



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

N. 8/19 R.G.

N. 4 /2019 Reg. ordinanze

Il Consiglio,
nelle persone dei Consiglieri

- Avv. Francesco LOGRIECO
- Avv. Carla BROCCARDO
- Avv. Fausto AMADEI
- Avv. Antonio DE MICHELE
- Avv. Lucio Del PAGGIO
- Avv. Diego GERACI
- Avv. Anna LOSURDO
- Avv. Enrico MERLI
- Avv. Arturo PARDI
- Avv. Michele SALAZAR
- Avv. Vito VANNUCCI
- Avv. Francesca SORBI
- Avv. Francesco MARULLO DI CONDOJANNI
- Avv. Carlo ALLORIO
- Avv. Priamo SIOTTO
- Avv. Giuseppe Gaetano IACONA

Presidente f.f.
Segretario f.f.
Componente
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“
“

Il Consiglio Nazionale Forense, nel reclamo elettorale iscritto al n. 8/2019 di ruolo generale presentato il 21 gennaio 2019 dagli Avv.ti Nicola Giusteschi Conti (C.F. GSTNCL67R28E463X) e Ricardo Duykers Mannocci (C.F. DYKRRD60H22G702Y), rappresentati e difesi dall'Avv. Fabio Valerini del foro di La Spezia, avverso la decisione della Commissione elettorale dell'Ordine degli Avvocati di La Spezia dell'11 gennaio 2019, contro il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di La Spezia e la Commissione elettorale costituita presso il medesimo Ordine, nonchè nei confronti dei controinteressati Avv. Salvatore Lupinacci, rappresentato e difeso dall'Avv. Daniele Granara, Avv.ti Alessandro Cardosi, Carmelo Maurizio Sergi e Federica Eminente rappresentati e difesi dall'Avv. Luigi Cocchi, e di altri controinteressati, non costituiti;

udita la relazione del Consigliere Avv. Enrico Merli;

sentito il Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, Cons. dott. Riccardo Fuzio;

sentiti procuratori delle parti;



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

Letti gli atti ed i documenti prodotti;

A scioglimento della riserva espressa all'udienza del 15 febbraio 2019;

ha pronunciato la seguente

ordinanza

I. L'oggetto del giudizio.

1.1. Gli Avvocati Nicola Giusteschi Conti e Ricardo Duykers Mannocci, il primo iscritto all'albo degli Avvocati di La Spezia, il secondo candidato alle elezioni per il rinnovo del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di La Spezia per il quadriennio 2019/2022, hanno proposto reclamo avverso la proclamazione degli eletti dell'11 gennaio 2019, riferendo quanto segue.

Le elezioni, indette con deliberazione e contestuale decreto del Consiglio dell'Ordine in data 5 dicembre 2018, si tenevano nei giorni 7, 8, 9, 10 ed 11 gennaio 2019. In tale ultima data, chiusa la votazione ed effettuato lo scrutinio, la Commissione elettorale procedeva alla proclamazione degli eletti, fra i quali, nelle prime quattro posizioni, si collocavano gli Avv.ti Salvatore Lupinacci con 444 preferenze, Federica Eminente con 280 preferenze, Carmelo Maurizio Sergi con 249 preferenze, ed Alessandro Cardosi con 241 preferenze. Per contro, il reclamante Avv. Ricardo Duykers Mannocci si collocava al 4° posto tra candidati non eletti, riportando 96 preferenze.

1.2. Tanto premesso, i reclamanti hanno formulato un unico motivo di reclamo, contestando l'illegittimità del provvedimento assunto dalla Commissione elettorale per *"Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3, comma 3, della legge 12 luglio 2017 n. 113 e/o della norma di interpretazione autentica contenuta nel decreto legge 11 gennaio 2019, n. 2."*

Tale disposizione è stata interpretata dalla Corte di Cassazione SS.UU. civili per la prima volta con la sentenza n. 32781 del 20 dicembre 2018 che, nell'occasione, ha enunciato il seguente principio di diritto: *"in tema di elezioni dei Consigli degli ordini circondariali forensi, la disposizione dell'art. 3, comma 3, secondo periodo, della legge 12 luglio 2017, n. 113, in base alla quale i consiglieri non possono essere eletti per più di due mandati consecutivi, si intende riferita anche ai mandati espletati anche solo in parte prima della sua entrata in vigore"*, precisando che l'efficacia retroattiva della norma si applica anche a quei mandati svolti *"anche solo in parte sotto il regime anteriore alle riforme di cui alle leggi 31 dicembre 2012 n. 247 e 12 luglio 2017, n. 113."*

Il portato della decisione è stato trasfuso nel d.l. 11 gennaio 2019, n. 2, recante *"Misure urgenti e indifferibili per il rinnovo dei consigli degli ordini circondariali forensi"*, il cui art. 1, comma 1, prescriveva che l'art. 3, comma 3, secondo periodo, Legge n. 113/2017 *"si interpreta nel senso che, ai fini del rispetto del divieto di cui al predetto periodo, si tiene conto dei mandati espletati, anche solo in parte, prima della sua entrata in vigore, compresi quelli iniziati anteriormente all'entrata in vigore della legge 31 dicembre*



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

2012, n. 247. Resta fermo quanto previsto dall'art. 3, comma 3, terzo periodo, e comma 4 della legge 12 luglio 2017, n. 113.”.

Così ricostruito il quadro normativo e interpretativo di riferimento, i reclamanti rilevano come gli Avv.ti Lupinacci, Cardosi, Sergi ed Eminente siano stati illegittimamente proclamati eletti, avendo ricoperto l'Ufficio di Consigliere in via continuativa dal 2004 al 2018 i primi tre, e dal 2005 al 2018 l'ultima, sia pur in ragione dei risultati di diverse tornate elettorali.

1.3. Tanto premesso, i reclamanti concludono per l'annullamento del provvedimento di proclamazione degli eletti e degli atti ad esso prodromici con riferimento alle posizioni dei Consiglieri Lupinacci, Cardosi e Sergi ed Eminente e che, per l'effetto, questo Giudice disponga il subentro dei primi quattro non eletti, individuati nei candidati Avvocati Federica Giorgi, Davide Barboni, Luca Bicci e Ricardo Duykers Mannocci. In via cautelare, chiedono al Collegio di disporre l'anticipazione degli effetti della decisione di merito anche provvedendo *inaudita altera parte*.

1.4. In data 4 febbraio 2019, si è ritualmente costituito il Consigliere Salvatore Lupinacci, rappresentato e difeso dall'Avv.to Daniele Granara, chiedendo il rigetto del reclamo con argomentazioni fondate, per quanto in questa sede rileva, sulle ragioni di incostituzionalità della normativa applicabile.

In particolare, la difesa dei resistenti sollecita questo Consiglio a valutare non manifestamente infondate le questioni di legittimità «degli artt. 3, comma 3, secondo periodo e 17, comma 3, Legge n. 113/2017, con riferimento agli artt. 1, 2, 3 e 51», proposte per le ragioni che seguono.

i) “In via principale”, il resistente denuncia l'illegittimità costituzionale delle norme richiamate nonché “dell'interpretazione fornita dalle SS.UU. della Corte di Cassazione con la sentenza n. 32781/2018”, in quanto volte a comprimere, in violazione degli artt. 51, comma 3 e 1 della Costituzione, tanto l'elettorato passivo quanto, di riflesso, quello attivo, e il conseguente diritto degli iscritti all'albo di esprimere liberamente il proprio voto nei confronti dei colleghi ritenuti meritevoli di fiducia, indipendentemente o, addirittura, in ragione dei mandati consiliari già svolti.

