



Giunte e Commissioni

**RESOCONTO STENOGRAFICO**

n. 2

*N.B. I resoconti stenografici di ciascuna indagine conoscitiva seguono una numerazione indipendente.*

**COMMISSIONI RIUNITE**

1<sup>a</sup> (Affari costituzionali, affari della Presidenza del Consiglio e dell'interno, ordinamento generale dello Stato e della Pubblica Amministrazione) e

2<sup>a</sup> (Giustizia)

**INDAGINE CONOSCITIVA IN MATERIA DI INELEGGIBILITÀ ED INCOMPATIBILITÀ DEI MAGISTRATI E DI MAGISTRATI CESSATI DALLE CARICHE PUBBLICHE**

121<sup>a</sup> seduta (pomeridiana): giovedì 13 settembre 2012

Presidenza del presidente della 1<sup>a</sup> Commissione VIZZINI

## I N D I C E

**Audizione dell'Avvocato generale dello Stato, del Presidente aggiunto  
e di un Presidente di sezione del Consiglio di Stato**

PRESIDENTE . . . . .	Pag. 3, 7, 12 e <i>passim</i>	* CARAMAZZA . . . . .	Pag. 7
CALIENDO (PdL) . . . . .	13	* GIOVANNINI . . . . .	3
CASSON (PD) . . . . .	13	* PAJNO . . . . .	12, 14
* DELLA MONICA (PD) . . . . .	13	* SALVATORELLI . . . . .	9

---

**N.B.** L'asterisco accanto al nome riportato nell'indice della seduta indica che gli interventi sono stati rivisti dagli oratori.

*Sigle dei Gruppi parlamentari: Coesione Nazionale (Grande Sud-Sì Sindaci-Popolari d'Italia Domani-Il Buongoverno-Fare Italia): CN:GS-SI-PID-IB-FI; Italia dei Valori: IdV; Il Popolo della Libertà: PdL; Lega Nord Padania: LNP; Partito Democratico: PD; Per il Terzo Polo (ApI-FLI): Per il Terzo Polo:ApI-FLI; Unione di Centro, SVP e Autonomie (Union Valdôtaine, MAIE, Verso Nord, Movimento Repubblicani Europei, Partito Liberale Italiano, Partito Socialista Italiano): UDC-SVP-AUT:UV-MAIE-VN-MRE-PLI-PSI; Misto: Misto; Misto-MPA-Movimento per le Autonomie-Alleati per il Sud: Misto-MPA-AS; Misto-Partecipazione Democratica: Misto-ParDem; Misto-Movimento dei Socialisti Autonomisti: Misto-MSA; Misto-Partito Repubblicano Italiano: Misto-P.R.I.; Misto-SIAMO GENTE COMUNE Movimento Territoriale: Misto-SGCMT.*

*Interviene il sottosegretario di Stato per la giustizia Malinconico.*

*Intervengono, ai sensi dell'articolo 48 del Regolamento, per l'Avvocatura generale dello Stato l'avvocato generale Ignazio Francesco Caramazza e l'avvocato Massimo Salvatorelli; per il Consiglio di Stato il dottor Giorgio Giovannini, presidente aggiunto, e il dottor Alessandro Pajno, presidente di sezione.*

*I lavori hanno inizio alle ore 14.*

#### PROCEDURE INFORMATIVE

#### **Audizione dell'Avvocato generale dello Stato, del Presidente aggiunto e di un Presidente di sezione del Consiglio di Stato**

PRESIDENTE. L'ordine del giorno reca il seguito dell'indagine conoscitiva in materia di ineleggibilità ed incompatibilità dei magistrati e di magistrati cessati dalle cariche pubbliche, sospesa nella seduta antimeridiana odierna.

Comunico che, ai sensi dell'articolo 33, comma 4, del Regolamento, è stata chiesta l'attivazione dell'impianto audiovisivo a circuito interno e del segnale audio e che la Presidenza del Senato ha già preventivamente fatto conoscere il proprio assenso. Se non vi sono osservazioni, tale forma di pubblicità è dunque adottata per il prosieguo dei lavori.

È oggi in programma l'audizione dell'avvocato generale Ignazio Francesco Caramazza e dell'avvocato Massimo Salvatorelli per l'Avvocatura generale dello Stato e del dottor Giorgio Giovannini, presidente aggiunto, e del dottor Alessandro Pajno, presidente di sezione, per il Consiglio di Stato.

Lascio la parola al dottor Giovannini.

GIOVANNINI. Innanzitutto porgo i saluti del presidente del Consiglio di Stato Giancarlo Coraggio, il quale non è potuto intervenire, avendo da tempo accolto l'invito a presiedere un convegno di carattere internazionale in Grecia, che si svolge in questi giorni. Nell'impossibilità di disdire l'impegno, mi ha conferito mandato a intervenire in sua sostituzione.

