OTTAVA COMMISSIONE
COMMISSIONE PER LA MAGISTRATURA ONORARIA
ORDINE DEL GIORNO

SEDUTA DEL 7 DICEMBRE 2021 – ORE 15,00

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

INDICE

1) Dott. Nicola RUSSO, già giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di TARANTO.

Ricorso al T.A.R. Lazio per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore.

Motivi aggiunti al suddetto ricorso al T.A.R. Lazio proposti dal dott. Nicola RUSSO, già giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di TARANTO.

Decreto n. 7745/2020, pubblicato in data 18 dicembre 2020, del TAR Lazio (sezione prima) che ha rigettato l'istanza cautelare ribadendo le ragioni poste a base del primo diniego reso con decreto n. 5453, in data 25 agosto 2020;

Ordinanza n. 253/2021, pubblicata il 15 gennaio 2021, del TAR Lazio, (sezione prima) che, all'esito della trattazione collegiale, ha respinto la domanda cautelare non ritenendo sussistenti i presupposti per la concessione della misura richiesta.

Sentenza non definitiva n. 9485/2021, pubblicata il 1° settembre 2021, del TAR per il Lazio, (Sezione Prima) che dichiara il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo e rimette le parti davanti al competente tribunale civile.

Appello al Consiglio di Stato avverso la sentenza non definitiva n. 9485/2021, pubblicata il 1° settembre 2021, del TAR per il Lazio, (Sezione Prima) proposto dal ricorrente;

Sentenza n. 7427/2021, pubblicata l'8 novembre 2021, del Consiglio di Stato con la quale rimette la causa al primo giudice ai sensi dell'art. 105 cod.proc.amm..

Ricorso in riassunzione al T.A.R. Lazio, con richiesta di misure cautelari monocratiche e collegiali, a seguito di sentenza del Consiglio di Stato n. 7427/2021, pronunciata nell'ambito del giudizio instaurato dal ricorrente per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267

TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore. (relatore Consigliere CAVANNA)1

Dott. Nicola RUSSO, già giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di TARANTO.

Ricorso al T.A.R. Lazio per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore.

Motivi aggiunti al suddetto ricorso al T.A.R. Lazio proposti dal dott. Nicola RUSSO, già giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace nella sede di TARANTO.

Decreto n. 7745/2020, pubblicato in data 18 dicembre 2020, del TAR Lazio (sezione prima) che ha rigettato l'istanza cautelare ribadendo le ragioni poste a base del primo diniego reso con decreto n. 5453, in data 25 agosto 2020;

Ordinanza n. 253/2021, pubblicata il 15 gennaio 2021, del TAR Lazio, (sezione prima) che, all'esito della trattazione collegiale, ha respinto la domanda cautelare non ritenendo sussistenti i presupposti per la concessione della misura richiesta.

Sentenza non definitiva n. 9485/2021, pubblicata il 1° settembre 2021, del TAR per il Lazio, (Sezione Prima) che dichiara il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo e rimette le parti davanti al competente tribunale civile.

Appello al Consiglio di Stato avverso la sentenza non definitiva n. 9485/2021, pubblicata il 1° settembre 2021, del TAR per il Lazio, (Sezione Prima) proposto dal ricorrente;

Sentenza n. 7427/2021, pubblicata l'8 novembre 2021, del Consiglio di Stato con la quale rimette la causa al primo giudice ai sensi dell'art. 105 cod.proc.amm..

Ricorso in riassunzione al T.A.R. Lazio, con richiesta di misure cautelari monocratiche e collegiali, a seguito di sentenza del Consiglio di Stato n. 7427/2021, pronunciata nell'ambito del giudizio instaurato dal ricorrente per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, alla

costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore.

(relatore Consigliere CAVANNA)

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

«Il Consiglio,

Premesso che nella seduta del 16 settembre 2020 è stato deliberato di invitare l'Avvocatura Generale dello Stato a resistere nel giudizio promosso dinanzi al T.A.R. del Lazio con il ricorso principale e quello per motivi aggiunti proposto dal dott. Nicola RUSSO, per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore, chiedendo il rigetto del ricorso principale e di quello per motivi aggiunti sia la eventuale separazione del giudizio principale, avente un oggetto del tutto diverso, sia la conferma della reiezione dell'istanza cautelare.

Che con delibera consiliare 16 giugno 2021 veniva deliberato di prendere atto del decreto n. 7745/2020, pubblicato in data 18 dicembre 2020 e dell'ordinanza n. 253/2021, pubblicata in data 15 gennaio 2021, emessi dal TAR Lazio, (sezione prima) che con riferimento alla medesima domanda di misura cautelare ha respinto sia in sede monocratica che collegiale l'invocata misura;

Vista la sentenza non definitiva n. 9485/2021, pubblicata il 1 settembre 2021, del TAR per il Lazio, (Sezione Prima) che dichiara il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo e rimette le parti davanti al competente tribunale civile;

Visto l'appello al Consiglio di Stato avverso la sentenza non definitiva n. 9485/2021, pubblicata il 1 settembre 2021, del TAR per il Lazio, (Sezione Prima) proposto dal ricorrente;

Vista la sentenza n. 7427/2021, pubblicata l'8 novembre 2021, del Consiglio di Stato con la quale rimette la causa al primo giudice ai sensi dell'art. 105 cod.proc.amm.;

Visto il ricorso in riassunzione al T.A.R. Lazio, con richiesta di misure cautelari monocratiche e collegiali, a seguito di sentenza del Consiglio di Stato n. 7427/2021, pronunciata nell'ambito del giudizio instaurato dal ricorrente per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore;

Visto il parere dell'Ufficio Studi e Documentazione, con riferimento ai singoli motivi dell'appello, ha evidenziato quanto segue:

<<I. Il ricorso.

L'avv. Nicola Russo, Giudice di Pace, revocato con D.M. comunicatogli il 14.8.2020, con atto pervenuto il 16 novembre 2021, ha riassunto il ricorso proposto ricorso al T.A.R. del Lazio, pervenuto al Consiglio in data 10 agosto 2020 con il quale ha evocato in giudizio il Ministero della Giustizia, il Consiglio Superiore della Magistratura e la Presidenza del Consiglio dei Ministri, per l'accertamento del suo diritto, *“quale giudice di pace, previa disapplicazione diretta delle norme interne ritenute incompatibili con il diritto europeo, e, se necessario, previa richiesta di pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea ex art. 267 TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato a partire dal marzo 2003 ovvero dalla presa in possesso nelle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato in materia di tutela del posto di lavoro, ivi compresa previdenza ed assistenza, nonché i procedimenti disciplinari e simili ovvero procedimento di*

decadenza, revoca, rimozione, ecc., a fronte della violazione e mancata attuazione della Direttiva 2003/88/Ce del Parlamento Europea e del Consiglio del 4 novembre 2003 (concernente l'organizzazione del lavoro), della Direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 (sul contratto a tempo determinato), attuata in Italia con il Decreto legislativo 6.9.2011 n. 368, e dell'Accordo Quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo parziale.”.

Con il ricorso originario in fatto allega di aver svolto le funzioni di Giudice Conciliatore del Tribunale di Taranto dal 1988 al 2000. Dal 1° aprile 2003 (immissione in possesso del 31.3.2003), alla data del ricorso afferma di svolgere funzioni, reali ed effettive, di Giudice di Pace presso l'Ufficio di Taranto, prorogato più volte ed ininterrottamente nelle citate funzioni, ed in attesa di riconferma ai sensi del D.Lgs. n. 92/2016 e del D.Lgs. n. 116/2017, svolgendo nelle more di tali incombenze, per ben 8 anni (supplente e titolare, 4+4), anche le funzioni di componente del Consiglio Giudiziario presso la Corte d'Appello di Lecce.

Alla luce di tale esperienza professionale deduce la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato vantato e svolto di fatto dall'odierno ricorrente, argomentando sul fatto che la Corte di Giustizia europea, con sentenza del 16 luglio 2020 - Causa C-658/18 (Giudice di Pace UX contro Governo della Repubblica Italiana), avrebbe riconosciuto la piena giurisdizione del Giudice di Pace come giurisdizione europea, in ragione della sostanziale parità di funzioni con i magistrati cosiddetti togati, a fronte del fatto che il Giudice di Pace costituisce il primo grado della giurisdizione italiana ordinaria, come statuito dall'Ordinamento Giudiziario italiano.

In particolare, afferma di aver prestato la propria attività lavorativa esclusivamente come giudice di pace, nonché di essere titolare solo del reddito percepito con periodicità mensile per il servizio presso l'Ufficio del Giudice di Pace di Taranto.

Secondo il ricorrente le funzioni allo stesso assegnate rientrano appieno nell'ambito dei fini istituzionali dell'amministrazione giudiziaria e sono reali, effettive e continuative, in quanto il medesimo è stato chiamato ed è chiamato a manifestare la volontà dell'Amministrazione della Giustizia, sotto la direzione e la sorveglianza dell'Amministrazione, sulla base di un rapporto che prevede obblighi di prestazioni lavorativa, eseguendo ordini impartiti dal Capo dell'Ufficio ovvero dal Presidente del Tribunale, così come disciplinati dalla legge dello Stato, dalle disposizioni delle Circolari del C.S.M. e delle circolari del Ministero della Giustizia nonché dai Coordinatori dell'Ufficio.

Il ricorrente è stato ininterrottamente e quotidianamente presente presso l'Ufficio

Giudiziario di Taranto, oltre a svolgere per alcuni periodi le funzioni di giudice di pace coordinatore f.f. presso l'Ufficio dei Giudice di Pace di Martina Franca e di Taranto, per tutte le attività delegate, oltre alle presenze per i turni di udienza (n. 8 al mese, di cui 4 penali e 4 civili, oltre quelle per l'immigrazione in n. di 4 al mese), così certificate dai verbali sottoscritti dal Cancelliere e così rilevate dalla Direzione amministrativa dell'Ufficio del Giudice di Pace e comprovate dalle certificazioni mensili dei compensi e dalla dichiarazione unica di reddito del ricorrente (considerata vera e propria retribuzione dalla Corte di Giustizia europea con la citata sentenza del 16.7.2020 - Causa C-658/18, comprensivi anche delle prestazioni diverse dalle udienze).

L'istante è stato soggetto ed è soggetto ai doveri, anche formativi, previsti dall'ordinamento per tutti i magistrati e, in caso di violazione di detti doveri, può essere sottoposto a procedimento disciplinare ed a revoca dalle funzioni.

Al ricorrente, inoltre, non è mai stato riconosciuto dalla normativa e dal suo datore di lavoro, ovvero dal Ministero della Giustizia, a causa della pretesa "onorarietà" dell'attività svolta, alcun diritto alle ferie, all'indennità di malattia, alla gratifica natalizia, al trattamento di fine rapporto, né alcun diritto alla pensione di anzianità o di vecchiaia, ecc. Tuttavia, ai fini dell'imposizione tributaria, il Ministero dell'Economia e delle Finanze, ha qualificato il rapporto del Giudice di Pace assimilandolo a quello del pubblico impiego, a fronte della dimostrata esigenza dell'Amministrazione di avvalersi delle prestazioni lavorative in maniera permanente e durevole secondo l'Organizzazione e la disciplina data dai Capi dell'ufficio.

In merito allo *status* giuridico del G.d.P., aggiunge che: la nomina dell'odierno Giudice di Pace è avvenuta con Delibera del Consiglio Superiore della Magistratura e con il D.M. del 3.7.2002, in ragione dell'art. 106 della Costituzione e della legge 21 novembre 1991, n. 374, che prevede una procedura concorsuale per titoli regolata dagli artt. 4, 4 *bis* e 5, che si è svolta in tre fasi: a) predisposizione di una provvisoria graduatoria per titoli ai fini dell'immissione al tirocinio; b) svolgimento del tirocinio per una durata di sei mesi; c) predisposizione della graduatoria definitiva e nomina a Giudice di Pace a seguito dei giudizi di idoneità del Consiglio Giudiziario e del Consiglio Superiore della Magistratura.

Per il ricorrente il Giudice di Pace è un giudice ordinario (art. 1 O.G.) ed appartiene all'Ordine giudiziario (art. 1, comma 2, legge n. 374 del 21 novembre 1991), "*il quale esercita la giurisdizione in materia civile e penale e la funzione conciliativa in materia civile*" (art. 1, comma 1, L. n. 374/1991), al pari del magistrato di carriera.

Il Giudice di Pace: è immesso in un ruolo organico ed assegnato agli uffici territoriali secondo piante organiche predeterminate per legge (art. 3, legge n. 374/1991), al pari del magistrato di carriera; il Giudice di Pace è tenuto all'osservanza dei doveri previsti per i magistrati onorari (art. 10, comma 1, legge n. 374), nonché all'osservanza delle tabelle di composizione dell'Ufficio di appartenenza, al pari del magistrato di carriera, con applicabilità diretta dell'art. 7 bis dell'Ordinamento giudiziario.

Inoltre il Giudice di Pace è tenuto all'osservanza degli ordini di servizio del Capo dell'Ufficio - v. Circolare C.S.M. n. P-15880/2002 del 1° agosto 2002 -, al pari del magistrato di carriera. Ancora, il Giudice di Pace è assoggettato alla sorveglianza del Presidente del Tribunale (art. 16, L. n. 374/1991, Circolare del C.S.M. n. 8029 del 27 maggio 1995), il quale, di fatto, ha poteri di direzione e controllo su tutti i giudici di pace ordinari, di pace e di carriera del suo circondario. Il giudice di pace, peraltro, è tenuto all'osservanza dei provvedimenti organizzativi speciali e generali del C.S.M., approvati previo parere del Consiglio Giudiziario (artt. 10, comma 1, e 15, comma 1, lett. e), del decreto legislativo n. 25 del 27 gennaio 2006 e successive modifiche), al pari dei magistrati di carriera.

Il Ministero della Giustizia ha penetranti poteri organizzativi sul lavoro dei Giudici di Pace: poteri di accorpamento di sedi e di istituzione di sedi distaccate - art. 2 della legge n. 374/91; potere di revisione delle piante organiche degli uffici - art. 3 e 10-ter, comma 2, della L. n. 374/1991, oltre alle più generali potestà ispettive ed organizzative del Ministero in relazione alla corretta funzionalità degli uffici con poteri di segnalazione di irregolarità agli organi disciplinari, nonché potestà interpretative ed applicative in materia di prestazioni economiche, unilateralmente suscettibili di incidere immediatamente sul reddito del giudice di pace a mezzo di circolari o anche di semplici note.

Il Giudice di Pace è tenuto a garantire la propria costante reperibilità (rapporto di servizio a tempo pieno), al pari, del magistrato di carriera. *“I giudici di pace sono infatti in servizio non soltanto quando svolgono le attività da ultimo descritta, ma in ogni momento, dovendo essi, al pari dei magistrati di carriera, assicurare la loro immediata reperibilità anche quando non si trovano presso i locali dell'ufficio”* (Circolare 15 marzo 2006 del Dipartimento per gli Affari di giustizia in materia di *“Razionalizzazione e contenimento delle spese di giustizia”*).

