

**ISSN 1127-8579**

**Pubblicato dal 10/11/2016**

**All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/38797-l-insostenibile-leggerezza-dell-essere-legge-n-57-2016-la-riforma-kafkiana>**

**Autore: Porfilio Mariarosaria**

## **L'insostenibile leggerezza dell'essere Legge n. 57/2016 - La Riforma Kafkiana**

## **L'insostenibile leggerezza dell'essere Legge n. 57/2016: La Riforma Kafkiana<sup>1</sup>**

### Premessa

Si chieda a qualunque lettore (non necessariamente avvezzo a testi\istituti giuridici) cosa possa accomunare il titolo del romanzo di Milan Kundera e Kafka, chiunque risponderà: “Praga”, per essere il primo ivi ambientato e per il secondo la sua città natale.

Un lettore di testi giuridici farà una riflessione ulteriore: vi è un trait d'union tra Praga, una delle città del celebre triangolo della magia bianca<sup>2</sup>, Kafka ed il titolo del celebre romanzo di Kundera la Riforma della Magistratura Onoraria<sup>3</sup>?

### La rubrica

La Legge di riforma della Magistratura Onoraria (L. n. 57 del 28/04/2016, pubblicata in G.U. n. 99 del 29/04/2016, entrata in vigore il 14/05/2016) reca la roboante rubrica: “Delega al Governo per la riforma organica della magistratura onoraria e altre disposizioni sui giudici di pace”.

Il mondo “magistratura onoraria” è, tuttavia, un mare magnum per cui è più semplice definire chi siano i magistrati non onorari, i.e. i magistrati di carriera<sup>4</sup>.

Possiamo distinguere i magistrati onorari, rectius, Giudici Laici<sup>5</sup>, in due onnicomprensive categorie, sotto copertura della Carta Costituzionale:

- ✓ art. 106, cpv, per i got\vpo e gdp
- ✓ art. 108, u.c., norma residuale, anche<sup>6</sup> per tutti gli altri giudici onorari (esperti e giudici popolari)

A seconda della diversa collocazione nella Carta Costituzionale, la stessa attribuisce loro diverso esercizio delle funzioni giurisdizionali:

- ✓ art. 106, cpv, per i got\vpo e gdp – giudici singoli;
- ✓ art. 108, u.c., per tutti gli altri giudici onorari (esperti e giudici popolari) – giudici collegiali.

La Legge n. 57/2016 tratta esclusivamente dei giudici onorari di tribunale, dei vice procuratori onorari e dei giudici di pace, obnubilando, quindi, del tutto gli esperti<sup>7</sup> ed i giudici popolari<sup>8</sup>, cioè i giudici onorari componenti di collegi giudicanti.

---

<sup>1</sup> Il presente contributo è l'elaborazione del personale riscontro dell'autrice alla missiva indirizzata dalla Direttrice Dip. O.G.P.S. – Direz. Generale Magistrati del Ministero della Giustizia (m\_dg.DOG. 08/09/2016.0121152.U) a tutti i Giudici Onorari d'Italia ad atti di diffida e messa in mora volti ad ottenere la stabilizzazione del rapporto di lavoro.

Il riscontro personale si è reso necessario in quanto l'autrice non aderisce ad alcuna delle associazioni di categoria e dunque è priva di rappresentazione (lemma qui utilizzato, ovviamente, non quale istituto giuridico) collettiva\sindacale.

<sup>2</sup> Insieme a Torino e Lione

<sup>3</sup> Questo è l'interrogativo che si è posto l'autrice, appena terminata la lettura della L. n. 57/2016, al quale risponde

<sup>4</sup> La scrivente preferisce in tal modo indicare i magistrati non onorari atteso che le altre diciture comunemente utilizzate non rendono giustizia sia al fatto che anche i magistrati onorari indossino la toga e, dunque, ben possono esser definiti “magistrati togati” (Cfr Protocollo del Tribunale di Bari per le udienze penali dibattimentali n. 2790 del 12.7.2016) ovvero non utilizzando per costoro la dizione “magistrati professionali” si possa adombrare che i magistrati onorari non siano professionali nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali, il che è inverosimile, tenuto conto che la stragrande maggioranza proviene dalle file dell'avvocatura e, pertanto, oltre la laurea in giurisprudenza, hanno, quantomeno, superato l'esame di stato per conseguire il titolo di avvocato e dunque hanno un cursus studiorum di rilievo

<sup>5</sup> dizione europea onnicomprensiva, adottata nello Statuto del Giudice Laico Europeo, sottoscritto a Bruxelles nel Maggio 2012, presso la sede del Parlamento Europeo

<sup>6</sup> E dunque nell'art. 108 Cost. sono compresi già i magistrati onorari di cui al precedente art. 106, cpv, Cost.