Signor Presidente, nel mio intervento mi soffermerò sugli aspetti essenziali, rinviando altre riflessioni ad un testo scritto.

Sul merito delle iniziative, come istituzione (dunque come Consiglio di Stato nell'ambito della giustizia amministrativa), siamo certamente favorevoli all'adozione di una disciplina che fornisca una precisa regolamentazione in tema di candidabilità e di eleggibilità dei magistrati appartenenti ai vari plessi giurisdizionali. Si tratta in sostanza di disegnare un

quadro normativo omogeneo e organico, in sostituzione della serie di disposizioni che in modo frammentario, non coerente e spesso lacunoso, regolano ora la materia, dettando precetti diversi a seconda del diverso tipo di procedimento elettorale.

Le relazioni ai vari disegni di legge che sono alla base del testo unificato si richiamano molto opportunamente alla sentenza della Corte costituzionale del 2009 (la n. 224), che pone come obiettivo quello di coniugare la possibilità anche per i magistrati di prendere parte attiva alla vita politica del Paese presentandosi alle elezioni, con l'esigenza contemporanea di garantire l'obiettività e la neutralità della loro funzione giurisdizionale. Quindi credo che in quest'ottica vada costruita la disciplina della materia.

Svolta questa premessa, vorrei soffermarmi brevemente sulle sole disposizioni che sembrano generare qualche perplessità o che comunque appaiono meritevoli di ulteriore riflessione.

Nella nota che consegnerò agli Uffici della Commissione sono riportate alcune osservazioni sull'articolo 1, comma 3, del testo unificato, sul quale non mi soffermo per la brevità del tempo a disposizione.

In realtà a noi, come istituzione, interessa di più l'articolo 6, che poi è la norma che suscita le maggiori perplessità. Tale articolo, come sapete, prevede che i magistrati eletti al Parlamento nazionale o al Parlamento europeo non possano essere riammessi nei ruoli della magistratura di provenienza. Lo stesso articolo 6 stabilisce poi al comma 2 diverse forme per la loro nuova collocazione.

Riguardo a tale previsione, il primo problema che si pone, ovviamente, è quello di verificare la sua compatibilità con la Costituzione. Assume rilievo al riguardo innanzitutto il terzo comma dell'articolo 51 della Costituzione, secondo cui chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha diritto, tra l'altro, a conservare il suo posto di lavoro.

Ora, a nostro avviso, è molto dubbio se tale disposizione costituzionale possa considerarsi, nella sua sostanza, osservata da una norma, quale appunto l'articolo 6 del testo unificato, la quale conserva sì il posto di lavoro dei magistrati eletti nel Parlamento nazionale e in quello europeo per il corso del mandato elettorale, ma lo fa poi loro perdere nel momento in cui quel mandato si conclude, di modo che sembra trattarsi di una conservazione del posto nella sostanza puramente fittizia in quanto *a priori* destinata inevitabilmente a venir meno alla fine del mandato.

La copertura costituzionale del diritto alla conservazione del posto emerge anche dalla serie di precetti contenuti nell'articolo 98, commi 2 e 3, della Costituzione.

Tralascio per brevità il comma 2, mentre, per quanto riguarda il comma 3, ricordo che la Costituzione, nel considerare la particolarità delle funzioni svolte dagli appartenenti a talune categorie di dipendenti pubblici, tra i quali i magistrati, ha inteso limitare (peraltro non in via diretta, ma solo demandando il tutto alla legge ordinaria) il solo «diritto di iscrizione ai partiti politici», diritto in via generale garantito a tutti i cittadini dall'articolo 49 della Costituzione. Questa scelta operata dalla Costituzione sem-

brerebbe doversi intendere come indicativa dell'unica possibilità di incidere sui diritti politici del cittadino che appartenga a particolari categorie di pubblici dipendenti, escludendosi che, al di là di tale limitazione demandata alla futura legge ordinaria, quest'ultima possa porre ulteriori limitazioni ai diritti politici.

Questi aspetti furono ampiamente trattati in sede di Assemblea costituente, dove si intese escludere ogni limitazione all'eleggibilità degli appartenenti a talune categorie e si inserì la norma sulla possibile limitazione all'iscrizione ai partiti politici proprio nella convinzione della possibile in-costituzionalità di una futura legge che prevedesse anche solo il divieto di iscrizione ai partiti, per violazione dell'articolo 49, ove ciò non fosse espressamente stabilito dalla stessa Costituzione.