Il Giudice di Pace, inoltre, è sottoposto, in caso di inosservanza dei suoi doveri deontologici e d'ufficio, al pari del magistrato di carriera al potere disciplinare del Consiglio

della Magistratura, seppure con modalità diverse, di certo meno garantite (procedimento amministrativo e non giurisdizionale).

Il Giudice di Pace è soggetto ogni 4 anni a valutazioni periodiche di idoneità da parte del Consiglio Giudiziario e del Consiglio Superiore della Magistratura, giusto art. 7 della L. n. 374/1991, tanto da costituire veri e propri giudizi di merito sulla qualità e quantità del lavoro svolto (comma 2 *bis*).

Il Giudice di Pace è soggetto alla responsabilità civile ed erariale, come per i giudici di carriera (legge n. 117/1988, come modificata, sulla responsabilità civile del giudice; legge n. 89/2001 e succ. mod. ovvero cosiddetta “Legge Pinto”, sulla responsabilità extracontrattuale).

Il reddito del Giudice di Pace è assimilato al reddito di lavoro dipendente (art. 50, comma 1, lett. *f*) dei TUIR - DPR n. 917/1986 - *sub* Capo IV "*Redditi di lavoro dipendente*"), con applicazione delle stesse trattenute del pubblico impiego (escluse, ovviamente, quelle previdenziali, in assenza di tutela). Al Giudice di Pace è corrisposta un'indennità di € 35 circa per ciascuna udienza civile o penale, anche se non dibattimentale, oltre ad un'indennità di € 258,00 circa per ciascun mese di effettivo servizio a titolo di rimborso spese per l'attività di formazione, aggiornamento e per l'espletamento dei servizi generali di istituto.

I Giudici di Pace, preso a campione alcuni dati statistici, nell'anno solare 30.1.2013/31.12.2013 hanno definito 172.439 procedimenti penali e 1.344.081 procedimenti in sede civile (30.6.2013/30.6.2014). Se si computa il numero complessivo di processi definiti (1.516.520) e lo si divide per il numero dei Giudici di Pace in servizio (1770), si perviene alla conclusione che ogni anno i giudici di pace trattano e definiscono 857 procedimenti civili e penali, carico di lavoro che esclude, secondo elementari nozioni di logica, che il Giudice di Pace possa di fatto espletare altre attività lavorative. Per l'attività svolta dall'odierno ricorrente, lo stesso si riporta alle certificazioni dell'Ufficio.

Tutti i Giudici di Pace, con le varie proroghe, al 31 dicembre 2015 sono rimasti in servizio da più di venti anni. Il ricorrente ha svolto per 17 anni le funzioni di Giudice di Pace e 12 anni quelli di giudice Conciliatore.

Da ultimo, si indica che la legge istitutiva del Giudice di Pace ovvero la legge n. 374/91 è stata sostituita, giusta legge delega n. 57/2016, dal decreto legislativo n. 116/2017 (ad intervalli di entrata in vigore), che ha previsto la figura del G.O.P. di Tribunale, con conferma nelle funzioni di detto G.O.P. sino all'età di 68 anni.

A tal proposito il ricorrente segnala la incostituzionalità del decreto legislativo n.

116/2017, in quanto emanato in pendenza di ricorsi inerenti lo "*status giuridico*" del Giudice di Pace, così come si evidenzierà nei motivi di diritto.

Per argomentare l'illegittimità delle soluzioni normative riguardanti il giudice di pace e il loro contrasto con il diritto euro unitario, il ricorrente evidenzia gli esiti di altri contenziosi portati avanti innanzi alla Corte di Giustizia analoghi e riguardanti determinate categorie di dipendenti italiani "precari". In particolare, si riferisce a:

a) l'art. 5 del Decreto legislativo n. 368 del 6.9.2011, in attuazione proprio della Direttiva 1999/70/CE, in ordine all'immissione in ruolo dei precari della p.a. con 36 mesi di servizio e di attività senza concorso (sentenza della Corte di Giustizia europea – Sez. VI - 18 ottobre 2012 - Causa C-302/11 e C- 305/11- Valenza contro Stato italiano);

b) ai dipendenti a tempo determinato con qualifica dirigenziale in servizio per almeno 36 mesi presso le Autorità indipendenti, stabilizzati come disposto dall'art. 75, comma 2°, del D.L. n. 112/2008 (vedi la citata sentenza CGUE "Valenza");

c) ai docenti, inseriti nelle graduatorie provinciali ad esaurimento della scuola pubblica, che sono stati immessi in ruolo con decorrenza giuridica dal 1° settembre 2015, ai sensi dell'art. 1, commi 95 ss., della legge n. 107/2015, senza il possesso di alcun titolo di servizio nella pubblica amministrazione scolastica e solo perché inseriti in una graduatoria selettiva permanente ad esaurimento, sulla base di "meri automatismi" con lo scorrimento delle graduatorie (cfr. Corte Cost., sentenza n. 187/2016, punto 8.1);

d) ai funzionari a tempo indeterminato con inquadramento C/3 con incarico dirigenziale presso l'amministrazione penitenziaria, a cui la stabilizzazione senza concorso come dirigenti è stata garantita dall'art. 4 della legge n. 154/2005;

e) ai docenti scolastici con incarico dirigenziale a termine, a cui la stabilizzazione senza concorso come dirigente scolastico è stata garantita dall'art. 1, comma 87, della legge n. 107/2015;

f) ai segretari comunali e provinciali a tempo indeterminato, a cui la stabilizzazione senza concorso come i dirigenti delle amministrazioni locali è stata garantita dall'art. 11 della legge n. 124/2015;

g) ai dipendenti a tempo determinato del Quirinale, in possesso del requisito dei 36 mesi di servizio, a cui è stata garantita la stabilità lavorativa dal decreto n. 26/N dell'aprile 2016 del Presidente della Repubblica;

h) ai dipendenti e funzionari di Equitalia s.p.a., giusto D.L. n. 193/2016, così confluiti

presso l'Agenzia delle Entrate-Riscossione.

Per superare l'ostacolo previsto dal necessario espletamento del concorso, così come previsto dall'art. 106 della Cost., il ricorrente argomenta che la norma si riferisce genericamente al concorso in merito all'accesso alla magistratura e non di concorso per titoli ed esami, così come prescritto dalla legge solo per i magistrati professionali, tanto da poter decidere direttamente senza eventuale pregiudiziale alla Corte, così come anche richiesto con il presente ricorso.

Ancora aggiunge che il T.A.R. Bologna, con ordinanza n. 363/2020, ha rimesso in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea per gli stessi motivi così come il Tribunale di Vicenza in data 29.10.2019; mentre il Tribunale di Sassari-Sezione lavoro, con sentenza del 24.1.2010, ha accolto il ricorso RG n. 299/2017, considerando i Vice Procuratori onorari – V.P.O., attesi gli stessi motivi sopra riportati, lavoratori subordinati e senza adire la CDGE con la pregiudiziale *ex art. 267 TFUE*).

In diritto il ricorrente propone i seguenti motivi.

Primo motivo.

1) Violazione degli artt. 3, 36, 38 della Costituzione.

L'art. 106 della Costituzione non pone alcun limite alla piena equiparazione sotto il profilo del trattamento economico, previdenziale e giuridico del giudice di pace al magistrato professionale, prevedendo genericamente l'effettuazione di un concorso per accedere alle funzioni giudiziarie.

2) Violazione dell'art. 117, comma 1, della Costituzione.

La normativa sopra richiamata contrasta con l'art. 12 della Carta sociale europea ratificata con la legge n. 30/1999 (il cui valore è equiparabile a quello della Convenzione dei diritti dell'uomo), secondo cui ogni lavoratore ha diritto alla sicurezza sociale, come statuito dal Comitato europeo dei diritti sociali con la decisione 16 novembre 2016 su ricorso dell'Associazione Nazionale giudici di pace - ANGDGP contro l'Italia;

3) Violazione e falsa applicazione della Raccomandazione CM (REC 2010) del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa.

Secondo tale Raccomandazione, il riconoscimento di una retribuzione congrua oltre che adeguata, e tutele previdenziali ed assistenziali, è requisito fondamentale al fine di assicurare l'indipendenza e l'imparzialità del giudice.

Secondo motivo.

Eccesso di potere per ingiustizia manifesta - sviamento - violazione e vizi del procedimento - travisamento dei fatti.

- Violazione della clausola 2 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato, recepito nella Direttiva 1999/70/CE;

- Violazione della clausola 4, tommi 3. e 2 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo parziale, recepito dalla Direttiva 1997/81/CE;

- Violazione dell'art. 7 della Direttiva 2003/88/CEE sull'Orario di lavoro a tempo determinato, recepito nella Direttiva 1999/70/CE e della Clausola 4, punto 1, dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo parziale, recepito dalla Direttiva 1997/81/CE;

- Violazione degli artt. 1, 2, comma 2, lett. A) e 6 della Direttiva 2000/78/CE che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro;

- Violazione della clausola 5, punto 1, dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, recepito dalla Direttiva 1999/70/CE;

- Violazione e falsa applicazione dell'art. 5 del Decreto legislativo 6.9.2011, n. 368, in ordine alla mancata assunzione in ruolo nel lavoro a tempo indeterminato per aver il ricorrente espletato 36 mesi di attività continuativa nella p.a.

Ad avviso del ricorrente, la normativa italiana è in contrasto con la citata normativa UE in materia di lavoro, con particolare riferimento alle suindicate direttive e leggi in tema di lavoro a tempo determinato, a tempo parziale, e, quindi, conseguentemente, con quelle che regolano il lavoro a tempo indeterminato, essendo irrilevante, per la nozione comunitaria di “lavoratore”, la qualificazione del rapporto come “Onorario”.

Gli aspetti di contrasto tra la disciplina del Giudice di Pace e il diritto UE e la Carta Sociale consisterebbero ne:

1) il mancato riconoscimento di un periodo di ferie annuali e delle indennità economiche sostitutive contrasta con l'art. 7 della direttiva 2003/88/CE;

2) il mancato riconoscimento del congedo di maternità viola la direttiva n. 92/85/CE sulla maternità e la direttiva 2010/41/UE, sulla parità di trattamento tra uomini e donne;

- gli abusi nella successione dei contratti di lavoro a tempo determinato, la disparità di trattamento rispetto ai magistrati professionali, la mancanza di tutela previdenziale e del trattamento di fine rapporto contrasta con le clausole 4 e 5 della direttiva 1999/70/CE.

Questi rilievi, formulati in numerose denunce, sarebbero stati condivisi dalla Commissione Europea con la procedura UE Pilot n. 7779/15 EMPL.

Aggiunge il ricorrente che il Comitato Europeo dei Diritti Sociali del Consiglio d'Europa, con la decisione adottata il 5 luglio 2016 e pubblicata il 16 novembre 2016, si è pronunciato sulla disciplina del rapporto dei Giudici di Pace italiani ed in accoglimento del reclamo presentato dall'Associazione Nazionale dei Giudici di Pace, ha accertato *“la violazione, da parte del Governo Italiano, dell'art. E interpretato congiuntamente con l'art 12§1 della Carta sociale riguardo alle persone che svolgono la funzione di giudice di pace e che non beneficiano di copertura previdenziale alternativa”*.

Il Comitato Europeo dei Diritti Sociali del Consiglio d'Europa nella decisione ha richiamato la Raccomandazione CM/Rec (2010)12, la quale si applica espressamente anche ai giudici non togati e raccomanda di mantenere nei confronti di tutti i giudici una remunerazione ragionevole in caso di malattia, di congedo, di maternità o paternità, nonché di corrispondere prestazioni pensionistiche ragionevolmente correlate al livello di remunerazione.

Il Comitato Europeo dei Diritti Sociali ha rilevato in particolare che: *“Visti i compiti assegnati, quelli svolti e la loro integrazione all'interno della magistratura, coloro che svolgono i compiti di giudice di pace sono funzionalmente equivalenti ai giudici togati a mente dell'art. 12§1 della Carta, a prescindere dal fatto che i giudici di pace siano definiti giudici professionali oppure laici dall'ordinamento nazionale.”*

La discriminazione fra Giudici di Pace e magistrati professionali è illegittima e non sorretta da giustificazioni obiettive, e le motivazioni addotte dal Governo italiano per giustificare il trattamento differenziale riguardano semplicemente le modalità di organizzazione del lavoro e *“non costituiscono una giustificazione obiettiva e ragionevole per il trattamento differenziale delle persone la cui equivalenza funzionale è stata riconosciuta.”*

Il ricorrente argomenta ancora evidenziando che, circa l'assunzione di magistrati onorari, il Consiglio di Stato con parere del 7 aprile 2017, n. 854 ha suggerito il superamento della precarietà dei magistrati onorari con l'emanazione di una legge.

In ragione delle considerazioni sopra articolate, giova ancora ricordare per questione di giustizia che la prima questione che si pone in rilievo è se i Giudici di Pace possano legittimamente essere qualificati, anche solo considerando il diritto interno, dei "magistrati onorari", essendo stati nominati a seguito di una procedura concorsuale complessa per titoli,

tirocinio e giudizio di idoneità nel merito, valutazioni di merito successivamente reiterate almeno due volte in sede di conferma *ex* articolo 7, L. n. 374/1991, ed esercitando, come l'odierno ricorrente, la funzione giudiziaria in via continuativa ed a tempo pieno, in regime di diritto pubblico, di subordinazione, di rigidissime incompatibilità, di equiparazione formale e sostanziale, quanto ai doveri d'ufficio (costante reperibilità, obblighi di produttività, efficienza, professionalità e formazione permanente, doveri deontologici, etc.), ai magistrati di carriera e se possano legittimamente essere loro denegati, come avviene in effetti, tutti i più elementari diritti e le tutele in materia di previdenza, maternità, salute, continuità del rapporto, nonché le guarentigie apportate in favore degli altri magistrati ordinari, in materia di aspettative, carriera, incarichi direttivi e politici, etc., diritti tutti denegati dalla costante giurisprudenza delle più alte Corti dello Stato Italiano (Corte di Cassazione, Consiglio di Stato, Corte dei Conti, Corte Costituzionale), giurisprudenza che, laddove debba ritenersi non conforme al diritto comunitario ed alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, costituirebbe essa stessa (la giurisprudenza delle Corti italiane) fonte di responsabilità per lo Stato Italiano.

Rispetto alla condizione dei magistrati onorari il ricorrente cita la pronuncia della Corte di Giustizia Europea, con sentenza del 1° marzo 2012, O'Brien, C-393/10 si è occupata della vicenda di un magistrato onorario inglese che lamentava l'indebito rifiuto da parte del Ministro della Giustizia britannico di corrispondergli la pensione di vecchiaia calcolata *pro rata temporis* sulla base della pensione di vecchiaia spettante ad un giudice a tempo pieno che raggiunge il collocamento a riposo all'età di 65 anni e che ha svolto il medesimo lavoro.

Il ricorrente prende anche atto del mutamento ordinamentale, avvenuto con la riforma della magistratura onoraria nel 2016-2017, fortemente voluta dal Ministro della Giustizia per mettere fine alle reiterate richieste di riconoscimento dei diritti costituzionalmente garantiti, ma sempre negati, avanzate dai Giudici di Pace. La nuova disciplina del decreto legislativo 13 luglio 2017. n. 116 riconoscerebbe la validità delle denunce sulle violazioni del diritto europeo "*ma non sana in alcun modo la situazione pregressa*".

