

OTTAVA COMMISSIONE
COMMISSIONE PER LA MAGISTRATURA ONORARIA
ORDINE DEL GIORNO
SEDUTA DEL 12 GIUGNO 2019 - ORE 10,00

Proposte di particolare urgenza
(ex art. 70, 3° comma, Reg. Int.)

INDICE

- 1) - 969/GP/2017 - Dott.ssa Teresa CERVASIO, giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di IMPERIA. Ricorso al T.A.R. della Liguria per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E.. (relatore Consigliere CERABONA) .. 1
- 2) - 970/GP/2017 - Dott. Andrea GRAMMATICO, già giudice di pace nella sede di SAVONA. Ricorso al T.A.R. della Liguria per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E.. (relatore Consigliere CERABONA) 5
- 3) - 1059/GP/2017 - Dott. Tindaro TARANTO, già giudice di pace nella soppressa sede di ALBENGA (circondario di Savona). Ricorso al T.A.R. della Liguria per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E.. (relatore Consigliere CERABONA) 10

Odg n. 2410 – 70 del 12 giugno 2019 – ore 10,00

1) - **969/GP/2017** - Dott.ssa Teresa CERVASIO, giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di IMPERIA.

Ricorso al T.A.R. della Liguria per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E..

(relatore Consigliere CERABONA)

La Commissione propone, all'unanimità, l'adozione della seguente delibera:

«Il Consiglio,

Premesso che nella seduta del 22 novembre 2017 è stato deliberato di invitare di invitare l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova a costituirsi nel giudizio promosso dinanzi al T.A.R. della Liguria con il ricorso proposto dalla dott.ssa Teresa CERVASIO, giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di Imperia, per il

riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E., eccependo in via pregiudiziale la carenza di legittimazione passiva del Consiglio Superiore della Magistratura e l'incompetenza del giudice adito nonché l'inammissibilità del ricorso e comunque nel merito l'infondatezza della domanda di accertamento del diritto alla costituzione di un rapporto di pubblico impiego a tempo pieno o part-time e della domanda risarcitoria;

Vista la nota in data 5 giugno 2019 dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Genova con la quale si chiede di voler formulare osservazioni "che si appuntino sull'eccepita violazione della Carta Sociale Europea anche con riferimento alla pronuncia del Comitato Europeo Dei Diritti Sociali del 5 luglio 2016 nonché sull'eccepita violazione delle Direttive 1999/70/CE, 1997/81/CE, 2003/88/CE e 2000/78/CE.";

Letto il parere dell'Ufficio Studi e Documentazione il quale, con riferimento alla richiesta dell'Avvocatura distrettuale di Genova, ha evidenziato quanto segue:

<<I. Oggetto.

L'Ottava Commissione ha richiesto una integrazione al parere espresso sul ricorso in oggetto, parere n. 312/17, con riguardo alla violazione della Carta Sociale Europea denunciata dal ricorrente a supporto della propria richiesta di "stabilizzazione".

II. Osservazioni dell'Ufficio Studi.

La parte ricorrente deduce, tra i vari motivi di ricorso, il contrasto tra la normativa nazionale e gli artt. 12 ed E della Carta Sociale Europea riveduta, ratificata con L. n. 30/99. Come con riguardo agli altri aspetti del ricorso occorre preliminarmente chiarire il difetto di legittimazione passiva del Consiglio, in quanto estraneo al "rapporto di lavoro" e ai diritti previdenziali di cui si chiede l'accertamento.

E invero, il ricorrente sostiene che, in ragione dell'insussistenza di un interesse costituzionalmente rilevante da soddisfare con preminenza rispetto al diritto di ogni lavoratore alla sicurezza sociale (consacrato all'art. 12 della Carta Sociale Europea riveduta) e al principio di eguaglianza (affermato al successivo art. E), le norme interne di cui agli artt. 11 della L. n. 374/91 e 2, 13° comma, lett. l), della L. n. 57/2016, confliggendo con gli obblighi scaturenti dalla Carta medesima, risultano costituzionalmente illegittime, atteso che la loro emanazione concreta una violazione, da parte del Legislatore nazionale, del precetto di cui all'art. 117 della Cost..

A riguardo occorre ricordare che tale doglianza trae fondamento nel parere pubblicato il 16 novembre 2016 dal Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS) con il quale è stato deciso il reclamo n. 102/2013 presentato da alcuni Giudici di Pace, Giudici Onorari di

Tribunale e Vice Procuratori Onorari.

