UFFICIO SEGRETERIA ISTITUZIONALE
Dipartimento Affari Istituzionali e Giustizia

San Marino, 14 settembre 2020/1720 d.F.R.

Prot.n.86196/2020

Ill.mi Signori

- MEMBRI DEL CONGRESSO DI STATO
- CAPI GRUPPO CONSILIARI

SAN MARINO

In ottemperanza a quanto disposto dal Consiglio Giudiziario Plenario nella seduta del 10 settembre 2020, si trasmette quanto pervenuto dal Commissario della Legge, Dott. Fabio Giovagnoli.

Con perfetta osservanza.

IL DIRIGENTE
Avv. Giovanna Crescentini

REPUBBLICA DI SAN MARINO

Piazza della Libertà – 47890 San Marino
T +378 (0549) 882 273 - F +378 (0549) 882389 – info. segristituzionale@pa.sm
www.consigliograndeegenerale.sm

REPUBBLICA DI SAN MARINO
TRIBUNALE

DIPARTIMENTO AFFARI INTERNI
UFFICIO SEGRETERIA ISTITUZIONALE
PROTOCOLLO
N° 86042
Data 14-09-2020

San Marino, 14 settembre 2020/1720 d.F.R.

Gent.mo
Dirigente Ufficio Segreteria Istituzionale
Avv. GIOVANNA CRESCENTINI

Prot. n.4/GF/2020

OGGETTO: trasmissione della documentazione in ottemperanza al deliberato di cui al comma 2 della seduta del Consiglio Giudiziario Plenario del 9 settembre 2020

Gent.mo avv. Giovanna Crescentini,

nella mia veste di segretario verbalizzante, ed in ottemperanza a quanto espressamente disposto dal deliberato di cui al comma 2 della discussione della seduta del Consiglio Giudiziario Plenario del 9 settembre 2020, trasmetto, unitamente alla presente, copia della "deliberazione" (allegato A) nonché del "parere legale" (allegato B) conformi ai documenti posti agli atti della seduta, con preghiera di solerte trasmissione ai sensi del medesimo deliberato – Suo tramite – al Congresso di Stato ed all'Ufficio di Presidenza del Consiglio Grande e Generale.

Nel rimanere a disposizione per ogni chiarimento che si ritenesse opportuno, l'occasione mi è gradita per porgere distinti saluti.

IL COMMISSARIO DELLA LEGGE
- Fabio Giovagnoli -

ALL. A)

Il Consiglio Giudiziario Plenario

Vista la Legge Qualificata 20 febbraio 2020 n.1;

Valutato il parere pro-veritate commissionato dall'Eccellentissima Reggenza al Prof. Avv. Antonio Baldassarre, Presidente emerito della Corte Costituzionale;

fa proprio

Il contenuto di suddetto parere volto a chiarire gli effetti della Legge Qualificata n.1/2020, emanata dal Consiglio Grande e Generale, nonché ad individuare le modalità e le procedure corrette di applicazione delle disposizioni in essa previste;

dà mandato

Al verbalizzante di estrarre copia, dal processo verbale della seduta, della presente deliberazione da trasmettere unitamente al parere succitato, per il tramite dell'Ufficio Segreteria Istituzionale al Congresso di Stato e all'Ufficio di Presidenza per il Consiglio Grande e Generale

delibera

di proseguire per l'adozione degli atti di competenza.

San Marino, lì 10 settembre 2020

Aida Maria Adele Selva

Carlotta Andreucci

UFFICIO SEGRETERIA ISTITUZIONALE

Deposito in Data 10/09/2020 ore 17,15

p. DIRIGENTE

ALL. B)

Prof. Avv. Antonio Baldassarre
Presidente emerito della Corte Costituzionale

PARERE LEGALE PRO-VERITATE

La Reggenza della Repubblica di San Marino, con lettera di incarico del 31 agosto 2020, sottoscritta dai Capitani Reggenti *pro-tempore*, Alessandro Mancini e Grazia Zafferani, mi richiede un parere legale *pro-veritate*, volto a chiarire gli effetti della Legge Qualificata 20 febbraio 2020, n.1. (Composizione del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria), contenente alcune norme di interpretazione autentica di articoli stabiliti dalla Legge Qualificata n.145/2003 e successive modificazioni, nonché a individuare le modalità e le procedure corrette di applicazione delle disposizioni in essa previste, con riferimento in particolare alle deliberazioni del Consiglio Giudiziario Plenario.

***

1. Le disposizioni legislative di interpretazione autentica contenute nella legge Qualificata n. 1/2020 e le disposizioni interpretate

La Legge Qualificata 20 febbraio 2020 n.1 contiene tre articoli che prevedono disposizioni normative, alcune autoqualificantesi come norme di interpretazione autentica, le quali incidono sopra tre distinte disposizioni contenute negli artt. 6, quarto comma, e 7, quinto comma, della Legge Qualificata 30 ottobre 2003 n.145 e successive modificazioni.

L'art.2 della Legge Qualificata n.1/2020 incide sull'art.6, quarto comma, della Legge Qualificata n.145/2003, come modificato dall'art. 2, Legge Qualificata 26 febbraio 2019, n.1, disponendo che il Dirigente non Magistrato del Tribunale partecipa al Consiglio Giudiziario in seduta plenaria «*senza diritto di voto*».

Questa precisazione è stata ritenuta necessaria dopo che l'art. 2 della Legge Qualificata 26 febbraio 2019, n.1, aveva modificato l'art.6, quarto comma, ammettendo la possibilità, che precedentemente non esisteva, della designazione, da parte del Consiglio Giudiziario, di un Dirigente del Tribunale consistente in «*una personalità esterna alla Magistratura sammarinese, di chiarissima fama e comprovata esperienza nell'ambito della direzione di strutture ed organi giudiziari*», sempreché ricorrano circostanze straordinarie nell'amministrazione della giustizia della Repubblica che rendano necessaria tale designazione. Poiché anche il Dirigente non Magistrato è componente di

diritto del Consiglio Giudiziario a norma del quinto comma dello stesso art. 6, il legislatore sammarinese ha ritenuto di modificare parzialmente tale disposizione introducendo l'inciso che quella partecipazione non comporta in capo al Dirigente non Magistrato alcun diritto di voto.

