

editoriale

Dopo il referendum sull'ordinamento giudiziario: questioni aperte e scenari possibili

di Daniele Porena*

Il referendum costituzionale del 22 e 23 marzo scorsi ha avuto un esito in linea con la tendenza maturata nel nostro Paese rispetto al tema delle grandi riforme costituzionali. Ad eccezione, infatti, di alcuni recenti interventi di natura più puntuale (tra cui l'inserimento dell'ambiente e dello sport in Costituzione e la riduzione del numero dei parlamentari) e, ancora, ad eccezione della revisione del Titolo V della seconda Parte della Costituzione, tutti i tentativi di più ampia revisione proposti nel corso degli ultimi lustri hanno avuto la stessa sorte. Così è stato per la riforma del 2006, che incideva in profondità sulla forma di governo, per la riforma del 2016, per lo più indirizzata al superamento del bicameralismo paritario e così anche, oggi, per la riforma del Consiglio superiore della magistratura.

Sebbene l'analisi politologica sfugga agli intendimenti di queste annotazioni, una constatazione sembra imporsi. Il referendum su riforme costituzionali approvate con il solo sostegno della maggioranza politica di turno è di per sé idoneo ad attrarre la convergenza di fasce di elettorato sfavorevoli alla revisione per ragioni ampiamente variegate.

E infatti, all'elettorato contrario alla riforma per argomentate ragioni di merito, si sommano fasce di elettori essenzialmente disinteressate ai contenuti della revisione ma che, attraverso il voto contrario, traducono la loro ostilità alla maggioranza di governo. A questi due macro-gruppi di elettori si somma, infine, il voto contrario di quella parte del corpo elettorale istintivamente diffidente rispetto a ipotesi di riforma della Costituzione: ciò, per via di un approccio "conservativo" tendenzialmente più pronunciato laddove, appunto, si discute della Carta

* Componente laico del Consiglio superiore della magistratura, Ordinario di Diritto costituzionale e pubblico nell'Università degli Studi di Perugia.

fondamentale. Dato, quest'ultimo, che in questa circostanza sarebbe peraltro confermato da rilevazioni secondo cui gruppi consistenti dell'elettorato della attuale maggioranza di governo avrebbero votato contro la riforma.

Non vi è da stupirsi, dunque, se il cammino di una riforma costituzionale di carattere, per così dire, “sistemico” appaia a priori in salita. E ancora, non sfugge a questa constatazione la previsione secondo cui – al di là dei proclami che ciascun partito e formazione politica pronuncerà in futuro in vista delle competizioni elettorali di turno – scarse sono le possibilità che torni ad essere articolata dalle diverse coalizioni, almeno nel breve e medio periodo, una seria strategia riformatrice.

Certo, una prospettiva potrebbe essere quella delle “riforme condivise”.

Sicuramente, a quel punto, la strada tornerebbe ad essere in discesa. Ma al di là del senso della Costituzione considerata anche quale “decisione politica”, il problema va in questo caso rintracciato proprio nella assenza di condivisione, sui grandi temi, tra le forze politiche. Facile è infatti intercettare le proverbiali larghe intese per lo sport in Costituzione; ancora, chi mai poteva opporsi all'ingresso dell'ambiente nella Carta? Quando poi si è discusso del taglio dei parlamentari, le pressioni dell'opinione pubblica hanno di fatto impedito in Parlamento il levarsi di voci contrarie rispetto a quella che pure continuo a ritenere una riforma demagogica e dannosa.

Già però quando si discusse della revisione del Titolo V il Parlamento tornò a dividersi.

Pur essendo una riforma che coinvolgeva temi cari ad un ampio schieramento trasversale, si trattò dunque di una riforma “a maggioranza” (peraltro, molto esile: la revisione degli assetti legislativi tra Stato e regioni passò in Parlamento con una manciata di voti di scarto).

Si è detto che la riforma costituzionale dell'ordinamento giudiziario (*rectius*, del Consiglio superiore della magistratura che ne è al vertice) era riforma che, negli anni, aveva raccolto l'adesione di ambienti politici assai eterogenei e, in effetti, il sostegno alla revisione manifestato da autorevoli esponenti del mondo delle istituzioni, della cultura e della politica lontani dalla attuale maggioranza parlamentare sembrava confermarlo.

Ciò, tuttavia, non è servito a rimuovere profili ed elementi significativamente divisivi insiti nel cuore della riforma: primo tra tutti, il meccanismo di composizione dei due consigli che sarebbero stati chiamati a sostituire il CSM.

La posta in gioco era assai più elevata rispetto a quanto emerso in superficie ed è stata colta soprattutto, pur con approcci diversificati, negli ambienti magistratuali che hanno assunto una parte notevole nel dibattito pubblico referendario.

Il tema, a mio avviso, ruotava proprio intorno al ruolo e alla natura del Consiglio superiore della magistratura e, a cascata, della magistratura stessa.

La mia opinione e la mia interpretazione, per così dire “originalista” della Costituzione – e che parte dai lavori svolti tra il '46 e il '47 in Assemblea Costituente – tende a favorire una lettura

delle attribuzioni del Consiglio superiore strettamente aderente all'idea dell'organo di rilievo costituzionale titolare di funzioni di alta amministrazione.