Il Comitato aveva affermato che la normativa ed i comportamenti concreti posti in essere fino a quella data dalla Repubblica italiana nei confronti di queste figure professionali, qualificate come magistrati onorari, non erano conformi alle norme ed ai principi della Carta sociale europea e dei suoi Protocolli, quale il principio di non discriminazione dei lavoratori, sotto forma di discriminazione indiretta.

Inoltre, la Comunicazione DG EMPL/B2/DA-MAT/sk (2016), con cui la Commissione UE ha chiuso con esito negativo il caso EU Pilot 7779/15/EMPL, preannunciava la prossima apertura di una procedura di infrazione sulla compatibilità con il diritto dell'Unione europea della disciplina nazionale che regolava il servizio prestato dai magistrati onorari, in materia di reiterazione abusiva di contratti a termine e di disparità di trattamento in materia di retribuzione (clausola 5 dell'Accordo Quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE), di ferie (art. 7 Direttiva 2003/88 in combinato disposto con la clausola 4 dell'Accordo Quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE) e di congedo di maternità (art. 8 Direttiva 92/85 e art. 8 Direttiva 2010/41).

Rispetto a tali iniziative, le riforme del legislatore italiano hanno portato ad un mutamento di indirizzo degli organi europei.

Occorre ricordare che con la Comunicazione del 23 marzo 2017, Prot. D304831, la Presidente della Commissione per le Petizioni del Parlamento europeo, On. Cecilia Wikstrom, all'esito della riunione del 28 febbraio 2017 in cui vennero discusse una serie di petizioni sullo Statuto dei Giudici di Pace in Italia, invitò il Ministro della Giustizia a trovare un equo compromesso sulla situazione lavorativa dei Giudici di Pace, al fine di eliminare la *“palese disparità di trattamento sul piano giuridico, economico e sociale tra magistrati togati e onorari, in caso contrario si aprirà una procedura di infrazione”*.

Tale situazione è stata risolta con la riforma operata con il D.Lgs. n. 116 del 2017, approvato in attuazione della Legge delega n. 57/2016 di riforma del settore della magistratura onoraria che, senza dilungarsi inutilmente, ha trascurato ogni scelta di stabilizzazione, per aderire convintamente al disegno di un giudice a tempo parziale e definito, il quale, peraltro, in altro distretto può continuare a svolgere la professione legale, e pertanto lontano in ogni aspetto dallo statuto del pubblico impiego.

A dimostrazione del rilevante cambio di rotta, nell'operare un corretto coordinamento tra aspetti laburistici e di ordinamento giudiziario propri anche di altre esperienze europee – essendo a maggioranza gli stati europei che riconoscono categorie di giudici onorari che NON vengono inquadrati come dipendenti pubblici in ragione del servizio da loro prestato – va

registrato che non risulta aperta alcuna procedura formale di infrazione, nonostante le ripetute invocazioni delle associazioni sindacali di appartenenza.

La normativa italiana, come già indicato nel ricorso, ha optato per l'unica soluzione costituzionalmente compatibile, ovvero quella che salvaguarda l'onorarietà del rapporto.

Essendo, infatti, i magistrati ordinari designabili esclusivamente per concorso (art. 106 Cost.), la "stabilizzazione" dei magistrati onorari, snaturandone il rapporto e il ruolo nell'amministrazione della giustizia, costituirebbe un *vulnus* a tale principio che, oltre a non essere imposto dal diritto europeo, non sarebbe rispettoso dei cd. contro limiti posti all'influenza del diritto euro unitario in ambito nazionale.

Il Cons. di Stato, nel parere del 28 aprile 2017, n. 854, espresso su richiesta del Ministro della Giustizia, ha chiaramente affermato che la stabilizzazione senza concorso, in assenza di comprovate ed insuperabili esigenze dell'ente pubblico, non è costituzionalmente legittimo, a maggior ragione nel caso in esame, in cui la prospettata stabilizzazione sembra muovere, non dalle peculiari necessità funzionali al buon andamento dell'amministrazione richiesta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, bensì dalla preoccupazione di tutelare le aspettative della continuità del reddito dei "Giudici onorari prorogati". Ha, ancora, rilevato il parere che la stabilizzazione dei Giudici onorari prorogati potrebbe significarne la loro professionalizzazione, in una duplice ed alternativa direzione: attraverso l'incardinamento nei ruoli della magistratura togata ovvero con l'istituzione di un contingente (sia pure straordinario) di magistrati onorari assunti a tempo indeterminato. Il Consiglio di Stato ha chiarito che "in un modello costituzionale ispirato al principio di stretta legalità, dove il magistrato è estraneo al circuito della formazione dell'indirizzo politico, l'accertamento della capacità tecnica del magistrato (art. 106, comma 1, Cost.) è il presupposto indefettibile per attuare la soggezione del Giudice soltanto alla legge (art. 101, comma 2, Cost.) la quale, a sua volta, si realizza attraverso l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine giudiziario (art. 104, comma 1, Cost.). In altri termini, il giudice è e deve essere prevalentemente un tecnico della legge, in quanto nell'esercizio della giurisdizione la sovranità popolare si esprime attraverso la mediazione della legge in cui tipicamente quella sovranità si esplica".

