



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**SEZIONI UNITE CIVILI**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

MARGHERITA CASSANO - Prima Presidente -

BIAGIO VIRGILIO - Presidente di Sezione -

CARLO DE CHIARA - Presidente di Sezione -

ANTONIAETTA SCRIMA - Rel. Presidente Sezione -

ENRICO MANZON - Consigliere -

MAURO DI MARZIO - Consigliere -

ALBERTO GIUSTI - Consigliere -

GUIDO MERCOLINO - Consigliere -

CATERINA MAROTTA - Consigliere -

DISCIPLINARE  
MAGISTRATI

Ud. 04/07/2023 -  
PU

R.G.N. 29341/2022

Rep.

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 29341-2022 proposto da:

rappresentato e difeso dall'avvocato

**- ricorrente -**

**contro**



MINISTRO DELLA GIUSTIZIA *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, presso i cui uffici siti in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, domicilia *ope legis*;

**- resistente -**

***nonchè contro***

PROCURATORE GENERALE PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE;

**- intimato -**

avverso la sentenza n. 143/2022 del CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA, depositata in data 8/11/2022.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 4/07/2023 dal Presidente ANTONIETTA SCRIMA;

udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale PASQUALE FIMIANI, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

### **FATTI DI CAUSA.**

1. Il Procuratore Generale presso la Corte di cassazione in data 6 novembre 2020, a seguito di notizie circostanziate di fatti acquisiti in data 27 gennaio 2020 con la nota del Presidente della Corte d'appello di e di sue ulteriori specificazioni, pervenute in data 29 luglio 2020, esercitò l'azione disciplinare nei confronti del dott.

all'epoca dei fatti giudice del Tribunale di in relazione agli illeciti cui agli artt. 1, comma 1, e 2, lett. c), del d.lgs. n. 109 del 2006, per aver mancato ai propri doveri di imparzialità, correttezza ed equilibrio, omettendo di astenersi dalla trattazione di una serie di procedure fallimentari a lui assegnate quale giudice delegato, precisamente indicate nell'incolpazione, nelle quali erano state designate le avvocatesse e



con cui aveva instaurato relazioni sentimentali (capo A dell'incolpazione).

Successivamente (in data 2 dicembre 2020) il Ministro della Giustizia estese l'incolpazione a due ulteriori capi, a seguito di notizie circostanziate dei fatti acquisite con le integrazioni istruttorie relative alla documentazione riguardante le procedure fallimentari nelle quali l'incolpato rivestiva la funzione del giudice delegato, pervenute in data 31 luglio 2020, richieste a seguito della ricezione da parte dell'Ufficio di Gabinetto del Ministro della Giustizia, in data 17 gennaio 2020, di un esposto a firma di

In particolare il Ministro contestò al predetto magistrato:

- l'illecito disciplinare di cui agli artt. 1 e 2, comma 1, lett. a) e d) del d.lgs. n. 109 del 2006, perché, nell'esercizio delle sue funzioni di giudice delegato al fallimento n. 83/17", in violazione di doveri di imparzialità e correttezza, aveva indotto il curatore a nominare, in data 30 novembre 2017, quale legale della curatela fallimentare, l'avv. con cui egli aveva una relazione sentimentale, in luogo dell'avv. precedentemente indicato dal curatore, in tal modo arrecando un indebito vantaggio alla prima e un ingiusto danno al secondo, ed in ogni caso tenendo un comportamento gravemente scorretto nei confronti del curatore fallimentare, a cui si era sovrapposto nelle sue prerogative e, in particolare, nella nomina del legale della curatela (capo B dell'incolpazione);

- l'illecito disciplinare di cui all'art. 2, comma 1, lett. c) del d.lgs. n. 109 del 2006, perché, nell'esercizio delle sue funzioni di giudice delegato in una serie di fallimenti, indicati in dettaglio nell'incolpazione, consapevolmente aveva violato l'obbligo di astensione, pur ricorrendo le condizioni indicate dall'art. 51, comma 1, n. 2, e comma 2 c.p.c., essendo il dottor commensale abituale dell'avv. legale dei predetti fallimenti, e, in ogni



caso, ricorrendo gravi ragioni di convenienza derivanti dalla relazione sentimentale in corso fra i due (capo C dell'incolpazione).

2. Con sentenza n. 143/2022, depositata in data 8 novembre 2022, la Sezione Disciplinare del CSM dichiarò il dottor

responsabile delle incolpazioni a lui ha ascritte, esclusa l'ipotesi di cui all'art. 2, lett. a), del d. lgs. 23 febbraio 2006, n. 109 contestata al capo B), e lo condannò alla sanzione disciplinare della perdita di anzianità di mesi quattro.

3. Avverso tale sentenza il dott. ha proposto ricorso per cassazione, basato su diciassette motivi.

4. Il P.G. ha formulato richiesta di trattazione orale.

Il Ministro della Giustizia e il Ministero della Giustizia hanno depositato un'unica *"memoria di costituzione e difensiva a valere anche come controricorso"*.

Il Pubblico Ministero ha concluso per il rigetto del ricorso.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Va anzitutto precisato che, ancorché entrambi costituitisi, la soggettività giuridica nella presente controversia spetta al Ministro della Giustizia, e non anche al Ministero della Giustizia, per precetto costituzionale (v. art. 107 Cost.). Le parti uniche e necessarie del giudizio di impugnazione delle decisioni disciplinari dell'apposita Sezione del Consiglio Superiore della Magistratura dinanzi a queste Sezioni Unite sono - anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 24 del d. lgs. n. 109 del 2006 - l'incolpato, il Ministro della Giustizia e il P.G. presso la Suprema Corte (Cass., sez. un., n. 17914 del 23/08/2007).

2. Con il primo motivo, rubricato: *«A.1. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per aver la sentenza impugnata o messo di motivare o comunque per aver illogicamente e contraddittoriamente motivato con vizio risultante dal testo della motivazione ovvero dalla lettura parziale di atti del processo penale (omettendo di confrontarsi con la richiesta di archiviazione e le due archiviazioni dei due Giudici*



salentini). *La lettura parallela. Travisamento delle prove*», il ricorrente contesta la cernita «*innaturale del materiale probatorio*» preso a prestito dal procedimento penale, del quale, con la decisione impugnata. se ne sarebbe selezionata solo una parte, non dando conto dell'altra, «*valutazione selettiva ... tale da inficiare la coerenza del percorso motivazionale, rendendolo soltanto apparente, e dunque censurabile*».

