



**Giustizia amministrativa**  
A cura del Segretariato Generale della Giustizia amministrativa

**Consiglio di Stato**  
**Tribunali Amministrativi Regionali**

**News n. 109 del 14 settembre 2023**  
**a cura dell'Ufficio del massimario**

Illegittima la legge di riforma organica della magistratura onoraria nella parte che regola la dispensa dal servizio del magistrato onorario.

Corte costituzionale, sentenza 27 luglio 2023, n. 166 - Presidente Sciarra, red. San Giorgio.

**Ordinamento giudiziario – Magistrati onorari - Infermità ultrasemestrale – Dispensa automatica dal servizio – Incostituzionalità.**

E' incostituzionale l'art. 21, comma 2, del decreto legislativo 13 luglio 2017, n. 116 (Riforma organica della magistratura onoraria e altre disposizioni sui giudici di pace, nonché disciplina transitoria relativa ai magistrati onorari in servizio, a norma della legge 28 aprile 2016, n. 57), nella parte in cui prevede, al primo periodo, che “[i]l magistrato onorario è dispensato, anche d’ufficio, per impedimenti di durata superiore a sei mesi” anziché “[i]l magistrato onorario è dispensato, anche d’ufficio, per infermità che impedisce in modo definitivo l’esercizio delle funzioni o per altri impedimenti di durata superiore a sei mesi” (1).

I. – Con la sentenza in rassegna la Corte costituzionale censura l'art. 21, comma 2, del d.lgs. 13 luglio 2017, n. 116 (Riforma organica della magistratura onoraria e altre disposizioni sui giudici di pace, nonché disciplina transitoria relativa ai magistrati onorari in servizio, a norma della legge 28 aprile 2016, n. 57), per violazione dell'art. 76 Cost., osservando che la legge delega 28 aprile 2016, n. 57 aveva individuato con precisione il contenuto del potere legislativo delegato, operando un rinvio automatico e globale all'art. 9 della legge 21 novembre 1991, n. 374 (istituzione del giudice di pace) seco do cui “il giudice di pace è dispensato, su sua domanda o d’ufficio, per infermità che impedisce in modo definitivo l’esercizio delle funzioni o per altri impedimenti di durata superiore a sei mesi”.

Nel caso di specie la Corte - mediante una interpretazione di tipo additivo - ha osservato come dal confronto tra la legge di delega e quella di riforma, oggetto della q.l.c., emerge inequivocamente che l' "infermità" quale causa di impedimento non figura più tra le ipotesi previste nella legge delegata, in modo da convogliare nell'unica indistinta categoria dell'impedimento ultrasemestrale ogni ipotesi di dispensa dal servizio del magistrato onorario.

In tal modo, osserva la Corte, la legge delega è stata esercitata in termini diversi da quanto prescritto dalla legge delega n. 57 del 2016, incidendo sul trattamento più favorevole previsto per la malattia dal citato art. 9 della legge n. 374 del 1991.

Il decreto legislativo 116 del 2017, infatti, ha previsto la dispensa per qualsiasi impedimento che si protragga oltre sei mesi, senza riportare, in difformità dal criterio posto dalla delega, il trattamento più favorevole previsto dalla legge n. 374 del 1991 per le infermità e senza operare alcuna distinzione tra i tipi di impedimento idonei a determinare la dispensa.

La q.l.c. era stata sollevata dal T.a.r. per il Lazio, sez. I, con ordinanza 6 ottobre 2022, n. 12674 (oggetto della News UM n. 10 del 26 gennaio 2023 alla quale si rinvia per approfondimenti, in particolare ai punti: II, per la ricostruzione della controversia da cui ha origine la rimessione; III, in relazione alla rilevanza della questione e ai profili di non manifesta infondatezza).

II. - L'iter argomentativo sulla base del quale la Corte costituzionale è giunta alla declaratoria di illegittimità costituzionale è così articolato;

a) quanto alla non manifesta infondatezza della questione:

a1) il T.a.r. per il Lazio, sezione prima, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 2, del d.lgs. n. 116 del 2017, nella parte in cui dispone che "[i]l magistrato onorario è dispensato, anche d'ufficio, per impedimenti di durata superiore a sei mesi", in riferimento all'art. 76 Cost.-.

