CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **170/2015** (ECLI:IT:COST:2015:170)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **CRISCUOLO** - Redattore: **GROSSI**
Udienza Pubblica del **23/06/2015**; Decisione del **23/06/2015**
Deposito del **16/07/2015**; Pubblicazione in G. U. **22/07/2015**
Norme impugnate: Art. 13, c. 1°, secondo periodo, del decreto legislativo 23/02/2006, n. 109.
Massime: **38508 38509**
Atti decisi: **ordd. 182 e 204/2014**

SENTENZA N. 170

ANNO 2015

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Alessandro CRISCUOLO; Giudici : Paolo Maria NAPOLITANO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109 (Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma

dell'articolo 1, comma 1, lettera f, della legge 25 luglio 2005, n. 150), promossi dalla Corte di cassazione, sezioni unite civili, con ordinanza del 21 maggio 2014, e dal Consiglio superiore della magistratura − sezione disciplinare, con ordinanza del 14 luglio 2014, rispettivamente iscritte ai nn. 182 e 204 del registro ordinanze 2014 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica nn. 45 e 48, prima serie speciale, dell'anno 2014.

Visti gli atti di costituzione di D.P.M. e di M.T.;

udito nell'udienza pubblica del 23 giugno 2015 il Giudice relatore Paolo Grossi;

uditi gli avvocati Gianfranco Iadecola e Carmine Di Zenzo per D.P.M. e Francesco Saverio Marini per M.T.

Ritenuto in fatto

1.− Nel corso di un giudizio di legittimità – promosso avverso la sentenza con cui la sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura ha dichiarato il ricorrente responsabile dell'incolpazione di cui all'art. 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, recante «Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f), della legge 25 luglio 2005, n. 150», infliggendogli le sanzioni della censura e del trasferimento di sede, perché, quale magistrato con funzioni di giudice aveva (con negligenza inescusabile) omesso di dichiarare tempestivamente la perdita di efficacia della misura cautelare degli arresti domiciliari di due imputati, con un ritardo di cinquantasei giorni per entrambi – la Corte di cassazione, sezioni unite civili, con ordinanza emessa il 21 maggio 2014 (iscritta al n. 182 del registro ordinanze dell'anno 2014), ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1, secondo periodo, del menzionato decreto legislativo.

La norma – che al primo periodo dispone che «La sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, nell'infliggere una sanzione diversa dall'ammonimento e dalla rimozione, può disporre il trasferimento del magistrato ad altra sede o ad altro ufficio quando, per la condotta tenuta, la permanenza nella stessa sede o nello stesso ufficio appare in contrasto con il buon andamento dell'amministrazione della giustizia» – viene censurata, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, e limitatamente alle parole da «quando ricorre» a «nonché», là dove, nel periodo successivo prevede che «Il trasferimento è sempre disposto quando ricorre una delle violazioni previste dall'articolo 2, comma 1, lettera a), nonché nel caso in cui è inflitta la sanzione della sospensione dalle funzioni».

Il Collegio rimettente afferma (in termini di rilevanza) la non fondatezza dei motivi di impugnazione svolti dal ricorrente. Sulla base della propria giurisprudenza, la Corte di cassazione esclude, da un lato, che la menzionata lettera a) del comma 1 dell'art. 2 riguardi solo comportamenti del magistrato intenzionalmente diretti ad arrecare ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti e non già le condotte colpose riferite (come nella specie) al difetto del dovere di diligenza. E rileva, dall'altro, come la non configurabilità della scarsa rilevanza del fatto, di cui all'art. 3-bis del medesimo d.lgs. sia stata adeguatamente vagliata e motivata dal giudice a quo.

Nel merito, le sezioni unite rimettenti osservano che – vigente la regola in base alla quale, per tutti gli illeciti puniti con una sanzione diversa da quella minima, l'irrogazione della ulteriore sanzione del trasferimento è facoltativa e condizionata all'accertamento dell'incompatibilità della permanenza del magistrato nella sede o nell'ufficio con il buon andamento dell'amministrazione della giustizia – solo nel caso delle violazioni previste dalla

lettera a) del comma 1 dell'art. 2, il trasferimento stesso deve essere sempre e comunque disposto, con un meccanico automatismo che si pone in contrasto con i princìpi di ragionevolezza e di uguaglianza.