D'altro canto, i dubbi di costituzionalità nascono anche sotto diverso profilo. È vero infatti che lo svolgimento da parte dei magistrati di cariche elettive può comportare limitazioni varie a salvaguardia dell'obiettività e della neutralità della funzione giurisdizionale; per principio generale, però, i limiti imposti ad ogni situazione di diritto debbono rispondere al canone di proporzionalità, come nelle più diverse materie insegna la Corte costituzionale e come viene con frequenza affermato dalla giurisprudenza comunitaria.

Consentire ora al magistrato di essere eletto nel Parlamento nazionale o in quello europeo obbligandolo in contropartita a cessare dalla magistratura di appartenenza e a transitare all'Avvocatura dello Stato o al Consiglio di Stato, ovvero ancora agevolandone il collocamento a riposo, potrebbe in effetti risultare un sacrificio eccessivo e, appunto, sproporzionato a norma di Costituzione. Ciò tanto più in quanto lo stesso testo unificato per altri tipi di elezione – regionali, provinciali e così via – prevede all'articolo 10, un'altra strada, meno radicale, che è comunque ritenuta evidentemente idonea a salvaguardare le esigenze di tutela della neutralità della funzione giurisdizionale.

Del resto, il fatto che la cessazione dal ruolo di appartenenza non costituisca condizione ineliminabile per realizzare tali esigenze emerge anche dall'articolo 12 dello stesso testo unificato, laddove in via transitoria simile obbligo non è imposto.

A parte questa problematica di principio, debbo anche manifestare le serie perplessità dell'istituto che oggi rappresento circa la possibilità, prevista – come ho detto – dal comma 2 dell'articolo 6, che al momento della fine del mandato nazionale o europeo il magistrato possa chiedere di essere nominato, anche in soprannumero, consigliere di Stato, per essere destinato, almeno nei primi tre anni, ad una sezione consultiva.

Questa previsione crea un modo di accesso al Consiglio di Stato che è del tutto dissonante rispetto alle procedure attualmente stabilite, volte a garantire la massima attitudine e preparazione professionale del nostro personale di magistratura in rapporto alle particolari competenze e funzioni dell'organo. Ciò è immediatamente evidente per le nomine per concorso e per quelle dai tribunali regionali; ma, anche per quanto riguarda le nomine dirette, la legge n. 186 del 1982 si è preoccupata di precisare che

esse devono cadere su soggetti particolarmente qualificati, che devono comunque essere sottoposti a valutazione di «piena idoneità all'esercizio delle funzioni di consigliere di Stato sulla base dell'attività e degli studi giuridico amministrativi compiuti e delle doti attitudinali e di carattere».

A fronte di questo sistema, l'articolo 6, comma 2, del testo unificato prevede una nomina, a quanto sembra, vincolata alla mera richiesta fattane dall'interessato, priva di alcuna verifica circa l'adeguatezza della sua professionalità nello specifico ambito rientrante nelle attribuzioni del Consiglio di Stato. D'altra parte, per come è scritta la norma, non sembra che simile verifica potrebbe essere imposta dal provvedimento attuativo del Presidente del Consiglio dei ministri, previsto dall'articolo 8 del testo unificato.

Si aggiunga che il richiamo all'istituto del soprannumero comporta che nell'immediato, in caso di vacanze di organico già esistenti, o in progresso di tempo, attraverso il meccanismo del riassorbimento, detti consiglieri di Stato sono destinati a occupare posti di organico per i quali altrimenti sarebbero nominati magistrati selezionati secondo gli ordinari canali che ho prima ricordato. Anche sotto questo profilo sono evidenti le negative ricadute della norma sulla funzionalità del nostro istituto.

Vi è da aggiungere che la disposizione priva il nostro consiglio di presidenza di alcun ruolo decisionale, in violazione al principio, di rango pur esso costituzionale, che demanda la gestione del personale delle magistrature ai rispettivi organi di autogoverno.

Un'ulteriore perplessità riguarda anche quella parte della norma che impone la destinazione di questi consiglieri di Stato alle sezioni consultive per almeno tre anni. Non può condividersi l'idea – lo riaffermiamo in ogni sede – che lo svolgimento della funzione consultiva tolleri un qualche depotenziamento sotto il profilo della neutralità e dell'obiettività e, quindi, consenta l'applicazione ad essa di magistrati che, per essersi di recente politicamente fortemente connotati, non offrono nell'immediato sicure garanzie di indipendenza, quantomeno a livello di immagine. Anche qui soccorrono i principi costituzionali e, in particolare, l'articolo 100, primo comma, della Costituzione che, in riferimento al ruolo non giurisdizionale ma ausiliario del Consiglio di Stato, lo definisce inscindibilmente come «organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela di giustizia nell'amministrazione».