3. Con il secondo motivo, rubricato «*A.2. La prova disciplinare sudditante. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per errata o omessa valutazione della prova interna (audizione delle avv.sse e ritenuta meno credibile di quella interna al procedimento penale, sebbene non prova (semmai mezzo di ricerca della prova) giacché non offerta alla conferma dibattimentale*», il ricorrente denuncia che la prova, «*attuata con l'audizione delle avvocatesse e sarebbe stata smentita nella sua valenza da un'intercettazione non oggetto di verifica dibattimentale. Attraverso una non corretta gestione del materiale probatorio si sarebbe pervenuti ad un travisamento della prova e alla costruzione di una motivazione fondata su basi non corrette e semanticamente improprie.*

4. Con il terzo motivo, rubricato «*A.3. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per errata o omessa valutazione della prova Travisamento dei fatti. Concetto di relazione (prerequisito della grave convenienza) alla luce della sentenza della Cassazione civile sez. un., 08/03/2022, n. 7497*», il ricorrente assume che quella con le due avvocatesse e non sarebbe una relazione, dovendo questa poter significare frequentazione assidua, duratura, ripetuta, tale cioè da suggerire quell'obbligo di astensione che costituisce il cuore della contestazione disciplinare. In particolare dalla sentenza di queste Sezioni Unite n. 2301/2019 il desume i tratti salienti di quella condizione di fatto che suggerisce, secondo l'orientamento di



questa Corte, la grave convenienza dell'astensione: *«familiarità, confidenza e particolare vicinanza, certamente esorbitante la mera attività lavorativa»*, relazione conosciuta anche all'esterno, risalente, e per essa favoritismo in qualche modo legato alla suddetta relazione e significatività degli episodi.

5. Il quarto motivo è così rubricato: *«A.4. L'obbligo rectius la facoltà di astensione. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 2 lett. c) del d.lvo 109/2006, nonché il richiamato art. 51 c.p.c del quale si è tenuto conto nell'applicazione della contestazione disciplinare. Erronea applicazione della regola quanto al requisito della "grave convenienza"»*.

Il ricorrente sostiene che le nomine di cui si discute sarebbero precedenti alla relazione, sicché non ne avrebbero *«condizionato la genesi»* e che la Sezione disciplinare, conoscendo il dato cronologico, avrebbe spostato il *focus* sull'obbligo, insorto a seguito della ritenuta relazione, di astensione o revoca dell'incarico e lamenta che, nella sentenza impugnata, non si discuta in alcun modo della gravità della convenienza, di *«quale fosse cioè il peso di una mancata astensione, che, non a caso, prima che diventasse oggetto di denuncia penale, non aveva sollevat[o] alcuna perplessità ed alcun imbarazzo»*. Ad avviso del ricorrente, *«la lettura revanscista del dopo»* conterrebbe *«una ingiustizia cronologica, quella di misura[re] l'opportunità della astensione non durante il rapporto fra Giudice e curatrice, ma alla luce di quello che consegue alla denuncia penale, oltr[e] la quale certamente sarebbe insorto il dovere di astensione»*.

6. Con il quinto motivo il denuncia *«A.5. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente interpretato la facoltà di astensione privata di logiche funzionalistiche, propedeutico alla facoltà di astensione, e di cui si è tenuto conto nell'applicazione della*



*legge disciplinare. Erronea interpretazione della legge quanto alla necessità di un pregiudizio attuale (e concreto). L'astensione come statuto antropologico versus come grave convenienza in relazione alla situazione che sostanzia la convenienza. Assenza di un concreto conflitto di interessi».*

Il ricorrente assume che, nella procedura fallimentare o concordataria in fase esecutiva, il curatore (o il liquidatore giudiziale) non è parte del procedimento, ma rappresenta un ausiliario del giudice delegato e che l'obbligo di astensione dalla trattazione in tali procedimenti, salvo che l'interesse non sussista *ab origine* in quanto concretantesi nella nomina, si configurerebbe allorquando l'interesse emerga nel corso della gestione della procedura in relazione ad un atto che testimoni la frattura decisionale e, quindi, la grave sconvenienza. È in quel momento che il Giudice sarebbe facoltizzato a dichiarare l'astensione.

7. La rubrica del sesto motivo è la seguente: «4.6. *Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 51 cpp del quale si è tenuto conto nell'applicazione della legge disciplinare. Interpretazione sistematica dell'obbligo di astensione come rinveniente da altre disposizioni, in particolare dall'art. 323 c.p., art. 36 cpp. e art. 78 del d.lg.267/2000. Violazione di legge. Erronea applicazione della regola ex art. 51 c.p.c. in chiave sistematica».*

Il ricorrente sostiene che, in difetto di una tassatività derivata dal codice di procedura civile, la ricostruzione della norma può misurarsi con un'interpretazione di tipo sistematico e fa riferimento alla giurisprudenza penale (relativamente all'obbligo di astensione ex art. 323 c.p. previsto a carico del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio), da sempre preoccupata di arricchire l'obbligo di astensione con una valutazione sostanzialistica della funzione e così sanzionare la mancata astensione, sempreché effettivamente lesiva e



produttiva dell'evento. Deduce che il superamento del principio del numero chiuso delle ipotesi di astensione obbligatoria deve essere pur sempre utile ad assicurare l'imparzialità del magistrato rispetto all'affare trattato, sempre che l'ampliamento delle ipotesi di astensione obbligatoria avvenga, oltre che nel rispetto del principio di legalità, in una direzione funzionale allo scopo dell'istituto, preoccupato di prevenire il difetto della «*neutralità rispetto ai litiganti*» ovvero «*alla decisione*». Nella specie la tutela non sarebbe stata alterata né nella scelta delle curatrici, avvenuta nel rispetto dei criteri di rotazione, né nella gestione del rapporto di cui si è «*conosciuta*» solo la liquidazione giudiziale ai minimi tabellari. Peraltro, il                    deduce che la sua «*neutralità*» sarebbe stata esaminata e riconosciuta nel corso della vicenda penale dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di                    e dal locale giudice delle indagini preliminari, che avevano evidenziato «*l'assenza di qualsiasi violazione di legge o di incongruità economiche dell'operazione*» oggetto delle procedure concorsuali nelle quali le già indicate professioniste svolsero l'attività, tanto da richiedere l'una e accordare l'altro un provvedimento di archiviazione nel procedimento penale a carico del ricorrente in relazione alle ipotesi di reato di cui agli artt. 319-ter, 319-quater e 323 c.p..

Il dott.                    ricorda che l'astensione specifica per gli appartenenti all'ordine giudiziario è disciplinata nel codice di procedura penale all'art. 36 che, oltre alle ipotesi tipiche, prevede, alla lett. h), l'ipotesi di chiusura affidata ad «*altre gravi ragioni di convenienza*» (previsione, questa, colorata dalla gravità, come previsto pure nella disposizione disciplinare) e fa riferimento anche all'astensione prevista nella disciplina degli amministratori locali (art. 78 del d.lgs. n. 267/2000). Anche in quest'ultimo caso l'amministratore deve astenersi non in ragione della materia ma del contenuto dell'atto alla cui adozione partecipa.



8. Con il settimo motivo, rubricato «A.7. *Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 42 e 43 c.p. del quale si è tenuto conto nell'applicazione della legge disciplinare. Violazione di legge quanto all'elemento psicologico della condotta omissiva. Dolus in re ipsa come retaggio del passato*», il ricorrente sostiene che la ragione di astensione, né grave né lieve, non è stata percepita (assenza di consapevolezza) dal che, non avendo una relazione e in mancanza di una ragione grave, ha ritenuto di non comunicare l'astensione considerato che non avrebbe potuto o dovuto revocare l'incarico.