Nel quadro dei principi che derivano dalla scelta del concorso come criterio di assunzione dei magistrati, la "professionalizzazione del Giudice onorario prorogato" appare preclusa in via assoluta, in quanto si verrebbe altrimenti ad alterare la configurazione tipica della struttura dell'ordine giudiziario. Tale preclusione sussiste sia per l'ipotesi di collocamento nei ruoli dei Giudici togati, sia per l'ipotesi dell'assunzione a tempo

indeterminato nella qualifica di “*Giudice onorario*”.

Muovendo dal quadro dei principi generali sopra tratteggiati il Consiglio di Stato ha pertanto escluso che alla “*stabilizzazione*” dei magistrati onorari potesse provvedersi in sede di attuazione della legge delega, precludendo l’art. 76 Cost. al Governo-Legislatore delegato di disciplinare “oggetti” diversi da quelli definiti nella delega, anche quando tali oggetti possano considerarsi rientranti nell’alveo della stessa materia. Nella specie, non solo la legge delega non accenna in alcuna previsione a stabilizzazioni di sorta, ma l’intero impianto della delega, ivi inclusi gli artt.1, comma 1, lett. r) e 2, comma 17, nn. 2 e 3, poggia inequivocabilmente su una chiara enunciazione del carattere di temporaneità degli incarichi dei magistrati onorari, temporaneità che tradizionalmente connota l’attività svolta ed il ruolo assolto da tale magistratura.

Ecco, pertanto, che la scelta operata dal legislatore delegato, lungi dall’essere costituzionalmente illegittima, come sostenuto dalla parte ricorrente, resta l’unica percorribile secondo l’attuale quadro costituzionale.

Per non lasciare, tuttavia, comunque inattuato l’invito a rimuovere situazioni di disparità, la legge delega (L. n. 57 del 2016, art. 1, c. 13, lett. 1) ha previsto la necessità di *«individuare e regolare un regime previdenziale e assistenziale compatibile con la natura onoraria dell’incarico, senza oneri per la finanza pubblica, prevedendo l’acquisizione delle risorse necessarie mediante misure incidenti sull’indennità»*. Gli artt. 23 e ss. del D.Lgs. n. 116 del 2017, nell’attuare la delega, hanno esteso la tutela nei confronti della magistratura onoraria prevedendo sia il diritto alla corresponsione dell’indennità anche durante le ferie, sia l’assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali dei giudici onorari di pace e dei vice procuratori onorari (art. 25).

In tali termini, pertanto, il motivo di ricorso concernente la non conformità del diritto interno alla Carta Sociale Europea deve essere rigettato.>>.

Il Consiglio, condiviso il parere dell’ufficio Studi e Documentazione,

d e l i b e r a

a) di invitare l’Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova ad insistere per il rigetto dell’avverso ricorso **anche in merito all’infondatezza del motivo concernente la non conformità del diritto interno alla Carta Sociale Europea;**

b) di dare comunicazione della presente delibera al Ministro della Giustizia.

2) - **970/GP/2017** - Dott. Andrea GRAMMATICO, già giudice di pace nella sede di SAVONA.

Ricorso al T.A.R. della Liguria per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico

dependente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E..

(relatore Consigliere CERABONA)

La Commissione propone, all'unanimità, l'adozione della seguente delibera:

«Il Consiglio,

Premesso che nella seduta del 22 novembre 2017 è stato deliberato di invitare l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova a costituirsi nel giudizio promosso dinanzi al T.A.R. della Liguria con il ricorso proposto dal dott. Andrea GRAMMATICO, già giudice di pace nella sede di Savona, per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.J.J.E., eccependo in via pregiudiziale la carenza di legittimazione passiva del Consiglio Superiore della Magistratura e l'incompetenza del giudice adito nonché l'inammissibilità del ricorso e comunque nel merito l'infondatezza della domanda di accertamento del diritto alla costituzione di un rapporto di pubblico impiego a tempo pieno o part-time e della domanda risarcitoria;