Pur nello svolgimento della sua attività consultiva, dunque, il Consiglio è tenuto pienamente al rispetto dei principi di obiettività e neutralità della funzione. Del resto, gran parte della nostra attività consultiva attualmente si svolge sui ricorsi straordinari al Capo dello Stato, i quali propongono controversie non dissimili da quelle che pervengono dalle sedi giurisdizionali. Il regime giuridico dei ricorsi straordinari viene sempre più assimilandosi a quello dei ricorsi giurisdizionali, sia in via giurisprudenziale, sia in via legislativa.

Sempre con riferimento all'articolo 6, mi permetto anche di segnalare che esso pone in una situazione peggiore proprio i magistrati del Consiglio di Stato eletti nel Parlamento nazionale e in quello europeo. Per ef-

fetto della preclusione stabilita dal comma primo, al rientro nel ruolo di provenienza, essi, a differenza dei magistrati appartenenti a ordini diversi, non potrebbero avvalersi della facoltà di essere nominati consiglieri di Stato, contemplata dal comma secondo, e dunque sarebbero costretti ad abbandonare la funzione giurisdizionale per essere destinati all'Avvocatura dello Stato ovvero venir collocati a riposo.

Su altre norme non mi soffermo particolarmente. Vorrei citare soltanto la strana norma contenuta all'articolo 7, che estende questa incompatibilità anche ai capi di Gabinetto, anche se questi pervengono all'incarico non per via elettiva, quindi teoricamente non hanno una connotazione politica certa, perché in realtà svolgono un'attività di coordinamento di carattere amministrativo.

Vorrei anche segnalare l'articolo 8, il quale prevede, tra l'altro, che per i consiglieri di Stato nominati ai sensi dell'articolo 6 sia disposta, attraverso un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, la fissazione dei criteri per la ricostruzione delle rispettive carriere. Questo aspetto comporterebbe per noi molte difficoltà perché aggraverebbe ulteriormente, creando probabilmente nuovi scompensi, i nodi che tutt'ora sono irrisolti nel nostro istituto, relativi al riconoscimento della posizione di anzianità dei magistrati provenienti dai tribunali amministrativi regionali.

Nello scritto ho fatto anche osservazioni di carattere strettamente tecnico sugli articoli 9 e 10, alle quali mi limito a fare richiamo.

**PRESIDENTE.** Ringraziamo l'avvocato Giovannini per il contributo offerto ai lavori della Commissione.

Saluto ora l'avvocato Caramazza, dell'Avvocatura generale dello Stato, cui lascio la parola, invitandolo, se lo desidera, a depositare l'eventuale appunto scritto che volesse lasciare agli atti di questa seduta.

**CARAMAZZA.** Signor Presidente, il documento scritto è già stato inviato e mi riservo di trasmetterne un'integrazione. Domani arriverà agli uffici delle Commissioni riunite lo stesso documento, integrato con una serie di osservazioni.

In questa sede mi limiterò ad alcune brevi osservazioni generali, non senza prima scusarmi per il leggero ritardo.

Con il collega Salvatorelli ci siamo divisi i compiti. Io svolgerò alcune brevi osservazioni di carattere generale sulla posizione dell'Avvocatura generale dello Stato, mentre il collega Salvatorelli individuerà alcune specifiche discrasie riferite a certi articoli del disegno di legge oggi all'esame.

Per la prima volta nella storia della Repubblica, se non vado errato, la disciplina che riguarda l'Avvocatura dello Stato viene separata da quella relativa alle magistrature ordinarie, militari, amministrative e contabili, che finora hanno sempre proceduto di pari passo.

Non solo. A partire dalla legge n. 103 del 1979, anno in cui vi fu una riforma radicale del nostro istituto, gli avvocati dello Stato sono sempre stati equiparati ai magistrati. Infatti, l'avvocato dello Stato non è un sem-

plice difensore: siccome difende un cliente, l'Amministrazione, il cui primo dovere è l'osservanza della legalità, si trova nella posizione di essere prima giudice e poi avvocato, come diceva già il fondatore del nostro istituto. Questo è stato riconosciuto anche dalla magistratura, sia ordinaria, sia amministrativa. Una famosa sentenza dell'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, la n. 27 del 1983, ha affermato che la riforma del 1979 ha introdotto forme di «autoamministrazione, autodichia e autogoverno» che tendono a configurare uno *status* degli avvocati dello Stato sostanzialmente assimilabile a quello dei magistrati. Tale principio è stato di recente confermato anche dalla Corte di Cassazione.

Anche per gli avvocati dello Stato, quindi, si pone un problema di terzietà, indipendenza e autonomia, che mal si concilia con il fatto che è considerato non opportuno che il magistrato cessato dalla carica elettiva o dall'incarico di Governo rientri nei ranghi della magistratura e sia quindi dirottato nei ruoli dell'Avvocatura dello Stato. I motivi che inducono a valutare l'inopportunità che chi in qualche modo ha perso, quantomeno astrattamente, le caratteristiche di indipendenza e autonomia permanga nel ruolo sono validi sia per il magistrato che per l'avvocato dello Stato.