Per il Collegio a quo – a fronte di una sanzione particolarmente afflittiva per il magistrato, sotto il profilo sia morale che materiale – imporne indefettibilmente l'irrogazione come conseguenza di tutti i «comportamenti che, violando doveri di cui all'art. 1, arrecano ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti» (e quindi di ogni condotta contraria al dovere del magistrato di esercitare le funzioni attribuitegli «con imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo e equilibrio», oltre che nel rispetto della «dignità della persona») comporta l'equiparazione, sotto il profilo sanzionatorio, di un ampio ventaglio di illeciti disciplinari. I quali sono bensì accomunati dall'elemento dell'ingiusto danno o dell'indebito vantaggio per una delle parti, ma possono risultare di ben diversa gravità, essendovi ricompresi comportamenti sia intenzionali sia soltanto colposi, che consistono inoltre nell'inosservanza di doveri non tutti di pari importanza. Pertanto, al giudice disciplinare, in violazione della «indispensabile gradualità sanzionatoria» connessa alla irrazionalità di ogni automatismo sanzionatorio, è impedito di tenere conto di volta in volta di queste differenze e di verificare se l'applicazione della sanzione accessoria sia necessaria per il conseguimento dello scopo, che le è proprio, di evitare il contrasto con il buon andamento dell'amministrazione della giustizia, derivante dalla permanenza del magistrato nella sede o nell'ufficio.

2.− Si è costituito D.P.M., il magistrato ricorrente nel giudizio a quo, che, in via principale, contesta il principio di diritto affermato dalla Corte rimettente, nella parte in cui esclude la configurabilità di qualsiasi rapporto di specialità tra le violazioni disciplinari di cui alle lettere a) e g) dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 109 del 2006, ed afferma che le violazioni sanzionate sub lettera a) abbiano natura non solo dolosa ma anche colposa.

In subordine, la parte privata costituita concorda con le argomentazioni svolte a sostegno della richiesta declaratoria di illegittimità costituzionale della norma censurata, rimarcando il vulnus ai princìpi di ragionevolezza e di uguaglianza arrecato da un sistema punitivo fondato sull'automatismo ed assolutamente disattento alla consistenza e gravità delle singole svariate condotte sanzionabili indiscriminatamente, ai sensi del citato art. 2, comma 1, lettera a), con identico rigore e severità a prescindere dal disvalore delle specifiche violazioni consumate dal magistrato e dalle loro rilevanza dolosa o colposa.

3.− Nel corso di un procedimento disciplinare a carico di un magistrato – incolpato degli illeciti disciplinari previsti, tra l'altro, dagli artt. 1 e 2, comma 1, lettere a) e g), del d.lgs. n. 109 del 2006 (perché incorso, contro i doveri di diligenza e correttezza, in qualità di giudice delegato alla procedura fallimentare relativa ad una srl dichiarata fallita con sentenza del Tribunale, «in grave violazione di legge dovuta a negligenza inescusabile, disattendendo le disposizioni di cui agli artt. 25 e 31 L.F. che prevedono – ratione temporis – obblighi di direzione, oltre che di controllo e vigilanza, sull'operato del curatore fallimentare, determinando un ingiusto danno ai creditori del fallimento, consistito nel mancato incasso integrale di un credito IVA di elevatissimo valore nominale») – la sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, con ordinanza emessa il 14 luglio 2014 (iscritta al n. 204 del registro ordinanze dell'anno 2014), ha sollevato identica questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1, secondo periodo, del menzionato decreto legislativo, limitatamente alle parole da «quando ricorre» a «nonché».