In questo senso, sarei incline a valorizzare il profilo tecnico-discrezionale delle funzioni svolte dal CSM quali funzioni, appunto, amministrative (con la sola eccezione di quelle, propriamente giurisdizionali, esercitate dalla Sezione disciplinare). Mi convince assai meno la dimensione dell'indirizzo politico (se pur sub specie di indirizzo sulla politica giudiziaria) che altri invece rivendicano in capo all'Organo. L'asciutta lettura dell'art. 105 Cost., dove si parla di assunzioni, assegnazioni, trasferimenti, promozioni e provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati sembra infatti accreditare la tesi dell'elenco chiuso, suscettibile solo di precisazioni e specificazioni per la via legislativa.

Tuttavia, non è possibile ignorare decenni di storia costituzionale nel corso dei quali si sono stratificate prassi e funzioni, in capo al Consiglio superiore, che ne hanno grandemente esteso le autonomie e il raggio di azione.

È ad esempio già dai primi anni '90 che il CSM ha iniziato a rivolgere – motu proprio – pareri non richiesti al Ministro della Giustizia e, de facto, al Parlamento. Certo, pareri in qualche modo connessi all'organizzazione dell'ordinamento giudiziario e all'amministrazione della giustizia ma che, a partire dalla facile estensibilità di questi due concetti, hanno spesso finito per coinvolgere profili e materie assai più ampie.

Difficile, per lo meno nell'esempio fatto da ultimo, escludere un qualche coinvolgimento del CSM nel circuito della decisione politica.

Ancora, significativamente vicine al perimetro della scelta politica sono le prerogative “para-normative” del Consiglio superiore che, nelle forme delle circolari o di atti variamente definiti nel *nomen* sono talvolta devoluti al CSM dalla stessa legislazione di rango primario.

Nel complesso questo modello non mi convince. Tuttavia, se il Consiglio superiore è e deve rimanere organo a qualche titolo coinvolto nel circuito dell'indirizzo politico ne consegue che i relativi assetti organizzativi debbano rimanere sostanzialmente inalterati.

In particolare, il meccanismo elettivo per la composizione del Consiglio è coerente con la dimensione della rappresentanza che, sebbene non del tutto in linea con gli arresti della Corte costituzionale, denota e sottolinea il profilo di un pluralismo interno al Consiglio non altrimenti definibile se non in senso culturale e politico-ideale.

Da quest'ultima tesi ricostruttiva (e, ancor più, dalla progressiva costituzionalizzazione dell'ordinamento) deriverebbe la coerenza di una carica e di una dimensione non estranea a quella della politicità, seppur intesa in chiave politico-costituzionale, della funzione giurisdizionale (si pensi anche soltanto alle evoluzioni ordinamentali prodotte dalla giurisprudenza lavoristica).

In estrema sintesi, ad essere in gioco era il modello di magistratura e l'assetto della corrispondente funzione: quello in essere, sensibilmente più immerso nelle dinamiche politico-

costituzionali e quello auspicato dalla riforma, non certo attardato su concezioni riduzionistiche o settecentesche del giudice quale *bouche de la loi*, ma meno sollecitato da richiami principialisti.

C'è da chiedersi, a questo punto, se il tema sia ormai sepolto sotto il peso degli oltre quattordici milioni di voti contrari o se qualche correttivo, nel rispetto dell'inequivoco risultato referendario, sia ancora possibile.

La mia opinione parte anche in questo caso dalla piana lettura della Carta fondamentale.

Nel pacifico esercizio delle prerogative che l'art. 108 Cost. affida al Parlamento, il legislatore ben potrebbe riempire quella riserva di legge da troppo tempo rimasta lettera morta e normare in modo più appuntito la materia, ad esempio, delle nomine agli uffici direttivi e semi-direttivi della magistratura. Senza azzerare la discrezionalità del CSM, il legislatore ben potrebbe introdurre regole ancor più stringenti rispetto a quelle che attualmente governano queste scelte delicate ed alleggerire, in questo modo, il peso di valutazioni meno coerenti con il profilo tecnico richiesto per questo genere di decisioni.

E così vale anche per i diversi ambiti della c.d. para-normazione: il sacco come si svuota si riempie, è un luogo comune. E anche in questo caso, se non è il legislatore ad adottare opportune normative sull'ordinamento giudiziario è del tutto fisiologico che a questa funzione finisca in qualche modo per supplire il Consiglio superiore.

È poi l'art. 10 della legge ordinaria che regola la costituzione e il funzionamento del CSM, e non la Costituzione, a conferire al Consiglio superiore la prerogativa di rilasciare pareri al Ministro su determinate materie. È un tema quello dei pareri non richiesti? Tendono a sfuggire alla logica della leale collaborazione tra organi dello Stato? Benissimo, basterebbe un banale ritocco alla legge e il problema sarebbe rimosso.

Senso della misura e senso delle istituzioni suggeriscono di non gettar via l'esperienza referendaria che, pur caratterizzata da un dibattito a tratti troppo animoso e talvolta orientato fuori dal bersaglio, ha posto in luce alcune lacune e alcuni interrogativi ai quali, tuttora, ben può darsi risposta.

In questa direzione, il migliore auspicio che può essere formulato va nella direzione di un dialogo proficuo, trasparente e capace *in primis* di coinvolgere la stessa magistratura: di certo tutt'altro che disinteressata o insensibile rispetto a dinamiche insidiose e distorsive capaci di danneggiare non solo l'immagine ma anche l'organizzazione e persino il buon funzionamento dell'intero ordine.