Mi permetto anche di ricordare che la nomina di magistrati ad avvocati dello Stato, al di fuori della procedura concorsuale, era prevista nell'antico ordinamento ed era stata raramente adottata, debbo dire con risultati in genere non molto soddisfacenti, perché la specificità dell'attività di avvocato dello Stato e la specializzazione che questa attività richiede mal si conciliano con una generica preparazione di carattere giuridico.

Debbo ancora osservare che l'ingresso nell'Avvocatura dello Stato si articola in due procedure concorsuali, di primo e di secondo grado, altamente selettive e che l'Avvocatura dello Stato è l'unico grande corpo di tipo magistratuale o paramagistratuale al quale si accede esclusivamente per concorso. Infatti, come nel Consiglio di Stato e nella Corte dei conti è prevista una nomina governativa (ovviamente molto opportuna, attese le specifiche caratteristiche di questi due grandi corpi dello Stato), anche in magistratura è previsto un ingresso che non avviene per concorso: basti pensare alla nomina a consiglieri di Cassazione di giuristi di chiara fama, professori universitari e avvocati, per non parlare della magistratura onoraria.

Per l'Avvocatura, invece, penso sarebbe antistorico, proprio in un momento in cui si tende a rivalutare la meritocrazia, interrompere una tradizione che dura da oltre un terzo di secolo e che prevede appunto l'accesso in Avvocatura soltanto per concorso.

Se poi si volesse proprio insistere su questo punto, debbo dire che la previsione presente nel testo unificato, che individua soltanto in sede regolamentare la disciplina dell'ingresso in Avvocatura, non mi sembra veramente congruente con l'importanza della norma. Il rientro di un magistrato nei ranghi dell'Avvocatura, infatti, può comportare esattamente quei problemi di inopportunità o incompatibilità che si verificano per il magistrato che rientra nei ranghi della magistratura. Chi ha svolto funzioni di Governo o elettive, come avvocato dello Stato potrà trovarsi a dover

difendere o censurare proprio quei provvedimenti legislativi o amministrativi che da legislatore o da amministratore ha favorito o contrastato. Non dimentichiamo che l'Avvocatura dello Stato patrocinava dinanzi alla Corte costituzionale e quindi si trova a dover impugnare leggi regionali o a difendere leggi statali.

Mi sembrerebbe quindi irrinunciabile tutta una serie di previsioni a livello normativo primario che riguardino quanto meno le modalità di collocamento nel ruolo degli avvocati dello Stato, innanzitutto per non incidere sulle legittime aspettative di chi è entrato per concorso e quindi prevedendo possibilmente un apposito ruolo, e in secondo luogo il divieto di assumere incarichi direttivi (vice avvocato generale, avvocato distrettuale, segretario generale). Per fare un esempio, chi è stato sindaco di una grande città ed è diventato avvocato dello Stato, alla stregua dell'attuale normativa, potrebbe diventare avvocato distrettuale di quella stessa città, incorrendo in una situazione di incompatibilità clamorosa. Occorrerebbe quindi prevedere anche precisi limiti nell'individuazione della sede a cui il magistrato inserito nei ruoli dell'Avvocatura potrebbe essere destinato.

*SALVATORELLI.* Aggiungo solo poche osservazioni, anche perché faremo pervenire alle Commissioni un documento scritto, che potrete esaminare in modo più approfondito.

Faccio innanzitutto una considerazione di carattere generale, che ho già sentito svolgere con ampiezza di argomenti dal Consiglio di Stato, circa la perplessità che deriva dal coesistere nella fattispecie di due disposizioni costituzionali: da una parte, l'ultimo comma dell'articolo 51 e, dall'altra, le norme sull'indipendenza della magistratura. È chiaro che tra queste due norme dovrebbe esserci un equo temperamento che porti al sacrificio della posizione del magistrato, pur sempre dipendente pubblico (la cui posizione rientra quindi nell'articolo 51), solo ove questo sia assolutamente necessario e quindi non stabilendo un principio assoluto che impedisca totalmente il rientro nelle funzioni.

Qualche perplessità suscita la totale equiparazione, fatta dall'articolo 7 del testo in esame, tra gli incarichi di Governo e quelli elettivi, perché la *ratio* dell'esclusione del rientro del magistrato che ha avuto incarichi elettivi è molto diversa dai principi di terzietà che venivano richiamati prima ed è inoltre evidentemente diversa da quella che riguarda chi ha avuto un incarico di Governo, che può essere anche tecnico, soprattutto nel caso del capo dell'ufficio legislativo o del capo di Gabinetto (figura che viene espressamente menzionata). L'esperienza ci insegna infatti che, mentre il parlamentare può avere un mandato quinquennale o addirittura più mandati, l'incarico di Governo può essere estremamente breve, per cui ci sono soggetti che, per il fatto di avere ricevuto un incarico magari di pochi mesi al Governo, poi si vedono completamente preclusa la possibilità di continuare la carriera nella magistratura.