Il decreto infatti, non porrebbe fine, in nessun modo, alle violazioni alle direttive UE intervenute ai danni dei Giudici di Pace dal 1995 all'entrata in vigore della nuova normativa, per quanto riguarda la mancata concessione delle ferie e relative indennità sostitutive, del trattamento previdenziale e di fine rapporto; perpetua fino al 2021 tali violazioni nei confronti dei giudici di pace già in servizio, in quanto le nuove disposizioni "riparatrici" entrano in

vigore solo dopo il primo quadriennio ed in tale lungo periodo non entreranno in vigore gli articoli 18, 24 e 25 e, pertanto, non si applicheranno a tutti i giudici in servizio le pseudo tutele enunciate, e sopra riferite, del diritto al riposo, della tutela della maternità e delle malattie e della tutela previdenziale; aggrava, inoltre, il sistema di reiterazione di contratti a termine con la proroga il rapporto dei Giudici di Pace e degli altri onorari in servizio al momento dell'entrata in vigore del decreto per altri quattro quadrienni.

A riguardo il ricorrente chiede anche di sollevare l'eccezione di incostituzionalità dell'art. 21 del Decreto legislativo n. 116/2017 ed in particolare di tutta la legge, in violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione, in quanto legge-provvedimento che non poteva essere emanata per la pendenza dei ricorsi presso sedi giurisdizionali e la Commissione europea per il riconoscimento dello *status* giuridico di magistrati onorari.

Ancora il ricorrente chiede, in via subordinata, di effettuare rinvio pregiudiziale su cinque questioni, per la cui esposizione si rinvia al ricorso introduttivo.

In conclusione, il ricorrente chiede che il T.A.R. *“voglia direttamente disapplicare le normative nazionali in favore delle norme dell'Unione europea richiamate nel ricorso, o, in subordine, previa richieste di pregiudiziali ex art. 267 del T.F.U.E., e, conseguentemente, accogliere il ricorso dichiarando la sussistenza fra le parti di un rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego dalla data di immissione del ricorrente nelle funzioni di giudice di pace ovvero dal 31 marzo 2003 presso l'Ufficio del giudice di pace addetto sino a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore, ivi compreso le procedure in merito alle sanzioni disciplinari, di revoca, decadenza o rimozione per lo stesso pubblico impiegato, così come riconosciute dalla legge”*.

In via istruttoria, produce documentazione dimostrativa del rapporto di lavoro e chiede, se del caso, prova per testi.

Va aggiunto che l'Avv. Nicola Russo, accanto ai motivi di ricorso sopra descritti, ha anche proposto **ricorso per motivi aggiunti**, pervenuto in data 27 agosto 2020, evocando in giudizio il Ministero della Giustizia e il Consiglio Superiore della Magistratura per l'annullamento del provvedimento del Ministro della Giustizia del 4 agosto 2020, notificato al ricorrente il 24.8.2020, nonché dell'atto presupposto ovvero della delibera del Consiglio Superiore della Magistratura del 22.7.2020 - Pratica n. 469/GP/2020, inerente la revoca dalle funzioni di giudice di pace in servizio presso l'Ufficio di Taranto, e di ogni altro atto presupposto, ivi compresa la proposta di revoca dalle funzioni di G.d.P. del Consiglio

Giudiziario della Corte d'Appello di Lecce, la proposta di revoca da dette funzioni di G.d.P. del Presidente della Corte d'Appello di Lecce, l'atto di diffida del Presidente del Tribunale f.f. del 13 maggio 2020, e ogni altro atto connesso e consequenziale, anche non conosciuto, con conseguente richiesta di reintegrazione del ricorrente nelle funzioni di Giudice di Pace.

In fatto allega di aver svolto le funzioni di Giudice Conciliatore del Tribunale di Taranto dal 1988 al 2000. Dal 1° aprile 2003 (immissione in possesso del 31.3.2003), alla data del ricorso afferma di svolgere funzioni, reali ed effettive, di giudice di pace presso l'Ufficio di Taranto, prorogato più volte ed ininterrottamente nelle citate funzioni, ed in attesa di riconferma ai sensi del D.Lgs. n. 92/2016 e del D.Lgs. n. 116/2017, svolgendo nelle more di tali incombenze, per ben 8 anni (supplente e titolare, 4+4), anche le funzioni di componente del Consiglio Giudiziario presso la Corte d'Appello di Lecce.

Allega che in data 24 agosto 2020 gli veniva notificato dal Presidente della Sezione feriale della Corte d'Appello di Lecce il decreto del Ministero della Giustizia e l'atto presupposto, ovvero la delibera del C.S.M., di revoca dell'odierno ricorrente dalle funzioni di giudice di pace, a seguito del procedimento *ex art. 21*, D.Lgs. n. 116/2017, promosso dal Presidente della Corte d'Appello di Lecce, e quindi del relativo Consiglio giudiziario - Sezione autonoma per i giudici onorari, praticamente per ignoranza giuridica, per aver emesso il ricorrente "*in via incidentale e preventiva*" provvedimenti inerenti alla giurisdizione penale contro le disposizioni organizzative del Presidente del Tribunale con i quali, in sostanza, manifestava la propria contrarietà alla sospensione dell'attività del Giudice di Pace, fonte di sostentamento sua e degli altri colleghi.

Evidenzia il ricorrente che con nota del 20 maggio 2020 indirizzata al Presidente del Tribunale aveva chiarito che tali provvedimenti erano stati emessi nell'ambito dell'attività giurisdizionale e non erano comunque stati attuati.

Aggiunge che i provvedimenti sono stati adottati con difetto di istruttoria e che non si è tenuto conto della sua costante osservanza delle disposizioni impartite.

In diritto, in modo piuttosto disorganico, propone i seguenti motivi di impugnazione.

1) Eccesso di potere per travisamento dei fatti - falsità dei presupposti - violazione e vizi del procedimento - difetto e carenza di istruttoria e nullità di istruttoria per conflitto di interesse - motivazione insufficiente e contraddittoria - ingiustizia manifesta - illogicità - irrazionalità - mancanza di proporzione - incompetenza - sviamento di potere - illegittimità derivata - valutazione erronea;

1-bis) Violazione e falsa applicazione della legge n. 241/90 e segg., e in particolare dell'art. 6 *bis*, unitamente alle Linee guida per il funzionamento e l'organizzazione dei Consigli giudiziari - paragr. II - punto 3.1 (sull'astensione);

- Violazione della clausola 2 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato, recepito dalla Direttiva 1997/70/CE;

- Violazione della clausola 4, commi 1 e 2 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo parziale, recepito dalla Direttiva 1997/81/CE;

- Violazione dell'art. 7 della Direttiva 2003/88/CEE sull'orario di lavoro, in combinato disposto della clausola 4, punto 1 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato, recepito nella Direttiva 1999/70/CE e della clausola 4, punto 1, dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo parziale, recepito dalla Direttiva 1997/81/CE;

1-ter) Incostituzionalità del decreto legislativo n. 116/2017;

- Violazione dell'art. 54 e 54 *bis* del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165;

- Violazione dell'art. 24 della Costituzione;

- Violazione degli art. 21, 25, 32, 36, 97, 101, 104, 108, 111 e 113 Cost.;

- Violazione dell'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in relazione alla mancata convocazione, così come richiesta all'assemblea del C.S.M. in sede di discussione della revoca alle funzioni di G.d.P. dell'odierno ricorrente, atteso il travisamento dei fatti del Consiglio giudiziario;

- Violazione dell'art. 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in ordine alla libertà di espressione e di informazione e dell'art. 2 della Costituzione, così come contestata in sede di revoca dalle funzioni G.d.P.;

- Violazione della Convenzione dei diritti dell'Uomo.

Il ricorrente evidenzia anche che nei suoi confronti il decreto legislativo n. 116/2017 non è attuabile, in quanto non avrebbe ancora ricevuto la comunicazione e notifica del Decreto ministeriale della precedente nomina, giusta art. 7, comma 11 dello stesso D.Lgs. n. 116/2017.

Nel merito nega la sussistenza degli addebiti e le incompatibilità rilevate.

Evidenzia l'illegittimità costituzionale dei decreti legge "Covid" per la spettanza al solo Ministro della Giustizia del potere di disporre la sospensione dell'attività giurisdizionale; sottolinea l'usurpazione di funzioni del Presidente del Tribunale; la lesione dell'indipendenza del Giudice di Pace; la fondatezza della disapplicazione dei decreti legge succedutisi in

quanto emessi da Organi legislativi illegittimi; in quanto da considerarsi esautorati in seguito alle vicende normative del cd. “*Porcellum*”.

Aggiunge che anche il D.Lgs. n. 116/2017 è costituzionalmente illegittimo perché pendenti ricorsi dei Giudici di Pace in sede europea a tutela della loro condizione.

Rimarca che i provvedimenti di disapplicazione erano legittimi in quanto non informato, se non il giorno prima, della sospensione delle udienze con il decreto 36/2020 del Presidente del Tribunale. Con riguardo poi alle affermazioni presenti sul suo profilo Facebook, evidenzia che altri familiari avevano accesso allo stesso.

Conclude per l’annullamento degli atti, previa sospensiva dell’efficacia degli stessi anche inaudita altera parte.

Il T.A.R. del Lazio con decreto n. 5453, del 25 agosto 2020, ha rigettato la richiesta di cautela monocratica, fissando l’udienza camerale del 7 ottobre 2020.

Con sentenza del Consiglio di Stato n. 7427/2021, il Consiglio di Stato ha accolto l’appello del dr. Russo avverso la sentenza di diniego di giurisdizione del giudice amministrativo e quest’ultimo ha agito in riassunzione del procedimento originario.

II. Osservazioni dell’Ufficio Studi.

Tanto il ricorso originario quanto quello per motivi aggiunti sono inammissibili e, comunque, infondati.

Partendo dal **ricorso originario**, innanzitutto, la richiesta di “stabilizzazione” formulata dal giudice di pace risulta impedita dall’intervenuta revoca dalle funzioni disposta ai sensi dell’art. 21 del D.Lgs. n. 116/2017 dal Consiglio Superiore e dal Ministro della Giustizia (D.M. del 4 agosto 2020, notificato al ricorrente il 24.8.2020, delibera del Consiglio Superiore della Magistratura del 22.7.2020-Pratica n. 469/GP/2020).

Quanto alla giurisprudenza amministrativa, per ragioni di sintesi, appare opportuno richiamare l’ultima sentenza del Consiglio di Stato (v. C.d.S., Sez. V - 09/12/2020, n. 7772¹) che, con riferimento ad un caso veniva in rilievo l’analogia questione relativa allo *status* del Giudice di Pace e alla sua parificazione a quello del giudice professionale², rinviando, ai

¹ In senso analogo si è espresso il Consiglio di Stato, Sez. V, nelle sentenze n. 7771, n. 7766, n. 7765, n. 7764, n. 7763, n. 7762, tutte del 9.1.2020.

² Il ricorrente aveva richiesto l'accertamento del diritto ad ottenere lo *status* giuridico di pubblico dipendente a tempo pieno o part-time nell'ambito della magistratura, od in subordine nell'ambito del personale del Ministero della Giustizia, con conseguente condanna dell'amministrazione alla ricostruzione della posizione giuridica,

sensi e per gli effetti di cui all'art. 74 c.p.a., all'indirizzo espresso nella sentenza 21 febbraio 2020, n. 1326, ha rigettato l'appello avverso la sentenza di primo grado che aveva respinto il ricorso.

In quel giudizio, il ricorrente aveva dedotto che la normativa sui giudici di pace era in contrasto con gli artt. 3, 36 e 38 Cost. e, a sostegno di questo, aveva allegato che il rapporto di servizio del Giudice di Pace presenta molteplici elementi di similitudine con il rapporto di impiego pubblico, poiché il giudice di pace *“è un giudice "professionalizzato", che appartiene all'ordine giudiziario, ed è reclutato attraverso un concorso per titoli all'esito di un tirocinio con prova attitudinale finale; è sottoposto agli obblighi ed alle responsabilità del magistrato togato, ma riceve solamente un'indennità che non comprende alcuna tutela previdenziale ed assistenziale”*.

Di conseguenza, ad avviso dell'appellante, sia l'art. 11 della legge n. 374 del 1991, sia gli artt. 25 della L. n. 57/2016 e 31 del D.Lgs. n. 116/17, laddove affermano l'onorarietà dell'incarico, escludendo in radice la sussistenza di un rapporto di pubblico impiego, e non prevedono tutele, previdenziali e assistenziali, ad esso correlate, erano da ritenere in contrasto con gli artt. 3 Cost. (sotto il profilo della non ragionevole disciplina penalizzante rispetto ai magistrati togati a fronte di una parità di mansioni), 36 Cost. (in relazione al principio di proporzionalità tra la retribuzione e la qualità e quantità del lavoro, non soddisfatto da un mero trattamento basato sulla corresponsione di indennità), e 38 Cost. (stante la mancata previsione di ferie e del trattamento di malattia).

Il Supremo consesso della giustizia amministrativa, nel ritenere l'infondatezza di tali doglianze, ha affermato che correttamente i giudici di primo grado avevano risolto in senso negativo il denunciato conflitto delle norme primarie con gli artt. 36 e 38 C., valorizzando *“la differenza tra magistrato onorario e magistrato togato rinvenibile, più che nella diversità delle funzioni svolte, nel distinto sistema di reclutamento, riveniente il proprio fondamento nell'art. 106 Cost., con ricadute anche sul trattamento economico e previdenziale”*.

Passando poi all'esame dello specifico profilo concernente la qualificazione del rapporto di lavoro dei giudici onorari, il Consiglio di Stato ha richiamato *“il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui nei confronti del giudice di pace si instaura un rapporto di servizio non coincidente con quello di pubblico impiego, seppure con sue proprie*

economica, assistenziale e previdenziale, oltre che al risarcimento del danno derivante dall'illegittima reiterazione di contratti a termine.

peculiarità, connesse alla peculiarità delle funzioni svolte. In particolare, è stato osservato che il funzionario onorario (categoria della quale fa parte il giudice di pace secondo l'espressa previsione di cui all'art. 1, comma 2, della legge istitutiva 21 novembre 1991, n. 374) ricorre allorché esiste un rapporto di servizio volontario, con attribuzione di funzioni pubbliche, ma senza la presenza degli elementi caratterizzanti l'impiego pubblico ed i due rapporti si distinguono in base ai seguenti elementi: 1) la scelta del funzionario che, nell'impiego pubblico, viene effettuata mediante procedure concorsuali ed è dunque di carattere tecnico-amministrativo, mentre per le funzioni onorarie è di natura politico-discrezionale; 2) l'inserimento nell'apparato organizzativo della pubblica amministrazione che è strutturale e professionale per il pubblico impiegato e meramente funzionale per il funzionario onorario; 3) lo svolgimento del rapporto che, nel pubblico impiego, è regolato da un apposito statuto, mentre nell'esercizio delle funzioni onorarie è privo di specifica disciplina, quest'ultima potendo essere individuata unicamente nell'atto di conferimento dell'incarico e nella natura di tale incarico; 4) il compenso, che consiste in una vera e propria retribuzione, inerente al rapporto sinallagmatico costituito tra le parti, con riferimento al pubblico impiegato e che invece, riguardo al funzionario onorario, ha carattere meramente indennitario ed, in senso lato, di ristoro degli oneri sostenuti; 5) la durata del rapporto che, di norma, è a tempo indeterminato nel pubblico impiego ed a termine (anche se vi è possibilità di rinnovo dell'incarico) quanto al funzionario onorario.