Gli altri due articoli della Legge Qualificata n.1/2020 (artt.3 e 4) incidono ambedue su un medesimo comma, il quinto dell'art. 7 della Legge Qualificata n.145/2003 e successive modificazioni. Per ragioni di chiarezza espositiva è opportuno riportare il testo dell'art.7, quinto comma, come risultava prima delle modifiche che gli artt. 3 e 4, appena citati, hanno apportato, al fine, dichiarato dal legislatore, di rendere più chiaro il senso che si intendeva dare a quel testo, che era stato modificato soltanto un anno prima con la Legge Qualificata n.1/2019.

Tale testo suonava così: «*Il Consiglio Giudiziario in seduta plenaria è composto dal Segretario di Stato per la Giustizia, dal Magistrato Dirigente, dai dieci Consiglieri membri della Commissione Consiliare per gli Affari di Giustizia e da un numero di Magistrati pari al numero dei Consiglieri membri della Commissione Consiliare per gli Affari di Giustizia. I Magistrati componenti del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria sono due Giudici per la Terza Istanza, tre Giudici d'Appello e cinque Commissari della Legge. I Commissari della Legge ed i Giudici d'Appello sono individuati tra quelli confermati a tempo indeterminato con maggior anzianità di servizio nel ruolo; in caso di pari anzianità di servizio prevale la maggior anzianità anagrafica.*

Al fine di ottemperare alle previsioni di cui al presente comma, qualora il numero dei Magistrati sia inferiore a quello dei Consiglieri membri della Commissione per gli Affari di Giustizia, il Consiglio viene integrato con i Magistrati di pari grado rispetto al ruolo in cui si è verificata la mancanza, ovvero, in ulteriore difetto, dai Commissari della Legge, anche a tempo determinato, individuati secondo il criterio della maggior anzianità di ruolo, ovvero, in caso di pari anzianità, dalla maggior anzianità anagrafica».

In relazione al testo ora riportato l'art.3 della Legge Qualificata n.1/2020 dispone un indirizzo interpretativo del seguente tenore: «*l'art.7, quinto comma (...), deve interpretarsi nel senso che il Consiglio Giudiziario riunito in seduta plenaria è composto in via prioritaria dai Magistrati nominati a tempo indeterminato, vale a dire che abbiano superato laddove previsto il periodo di prova. Solo qualora il numero dei Magistrati sia inferiore a quello degli altri componenti, il Consiglio Giudiziario riunito in seduta plenaria è integrato sulla base degli altri criteri previsti dalla legge*».

A seguito di tale indirizzo interpretativo il successivo art.4 della medesima Legge Qualificata n.1/2020 ha riscritto integralmente l'art.7, quinto comma, sopra citato, con l'intenzione di adeguarne la scrittura agli orientamenti ermeneutici contenuti nell'art.3 della stessa Legge Qualificata n.1/2020. Il nuovo testo è il seguente: «*Il Consiglio Giudiziario in seduta plenaria è composto dai membri della Commissione Consiliare per gli Affari di Giustizia, dal Segretario di Stato per la Giustizia, dai Giudici per la Terza*

Istanza, da tre Giudici d'Appello, da cinque Commissari della Legge e dal Magistrato Dirigente. I Commissari della Legge ed i Giudici d'Appello sono individuati tra quelli confermati a tempo indeterminato preferendo quelli con maggior anzianità di servizio; in caso di pari anzianità di servizio prevarrà la maggior anzianità anagrafica. Qualora non vi siano tre Giudici d'Appello a tempo indeterminato, la composizione del Consiglio dovrà essere integrata dai Commissari della Legge confermati a tempo indeterminato. Il numero dei Magistrati con diritto di voto deve comunque essere sempre pari a quello degli altri componenti aventi diritto di voto. In mancanza di Magistrati confermati a tempo indeterminato il Consiglio viene integrato con Magistrati a tempo determinato preferendo quelli di pari grado, individuati secondo il criterio della maggior anzianità di ruolo, ovvero, in caso di pari anzianità, della maggior anzianità anagrafica.».

Essendo quella appena descritta la vicenda legislativa da esaminare e avendo piena conoscenza delle disposizioni interpretate e di quelle che si autoqualificano di interpretazione autentica, si pone ora la questione se e quali di queste ultime norme abbiano effettivamente una natura interpretativa e non abbiano invece una portata abrogativa. Infatti nel primo caso esse avrebbero un naturale effetto retroattivo e sarebbero in grado di viziare gli atti che fossero stati adottati sulla base di una contraria interpretazione rispetto a quella contenuta nella legge di interpretazione autentica; nel secondo caso, invece, salvi sempre possibili ulteriori profili d'illegittimità, avrebbero

un'efficacia *ex-nunc* e non inciderebbero quindi sugli atti eventualmente adottati sulla base delle norme abrogate.

2. Natura ed effetti delle leggi d'interpretazione autentica

Il tema delle leggi di interpretazione autèntica è uno dei rari esempi nei quali esiste una consolidata e sicura giurisprudenza e si registra un alto grado di concordanza tra la stessa giurisprudenza e la dottrina. Ciò facilita notevolmente la risposta al quesito postomi e fornisce una certa garanzia sulle conclusioni cui si perverrà.

Si intende per legge di interpretazione autentica una legge con la quale il legislatore stabilisce, riguardo a una o più disposizioni legislative attualmente già vigenti, quale debba essere il loro preciso significato, rendendo così obbligatorio per gli organi pubblici che ne curano la corretta applicazione - siano essi i Giudici o i pubblici amministratori - dare alle disposizioni interpretate il significato esplicitato dalla legge di interpretazione autentica.