<sup>7</sup> I magistrati onorari che formano i Collegi, quanto all'AGO:

- a) delle Sezioni Specializzate Agrarie;
- b) del Tribunale di Sorveglianza;
- c) del Tribunale dei Minorenni

<sup>8</sup> componenti della Corte d'Assise in 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup> grado

Essa, ne consegue, non è propriamente una organica “legge di riforma della magistratura onoraria” ma solo una legge di riforma della magistratura onoraria giudicante e requirente monocratica.

#### Il quadro normativo e la giurisprudenza europea: violazione

Al Parlamento italiano, che ha licenziato il testo di legge n. 57\2016, si contesta che non ha tenuto conto e manca del tutto ogni riferimento:

1. Alla legislazione europea:
  - ✓ Direttiva 99\70\CE<sup>9</sup>;
  - ✓ Direttiva 97\81\CE<sup>10</sup>.
2. Alla CGE:
  - ✓ Sentenza III Sezione del 26\11\2014<sup>11</sup>
  - ✓ Sentenza II Sezione del 01\03\2012<sup>12</sup>
3. Alle procedure di infrazione in subiecta materia cui l'Italia attualmente soggiace in riferimento a:
  - ✓ Direttiva 99\70\CE<sup>13</sup>
  - ✓ Direttiva 97\81\CE<sup>14</sup>

#### Il quadro normativo e la giurisprudenza interna: violazione

In una visione orientata alla Carta Costituzionale ed alla normativa del pubblico impiego, non è affatto ragionevole che con L. n. 57\2016 si sia regolamentata unitariamente la figura del magistrato onorario dell'Ufficio giudiziario del giudice di pace con quella del magistrato onorario giudicante degli Uffici giudiziari di Tribunale e requirente della Procura della Repubblica presso il Tribunale atteso che i giudici di pace esercitano le loro funzioni giudiziarie in un ufficio giudiziario autonomo creato ad hoc<sup>15</sup> mentre i giudici onorari di tribunale ed i vice procuratori onorari sono stati istituiti ex D. L.vo n. 51\1998 quali sostituti processuali di udienza dei magistrati “di carriera”, i primi dei giudicanti, civili e penali, monocratici, ed i secondi dei requirenti e sono organicamente inseriti negli uffici giudiziari rispettivamente del Tribunale e della Procura della Repubblica presso il Tribunale.

Ontologicamente, pertanto, è differente essere giudice onorario di tribunale o vice procuratore onorario dall'essere giudice di pace.

Occorre prendere atto, pertanto, che i giudici onorari di tribunale ed i vice procuratori onorari sono supplenti ed a loro si applica in toto la normativa in materia di stabilizzazione del personale precario, ai giudici di pace no<sup>16</sup>.

Ed allora.

Indubitabile che il T.U.P.I.<sup>17</sup> si applica ai magistrati ordinari, amministrativi e contabili, con la sola esclusione di quanto normato all'art. 2, co. 2 e 3, per espressa previsione, ex art. 3, co. 1, e la giurisdizione è l'amministrativa, ex art. 63.

---

<sup>9</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1999:175:0043:0048:it:PDF>

<sup>10</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1998:014:0009:0014:it:PDF>

<sup>11</sup> <http://3.flcgil.stgy.it/files/pdf/20141126/sentenza-della-corte-di-giustizia-europea-del-26-novembre-2014-successione-contratti-di-lavoro-a-tempo-determinato-precari-scuola.pdf>

<sup>12</sup> <http://www.magistratura-tributaria.it/wordpress/wp-content/uploads/2015/02/Corte-di-Giustizia-Sentenza-n.-C-393-10-del-1-marzo-2012.pdf>

<sup>13</sup> Denuncia alla Commissione Europea – DG Occupazione, Affari Sociali ed Inclusione, Diritto del Lavoro, CHAP n. 2015 (00364), aperta su impulso del collega vpo avv. Calogero Ingrassia

<sup>14</sup> Denuncia alla Commissione Europea – DG Occupazione, Affari Sociali ed Inclusione, Diritto del Lavoro, CHAP n. 2015 (01071), aperta su impulso della scrivente

<sup>15</sup> Legge n. 374\1991 e ss. mm. ii.