Applicando tali coordinate ermeneutiche, la giurisprudenza ha costantemente ritenuto che il giudice di pace sia un magistrato onorario (Cass., sez. lav., 9 settembre 2016, n. 17862; Cass., SS.UU., 31 maggio 2017, n. 13721; Cass., sez. lav., 4 gennaio 2018, n. 99). La giurisprudenza ha altresì chiarito che l'art. 54 Cost., costituendo l'unica fonte della disciplina costituzionale dell'attribuzione di funzioni pubbliche al cittadino al di fuori del rapporto di pubblico impiego, esclude qualsiasi connotato di sinallagmaticità tra esercizio delle funzioni e trattamento economico per tale esercizio. Ne consegue la natura indennitaria dell'erogazione erariale per l'esercizio di una funzione pubblica, così che il rapporto con il Ministero della Giustizia si colloca al di fuori del perimetro del rapporto di lavoro, e dunque anche al di fuori dell'ambito assistenziale e previdenziale previsto dall'art. 38 Cost.». Non vi è, dunque, un contrasto con gli artt. 36 e 38 Cost. delle norme di rango primario intervenute a disciplinare il giudice di pace; si può anzi evidenziare che l'art. 2, comma 13, lett. l), della legge 28 aprile 2016, n. 57 (recante la delega al Governo per la riforma organica della

magistratura onoraria ed altre disposizioni sui giudici di pace), sensibile alle tematiche della sicurezza sociale di un funzionario onorario con connotati parzialmente professionali, indica, come principio direttivo, per il futuro, quello di "individuare e regolare un regime previdenziale ed 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"."

Ancora, in merito alla questione relativa all'asserita violazione, da parte delle norme recanti la disciplina del Giudice di Pace, dell'art. 117 Cost. per contrasto tra la legge nazionale e l'art. 12 della Carta sociale europea (ratificata con la legge n. 30 del 1999), che prevede il diritto di ciascun lavoratore alla sicurezza sociale, nonché l'art. E della Carta, ai sensi del quale il godimento dei diritti riconosciuti (dalla Carta) deve essere garantito senza alcuna distinzione, il Consiglio di Stato ha preliminarmente rilevato che, se l'art. 117, comma 1, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello Stato e delle regioni al rispetto degli obblighi internazionali, tra i quali rientrano quelli derivanti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, le cui norme (come interpretate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo) costituiscono fonte integratrice del parametro di costituzionalità introdotto dall'art. 117, comma 1, Cost. Nondimeno - è stato osservato - la loro violazione, da parte di una legge statale o regionale, comporta l'illegittimità di queste ultime, sempre che la norma della convenzione non risulti, a sua volta, in contrasto con una norma costituzionale (si tratta dell'operatività dei cc.dd. contro-limiti). Ebbene, secondo il Consiglio di Stato *"l'applicazione della carta sociale, nella chiave di lettura fornita dall'appellante, sarebbe in contrasto con l'art. 106 Cost., secondo cui le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso, in guisa da separare lo status del magistrato professionale da quello del magistrato onorarioTale norma costituzionale conferma, dunque, il fondamento della diversità di status, rispetto al magistrato professionale, del giudice di pace, che non è un dipendente pubblico, ma un funzionario onorario, legato all'amministrazione da un mero rapporto di servizio"*.

Infine, circa la violazione delle direttive 1999/70/CE (di recepimento dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato), nonché 1997/81/CE (di recepimento dell'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale), il Consiglio di Stato ha evidenziato come, essendo i Giudici di Pace funzionari onorari, è escluso che essi abbiano un rapporto di lavoro subordinato, sicché ad essi non possono applicarsi le direttive europee che riguardano tale ambito oggettivo.

Ad analoghe conclusioni è pervenuta, con riguardo a varie figure di magistrati onorari, la Corte di Cassazione³ che, da ultimo, ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle norme che disciplinano la posizione del Giudice di Pace, in relazione agli artt. 3, 36 e 97 Cost. In detta pronuncia è stato affermato che il Giudice di Pace non è equiparabile ad un pubblico dipendente, né ad un lavoratore parasubordinato, in quanto la categoria dei funzionari onorari, della quale fa parte, presuppone un rapporto di servizio volontario, con attribuzione di funzioni pubbliche, ma senza la presenza degli elementi caratterizzanti l'impiego pubblico, come l'accesso alla carica mediante concorso, l'inserimento nell'apparato amministrativo della P.A., lo svolgimento del rapporto secondo lo statuto apposito per tale impiego, il carattere retributivo del compenso e la durata potenzialmente indeterminata del rapporto (v. Cass., Sez. Lav., ordinanza n. 10774 del 05/06/2020).

In relazione al profilo retributivo, in detta pronuncia, è stato poi rimarcato che *“la specialità del trattamento economico previsto per i giudici di pace, la sua cumulabilità con i trattamenti pensionistici nonché la possibilità garantita ai giudici di pace di esercitare la professione forense inducono a ritenere che non siano estensibili ai suddetti giudici indennità previste per i giudici togati che svolgono professionalmente e in via esclusiva funzioni giurisdizionali e il cui trattamento economico è articolato su parametri completamente diversi», sicché non «possono portare ad una diversa conclusione la appartenenza dei giudici di pace all'ordine giudiziario e l'attribuzione alle relative funzioni, sotto altri profili anche di rilevanza costituzionale, di tutela e dignità pari alle funzioni dei giudici di carriera» (Cass. 2 gennaio 2002, n. 16; Cass. 7 novembre 2001, n. 13784), né, tra funzioni e compenso, può predicarsi un reale nesso sinallagmatico (Cass. 4 novembre 2015, n. 22569)”*.

Identica questione è stata già decisa dal giudice amministrativo (T.A.R. Liguria con sentenza n. 648/2019) e che, in relazione al diritto alle ferie dei Giudici di Pace, è intervenuta la recentissima pronuncia della Corte di Giustizia UE, Seconda Sezione, sentenza 16 luglio 2020, causa C-658/18.

È opportuno, pertanto, analizzare i motivi di ricorso partendo dalle conclusioni delle due pronunce indicate.

Il T.A.R. Liguria con sentenza n. 648/2019 ha respinto il ricorso della dott.ssa Cervasio evidenziando la differenza esistente fra i magistrati divenuti tali per concorso

³ V., *ex multis*, SS.UU., sent. n. 4905 del 02/06/97; SS.UU., sent. n. 11272 del 09/11/98; SS.UU., sent. n. 1622 del 05/02/2001; SS.UU., sent. n. 8737 del 04/04/2008 e SS.UU., sent. n. 7099 del 29/03/2011, Sez. L, sent. n. 17862 del 09/09/2016.

ordinario e per meriti insigni e i giudici onorari collocati dall'art. 106, comma 2, Cost. tra i funzionari onorari, soggetti per i quali non è prevista l'immissione nei ruoli del personale statale.

Rammenta il giudicante come la figura del funzionario onorario è da tempo nota al diritto e connota i soggetti che assumono funzioni pubbliche, in genere in modo temporaneo, senza tuttavia venire inquadrati nell'ambito della struttura organizzativa degli enti presso i quali sono chiamati ad operare. In tal senso si è espressa la Corte di Cassazione (sent. n. 2018/99) che ha appunto collocato i Giudici di Pace tra i funzionari onorari, ammettendoli all'esercizio delle funzioni giurisdizionali, ma non prevedendo per loro l'assunzione della qualità di pubblici dipendenti.

Il T.A.R. ligure ritiene quindi infondata la domanda di costituzione del rapporto di impiego in quanto la Costituzione lo inibisce e, per conseguenza, la legge ordinaria non può prevederlo. In particolare, il giudice l'ha ritenuta inaccoglibile ostandovi le ricordate previsioni dell'art. 106 Cost. Invero, la previsione costituzionale (art. 106, comma 1), ancora l'accesso in magistratura al superamento dell'apposito concorso, laddove i magistrati onorari sono ammessi allo svolgimento delle relative funzioni con una dichiarazione d'idoneità non assimilabile a detto concorso.

Quanto alla domanda volta ad ottenere il riconoscimento di alcuni diritti previdenziali o retributivi per l'attività svolta negli anni quale Giudice di Pace e la denuncia della presunta violazione delle disposizioni dell'art. 12 della Carta sociale europea e dalla clausola 5 CES-UNICE-CEEP della direttiva 1999/70/CE e dell'art. 117 Cost., il collegio rileva che *“l'eccezione di illegittimità costituzionale è manifestamente infondata, in quanto le disposizioni eurounitarie hanno riguardo al regime contrattuale che può ledere il lavoratore che si vede pregiudicato in fondamentali diritti a seguito della stipula di una serie di contratti a tempo determinato, in luogo del più favorevole rapporto a tempo indeterminato; tuttavia il pregiudizio lamentato dalla ricorrente deriva da norme di legge, sì che la specie non sembra attagliarsi alla deduzione svolta, anche perché la disciplina che si vuole penalizzante riguarda soggetti che hanno volontariamente scelto di esercitare una pubblica funzione coadiuvando le amministrazioni nello svolgimento di attività imprescindibili, per il che era divenuta difficoltosa la provvista dell'idoneo personale”*, che non ricorrano gli estremi per considerare fondata la domanda di costituzione del

rapporto di impiego per i Giudici di Pace, in quanto la Costituzione lo inibisce e per conseguenza la legge ordinaria non può prevedere una tale equiparazione fra le due figure di magistrato.

Il T.A.R. ricostruisce quindi la genesi dell'art. 106 Cost. e descrive la differenza esistente tra i magistrati ordinari e quelli nominati per meriti insigni e i giudici onorari, fornendo una chiara spiegazione dell'impossibilità di equiparare gli ultimi alle altre due categorie. Nell'affrontare approfonditamente la questione della stabilizzazione dei giudici onorari e delle problematiche economiche ad essa connesse, il giudice amministrativo ha anche ritenuto di dare rilievo alle prescrizioni dell'art. 81 Cost. Ciò di certo non significa che il T.A.R. si sia sostituito alla Corte Costituzionale, ma solo che abbia esercitato le funzioni giurisdizionali nella maniera appropriata, compiendo una valutazione complessiva delle questioni sollevate dai motivi posti a fondamento del ricorso ed evidenziando i vari profili di criticità, sotto il profilo giuridico, della tesi proposta dall'allora ricorrente.

Più articolato deve essere l'esame della pronuncia della Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, evocata nel ricorso introduttivo dell'Avv. Nicola Russo.

La Corte ha rilevato in via preliminare, si è soffermata su tre aspetti, da considerare nel loro ordine logico.

1. Innanzitutto, ha l'eventuale diritto dei Giudici di Pace a beneficiare di ferie retribuite sulla base del diritto dell'Unione verte anzitutto sull'interpretazione della nozione di «lavoratore», ai sensi della direttiva 2003/88, verificando se il Giudice di Pace possa rientrare in tale nozione.

2. Detta questione riguarda poi la nozione di “lavoratore a tempo determinato” ai sensi dell'accordo quadro.

3. Infine, qualora quest'ultima nozione comprendesse il Giudice di Pace, il giudice del rinvio si chiede se quest'ultimo possa essere paragonato, ai fini dell'applicazione del principio di non discriminazione sancito dalla clausola 4 di tale accordo quadro, ai magistrati ordinari, i quali beneficiano di ferie annuali retribuite supplementari, per un totale di 30 giorni.

1. Sulla nozione di “lavoratore”.

Il giudice del rinvio aveva chiesto, in sostanza, se l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 e l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta debbano essere interpretati nel senso che un Giudice di Pace che svolge le sue funzioni in via principale e che percepisce indennità connesse alle prestazioni effettuate, nonché indennità per ogni mese di servizio effettivo, possa rientrare nella nozione di "lavoratore", ai sensi di tali disposizioni.

La Corte afferma che il Giudice di Pace rientra potenzialmente nell'ambito di applicazione della direttiva, posto che essa riguarda tutti i settori d'attività privati o pubblici (l'art. 1, paragrafo 3, della direttiva 2003/88 definisce il campo di applicazione della stessa attraverso un rinvio all'articolo 2 della direttiva 89/391) e che il Giudice di Pace non rientra nelle attività specifiche del pubblico impiego, segnatamente nelle forze armate o nella polizia, o ad alcune attività specifiche nei servizi di protezione civile, sottratte all'applicazione della direttiva.

Inoltre, secondo la Corte di Giustizia, il Giudice di Pace rientra nella nozione di "lavoratore", nozione che non può essere interpretata in modo da variare a seconda degli ordinamenti nazionali, avendo una portata autonoma, propria del diritto dell'Unione (sentenze del 26 marzo 2015, Fenoll, C-316/13, EU:C:2015:200, punto 25, e del 20 novembre 2018, Sindicatul Familia Constanța e a., C-147/17, EU:C:2018:926, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

Premettendo che la qualificazione relativa alla nozione di "lavoratore" spetta, in ultima analisi, al giudice nazionale, la Corte rimarca che *"quest'ultimo deve fondarsi su criteri obiettivi e valutare nel loro complesso tutte le circostanze del caso di cui è investito, riguardanti la natura sia delle attività interessate sia del rapporto tra le parti in causa (v., in tal senso, sentenza del 14 ottobre 2010, Union syndicale Solidaires Isère, C-428/09, EU:C:2010:612, punto 29)."*

Ciò nonostante, la Corte fornisce al giudice del rinvio i principi e i criteri di cui quest'ultimo dovrà tener conto nell'ambito del suo esame:

a) deve essere qualificata come "lavoratore" ogni persona che svolga attività reali ed effettive, restando escluse quelle attività talmente ridotte da poter essere definite puramente marginali e accessorie (sentenza del 26 marzo 2015, Fenoll, C-316/13, EU:C:2015:200, punto 27);

b) secondo una giurisprudenza costante, la caratteristica essenziale del rapporto di lavoro è data dalla circostanza che una persona fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in cambio delle quali percepisca una retribuzione (sentenza del 20 novembre 2018, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, C-147/17, EU:C:2018:926, punto 41 e giurisprudenza ivi citata); quanto a quest'ultima occorre esaminare se le somme percepite dalla ricorrente nel procedimento principale vengano versate come corrispettivo della sua attività professionale;

c) dall'ordinanza di rinvio risulta per la Corte che esse sono reali ed effettive e che, inoltre, essa le svolge in via principale;

d) la Corte ha già dichiarato che *“la natura giuridica sui generis di un rapporto di lavoro riguardo al diritto nazionale non può avere alcuna conseguenza sulla qualità di «lavoratore» ai sensi del diritto dell'Unione (sentenza del 26 marzo 2015, Fenoll, C-316/13, EU:C:2015:200, punto 31)”*;

e) sebbene dall'ordinanza di rinvio risulti che le funzioni del Giudice di Pace sono “onorarie” e che talune delle somme versate lo sono a titolo di rimborso delle spese, resta il fatto che il volume di lavoro svolto dalla ricorrente nel procedimento principale e, di conseguenza, le somme percepite da quest'ultima per tale lavoro sono considerevoli. Ne consegue che *“la sola circostanza che le funzioni del giudice di pace siano qualificate come «onorarie» dalla normativa nazionale non significa che le prestazioni finanziarie percepite da un giudice di pace debbano essere considerate prive di carattere remunerativo”*;

f) un rapporto di lavoro presuppone l'esistenza di un vincolo di subordinazione tra il lavoratore e il suo datore di lavoro. L'esistenza di un siffatto vincolo dev'essere valutata caso per caso in considerazione di tutti gli elementi e di tutte le circostanze che caratterizzano i rapporti tra le parti (sentenza del 20 novembre 2018, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, C-147/17, EU:C:2018:926, punto 42 e giurisprudenza ivi citata);

g) la necessità di tutela dell'indipendenza del giudice di pace non *“impedisce di qualificare i giudici di pace come «lavoratori»”* (v., in tal senso, sentenza del 1° marzo 2012, *O'Brien*, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 47);

h) *“la circostanza che, nel caso di specie, i giudici di pace siano sottoposti al potere disciplinare esercitato dal Consiglio superiore della magistratura (in prosieguo: il*

«C.S.M.») non sia di per sé sufficiente a farli considerare vincolati ad un datore di lavoro in base ad un rapporto giuridico di subordinazione (v., in tal senso, sentenza del 26 marzo 1987, Commissione/Paesi Bassi, 235/85, EU:C:1987:161, punto 14), occorre tuttavia tener conto di tale circostanza nel contesto di tutti i fatti del procedimento principale.”; dall’esame della normativa nazionale “risulta che i giudici di pace svolgono le loro funzioni nell’ambito di un rapporto giuridico di subordinazione sul piano amministrativo, che non incide sulla loro indipendenza nella funzione giudicante, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”.