Tradizionalmente la qualifica di autenticità data all'interpretazione fornita dal legislatore riguardo a una legge già vigente viene giustificata dall'imputazione di tutte le leggi al legislatore ed è basata sulla ragione per la quale nessuno più dell'autore delle leggi può conoscere il «vero» significato

delle manifestazioni della propria volontà. Tuttavia anche coloro che non accettano l'idea di un astratta identità del legislatore, in considerazione del mutamento della composizione dell'organo rappresentativo ad ogni elezione, giustificano il vincolo interpretativo imposto da tali leggi in virtù della «sovranità della legge» (*Rule of Law*) e della soggezione a questa tanto dei Giudici che dei pubblici amministratori (v. per tutti, A.Pugiotto, *La legge interpretativa e i suoi giudici*, Milano 2003, p.317).

Poiché la legge interpretativa si riferisce a una legge, quella interpretata, precedentemente adottata, al fine di vincolare gli organi deputati all'applicazione delle leggi a dare un certo significato alle disposizioni che ne sono oggetto, si ritiene che l'interpretazione autentica abbia un'efficacia «naturalmente retroattiva» (v. così già L. Paladin, in Foro Amministrativo 1959, p.947).

Sebbene il divieto di retroattività sia costituzionalmente cogente soltanto per le leggi penali e sia invece lecito, entro i limiti della ragionevolezza, tanto nel diritto civile che in quello amministrativo, in dottrina s'è discusso se la legge d'interpretazione autentica comporti una vera retroattività e se quest'ultima si basi in realtà su una consolidata consuetudine costituzionale (v. in argomento F. Satta, *Irretroattività della legge*, in Enciclopedia del Diritto 1988, p.5; A. Pugiotto, *op. cit*, pp.149 ss.). Tuttavia la Corte costituzionale italiana ha tagliato la testa al toro rispetto a tali dispute, invero abbastanza astratte e improduttive, affermando, con giurisprudenza

costante e risalente nel tempo, che «*è decisivo verificare se la norma (...) abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva, trattandosi in entrambe i casi di accertare se la retroattività della legge, il cui divieto non è stato elevato a dignità costituzionale salvo che per la materia penale, trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza (...), di tutela del legittimo affidamento e di certezza delle situazioni giuridiche*» (v. così Corte Cost. sent. n.234/2007, nonchè *ex plurimus*: sentt. nn. 78/2012, 93/2011, 74/2008, 204/2003, 525/2000, 6 a 397/1994). In tal modo nella giurisprudenza costituzionale italiana il sindacato sulle leggi interpretative viene ricondotto alla coerenza di tali leggi con la pluralità dei valori costituzionali riconducibili al principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) e a quello dello «Stato di diritto» sotto il profilo della «certezza del diritto», della coerenza dell'ordinamento normativo e del legittimo affidamento.

Come si vedrà tra breve, questo orientamento giurisprudenziale, peraltro presente pure al livello della Corte EDU, è seguito anche dalla giurisprudenza Sammarinese. Di modo che appare fondamentale chiedersi, al fine di rispondere correttamente al quesito che mi è stato posto, quale sia il punto dirimente, sotto il profilo della ragionevolezza, che induce a considerare legittima una legge di interpretazione autentica.

Tradizionalmente, nell'ambito di una concezione volontaristica delle norme giuridiche, si è ritenuto che costituisse un presupposto condizionante

per la valida adozione delle leggi di interpretazione autentica la sussistenza in via di fatto di un contrasto giurisprudenziale che rendesse altamente incerta l'applicazione delle disposizioni interpretate autenticamente (v. ancora così: Corte cost. sent. n.187/1981). Ma la giurisprudenza ora consolidata, non soltanto fa riferimento anche a semplici dubbi sul significato da dare alla disposizione in oggetto (v. Corte cost., *ex plurimis,* sentt. nn.156/2014, 170/2013, 264 e 15/2012, 74/2008) o, addirittura, ammette la legittimità delle leggi di interpretazione autentica, anche in assenza di contrasti o dubbi interpretativi, al solo scopo di contrastare un orientamento giurisprudenziale uniforme e costante (c.d. diritto vivente) ritenuto non condivisibile dallo stesso legislatore (v. Corte cost., *ex plurimis,* sentt. nn. 69/2014, 15/2012, 308/2013, 271/2011, 209/2010, 170/2008, 234/2007, 374/2002, 525/2000), ma soprattutto degrada tali elementi di fatto a semplici motivi occasionali (*occasio legis*) non considerandoli più come presupposti di legittimità dell'adozione di una legge di interpretazione autentica (v. Corte cost., *ex plurimis,* sentt. nn.78/2012, 93/2011, 234/2007, 374/2002, 299/1999, 123/1988).

Dirimente riguardo alla legittimità (ragionevolezza) della legge di interpretazione autentica è invece il rilievo che il significato enucleato dalle disposizioni interpretative ed imposto agli organi deputati all'applicazione delle leggi «*rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario*» oggetto dell'interpretazione, di modo che l'interpretazione autoqualificatasi come autentica sia già riconoscibilmente contenuta tra le possibilità

interpretative del testo normativo interpretato (v. Corte cost., *ex plurimis*, sentt. nn. 227/2014, 271/2011, 209/2010, 24/2009, 234/2007, 446/2002, 416/1999). Soltanto ove ricorra tale condizione potranno dirsi rispettati il legittimo affidamento dei cittadini di fronte alla legge e le esigenze di certezza e di coerenza del diritto richieste dal principio di civiltà giuridica consistente nel *Rule of Law*, nel governo delle leggi.