Evidenzia, a questo proposito, la differenza tra l'ipotesi considerata e gli analoghi divieti previsti per le cariche elettive di Sindaco e di Presidente della Regione. Mentre, difatti, nel caso delle elezioni amministrative la compressione dei diritti garantiti dall'art. 51 Cost. risulta sufficientemente bilanciata dall'opposto valore costituito dalla necessità di consentire «la più ampia alternanza delle forze politiche nell'accesso a cariche elettive», a garanzia della «più ampia rappresentanza della collettività», tale condizione non sussiste nel caso dell'elezione alle cariche forensi. Nel caso oggetto del giudizio, la compressione del diritto di elettorato risulterebbe completamente priva di contrappesi costituzionali tali da considerarla legittima alla stregua degli artt. 51, comma 3 e 1 della Costituzione, in ragione della completa assenza di connotazione politica degli eligendi, che si candidano individualmente e non già attraverso raggruppamenti di lista «ideologicamente o programmaticamente connotati».



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

ii) “In via di gradato subordine”, il resistente ravvisa ulteriori profili di illegittimità costituzionale della normativa richiamata nella violazione dell’art. 11 delle Preleggi, nella “violazione dei principi che regolano l’applicazione della legge nel tempo”, nonché nella “violazione del principio di legittimo affidamento”, con riferimento al principio di ragionevolezza espresso dall’art. 3 della Costituzione.

La difesa del Consigliere Lupinacci rileva come la normativa – già incostituzionale nella sua applicazione *pro futuro* – lo sarebbe a maggior ragione là dove interpretata in senso retroattivo perché volta a considerare integrato il divieto a fronte di mandati svolti e conclusi in data precedente all’entrata in vigore della l. n. 113/2017.

Al riguardo, vengono richiamate le sentenze della Corte Costituzionale n. 118/1957 e n. 194/1976, secondo le quali il legislatore deve, nel valutare prudentemente l’ipotesi eccezionale di retroattività di una legge, fare riferimento al principio di certezza dei rapporti preteriti il quale costituisce “*uno dei cardini della tranquillità sociale e del vivere civile.*”, cui consegue l’“*esigenza del rispetto del principio generale di ragionevolezza*” (Corte Cost. n. 6/1994).

L’interpretazione retroattiva, inoltre, violerebbe altresì il principio del legittimo affidamento del professionista iscritto all’albo, principio «*connaturato allo Stato di diritto*», il cui rispetto è stato più volte individuato dalla Corte Costituzionale come necessario argine alla discrezionalità del Legislatore (Corte Cost. n. 156/2007 e n. 282/2006). In tal senso, osserva la difesa, si è espressa anche la Corte di Giustizia UE, secondo la quale “*il principio della tutela del legittimo affidamento rientra tra i principi fondamentali del diritto dell’Unione*”.

iii) “In via di ulteriore subordine”, l’Avv. Lupinacci censura l’interpretazione dell’art. 3 della l. n. 113/2017, che si spinge a considerare utili al fine del computo dei mandati anche quelli svolti prima dell’entrata in vigore della l. n. 247/2012 la quale, riformando l’ordinamento professionale forense, ha riformato altresì funzioni ed elezioni dei Consigli dell’Ordine, sicché le ragioni di incostituzionalità e irragionevolezza già espresse rispetto all’interpretazione dell’art. 3 della l. n. 113/2017 *pro futuro* o retroattiva valgono a maggior ragione con riferimento alla tesi accolta dalle SS.UU. della Corte di Cassazione con la sentenza n. 32781/2018, prima e con il d.l. n. 2/2019, poi.

1.5. Con riferimento a quest’ultima fonte normativa, e più in generale al complesso *iter* che ha condotto alla promulgazione di una disposizione di interpretazione autentica dell’art. 3 comma 3, secondo periodo, della legge 12 luglio 2017, n. 113, l’Avv. Lupinacci articola ulteriori censure di legittimità costituzionale.

Contesta in particolare, tanto con riferimento all’art. 1 del d.l. n. 2/2019 quanto all’*iter* della legge di conversione del d.l. n. 135/2018 che ne ha riprodotto il testo, la violazione dell’art. 77, Cost. per assenza dei requisiti di straordinarietà ed urgenza ai quali la Carta Costituzionale subordina la legittima adozione di provvedimenti governativi aventi forza di legge.

Richiama a questo proposito la giurisprudenza costituzionale che ha stigmatizzato con la declaratoria di incostituzionalità tanto decreti legge, quanto leggi di conversione dei medesimi, adottati in carenza dei presupposti prescritti dal precetto richiamato (C. Cost. n. 29/1995; *Id.* n. 128/2008).



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

Rileva al riguardo che le elezioni dei Consigli degli Ordini forensi circondariali non costituiscono un fatto straordinario ed inatteso, considerato che esse vengono previste con largo anticipo, ad intervalli regolari e predeterminati. La carenza di tale requisito, in tesi, comporta perciò l'insorgere di *“un vizio di costituzionalità non sanato dalla legge di conversione”* (Corte Cost. n. 10/2015), poiché *“Lo scrutinio di costituzionalità si svolge su un piano diverso rispetto all'esercizio del potere legislativo poiché ha la funzione di preservare l'assetto delle fonti normative e i valori a tutela dei quali esso stesso è predisposto.”* (Corte Cost. n. 128/2008).

Ad avviso del deducente, l'assenza dei requisiti di straordinarietà e urgenza, infine, risulterebbe conclamata a fronte della riproposizione della prescrizione da parte dell'art. 11-*quinquies* del d.l. n. 135/2018 come modificato in sede di conversione, che ha in tal modo lasciato decadere la precedente fonte.

1.6. Con riferimento a quest'ultima operazione, il reclamante denuncia la totale estraneità rispetto ai contenuti e alle finalità complessive della legge 11 febbraio 2019, n. 12 relativa alla *“Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, recante disposizioni urgenti in materia di sostegno e semplificazione per le imprese e per la pubblica amministrazione”*. Tale circostanza determina un diverso profilo di incostituzionalità dell'utilizzo della decretazione d'urgenza atteso che, secondo il costante insegnamento della giurisprudenza costituzionale, l'inserzione successiva di norme eterogenee non collegabili alle *“condizioni preliminari”* fissate dall'art. 15, comma 3 l. n. 400/1988 reciderebbe irrimediabilmente *“il legame essenziale tra decretazione di urgenza e potere di conversione”* (C. Cost. n. 355/2010, Id., n. 22/2012 e n. 355/2013). Sottolinea, inoltre, come la l. n. 12/2019 non presenti i caratteri propri della legge di conversione che ha natura specialissima e dovrebbe essere composta di un solo articolo, in deroga rispetto agli artt. 71 e 72 Cost.

1.7. Ulteriore ragione di incostituzionalità del d.l. n. 2/2019 (e con esso della successiva legge n. 12/2019, come sottolineato in udienza), è ravvisato dall'Avv. Lupinacci nella natura asseritamente interpretativa delle disposizioni adottate. La legge n. 113/2017 è, difatti, legge ordinaria, con la conseguenza che la sua interpretazione in via autentica per configurarsi tale avrebbe dovuto provenire dal medesimo Organo e non già dal Governo.