<sup>16</sup> Del resto le stesse procedure d'infrazione sono state aperte dalla Commissione Europea nei confronti dell'Italia per le violazioni del diritto UE rappresentate da due magistrati onorari sostituti processuali di udienza (una giudicante e l'altro requirente) e non titolari di autonomo ufficio giudiziario

<sup>17</sup> D. L.vo n. 165\2001

Il D.L. n. 101/2013, noto come “Decreto precari”, divenuto L. n. 125/2013<sup>18</sup>, entrato in vigore il 31/10/2013, con l’ambizioso obiettivo di stabilizzare i precari della PA, con esclusione dei precari della scuola, destinatari, tuttavia, di provvedimento specifico per la loro stabilizzazione<sup>19</sup>.

Non va sottaciuto che recentemente la nostra Corte Costituzionale, Giudice delle Leggi, con sentenza n. 187/2016, ha chiarito che l’abuso del diritto da parte dello Stato italiano in materia di illegittima reiterazione di contratti di lavoro temporanei per supplire a carenze di organico del personale pubblico si sana esclusivamente con l’assunzione dei lavoratori - vittime di tale abuso<sup>20</sup> e non con il mero risarcimento del danno con esclusione di alcuna stabilizzazione, come, invece, statuito solo qualche mese prima dal Giudice della Legittimità<sup>21</sup>.

### Le precedenti stabilizzazioni dei magistrati onorari italiani

Vi sono precedenti legislativi in materia di stabilizzazione di magistrati onorari e tutti riguardavano esclusivamente giudici esercenti funzioni di giudici singoli e quali supplenti di giudici di carriera:

1. D. L.vo Lgt n. 352/1946<sup>22</sup>
2. L. n. 217/1974<sup>23</sup>
3. L. n. 516/1977<sup>24</sup>

Quanto al primo testo di legge, si evidenzia che l’art. 106, cpv, Cost. costituisce norma di copertura, atteso che quel provvedimento esplicitava chiaramente che alla data del 31/12/1946 cessava ogni facoltà del Ministro della Giustizia di attribuire nuovi incarichi di vice pretore onorario<sup>25</sup>.

Quanto all’ultimo, già (come il secondo) in piena vigenza della Direttiva n. 99/70/CE, si disponeva che potessero esser stabilizzati coloro che non svolgessero contestualmente alcuna altra attività lavorativa dipendente ovvero autonoma, in particolare non esercitassero la professione forense e con almeno quindici anni di attività di reggenza per scoperture di organico<sup>26</sup>.

A seguito del delineato vigente quadro normativo e della giurisprudenza interni ed europei, tutti successivi alle precedenti stabilizzazioni dei giudici onorari monocratici inseriti organicamente in preesistenti uffici giudiziari e supplenti dei magistrati di carriera, tuttavia, è opinione di chi scrive, che vadano stabilizzati tutti i magistrati onorari sostituiti processuali di udienza dei magistrati “di carriera”, anche, ed a prescindere dall’anzianità di servizio (+ 36 mesi) ovvero dal mancato esercizio abituale della professione forense:

1. I gg.oo.tt. impegnati nella formazione dei collegi successivamente alla revisione della geografia giudiziaria ed alla soppressione dei cd Tribunale minori<sup>27</sup>, e dunque per contrasto e violazione dell’art. 106, cpv, Cost;
2. I gg.oo.tt. che siano ovvero siano stati impegnati in materie in contrasto con la normativa primaria<sup>28</sup>
3. I gg.oo.tt. che siano ovvero siano stati impegnati in materie in contrasto con la normativa secondaria<sup>29</sup>

<sup>18</sup> In rubrica: “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, recante disposizioni urgenti per il perseguimento di obiettivi di razionalizzazione nelle pubbliche amministrazioni”