9. L'ottavo motivo è così rubricato: «A.8. *Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente interpretato la legge disciplinare, quanto alla supposta natura dell'illecito quale figura di pericolo presunto, disancorato da una valutazione di offensività, in ossequio ai principi della legalità costituzionale e convenzionale*».

Ad avviso del ricorrente, l'assenza di un pericolo concreto, sebbene certificato *ex post*, dovrebbe orientare la lettura della disposizione e sollecitare una dosimetria sanzionatoria che si riveli sensibile alla valutazione dell'offensività e preservi la disposizione da censure di irrazionalità assiologica, altrimenti *dolus in re ipsa* e reato di pericolo finirebbero per comporre un quadro di invincibile e indifendibile responsabilità, vicini ad addebiti di stampo oggettivo. Secondo il dott. la Sezione disciplinare del CSM avrebbe confuso «*non solo la classificazione del reato come illecito di pura condotta, ma anche l'anticipazione della costruzione, attraverso la soglia di mero pericolo, con l'astrattezza e assolutezza della presunzione assoluta di pericolo, sottraendola alla lettura concreta dei rapporti tra Giudice fallimentare e curatrici*». Il dott. non si sarebbe trovato – pur nella convinzione che non vi fosse alcuna



relazione sentimentale - tranne che con l'avv.ssa - nella scomoda posizione di dover esercitare alcun potere discrezionale che avrebbe potuto apparire piegato a motivazioni personali, sicché non avrebbe avuto motivo o occasione di astenersi e avrebbe semplicemente e unicamente approvato la liquidazione della parcella professionale ai minimi tariffari. L'avv.ssa d'altronde avrebbe poi rinunciato a tutti gli incarichi e non sarebbe stata successivamente nominata in alcuna procedura. Pertanto, il pericolo astratto che la norma mirava ad evitare non si sarebbe concretizzato e nessuna decisione sarebbe stata suggerita, condizionata, mutata, alla luce sia della frequentazione occasionale (con riferimento alle avv.sse e sia della relazione sentimentale con l'avv.ssa

La verifica in concreto della condotta addebitata escluderebbe l'attualità del pericolo e supererebbe la presunzione del pericolo e, dunque, la configurabilità in concreto del reato.

10. Con il nono motivo, rubricato «*B.1. L'intromissione nelle prerogative del curatore. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 1 e 2, lett. d) del d.lvo 109/2006 quanto al requisito della abitualità ovvero della gravità della scorrettezza*», il ricorrente, dopo aver precisato che il secondo capo di incolpazione attiene all'avv.ssa nel ruolo di legale della curatela, sostiene che, nell'incolpazione e nella decisione, si assumerebbe che l'essersi il dott. sostituito alle scelte del curatore, segnatamente nella nomina del legale della procedura per un controversia, abbia integrato la violazione dell'art. 2 sub d) del d.lgs. 109/2006 . Anche in questo caso, secondo la parte ricorrente, la norma non sarebbe chiara e, ove mai la nomina dell'avv. costituisse un comportamento scorretto, tale scorrettezza non sarebbe sufficiente, richiedendo la norma alternativamente l'abitualità



o la gravità dei comportamenti, oltre, cioè, la soglia del singolo episodio. La scelta del sarebbe stata finalizzata ad impedire la nomina del medesimo avvocato già avvenuta tre volte e accantonata la quarta volta a vantaggio dell'avv.

11. Il decimo motivo è così rubricato: *«B.2. L'intromissione nelle prerogative del curatore. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 1 e 2, lett. d) del d.lvo 109/2006 quanto al requisito della gravità della scorrettezza. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per aver la sentenza impugnata omesso di motivare (se non con motivazione apparente) l'esistenza della scorrettezza e per aver del tutto omesso di motivare sul requisito della gravità. Vizio risultante dal testo della motivazione».*

Con tale mezzo il ricorrente sostiene che suggerire di non nominare per la quarta volta sempre lo stesso avvocato non costituirebbe una scorrettezza grave ove si abbia riguardo al d.lgs. 9 gennaio 2006 n. 5 che, nel riformare il diritto fallimentare, ha stabilito – come si legge nella relazione alla riforma – che il giudice delegato non si pone più quale *«organo motore della procedura, essendo stata sostituita l'attività di direzione con quella di vigilanza e di controllo sulla regolarità della procedura».* Di conseguenza la *«lettura del disposto dell'art. 25, comma 1, n. 6»* del novellato testo della legge fallimentare *«non può pertanto disgiungersi dalla ratio sottostante la previsione dell'art. 31, che nella parte riferita ritaglia per il solo curatore un ruolo decisionale, che può esprimersi anche in sede giurisdizionale, sottratto al controllo di merito dell'organo di legittimità».* Se, quindi, la nomina del legale della curatela spetta al curatore della stessa, ad avviso del ricorrente, la circostanza che al giudice delegato continuino a spettare funzioni di *«vigilanza e di controllo»* comporterebbe che lo stesso possa, o meglio entro certi



limiti debba, conservare «*os ad eloquendum*», orientando, se del caso, le scelte del curatore.

12. L'undicesimo motivo reca la seguente rubrica: «*B.3. L'intromissione nelle prerogative del curatore. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 1 e 2, lett. d) del d.lvo 109/2006 quanto al requisito della gravità della scorrettezza. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per aver la sentenza impugnata omesso di motivare (se non con motivazione apparente) l'esistenza della scorrettezza e per aver del tutto omesso di motivare sul requisito della gravità. Il dato empirico dimostrato. Omessa valutazione di prova di cui si afferma l'inesistenza vizio risultante dal testo della motivazione*».

Il ricorrente deduce che a p. 9 la motivazione della sentenza impugnata si sarebbe concentrata non sull'inidoneità dell'avv.ssa ma sull'idoneità dell'avv. ad essere nominato, rendendo quest'ultimo danneggiato dalla supposta indebita intromissione, affermandosi ivi che nessun dato empirico sarebbe stato offerto dalla difesa. Tale notazione sarebbe però erronea e ciò vulnererebbe la logica della motivazione, in quanto la difesa del dott.

avrebbe precisato che il suggerimento di un diverso avvocato sarebbe stato spiegabile per prevenire condizioni di privilegio (tre incarichi nella medesima procedura e un quarto in arrivo); di tanto sarebbe stata fornita prova, ma la decisione non se ne sarebbe avveduta e sarebbe incorsa, a causa di questa dimenticanza, nella erronea valutazione del materiale probatorio

13. Con il dodicesimo motivo, rubricato «*C.1. Illecito disciplinare di cui all'art. 2 comma 1 lett. c) d.lvo 109/2006 per non essersi astenuto in ragione della relazione con l'avv. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato la norma*



*disciplinare, anche con riguardo all'art. 51 cpc. Nomina del legale affidata alla curatela. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per assenza di motivazione quanto alle regioni della astensione»*, il ricorrente, con riferimento al terzo addebito, relativo alla nomina dell'avv.ssa quale legale della procedura, rappresenta quanto segue.