Pertanto, di fronte ad una *ratio* diversa e ad un impegno differente in ambito politico da parte delle due diverse categorie, si potrebbe giustificare un regime diverso, non una chiusura totale, ma ad esempio norme si-

mili a quelle contenute nelle disposizioni transitorie o a quelle previste per i soggetti non eletti, cioè un periodo di «purgatorio», chiamiamolo così, che però poi consenta il rientro nella carriera di magistrato.

Dopo queste considerazioni di carattere generale, vorrei soffermarmi su alcune norme specifiche. Innanzitutto, segnalo che l'articolo 5, a parte il riferimento ad un articolo 60-ter che è evidentemente frutto di un re-fuso, deve essere rivisto fin dal suo titolo. Infatti (anche considerando i successivi articoli 6, sul ricollocamento dei magistrati eletti al Parlamento, 9 e 10, riferiti alle elezioni amministrative), la norma non disciplina effettivamente la posizione del magistrato eletto al Parlamento nazionale o europeo, tant'è vero che nel testo che ci è stato consegnato si menzionano il «Comune o la Provincia per i quali si sono svolte le elezioni». Si tratta quindi di una situazione completamente diversa. Se il testo è questo, non possiamo fare osservazioni, perché non comprendiamo quale sia il regime dei candidati non eletti al Parlamento europeo o nazionale.

L'articolo 6 è la norma che suscita le più serie perplessità di coordinamento, come peraltro ho già sentito dire, sotto altri profili, da parte della magistratura amministrativa. C'è in effetti un'apparente contraddizione, che è stata già evidenziata, per cui alla fine del comma 1 si dice che i magistrati «non possono essere riammessi nei ruoli della magistratura di provenienza» e poi, alla lettera b) del comma 2, è invece previsto un rientro al Consiglio di Stato. Ma allora se questo rientro riguarda anche i magistrati del Consiglio di Stato, rientra dalla finestra quello che è stato escluso dalla porta; oppure soltanto loro – che tutto sommato avrebbero quella professionalità – non possono fare il magistrato amministrativo, mentre possono svolgere quel ruolo i magistrati ordinari o militari? In tal caso, questa disposizione dovrebbe essere coordinata almeno dal punto di vista letterale, prima ancora che sostanziale.

Ancora con riferimento alla lettera b) dell'articolo 2, dobbiamo rilevare che per questa via potrebbero entrare al Consiglio di Stato, ad esempio, magistrati amministrativi che sono giudici di TAR, i quali potrebbero avere anche una significativa abbreviazione di carriera e quindi accedere al Consiglio di Stato molto prima di altri colleghi che ci arrivino invece per la via ordinaria, attraverso i concorsi e così via. Ricordiamo inoltre che per la maggioranza dei componenti del Consiglio di Stato sono previsti due concorsi, cioè un concorso di secondo o di terzo grado, come per l'Avvocatura, mentre in quel caso ci sarebbero magistrati ordinari che hanno fatto un solo concorso.

Naturalmente le osservazioni principali che devo svolgere riguardano l'Avvocatura. Senza ripetere quello che è già stato detto, se non per rapidissimi cenni, un aspetto fondamentale da rilevare è che l'Avvocatura dello Stato ha due qualifiche distinte. Infatti, malgrado da anni – come tutti sappiamo – non esista più la figura del procuratore legale ma solo quella dell'avvocato, l'Avvocatura dello Stato ha ancora due qualifiche, ossia quella del procuratore dello Stato e quella dell'avvocato dello Stato, che corrispondono a due concorsi diversi: il concorso da procuratore dello

Stato è di primo grado, mentre quello da avvocato dello Stato è di secondo grado.

Ci troviamo dunque in presenza dell'articolo 6, lettera *a*), che, a prescindere dalle considerazioni di carattere generale che sono state svolte in precedenza, è estremamente stringato («sono destinati, anche in soprannumero, nei ruoli dell'Avvocatura dello Stato») e poi dell'articolo 8, che prevede l'adozione di regolamenti. In questo caso, però, vi è tutta una serie di normative di rango primario che prevedono il ruolo e la posizione degli avvocati dello Stato; quindi, a mio avviso, comunque dovrebbe essere prevista una norma che regoli più precisamente questo aspetto, ad esempio per identificare in quale qualifica il magistrato va ad essere collocato in Avvocatura: procuratore dello Stato o avvocato dello Stato.