La Corte conclude sul punto dichiarando che “l’articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 e l’articolo 31, paragrafo 2, della Carta devono essere interpretati nel senso che un giudice di pace che, nell’ambito delle sue funzioni, effettua prestazioni reali ed effettive, che non sono né puramente marginali né accessorie, e per le quali percepisce indennità aventi carattere remunerativo, può rientrare nella nozione di «lavoratore», ai sensi di tali disposizioni, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”;

2. Sulla ulteriore questione sollevata, quella della possibilità di considerare il giudice di pace «lavoratore a tempo determinato» ai sensi dell’accordo quadro la Corte osserva che, la direttiva 1999/70 lascia agli Stati membri il compito di definire i termini “contratto di assunzione” o “rapporto di lavoro”, impiegati in tale clausola ma a condizione di rispettare l’effetto utile di tale direttiva e i principi generali del diritto dell’Unione (v., in tal senso, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 34). Ne consegue che “la mera circostanza che un’attività professionale, il cui esercizio procura un beneficio materiale, sia qualificata come «onoraria» in base al diritto nazionale è priva di rilevanza, ai fini dell’applicabilità dell’accordo quadro, pena il mettere seriamente in questione l’effetto utile della direttiva 1999/70 e quello dell’accordo quadro, nonché la loro applicazione uniforme negli Stati membri, riservando a questi ultimi la possibilità di escludere, a loro discrezione, talune categorie di persone dal beneficio della tutela voluta da tali strumenti (v., in tal senso, sentenze del 13 settembre 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, punto 29, e del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 36)”.

Per la Corte risulta che un giudice di pace come la ricorrente nel procedimento principale effettua a tale titolo prestazioni reali ed effettive, che non sono né puramente marginali né accessorie, e che comportano, come corrispettivo, indennità per ciascuna prestazione e indennità mensili, di cui non può dirsi che non abbiano carattere remunerativo. Inoltre, *“occorre rilevare che la circostanza che, nel caso di specie, i giudici di pace siano titolari di una carica giudiziaria non è sufficiente, di per sé, a sottrarre questi ultimi dal beneficio dei diritti previsti da detto accordo quadro (v., in tal senso, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 41).”*.

Pertanto, sebbene *“spetti al giudice del rinvio esaminare, in ultima analisi, in qual misura il rapporto che lega i giudici di pace al Ministero della Giustizia sia, di per sé, sostanzialmente differente dal rapporto di lavoro esistente tra un datore di lavoro ed un lavoratore. La Corte può tuttavia fornire al giudice del rinvio taluni principi e criteri di cui quest’ultimo dovrà tener conto nell’ambito del suo esame (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 43).”* *“A tale riguardo, nel valutare se la natura di detto rapporto di lavoro differisca sostanzialmente da quella del rapporto che lega ai rispettivi datori di lavoro i dipendenti che, secondo il diritto nazionale, rientrano nella categoria dei lavoratori, il giudice del rinvio dovrà prendere in considerazione, conformemente alla ratio e alla finalità dell’accordo quadro, la distinzione tra questa categoria e quella delle professioni autonome (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 44). In tale prospettiva, occorre tener conto delle modalità di designazione e di revoca dei giudici di pace, ma anche di quelle di organizzazione del loro lavoro (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 45). (...), non è determinante, in proposito, il fatto che tali rapporti di lavoro siano stati costituiti mediante decreti presidenziali a causa della natura pubblica del datore di lavoro (v., in tal senso, sentenza del 19 marzo 2020, Sánchez Ruiz e a., C-103/18 e C-429/18, EU:C:2020:219, punto 115)”*. Ancora, per *“quanto riguarda la revoca dei giudici di pace, dagli elementi del fascicolo risulta che i casi di revoca dal loro incarico e i relativi procedimenti specifici sono stabiliti a livello nazionale da disposizioni legislative espresse. A tale riguardo, spetta al giudice del rinvio verificare se le modalità di revoca dei giudici di pace stabilite a livello nazionale rendano il rapporto che lega i giudici di pace al Ministero della Giustizia*

sostanzialmente differente dal rapporto di lavoro esistente tra un datore di lavoro ed un lavoratore”.

Quanto alle modalità di organizzazione del lavoro dei giudici di pace e, più in particolare, alla questione se tali giudici svolgano le loro funzioni nell’ambito di un rapporto giuridico di subordinazione, come risulta dai punti da 107 a 112 della presente sentenza, sebbene appaia che detti giudici svolgono le loro funzioni nell’ambito di un siffatto rapporto giuridico, spetta al giudice del rinvio verificare tale aspetto”.

Ancora, precisa la Corte che *“il rapporto che lega i giudici di pace al Ministero della Giustizia ha durata determinata.”*. Ne deriva per la Corte che, *“Alla luce di tutti questi elementi, occorre rispondere alla seconda parte della seconda questione dichiarando che la clausola 2, punto 1, dell’accordo quadro deve essere interpretata nel senso che la nozione di «lavoratore a tempo determinato», contenuta in tale disposizione, può includere un giudice di pace, nominato per un periodo limitato, il quale, nell’ambito delle sue funzioni, svolge prestazioni reali ed effettive, che non sono né puramente marginali né accessorie, e per le quali percepisce indennità aventi carattere remunerativo, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.”*.

3. Sul principio di non discriminazione ai sensi dell’accordo quadro, vale a dire la terza parte della seconda questione sollevata nella controversia, la Corte risponde al quesito del giudice del rinvio il quale chiede, in sostanza, se la clausola 4, punto 1, dell’accordo quadro debba essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale che non prevede il diritto per un Giudice di Pace di beneficiare di ferie annuali retribuite di 30 giorni, come quello previsto per i magistrati ordinari, nell’ipotesi in cui tale giudice di pace rientri nella nozione di “lavoratore a tempo determinato”, ai sensi della clausola 2, punto 1, di tale accordo quadro.

Occorre ricordare, tuttavia, che la clausola 4, punto 1, dell’accordo quadro vieta che, per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato siano trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di svolgere un’attività in forza di un contratto a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive. La Corte ha dichiarato che tale disposizione mira a dare applicazione al principio di non discriminazione nei confronti dei lavoratori a tempo determinato, al fine di impedire che un rapporto di lavoro di tale natura venga utilizzato da

un datore di lavoro per privare questi lavoratori di diritti che sono riconosciuti ai lavoratori a tempo indeterminato (sentenza del 22 gennaio 2020, Baldonado Martín, C-177/18, EU:C:2020:26, punto 35). *“Alla luce degli obiettivi perseguiti dall’accordo quadro, la clausola 4 di quest’ultimo deve essere intesa nel senso che esprime un principio di diritto sociale dell’Unione che non può essere interpretato in modo restrittivo (sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 41).”*

Per la ricorrente la disparità di trattamento risiede nel fatto che i magistrati ordinari hanno diritto a 30 giorni di ferie annuali retribuite, mentre i giudici di pace non dispongono di un siffatto diritto.

La Corte ricorda che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, il principio di non discriminazione, di cui la clausola 4, punto 1, dell’accordo quadro costituisce un’espressione specifica, richiede che situazioni comparabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato (sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 49 e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, *“il principio di non discriminazione è stato attuato e concretizzato dall’accordo quadro soltanto per quanto attiene alle differenze di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato che si trovano in una situazione comparabile (sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 50 e giurisprudenza ivi citata).”*. Quindi, *“secondo una giurisprudenza costante, al fine di valutare se le persone interessate esercitino un lavoro identico o simile nel senso dell’accordo quadro, occorre stabilire, in conformità alle clausole 3, punto 2, e 4, punto 1, di quest’ultimo, se, tenuto conto di un insieme di fattori, come la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, si possa ritenere che tali persone si trovino in una situazione comparabile (sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).”*.

Per ciò che concerne il Giudice di Pace *“dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che la ricorrente nel procedimento principale, in quanto giudice di pace, potrebbe essere considerata comparabile a un giudice togato (magistrato ordinario) che ha superato la terza valutazione di idoneità professionale e ha maturato un’anzianità di servizio di almeno quattordici anni, poiché essa ha svolto un’attività giurisdizionale equivalente a*

quella di un siffatto magistrato ordinario, con le medesime responsabilità sul piano amministrativo, disciplinare e fiscale, ed è stata continuativamente inserita nell'organico degli uffici presso i quali ha lavorato, percependo le prestazioni finanziarie di cui all'articolo 11 della legge n. 374/1991".

Da un lato la Corte osserva che *"dal fascicolo risulta che, al pari di un magistrato ordinario, il giudice di pace è, in primo luogo, un giudice che appartiene all'ordine giudiziario italiano e che esercita la giurisdizione in materia civile e penale, nonché una funzione conciliativa in materia civile. In secondo luogo, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, della legge n. 374/1991, il giudice di pace è tenuto all'osservanza dei doveri previsti per i magistrati ordinari. In terzo luogo, il giudice di pace, al pari di un magistrato ordinario, è tenuto a rispettare tabelle indicanti la composizione dell'ufficio di appartenenza, le quali disciplinano dettagliatamente ed in modo vincolante l'organizzazione del suo lavoro, compresi l'assegnazione dei fascicoli, le date e gli orari di udienza. In quarto luogo, sia il magistrato ordinario che il giudice di pace sono tenuti ad osservare gli ordini di servizio del Capo dell'Ufficio, nonché i provvedimenti organizzativi speciali e generali del C.S.M. In quinto luogo, il giudice di pace è tenuto, al pari di un magistrato ordinario, ad essere costantemente reperibile. In sesto luogo, in caso di inosservanza dei suoi doveri deontologici e d'ufficio, il giudice di pace è sottoposto, al pari di un magistrato ordinario, al potere disciplinare del C.S.M. In settimo luogo, il giudice di pace è sottoposto agli stessi rigorosi criteri applicabili per le valutazioni di professionalità del magistrato ordinario. In ottavo luogo, al giudice di pace vengono applicate le stesse norme in materia di responsabilità civile ed erariale previste dalla legge per il magistrato ordinario". Dall'altro lato considera che, "dagli elementi del fascicolo risulta che le controversie riservate alla magistratura onoraria, e in particolare ai giudici di pace, non hanno gli aspetti di complessità che caratterizzano le controversie devolute ai magistrati ordinari. I giudici di pace tratterebbero principalmente cause di minore importanza, mentre i magistrati ordinari che svolgono la loro attività in organi giurisdizionali di grado superiore tratterebbero cause di maggiore importanza e complessità. Inoltre, ai sensi dell'articolo 106, secondo comma, della Costituzione italiana, i giudici di pace possono svolgere soltanto le funzioni attribuite a giudici singoli e non possono quindi far parte di organi collegiali".*

Ancora un volta ricorda che *“spetta al giudice del rinvio, che è il solo competente a valutare i fatti, determinare, in ultima analisi, se un giudice di pace come la ricorrente nel procedimento principale si trovi in una situazione comparabile a quella di un magistrato ordinario che, nel corso del medesimo periodo, abbia superato la terza valutazione di idoneità professionale e maturato un’anzianità di servizio di almeno quattordici anni (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 52 e giurisprudenza ivi citata)”*.

Continuando nella sua ricostruzione dell’iter logico da seguire, *“Ove sia accertato che un giudice di pace come la ricorrente nel procedimento principale e i magistrati ordinari sono comparabili, si deve poi ancora verificare se esista una ragione oggettiva che giustifichi una differenza di trattamento come quella di cui trattasi nel procedimento principale”*. *“A tale riguardo, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, la nozione di «ragioni oggettive» ai sensi della clausola 4, punto 1, dell’accordo quadro dev’essere intesa nel senso che essa non consente di giustificare una differenza di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato con il fatto che tale differenza è prevista da una norma generale o astratta, quale una legge o un contratto collettivo (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 56 e giurisprudenza ivi citata).”*.

Secondo una giurisprudenza parimenti costante, *“la disparità di trattamento constatata sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti che contraddistinguono la condizione di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s’inscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare se tale disparità risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l’obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria. Tali elementi possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle funzioni per l’espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato e dalle caratteristiche inerenti a queste ultime o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 57 e giurisprudenza ivi citata)”*. Per contro, *“Il richiamo alla mera natura temporanea dell’impiego non è conforme a tali requisiti e non può dunque configurare una «ragione oggettiva» ai sensi della clausola 4, punti 1 e/o 4, dell’accordo quadro”*.

La Corte considera che *“per giustificare la differenza di trattamento dedotta nel procedimento principale, il governo italiano sostiene che costituisca una ragione oggettiva l’esistenza di un concorso iniziale, specificamente concepito per i magistrati ordinari ai fini dell’accesso alla magistratura, che invece non vale per la nomina dei giudici di pace. Tale governo ritiene infatti che la competenza dei giudici di pace sia diversa da quella dei magistrati ordinari assunti mediante concorso. Contrariamente a questi ultimi, per quanto riguarda la particolare natura delle mansioni e le caratteristiche ad esse inerenti, ai giudici di pace verrebbero affidate controversie il cui livello di complessità ed il cui volume non corrispondono a quelli delle cause dei magistrati ordinari”*.