Vista la nota in data 5 giugno 2019 dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Genova con la quale si chiede di voler formulare osservazioni “che si appuntino sull'eccepita violazione della Carta Sociale Europea anche con riferimento alla pronuncia del Comitato Europeo Dei Diritti Sociali del 5 luglio 2016 nonché sull'eccepita violazione delle Direttive 1999/70/CE, 1997/81/CE, 2003/88/CE e 2000/78/CE.”;

Letto il parere dell'Ufficio Studi e Documentazione il quale, con riferimento alla richiesta dell'Avvocatura distrettuale di Genova, ha evidenziato quanto segue:

<<I. Oggetto.

L'Ottava Commissione ha richiesto una integrazione al parere espresso sul ricorso in oggetto, parere n. 310/17, con riguardo alla violazione della Carta Sociale Europea denunciata dal ricorrente a supporto della propria richiesta di “*stabilizzazione*”.

II. Osservazioni dell'Ufficio Studi.

La parte ricorrente deduce, tra i vari motivi di ricorso, il contrasto tra la normativa nazionale e gli artt. 12 ed E della Carta Sociale Europea riveduta, ratificata con L. n. 30/99. Come con riguardo agli altri aspetti del ricorso occorre preliminarmente chiarire il difetto di legittimazione passiva del Consiglio, in quanto estraneo al “*rapporto di lavoro*” e ai diritti previdenziali di cui si chiede l'accertamento.

E invero, il ricorrente sostiene che, in ragione dell'insussistenza di un interesse costituzionalmente rilevante da soddisfare con preminenza rispetto al diritto di ogni lavoratore alla sicurezza sociale (consacrato all'art. 12 della Carta Sociale Europea riveduta) e al principio di eguaglianza (affermato al successivo art. E), le norme interne di cui agli artt. 11 della L. n. 374/91 e 2, 13° comma, lett. l), della L. n. 57/2016, confliggendo con gli obblighi scaturenti dalla Carta medesima, risultano costituzionalmente illegittime, atteso che la loro emanazione concreta una violazione, da parte del Legislatore nazionale, del precetto di cui all'art. 117 della Cost..

A riguardo occorre ricordare che tale doglianza trae fondamento nel parere pubblicato il 16 novembre 2016 dal Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS) con il quale è stato deciso il reclamo n. 102/2013 presentato da alcuni Giudici di Pace, Giudici Onorari di Tribunale e Vice Procuratori Onorari.

Il Comitato aveva affermato che la normativa ed i comportamenti concreti posti in essere fino a quella data dalla Repubblica italiana nei confronti di queste figure professionali, qualificate come magistrati onorari, non erano conformi alle norme ed ai principi della Carta sociale europea e dei suoi Protocolli, quale il principio di non discriminazione dei lavoratori, sotto forma di discriminazione indiretta.

Inoltre, la Comunicazione DG EMPL/B2/DA-MAT/sk (2016), con cui la Commissione UE ha chiuso con esito negativo il caso EU Pilot 7779/15/EMPL, preannunciava la prossima apertura di una procedura di infrazione sulla compatibilità con il diritto dell'Unione europea della disciplina nazionale che regolava il servizio prestato dai magistrati onorari, in materia di reiterazione abusiva di contratti a termine e di disparità di trattamento in materia di retribuzione (clausola 5 dell'Accordo Quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE), di ferie (art. 7 Direttiva 2003/88 in combinato disposto con la clausola 4 dell'Accordo Quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE) e di congedo di maternità (art. 8 Direttiva 92/85 e art. 8 Direttiva 2010/41).

Rispetto a tali iniziative, le riforme del legislatore italiano hanno portato ad un mutamento di indirizzo degli organi europei.

Occorre ricordare che con la Comunicazione del 23 marzo 2017, Prot. D304831, la Presidente della Commissione per le Petizioni del Parlamento europeo, On. Cecilia Wikstrom, all'esito della riunione del 28 febbraio 2017 in cui vennero discusse una serie di petizioni sullo Statuto dei Giudici di Pace in Italia, invitò il Ministro della Giustizia a trovare un equo

8

compromesso sulla situazione lavorativa dei Giudici di Pace, al fine di eliminare la "*palese*

disparità di trattamento sul piano giuridico, economico e sociale tra magistrati togati e onorari, in caso contrario si aprirà una procedura di infrazione”.