1.8. In data 4 febbraio 2019 si sono ritualmente costituiti gli Avv.ti Alessandro Cardosi, Carmelo Maurizio Sergi e Federica Eminente, rappresentati e difesi dall'Avv. Luigi Cocchi, chiedendo il rigetto del reclamo anch'essi con argomentazioni fondate, per quanto in questa sede rileva, sulle ragioni di incostituzionalità della normativa applicabile.

In particolare, le difese contestano la legittimità costituzionale, dapprima, del d.l. n. 2/2019 e poi, come sottolineato in udienza, della l. n. 12/2019 con riferimento ai seguenti precetti costituzionali:

a) all'art. 77 Cost., stante la carenza dei requisiti straordinari di necessità ed urgenza *«del tutto inesistenti nella pretesa di interpretare – con effetto puramente dichiarativo – una norma di legge vigente»*, tra l'altro in senso contrario al diritto vivente;



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

b) alla medesima norma costituzionale, in relazione alla l. n. 12/2019, attesa la pacifica impossibilità di introdurre nella legge di conversione norme del tutto nuove e non pertinenti a quelle contenute nel d.l. pubblicato;

c) agli artt. 3 e 51 Cost., in relazione all'art. 11 delle Preleggi, in quanto il d.l. si pone in contrasto sia con il principio di retroattività, sia con quello che presiede all'interpretazione "di norme incidenti su diritti e libertà fondamentali".

A questo proposito, le difese rilevano come «limiti posti a tali diritti e libertà fondamentali, che dovrebbero discendere da contrapposte esigenze di interessi pubblici di eguale intensità e copertura normativa, non possono essere introdotti con effetto retroattivo e colpire i soggetti destinatari che abbiano compiuto le loro scelte e si siano autodeterminati in assenza e prima della introduzione di tali limiti e divieti».

L'interpretazione degli artt. 28 e 65 l. n. 247/2012 avallata dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 32781/2018 e dalle fonti normative successive, fondata su un concetto di retroattività «esclusivamente *"quoad effectum"*» si tradurrebbe quindi in realtà in «una garanzia puramente formale» volta ad incidere *ex post* i diritti e le libertà fondamentali di soggetti all'interno dei corpi sociali ai quali appartengono;

d) all'art. 2 della Costituzione, attesa la natura di enti pubblici non economici a carattere associativo degli ordini circondariali forensi. La base associativa e la rappresentanza – «non politica ma democratica dei consiglieri» – fa dubitare della conformità ai parametri costituzionali (e internazionali) di un divieto (di terzo mandato) previsto in un sistema elettorale "singolare", espressivo di una specifica formazione sociale riconosciuta dalla Costituzione, senza nessun valore dotato di pari rango che possa bilanciare la compressione determinata dalla legge anche al principio di autoresponsabilità del singolo elettore.

1.9. A sostegno delle censure di illegittimità prospettate le difese richiamano altresì le fonti internazionali e, in particolare, gli artt. 7 ed 11 della CEDU e l'art. 11 della carta Europea dei diritti fondamentali. L'art. 7 vieta l'irrogazione di sanzioni per *"divieti non previsti al momento dei suoi comportamenti"*; gli artt. 11 CEDU ed 11 Carta Europea dei diritti fondamentali vietano di imporre limitazioni alla libertà di associazione.

1.10 Pertanto, gli Avv.ti Sergi, Cardosi ed Eminente concludono in via principale per l'accoglimento del reclamo e in via subordinata "perché vengano dichiarate non manifestamente infondate e rimesse alla Corte Costituzionale le questioni di legittimità costituzionale:

- degli artt. 28 e 65 l. n. 247/2012, 3 e 17 l. n. 113/2017 e del d.l. n. 2/2019 per violazione degli artt. 77, 3 e 51 Cost. in relazione all'art. 11 delle preleggi; - degli artt. 8 l. n. 247/2012 e 3 l. n. 113/2017 per violazione degli artt. 2, 3, 51 e 117, comma 1 Cost. in relazione agli artt. 7 e 11 CEDU e 11 carta europea dei diritti fondamentali".

1.11 All'udienza del 15 febbraio 2019, è intervenuto il Procuratore generale presso la Corte di Cassazione, sottolineando la particolare complessità dell'interpretazione della disciplina delle elezioni forensi, la quale, nonostante i numerosi interventi normativi e giurisprudenziali succedutisi a far data dall'approvazione del nuovo ordinamento professionale con la l. n. 247/2012, ha dato occasione per la prospettazione di questioni di



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

costituzionalità certamente da condividere nella loro premessa, là dove mettono in evidenza i “guasti” di una poco comprensibile modifica, intervenuta prima con la legge del 2012 e poi con la integrazione della normativa del 2017, della disciplina per la elezione e costituzione dei nuovi COA che, pur dopo una decisione delle Sezioni Unite, non ha raggiunto un grado di affidabilità e razionalità in un sistema già pesantemente ostacolato dalle vicende del precedente regolamento ministeriale e, da ultimo, con la introduzione della norma di interpretazione autentica. Il medesimo ha rilevato la delicatezza dei valori sui quali interviene la l. n. 113/2017, per come interpretata prima dalle SS.UU. nel suo unico precedente sul tema, e dal legislatore, poi, con il d.l. n. 2/2019 e con la l. n. 12/2019.

Il P.G. ha richiamato, innanzitutto, l’art. 2 della Costituzione atteso che, ferma la natura pubblicistica della generalità delle funzioni attribuite ai Consigli dell’Ordine degli Avvocati, l’intervento sulla materia elettorale e, dunque, sulla scelta dei propri rappresentanti istituzionali da parte degli iscritti all’Ordine, avviene in modo incisivo sull’autonomia di un corpo intermedio – formazione sociale ove il singolo svolge la propria personalità – condizionando tanto il diritto di elettorato attivo, quanto quello di elettorato passivo, garantiti dagli artt. 48 e 51 della Costituzione.

I dubbi di costituzionalità, in assenza del contrappeso di valori costituzionali ugualmente fondanti – *in primis* il criterio di ragionevolezza (art. 3 Cost.) – potrebbero essere prospettabili anzitutto con riferimento alle disposizioni prima espresse dalla l. n. 247/2012, poi dalla l. n. 113/2017, volte a vietare l’elezione di quanti abbiano già svolto due precedenti mandati consiliari.

In secondo luogo, e a maggior ragione, gli stessi potrebbero essere sollevati con riferimento alle previsioni di legge che ne hanno disposto l’applicazione retroattiva, ferma restando la piena discrezionalità del Legislatore il quale, in ragione dell’art. 11 delle Preleggi, può in casi eccezionali disporre anche in questo senso, come già ha fatto legittimamente in precedenza anche in materia elettorale. Le scelte legislative di tale segno, però, dovrebbero essere espresse in modo chiaro e attraverso una dettagliata normativa transitoria, in modo tale da restituire all’interprete un quadro di applicazione razionale. Le vicende che hanno interessato l’interpretazione dell’art. 3, comma 3 della l. n. 113/2017, dimostrano l’esatto opposto, in considerazione che neppure l’*arrêt* delle Sezioni Unite, quale giudice dell’impugnazione delle sentenze del Consiglio Nazionale Forense e non già in funzione nomofilattica, ha dissolto i dubbi, tanto da aver richiesto ulteriori interventi interpretativi, peraltro meramente riproduttivi di quelli espressi dalla sentenza n. 32781/2018.