Dal maggio 2017 il dott. aveva avviato una relazione sentimentale, ancora in corso, e da tale anno la predetta professionista non sarebbe stata più nominata ed avrebbe rinunciato a tutti gli incarichi di curatela, di legale della curatela e a tutte le liquidazioni a lei spettanti. Il dott. a sua volta, non avrebbe posto in essere atti potenzialmente in conflitto di interesse con la procedura fallimentare ad esclusione di un decreto di liquidazione di compenso al curatore (quale giudice relatore) del 23 maggio 2018, con cui alla predetta era stato liquidato un compenso nei minimi di legge, pari a euro 811,35.

La nomina dell'avvocato e la gestione dei rapporti con la curatela sarebbe stata filtrata dal curatore; astenersi da una nomina altrui non rientrerebbe fra i vincoli deontologici. Invece, muovendo probabilmente dall'erroneo convincimento che nomina del curatore e nomina del legale siano la stessa cosa e che, quindi, medesimo sia il vincolo di astensione, la sentenza impugnata conterrebbe un riferimento *de relato* ad un ancor più incomprensibile - ad avviso del ricorrente - obbligo di astensione che, già incerto per le curatrici, certamente nominate dal Giudice, sarebbe ancora più incerto per i legali della procedura, designati dalla curatela. Anche in relazione a tale censura il ricorrente deduce l'insussistenza di un obbligo di astensione in astratto, la mancanza di una consapevolezza di pregiudizio; l'assenza di alcun pregiudizio in concreto; l'insussistenza di ogni correlazione funzionale fra nomina e opportunità di astensione; la non configurabilità di un obbligo di astensione a



seguito della rinuncia agli incarichi da parte della una volta verificata la grave ragione di convenienza.

14. Il tredicesimo motivo è così rubricato: «3. *L'art.3 bis della legge 109/2006. La lieve entità come soglia di punibilità. 3.1. La lieve entità. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente ed immotivatamente disapplicato l'art. 3 bis del d.lvo 109/2006. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per aver la sentenza impugnata omesso di motivare (se non con motivazione apparente e inconferente) la mancata concessione della esimente ex art. 3 bis del d.lvo 109/2006*».

Il ricorrente sostiene che in astratto la sua leggerezza poteva assumere rilievo disciplinare, ma ciò non avrebbe dovuto impedire l'applicazione dell'art. 3-bis appena citato. La motivazione posta a fondamento della mancata applicazione di tale norma sarebbe contraddittoria e costituirebbe una mera petizione di principio.

Ad avviso del ricorrente, la fattispecie disciplinare in esame «*non struttur[a] un illecito di pericolo astratto, ma un illecito di pericolo concreto, o comunque la concretezza del pericolo ne completa la ricostruzione dogmatica, ma al netto di questa lettura, invero controversa, è solo l'evento-non-lieve, il danno concreto ad impedire, semmai, l'applicazione della scriminante*». Secondo la difesa del dott.

«*se al pericolo non è seguito nulla o è seguito un danno di lieve entità, il reato non oltrepassa la soglia della punibilità*». La sentenza impugnata avrebbe trascurato di analizzare la condotta del dott. la sua irrilevanza penale, la resipiscenza, la buona fede e la lealtà processuale e avrebbe trascurato la condotta susseguente al reato, emersa nella conduzione procedimentale della vicenda penale e disciplinare.

15. Con il quattordicesimo motivo, rubricato «3.2. *Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. e) per aver la sentenza impugnata*



*omesso di motivare (se non con motivazione apparente e inconferente) la mancata concessione della esimente ex art. 3 bis del d.lvo 109/2006 ... con anomalo richiamo all'interesse specifico della norma esimente e ad interessi ulteriori», il ricorrente lamenta la motivazione sostanzialmente apparente della decisione impugnata in relazione alla mancata applicazione dell'esimente di cui all'art. 3-bis già citato. Sostiene che la negazione della lieve entità non può "colorarsi" con il riferimento allo *strepitus fori* e all'eco mediatica, senza considerare che l'uno e l'altra presuppongono una ripetizione di fatti da cui dedurre la compromissione dell'immagine del magistrato.*

16. Con il quindicesimo motivo il ricorrente denuncia «3.3. *Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 3 bis del d.lvo 109/2006 secondo quanto affermato da Cassazione civile sez. un., 08/03/2022, n. 7497. La reiterazione degli episodi non ostacola la esimente. Violazione della legge e/o dei principi giuridici che governano la complessità disciplinare (nel senso di ripetizione di illecito)».*

La difesa del dott. *richiamando un "passaggio" della citata pronuncia di legittimità, sostiene che «ciascuno degli episodi deve offrirsi alla specifica valutazione di "scarsa rilevanza" e la ripetizione non necessariamente aggiunge ciò che il singolo episodio potrebbe non possedere. Rendendo viceversa necessaria una analisi che certifichi la effettiva lesione della immagine del magistrato».*

17. Con il sedicesimo motivo, rubricato «4. *l'Art. 5 del d.lvo 109/2006. La pena soufflé. 4.1. Erronea interpretazione della legge. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 5 del d.lvo 109/2006. Violazione del canone di tassatività e legalità della misura delle pene. Art. 3 e 27 della Costituzione. Art. 6 e art. 49 della CEDU».*



Il ricorrente denuncia l'eccessiva vaghezza della norma di cui al citato art. 5 e la discrezionalità derivata che porrebbero gravi dubbi di coerenza costituzionale di un sistema sanzionatorio rispettoso dei canoni di legalità penale e convenzionale, dovendo la norma essere predeterminata e la discrezionalità limitata da criteri e regole di disciplina che rendano prevedibile una scelta sanzionatoria piuttosto che un'altra.

18. Il diciassettesimo motivo è così rubricato: *«4.2. Violazione dell'art. 606, comma 1 lett. b) c.p.p. per non aver la sentenza impugnata osservato e/o per aver erroneamente applicato l'art. 5 della normativa disciplinare. La ripetizione come criterio identificatore della scelta dell'assorbimento. Atto omesso o travisato come vizio di motivazione per travisamento della prova, quanto alla supposta esistenza di una struttura regola/eccezione, con conseguente non necessità di motivare l'applicazione della (non) regola. Travisamento della prova quanto ipotizzata assenza di ragioni asseritamente non rappresentate né emergenti».*

Il ricorrente sostiene che la vaghezza della norma imporrebbe in ogni caso un rigore motivazionale che almeno spieghi il senso della scelta per l'accrescimento o l'assorbimento e che la motivazione della sentenza impugnata in questa sede, su tale punto, sarebbe apodittica ed errata.

Il ricorrente ha concluso per:

- l'accoglimento del ricorso con annullamento della decisione,
- in subordine l'annullamento ex art. 3-bis d.lgs. 109/2006,
- in ulteriore subordine individuazione della sola censura come sanzione giuridicamente appropriata, ovvero l'annullamento con rinvio relativamente al trattamento sanzionatorio.