Come dicevamo, il concorso da avvocato dello Stato è di secondo grado. Ora, per esempio, per i magistrati ordinari che hanno poca anzianità di servizio potremmo immaginare un ingresso nel ruolo dei procuratori e non in quello degli avvocati.

Come si diceva prima, il ruolo dell'Avvocatura è tale per cui, per incarichi direttivi quali vice avvocato generale e soprattutto avvocato distrettuale, mi sembra che si possano ravvisare consimili se non identiche problematiche sulla terzietà e indipendenza anche nello svolgimento delle funzioni, in questo caso in nome e per conto dell'amministrazione ma comunque non molto diverse da quelle che riguardano l'attività del magistrato decidente.

Un'ulteriore osservazione sull'articolo 6, infine, concerne la lettera *c*), in quanto, almeno nel testo di cui siamo stati officiati, fa riferimento ad un regime che può essere del tutto nuovo ed eccezionale, ma che comunque in qualche modo va «orecchiando» un sistema pensionistico di anzianità (forse questa norma è stata scritta prima della recente riforma) che adesso è completamente cambiato. Quindi, la norma dovrebbe essere riscritta chiarendo il tipo di regime previsto, in armonia con le nuove disposizioni con le quali l'attuale sistema appare incompatibile, salvo in ogni caso il limite di 35 anni. Questo limite ormai non esiste più.

Per l'avvocato dello Stato sarebbe eventualmente importante l'individuazione della sede di destinazione per le osservazioni che facevamo prima e anche questo aspetto sarebbe auspicabile fosse contenuto in una norma di rango primario, come pure le modalità di collocazione della posizione in ruolo rispetto agli avvocati dello Stato in ruolo, perché nel disegno di legge si parla di collocazione in soprannumero ma non si identifica la collocazione precisa in ruolo. Al riguardo naturalmente abbiamo posizioni di potenziale contrasto con soggetti vincitori di uno o due concorsi, che potrebbero avere una legittima aspettativa ad una carriera nell'ambito dell'Avvocatura e che potrebbero trovarsi pretermessi ad altri soggetti, tanto che potremmo suggerire la possibilità di esaminare l'idea di fare addirittura un ruolo a parte, in modo da evitare tali problemi.

Signor Presidente, faremo delle integrazioni al testo che abbiamo predisposto.

PRESIDENTE. Vi ringrazio per quanto ci avete illustrato e per quanto ci farete pervenire.

*PAJNO.* Vorrei fare soltanto una considerazione che in parte è implicita nelle cose che sono state dette.

Mi sembra di comprendere che le iniziative legislative muovano da una esigenza specifica: quella, appunto, di evitare che i magistrati che abbiano rivestito incarichi di Governo o siano stati eletti al Parlamento nazionale o al Parlamento europeo tornino ad esercitare le funzioni giurisdizionali. È per tale ragione che i disegni di legge prevedono che tali magistrati siano «ricollocati» all'interno di organismi che nel nostro ordinamento svolgono funzioni di consulenza (come, appunto, il Consiglio di Stato e l'avvocatura dello Stato). Ciò, appunto, sul presupposto che l'attività di consulenza, in quanto diversa da quella giurisdizionale, non sia assistita dalle stesse garanzie che riguardano l'attività giurisdizionale e coloro che la esercitano.

Una delle due funzioni che la Costituzione assegna al Consiglio di Stato è, appunto, quella di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione, ed è d'altra parte proprio il riferimento alla consulenza che può giustificare l'assenza fra gli istituti nell'ambito dei quali «ricollocare» i magistrati della Corte dei conti, cioè dell'altro corpo indicato all'articolo 100 della Costituzione.

Se quello sopra esposto costituisce il presupposto degli interventi legislativi di cui si discute, vi è però una questione rilevante che in qualche modo è già stata anticipata sia dal presidente Giovannini che dall'Avvocato generale dello Stato. La questione è questa: la garanzia costituzionale dell'indipendenza è richiesta dall'articolo 100 della Costituzione, con riferimento anche all'esercizio delle funzioni consultive come attiene per l'esercizio delle funzioni giurisdizionali. Le funzioni di consulenza svolte presso il Consiglio di Stato richiedono una indipendenza simile a quella richiesta per le funzioni giurisdizionali e l'esercizio dei compiti di consulenza presso il Consiglio di Stato porrebbe, pertanto, gli stessi problemi che porrebbe il ritorno alle funzioni giurisdizionali da parte dei magistrati ordinari o amministrativi o contabili, che hanno ricoperto incarichi di governo o sono stati eletti membri del Parlamento.