Tale situazione è stata risolta con la riforma operata con il D.Lgs. n. 116 del 2017, approvato in attuazione della Legge delega n. 57/2016 di riforma del settore della magistratura onoraria che, senza dilungarsi inutilmente, ha trascurato ogni scelta di stabilizzazione, per aderire convintamente al disegno di un giudice a tempo parziale e definito, il quale, peraltro, in altro distretto può continuare a svolgere la professione legale, e pertanto lontano in ogni aspetto dallo statuto del pubblico impiego.

A dimostrazione del rilevante cambio di rotta, nell’operare un corretto coordinamento tra aspetti laburistici e di ordinamento giudiziario propri anche di altre esperienze europee – essendo a maggioranza gli stati europei che riconoscono categorie di giudici onorari che NON vengono inquadrati come dipendenti pubblici in ragione del servizio da loro prestatato – va registrato che non risulta aperta alcuna procedura formale di infrazione, nonostante le ripetute invocazioni delle associazioni sindacali di appartenenza.

La normativa italiana, come già indicato nel ricorso, ha optato per l’unica soluzione costituzionalmente compatibile, ovvero quella che salvaguarda l’onorarietà del rapporto. Essendo, infatti, i magistrati ordinari designabili esclusivamente per concorso (art. 106 Cost.), la “*stabilizzazione*” dei magistrati onorari, snaturandone il rapporto e il ruolo nell’amministrazione della giustizia, costituirebbe un *vulnus* a tale principio che, oltre a non essere imposto dal diritto europeo, non sarebbe rispettoso dei cd. contro limiti posti all’influenza del diritto euro unitario in ambito nazionale.

Il Cons. di Stato, nel parere del 28 aprile 2017, n. 854, espresso su richiesta del Ministro della Giustizia, ha chiaramente affermato che la stabilizzazione senza concorso, in assenza di comprovate ed insuperabili esigenze dell’ente pubblico, non è costituzionalmente legittimo, a maggior ragione nel caso in esame, in cui la prospettata stabilizzazione sembra muovere, non dalle peculiari necessità funzionali al buon andamento dell’amministrazione richiesta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, bensì dalla preoccupazione di tutelare le aspettative della continuità del reddito dei “*Giudici onorari prorogati*”. Ha, ancora, rilevato il parere che la stabilizzazione dei Giudici onorari prorogati potrebbe significarne la loro professionalizzazione, in una duplice ed alternativa direzione: attraverso l’incardinamento nei ruoli della magistratura togata ovvero con l’istituzione di un contingente (sia pure straordinario) di magistrati onorari assunti a tempo indeterminato. Il Consiglio di Stato ha chiarito che “*in un modello costituzionale ispirato al principio di stretta legalità, dove il magistrato è estraneo al circuito della formazione dell’indirizzo politico,*

l'accertamento della capacità tecnica del magistrato (art. 106, comma 1, Cost.) è il presupposto indefettibile per attuare la soggezione del Giudice soltanto alla legge (art. 101, comma 2, Cost.) la quale, a sua volta, si realizza attraverso l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine giudiziario (art. 104, comma 1, Cost.). In altri termini, il giudice è e deve essere prevalentemente un tecnico della legge, in quanto nell'esercizio della giurisdizione la sovranità popolare si esprime attraverso la mediazione della legge in cui tipicamente quella sovranità si esplica".

Nel quadro dei principi che derivano dalla scelta del concorso come criterio di assunzione dei magistrati, la *"professionalizzazione del Giudice onorario prorogato"* appare preclusa in via assoluta, in quanto si verrebbe altrimenti ad alterare la configurazione tipica della struttura dell'ordine giudiziario. Tale preclusione sussiste sia per l'ipotesi di collocamento nei ruoli dei Giudici togati, sia per l'ipotesi dell'assunzione a tempo indeterminato nella qualifica di *"Giudice onorario"*.

Muovendo dal quadro dei principi generali sopra tratteggiati il Consiglio di Stato ha pertanto escluso che alla *"stabilizzazione"* dei magistrati onorari potesse provvedersi in sede di attuazione della legge delega, precludendo l'art. 76 Cost. al Governo-Legislatore delegato di disciplinare "oggetti" diversi da quelli definiti nella delega, anche quando tali oggetti possano considerarsi rientranti nell'alveo della stessa materia. Nella specie, non solo la legge delega non accenna in alcuna previsione a stabilizzazioni di sorta, ma l'intero impianto della delega, ivi inclusi gli artt.1, comma 1, lett. r) e 2, comma 17, nn. 2 e 3, poggia inequivocabilmente su una chiara enunciazione del carattere di temporaneità degli incarichi dei magistrati onorari, temporaneità che tradizionalmente connota l'attività svolta ed il ruolo assolto da tale magistratura.