In difetto di soluzione interpretativa che superi il *vulnus* segnalato in relazione all'art. 5 d.lgs. 109/2006, la difesa del dott. chiede di valutare la non manifesta infondatezza della questione di



costituzionalità per violazione degli art. 3 e 27 della Costituzione e degli art. 6 e 49 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

19. Possono essere congiuntamente esaminati, data la loro connessione, i primi otto motivi e il dodicesimo motivo che si riferiscono rispettivamente al capo A) e al capo C) dell'incolpazione, relativi alla violazione, da parte del dott. [redacted] a) del dovere di

astensione, per gravi ragioni di convenienza (art. 51, secondo comma, c.p.c.), dalla trattazione delle procedure fallimentari a lui assegnate quale giudice delegato in cui era state designate l'avv. [redacted]

l'avv. [redacted] e l'avv. [redacted] benché avesse con le stesse instaurato relazioni sentimentali (capo A) dell'incolpazione), b) dell'obbligo di astensione dalla trattazione delle procedure fallimentari dettagliatamente indicate nel capo C) dell'incolpazione, pur ricorrendo le condizioni indicate nell'art. 51 comma 1 n. 2) e comma 2 c.p.c., essendo il dott. [redacted] commensale abituale dell'avv.ssa [redacted]

nonché ricorrendo comunque gravi ragioni di convenienza derivanti dalla relazione in corso con l'avv. [redacted] nominata legale dei fallimenti in parola di cui il dott. [redacted] era giudice delegato (lett. C) del capo di incolpazione).

19.1. Sul punto si osserva che il ricorrente, in estrema sintesi, denuncia, da un canto, la diversa valutazione delle prove operata in sede penale e disciplinare e, dall'altro, la prevalenza accordata a talune prove risultanti dal fascicolo penale rispetto a quanto emergerebbe dall'audizione, in sede disciplinare, delle avv.sse [redacted] e [redacted]

Occorre preliminarmente ribadire l'autonomia dei due giudizi in parola, quello penale N. 3278/2018 R.G.N.R./Mod. 21 della Procura della Repubblica di [redacted] (nell'ambito del quale il dott. [redacted] è stato indagato e che si è concluso con l'archiviazione) e quello disciplinare di cui qui si discute, in quanto fondati su criteri di accertamento della responsabilità differenti in ragione della diversità del bene tutelato



(Cass., sez. un., n. 6962 dell'11/03/2019) con conseguente libertà valutativa del Giudice disciplinare in relazione alla rilevanza disciplinare dei fatti, benché oggetto di vaglio nel ricordato procedimento penale, peraltro non definito con provvedimento avente forza di giudicato. Tanto premesso, si evidenzia che il Giudice disciplinare ben poteva attribuire alle risultanze istruttorie del procedimento penale rilievo integrativo e correttivo delle deposizioni rese dalle avv.sse e in sede disciplinare, avendo fornito a tal riguardo una motivazione né illogica né contraddittoria, ma ancorata a precisi e specifici riferimenti al materiale probatorio acquisito nel procedimento penale (v. sentenza impugnata p. 6), senza incorrere in travisamento dei fatti e delle prove.

Peraltro il ricorrente neppure dà conto di specifiche risultanze del procedimento penale non considerate dal Giudice disciplinare e della loro intrinseca rilevanza e finisce, in sostanza, per contestare la valutazione di merito operata dalla Sezione Disciplinare del C.S.M. e per prospettare una non consentita lettura alternativa dei fatti e delle prove, con riferimento alla ritenuta sussistenza di una relazione sentimentale tra l'incolpato e le avv.sse e

19.2. Quanto poi all'asserita necessità della natura non occasionale della frequentazione tra le predette e il dott. si osserva che la stessa sentenza di queste Sezioni Unite, n. 7497 dell'8/03/2022, invocata dal ricorrente, ha ribadito il principio, già in precedenza espresso dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui *"il magistrato il quale risulti «avere, o avere avuto una relazione sentimentale con una qualsiasi delle parti dei processi nei quali è chiamato a giudicare o con taluno dei legali che tali parti assistono», viene a trovarsi in una situazione in cui, per gravi ragioni di convenienza, egli – a norma degli artt. 36, co.1, lettera h), cod. proc. pen. e 51, co.1 cod. proc. civ. - ha l'obbligo deontologico di astenersi, atteso che il legame di affetto tra il giudice e la parte o il*



suo difensore finisce per «intaccare la serenità e la capacità del giudice di essere imparziale, ovvero per ingenerare, sia pure ingiustificatamente, il sospetto che egli possa rendere una decisione ispirata a fini diversi da quelli istituzionali ed intesa, per ragioni private e personali, a favorire o danneggiare gli eventuali destinatari» (Cass. S.U. 21947/2004)”. Queste Sezioni Unite hanno pure affermato che «non ogni rapporto di frequentazione con il difensore che assiste la parte nel processo penale importa per il giudice il dovere di astenersi, ma solo quello che si caratterizza per intensità e riconoscibilità tali da integrare le gravi ragioni di convenienza» e che «non rileva, pertanto, la frequentazione occasionale, episodica o casuale, e neppure quella derivante dalla comunanza di ambiente di vita e di lavoro che non sia sintomatica di una coinvolgente contiguità; rileva soltanto lo stretto e risalente legame, suscettibile di intaccare, per il modo e l'intensità in cui si connota, la serenità e la capacità del giudice di essere imparziale ovvero di ingenerare il sospetto che egli possa rendere una decisione ispirata a fini diversi da quelli istituzionali ed intesa, per ragioni private e personali, a favorire o danneggiare gli eventuali destinatari» (Cass., sez. un., 28/01/2019, n. 2301). In questo contestato hanno tuttavia evidenziato che una relazione sentimentale, per quanto di breve durata, non può non essere almeno «sintomatica di una coinvolgente contiguità».

Pertanto, come pure sottolineato nella decisione impugnata e dal P.G. in udienza, trattasi di illecito di pura condotta e di pericolo astratto, in relazione al quale la frequentazione in parola è sintomatica in sé dell'interesse anche eventualmente solo "morale" e non patrimoniale che fa scattare l'obbligo di astensione.

Al riguardo si richiama il principio già affermato da queste Sezioni Unite con la sentenza n. 18302 del 3/09/2020, secondo cui, «In tema di responsabilità disciplinare dei magistrati, l'illecito di cui all'art.2, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 109 del 2006 si caratterizza, sotto il



*profilo oggettivo, per essere un illecito di pura condotta, che viene integrato dalla sola condotta commissiva di partecipazione, da parte del magistrato, ad una attività d'ufficio rispetto alla quale sussisteva l'obbligo di astensione (senza necessità che da tale condotta derivi altresì uno sviamento di potere o un vantaggio per sé o per il terzo del cui interesse il magistrato si sia reso indebitamente portatore) e, sotto il profilo subjettivo, per la mancanza del dolo specifico, essendo al riguardo sufficiente la consapevolezza, nell'agente, della sussistenza di quelle situazioni di fatto in presenza delle quali l'ordinamento esige che egli si astenga dal compimento di un determinato atto (senza necessità di uno specifico intento finalizzato a favorire o danneggiare una delle parti); pertanto, ai fini della configurazione del predetto illecito ad opera del magistrato del pubblico ministero, rileva esclusivamente l'omessa astensione in presenza di un conflitto, anche solo potenziale, tra l'interesse pubblicistico al perseguimento dei fini istituzionali di giustizia ad esso affidati dall'ordinamento e l'interesse alieno a tali finalità (privato o personale) di cui egli sia portatore in proprio o per conto di terzi, non essendo altresì necessaria l'effettiva realizzazione di tale ultimo interesse».*

19.3. Inoltre, sempre secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, da cui non vi è motivo di discostarsi in questa sede, ai fini della consumazione dell'illecito previsto dall'art. 2, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 109 del 2006, non occorre che il magistrato abbia avuto uno specifico intento di favorire o danneggiare una delle parti del processo, ma è sufficiente che egli fosse a conoscenza di circostanze di fatto che lo obbligavano ad astenersi (Cass., sez. un., n. 21974 del 10/09/2018; v. anche Cass., sez. un., n. 33537 del 27/12/2018, con la quale è stato respinto il ricorso di un magistrato del P.M. avverso la sanzione disciplinare inflittagli per non essersi astenuto, in un procedimento concernente un grave disastro



ferroviario, benché fosse in un rapporto confidenziale e di amicizia, reso pubblico dalla stampa, con il difensore di uno degli indagati).