Secondo il rimettente, con la disciplina censurata il legislatore delegato avrebbe violato i principi e criteri direttivi dettati dal legislatore delegante che, all'art. 2, comma 10, lettera a), della legge n. 57 del 2016, aveva previsto che il Governo, nell'esercizio della delega, provvedesse a regolamentare i casi di decadenza dall'incarico, revoca e dispensa dal servizio (ai sensi dell'art. 1, comma, 1 lettera i, della citata legge n. 57 del 2016), stabilendo che a tutti i magistrati onorari si applicasse il regime di cui all'art. 9 della legge n. 374 del 1991, istitutiva del giudice di pace, e successive modificazioni;

a2) Tale disposizione, espressamente richiamata nella legge di delega n. 57 del 2016, prevede, al comma 2, che: "[i]l giudice di pace è dispensato, su sua domanda o d'ufficio, per infermità che impedisce in modo definitivo l'esercizio delle funzioni o per altri impedimenti di durata superiore a sei mesi";

- a3) dal differente tenore testuale delle due disposizioni a confronto il rimettente deduce che il Governo avrebbe esercitato la delega in modo costituzionalmente illegittimo;
- a4) in particolare secondo il giudice a quo nel decreto delegato è venuta meno, in spregio al criterio posto dalla legge di delega, la distinzione tra la disciplina dell'infermità – che, secondo l'art. 9, comma 2, della legge n. 374 del 1991, come sostituito dall'art. 7, comma 1, della legge n. 468 del 1999, comporta la dispensa dal servizio solo in quanto impeditiva, in modo definitivo, dell'esercizio delle funzioni del magistrato onorario – e gli altri impedimenti, di diversa natura, rispetto ai quali la dispensa è destinata ad operare solo in caso di durata ultrasemestrale degli stessi;
- b) la questione è fondata, nei termini di seguito precisati:
- b1) in via preliminare la Corte osserva che la verifica di conformità della norma delegata a quella delegante richiede lo svolgimento di un duplice processo ermeneutico che, condotto in parallelo, tocca, da una parte, la legge di delegazione e, dall'altra, le disposizioni stabilite dal legislatore delegato, da interpretare nel significato compatibile con la delega stessa (cfr. Corte cost. 25 giugno 2021, n. 133, in Foro it. 2021, I, 3020, con nota di CASABURI, in Giur. costit. 2021, 1372, con nota di FRONTONI; idem, 13 aprile 2017, n. 84, in Riv. giur. edilizia 2017, I, 246; idem, 25 novembre 2016, n. 250, in Foro it. 2017, I, 59; idem, 24 settembre 2015, n. 194, in Foro it. 2016, I, 1574, con nota di POLISENO; idem, 4 giugno 2014, n. 153, in Foro it. 2014, I, 2690, con nota di RICCI);
- b2) la legge delega è dunque fondamento e limite del potere legislativo delegato; essa, se, da una parte, non deve contenere enunciazioni troppo generali o comunque non idonee ad indirizzarne l'attività, dall'altra, "può essere abbastanza ampia da preservare un margine di discrezionalità, e un corrispondente spazio entro il quale il Governo possa agevolmente svolgere la propria attività di "riempimento" normativo, la quale è pur sempre esercizio delegato di una funzione legislativa" essendo il legislatore delegato chiamato "a sviluppare, e non solo ad eseguire, le previsioni della legge di delega" (Corte cost. 11 maggio 2017, n. 104, in Foro it. 2017, I, 2540, con nota di PASCUZZI, in Giur. costit. 2017, 1063, con nota di SERGES, TARLI BARBIERI);
- b3) se la delega legislativa non esclude in capo al legislatore delegato ogni discrezionalità, tuttavia la maggiore o minore ampiezza di quest'ultima va apprezzata e ritenuta "in relazione al grado di specificità dei criteri fissati nella legge delega", nel rilievo che "per valutare se il legislatore abbia ecceduto [i] margini di discrezionalità occorre individuare la ratio della delega per verificare se la norma delegata sia stata con questa coerente" (cfr.

Corte cost. n. 153 del 2014 cit. e, nello stesso senso, tra le altre, 4 luglio 2022, n. 175, in Guida al lav. 2022, fasc. 31, 54, con nota di IMBRIACI, in Giur. costit. 2022, 1979, con nota di INGRAO, in Giur. costit. 2023, 2347, con nota di DI SIENA; idem, 2 dicembre 2021, n. 231, in Foro it. 2022, I, 1541, con nota di ROMBOLI, in Giur. costit. 2021, 2580, con nota di SCORZA, STARITA; idem, 26 luglio 2021, n. 174, in Foro it. 2021, I, 2979; idem, 9 luglio 2013, n. 184, in Foro It. Rep, 2013, Fallimento, n. 219; idem, 6 dicembre 2012, n. 272, in Foro it. 2013, I, 1091, con nota di DALFINO; idem, 24 giugno 2010, n. 230, in Giur. costit. 2010, 3610, con nota di CARNEVALE);