La Corte osserva che, *“tenuto conto del margine di discrezionalità di cui dispongono gli Stati membri per quanto riguarda l’organizzazione delle loro amministrazioni pubbliche, essi possono, in linea di principio, senza violare la direttiva 1999/70 o l’accordo quadro, stabilire le condizioni di accesso alla magistratura, nonché condizioni di impiego applicabili sia ai magistrati ordinari che ai giudici di pace (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 43). Tuttavia, nonostante tale margine di discrezionalità, l’applicazione dei criteri che gli Stati membri stabiliscono deve essere effettuata in modo trasparente e deve poter essere controllata al fine di impedire qualsiasi trattamento sfavorevole dei lavoratori a tempo determinato sulla sola base della durata dei contratti o dei rapporti di lavoro che giustificano la loro anzianità e la loro esperienza professionale (sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 44)”*. Più nello specifico *“talune disparità di trattamento tra lavoratori a tempo indeterminato assunti al termine di un concorso e lavoratori a tempo determinato assunti all’esito di una procedura diversa da quella prevista per i lavoratori a tempo indeterminato possono, in linea di principio, essere giustificate dalle diverse qualifiche richieste e dalla natura delle mansioni di cui devono assumere la responsabilità (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 46)”*. La Corte, pertanto, considera che *“gli obiettivi invocati dal governo italiano consistenti nel mettere in luce le differenze nell’attività lavorativa tra un giudice di pace e un magistrato ordinario possono essere considerati come configuranti una «ragione oggettiva», ai sensi della clausola 4, punti 1 e/o 4, dell’accordo quadro, nei limiti in cui essi rispondano a una reale necessità, siano idonei a conseguire l’obiettivo perseguito e siano necessari a tal fine (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2018,*

Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 47)”. Tuttavia, *“In tali circostanze, sebbene le differenze tra le procedure di assunzione dei giudici di pace e dei magistrati ordinari non impongano necessariamente di privare i giudici di pace di ferie annuali retribuite corrispondenti a quelle previste per i magistrati ordinari, resta comunque il fatto che tali differenze e, segnatamente, la particolare importanza attribuita dall’ordinamento giuridico nazionale e, più specificamente, dall’articolo 106, paragrafo 1, della Costituzione italiana, ai concorsi appositamente concepiti per l’assunzione dei magistrati ordinari, sembrano indicare una particolare natura delle mansioni di cui questi ultimi devono assumere la responsabilità e un diverso livello delle qualifiche richieste ai fini dell’assolvimento di tali mansioni. In ogni caso, spetta al giudice del rinvio valutare, a tal fine, gli elementi qualitativi e quantitativi disponibili riguardanti le funzioni svolte dai giudici di pace e dai magistrati professionali, i vincoli di orario e le sanzioni cui sono soggetti nonché, in generale, l’insieme delle circostanze e dei fatti pertinenti.”*.

Ancora, aggiunge la Corte, *“Fatte salve le verifiche che rientrano nella competenza esclusiva di tale giudice, emerge che gli obiettivi invocati dal governo italiano nel caso di specie, vale a dire rispecchiare le differenze nell’attività lavorativa tra i giudici di pace e i magistrati professionali, potrebbero essere idonei a rispondere ad una reale necessità e che le differenze di trattamento esistenti tra tali due categorie, anche in materia di ferie annuali retribuite, potrebbero essere considerate proporzionate agli obiettivi da esse perseguiti.”*.

La Corte, quindi, conclude affermando che *“Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla terza parte della seconda questione dichiarando che la clausola 4, punto 1, dell’accordo quadro deve essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale che non prevede il diritto per un giudice di pace di beneficiare di ferie annuali retribuite di 30 giorni, come quello previsto per i magistrati ordinari, nell’ipotesi in cui tale giudice di pace rientri nella nozione di «lavoratore a tempo determinato», ai sensi della clausola 2, punto 1, di tale accordo quadro, e in cui si trovi in una situazione comparabile a quella di un magistrato ordinario, a meno che tale differenza di trattamento sia giustificata dalle diverse qualifiche richieste e dalla natura delle mansioni di cui detti magistrati devono assumere la responsabilità, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.”*.

Fatte tali doverose premesse giurisprudenziali, preme qui evidenziare che, in ogni caso, l'impugnativa azionata dal ricorrente risulta palesemente infondata.

In particolare, è a dirsi, in primo luogo che sembra ostare alla assimilazione del magistrato ordinario a quello onorario, la compatibilità del primo con l'impiego pubblico e la possibilità di esercizio della professione forense, laddove per il magistrato ordinario vi è un divieto assoluto di doppio impiego e dell'esercizio di attività professionale o di impresa (art. 16 ord. giud.).

In secondo luogo, a voler considerare il magistrato onorario, a determinate condizioni, alla stregua di lavoratore determinato secondo la normativa eurounitaria, va precisato che la figura del giudice onorario non è da ritenersi eccezionale nel nostro ordinamento costituzionale, atteso che l'art. 106 Cost., dopo avere stabilito, al 1° comma, che *“le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso”*, aggiunge, al 2° comma, che *“la legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli”*.

Il nostro sistema ordinamentale conosce pur tuttavia due diverse e parallele forme di reclutamento dei magistrati, anche in ragione del diverso tipo di attività dagli stessi concretamente svolta: il concorso per i magistrati togati e la nomina in forma diversa – anche mediante elezione – per i magistrati onorari.

Questi ultimi – stante la legittimità della loro presenza nell'ordinamento giudiziario, giusta il disposto del citato art. 106 Cost. (che prevede la nomina di giudici onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli) – sono ricompresi tra i magistrati ordinari menzionati dagli artt. 102 Cost. e 1 c.p.c..

Tanto non implica però la totale equiparazione tra magistrati togati e non professionali di fatto auspicata da parte ricorrente.

È noto infatti che la figura del magistrato onorario (da tempo presente nell'ordinamento giudiziario, ancorché declinata in varie tipologie) partecipa, per sua natura, solo occasionalmente e in modo non esclusivo all'esercizio della funzione giudiziaria ed è perciò radicalmente diversa, sia dal punto di vista del rapporto di servizio che da quello del rapporto organico, da quella del magistrato professionale (mentre l'attività di quest'ultimo è piena ed esclusiva, quella del magistrato onorario è discontinua, parziale e tendenzialmente compatibile con altre attività, anche libero-professionali).

Non è dunque la partecipazione all'esercizio della giurisdizione, con i suoi limiti e vincoli, quand'anche quantitativamente intensa, a costituire dal fatto al diritto lo *status* di magistrato professionale.

La posizione dei magistrati onorari o non professionali non è quindi equiparabile a quella dei magistrati professionali (così Corte Cost., ord. n. 479 dell'08/11/2000, Corte Cost. ord. n. 272 del 30/06/99 e Corte Cost. sent. n. 60 del 16/02/2006).

Particolarmente significativo il passo della citata sent. n. 60/2006 che, di seguito, si riporta:

“La posizione dei magistrati che svolgono professionalmente ed in via esclusiva funzioni giurisdizionali non è raffrontabile a quella di coloro che svolgono funzioni onorarie, ai fini della valutazione del rispetto del principio di eguaglianza invocato dal giudice rimettente (ordinanze n. 479 del 2000 e n. 272 del 1999). Situazioni diverse devono essere disciplinate in modo diverso, per evitare che un giudizio di forzata parificazione possa produrre, a sua volta, nuove e più gravi disparità di trattamento giuridico.

Per tale ragione, non è possibile procedere ad una comparazione tra le cause di incompatibilità dettate dalla legge sull'ordinamento giudiziario per i magistrati ordinari e quelle previste dalla normativa speciale per i giudici di pace. In particolare, e con riferimento alla fattispecie oggetto del presente giudizio, non è produttivo rilevare l'inesistenza, per i magistrati ordinari, di cause di incompatibilità parentale, riferite a specifiche attività professionali extragiudiziarie. Ciò per la potenziale onnicomprensività della giurisdizione ordinaria, che renderebbe arbitraria qualunque indicazione specifica di attività professionali o economiche di parenti o affini del magistrato come causa di incompatibilità per lo stesso.

Lo status del magistrato ordinario comprende, peraltro, una serie di guarentigie che rende meno stringente l'esigenza di tutelare la sua indipendenza con lo strumento delle incompatibilità”.

L'assunto si giustifica per la potenziale onnicomprensività della giurisdizione ordinaria, che avrebbe reso arbitraria un'indicazione specifica di attività professionali o economiche di parenti o affini del magistrato, costituenti causa di sua incompatibilità.

Ma ad analoghe conclusioni perviene, con riguardo a varie figure di magistrati onorari, anche la giurisprudenza della Corte di Cassazione (così *ex multis* SS.UU., sent. n. 4905 del

02/06/97; SS.UU. sent. n. 11272 del 09/11/98; SS.UU. sent. n. 1622 del 05/02/2001; SS.UU. sent. n. 8737 del 04/04/2008 e SS.UU. sent. n. 7099 del 29/03/2011).

L'uniformità della giurisprudenza, che riflette l'inequivoca chiarezza del testo costituzionale e di quello di legge, rivela la palese infondatezza delle argomentazioni sollevate da parte ricorrente, sicché a nulla valgono, in senso contrario, l'asserito stabile inserimento nell'organizzazione degli uffici, il vincolo di subordinazione declinato nelle sue varie forme e la differenza degli emolumenti corrisposti.

In particolare, non v'è dubbio che la posizione ordinamentale conferita ai Giudici di Pace dalla legge istitutiva (L. 21 novembre 1991, n. 374) sia caratterizzata dall'investitura onoraria, dalla temporaneità dell'incarico e dall'esercizio non esclusivo della funzione, compatibile, sia pur con talune limitazioni, con lo svolgimento di attività professionali e della stessa professione forense, sicché essa, non essendo dissimile dalle posizioni degli esperti componenti le sezioni specializzate e dei giudici popolari della Corte d'Assise, non può dirsi corrispondente a quella dei "magistrati ordinari", che, esercitando professionalmente e in via esclusiva la funzione giurisdizionale sul fondamento di un rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato (valevole a inserire i predetti strutturalmente e non solo funzionalmente nell'apparato organizzativo dello Stato), hanno titolo per esprimere la rappresentanza istituzionale dell'ordine giudiziario nell'Organo di autogoverno, a confronto con la diversa qualificazione professionale della componente – d'investitura politica – eletta dal Parlamento (così Cass., Sez. I, sent. n. 8191 del 06/06/2002).

Ciò premesso, la differenza circa il metodo di reclutamento, che trova il suo fondamento nell'ordinamento costituzionale e che, peraltro, costituisce controlimite rispetto ad una ipotetica norma comunitaria che imponga sul piano interno la stabilizzazione, non solo è stata evidenziata dalla citata pronuncia del T.A.R. Liguria, ma risulta giustificata alla luce della stessa sentenza della Corte di giustizia del 16 luglio 2020, la quale ha espressamente affermato che *“sebbene le differenze tra le procedure di assunzione dei giudici di pace e dei magistrati ordinari non impongano necessariamente di privare i giudici di pace di ferie annuali retribuite corrispondenti a quelle previste per i magistrati ordinari, resta comunque il fatto che tali differenze e, segnatamente, la particolare importanza attribuita dall'ordinamento giuridico nazionale e, più specificamente, dall'articolo 106, paragrafo 1, della Costituzione italiana, ai concorsi appositamente concepiti per l'assunzione dei magistrati ordinari, sembrano indicare una particolare natura delle mansioni di cui questi*

ultimi devono assumere la responsabilità e un diverso livello delle qualifiche richieste ai fini dell'assolvimento di tali mansioni. In ogni caso, spetta al giudice del rinvio valutare, a tal fine, gli elementi qualitativi e quantitativi disponibili riguardanti le funzioni svolte dai giudici di pace e dai magistrati professionali, i vincoli di orario e le sanzioni cui sono soggetti nonché, in generale, l'insieme delle circostanze e dei fatti pertinenti.”.

Deriva da quanto detto che non può essere informato dal chiesto rinvio pregiudiziale l'adito Giudice Amministrativo sia perché tale aspetto risulta già chiarito dalla Corte di Giustizia sia perché, con orientamento costante, la stessa giustizia amministrativa ha più volte affermato che l'accesso alla magistratura professionale avviene unicamente per concorso, vale a dire per selezione tecnico professionale, in ossequio a quanto sancito dall'art. 106, 1° comma, Cost. (che specifica la generale previsione dell'art. 97, 4° comma, Cost.) e aggiunto inoltre che, giusta la previsione dell'art. 106, 2° comma, Cost., la legge sull'ordinamento giudiziario può stabilire che concorrano alla giurisdizione, non in modo professionale, anche magistrati onorari, di nomina eventualmente elettiva, per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli (in tal senso Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 3556 del 18/07/2017, nonché T.A.R. Lazio, Sez. I, sent. n. 1791/2016).

D'altro canto, è da ribadirsi, osta all'invocato rinvio pregiudiziale lo stringente rilievo che costituisce un controlimite - quale principio caratterizzante il nostro ordinamento - la regola di rango costituzionale secondo cui l'ingresso stabile nella magistratura professionale presuppone il superamento del concorso per esami e titoli.

In tema la dottrina ha chiarito che i controlimiti assicurano il “*predominio assiologico della Costituzione*”, che la Corte Costituzionale ha affermato nella sent. n. 49 del 2015 in riferimento alla C.E.D.U. e che hanno il logico destino di dover essere operativi anche in riferimento al diritto dell'Unione (così M. Luciani, *Il brusco risveglio. I controlimiti e la fine mancata della storia*, in AIC 2/2016).

Di particolare rilievo è altresì quanto affermato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 238 del 22/10/2014, in cui s'è precisato che “... *i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e i diritti inalienabili della persona costituiscono un limite all'ingresso delle norme internazionali generalmente riconosciute alle quali l'ordinamento giuridico italiano si conforma secondo l'art. 10, 1° comma, Cost. e operano altresì quali controlimiti all'ingresso delle norme dell'Unione europea, oltre che come limiti all'ingresso delle norme di esecuzione dei Patti Lateranensi e del Concordato, rappresentando gli*

elementi identificativi e irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale, per ciò stesso sottratti anche alla revisione costituzionale".

Concludendo sul punto può quindi affermarsi che l'ingresso nell'ordine giudiziario dei magistrati onorari, ivi compresi i Giudici di Pace, non avviene tramite concorso per esami e titoli, ma unicamente attraverso lo scrutinio dei titoli indicati in domanda: modalità, questa, che non assicura il medesimo rigore nel vaglio degli aspiranti, tale da giustificare il diuturno esercizio della funzione giurisdizionale.

Con riguardo alla magistratura professionale, invece, la scelta del Legislatore costituente è stata per il perseguimento dell'obiettivo di una selezione prodromica all'immissione nell'ordine giudiziario fondata sull'accertamento della capacità tecnica a seguito, per l'appunto, dello svolgimento della procedura concorsuale.

In tale dimensione l'anzidetta procedura assume la caratteristica di accertamento di qualificazione tecnico attitudinale, oltre che di requisiti di ordine morale e sociale, la cui assenza è oggettivamente incompatibile con lo svolgimento, a tempo indeterminato, delle delicate competenze assegnate alla giurisdizione.