Ecco, pertanto, che la scelta operata dal legislatore delegato, lungi dall'essere costituzionalmente illegittima, come sostenuto dalla parte ricorrente, resta l'unica percorribile secondo l'attuale quadro costituzionale.

Per non lasciare, tuttavia, comunque inattuato l'invito a rimuovere situazioni di disparità, la legge delega (L. n. 57 del 2016, art. 1, c. 13, lett. l) ha previsto la necessità di *«individuare e regolare un regime previdenziale e assistenziale compatibile con la natura onoraria dell'incarico, senza oneri per la finanza pubblica, prevedendo l'acquisizione delle risorse necessarie mediante misure incidenti sull'indennità»*. Gli artt. 23 e ss. del D.Lgs. n. 116 del 2017, nell'attuare la delega, hanno esteso la tutela nei confronti della magistratura onoraria prevedendo sia il diritto alla corresponsione dell'indennità anche durante le ferie, sia l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali dei giudici onorari

di pace e dei vice procuratori onorari (art. 25).

In tali termini, pertanto, il motivo di ricorso concernente la non conformità del diritto interno alla Carta Sociale Europea deve essere rigettato.>>.

Il Consiglio, condiviso il parere dell'ufficio Studi e Documentazione,
d e l i b e r a

a) di invitare l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova ad insistere per il rigetto dell'avverso ricorso **anche in merito all'infondatezza del motivo concernente la non conformità del diritto interno alla Carta Sociale Europea;**

b) di dare comunicazione della presente delibera al Ministro della Giustizia.»

3) - **1059/GP/2017** - Dott. Tindaro TARANTO, già giudice di pace nella soppressa sede di ALBENGA (circondario di Savona).

Ricorso al T.A.R. della Liguria per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E..

(relatore Consigliere CERABONA)

La Commissione propone, all'unanimità, l'adozione della seguente delibera:

«Il Consiglio,

Premesso che nella seduta del 10 gennaio 2018 è stato deliberato di invitare

l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova a costituirsi nel giudizio promosso dinanzi al
11

T.A.R. della Liguria con il ricorso proposto dal dott. Tindaro TARANTO, già giudice di pace nella soppressa sede di ALBENGA (circondano di Savona), per il riconoscimento dello status giuridico di pubblico dipendente previa eventuale rimessione della questione di costituzionalità e/o rinvio pregiudiziale alla C.G.U.E., eccependo in via pregiudiziale la carenza di legittimazione passiva del Consiglio Superiore della Magistratura e l'incompetenza del giudice adito nonché l'inammissibilità del ricorso e comunque nel merito l'infondatezza della domanda di accertamento del diritto alla costituzione di un rapporto di pubblico impiego a tempo pieno o parttime e della domanda risarcitoria;

Vista la nota in data 5 giugno 2019 dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Genova con la quale si chiede di voler formulare osservazioni “che si appuntino sull'eccepita violazione della Carta Sociale Europea anche con riferimento alla pronuncia del Comitato Europeo Dei Diritti Sociali del 5 luglio 2016 nonché sull'eccepita violazione delle Direttive 1999/70/CE, 1997/81/CE, 2003/88/CE e 2000/78/CE.”;

Letto il parere dell'Ufficio Studi e Documentazione il quale, con riferimento alla

richiesta dell'Avvocatura distrettuale di Genova, ha evidenziato quanto segue:

<<I. Oggetto.

L'Ottava Commissione ha richiesto una integrazione al parere espresso sul ricorso in oggetto, parere n. 348/17, con riguardo alla violazione della Carta Sociale Europea denunciata dal ricorrente a supporto della propria richiesta di "*stabilizzazione*".

II. Osservazioni dell'Ufficio Studi.

La parte ricorrente deduce, tra i vari motivi di ricorso, il contrasto tra la normativa nazionale e gli artt. 12 ed E della Carta Sociale Europea riveduta, ratificata con L. n. 30/99.

Come con riguardo agli altri aspetti del ricorso occorre preliminarmente chiarire il difetto di legittimazione passiva del Consiglio, in quanto estraneo al "*rapporto di lavoro*" e ai diritti previdenziali di cui si chiede l'accertamento.