La chiarezza del quadro normativo è a maggior ragione necessaria allorché il Legislatore intervenga in deroga al principio stabilito dall’art. 11 delle Preleggi, incidendo su diritti costituzionalmente garantiti come il diritto all’elettorato e l’autonomia delle formazioni sociali. In questo caso, ha rilevato il P.G., “l’eccezionalità è al quadrato” perché comprime il diritto di elettorato attivo e passivo garantiti dalla Costituzione, compressione di per sé eccezionale, come più volte ha avuto modo di chiarire la Consulta. Nel caso oggetto del giudizio, pertanto, il Collegio adito è chiamato a ricercare valori costituzionali utilmente bilanciabili in assenza dei quali i dubbi di costituzionalità supererebbero il livello della non manifesta infondatezza prescritto dall’ordinamento costituzionale.



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

In terzo luogo, ai richiamati dubbi di costituzionalità riferiti alla violazione dell'art. 2 Cost. e degli artt. 48 e 51, si aggiungono quelli relativi all'art. 77 del testo costituzionale, per cui non è semplice scorgere i requisiti di straordinarietà ed urgenza prescritti dal Costituente anche in considerazione della natura di interpretazione autentica delle disposizioni.

Il P.G. rileva come si tratti di vicenda normativa del tutto singolare. Il d.l. n. 2/2019, prima, e la l. n. 12/2019 poi, sono entrambi intervenuti nel momento in cui molte consultazioni elettorali erano state già indette ovvero in corso di svolgimento e finanche *sub judice*, circostanze che potrebbero ingenerare dubbi con riferimento al principio di separazione tra i poteri che costituisce uno dei fondamenti del moderno Stato di diritto. Come pure singolare, e potenzialmente foriera di dubbi di costituzionalità, è la successione intervenuta tra le due distinte leggi di interpretazione autentica.

Tanto premesso, in ragione del dovere di fornire un'interpretazione della legge conforme a Costituzione, anche tenuto conto del primo vaglio di costituzionalità, per così dire "esterno", effettuato dal Capo dello Stato in sede di promulgazione della legge n. 12/2019, il P.G. ha concluso per il superamento delle eccezioni di costituzionalità proposte e l'accoglimento del reclamo con concessione della cautela richiesta.

1.12. Nella medesima udienza le parti si sono richiamate ai rispettivi atti difensivi ed hanno ulteriormente illustrato le reciproche deduzioni ed istanze, anche alla luce della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della richiamata legge n. 12/2019.

La difesa dei reclamanti ha argomentato con riferimento alla perfetta tenuta costituzionale del sistema normativo relativo al divieto di terzo mandato consecutivo, richiamando a tal proposito la decisione della Corte costituzionale n. 236/2015 – che ha ritenuto costituzionalmente legittime le ipotesi di decadenza e sospensione previste dall'art. 11, comma 1, lett. a), del d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 anche se riferite a fatti precedenti alla propria entrata in vigore – nonché l'ordinanza n. 12461/2018 della Corte di Cassazione, che ha ritenuto conformi a Costituzione le analoghe previsioni del d.lgs. n. 139 del 2005 con riferimento all'elezione dell'Ordine dei commercialisti ed esperti contabili.

Di talché il Collegio ha trattenuto la causa in riserva.

II. La proposizione della questione di legittimità costituzionale.

Nella sua qualità di giudice speciale ai sensi dell'art. 111 Cost. e della VI disp. trans. Cost., il Collegio, non potendo decidere la questione senza fare applicazione delle norme di cui all'art. 3, comma 3 della legge 12 luglio 2017, n. 113 e all'art. 11-*quinquies* del decreto legge 14 dicembre 2018, n. 135, come inserito dalla legge di conversione 13 febbraio 2019, n. 12, né fornirne una interpretazione costituzionalmente orientata, solleva la questione di legittimità costituzionale delle norme stesse, ex art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, per le seguenti argomentazioni in

Diritto



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

1. Sulla rilevanza delle questioni.

1.1. La questione di legittimità costituzionale delle norme di cui all'art. 3, comma 3 della legge 12 luglio 2017, n. 113 e all'art. 11-*quinquies* del decreto legge 14 dicembre 2018, n. 135 (come inserito dalla legge di conversione 13 febbraio 2019, n. 12) è rilevante per la decisione del giudizio principale innanzi al Consiglio Nazionale Forense. Tale giudizio non può, infatti, essere definito indipendentemente dalla risoluzione della sollevata questione (art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87).

In particolare, i reclamanti chiedono l'annullamento delle elezioni del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di La Spezia, fondando le proprie doglianze, tra l'altro, sulla ammissione, asseritamente illegittima, alla competizione elettorale e sulla successiva proclamazione quali eletti degli Avvocati Salvatore Lupinacci, Federica Eminente, Carmelo Maurizio Sergi e Alessandro Cardosi, i quali incorrerebbero nella causa di ineleggibilità di cui alle disposizioni sospettate di illegittimità costituzionale. Le predette disposizioni sono, dunque, di applicazione necessaria nel presente giudizio, incidendo direttamente la loro interpretazione e applicazione sulla fondatezza delle doglianze dei reclamanti e, conseguentemente, sulla validità delle elezioni del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di La Spezia.

1.2. Il Consiglio Nazionale Forense è stato chiamato a fare applicazione, anzitutto, della disposizione di cui all'art. 3, comma 3 della legge 12 luglio 2017, n. 113, la quale prevede al secondo periodo che, *“fermo restando quanto previsto al comma 4, i consiglieri non possono essere eletti per più di due mandati consecutivi”* escludendo dal relativo computo, ai sensi del successivo comma 4, i mandati di durata inferiore a due anni.

Tale disposizione è stata oggetto di una recente pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sentenza n. 32781 del 19 dicembre 2018), la quale ha ritenuto la previsione in parola applicabile anche ai mandati espletati anteriormente all'entrata in vigore della legge 12 luglio 2017, n. 113 e della legge n. 247/2012.

È poi intervenuto l'art. 1 del decreto legge 11 gennaio 2019, n. 2 (entrato in vigore il giorno stesso), a mente del quale: *“l'articolo 3, comma 3, secondo periodo, della legge 12 luglio 2017, n. 113, si interpreta nel senso che, ai fini del rispetto del divieto di cui al predetto periodo, si tiene conto dei mandati espletati, anche solo in parte, prima della sua entrata in vigore, compresi quelli iniziati anteriormente all'entrata in vigore della legge 31 dicembre 2012, n. 247. Resta fermo quanto previsto dall'articolo 3, comma 3, terzo periodo, e comma 4, della legge 12 luglio 2017, n. 113”*. Successivamente, la legge 13 febbraio 2019, n. 12, nel convertire in legge il decreto legge 14 dicembre 2018 n. 135, ha integrato il testo dello stesso con la disposizione di cui all'art. 11-*quinquies*. Tale disposizione riproduce integralmente il contenuto dell'art. 1 del richiamato decreto legge n. 2/2019 che, conseguentemente, viene abrogato dall'art. 1, comma 3 della medesima legge di conversione.

Assieme all'art. 3, comma 3, secondo periodo della legge 12 luglio 2017, n. 113, il Consiglio Nazionale Forense è, pertanto, chiamato ad applicare anche la norma di



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

interpretazione autentica contenuta nel richiamato art. 11-*quinquies* del d.l. n. 135/2018, come introdotto dalla legge di conversione.

1.3. La soluzione della questione di legittimità costituzionale delle disposizioni di cui all'art. 3, comma 3, secondo periodo, della legge 12 luglio 2017, n. 113 e all'art. 11-*quinquies* del d.l. n. 135/2018, come introdotto dalla legge di conversione 13 febbraio 2019, n. 12, è dunque pregiudiziale rispetto alla trattazione del merito del reclamo.

2. Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 3, comma 3, secondo periodo, della legge 12 luglio 2017, n. 113.

2.1 L'art. 3, comma 3, secondo periodo della legge 12 luglio 2017, n. 113 – che dispone il divieto di elezione nel Consiglio dell'Ordine degli Avvocati per più di due mandati consecutivi – è sospettato di illegittimità costituzionale per contrasto con gli articoli 2, 3, 18, 48, 51 e 118 della Costituzione, sotto i profili della irragionevole limitazione del diritto di elettorato attivo e passivo (artt. 3, 48 e 51 Cost.) e della illegittima ed irragionevole compressione dell'ambito di autonomia riservato agli ordini circondariali forensi (enti pubblici non economici a carattere associativo) dagli artt. 2, 18 e 118 della Costituzione, anche in relazione all'art. 3 Cost.

2.2 Sul primo profilo di illegittimità (irragionevole compressione del diritto di elettorato attivo e passivo, con violazione degli artt. 3, 48 e 51 Cost.), si osserva quanto segue.

La giurisprudenza costituzionale annovera il diritto di elettorato passivo tra i diritti assistiti dal predicato della inviolabilità di cui all'art. 2 Cost. (cfr., *ex multis*, sent. n. 388/1991). Ne consegue che restrizioni di tale diritto, perseguite, ad esempio, mediante la previsione di cause di incandidabilità, ineleggibilità o incompatibilità, sono ammissibili esclusivamente all'esito di un bilanciamento – riservato alla discrezionalità del legislatore, ma soggetto allo scrutinio di ragionevolezza e proporzionalità – tra il diritto stesso e concorrenti interessi di rilievo costituzionale. Infatti, *“se l'art. 51 Cost. assicura in via generale il diritto di elettorato passivo senza porre discriminazioni sostanziali tra cittadini, è proprio tale precetto costituzionale a svolgere il ruolo di garanzia generale di un diritto politico fondamentale, riconosciuto ad ogni cittadino con i caratteri dell'inviolabilità e dell'uguaglianza (ex artt. 2 e 3 della Costituzione); [...] pertanto, le restrizioni del contenuto di tale diritto sono ammissibili in presenza di situazioni peculiari ed in ogni caso per motivi adeguati e ragionevoli, finalizzati alla tutela di un interesse generale, che presuppone un bilanciamento che deve operare tra il diritto individuale di elettorato passivo e la tutela delle cariche pubbliche, cui possono accedere e permanere solo coloro che sono in possesso delle condizioni che tali cariche, per loro natura, appunto richiedono (sentenze n. 25 del 2008 e n. 288 del 2007)”* (cfr. Corte cost., ord. n. 276/2012).

Così, ad esempio, è stata ritenuta costituzionalmente legittima la previsione di cause di incandidabilità o ineleggibilità legate alla commissione di fatti penalmente rilevanti, accertati dall'autorità giudiziaria. In tali casi, il bilanciamento avviene, in effetti,



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

per “assicurare la salvaguardia dell’ordine e della sicurezza pubblica, la tutela della libera determinazione degli organi elettivi, il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche, allo scopo di fronteggiare una situazione di grave emergenza nazionale coinvolgente interessi dell’intera collettività, connessi a valori costituzionali di primario rilievo” (cfr. Corte Cost. n. 118/1994, punto 3.1 del “considerato” in diritto). In dette situazioni, la valutazione di ineleggibilità compiuta dal legislatore – confermata come ragionevole dal Giudice delle leggi – risulta apprezzabilmente legata ad un predicato di indegnità morale – espressa dal giudicato penale – riferibile al soggetto sul quale grava la preclusione.

Tale predicato non è, invece, manifestamente configurabile in un contesto normativo, quale quello che qui interessa, dove la preclusione all’esercizio del diritto di elettorato passivo è agganciata esclusivamente al fatto di essere stati già eletti in passato. Un presupposto “neutro”, che non appare collegabile alla tutela di valori costituzionali di primario rilievo, come invece nel caso della sostanziale inidoneità a ricoprire la carica sotto il profilo etico e morale, in ragione della commissione di fatti di rilievo penale (si pensi, ad esempio, al d.lgs. n. 235/2012).

La consolidata giurisprudenza costituzionale segnala da tempo che le cause di ineleggibilità, derogando al principio costituzionale della generalità del diritto di elettorato passivo, sono di stretta interpretazione e devono perciò rigorosamente contenersi entro i limiti di quanto sia ragionevolmente indispensabile per garantire la soddisfazione delle esigenze di pubblico interesse a cui esse sono preordinate (*ex multis*, vedi Corte cost., sentt. nn. 46/1969; 58/1972; 166/1972; 53/1990).

In questa ottica, il diritto di elettorato passivo ed il principio di libertà di accesso alle cariche pubbliche, protetti dall’art. 51 Cost., devono perciò essere scrutinati in stretta correlazione con il corrispondente diritto all’elettorato attivo ed al principio di libertà di voto, consacrati con particolare solennità nell’art. 48 Cost. (cfr. sentenze Corte Cost. nn. 96/1968; 42/1987; 429/1995; 4/2010). Ogni preclusione legale alla possibilità di taluni soggetti di partecipare a competizioni elettorali ed essere eletti si traduce, infatti, inevitabilmente nella compressione dello spazio di libera scelta lasciato all’elettore, il quale si vedrà sottrarre la facoltà di scegliere, quali destinatari del proprio voto, taluni a vantaggio di altri. Mentre nel caso esaminato dalla Corte costituzionale nel 1994 (cfr. la citata sentenza n. 118/1994), tale compressione si giustifica – come si è visto – in relazione a valutazioni legate all’indegnità morale dei candidati, “allo scopo di fronteggiare una situazione di grave emergenza nazionale”, nel caso qui esaminato tali giustificazioni non sono invece replicabili, cosicché la compressione della facoltà di scelta dell’elettore appare particolarmente grave. Sono, infatti, sottratte alla sua libertà di voto proprio quelle persone alle quali già in passato aveva ritenuto di assegnare la preferenza, all’esito di una o più valutazioni favorevoli circa le capacità del soggetto votato e la sua idoneità a svolgere il mandato. La preclusione legale finisce così anche per differenziare il voto all’interno del corpo elettorale considerato, comportando essa l’invalidità del voto assegnato al candidato ineleggibile rispetto al voto dato al candidato che non incorre invece nella preclusione legale stessa. In definitiva, il divieto di terzo mandato consecutivo finisce per comprimere non solo il diritto di elettorato passivo, impedendo a taluni avvocati



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

di essere rieletti (pur in assenza di presupposti di rilievo penale), ma anche – forse soprattutto – il diritto di elettorato attivo, precludendo alla classe forense la scelta di farsi rappresentare da colleghi più esperti, già in possesso delle competenze più utili allo svolgimento del mandato consiliare. Viene dunque ad essere lesa il diritto civile e politico di cittadini-avvocati di concorrere liberamente alla scelta dei propri rappresentanti.

Dalla pur rapida disamina volta a scrutinare la non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale che questo Giudice si trova ad esaminare, emerge pertanto con nettezza la particolare consistenza dei diritti costituzionalmente fondati e dei principi costituzionali coinvolti, in considerazione anche della loro intima connessione con il principio democratico, uno dei supremi cardini del vigente ordine costituzionale repubblicano.