A questi principi si attiene anche la giurisprudenza della Repubblica di San Marino, laddove il Collegio Garante (v. ad es., sentt. nn. 4/2009, 1/2008) ha chiaramente affermato che «*le disposizioni interpretative devono considerarsi legittime a due condizioni: che la disposizione interpretata presenti ragionevoli dubbi interpretativi e, inoltre, che la soluzione interpretativa contenuta nella legge di interpretazione autentica sia una delle soluzioni altrettanto ragionevolmente estraibili dalla disposizione interpretata. Solo in assenza di queste condizioni la legge interpretativa non potrebbe avere l'efficacia retroattiva implicita propria delle leggi di interpretazione autentica, in grado di influire anche su procedimenti pendenti*». (v. anche G. App. San Marino, sent. 10 maggio 2016)

Sulla base dei principi ora ricordati è agevole individuare anche i limiti che incontrano le leggi di interpretazione autentica nella produzione dei loro effetti. Innanzitutto, esse non possono travolgere o modificare i rapporti giuridici esauriti o decisi in modo definitivo (sentenza passata in giudicata, prescrizione, decadenza, o, comunque, i c.d. diritti quesiti maturati e garantiti

dalle leggi) (v. ad es. Corte cost., sentt. nn. 227/2014, 93/2011, 209/2010, 234/2007, nonché Corte Cass., sent. n. 20765/2018). Inoltre, quelle stesse leggi debbono operare sul piano delle disposizioni legislative in modo formalmente e materialmente generale, nel senso che debbono essere orientate a perseguire interessi generali di rilievo costituzionale, senza ingerenze o intromissioni nel regolare svolgimento di specifici processi pendenti con lo scopo di rendere legittimo ciò che era illegittimo (v. Corte EDU, *ex plurimis*: Stefanetti c. Italia, sent. 15 aprile 2014, par 39; De Rosa, c. Italia, sent. 11 dicembre 2012, par. 52; nonché Corte cost. sentt. nn. 94/2009, 170/2008). Quest'ultimo limite è strettamente connesso al principio democratico della separazione dei poteri, la cui violazione ridonda sempre nell'oppressione delle libertà e dei diritti della persona umana.

3. La norma interpretativa sulla composizione del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria (art.3, Legge Qualificata n.1/2020)

I principi ricordati nel paragrafo precedente, sui quali c'è una sostanziale concordanza nella giurisprudenza e nella dottrina sia italiana e sammarinese che europea, conducono univocamente a una netta e chiara risoluzione della questione relativa alla natura e ai limiti delle disposizioni contenute nell'art.3 della Legge Qualificata n.1/2020.

Le due disposizioni contenute in tale articolo sono senz'alcun dubbio di natura interpretativa e, quindi, naturalmente o implicitamente retroattive. Tale natura è resa evidente tanto dal tenore letterale dello stesso art.3, «*l'art.7, quinto comma (...) deve interpretarsi nel senso...*», quanto dal contenuto di quelle disposizioni, che hanno come loro diretto oggetto quello stesso disciplinato dal predetto art.7, quinto comma: il tipo di composizione del Consiglio Giudiziario in adunanza plenaria e la qualità che deve esser propria dei componenti togati (Magistrati) del Consiglio medesimo.

La prima norma interpretativa contenuta dell'art.3 vincola gli organi deputati all'applicazione delle leggi a interpretare l'anzidetto art.7, quinto comma, nel senso che la componente togata che deve formare il Consiglio Giudiziario in seduta plenaria dev'essere composta «*in via prioritaria da Magistrati nominati a tempo indeterminato, vale a dire che abbiano superato laddove previsto il periodo di prova*». Ciò che la norma aggiunge al testo preesistente dell'art.7, quinto comma, è l'inciso «in via prioritaria», che non si riscontrava nel testo interpretato.

Tuttavia, il relativo concetto era già contenuto nella norma oggetto di interpretazione autentica, poiché questa ammetteva che si potesse integrare la composizione del Consiglio con Magistrati a tempo determinato, e quindi ancora in prova, soltanto se il numero dei Magistrati a tempo indeterminato «*fosse inferiore a quello dei Consiglieri membri della Commissione per gli Affari di Giustizia*». Ciò evidentemente comportava, pur sotto la vigenza della

sola disposizione interpretata, che per la componente togata si dovesse fare ricorso a Magistrati a tempo indeterminato almeno fintantoché il loro numero complessivo fosse tale da pareggiare il numero dei membri della componente politica. Solo se ciò non si fosse verificato, si sarebbe potuto integrare eccezionalmente la componente togata con Magistrati a tempo determinato.

Per comprendere bene tale questione occorre allargare lo sguardo sulla composizione del Consiglio giudiziario in seduta plenaria, come regolata dalla Legge Qualificata n.145/2003, e successive modificazioni, nel testo oggetto di interpretazione autentica.

Il citato art. 7, quinto comma, di tale legge stabilisce che la composizione di tale Organo in seduta plenaria sia paritetica, con una componente politica formata dai dieci (10) membri della commissione Consiliare per gli Affari di Giustizia più il Segretario di Stato per la Giustizia e una componente togata formata da dieci (10) Magistrati più il Magistrato Dirigente. Insomma undici (11) membri da un lato e undici (11) membri dall'altro, che si riuniscono sotto la presidenza dei Capitani Reggenti.

Per quanto riguarda la componente togata, poi, già il testo interpretato ne suddivideva la composizione in modo da attribuire due (2) posti a Giudici della terza Istanza, tre (3) ai Giudici d'Appello e cinque (5) ai Commissari della Legge. Inoltre, nello stesso comma veniva stabilito come criterio preferenziale di individuazione dei membri tra i Magistrati a tempo indeterminato la maggior anzianità anagrafica solo nel caso in cui l'anzianità

di servizio nel ruolo si fosse rivelata pari tra i diversi candidati. Infine, nella parte finale dello stesso comma si fissava l'eccezione, che sarebbe dovuta scattare soltanto nel caso in cui il numero complessivo dei Magistrati a tempo indeterminato non fosse tale da pareggiare il numero dei membri della componente politica.

