valutare non ostantivo il cumulo di funzioni. La critica potrebbe avere una sua plausibilità qualora, nella prospettiva della massima rappresentatività, il legislatore avesse garantito una riserva di posti ai magistrati con incarico direttivo, ma, non trattandosi di ciò, essa si risolve nell'addurre un inconveniente puramente eventuale ed, in ogni caso, consapevolmente valutato dal corpo elettorale.

Di contro, la previsione dello sbarramento alla prosecuzione dell'esercizio delle funzioni in caso di elezione al Consiglio, si risolverebbe - stavolta già in astratto - a svantaggio dei magistrati con incarichi direttivi ai quali si chiederebbe il prezzo di una preventiva rinuncia a tali incarichi quale condizione per poter sedere al Consiglio, una volta eletti: una rinuncia che si può supporre più costosa proprio per chi ricopre funzioni apicali. Meglio, dunque, che sia il corpo elettorale in concreto piuttosto che il legislatore in astratto a frustrare la legittima ambizione a cumulare incarichi.

Quanto al secondo inconveniente, che inciderebbe sulla "serenità" delle funzioni del consigliere eletto, premesso che anche in questo caso si tratterebbe di vicende o tensioni da verificare in concreto e, comunque, in ipotesi già vagliate dal corpo elettorale, ammesso che l'istituto dell'astensione non possa assecondare l'obiettivo indicato, c'è da chiedersi come mai un simile inconveniente non abbia inciso sul funzionamento del Consiglio fino al 2007 e come mai non incida sul funzionamento degli organi di governo della altre magistrature speciali.

Evidentemente, l'eventualità è puramente teorica e certamente non rafforzata in modo sensibile dal mantenimento in ruolo del magistrato, il quale se è esposto a condizionamenti derivanti dai suoi rapporti con altri magistrati militari, lo sarà a prescindere dall'esercizio delle funzioni, soprattutto in un contesto di persone così ristretto come quello della magistratura militare. Sotto questo profilo, anche ammesso che un minimo potenziale incremento del rischio paventato nella proposta di delibera possa determinarsi, si tratta di

incremento del tutto marginale che nella valutazione politica del Governo è stato bilanciato con il vantaggio per la funzionalità del servizio, anche nella equa ripartizione delle risorse, che il mantenimento in ruolo indubbiamente assicura.