La rimettente – «Considerato, ai fini della valutazione della rilevanza della questione di legittimità costituzionale, prospettata anche dalla Procura Generale, che nel caso di specie la Sezione disciplinare ravvisa un'ipotesi di negligenza non grave, caratterizzata da un ingiusto danno alla massa fallimentare, la cui reale consistenza impone una graduazione della sanzione commisurata all'entità del danno stesso e alla misura della negligenza» – ritiene che la questione in esame non sia manifestamente infondata proprio alla luce di quanto

condivisibilmente osservato dalla sopra riportata ordinanza di rimessione delle sezioni unite civili della Corte di cassazione, da «intendersi integralmente richiamata».

4.− Si è costituito il magistrato incolpato nel giudizio a quo, concludendo per l'accoglimento della questione.

La parte, in particolare, osserva che – poiché il menzionato art. 2, comma 1, lettera a), contempla una vasta gamma di illeciti disciplinari, che comprendono anche comportamenti non tipizzati, inerenti la violazione da parte del magistrato dei generici doveri di imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità ed equilibrio (ovvero comportamenti che, ancorché legittimi, compromettano la credibilità personale, il prestigio e il decoro dell'istituzione giudiziaria) di cui al precedente art. 1, punibili sia a titolo di dolo che di colpa – l'automatismo previsto dalla norma censurata non consente alla sezione disciplinare di valutare la gravità dell'addebito contestato, l'eventuale intensità del dolo o della colpa, la gravità o meno della negligenza, il pregiudizio effettivamente arrecato al prestigio della amministrazione giudiziaria, l'entità del danno o del vantaggio arrecati ad una delle parti. Sicché (richiamata la giurisprudenza costituzionale in materia) la parte ribadisce che detto automatismo vulnera il principio di razionalità connesso a quello di indispensabile gradualità sanzionatoria, che presuppone la necessità della valutazione della condotta del soggetto e la verifica della effettiva lesione del bene giuridico tutelato dalla previsione sanzionatoria.

Considerato in diritto

1.− La Corte di cassazione, sezioni unite civili, e la sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura censurano – per violazione dell'art. 3 della Costituzione – l'art. 13, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109 (Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f, della legge 25 luglio 2005, n. 150), che dispone l'obbligatorietà del trasferimento del magistrato ad altra sede o ad altro ufficio quando ricorre una delle violazioni previste dall'art. 2, comma 1, lettera a), dello stesso d.lgs.

2.− I giudizi, avendo ad oggetto la medesima questione, vanno riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia.

3.− Preliminarmente, va dichiarata la manifesta inammissibilità della questione sollevata dalla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura.

La rimettente – trascritta l'incolpazione oggetto del procedimento disciplinare sottoposto al suo giudizio, e rilevato che «con ordinanza interlocutoria n. 11228 del 2014, la Corte di cassazione ha sollevato la questione di legittimità costituzionale del D.Lgs. 23 febbraio 2006, n. 109, art. 13, comma 1, secondo periodo, limitatamente alle parole da "quando ricorre" a "nonché", in relazione all'art. 3 Cost.» – si limita, da un lato, ad affermare la rilevanza della questione (ravvisando, in concreto, «un'ipotesi di negligenza non grave, caratterizzata da un ingiusto danno alla massa fallimentare, la cui reale consistenza impone una graduazione della sanzione commisurata all'entità del danno stesso e alla misura della negligenza»); e, dall'altro lato, in termini di non manifesta infondatezza, a riportarsi a «quanto condivisibilmente osservato dalla richiamata ordinanza interlocutoria n. 11228/2014 della Corte di cassazione che qui deve intendersi integralmente richiamata».

Ove anche si volesse prescindere (in termini di sufficienza della motivazione circa la rilevanza della questione nel giudizio a quo) dalla portata non del tutto esauriente della assai

sintetica argomentazione svolta in tal senso – in base alla quale la riconducibilità della condotta ascritta all'incolpato alla fattispecie di cui alla lettera a), comma 1, dell'art. 2 del d.lgs. n. 109 del 2006 (e di conseguenza anche al dovere di applicare la sanzione accessoria previsto dalla norma censurata) si evince solo indirettamente, in ragione della mera affermazione della configurabilità, nel caso concreto, dei presupposti della negligenza e del danno ingiusto, che caratterizzano detta ipotesi sanzionatoria rispetto a quella contemplata dalla successiva lettera g) – viceversa, quanto al requisito della non manifesta infondatezza della questione, la sezione disciplinare rimettente ha esclusivamente fatto riferimento al contenuto argomentativo della richiamata ordinanza di rimessione pronunciata, in altro processo, dal giudice di legittimità.