Peraltro, l'accertamento concorsuale, sempre secondo la dimensione appena tratteggiata, costituisce estrinsecazione dei principi di libertà, eguaglianza e meritocrazia verso cui tende il complessivo ordito costituzionale, nell'interesse dell'esercizio prudente, imparziale e conforme alla legge della giurisdizione.

Tanto non si è disposto con riguardo alla magistratura onoraria in quanto il Costituente, adeguandosi all'orientamento prevalente e alla reale situazione esistente al momento dell'emanazione delle Legge fondamentale, ha inteso riservare alla stessa la trattazione della cd. giustizia minore, con previsione di una tendenziale temporaneità dell'incarico conferito (che pertanto non acquisisce mai i caratteri del rapporto di pubblico impiego), nel presupposto che alla magistratura professionale sia affidata la risoluzione delle questioni di maggior rilievo.

Osta da ultimo all'invocata equiparazione della magistratura onoraria a quella professionale la circostanza che la pianta organica riguarda solo quest'ultima, sicché impediscono la professionalizzazione dei magistrati onorari anche le ragioni di finanza pubblica, di cui all'art. 81 Cost., come novellato dall'art. 1, 1° comma, della L. Cost. 20 aprile 2012, n. 1, letto in combinato disposto con i vincoli europei.

Sotto tale profilo, specialmente a far data dall'entrata in vigore, nell'anno 1992, del Trattato di Maastricht (Trattato CE), sono state infatti introdotte molteplici prescrizioni, che hanno delineato vincoli alle finanze pubbliche degli Stati aderenti all'Unione economica e monetaria, capaci di imporsi rispetto agli orientamenti di politica economica decisi a livello nazionale, in quanto stabiliti da fonti di diritto europeo originario o derivato.

Si aggiunga poi che il Trattato sulla stabilità, sul coordinamento e sulla *governance* nell'unione economica e monetaria (il cd. *Fiscal Compact*), sottoscritto da tutti gli Stati membri dell'U.E. (con l'eccezione del Regno Unito e della Repubblica Ceca) nel marzo 2012, ha confermato e in parte rafforzato i vincoli di bilancio previsti dal Patto di stabilità e crescita riformato, stabilendo che gli Stati firmatari debbano provvedere a dare esecuzione agli obblighi assunti *“tramite disposizioni vincolanti e di natura permanente – preferibilmente costituzionale – o il cui rispetto fedele è in altro modo rigorosamente garantito lungo tutto il processo nazionale di bilancio”*.

Peraltro, v'è da rimarcare che, in tale ottica, il chiesto rinvio pregiudiziale non ha cittadinanza giuridica, atteso che, in un sistema accentrato di controllo di costituzionalità, la verifica della compatibilità costituzionale (cioè della conformità ai principi irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale) della norma internazionale da immettere e applicare nell'ordinamento interno, così come interpretata nell'ordinamento internazionale e avente rango costituzionale in virtù del rinvio operato dall'art. 10, 1° comma, Cost., spetta alla sola Corte Costituzionale, con esclusione di qualsiasi altro giudice.

Infatti, la competenza della Corte è determinata dal contrasto di una norma con altra di rango costituzionale e, ovviamente, con un principio fondamentale dell'assetto costituzionale dello Stato ovvero con un principio posto a tutela di un diritto inviolabile della persona, contrasto la cui valutazione non può competere ad altro giudice che a quello costituzionale.

Ogni soluzione diversa si scontrerebbe con la competenza a quest'ultimo riservata dalla Costituzione (in tal senso Corte Cost. n. 236/2011 e, in tema di qualificazione dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona come elementi identificativi e irrinunciabili dell'ordinamento italiano, operanti come controlimiti all'ingresso in esso di norme di altri ordinamenti, Corte Cost. nn. 284/2007, 73/2001, 168/1991, 232/1989, 1146/1988, 170/1984, 18/1982, 48/1979, 183/1973, 32/1971, 31/1971 e 30/1971).

L'Organo di autogoverno si è comunque compiutamente espresso sul tema nel parere reso, ai sensi dell'art. 10 della L. n. 195/58, sul testo del disegno di legge AS 1738 concernente: *Delega al Governo per la riforma organica della magistratura onoraria e altre disposizioni sui giudici di pace (Delibera del 24 febbraio 2016)*.

In particolare, la tematica della magistratura onoraria è stata valutata nella prospettiva ordinamentale del Consiglio, avendosi come stella polare i valori costituzionali, al cui presidio esso è stato posto e, segnatamente, l'indipendenza e l'autonomia della magistratura.

“Tali valori difatti – si legge nel citato parere – sono assicurati, anche con specifico riferimento al giudice onorario, dalle competenze del C.S.M., da sempre attento a evitarne possibili turbamenti, avendo la responsabilità di dovere proteggere beni appartenenti alla generalità dei soggetti.

Vi è, d'altra parte, un rapporto sinergico tra indipendenza e autonomia della magistratura ed efficienza del servizio giudiziario. Sono valori consustanziali e l'uno alimenta e rafforza l'altro.

L'inefficienza del servizio Giustizia rende residuali, puramente consolatori, i principi costituzionali; al contrario, una risposta efficace e tempestiva ai bisogni di tutela della collettività restituisce a quei valori la loro fondamentale pregnanza e concretezza.

Da questo punto di vista, la valorizzazione della partecipazione alla funzione giurisdizionale dei magistrati onorari è senza dubbio un fattore essenziale per il buon funzionamento del sistema.

Proprio alla luce di queste finalità, il Consiglio ritiene essenziale preservare un corretto bilanciamento tra qualità e quantità della giurisdizione, rendendo, da un lato, insuperabile la tutela dei valori fondanti dell'ordine giudiziario, dall'altro, sostenendo le esigenze pressanti di efficienza del servizio.

Nella stessa traiettoria, del resto, tutta la disciplina di matrice consiliare, lungi dall'incentivare prassi distorte caratterizzate da un anarchico ed eccessivo utilizzo della magistratura onoraria al di là delle necessità imposte dalla sofferenza organizzativa degli uffici, ha da tempo inteso regolamentare l'impiego della medesima, riconducendolo – nella cornice di principi generali uniformi a livello nazionale – alla complessiva strategia organizzativa dell'ufficio, dei cui risultati e delle cui modalità di realizzazione il singolo dirigente viene chiamato a rispondere in sede di periodiche valutazioni sul suo operato”.

Rispetto allo statuto soggettivo del magistrato onorario, nel medesimo parere si afferma che “... *resta imprescindibile il rispetto, in modo effettivo, dei tratti salienti che connotano strutturalmente la natura onoraria delle funzioni, all'interno del perimetro definito dalla Costituzione e dalle fonti normative europee*”.

In particolare, il Consiglio, richiamando le autorevoli affermazioni dei Padri costituenti, per cui “*onoraria*” “*è una funzione che si presta non come attività professionale, ma come una partecipazione spontanea che esce dalle normali occupazioni della propria vita*” (Giovanni Leone), ribadisce la necessità che siano sempre preservati alcuni tratti morfologici indefettibili di questa figura, quali l'occasionalità, l'accessorietà e la temporaneità dell'incarico, tenuto conto che, per la stessa tenuta costituzionale dell'impianto complessivo, qualsiasi misura organizzativa “... *non può, e non deve, incidere sullo stato del magistrato tanto da trasformare l'incarico temporaneo in un sostanziale incardinamento in un ufficio; con il rischio dell'emergere di una nuova categoria di magistrati*” (così Corte Cost. sentenze n. 103 del 1998 e n. 99 del 1964).

Al passo con l'assetto della magistratura onoraria nella cornice europea è del resto ben appropriato che sia la società civile a partecipare attivamente all'amministrazione della giustizia, con propri esponenti, qualificati tecnicamente, ma anche in possesso di requisiti di credibilità e vicinanza alla cittadinanza e con maggiore prossimità rispetto a essa.

L'accessorietà delle funzioni, rispetto a un'attività lavorativa principale, ne esalta positivamente la valenza di *honoris*, quindi come contributo spontaneo, di matrice anche ideale, offerto dal cittadino, in linea con le esperienze straniere dei *lay judges*.

In un'ottica sistemica, infine, non può essere persa l'occasione per ribadire un *leit motiv* del pensiero consiliare, cioè che “*rinsaldare efficienza, credibilità e fiducia nel sistema giudiziario italiano è una questione fondamentale per la democrazia, un imperativo categorico per tutte le istituzioni, ma il livello di inadeguatezza raggiunto dalla macchina giudiziaria non permette più di considerare esaustivo un singolo intervento riformistico, ... ma impone di agire tenacemente con più azioni concorrenti, con una incisiva strategia di sistema*”.

Nella prospettiva sopra tratteggiata, che privilegia il carattere onorario della funzione, il citato parere del *Plenum* chiarisce quanto segue:

“*Deve considerarsi positivamente la previsione di una componente retributiva fissa, seppure graduata in funzione delle funzioni specificamente svolte.*”

Deve rimarcarsi, tuttavia, la necessità che il sistema di retribuzione della magistratura onoraria mantenga una piena compatibilità con l'ordinamento vigente, anche alla luce del rilievo svolto dalle SS.UU. della Corte suprema di cassazione, con la sentenza 9 novembre 1998 n 11272 (conf. Cass., 26 gennaio 2001 n. 1088), per cui i giudici di pace nel nostro ordinamento, come in tutta Europa, sono funzionari onorari e conseguentemente godono di un trattamento economico di natura indennitaria, in conseguenza dell'assenza di un rapporto professionale di servizio, volto al ristoro degli oneri sostenuti (così testualmente Cass. SS.UU. 15 marzo 1985, n. 2016).

Palese è, infatti, sul punto la differenza con i magistrati ordinari per i quali il compenso ha natura retributiva (Corte Costituzionale 19 gennaio 1995, n. 15)....

D'altro canto, la scelta di assicurare la partecipazione alla funzione magistratuale onoraria sia dei professionisti che dei lavoratori dipendenti, da salutare positivamente in quanto del tutto in linea con la citata natura onoraria delle funzioni, ben conferma la connotazione della funzione in esame, nella sua specifica componente, che impone di considerare la attività giudiziaria prestata in via onoraria come accessoria rispetto alla attività professionale o lavorativa "principale" svolta da colui che riveste l'incarico.

Si tratta di una scelta che, correttamente, tiene conto dell'assetto costituzionale della magistratura professionale (che impone, anche in funzione dell'assicurazione dello status di indipendenza e autonomia della giurisdizione, l'accesso alla stessa per concorso pubblico) e impone, quindi, una coerente, soluzione, invero sopra sollecitata, sia sul piano retributivo che della durata dell'incarico".

Come già evidenziato non sussiste il contrasto tra la normativa nazionale e gli artt. 12 ed E della Carta Sociale Europea riveduta, ratificata con L. n. 30/99.

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 nei confronti dell'Italia, 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. controlimiti posti all'influenza del diritto eurounitario 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 legittima, 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).

Alla luce di questa disamina appaiono ampiamente dimostrate le ragioni, non configgenti con l'ordinamento euro unitario, per le quali il Giudice di Pace non può in alcun modo essere assimilato al magistrato ordinario, sussistendo radicali diversità ordinamentali imposte dalla Carta fondamentale, diversità di competenze per numero e rilevanza (i Giudici di Pace sono destinati a svolgere la cd. giustizia di prossimità nelle cause civili e penali di minore rilevanza, con esclusione di funzioni di appello, dell'esecuzione, nell'ambito di una attività che è per legge a tempo parziale), ragioni per le quali la loro condizione non può essere oggetto di alcuna forma di stabilizzazione o di riconoscimento di *status* di pubblico dipendente. In ogni caso vi osta la necessità di rispettare l'art. 106 Cost. e le altre norme costituzionali riguardanti la magistratura, comunque costituenti controlimite all'applicazione delle direttive in questione a coloro che svolgono funzioni giurisdizionali, in quanto integranti principi fondamentali della Costituzione,

Quanto al **ricorso per motivi aggiunti**, le argomentazioni a sostegno della illegittimità della revoca risultano palesemente infondate, o in alcuni casi, fantasiose.

All'uopo è sufficiente, per evidenziarne la plateale infondatezza, riportare la delibera adottata dal Consiglio Superiore in data 22 luglio 2020, dalla quale emerge l'assoluta incompatibilità dei comportamenti e dei provvedimenti adottati dal ricorrente con il prestigio della funzione giudiziaria, oltre che le incompatibilità emerse nel corso dell'istruttoria:

“Il procedimento ex art. 21 D.L.vo 116/2017 nei confronti del dott. Nicola RUSSO, giudice di pace della sede di Taranto, trae origine da plurime segnalazioni del Presidente del Tribunale di Taranto aventi ad oggetto condotte tenute dal magistrato onorario nell'esercizio delle funzioni, consistite nell'adozione di provvedimenti abnormi, con gravi violazioni di legge, tanto da denotare un'inidoneità all'esercizio delle funzioni giudiziarie e, comunque, da compromettere il prestigio delle funzioni attribuitegli.

In particolare, in data 12.5.2020 il Giudice di Pace dott. Nicola RUSSO aveva emesso un provvedimento nel quale, premesse sue personali e singolari valutazioni sullo stato di emergenza derivante dalla diffusione del COVID - 19 - affermando, al riguardo, che non sussiste un effettivo stato di emergenza nella Provincia di Taranto, in ragione del basso numero di contagi, dell'“avvento della stagione estiva e delle cure sanitarie attualmente

esistenti” -, “disapplicava” la delibera del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020 con la quale era stato dichiarato lo stato di emergenza e disponeva la trattazione dei procedimenti penali pendenti, stabilendo la celebrazione a porte chiuse di n. 15 procedimenti ad udienza, ad intervalli di 30 minuti ed in ordine di anzianità di iscrizione a ruolo.

Il Presidente del Tribunale di Taranto in data 13.5.2020, avuta conoscenza del provvedimento di cui sopra, emanava il decreto n. 38 con il quale, preso atto del palese contrasto delle disposizioni adottate dal dott. RUSSO con le misure organizzative di cui al decreto n. 36/2020 del medesimo Presidente del Tribunale in attuazione della legislazione emergenziale (in particolare dei decreti legge 18/2020 e 28/2020), diffidava il Giudice di pace dall'adottare provvedimenti organizzativi in violazione delle disposizioni della Presidenza.

Nella stessa data il Giudice di pace emetteva un ulteriore decreto nel quale, testualmente, “contestava” la diffida del Presidente del Tribunale, lamentando una “discutibile interferenza amministrativa del Presidente del Tribunale di Taranto f.f. nella continuità dell’esercizio della giurisdizione per la tutela dei diritti dei cittadini”. In tale decreto il dott. RUSSO sosteneva di essersi attenuto alle previsioni del decreto n. 36/2020 del Presidente del Tribunale di Taranto e dell’art. 83 del D.L. 18/2020, “essendo i processi penali rientranti nel carattere dell’immediatezza”, e rilevava il “difetto di istruttoria del provvedimento del Presidente del Tribunale in ordine all’accertamento della proporzione tra il rischio del virus e l’attività e continuità giurisdizionale”. Il provvedimento si concludeva con una richiesta al Presidente della Corte d’Appello di “convocare le parti in questione” per trovare la migliore soluzione, ribadendo che “rientra nei poteri del magistrato penale stabilire l’illegittima inefficacia di un atto amministrativo quale la dichiarazione di emergenza sanitaria”.