19.4. A tali principi risulta essersi attenuta la Sezione Disciplinare del C.S.M. con una motivazione esaustiva, completa, immune da vizi logici o giuridici.

19.5. Neppure rileva che gli incarichi professionali di cui si discute siano stati conferiti alle avvocatesse citate in epoca antecedente all'evoluzione dei rapporti con le stesse, risultando pacifico la perduranza di tali incarichi anche nel corso delle relazioni sentimentali tra l'incolpato e le avv.sse e (e con l'avv.ssa con riferimento alle procedure contestate ai capi A) e C) di incolpazione, v. sentenza impugnata p. 6) con conseguente obbligo di astensione del magistrato, considerata l'evoluzione dei rapporti in parola; né va dimenticato che il giudice delegato svolge comunque un'attività di vigilanza sull'operato del curatore e che l'obbligo di astensione scatta anche con riferimento alle attività connesse a quelle più propriamente giurisdizionali.

19.6. Inoltre, gli ulteriori rilievi difensivi prospettati, oltre a contenere talvolta considerazioni eccentriche rispetto al *decisum*, non risultano idonei a scalfire l'impianto motivazionale, anche in diritto, della sentenza impugnata, esente dai vizi denunciati in quanto fondata sull'attenta lettura delle risultanze probatorie, sulla loro corretta valutazione e sulla puntuale applicazione della normativa così come interpretata dal diritto vivente.

19.7. Va, infine, rimarcato che il sindacato di queste S.U. sulla motivazione delle decisioni della Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura è limitato, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lettera e), cod. proc. pen., al controllo della congruità, adeguatezza e logicità della stessa, restando preclusa la rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione impugnata e l'autonoma adozione di nuovi e diversi parametri di ricostruzione e valutazione



dei fatti indicati dal ricorrente come maggiormente plausibili o dotati di una migliore capacità esplicativa rispetto a quelli adottati dal giudice del merito, perché è estraneo al sindacato di legittimità il controllo sulla correttezza della motivazione in rapporto ai dati processuali (Cass., sez. un., 19/3/2019, n. 7691).

19.8. I motivi in scrutinio, alla luce delle considerazioni che precedono, risultano tutti infondati.

20. Sempre perché strettamente connessi tra loro, vanno esaminati congiuntamente i motivi nove, dieci e undici, relativi al capo B) dell'incolpazione.

20.1. Premesso che, con riferimento a tale specifica contestazione, lo stesso ricorrente ha confermato, anche in sede predisciplinare, l'attribuzione dell'incarico cui si riferisce il capo di incolpazione in parola (difensore della curatela) all'avv.ssa

allorché la relazione del dott. con la stessa era già in corso, e che l'uso del plurale nell'art. 2 lett. d) del d.lgs. 109 del 2006 ("*comportamenti*") ha valore meramente descrittivo e non richiede necessariamente la ricorrenza non di uno solo ma di una pluralità di comportamenti ("*episodi*"), va ribadito, per quanto attiene alla gravità della scorrettezza addebitata al ricorrente, il principio, affermato da queste Sezioni Unite con la sentenza n. 31058/19 (v. pure Cass., sez. un., n. 29823 del 30/12/2020), che la nozione di "*grave scorrettezza*" cui fa riferimento la previsione normativa di cui all'art. 2, comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 109/2006, nel rendere sanzionabili disciplinarmente i comportamenti del magistrato nei confronti delle parti, dei difensori, di altri magistrati e di chiunque abbia con essi rapporti nell'ambito dell'ufficio giudiziario, ha carattere elastico. Pertanto, in funzione del giudizio di sussunzione dei fatti accertati nella norma che tipizza il predetto illecito, il giudice disciplinare deve attingere sia ai principi che la disposizione (anche implicitamente) richiama, sia a fattori esterni presenti nella coscienza comune, così da



fornire concretezza alla parte mobile della disposizione che, come tale, è suscettibile di adeguamento rispetto al contesto storico sociale in cui deve trovare operatività.

20.2. Nella specie il Collegio ritiene che la Sezione disciplinare abbia adeguatamente motivato il proprio accertamento della sussistenza del requisito della "grave scorrettezza" della condotta ascritta all'incolpato, evidenziando la peculiare posizione costituzionale dei magistrati, che *«comporta l'imposizione di speciali doveri»* da osservarsi *«non solo con specifico riferimento al concreto esercizio delle funzioni giudiziarie, ma anche come regola deontologica da osservarsi in ogni comportamento al fine di evitare che possa fondatamente dubitarsi della loro indipendenza e imparzialità»*. Ha, inoltre, rimarcato che, nell'ipotesi in esame, connotata da una fisiologica interlocuzione tra giudice e curatore, ai fini dell'integrazione della grave scorrettezza non risulta sufficiente una qualsiasi indicazione in ordine alla scelta di un soggetto piuttosto che un altro, ma rilevano solo quelle indicazioni che immotivatamente o, comunque, per motivi non commendevoli e/o non veritieri, si traducano in indebita pretermissione di uno dei possibili candidati al ruolo. Ha ritenuto, altresì, che, nel caso all'esame, andasse accertata non l'eventuale inidoneità dell'avv.ssa a ricoprire il ruolo offertole in virtù dell'indicazione del dott. bensì l'esistenza di ragioni oggettive tali da giustificare la scelta in luogo dell'avv.

già individuato dal curatore. Ha poi sottolineato la mancanza di prova in ordine a tali ragioni oggettive, concludendo nel senso che il comportamento del è stato in concreto dettato da ragioni personali tali *«da non giustificare l'utilizzo (in ultimo, strumentale) di quella attività di vigilanza e controllo sulla regolarità dell[a] procedura evocata dalla difesa come (in astratto) legittimamente spettante al giudice delegato»*.