Orbene, la consolidata giurisprudenza di questa Corte esclude che, nei giudizi incidentali di costituzionalità delle leggi, sia ammessa la cosiddetta motivazione per relationem. Infatti, il principio di autonomia di ciascun giudizio di costituzionalità in via incidentale, quanto ai requisiti necessari per la sua valida instaurazione, e il conseguente carattere autosufficiente della relativa ordinanza di rimessione, impongono al giudice a quo di rendere espliciti, facendoli propri, i motivi della non manifesta infondatezza, non potendo limitarsi ad un mero richiamo di quelli evidenziati dalle parti nel corso del processo principale (ex plurimis, sentenze n. 49, n. 22 e n. 10 del 2015; ordinanza n. 33 del 2014), ovvero anche in altre ordinanze di rimessione emanate nello stesso o in altri giudizi (sentenza n. 103 del 2007; ordinanze n. 156 del 2012 e n. 33 del 2006).

4.− Dal canto loro, le sezioni unite civili della Corte di cassazione censurano l'art. 13, comma 1, secondo periodo, del d.lgs. n. 109 del 2006, che – rispetto alla previsione generale del primo periodo dello stesso articolo, in base al quale «La sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, nell'infliggere una sanzione diversa dall'ammonimento e dalla rimozione, può disporre il trasferimento del magistrato ad altra sede o ad altro ufficio quando, per la condotta tenuta, la permanenza nella stessa sede o nello stesso ufficio appare in contrasto con il buon andamento dell'amministrazione della giustizia» – nel periodo successivo prevede che «Il trasferimento è sempre disposto quando ricorre una delle violazioni previste dall'articolo 2, comma 1, lettera a), nonché nel caso in cui è inflitta la sanzione della sospensione dalle funzioni».

La Corte rimettente denuncia la violazione dell'art. 3 Cost., per irragionevolezza e disparità di trattamento, poiché imporre indefettibilmente l'irrogazione di una sanzione particolarmente afflittiva per il magistrato, sotto il profilo e morale e materiale, come conseguenza di tutti i «comportamenti che, violando doveri di cui all'art. 1, arrecano ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti» (e quindi a ogni condotta contraria al dovere del magistrato di esercitare le funzioni attribuitegli «con imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo e equilibrio», oltre che nel rispetto della «dignità della persona»), comporta l'irragionevole equiparazione, sotto il profilo sanzionatorio, di un ampio ventaglio di illeciti disciplinari, che sono bensì accomunati dall'elemento dell'ingiusto danno o dell'indebito vantaggio per una delle parti, ma possono risultare di ben diversa gravità, essendovi ricompresi comportamenti sia intenzionali sia soltanto colposi, che consistono inoltre nell'inosservanza di doveri non tutti di pari importanza. Con la conseguenza che al giudice disciplinare, in violazione della «indispensabile gradualità sanzionatoria» connessa alla irrazionalità di ogni automatismo sanzionatorio, è impedito di tenere conto di volta in volta di queste differenze e di verificare se l'inflizione della sanzione accessoria sia necessaria per il conseguimento dello scopo, che le è proprio, di evitare il contrasto con il buon andamento dell'amministrazione della giustizia, derivante dalla permanenza del magistrato nella sede o nell'ufficio.

Il giudice a quo chiede, quindi, la declaratoria di incostituzionalità della norma, limitatamente alle parole da «quando ricorre» a «nonché», così da determinare l'eliminazione (dal contenuto precettivo della disposizione censurata) della automatica applicabilità della sanzione accessoria del trasferimento nel caso di accertamento delle sole violazioni previste

dall'art. 2, comma 1, lettera a), con l'effetto di far riespandere anche rispetto alla fattispecie punitiva de qua la regola generale prevista dal primo periodo della stessa norma.