- c) ciò premesso, nel caso in esame, è stato rilevato che la legge n. 57 del 2016, dopo aver disposto, al comma 1 dell'art. 1 (rubricato "Contenuto della delega"), che "[i]l Governo è delegato ad adottare, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge con l'osservanza dei principi e dei criteri direttivi di cui all'articolo 2, uno o più decreti legislativi diretti a [per quanto rileva]: i) regolamentare i casi di decadenza dall'incarico, revoca e dispensa dal servizio", al comma 10, lettera a), del successivo art. 2 (rubricato "Principi e criteri direttivi"), nel fissare i principi ed i criteri direttivi cui il legislatore delegato si sarebbe dovuto attenere, stabilisce che "a tutti i magistrati onorari si applichi la disciplina della decadenza e della dispensa dal servizio, prevista dall'articolo 9 della legge 21 novembre 1991, n. 374 e successive modificazioni";
- c1) il predetto art. 9, come sostituito dall'art. 7, comma 1, della legge n. 468 del 1999, al comma 2, prevede che "[i]l giudice di pace è dispensato, su sua domanda o d'ufficio, per infermità che impedisce in modo definitivo l'esercizio delle funzioni o per altri impedimenti di durata superiore a sei mesi";
- c2) sulla base del riportato sistema di richiami è chiaro che la disposizione della legge di delega concorre a formare il parametro violato e l'art. 9, comma 2, della legge n. 374 del 1991 – norma compiuta, integrativa non più, e non solo, di un principio o criterio direttivo, ma di una vera e propria *regula iuris* – nella sua portata vale a ridurre, in modo corrispondente, i margini di discrezionalità ed il cosiddetto potere di riempimento del legislatore delegato;
- c3) l'art. 21, comma 2, del d.lgs. delegato n. 116 del 2017, là dove stabilisce che "[i]l magistrato onorario è dispensato, anche d'ufficio, per impedimenti di durata superiore a sei mesi" elimina uno dei sintagmi integrativi dell'art. 9, comma 2, della legge n. 374 del 1991;
- c4) il confronto tra le due disposizioni evidenzia inequivocamente come l'infermità quale causa di impedimento venga ignorata nella previsione delegata, che convoglia nell'unica indistinta categoria dell'impedimento ultrasemestrale ogni regolamentazione della dispensa dal servizio del

magistrato onorario, discostandosi, in tal modo, dalla stessa disposizione delegante;

- d) né il citato art. 21 ed i suoi rapporti con la legge di delega ed il parametro normativo interposto consentono una interpretazione conservativa che della norma oggetto di dubbio preservi la portata, in quanto espressiva di una discrezionalità guidata, nel suo esercizio, dai principi e criteri della legge di delega, quale mera ragionevole espansione di un contenuto, nel resto mantenuto nel suo fondamento;
- d1) la legge di delega e quella delegata delineano infatti disposizioni completamente differenti, sostenute da distinte *rationes*, ove si consideri che il frammento del disposto venuto meno nella norma delegata è espressivo di una diversa causa di dispensa meritevole, nella sua autonomia, di mantenere menzione anche nella stessa norma delegata;
- d2) il riferimento all'infirmità che impedisce in modo definitivo l'esercizio delle funzioni vale, infatti, a dare contenuto ad una distinta categoria, il cui richiamo si pone in funzione di limite allo sviluppo dell'ulteriore attività legislativa del Governo e quale termine diretto a vincolare il legislatore delegato. La sua eliminazione nella previsione delegata espunge così uno dei contenuti precettivi della disposizione di delega;
- d3) la norma delegata non diviene in tal modo espressiva di una mera sintesi semplificativa del sistema rendendo più agevole l'applicazione della dispensa dal servizio nell'adottata unica prospettiva della durata ultrasemestrale dell'assenza del magistrato onorario, e non realizza una più agevole interpretazione della norma delegante di cui provveda ad eliminare contraddizioni e contenuti oscuri;
- d4) la disposizione integrativa del parametro violato, quindi, non cade più (per mano del legislatore delegato) entro i confini della legge delega n. 57 del 2016, ma al di fuori di essa, rivelando della previsione delegata la novità;
- e) la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 2, del d.lgs. n. 116 del 2017, sollevata in riferimento all'art. 76 Cost. è stata, pertanto, ritenuta fondata. Con l'ulteriore precisazione che il criterio direttivo di cui all'art. 2, comma 10, lettera a), della stessa legge n. 57 del 2016 reca, come anticipato, una vera e propria *regula iuris*, compiuta nei suoi contenuti e portatrice di una diretta e stringente disciplina della fattispecie di cui si tratta, che non lascia margini a scelte discrezionali del legislatore delegato, una volta esercitata la delega.