2.3. Avendo individuato negli artt. 48 e 51 Cost. i diritti e gli interessi costituzionalmente rilevanti da bilanciare con quelli alla base delle disposizioni legislative da applicare al caso di specie, occorre ora accertare se altri interessi meritevoli di tutela siano in grado di giustificare le limitazioni al diritto di elettorato determinate dal legislatore statale.

Come afferma la Corte Costituzionale, il criterio alla luce del quale effettuare tale valutazione non può che essere quello della *“indispensabilità del limite [al diritto di elettorato passivo] rispetto all’esigenza primaria di assicurare una libera competizione elettorale”* che la Corte stessa, *“a partire dalla sentenza n. 46 del 1969, costantemente richiede in riferimento al principio fondamentale contenuto nell’art. 51 della Costituzione”*. Ne consegue che *“l’eleggibilità è la norma, l’ineleggibilità è l’eccezione [di] modo che, ove la giustificazione dell’eccezione si rivelasse ragionevolmente priva di un legame necessario con l’esigenza di assicurare una corretta e libera concorrenza elettorale, non può non seguirne la dichiarazione d’illegittimità costituzionale della disposizione che la prevede”* (così la sentenza n. 344/1993, che peraltro richiama, a sostegno, le sentt. nn. 388 e 310 del 1991; 539 del 1990; 510 del 1989; 1020 e 235 del 1988).

Applicando tale criterio al caso concreto che ci occupa, si rende pertanto necessario procedere all’individuazione di un interesse di rilievo costituzionale in grado di “competere in ponderazione” con il diritto di elettorato passivo.

La *ratio* del divieto di elezione per il terzo mandato consecutivo è stata individuata dalla richiamata sentenza n. 32781/2018 delle SS.UU. della Corte di Cassazione nella tutela del *“preminente valore dell’avvicendamento o del ricambio nelle cariche rappresentative”* (così, in particolare, p. 20 di tale sentenza), da assicurarsi, evitando che rendite di posizione derivanti dalla permanenza nella carica per periodi eccessivamente lunghi possano condurre ad esiti di sclerotizzazione della rappresentanza, limitando la *par condicio* tra i candidati e alterando la libera competizione elettorale.

Pare a questo giudice che quello descritto integri un obiettivo di carattere essenzialmente politico che, nelle motivazioni della decisione sopra richiamata, la Cassazione stessa lega agli orientamenti attualmente prevalenti nell’opinione pubblica; un obiettivo che, seppur liberamente perseguibile dal legislatore nell’ambito della sfera di discrezionalità politica che gli è propria, sembra difficilmente comparabile, sotto il profilo



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

del tono costituzionale, ai diritti ed ai principi in tema di elettorato attivo e passivo già illustrati. Si tratta, in particolare, di interessi che, pur ritenuti meritevoli di tutela dal legislatore, presentano elementi di intrinseca irragionevolezza. E ciò per le seguenti particolari ragioni.

2.3.1. Anzitutto, va osservato che la Corte di Cassazione nella decisione n. 32781/2018 ha fatto premio sull'analogia con i divieti di rielezionamento previsti per i Sindaci, nonostante in precedenti arresti, relativi al sistema ordinistico, avesse al contrario rimarcato l'impossibilità di «comparazione» tra il sistema delle elezioni previsto per le cariche amministrative di province e comuni e quello previsto «per i componenti dei Consigli degli Ordini, avuto riguardo alla diversità degli enti di cui sono organi il sindaco ed il presidente della provincia e alle profonde differenze riscontrabili tra i rispettivi sistemi elettorali» (Cass., ord. 21 maggio 2018, nn. 12461 e 12462).

Come correttamente rilevato dalla difesa dell'Avv. Lupinacci, l'analogia tra i differenti citati sistemi elettorali è insussistente, oltre che infondata: alla base del divieto di rielezionamento dei Sindaci vi sono, infatti, ragioni che discendono direttamente dalla natura dell'ente e dalla configurazione dell'organo. Altro è, infatti, ragionare della rappresentatività di un ente territoriale avente carattere politico, altro è ragionare della rappresentatività di un ente pubblico associativo; e altro è, soprattutto, ragionare del divieto di rielezionamento relativo ad organi monocratici di vertice di enti politici – come il Sindaco, rappresentante organico del Comune e, di conseguenza, dotato di poteri gestionali diretti e di poteri autoritativi e di indirizzo di sicuro rilievo – e altro è ragionare sul divieto di rielezionamento di membri di un organo collegiale chiamato a reggere un ente pubblico associativo avente natura meramente amministrativa. Non è dunque un caso, ad esempio, che il divieto di rielezionamento sia previsto solo per gli organi di vertice degli enti politici territoriali e non anche per i membri delle assemblee rappresentative locali.

2.3.2. Si consideri poi che al consigliere dell'Ordine (e a ben vedere anche al Presidente, che ha bisogno di una delibera consiliare anche per atti ordinari come il conferimento di un mandato giudiziale) non sono attribuiti poteri propri, oltre a quelli che gli competono in quanto componente di un collegio. Soprattutto, non si ravvisano nei poteri attribuiti al consigliere dell'Ordine, in quanto componente dell'organo collegiale, elementi sufficienti a ritenere che il consigliere stesso possa sfruttare il proprio ruolo per precostituire le condizioni per una rielezionamento, così falsando la rappresentatività e la qualità democratica delle elezioni forensi. La collegialità dell'organo stempera la posizione del singolo consigliere che, d'altronde, non possiede poteri diretti ad incidere – direttamente e indipendentemente dalla partecipazione alla formazione della volontà del collegio – sul funzionamento e sugli indirizzi dell'ente.

2.4. La stessa Corte costituzionale, nel precedente più prossimo al caso che ci occupa (sent. n. 344/1993), ha condotto un ragionamento non dissimile. Nel dichiarare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni che prevedevano l'ineleggibilità del consigliere regionale alla carica di deputato o senatore essa ha, infatti, escluso che dalla mera titolarità dei poteri derivanti dallo *status* di consigliere – sia individuali, sia collegiali – potesse discendere la capacità di incidere sul libero svolgimento della competizione



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

elettorale “*nel senso di alterare la par condicio fra i vari concorrenti attraverso la possibilità di esercitare una captatio benevolentiae o un metus publicae potestatis nei confronti degli elettori*” (così la sentenza n. 5/1978, richiamata dalla sent. n. 344/1993).

In questo significativo precedente la Corte esamina i poteri propri del consigliere regionale ed esclude recisamente la rilevanza di tutti i poteri che competono al consigliere in quanto componente l'assemblea regionale. E ciò nel presupposto che di tali poteri e facoltà, in quanto riferiti al collegio nel suo insieme, il consigliere non possa ontologicamente giovare ai fini dell'eventuale condizionamento del corpo elettorale in proprio favore. Il ragionamento è, come detto, replicabile per il consigliere dell'ordine, che, a ben vedere, non gode di alcun potere individuale, ma partecipa solo all'esercizio di poteri collegiali.

Né, afferma assai significativamente la Corte, preclusioni legali al diritto di elettorato passivo potrebbero essere fatte discendere dal mero rilievo del prestigio associato alla carica. Di conseguenza, “*si rivelerebbe palesemente irragionevole una disciplina della ineleggibilità che mirasse a delimitare l'influenza nella competizione elettorale della notorietà derivante dal ricoprire determinate cariche pubbliche, tanto più nell'ambito di società, come quella nella quale viviamo, dove l'emergere di figure note al pubblico dipende da fattori molteplici e si verifica in svariati settori della vita sociale*” (così ancora la sent. n. 344/1993).