Aggiungo che la questione non è soltanto italiana, in quanto la Corte europea dei diritti dell'uomo ha più volte esaminato il rapporto tra principio di indipendenza ed esercizio delle funzioni consultive, con riferimento ad organismi diversi da quelli italiani. Ci sono un paio di pronunce che riguardano – se non ricordo male – il Consiglio di Stato olandese, che evidenziano come il problema non sia soltanto costituzionale, ma attenga direttamente alle garanzie richieste – indipendenza ed imparzialità – dalla Carta dei diritti dell'uomo, e come la questione assuma un riflesso direttamente nei confronti del cittadino, che in qualche modo è destinatario dei pareri del Consiglio di Stato. Gran parte dell'attività consultiva – come ricordava il presidente Giovannini – del Consiglio di Stato riguarda appunto ricorsi straordinari, quindi una attività di decisione di controversia

che è alternativa alla tutela giurisdizionale e che quindi, per tale ragione, deve essere assistita dalle medesime garanzie.

Da questo punto di vista, è forse lo stesso presupposto che sta dietro le iniziative legislative in esame a mostrare rilevanti profili di problematicità.

PRESIDENTE. Ringrazio tutti gli intervenuti per le relazioni svolte e per i documenti che ci hanno consegnato e che ci faranno pervenire. Mi auguro che la Commissione vorrà tenere conto delle osservazioni interessanti che abbiamo ascoltato nel corso di queste audizioni.

CASSON (PD). Signor Presidente, intervengo solo per chiedere, insieme al correlatore Sarro e come eravamo rimasti d'intesa ancor prima della fissazione delle audizioni, che a questo punto, effettuate le audizioni, ovviamente in attesa delle memorie e degli appunti che verranno esaminati e che si riveleranno certamente molto utili, sia fissato un termine congruo per la presentazione degli emendamenti.

CALIENDO (PdL). Signor Presidente, pur non essendo presentatore di questo progetto di legge, intervengo solo per puntualizzare che non è in gioco la questione dell'indipendenza della magistratura. Non ho mai avuto dubbi sull'indipendenza e sull'autonomia del magistrato che diventa parlamentare e che poi ritorna a fare al magistrato. Ecco perché non c'entra la differenziazione con l'Avvocatura dello Stato. Ciò che si vuole garantire con questo disegno di legge è l'immagine di imparzialità, che è una cosa diversa. Non ci sfiora nemmeno il dubbio sull'imparzialità dei vari magistrati che possono diventare Presidenti della Corte costituzionale. Terremo conto di tutto quanto è stato detto, ma la questione deve essere presa in considerazione sotto questo aspetto: la difficoltà per il Consiglio di Stato di individuare soluzioni alternative.

DELLA MONICA (PD). Signor Presidente, proprio di fronte a un caso che era stato posto, la Corte costituzionale si era espressa in passato, sostenendo che il magistrato territorialmente impegnato non poteva ritornare poi ad esercitare nel medesimo territorio. Diversa era la posizione delle magistrature superiori, per cui sarebbe stato compreso il diritto all'elettorato passivo dei magistrati.

Poiché invece anche negli ordinamenti francesi, spagnoli e tedeschi è previsto un rientro per ciascun magistrato nella sua magistratura di appartenenza (anzi la Spagna non si occupa neppure di assumere provvedimenti: clamoroso è il caso di Baltasar Garzón Real), vorrei chiedere se i magistrati intervenuti oggi abbiano svolto una riflessione sulla diversità tra la magistratura che ha competenza territoriale e quella che ha competenza nazionale e se facciano una differenza tra coloro che svolgono funzioni parlamentari nazionali ed europee e coloro che invece svolgono funzioni elettive e di governo a livello locale. Sotto questo profilo, infatti, ve-

niva posta una differenziazione, come ci hanno sottolineato alcuni esponenti delle associazioni intervenute nella seduta antimeridiana.

PRESIDENTE. Senatore Casson, rispetto alla questione da lei posta, essendo io l'unico componente dell'ufficio di Presidenza di entrambe le Commissioni presente oggi, mi consenta di consultarmi almeno informalmente con il presidente Berselli per darle una risposta. D'altronde non mancheranno le occasioni di vederci per il provvedimento anticorruzione già nella prossima settimana.

PAJNO. Nel mio appunto è già presente la risposta alle domande poste dalla senatrice Della Monica.

PRESIDENTE. Invitando i magistrati intervenuti a rispondere per iscritto ai quesiti posti dai senatori Caliendo e Della Monica, li ringrazio per le considerazioni svolte. Avverto la Commissione che la documentazione consegnata dagli auditi o che sarà da loro successivamente trasmessa, sarà resa disponibile alla pubblica consultazione sulla pagina *web* della Commissione. Poiché non si fanno osservazioni, così rimane stabilito.

Dichiaro conclusa l'audizione e rinvio il seguito dell'indagine conoscitiva ad altra seduta.

*I lavori terminano alle ore 14,45.*