5.− Preliminarmente, vanno rigettate le obiezioni (peraltro non tradotte in una formale eccezione di irrilevanza della questione) mosse dalla parte costituita, che ripropone nel giudizio di costituzionalità le medesime difese svolte a sostegno del primo motivo di ricorso in cassazione. Con esso, il ricorrente lamentava che la sezione disciplinare, nell'escludere che il fatto, come contestato, potesse essere sanzionabile alternativamente ai sensi, sia della lettera a), sia della lettera g) del comma 1 dell'art. 2 del d.lgs. n. 109 del 2006, avesse erroneamente ritenuto la sussistenza della prima anziché della seconda di tali disposizioni; e conseguentemente avesse irrogato, oltre alla censura, anche la sanzione del trasferimento di sede, comminata dall'art. 13 dello stesso decreto legislativo come effetto automatico di «una delle violazioni previste dall'art. 2, comma 1, lettera a)». Tale tesi difensiva viene basata dalla parte sulla ritenuta specialità della ipotesi disciplinare sub lettera g) rispetto a quella di cui alla lettera a), applicabile unicamente in caso di comportamenti del magistrato «contrassegnati da intenzionalità volitiva dei suoi doveri primari […] e non da mera colpa»: configurandosi da ciò «ragioni ed argomenti per avallare una lettura ispirata a ragionevolezza», onde escludere nella fattispecie l'applicabilità della ipotesi disciplinare di cui alla lettera a) e quindi anche della sanzione accessoria.

5.1.− Questa Corte rileva che, viceversa, nel contesto dell'ordinanza di rimessione, ad espressa confutazione di tali argomentazioni, le sezioni unite civili hanno sottolineato espressamente, da un lato, come (riguardo alla specifica ipotesi di ritardo nella scarcerazione di imputati o indagati) la propria giurisprudenza si sia «stabilmente orientata nel senso che le previsioni delle lettere a) e g) dell'articolo 2, comma 1 del decreto legislativo n. 109/2006 sono entrambe contestualmente applicabili, poiché non sussiste tra loro un rapporto di specialità, che comporti l'esclusione dell'una o dell'altra» (Corte di cassazione, sezioni unite civili, 29 luglio 2013, n. 18191, 22 aprile 2013, n. 9691 ed 11 marzo 2013, n. 5943). E, dall'altro, come, alla stregua della suddetta giurisprudenza, risulti «altresì da disattendere l'assunto del ricorrente, secondo cui la lettera a) attiene soltanto a comportamenti del magistrato intenzionalmente diretti ad arrecare ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti»; ciò in quanto tale disposizione configura l'illecito disciplinare di cui si tratta come conseguente alle violazioni dei «doveri di cui all'articolo 1» (secondo cui «Il magistrato esercita le funzioni attribuitegli con imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo e equilibrio e rispetta la dignità della persona nell'esercizio delle funzioni»), tra le quali sono certamente comprese anche quelle colpose, in quanto riferite, tra l'altro, al dovere della «diligenza» nell'esercizio delle funzioni attribuite al magistrato.

La Corte rimettente, dunque (nel rigettare i motivi addotti dal ricorrente a sostegno della impugnazione, ed in tal modo qualificando il fatto ascritto all'incolpato, oltre che escludendone la scarsa rilevanza), ha confermato integralmente il giudizio espresso dalla sezione disciplinare, che aveva ritenuto appunto applicabile la lettera a), comma 1, dell'art. 2, a fronte del difetto di diligenza addebitato al magistrato, per non essersi avveduto della scadenza del termine massimo della misura degli arresti domiciliari, cui erano sottoposte due persone nei cui confronti procedeva il suo ufficio, in un procedimento a lui affidato.

Dal mancato accoglimento delle ragioni addotte quali motivi di impugnazione – articolato sulla base di uno sviluppo argomentativo del tutto coerente, fondato su una interpretazione in sé non implausibile – consegue, dunque, la rilevanza della questione di legittimità costituzionale, essendo il Collegio rimettente chiamato ad applicare la misura del trasferimento del magistrato ad altra sede o ad altro ufficio nel modo prescritto dalla norma censurata.

6.− Nel merito la questione è fondata.