2.5. Non si può, pertanto, inficiare il rapporto di rappresentanza a mezzo della previsione di cause di ineleggibilità o incompatibilità irragionevoli e/o sproporzionate (o ancora, disponendo divieti di rielezione). È proprio ciò, e non già la possibilità di essere rieletti, ad alterare la corretta e libera competizione elettorale, considerata con giurisprudenza costante valore costituzionale essenziale, che in più occasioni ha indotto la Corte a censurare disposizioni che stabilivano cause di ineleggibilità irragionevoli e dagli effetti sproporzionati (cfr. ancora Corte cost., n. 344 del 1993).

Da ciò consegue l'irragionevolezza del bilanciamento operato dal legislatore nel disporre il divieto di rielezione per il terzo mandato consecutivo, con violazione degli artt. 3, 48 e 51 della Costituzione.

2.6. Il divieto di rielezione per più di due mandati consecutivi realizza, inoltre, una irragionevole compressione dell'ambito di autonomia riservato agli ordini forensi dagli artt. 2, 18 e 118 della Costituzione, in relazione all'art. 3 Cost.

2.6.1. La natura di ente pubblico non economico a carattere associativo dell'ordine circondariale forense è disciplinata dall'art. 24, comma 3 della legge 31 dicembre 2012, n. 247, che riconosce e valorizza l'autonomia regolamentare, organizzativa e finanziaria delle comunità degli avvocati organizzate in ordini professionali. Come sottolineato dal Procuratore Generale nel suo intervento, si tratta, dunque, di vere e proprie formazioni sociali, cui la legge, in attuazione del principio pluralista che caratterizza la forma di Stato delineata dal Costituente, assicura uno statuto autonomo basato sull'autogoverno, in modo non dissimile, a ben vedere, da quanto previsto per l'ordine giudiziario.



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

Da tale assetto ordinamentale discendono specifiche conseguenze, anche e soprattutto sul piano dei principi che governano la formazione degli organi dell'ente. Da un lato, infatti, l'elettività dei Consigli è pienamente coerente con la loro natura associativa. D'altro canto, la natura amministrativa e non politica dell'Ordine circondariale forense non consente, per le ragioni già viste, di estendere alle elezioni forensi la *ratio* del divieto di rielezionamento previsto per gli organi di vertice degli enti politici territoriali.

2.6.2. A ciò si aggiunga che il carattere associativo incide direttamente sulla natura e sulle dinamiche del rapporto di rappresentanza tra l'iscritto e l'eletto: proprio perché l'ordine forense ha carattere esponenziale di una comunità di professionisti, il rapporto di rappresentanza è caratterizzato da tratti peculiari di prossimità, che a loro volta discendono dalla specifica solidarietà che conforma la comunità professionale e l'ente che la istituzionalizza. Dalla peculiare declinazione che, su questa base, assume il rapporto di fiducia tra elettore ed eletto, consegue, ad esempio, che nelle elezioni forensi non sia previsto il voto di lista, ma solo il voto a singoli candidati (art. 8, l. n. 113/2017; Cass. SS.UU., n. 32781/2018); e consegue soprattutto che, ferma restando la piena libertà della competizione elettorale (evidente, ad esempio, nella possibilità di accedere in condizioni di piena eguaglianza alle candidature, anche al di fuori da liste o cordate), l'iscritto sia sovente guidato, nell'espressione del proprio voto, dalla considerazione dell'autorevolezza che deriva al candidato dall'esperienza maturata nella gestione dell'ente e dal radicamento nella comunità professionale, a loro volta strettamente legate (almeno in potenza) all'aver ricoperto per più mandati la carica elettiva.

2.6.3. Quello della disciplina del rapporto di rappresentanza è, dunque, ambito disciplinare profondamente connesso all'autonomia dell'ordine circondariale forense e alla peculiare natura della relazione associativa che lega gli iscritti tra loro e questi ultimi ai rappresentanti eletti. Ne consegue che, nel rispetto della libertà di associazione (art. 18 Cost., riferibile anche alle associazioni ad appartenenza obbligatoria quali l'ordine forense) e del principio di sussidiarietà orizzontale (art. 118 Cost.), la legge dovrebbe opportunamente astenersi dall'interferire in tale ambito, lasciando che la permanenza in carica per più mandati discenda dal libero articolarsi dei rapporti di fiducia e solidarietà interni alla comunità professionale, piuttosto che dall'intervento autoritativo di un divieto di rielezionamento.

In buona sostanza, la preclusione legale *de qua* integra una interferenza statale nelle dinamiche elettorali interne ad una formazione sociale che non appare sorretta da una adeguata ragionevolezza e proporzionalità, e sotto tale profilo realizza un ulteriore *vulnus* al parametro costituito dall'art. 3 della Costituzione della Repubblica.

3. Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 11-*quinquies* del decreto legge 14 dicembre 2018, n. 135, come introdotto dalla legge di conversione 11 febbraio 2019, n. 12.

3.1. Se quanto sopra riportato segnala i dubbi di legittimità costituzionale che riguardano il limite dei due mandati consecutivi in quanto tale, a maggior ragione ancor più gravi dubbi si pongono con riferimento all'intervento normativo statale operato, a



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

procedimenti elettorali già iniziati ed in corso, per conferire rilievo in senso retroattivo ai mandati svolti prima dell'entrata in vigore delle norme preclusive.

Sussistono, infatti, ulteriori e specifici dubbi di legittimità costituzionale in relazione all'art. 11-*quinquies* del decreto legge 14 dicembre 2018, n. 135, come introdotto dalla legge di conversione 11 febbraio 2019, n. 12. La disposizione contrasta, in particolare, con l'art. 3 della Costituzione sotto il profilo della violazione del principio di ragionevolezza delle norme retroattive di interpretazione autentica.

Innanzitutto, la possibilità per il legislatore di dettare norme retroattive – quali quelle di interpretazione autentica – non è esente da limiti. Se, da una parte, un espresso divieto di retroattività è previsto in Costituzione solo dall'art. 25 in relazione alle disposizioni penali sfavorevoli, dall'altra, le disposizioni retroattive incontrano il limite dell'art. 3 Cost., ove tale limite sia frutto di un ragionevole e puntuale bilanciamento *“tra le ragioni che ne hanno motivato la previsione e i valori, costituzionalmente tutelati, al contempo potenzialmente lesi dall'efficacia a ritroso della norma adottata”* (cfr., da ultimo, Corte Cost. sentenza n. 73/2017).

Sulla base di tale principio, la Corte ha individuato alcuni limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi attinenti alla salvaguardia di principi costituzionali. Tra tali limiti è, in particolare, ricompreso *“il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario”* (così, in particolare, la sentenza n. 170 del 2013, ma cfr. anche le sentenze n. 78 del 2012 e n. 209 del 2010).

Il contrasto della disposizione censurata con il principio di ragionevolezza rileva sotto molteplici profili.

3.1.1. Anzitutto, essa interviene su procedimenti elettorali attualmente in corso, incidendo pesantemente non solo sulla presentazione delle candidature, ma anche sull'ammissibilità di candidature già presentate e, talora, già ammesse al voto. Anche a voler ritenere, dunque, in astratto che il legislatore sia intervenuto per chiarire il quadro giuridico determinato dalla sentenza della Cassazione sopra ricordata (in questo senso si esprime la relazione di accompagnamento al d.l. n. 2/2019, e la motivazione dell'emendamento governativo alla legge di conversione del d.l. n. 135/2018), si palesano irragionevoli le concrete modalità con le quali tale obiettivo è stato perseguito e, in particolare, l'assoluta assenza di considerazione per la circostanza che erano in corso le elezioni per il rinnovo dei Consigli degli Ordini forensi; circostanza notoria, conosciuta al legislatore e palesata anche nella disposizione successiva a quella qui considerata (il comma 2), che consente, appunto, il differimento della tornata elettorale fino al mese di luglio 2019.