In quest'ultima ipotesi soltanto la Legge autorizzava a individuare Magistrati a tempo determinato che fossero di pari grado e, in «*ulteriore difetto*», e cioè se non ci fosse stato nessun Magistrato a tempo determinato in grado di riempire il vuoto, si sarebbe potuto far ricorso ai Commissari della Legge a tempo determinato, sempre sulla base del criterio dell'anzianità prima ricordato.

Quella appena riferita è la piana interpretazione che un qualsiasi giurista avrebbe potuto e dovuto dare a un testo legislativo, come quello contenuto nelle disposizioni oggetto di interpretazione autentica (art.7, quinto comma, Legge Qualificata n.145/2003 e successive modificazioni), prima che fosse intervenuta la Legge Qualificata di interpretazione autentica n.1/2020. Quest'ultima, per la verità, non ha fatto altro che, ribadirla o, se si vuole, chiarirla, poiché, oltre a confermare che la regola è quella di integrare per quanto possibile la componente togata con Magistrati a tempo indeterminato, ha ripreso pari pari l'eccezione relativa all'individuazione dei Magistrati o, in mancanza di questi dei Commissari della Legge, a tempo determinato, con la sola aggiunta dell'avverbio «Solo» («Solo qualora»), che nel testo interpretato

92

non c'era (anche se era del tutto pleonastico, tanto che nel successivo art.4 della Legge n.1/2020 manca di nuovo).

In definitiva, a giudizio di chi scrive, la Legge Qualificata di interpretazione autentica (art. 3, L.Q. n.1/2020) rende obbligatorio, con efficacia retroattiva, dare all'art. 7, quinto comma, L.Q. n. 145/2003 (e successive modificazioni), il senso che ragionevolmente avrebbe dovuto correttamente darsi allo stesso articolo anche prima che fosse adottata la legge interpretativa.

Come si spiega allora questa curiosa vicenda, per la quale una legge di interpretazione autentica conferisce alle disposizioni interpretate il senso che ragionevolmente avrebbero dovuto già avere?

Il fatto è che il legislatore della Repubblica di San Marino ha inteso intervenire con una legge che si autoqualifica di interpretazione autentica e che, come s'è appena visto, effettivamente lo è, sia perché dubbi sul significato delle disposizioni interpretate erano stati espressi in varie occasioni e, in particolare, nell'Adunanza del Consiglio Giudiziario in seduta Plenaria del 27 aprile 2018 e del 12 febbraio 2019 (v. i relativi verbali), sia soprattutto perchè l'art.7 quinto comma, cioè l'insieme delle disposizioni interpretate autenticamente, era stato applicato, allorché è stato individuato come membro della componente togata il prof. Caprioli, in un senso diverso e contrario a quello sopra indicato, che, si ripete, probabilmente era il più coerente con il testo della legge interpretata.

Più in particolare, l'interpretazione difforme seguita in quest'ultima vicenda si è basata sulla lettura dell'eccezione prevista («*Qualora il numero dei Magistrati sia inferiore a quello dei Consiglieri membri della Commissione per gli Affari di Giustizia...*») come riferita, non già al numero complessivo della componente togata, ma al numero dei membri togati in ciascun ruolo. Sicché, ad esempio, se non ci fossero stati tre Magistrati nel ruolo d'Appello, questa sottocomponente avrebbe dovuto essere integrata con un Magistrato d'Appello a tempo determinato, anche se sussistevano in realtà altri Magistrati a tempo indeterminato pienamente disponibili in altri ruoli.

A onor del vero, l'ultima parte dell'art.7, quinto comma, nel testo oggetto di interpretazione autentica rivela una costruzione linguistica tutt'altro che perspicua, in relazione alla quale appariva possibile che si sollevassero dubbi interpretativi. Infatti, dopo aver premesso che nell'ipotesi eccezionale in cui il numero dei Magistrati - i quali due righe sopra erano stati circoscritti a «*quelli confermati a tempo indeterminato*» - fosse inferiore a quello dei Consiglieri di provenienza politica, si precisava che il Consiglio Giudiziario dovesse essere integrato «*con i Magistrati di pari grado rispetto al ruolo in cui si è verificata la mancanza, ovvero, in ulteriore difetto, dai Commissari della Legge, anche a tempo determinato*».

Interpretando questo meccanismo di sostituzione indipendentemente dal principio secondo il quale, per quanto possibile, i membri della componente togata dovessero essere «*Magistrati confermati a tempo indeterminato*», la

disposizione finale del quinto comma avrebbe potuto essere erroneamente interpretata nel senso che era sufficiente che la mancanza si fosse verificata in un singolo ruolo al fine di poter coprire i mancanti con Magistrati a tempo determinato (la cui scelta oltretutto appariva nel testo come se fosse intercambiabile con quella di un Magistrato confermato: «anche a tempo determinato»). Tuttavia gli articoli di legge vanno interpretati sempre in modo sistematico. E sotto questo profilo la detta interpretazione si rivelava molto discutibile, se non proprio errata.

Resta il fatto che la lettera dell'art.7, quinto comma, allora vigente, condizionava l'applicazione dell'eccezione, per la quale poteva essere individuato un Magistrato o un Commissario della legge a tempo determinato in luogo di uno a tempo indeterminato, alla circostanza che il «numero dei Magistrati» a tempo indeterminato, cioè l'insieme degli stessi, fosse inferiore al numero complessivo dei membri della Commissione per gli Affari di Giustizia. E' vero, come s'è detto, che l'ultima parte del vecchio art.7, quinto comma, rivela difetti di costruzione della frase che avrebbe potuto dare adito a dubbi, ma il senso complessivo delle disposizioni appariva, ad avviso dello scrivente, sufficientemente chiaro.