La Sezione disciplinare ha adeguatamente motivato il proprio accertamento, in base ad una valutazione di merito, della sussistenza del requisito della "*grave scorrettezza*" della condotta ascritta al ricorrente. Contrariamente a quanto sembra sostenere il ricorrente, con la decisione impugnata non viene stigmatizzato il suggerimento al curatore di non nominare per la quarta volta il medesimo avvocato, bensì l'aver indotto il curatore a nominare quale legale della procedura l'avv.ssa - con cui il dott. aveva una relazione - in luogo dell'avv. indicato in precedenza dal curatore, in assenza di ragioni oggettive tali da giustificare tale indicazione da parte del magistrato ricorrente, ben potendo quest'ultimo, per scongiurare l'ennesimo incarico all'avv. indicare al curatore altro difensore diverso dall'avv.ssa

20.3. I motivi in scrutinio devono, pertanto, essere disattesi.

21. Vanno, quindi, esaminati congiuntamente, perché strettamente connessi, i motivi tredici, quattordici e quindici, con cui si censura la mancata applicazione dell'esimente di cui all'art. 3-*bis* del d.lgs. n. 109 del 2006.

21.1. Va ribadito in questa sede l'orientamento di queste Sezioni Unite in ordine alla portata della norma di cui all'art. 3-*bis* del d.lgs. n. 109 del 2006, la quale esclude l'integrazione dell'illecito disciplinare allorché il fatto sia di "*scarsa rilevanza*", alla stregua del principio di offensività; orientamento ripreso e approfondito dalla sentenza n. 21368 del 19/07/2023, deliberata nella stessa camera di consiglio di cui alla presente decisione (e dalla quale è tratto l'impianto argomentativo che segue).

A tal riguardo, si è chiarito che si tratta di quei casi in cui, pur perfezionata la fattispecie tipica, il fatto, per le particolari circostanze del caso concreto, non sia lesivo del bene tutelato (Cass., sez. un., n. 24672 dell'8/10/2018). L'accertamento della condotta disciplinarmente irrilevante in applicazione dell'esimente di cui all'art.



3-*bis* (da identificarsi in quella che, riguardata *ex post* ed in concreto, non comprometta l'immagine del magistrato) deve compiersi senza sovvertire il principio di tipizzazione degli illeciti disciplinari; pertanto, nell'ipotesi in cui il bene giuridico individuato specificamente dal legislatore in rapporto al singolo illecito disciplinare non coincida con quello protetto dal citato art. 3-*bis*, il giudizio di scarsa rilevanza del fatto dovrà anzitutto tenere conto della consistenza della lesione arrecata al bene giuridico specifico e, solo se l'offesa non sia apprezzabile in termini di gravità, occorrerà ulteriormente verificare se quello stesso fatto, che integra l'illecito tipizzato, abbia però determinato un'effettiva lesione dell'immagine del magistrato, risultando applicabile la detta esimente in caso di esito negativo di entrambe le verifiche (Cass., sez. un., n. 31058 del 27/11/2019; Cass., sez. un., n. 298238 del 30/12/2020).

L'esimente in questione si applica a tutte le ipotesi di illecito, allorché la fattispecie tipica sia stata realizzata ma il fatto, per particolari circostanze anche non riferibili all'incolpato, non risulti in concreto capace di ledere il bene giuridico tutelato, secondo una valutazione che costituisce compito esclusivo della Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura, soggetta a sindacato di legittimità solo ove viziata da errore di impostazione giuridica oppure motivata in modo insufficiente o illogico (Cass., sez. un., n. 8563 del 26/03/2021).

21.2. In sintesi, la valutazione sulla scarsa rilevanza del fatto deve essere compiuta in coerenza con il principio di tipizzazione degli illeciti disciplinari e avendo riguardo alla compromissione o all'appannamento dell'immagine del magistrato e della sua attività.

Tale apprezzamento deve, pertanto, avvenire su due piani, distinti ma cospiranti: si deve prima valutare che la lesione al bene giuridico tutelato direttamente dalla norma sull'illecito disciplinare che viene in rilievo non sia stata grave; solamente ove tale operazione dia esito



positivo, si deve passare a valutare se la condotta abbia comportato effetti di scarsa rilevanza sull'immagine del magistrato.

La convergenza dei due piani di indagine – attinenti, l'uno, al rilievo degli effetti dell'illecito sul bene protetto dalla singola norma che lo prevede; l'altro, alle ricadute sull'immagine del magistrato incolpato – si apprezza sotto più profili.

Il concreto riscontro tanto della lesione del bene giuridico tutelato dalla norma quanto della compromissione della figura dell'incolpato deve essere compiuto prendendo in considerazione, nell'uno e nell'altro caso, principalmente le caratteristiche oggettive e soggettive del fatto addebitato. La valutazione in termini di offensività, cioè, deve essere misurata sulla singola vicenda disciplinare e sui tratti che la contraddistinguono, mentre elementi esterni, quali il clamore mediatico, possono essere indicativi dell'attenzione che la vicenda ha ricevuto nell'opinione pubblica, dovendo tuttavia escludersi che lo *strepitus fori* funga da causa obiettiva di punibilità e sia suscettibile di operare in maniera distonica dal principio cardine del sistema, che è, appunto, quello di offensività.

La vicenda può considerarsi di scarsa rilevanza se, pur in presenza di tutti gli elementi richiesti dalla fattispecie legale tipica, il suo contenuto di disvalore non risulti di apprezzabile consistenza: il relativo accertamento, dunque, dovrà prendere in considerazione tutti quei profili del fatto che, dal punto di vista oggettivo o soggettivo, denotano una concreta inoffensività della condotta.

La valutazione deve essere compiuta, con giudizio globale e non parcellizzato, anche considerando come diversamente si atteggi, in relazione alle ipotesi specifiche di illecito, l'insieme degli interessi generali protetti dal legislatore disciplinare, che talora delineano intrinsecamente l'offensività di cui la condotta stessa è portatrice.



L'immagine stessa del magistrato evoca il modello ideale di magistrato nel suo complesso, rispettoso dell'insieme dei doveri che ne definiscono gli schemi comportamentali.

Tali doveri hanno una funzione duplice: essi, infatti, da un lato riempiono di contenuto quel modello e dall'altro concorrono a individuare il bene giuridico alla cui tutela è destinata la specifica ipotesi tipizzata.

Ai magistrati è affidata la tutela dei diritti di ogni consociato.

Per tale ragione, essi sono tenuti – più di ogni altra categoria di funzionari pubblici – non solo a conformare oggettivamente la propria condotta ai più rigorosi *standard* di imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo ed equilibrio nell'esercizio delle funzioni, secondo quanto prescritto dall'art. 1 del d.lgs. n. 109 del 2006, ma anche ad apparire indipendenti e imparziali agli occhi della collettività, evitando di esporsi a qualsiasi sospetto di perseguire interessi di parte nell'adempimento delle proprie funzioni, essendo la fiducia dei consociati nel sistema giudiziario valore essenziale per il funzionamento dello Stato di diritto.

Allo stesso modo, i comportamenti del magistrato al di fuori dell'esercizio delle funzioni devono essere ispirati al dovere di non servirsi del proprio ruolo per ottenere un trattamento di privilegio correlato alla qualifica professionale rivestita e alle funzioni esercitate.

21.3. Nel caso in scrutinio la Sezione Disciplinare si è sostanzialmente attenuta ai principi sopra indicati.

21.4. Ed infatti la predetta Sezione ha motivatamente escluso la possibilità di applicare l'esimente in parola per la ragione che la condotta censurata - con riguardo, per le argomentazioni già espresse, non solo agli episodi riferibili all'avv. come sostenuto dal ricorrente, ma anche a quelli riconducibili all'avv. e all'avv. - ed analiticamente esaminata nei "motivi della decisione", debba essere ritenuta come in sostanza idonea a



compromettere l'immagine del magistrato sotto entrambi i profili sopra evidenziati.