E invero, il ricorrente sostiene che, in ragione dell'insussistenza di un interesse costituzionalmente rilevante da soddisfare con preminenza rispetto al diritto di ogni lavoratore alla sicurezza sociale (consacrato all'art. 12 della Carta Sociale Europea riveduta) e al principio di eguaglianza (affermato al successivo art. E), le norme interne di cui agli artt. 11 della L. n. 374/91 e 2, 13° comma, lett. *l*), della L. n. 57/2016, confliggendo con gli obblighi scaturenti dalla Carta medesima, risultano costituzionalmente illegittime, atteso che la loro

emanazione concreta una violazione, da parte del Legislatore nazionale, del precetto di cui all'art. 117 della Cost..

A riguardo occorre ricordare che tale doglianza trae fondamento nel parere pubblicato il 16 novembre 2016 dal Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS) con il quale è stato deciso il reclamo n. 102/2013 presentato da alcuni Giudici di Pace, Giudici Onorari di Tribunale e Vice Procuratori Onorari.

Il Comitato aveva affermato che la normativa ed i comportamenti concreti posti in essere fino a quella data dalla Repubblica italiana nei confronti di queste figure professionali, qualificate come magistrati onorari, non erano conformi alle norme ed ai principi della Carta sociale europea e dei suoi Protocolli, quale il principio di non discriminazione dei lavoratori, sotto forma di discriminazione indiretta.

Inoltre, la Comunicazione DG EMPL/B2/DA-MAT/sk (2016), con cui la Commissione UE ha chiuso con esito negativo il caso EU Pilot 7779/15/EMPL, preannunciava la prossima apertura di una procedura di infrazione sulla compatibilità con il diritto dell'Unione europea della disciplina nazionale che regolava il servizio prestato dai magistrati onorari, in materia di reiterazione abusiva di contratti a termine e di disparità di

trattamento in materia di retribuzione (clausola 5 dell'Accordo Quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE), di ferie (art. 7 Direttiva 2003/88 in combinato disposto con la clausola 4 dell'Accordo Quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE) e di congedo di maternità (art. 8 Direttiva 92/85 e art. 8 Direttiva 2010/41).

Rispetto a tali iniziative, le riforme del legislatore italiano hanno portato ad un mutamento di indirizzo degli organi europei.

Occorre ricordare che con la Comunicazione del 23 marzo 2017, Prot. D304831, la Presidente della Commissione per le Petizioni del Parlamento europeo, On. Cecilia Wikstrom, all'esito della riunione del 28 febbraio 2017 in cui vennero discusse una serie di petizioni sullo Statuto dei Giudici di Pace in Italia, invitò il Ministro della Giustizia a trovare un equo compromesso sulla situazione lavorativa dei Giudici di Pace, al fine di eliminare la *“palese disparità di trattamento sul piano giuridico, economico e sociale tra magistrati togati e onorari, in caso contrario si aprirà una procedura di infrazione”*.

Tale situazione è stata risolta con la riforma operata con il D.Lgs. n. 116 del 2017, approvato in attuazione della Legge delega n. 57/2016 di riforma del settore della magistratura onoraria che, senza dilungarsi inutilmente, ha trascurato ogni scelta di

13
stabilizzazione, per aderire convintamente al disegno di un giudice a tempo parziale e definito, il quale, peraltro, in altro distretto può continuare a svolgere la professione legale, e pertanto lontano in ogni aspetto dallo statuto del pubblico impiego.

A dimostrazione del rilevante cambio di rotta, nell'operare un corretto coordinamento tra aspetti laburistici e di ordinamento giudiziario propri anche di altre esperienze europee – essendo a maggioranza gli stati europei che riconoscono categorie di giudici onorari che NON vengono inquadrati come dipendenti pubblici in ragione del servizio da loro prestato – va registrato che non risulta aperta alcuna procedura formale di infrazione, nonostante le ripetute invocazioni delle associazioni sindacali di appartenenza.

La normativa italiana, come già indicato nel ricorso, ha optato per l'unica soluzione costituzionalmente compatibile, ovvero quella che salvaguarda l'onorarietà del rapporto. Essendo, infatti, i magistrati ordinari designabili esclusivamente per concorso (art. 106 Cost.), la *“stabilizzazione”* dei magistrati onorari, snaturandone il rapporto e il ruolo nell'amministrazione della giustizia, costituirebbe un *vulnus* a tale principio che, oltre a non essere imposto dal diritto europeo, non sarebbe rispettoso dei cd. contro limiti posti all'influenza del diritto euro unitario in ambito nazionale.