Del resto, il senso globale di quel comma appare corroborato anche dalla considerazione della *ratio* che ha indotto a porre la regola che circoscrive, se possibile, ai togati a tempo indeterminato la composizione del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria. L'esclusione, in via di principio, dei

togati a tempo determinato dipende infatti dal rilievo che la conferma degli stessi e il superamento del periodo di prova da parte loro sono oggetto di analisi e di deliberazione dello stesso Consiglio Giudiziario in seduta plenaria. Sicché la loro eventuale astensione dalla discussione e dalla votazione sulla loro conferma in servizio nella posizione a tempo indeterminato, dovuta all'esigenza di evitare un evidente conflitto di interessi, finirebbe per provocare un *vulnus* del principio di pariteticità fra componente politica (laica) e componente togata, sul quale si basa fondamentalmente la composizione del Consiglio Giudiziario in adunanza plenaria.

Ad ogni modo, qualunque fosse stata la corretta interpretazione dell'art.7, quinto comma, nel testo previgente che è stato oggetto di interpretazione autentica, è stato stabilito e reso obbligatorio dalla legge interpretativa di conferire allo stesso articolo il significato che esclude di riferire a ogni singolo ruolo l'inferiorità del numero dei togati. Tanto l'art.3, L.Q. n. 1/2020, che condiziona il ricorso eccezionale a togati a tempo determinato soltanto alla mancanza di un numero complessivo di Magistrati a tempo indeterminato almeno pari a quello dei Consiglieri di provenienza politica, quanto l'art.4, che riscrive l'intero art.7, quinto comma, adeguandone la stesura agli orientamenti interpretativi imposti con il precedente art.3 della stessa legge, manifestano chiaramente la volontà di ripristinare l'intento originario che ha portato il legislatore della Repubblica del Titano a stabilire le

norme sulla composizione del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria dando assoluta priorità ai Magistrati a tempo indeterminato.

È evidente che, nel caso, la legge di interpretazione autentica è stata adottata allo scopo di contrastare un orientamento applicativo della legge interpretata che il legislatore nella sua insindacabile discrezionalità ha ritenuto difforme rispetto all'intento originario che ne aveva giustificato l'adozione. È un'ipotesi, che, come s'è visto nel paragrafo precedente, rientra legittimamente tra quelle che giustificano il ricorso a leggi d'interpretazione autentica.

A questo punto sorge un'altra questione. L'art.4 della L.Q. n.1/2020, che riscrive totalmente il precedente testo dell'art.7, quinto comma, L.Q., n.145/2003 (e successive modificazioni), adeguandolo all'interpretazione autentica dello stesso art.7, quinto comma, contenuta nel precedente art.3, nonché ripulendo e chiarendo talune espressioni, specie nella parte finale dell'articolo, che avevano dato adito a dubbi interpretativi, solleva un problema, che può riassumersi nella seguente questione: può essere configurato lo stesso art.4 come una disposizione interpretativa, considerato che, pur obbedendo allo scopo di esporre nel modo più completo e più chiaro la corretta interpretazione ora ricordata, esso sostituisce integralmente tutte le precedenti statuizioni che davano vita al predetto art.7, quinto comma, nella versione previgente?

Considerando che l'interpretazione gioca sul piano delle norme (significati), e non su quello delle disposizioni (proposizioni o significanti), pur se l'art.4 (sostitutivo dell'art.7, quinto comma, previgente) è indubbiamente e totalmente coerente con l'indirizzo interpretativo fissato autenticamente dal legislatore nel precedente art.3, esso, preso a sé, non può essere considerato come una normazione di interpretazione autentica, in quanto contiene disposizioni che sostituiscono il previgente art.7, quinto comma, per via di abrogazione totale e, dunque, con efficacia *ex-nunc*. In ogni caso, l'effetto retroattivo implicito nelle norme di interpretazione autentica si produce egualmente attraverso l'art.3 L.Q. n. 1/2020, il quale chiarisce - ammesso che fosse poco chiaro - che soltanto quando il numero complessivo dei Magistrati a tempo indeterminato, inclusi nel computo i Commissari della Legge, sia inferiore a quello dei Consiglieri politici (laici), si può procedere eccezionalmente a integrare la componente togata con Magistrati a tempo determinato.

È indubbio che tale interpretazione sia perfettamente in linea con i canoni della ragionevolezza e sia, perciò, pienamente legittima, come richiede tanto la giurisprudenza Sammarinese, quanto quella costituzionale italiana (v., supra, n. 2). Essa infatti è, non soltanto una possibilità interpretativa chiaramente contenuta nelle norme della legge oggetto di interpretazione autentica, ma è soprattutto la soluzione interpretativa che appariva già prima dell'intervento di quest'ultima legge (n. 1/2020) come la più coerente con il

dato testuale complessivo delle disposizioni interpretate. Il testo interpretato diceva, infatti, che il ricorso a Magistrati a tempo determinato per l'integrazione del Consiglio avrebbe potuto farsi soltanto nel caso in cui «*il numero dei Magistrati sia (fosse) inferiore a quello dei Consiglieri membri della Commissione per gli Affari di Giustizia*», e non se tale mancanza si fosse prodotta nei singoli ruoli. In effetti, la rilevanza dei ruoli emergeva nelle disposizioni interpretate unicamente in relazione alla distribuzione dei singoli Magistrati a tempo determinato da porre al posto dei Magistrati a tempo indeterminato nel caso in cui il numero (complessivo) di questi ultimi fosse inferiore a quello (complessivo) dei componenti laici. Insomma, l'integrazione, nel caso di mancanza di Magistrati a tempo indeterminato pari al numero dei Consiglieri, sarebbe dovuta avvenire scegliendo Magistrati (a tempo determinato) «di pari grado rispetto al ruolo» di quelli (a tempo indeterminato) mancanti.