In data 15.5.2020 il Presidente del Tribunale di Taranto avanzava segnalazione ex art. 21 D.L.vo 116/2017 al Presidente della Corte d’Appello di Lecce. Nella segnalazione, il Presidente del Tribunale premetteva di aver già reso parere sfavorevole alla conferma del dott. RUSSO in ragione di gravi criticità in ordine alla indipendenza ed all’equilibrio del Giudice di Pace, per violazioni delle norme sull’incompatibilità e di doveri deontologici. Con riferimento agli ultimi fatti, il Presidente del Tribunale riteneva che i provvedimenti adottati dal dott. RUSSO fossero tali da compromettere il prestigio delle funzioni attribuitegli ex art. 21 comma 5 D.L.vo 116/2017, o comunque che ricorresse una inidoneità ad esercitare le

funzioni giudiziarie ex art. 21 comma 3 D.L.vo 116/2017, ed allegava, oltre ai provvedimenti di cui si è detto, una recente intervista rilasciata dal dott. RUSSO presente in rete e la stampa di svariati messaggi postati sul suo profilo facebook, che contenevano eccentriche affermazioni in ordine alla diffusione del virus COVID-19 e inopportuni riferimenti al suo ruolo di Giudice di pace.

In data 18.5.2020 il Presidente della Corte di Appello di Lecce chiedeva al Consiglio Giudiziario l'attivazione del procedimento di revoca nei confronti del magistrato onorario per avere il Giudice di pace adottato, per ignoranza, provvedimenti non previsti dalla legge o in grave violazione di legge, o comunque per aver tenuto una condotta tale da compromettere il prestigio delle funzioni attribuite: le contestazioni del Presidente della Corte di Appello si riferivano ai provvedimenti adottati dal Giudice di Pace nelle date del 12.5.2020 e alle affermazioni eccentriche pubblicate sul profilo facebook.

A tale prima contestazione ne seguivano altre due, in quanto il dott. RUSSO emetteva ulteriori provvedimenti analoghi ai precedenti indicati.

In particolare, in data 18.5.2020 il magistrato onorario adottava un articolato provvedimento con il quale nuovamente “disapplicava” i decreti legge 9/2020, 11/2020, 18/2020, 23/2020 e 30/2020, in quanto, testualmente, “promulgati e resi operativi dal Presidente della Repubblica Prof. Dott. Sergio Mattarella, Organo incompetente e privo di poteri, eletto da Parlamentari nominati illegittimamente e privi di capacità giuridica nell'esercizio di tali funzioni, per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 1/2014, in violazione del diritto di voto garantito ai cittadini della Costituzione italiana, come evidenziato in motivazione”, nonché “in violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale della Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, per gli stessi motivi, nel rispetto degli artt. 97 - 101 - 102 - 111 della Costituzione e artt. 41 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea”. Con il medesimo provvedimento il dott. RUSSO “disapplicava” il decreto del Presidente del Tribunale di Taranto n. 36/2020 per “illegittimità derivata” e invitava il Presidente a “disporre il ripristino immediato dell'attività giurisdizionale del Giudice di Pace”, mandando il provvedimento al Presidente del Senato e alla Procura di Roma per gli ipotizzati reati di cui agli artt. 287 e 323 c.p.

Tale ultimo provvedimento era oggetto della contestazione integrativa formulata dal Presidente della Corte d'Appello di Lecce in data 20.5.2020: veniva contestato al dott. RUSSO di aver emesso - al di fuori di ogni procedimento a lui affidato che postulasse un

simile pronunciamento - il provvedimento de quo, con il quale, sulla scorta di una stravagante e fantasiosa ricostruzione giuridica, era pervenuto a decisioni abnormi.

Ed ancora con il decreto del 26.5.2020, il dott. RUSSO, ricevute le contestazioni, disponeva di “disapplicare” il decreto legislativo 116/17 in quanto “emanato da organi parlamentari privi di carenza di potere giusta sentenza della Corte Costituzionale n. 1/2014 (che ha dichiarato l’illegittimità costituzionale della cosiddetta legge elettorale “porcellum”)”.

In data 1.6.2020 il Presidente della Corte d’Appello di Lecce integrava la contestazione con riferimento a tale ultimo decreto, provvedimento abnorme in quanto “non previsto dalla legge, ovvero fondato su grave violazione di legge”.

In data 18 giugno 2020 il dott. RUSSO depositava al Consiglio giudiziario di Lecce una memoria difensiva, nella quale sosteneva di aver agito nell’interesse dell’integrità della pubblica amministrazione e a tutela della funzione giurisdizionale e lamentava l’illegittimità del procedimento di revoca a causa dell’incostituzionalità del D.L.vo 116/17, derivante dal fatto che l’atto normativo era stato emanato in pendenza di ricorsi inerenti lo status giuridico del Giudice di Pace. Quanto al merito delle contestazioni, il magistrato onorario ribadiva la legittimità dei suoi provvedimenti, ritenendo che rientrasse nel suo potere disapplicare gli atti normativi illegittimi e i decreti del Presidente del Tribunale, in quanto incostituzionali e contrari alle disposizioni comunitarie. Con riferimento ai messaggi pubblicati sul suo profilo facebook, il dott. RUSSO negava di averli pubblicati, rappresentando che il computer presente nella sua abitazione era in uso anche ai suoi familiari che potevano aver avuto accesso al suo profilo facebook, e in ogni caso sosteneva che si trattava di “semplici aforismi che avevano lo scopo culturale di sottolineare l’importanza del ritorno alla vita reale”.

Nel corso dell’audizione innanzi alla Sezione Autonoma del Consiglio Giudiziario di Lecce, il dott. RUSSO ribadiva di aver sindacato il provvedimento del Presidente del Tribunale ritenendolo viziato da numerose violazioni di legge e rappresentava anche di aver presentato denuncia alle Procure di Roma e Catanzaro.

All’esito dell’audizione, la predetta Sezione autonoma all’unanimità proponeva la revoca dall’incarico del dott. RUSSO, ritenendo che gli atti adottati dal magistrato onorario fossero abnormi e comunque che la sua condotta fosse tale da compromettere il prestigio delle funzioni giudiziarie, oltre che in contrasto con i requisiti dell’equilibrio e dell’imparzialità.

Il dott. RUSSO in data 27.6.2020 trasmetteva a questo Consiglio una ulteriore memoria difensiva nella quale chiedeva di essere sentito e, ribadendo sostanzialmente le considerazioni già esposte in precedenza, rilevava che in sede di audizione innanzi al Consiglio Giudiziario di Lecce gli erano state poste alcune domande in relazione ad ipotetiche situazioni di incompatibilità che però non erano state oggetto di contestazione.

La proposta di revoca formulata dalla Sezione Autonoma per i magistrati onorari del Consiglio Giudiziario presso la Corte di Appello di Lecce deve essere condivisa.

Preliminarmente, va rilevato che i fatti contestati al dott. RUSSO sono storicamente accertati, né il magistrato onorario ne ha contestato l'effettivo verificarsi, almeno con riferimento all'adozione dei provvedimenti oggetto di contestazione. Nelle sue difese, infatti, il dott. RUSSO ribadiva le argomentazioni giuridiche riportate nei provvedimenti adottati.

Quanto alla pubblicazione dei messaggi sul profilo Facebook del dott. RUSSO, la tesi difensiva esposta dallo stesso appare poco verosimile, considerando che non sono stati indicati i familiari che avrebbero pubblicato i messaggi sul suo profilo e, soprattutto, che il tenore dei messaggi pubblicati appare coerente alle tesi sostenute dal Giudice di pace nei provvedimenti adottati, con riferimento allo svolgimento delle funzioni giurisdizionali ed al tema del contagio da COVID-19.

In ogni caso, come si vedrà di qui a poco, il contenuto dei messaggi pubblicati appare meramente confermativo della carenza di equilibrio del magistrato onorario, autonomamente desumibile dalle diverse ulteriori condotte contestate, ragion per cui non appare rilevante accertare se il dott. RUSSO sia stato effettivamente l'autore di quei messaggi.

Con riferimento all'ultima memoria difensiva, inoltre, va disattesa l'eccezione preliminare sollevata dal dott. RUSSO, atteso che, sebbene nel corso dell'audizione innanzi al Consiglio Giudiziario gli sono state poste domande in ordine a eventuali situazioni di incompatibilità, di tali circostanze il Consiglio Giudiziario non ha tenuto conto nelle sue valutazioni in ordine alla revoca, né esse saranno considerate in questa sede.

Va disattesa, inoltre, la richiesta del dott. RUSSO di essere sentito, considerato che il predetto è stato già sentito innanzi alla Sezione Autonoma del Consiglio Giudiziario di Lecce ed ha ampiamente articolato le sue difese, anche mediante memorie scritte. È appena il caso, al riguardo, di sottolineare come la procedura di cui all'art. 21 del D.L.vo 116/17 non prevede l'audizione del magistrato onorario innanzi al Consiglio Superiore della Magistratura.

Procedendo alla valutazione dei fatti contestati, l'analisi dei provvedimenti adottati dal dott. RUSSO e sopra sintetizzati inducono il Consiglio a ritenere sussistenti le condizioni per la revoca dall'incarico previste dall'art. 21 comma 3 D.L.vo 116/2017, ed in particolare l'inidoneità ad esercitare le funzioni giudiziarie, nonché quelle previste dall'art. 4 comma 1 lett. a) (l'adozione di provvedimenti non previsti dalla legge ovvero fondati su grave violazione di legge o travisamento del fatto, determinati da ignoranza o negligenza) e dall'art. 5 (condotta tale da compromettere il prestigio delle funzioni attribuite) del medesimo decreto legislativo.

Adottando i provvedimenti oggetto di contestazione, il dott. RUSSO ha innanzitutto dimostrato carenza di equilibrio, ponendosi in aperto e grave contrasto con il Presidente del Tribunale di Taranto e, soprattutto, negando la sussistenza dei poteri organizzativi di quest'ultimo, tanto da ritenere di poter autonomamente disciplinare l'organizzazione delle udienze. Peraltro il dott. RUSSO, sulla base di sue personali ed improvvisate valutazioni sul rischio sanitario correlato al Covid-19, si ostinava nel voler celebrare le udienze nonostante i provvedimenti emergenziali adottati dall'autorità governativa e il decreto del Presidente del Tribunale di Taranto, pur a fronte del gravissimo rischio per la salute del personale addetto all'ufficio del Giudice di pace di Taranto, degli avvocati e dell'utenza.

Trattasi di una condotta che è all'evidenza indicativa di carenza di equilibrio e che compromette il prestigio delle funzioni attribuite al dott. RUSSO.

I provvedimenti adottati, inoltre, sono abnormi e comunque fondati su gravi violazioni di legge determinate da ignoranza o negligenza. Al riguardo, va evidenziato che i provvedimenti in questione recano lunghe e abbondanti motivazioni, in alcune parti scarsamente comprensibili, fondate su argomentazioni giuridiche di assoluta superficialità.

Al fine di evidenziare l'abnormità dei provvedimenti adottati, basti rilevare quanto segue:

3) il potere del giudice penale di disapplicazione di un atto amministrativo illegittimo può esplicarsi solo nell'ambito di un procedimento; il dott. RUSSO, invece, ha adottato un decreto di carattere generale attribuendosi così competenze organizzative che spettano al Presidente del Tribunale;

4) il sindacato di costituzionalità di una legge o di un atto avente forza di legge spetta esclusivamente alle Corti Costituzionali, non investita delle questioni sollevate dal dott. RUSSO, che ha ritenuto di disapplicare gli atti normativi da lui ritenuti incostituzionali;

gli atti normativi disapplicati non appaiono, peraltro, in contrasto con alcuna normativa comunitaria, cosicché alcuna disapplicazione era legittima.

La gravità delle condotte ascritte, attinenti all'esercizio dell'attività giudiziaria e lesive del prestigio della funzione attribuita, ha una diretta incidenza sul corretto esercizio della funzione giurisdizionale e risulta senza dubbio alcuno incompatibile con l'esercizio delle funzioni.

Ne consegue la revoca dell'interessato dall'incarico ricoperto.

delibera

la revoca del dott. Nicola RUSSO dall'incarico di giudice onorario di pace in servizio come giudice di pace della sede di TARANTO.”

La completezza della motivazione, sia nel merito degli addebiti sia quanto al rispetto dell'iter amministrativo, è esaustivo delle ragioni di palese inammissibilità dei motivi articolati dal ricorrente: dal punto di vista procedurale è stata disposta l'audizione presso il Consiglio Giudiziario, Sezione Autonoma, mentre non è prevista quella innanzi al C.S.M.; inoltre, i provvedimenti adottati dal magistrato onorario evidenziano una palese mancanza di equilibrio e una lesione al prestigio della funzione, oltre che una marcata inidoneità all'esercizio delle funzioni. Risultano integrati, pertanto, i presupposti di cui all'art. 21 D.Lgs. n. 116/2017 a fondamento del provvedimento di revoca.

In ragione delle suesposte considerazioni, sussistono motivi più che validi perché il Consiglio si costituisca in giudizio per resistere anche al ricorso per motivi aggiunti.

È altresì palese l'assenza di *fumus boni iuris*, aspetto che giustifica la reiezione dell'istanza cautelare dal parte del Collegio, già respinta in via monocratica.

III. Conclusioni.

Alla luce di quanto sopra esposto si ritiene opportuno che il Consiglio si costituisca nel giudizio in riassunzione innanzi al T.A.R. del Lazio per chiedere il rigetto del ricorso originario e di quello per motivi aggiunti dell'avv. Nicola Russo, Giudice di Pace attualmente revocato chiedendo sia la eventuale separazione dal giudizio principale, distando per una nuova reiezione dell'istanza cautelare, ove ritenuta ammissibile la sua reiterazione.

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

d e l i b e r a

a) di invitare l'Avvocatura Generale dello Stato a costituirsi nel giudizio in riassunzione al T.A.R. Lazio promosso dal ricorrente dott. Nicola RUSSO, con richiesta di misure cautelari monocratiche e collegiali, a seguito di sentenza del Consiglio di Stato n. 7427/2021, pronunciata nell'ambito del giudizio instaurato dal ricorrente per l'accertamento del diritto, quale giudice di pace, previa disapplicazione delle norme interne incompatibili con il diritto europeo e, se necessario, previa richiesta pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, alla costituzione del rapporto di lavoro subordinato di pubblico impiego a tempo pieno ovvero a tempo determinato o indeterminato, a partire dal 31 marzo 2003, ovvero dalla presa in possesso delle funzioni di giudice di pace a tutt'oggi, con tutte le prerogative spettanti al pubblico impiegato del settore, per chiedere il rigetto del ricorso originario e di quello per motivi aggiunti dell'avv. Nicola Russo, Giudice di Pace attualmente revocato, chiedendo la eventuale separazione dal giudizio principale, distando per una nuova reiezione dell'istanza cautelare, ove ritenuta ammissibile la sua reiterazione;

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