6.1.− La giurisprudenza di questa Corte è da tempo costante nell'affermare come il

“principio di proporzione”, fondamento della razionalità che domina “il principio di eguaglianza”, postuli l’adeguatezza della sanzione al caso concreto; e come tale adeguatezza non possa essere raggiunta se non attraverso la concreta valutazione degli specifici comportamenti messi in atto nella commissione dell’illecito, valutazione che soltanto il procedimento disciplinare consente (sentenze n. 447 del 1995, n. 197 del 1993, n. 16 del 1991, n. 40 del 1990 e n. 971 del 1988).

Ferma, dunque, restando la discrezionalità del legislatore di prevedere l’indefettibile adozione di sanzioni accessorie, quando ciò sia giustificato dalla peculiarità della situazione fattuale generatrice dell’illecito, nonché dalla sussistente correlazione tra tale situazione e la gravità della sanzione (sentenza n. 112 del 2014), l’ordinamento è orientato verso la tendenziale esclusione di previsioni sanzionatorie rigide, la cui applicazione non sia conseguenza di un riscontrato confacente rapporto di adeguatezza col caso concreto, e rispetto alle quali l’indispensabile gradualità applicativa non sia oggetto di specifica valutazione nel naturale contesto del procedimento giurisdizionale (ex plurimis, sentenze n. 7 del 2013, n. 31 del 2012 e n. 363 del 1996) ovvero in quello disciplinare (ex plurimis, sentenze n. 329 del 2007, n. 212 e n. 195 del 1998, n. 363 del 1996).

D’altronde, data la ratio di tale orientamento, non ci sono motivi per escluderne l’applicazione nei confronti dei magistrati; riguardo ai quali, peraltro, nei suoi interventi normativi, il legislatore (fermo il presupposto della spettanza del potere disciplinare al Consiglio superiore della magistratura, e l’attribuzione del suo esercizio alla sezione disciplinare) è stato indotto a configurare tale procedimento «secondo paradigmi di carattere giurisdizionale» (sentenza n. 497 del 2000) per l’esigenza precipua di tutelare in forme più adeguate specifici interessi e situazioni connessi allo statuto di indipendenza della magistratura (sentenze n. 87 del 2009 e n. 262 del 2003).

6.2.− Ciò premesso, va (sotto altro profilo) sottolineato che l’illecito disciplinare di cui all’art. 2, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 109 del 2006, si configura quale “norma di parziale chiusura” del sistema disciplinare in cui la compatibilità tra la previsione di un precetto cosiddetto “a condotta libera” ed il principio informatore di tipicità della riforma risulta assicurata dallo specifico riferimento dei “comportamenti” sanzionabili ai doveri di “imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo e equilibrio”, nonché a quelli di rispetto della dignità della persona, cui il magistrato, ai sensi dell’art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 109 del 2006, deve improntare la propria condotta nell’esercizio delle proprie funzioni (Corte di cassazione, sezioni unite civili, 15 febbraio 2011, n. 3669).

Peraltro, va altresì rilevato che le ipotesi trasgressive de quibus configurano fattispecie di illecito “di evento”, in cui, non diversamente da quanto si verifica in campo penale per analoghe figure di reato, la consumazione non si esaurisce con la condotta tipica, ma esige che si verifichi un “ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti”, ossia un concreto accadimento lesivo, in danno del soggetto passivo, che costituisca la conseguenza diretta dell’azione o omissione vietata (anche Corte di cassazione, sezioni unite civili, 22 aprile 2013, n. 9691 e 11 marzo 2013, n. 5943, già citate).

Risulta, quindi, di agevole constatazione il fatto che vi sono violazioni dei doveri del magistrato, stabiliti dall’art. 1 del medesimo decreto (imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo ed equilibrio, rispetto della dignità della persona), che pur non traducendosi in gravi violazioni di legge determinate da ignoranza o negligenza inescusabile, tuttavia arrecano ingiusto danno o indebito vantaggio a una delle parti, e sono pertanto perseguibili a norma della lettera a), comma 1, dell’art. 2 del decreto (in tal senso, anche Corte di cassazione, sezioni unite civili, n. 5943 del 2013, citata).