Il che è cosa ben diversa da come il previgente art. 7, quinto comma, è stato applicato in relazione alla scelta del Magistrato a tempo determinato, nella persona del prof. Caprioli. E ciò rende del tutto giustificato il fatto che il legislatore, di fronte a un'applicazione della legge chiaramente difforme e incoerente rispetto al tenore letterale e allo spirito della legge stessa, sia intervenuto per ripristinare l'interpretazione più coerente con la lettera e con l'intento originario della medesima.

Queste considerazioni rendono superflua ogni ulteriore indagine sulla ragionevolezza dell'interpretazione autentica effettuata sia sotto il profilo del legittimo affidamento, sia sotto quello della certezza del diritto e della coerenza con il complessivo ordinamento normativo della Repubblica di San Marino.

4. Gli effetti della Legge Qualificata di interpretazione autentica sugli atti compiuti in base all'interpretazione difforme della disposizione interpretata

È pacifico in giurisprudenza e in dottrina che una legge che abbia legittimamente prodotto un'interpretazione autentica di un'altra previgente disposizione di legge debba essere applicata retroattivamente - vale a dire con efficacia *ex-tunc*, sin dall'inizio - salvi il limite dei rapporti «esauriti» (cioè dei rapporti sui quali gli effetti si sono prodotti in modo irretrattabile) e quello connesso all'illegittima intromissione del legislatore, attraverso norme asseritamente retroattive, in specifici procedimenti giudiziali al momento pendenti (v., supra, n. 2).

Applicando i principi prima ricordati alla composizione del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria risulta che la scelta del prof. Caprioli come membro della componente togata è stata frutto di un'interpretazione dell'art. 7,

quinto comma, L.Q. n.145/2003 e successive modificazioni, non conforme al tenore letterale dello stesso e, comunque, contrastante e incompatibile con il significato dello stesso comma stabilito in via di interpretazione autentica dall'art. 3 della Legge Qualificata n. 1/2020. Poiché la composizione di un organo collegiale contraria alla legge priva lo stesso organo della legittimazione soggettiva - ossia, in termini generali, della sua capacità giuridica e d'agire - tutti gli atti posti in essere in quella viziata composizione, vale a dire con la presenza del prof. Caprioli, sono illegittimi, per un vizio del soggetto agente assimilabile all'incompetenza c.d. relativa (v., per tutti, F. Caringella, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino 2011, p. 667; L.R. Perfetti, *Manuale di diritto amministrativo*, Padova 2007, p. 569; e ivi ulteriori ragguagli dottrinali e giurisprudenziali, nonché A. Zavoli, *Lineamenti di diritto processuale amministrativo*, San Marino 1989, p. 41).

L'illegittimità della composizione si concretizza con la mera presenza del membro non legittimato alle riunioni del Consiglio, poiché si ritiene pacificamente che sia sufficiente tale evento a viziare le conseguenti deliberazioni, potendo quel soggetto attraverso la sua semplice partecipazione influire sugli orientamenti che si formano nella discussione collegiale. Per questa ragione non avrebbe senso invocare, a mo' di sanatoria della relativa deliberazione, l'esperimento della «prova di resistenza», presupponendo erroneamente che la deliberazione sarebbe valida se la maggioranza necessaria per la sua adozione sarebbe stata raggiunta anche con la sottrazione del voto

del membro illegittimamente eletto (v. dottrina sopra citata e ivi i riferimenti giurisprudenziali).

Occorre però precisare che, poiché le delibere del Consiglio Giudiziario sono equiparate, sotto il profilo del loro valore giuridico, agli atti amministrativi, la loro invalidità non opera immediatamente *ope legis*, ma può essere fatta valere esclusivamente con i mezzi d'impugnazione previsti dalla legge, e quindi nei modi e nei termini legislativamente stabiliti per essi. Ciò significa che le decisioni adottate conservano la loro efficacia in tutti i casi in cui non siano state impugnate nei termini perentori previsti per la loro impugnazione o si sia formato sulle stesse un giudicato (*res judicata*). Allo stesso modo, nel caso che dalle deliberazioni adottate discendessero illeciti civili, le regole sarebbero le medesime, nel senso che le eventuali violazioni della legge dovrebbero farsi valere soltanto nei modi e nei termini previsti per le relative impugnazioni.

Il discorso si pone in modo diverso soltanto di fronte a eventuali reati commessi in relazione alle deliberazioni adottate nell'ambito del collegio, nel senso che, se queste ultime fossero frutto di attività penalmente illecite o comunque connesse con queste, verrebbero invalidate con l'accertamento definitivo della effettiva commissione degli stessi reati.

5. Sull'art. 2 Legge Qualificata n. 1/2020

L'art. 2 della Legge Qualificata n. 1/2020 modifica l'art. 6, quarto comma, della Legge Qualificata n. 145/2003, come novellato dell'art. 2 della Legge Qualificata 26 febbraio 2019 n. 1.

Quest'ultimo articolo, nel modificare il predetto art. 6, terzo comma, L.Q. n. 145/2003, ha previsto al terzo comma che «*Il Consiglio Giudiziario, qualora in circostanze straordinarie il settore dell'amministrazione della giustizia manifesti l'esigenza contingente di avvalersi di professionalità ed esperienze particolari e specifiche, potrà designare quale Dirigente una personalità esterna alla Magistratura sammarinese di chiarissima fama e comprovata esperienza nell'ambito della direzione di strutture ed organi giudiziari, per periodi definiti dallo stesso Consiglio Giudiziario, anche inferiori ai cinque anni*».

A sua volta l'art. 2 della Legge Qualificata n. 1/2020, intervenendo sul quarto comma, dello stesso art. 6, L.Q. n. 145/2003, ne ha modificato il testo, laddove stabilisce che «*Il Dirigente non Magistrato, nominato ai sensi del comma precedente, partecipa al Consiglio Giudiziario*», aggiungendo «*senza diritto di voto*».