Il Cons. di Stato, nel parere del 28 aprile 2017, n. 854, espresso su richiesta del

Ministro della Giustizia, ha chiaramente affermato che la stabilizzazione senza concorso, in assenza di comprovate ed insuperabili esigenze dell'ente pubblico, non è costituzionalmente legittimo, a maggior ragione nel caso in esame, in cui la prospettata stabilizzazione sembra muovere, non dalle peculiari necessità funzionali al buon andamento dell'amministrazione richiesta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, bensì dalla preoccupazione di tutelare le aspettative della continuità del reddito dei "Giudici onorari prorogati". Ha, ancora, rilevato il parere che la stabilizzazione dei Giudici onorari prorogati potrebbe significarne la loro professionalizzazione, in una duplice ed alternativa direzione: attraverso l'incardinamento nei ruoli della magistratura togata ovvero con l'istituzione di un contingente (sia pure straordinario) di magistrati onorari assunti a tempo indeterminato. Il Consiglio di Stato ha chiarito che *"in un modello costituzionale ispirato al principio di stretta legalità, dove il magistrato è estraneo al circuito della formazione dell'indirizzo politico, l'accertamento della capacità tecnica del magistrato (art. 106, comma 1, Cost.) è il presupposto indefettibile per attuare la soggezione del Giudice soltanto alla legge (art. 101, comma 2, Cost.) la quale, a sua volta, si realizza attraverso l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine giudiziario (art. 104, comma 1, Cost.). In altri termini, il giudice è e deve essere prevalentemente un tecnico della legge, in quanto nell'esercizio della giurisdizione la sovranità popolare si esprime attraverso la mediazione della legge in cui tipicamente quella sovranità si esplica"*.

Nel quadro dei principi che derivano dalla scelta del concorso come criterio di assunzione dei magistrati, la *"professionalizzazione del Giudice onorario prorogato"* appare preclusa in via assoluta, in quanto si verrebbe altrimenti ad alterare la configurazione tipica della struttura dell'ordine giudiziario. Tale preclusione sussiste sia per l'ipotesi di collocamento nei ruoli dei Giudici togati, sia per l'ipotesi dell'assunzione a tempo indeterminato nella qualifica di *"Giudice onorario"*.

Muovendo dal quadro dei principi generali sopra tratteggiati il Consiglio di Stato ha pertanto escluso che alla *"stabilizzazione"* dei magistrati onorari potesse provvedersi in sede di attuazione della legge delega, precludendo l'art. 76 Cost. al Governo-Legislatore delegato di disciplinare "oggetti" diversi da quelli definiti nella delega, anche quando tali oggetti possano considerarsi rientranti nell'alveo della stessa materia. Nella specie, non solo la legge delega non accenna in alcuna previsione a stabilizzazioni di sorta, ma l'intero impianto della delega, ivi inclusi gli artt. 1, comma 1, lett. r) e 2, comma 17, nn. 2 e 3, poggia inequivocabilmente su una chiara enunciazione del carattere di temporaneità degli incarichi dei magistrati onorari, temporaneità che tradizionalmente connota l'attività svolta ed il ruolo

assolto da tale magistratura.

Ecco, pertanto, che la scelta operata dal legislatore delegato, lungi dall'essere costituzionalmente illegittima, come sostenuto dalla parte ricorrente, resta l'unica percorribile secondo l'attuale quadro costituzionale.

Per non lasciare, tuttavia, comunque inattuato l'invito a rimuovere situazioni di disparità, la legge delega (L. n. 57 del 2016, art. 1, c. 13, lett. l) ha previsto la necessità di *«individuare e regolare un regime previdenziale e assistenziale compatibile con la natura onoraria dell'incarico, senza oneri per la finanza pubblica, prevedendo l'acquisizione delle risorse necessarie mediante misure incidenti sull'indennità»*. Gli artt. 23 e ss. del D.Lgs. n. 116 del 2017, nell'attuare la delega, hanno esteso la tutela nei confronti della magistratura onoraria prevedendo sia il diritto alla corresponsione dell'indennità anche durante le ferie, sia l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali dei giudici onorari di pace e dei vice procuratori onorari (art. 25).

In tali termini, pertanto, il motivo di ricorso concernente la non conformità del diritto interno alla Carta Sociale Europea deve essere rigettato.>>.

Il Consiglio, condiviso il parere dell'ufficio Studi e Documentazione,
d e l i b e r a

a) di invitare l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova ad insistere per il rigetto dell'avverso ricorso **anche in merito all'infondatezza del motivo concernente la non conformità del diritto interno alla Carta Sociale Europea;**

b) di dare comunicazione della presente delibera al Ministro della Giustizia.»