6.3.− Orbene, nonostante l’ampio ventaglio dei possibili “comportamenti” caratterizzati da siffatti requisiti, la cui configurabilità in termini di illecito disciplinare non richiede una

particolare connotazione di gravità, né uno specifico grado di colpa, quella di cui alla lettera a) costituisce l'unica ipotesi, tra le molteplici, di illecito funzionale (tutte tipizzate dall'art. 2 del d.lgs. n. 109 del 2006) alla quale consegue – come ulteriore sanzione imposta dalla norma censurata – l'obbligatorio trasferimento ad altra sede o ad altro ufficio del magistrato condannato.

La necessaria adozione di tale misura punitiva appare basata su una presunzione assoluta, del tutto svincolata – oltre che dal controllo di proporzionalità da parte del giudice disciplinare – anche dalla verifica della sua concreta congruità con il fine (ulteriore e diverso rispetto a quello repressivo dello specifico illecito disciplinare) di evitare che, data la condotta tenuta dal magistrato, la sua permanenza nella stessa sede o ufficio appaia in contrasto con il buon andamento della amministrazione della giustizia (come, invece previsto dalla regola generale disciplinata dal primo periodo del comma 1 dell'art. 13 del d.lgs. n. 109 del 2006).

Ne consegue, da un lato, un vulnus al principio di uguaglianza, derivante dal diverso (e più grave) trattamento sanzionatorio riservato (senza alcun concreto riferimento alla gravità dell'elemento materiale ovvero di quello psicologico) al solo illecito funzionale de quo; dall'altro lato, l'irragionevolezza della deroga alla regola posta dal primo periodo del comma 1 dell'art. 13 del d.lgs. n. 109 del 2006, giacché la ratio della soluzione normativa scrutinata non sembra potersi rinvenire neppure in una particolare gravità dell'illecito, desumibile dalla peculiarità della condotta, dalla misura della pena o dal rango dell'interesse protetto; laddove siffatti parametri sembrerebbero doversi ritenere significativi (quali indici di adeguatezza dell'intervento repressivo della condotta illecita) non solo in sede di giudizio di colpevolezza e irrogazione della pena principale, ma anche nella determinazione della sanzione accessoria.

Ciò tanto più in quanto tale sanzione comporta un effetto molto gravoso per il magistrato, giacché concreta una eccezione alla regola della inamovibilità, che incide direttamente sul prestigio e sulla credibilità dello stesso. Invero non pare trascurabile – in una cornice che, doverosamente, privilegii il principio di necessaria adeguatezza tra il "tipo" di sanzione e la "natura" e "gravità" dell'illecito disciplinare (ontologicamente diversificato in ragione della varietà delle condotte addebitabili) – la circostanza che la misura obbligatoria del trasferimento di ufficio si aggiunge alla sanzione disciplinare tipica, aumentandone significativamente la portata afflittiva, anche sul piano del prestigio personale (non scisso da quello professionale) che il magistrato condannato vedrà significativamente compromesso, attesa la rilevanza esterna che la misura stessa presenta (si pensi alla pubblicità del trasferimento in una media o piccola sede giudiziaria). Il tutto, non senza sottolineare ulteriormente come la misura del trasferimento, ove non congruamente supportata da valide ragioni che la rendano "funzionalmente" giustificata, potrebbe finire per profilare aspetti di dubbia compatibilità con lo stesso principio di inamovibilità dei giudici costituzionalmente sancito dall'art. 107 Cost.

6.4.− L'art. 13, comma 1, secondo periodo, del d.lgs. n. 109 del 2006 va, dunque, dichiarato costituzionalmente illegittimo, limitatamente alle parole da «quando ricorre» a «nonché».

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, recante «Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f), della legge 25 luglio 2005, n. 150», limitatamente alle parole da «quando ricorre» a «nonché»;

2) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale del medesimo art. 13, comma 1, secondo periodo, del d.lgs. n. 109 del 2006, sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dalla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 23 giugno 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, Presidente

Paolo GROSSI, Redattore

Gabriella Paola MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 16 luglio 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.