Non v'è dubbio, come risulta dallo stesso tenore letterale dell'art. 6, terzo comma, che la preposizione di un «*Dirigente non Magistrato*» è considerata dalla legge un evento del tutto eccezionale, legato a «*circostanze*

straordinarie» di difficoltà dell'amministrazione della giustizia. La scelta di una personalità esterna, proprio per tale eccezionalità, deve essere debitamente motivata e suffragata da un ampio voto del Consiglio Giudiziario, poiché essa risponde a una logica sostanzialmente commissariale. Ogni espressione del comma esaminato - dalle «*circostanze straordinarie*» all'«*esigenza contingente*», dalla «*chiarissima fama e comprovata esperienza nell'ambito di strutture e organi giudiziari*» a «*per periodi definiti (...) anche inferiori a cinque anni*» - conferma tale carattere.

Detto ciò e sottolineata l'eccezionale straordinarietà di una scelta del genere, la precisazione introdotta dall'art. 2 della Legge Qualificata n. 1/2020 pone indubbiamente problemi di coerenza normativa con la composizione e il funzionamento del Consiglio Giudiziario.

Quest'ultimo, in effetti, ha per legge una composizione che si basa sulla perfetta pariteticità tra componente politica (laica) e componente giudiziaria (togata): 11 a 11. Togliendo il diritto di voto nelle riunioni del Consiglio Giudiziario al Dirigente non Magistrato, il quale presiede alla gestione del corpo giudiziario sebbene in forma commissariale, viene ad alterarsi il suddetto principio di pariteticità, nel senso che si introduce una deroga allo stesso.

5 settembre 2020

Prof. Avv. Antonio Baldassarre

Prof. Avv. Antonio Baldassarre
Presidente emerito della Corte Costituzionale

ADDENDUM

PARERE PRO-VERITATE

I Capitani Reggenti della Repubblica di San Marino, ai quali, in data 5 settembre 2020 è stato consegnato un mio parere *pro-veritate* sulla Legge Qualificata n.1/2020, mi chiedono un ulteriore chiarimento sulla questione svolta nel paragrafo n.5 del predetto parere, relativa all'art.2 della Legge ora ricordata, il quale, togliendo il diritto di voto nelle adunanze plenarie del Consiglio Giudiziario al Dirigente non Magistrato, crea un problema riguardo al rispetto del principio di pariteticità tra la componente laica e quella togata, stabilito per la composizione e il funzionamento dello stesso Consiglio. I Capitani Reggenti mi chiedono, in particolare, quale può essere la soluzione più ragionevole del problema ora indicato.

***

Nel parere consegnato il 5 settembre u.s. mi sono limitato a dire che la modifica apportata dall'art.2 L.Q. n.1/2020 all'art.6 L.Q. n.145/2003, per la quale si stabilisce che il Dirigente non Magistrato, designato nelle circostanze

di straordinaria necessità, non ha diritto di voto nelle adunanze del Consiglio Giudiziario in seduta plenaria, mette in questione il principio di pariteticità, che presiede alla composizione e al funzionamento del predetto Consiglio, senza indicare le possibili soluzioni del problema. Mi sono limitato a questo per il semplice motivo che le vie di uscita dell'anzidetta *impasse* possono essere varie, di modo che, per rispetto alla libertà di scelta delle Autorità Sammarinesi, non ho manifestato il mio pensiero sulla soluzione, che, a mio avviso, sarebbe più coerente con il sistema. Poichè ora che i Capitani Reggenti, dopo aver preso visione del parere, mi chiedono specificamente quale sia la mia opinione in proposito, non posso esimermi dal manifestarla.

A mio giudizio, la soluzione più ragionevole e più coerente con il sistema normativo riguardante la composizione e il funzionamento del Consiglio Giudiziario plenario deve tener conto di due vincoli esistenti nella normativa attuale.

Il primo è dato dall'art.8, primo comma, L.Q., n.145/2003, secondo il quale «*La Commissione Consiliare per gli Affari di Giustizia è costituita da dieci Consiglieri*». Poichè l'art. 7, quinto comma, della stessa Legge, come modificato dall'art. 4 della Legge Qualificata n. 1/2020, stabilisce che la componente laica del Consiglio Giudiziario Plenario è formato «*dai membri della Commissione Consiliare per gli Affari di Giustizia*», il numero di tale componente appare rigido, così che non può essere diminuito.

Il secondo vincolo è dato da un'altra disposizione dello stesso art. 7, quinto comma, L.Q., n. 145/2003, come modificato dall'art. 4, L.Q., n. 1/2020, la quale stabilisce che «*il numero dei Magistrati con diritto di voto deve comunque essere sempre pari a quello degli altri componenti aventi diritto di voto*». Quest'ultima disposizione, contrariamente a quella precedentemente esaminata, sembra invece autorizzare a dare alla componente togata un carattere più elastico, nel senso che, una volta che il Dirigente non Magistrato non abbia per legge diritto di voto nel Consiglio, si rende possibile integrare il numero dei Magistrati di un'ulteriore unità, seguendo i criteri stabiliti dallo stesso articolo e anteponendo comunque i Magistrati a tempo indeterminato, se presenti, a quelli a tempo determinato.

Quest'ultima soluzione mi sembra la più coerente con il sistema normativo attualmente in vigore e la più ragionevole in considerazione del rilievo che la *ratio* sottostante all'art. 7, quinto comma, ora citato, è quella di assicurare «*comunque*» una parità numerica tra i membri con diritto di voto delle due componenti, quella laica e quella togata.

A questa soluzione si può pervenire per via interpretativa. Tuttavia è consigliabile al fine della certezza del diritto, introdurre per legge un emendamento con la precisazione indicata.

8 settembre 2020

Prof. Avv. Antonio Baldassarre