<sup>19</sup> Legge n. 107/2015

<sup>20</sup> <http://www.dirittoscolastico.it/corte-costituzionale-sentenza-n-187-del-20-luglio-2016/>

<sup>21</sup> <http://www.dirittoscolastico.it/wordpress/wp-content/uploads/SENTENZA-CASSAZIONE-SEZIONI-UNITE-N.4914-2016.pdf>

<sup>22</sup> [http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1946/05/28/046U0352/sg;jsessionid=Q690ZgYCveR6tiaC2MM9Iw\\_\\_ntc-as2-guri2a](http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1946/05/28/046U0352/sg;jsessionid=Q690ZgYCveR6tiaC2MM9Iw__ntc-as2-guri2a)

<sup>23</sup> [http://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie\\_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1974-06-10&atto.codiceRedazionale=074U0217&elenco30giorni=false](http://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1974-06-10&atto.codiceRedazionale=074U0217&elenco30giorni=false)

<sup>24</sup> <http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:1977-08-04;516>

<sup>25</sup> Art. 1, u.c., D. L.vo Lgt n. 352/1946

<sup>26</sup> Art. 1, L. n. 516/1977

<sup>27</sup> Uffici giudiziari quindi impossibilitati a comporre collegi con soli magistrati di carriera

<sup>28</sup> Art. 43 bis O.G.

<sup>29</sup> Circolari CSM sulla cd “Formazione delle tabelle”

4. I gg.oo.tt. provenienti dal mondo forense, per i quali i rispettivi Consigli degli Ordini non abbiano attivato la cancellazione d'ufficio, pur in presenza dei presupposti ex 21 L. n. 247/2012<sup>30</sup>.

### Conclusioni

Nessun provvedimento di stabilizzazione ad oggi è stato promulgato a favore dei giudici onorari di tribunale e dei vice procuratori onorari.

Con la L. n. 57/2016 non solo si è quindi persa l'occasione di interrompere il precariato giudiziario ma non si è neanche tentato di frenarne di nuovo atteso, che, anzi, viene qui normato l'accesso di nuovi magistrati onorari in Tribunale e nelle Procure che ha durata di due quadrienni e dunque superiore ai trentasei mesi indicati quale termine per far scattare il diritto alla stabilizzazione dei gop, organicamente inseriti nei Tribunali e nelle Procure della Repubblica presso i Tribunali.

E dunque l'interrogativo in premessa ha risposta affermativa.

Come secondo lo stesso Kafka "il processo in idea è a dire il vero incompiuto e le sue ulteriori peripezie non avrebbero apportato più nulla di essenziale al senso fondamentale della questione"<sup>31</sup>, così la Legge n. 57/16, promulgata sotto un governo "magico"<sup>32</sup>, come la trama della celebre opera di Kafka richiamata, è incompiuta e richiede la "passiva accettazione, da parte degli altri personaggi"<sup>33</sup>, dell'ineluttabilità di una giustizia che funziona come un fenomeno fisico, con sue logiche autoreferenziali e insondabili, contro cui a nulla servono la razionalità e la lucidità dell'accusato<sup>34</sup>, arrestato e processato per motivi misteriosi<sup>35</sup> e per ciò stesso tale "essere", i.e. L. n. 57/2016, ha "insostenibile leggerezza".

Avv. Mariarosaria Porfilio

---

<sup>30</sup> Art. 21, in rubrica: Esercizio professionale effettivo, continuativo, abituale e prevalente e revisione degli albi, degli elenchi e dei registri; obbligo di iscrizione alla previdenza forense

<sup>31</sup> Frase dello scrittore riportata da Bruno Schulz nella prefazione dell'edizione del 1936, Edizione Feltrinelli

<sup>32</sup> Ma, a dire il vero, l'Italia vive da tempo sotto l'influenza di "governi magici", poiché si è passati dall'era del "cerchio magico" (Governi Berlusconi) all'era del giglio magico (Governo Renzi), salvo una breve discontinuità

<sup>33</sup> i.e. dei destinatari, cioè i cittadini

<sup>34</sup> i.e. giudici onorari di tribunale, vice procuratori onorari e giudici di pace

<sup>35</sup> In termini: [https://it.wikipedia.org/wiki/Il\\_processo\\_\(romanzo\)](https://it.wikipedia.org/wiki/Il_processo_(romanzo))