21.5. Va precisato che, dando rilievo anche allo *strepitus fori* per essere stata la notizia relativa ai fatti di cui si discute riportata dalla stampa locale, la Sezione Disciplinare non ha finito con l'affidare la rilevanza disciplinare della non scarsa offensività della condotta ad un elemento aleatorio del tutto esterno alla condotta tipica sanzionata dalla norma, dovendo il magistrato mettere in conto, in ogni caso, anche le ricadute ragionevolmente prevedibili delle sue condotte ed essendo, in una società democratica, essenziale la funzione di informazione che spetta alla stampa libera, pluralistica e indipendente (v., in motivazione, Cass., sez. un., n. 21368 del 19/07/2023).

21.6. Devono, anche con riferimento al motivo in esame, richiamarsi i limiti del sindacato di queste S.U. sulla motivazione delle decisioni della Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura come perimetrati dalla giurisprudenza di queste Sezioni Unite e già indicati nello scrutinio del primo gruppo di motivi al § 19.7..

E nella specie il Giudice disciplinare ha fornito adeguata, logica e non meramente apparente motivazione, come tale sottratta al sindacato di legittimità.

21.7. I motivi appena esaminati devono, alla luce di quanto sopra argomentato, essere rigettati.

22. Passando, infine, all'esame degli ultimi due motivi del ricorso (sedicesimo e diciassettesimo), con cui si censura la sentenza impugnata con riferimento alla sanzione irrogata, si osserva quanto segue.

22.1. In tema di responsabilità disciplinare dei magistrati per violazione dell'obbligo di astensione, queste Sezioni Unite hanno già avuto modo di affermare che la scelta, da parte della Sezione disciplinare del C.S.M., della sanzione da applicare all'incolpato va



effettuata secondo il criterio della proporzionalità - e, cioè, in misura adeguata alla concreta fattispecie disciplinare, con specifico riferimento a tutte le circostanze del caso - e costituisce un apprezzamento insindacabile in sede di legittimità, purché la motivazione sia congrua e immune da vizi logico-giuridici (Cass., sez. un., n. 11457 dell'8/04/2022 e Cass., sez. un., n. 8034 del 21/03/2023).

22.2. Con particolare riferimento alla previsione di cui al secondo comma dell'art. 5 del d.lgs. n. 109 del 2006, la cui applicazione rileva in questa sede, si evidenzia che la prima parte di tale norma non lascia al Giudice disciplinare ampi spazi di discrezionalità, prevedendo che *«Quando per il concorso di più illeciti disciplinari si debbono irrogare più sanzioni di diversa gravità, si applica la sanzione prevista per l'infrazione più grave; quando più illeciti disciplinari, commessi in concorso tra loro, sono puniti con la medesima sanzione, si applica la sanzione immediatamente più grave»*. La previsione di tali rigidi criteri di determinazione della pena viene temperata nella seconda parte della norma in parola, che stabilisce che *«Nell'uno e nell'altro caso può essere applicata anche la sanzione meno grave se compatibile»*, rimettendo, all'evidenza, la decisione sul punto al prudente apprezzamento discrezionale del Giudice disciplinare, alla luce delle peculiarità del caso concreto.

22.3. Nella specie la Sezione disciplinare ha applicato la sanzione disciplinare della perdita di anzianità di mesi quattro, fornendo al riguardo motivazione adeguata e priva di vizi logici e giuridici.

In particolare, il ragionamento del Giudice disciplinare si fonda, con riferimento alla norma applicata nella specie e già analizzata nel par. 22.2., su una premessa in diritto corretta.

La Sezione disciplinare ha pure precisato che l'ultimo inciso della norma in questione, per il carattere eccezionale che le è proprio, richiede la sussistenza di particolari ragioni atte a giustificare sia la



deviazione dalla regola generale, sia la compatibilità della sanzione inferiore con le condotte addebitate all'incolpato. A tale riguardo, con motivazione congrua e immune da vizi logici e giuridici, il Giudice disciplinare ha affermato, sulla base di un accertamento in fatto, non sindacabile in questa sede, che, nella specie, tali ragioni «*non appaiono sufficientemente rappresentate, né altrimenti emergenti dagli atti*».

Secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, dal quale non vi è motivo di discostarsi, ove sia riconosciuta la responsabilità dell'incolpato, la scelta della sanzione da applicare va effettuata, da parte della Sezione disciplinare del C.S.M., secondo il fondamentale criterio della proporzionalità, intesa come adeguatezza alla concreta fattispecie disciplinare ed espressione della razionalità che fonda il principio di eguaglianza, e, quindi, con specifico riferimento a tutte le circostanze del caso concreto. Nella specie, il Giudice disciplinare ha evidenziato, nella motivazione della sentenza impugnata, complessivamente considerata, la gravità della condotta del dott. tenuto conto delle specifiche circostanze del caso concreto, pure analizzate. Ha, altresì, ritenuto non idonee a superare il giudizio di gravità della condotta dell'incolpato le circostanze valorizzate dal P.G. (il contegno collaborativo tenuto dal dott. nell'ambito del processo penale e l'assenza di ulteriori condotte disciplinarmente rilevanti nel corso della carriera dello stesso magistrato), delle quali ha comunque tenuto conto nella determinazione dell'entità della sanzione.

A fronte di tale circostanziata motivazione, va rimarcato che il ricorso non evidenzia quali siano gli eventuali elementi ulteriori, utili alla determinazione della pena, che la Sezione disciplinare non avrebbe tenuto in considerazione.

Alla luce di quanto sopra evidenziato e ribadito che la precisa determinazione della sanzione da irrogare è rimessa



all'apprezzamento della Sezione disciplinare, partendo dalla specifica gravità del fatto concretamente addebitato e tenuto conto di tutte le circostanze del caso - apprezzamento insindacabile in sede di legittimità, se sorretto da motivazione congrua e immune da vizi logico-giuridici, come nella specie -, risulta evidente che anche le doglianze proposte in relazione al profilo all'esame vanno disattese.

22.4. A quanto precede va aggiunto che la questione di costituzionalità in relazione all'art. 5 da ultimo richiamato, proposta solo nelle righe finali del sedicesimo motivo e richiamata nelle conclusioni del ricorso, risulta prospettata in modo del tutto generico e non adeguatamente argomentato. Pertanto, il Collegio ritiene che, così come formulata, la questione in parola non presenti all'evidenza i caratteri della manifesta fondatezza, sicché difetta il presupposto per investire di tale questione la Corte Costituzionale.

23. Il ricorso deve essere, pertanto, rigettato.

24. Le spese del presente giudizio di legittimità seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente alle spese del presente giudizio di legittimità che liquida, in favore del Ministero della Giustizia, in euro 4.000,00 per compensi, oltre spese prenotate a debito.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio delle Sezioni Unite Civili della Corte Suprema di Cassazione, il 4 luglio 2023.

Il Consigliere estensore

Il Presidente