L'incidenza della disposizione censurata su procedimenti elettorali in corso, inoltre, ridonda in una violazione del principio del legittimo affidamento sia di coloro che, in buona fede, si siano candidati confidando nella possibilità di essere eletti, sia di coloro che, altrettanto in buona fede, abbiano deciso di esprimere il proprio voto a favore di tali candidati. La lesione del principio di legittimo affidamento si traduce, pertanto, in una



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

ulteriore irragionevole violazione dei diritti di elettorato passivo e di elettorato attivo di cui ai più volte richiamati artt. 48 e 51 Cost.

3.2. D'altro canto, la giurisprudenza costituzionale che si è occupata, a diverso titolo, della retroattività di interventi normativi in materia di elettorato passivo ha chiarito, per un verso, che la ragionevolezza della retroattività in materia elettorale deve essere valutata “*con particolare rigore*” (cfr. sent. n. 376/2004); e, per altro verso, ha ritenuto la legittimità di disposizioni immediatamente operanti su mandati elettivi in essere solo in presenza di un rilevante interesse pubblico concorrente, quale, ad esempio, quello alla tutela della legalità nella pubblica amministrazione (cfr. sent. n. 236/2015, relativa all'immediata operatività della sospensione dalla carica in caso di condanna anche non definitiva per delitti di corruzione, pure se intervenuta prima dell'entrata in vigore della legge), interesse non ravvisabile ovviamente nel caso di specie.

Non pare, infatti, potersi dubitare che la norma in questione disponga, appunto, in senso retroattivo, consistendo la retroattività propriamente nel conferimento di effetti *pro futuro* a fatti accaduti in passato o a rapporti giuridici esauriti. Si recuperano così, senza valide ragioni, vicende del passato già regolate in un certo modo, e si conferisce loro un nuovo e diverso rilievo giuridico per il futuro.

È questo proprio il caso che ci occupa: i mandati consiliari precedenti all'entrata in vigore delle disposizioni preclusive sono manifestamente rapporti giuridici esauriti. Eppure ad essi il legislatore, in sede di interpretazione autentica, riconduce un effetto per il futuro. Un effetto, lo si è detto, particolarmente grave ed incisivo: quello di comprimere il diritto di elettorato passivo ed il diritto di elettorato attivo degli avvocati. E ciò sempre per un fine – quello di evitare sclerotizzazioni e favorire l'avvicendamento – che, come pure si è detto, non appare dotato dello stesso tono costituzionale.

3.3. Quanto sopra trova conforto anche nel generale principio di irretroattività che regola la successione delle fonti dell'ordinamento nel tempo. Questo principio, infatti, non consente alcuna derogabilità da parte del legislatore, almeno in tutte le ipotesi in cui la legge, come nel caso di specie, incide su un diritto costituzionalmente garantito quale è quello di elettorato passivo ex art. 51 Cost., producendo così un “*sacrificio del suo nucleo essenziale*” (Corte cost., n. 85/2013). L'art. 11 delle preleggi al codice civile, nel prevedere espressamente la irretroattività della legge, pur non avendo diretta forza costituzionale e pur essendo derogabile dal legislatore successivo, assume indubbiamente rilievo costituzionale quando sono in gioco diritti fondamentali come quelli protetti dagli artt. 48 e 51 Cost. In tali casi, infatti, le leggi che li comprimono non possono essere retroattive anche se non sono leggi penali. Il fatto che, nella specie, l'art. 11-*quinquies* del d.l. n. 135/2018 come modificato dalla legge di conversione (n. 12/2019) intacchi “nel suo nucleo essenziale” il diritto di cui all'art. 51 Cost, rende perciò inderogabile il principio di irretroattività sancito dall'art. 11 delle preleggi. Deve ritenersi insomma che, pur non essendo tale principio implicitamente costituzionale, tuttavia la sua rilevanza al riguardo può rinvenirsi in campi ben individuati come in tutte le materie costituzionalmente riservate, data l'esigenza che esse vengano disciplinate in via generale ed astratta, anziché avendo riguardo a situazioni definite o definibili quali sono i fatti passati (in tale



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

senso, L. Paladin, *Appunti sul principio di irretroattività delle leggi*, in *Foro amm.*, I, 1959, pag. 248). Nel nostro caso risulta di tutta evidenza che, proprio attraverso l'intervento retroattivo di interpretazione autentica, detto art. 11-*quinquies* ha inciso illegittimamente su una materia – quella dell'elettorato attivo e passivo – che, essendo oggetto di una tutela astratta e generale riservata alla legge, non può essere in alcun modo ricondotta a situazioni e fatti comunque da definire, come sono appunto i fatti passati.

3.4. Come rilevato anche dal Procuratore generale presso la Corte di Cassazione, viene in evidenza, inoltre, per effetto dell'irragionevolezza della retroattività della disposizione censurata, la violazione delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario, che – come risulta dalla giurisprudenza costituzionale richiamata – è uno dei canoni di valutazione della ragionevolezza delle norme di interpretazione autentica. La sopravvenienza legislativa ha infatti pesantemente inciso sull'esercizio delle funzioni attribuite dalla legge a questo Consiglio, che è giudice speciale anche ove investito del contenzioso in materia di elezioni dei consigli degli Ordini forensi e si è trovato a dover decidere sull'ammissibilità delle candidature e sull'eleggibilità dei candidati già eletti in passato. La giurisdizione elettorale domestica è infatti elemento caratterizzante l'ordinamento forense, ed attuazione specifica del principio di autonomia cui l'ordinamento italiano ha inteso conformare l'ordine degli avvocati, secondo una risalente tradizione confermata dalla Costituzione, che – come noto – non ha soppresso i giudici speciali pre-costituzionali (cfr. VI disp. trans. Cost.). Nel momento in cui è entrata in vigore la norma di interpretazione autentica retroattiva, erano già pendenti diversi procedimenti giurisdizionali presso questa Autorità giudiziaria, ed è anzi di tutta evidenza che, scegliendo di intervenire normativamente sui procedimenti elettorali della tornata del 2019, il legislatore abbia inteso intervenire – al fine di orientarli in una direzione specifica – anche (o forse soprattutto) sugli inevitabili conseguenti procedimenti giurisdizionali attivati nelle forme dei reclami elettorali previsti dall'ordinamento forense.

4. Per le ragioni sopraesposte la norma in questione non pare a questo Giudice sfuggire a seri dubbi di costituzionalità sotto il profilo della ragionevolezza e della proporzionalità, alla luce dei limiti che le norme di interpretazione autentica, come detto, incontrano nel sistema costituzionale delle fonti.

P.Q.M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli art. 2, 3, 18, 48, 51 e 118 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale delle norme di cui all'art. 3, comma 3, secondo periodo, della legge 12 luglio 2017, n. 113 e all'art. 11-*quinquies* del decreto legge 14 dicembre 2018, n. 135, come inserito dalla legge di conversione 13 febbraio 2019, n. 12;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

Sospende il giudizio fino alla decisione della Corte costituzionale.

Ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti costituite, al Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, e sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 15 febbraio 2019.

IL SEGRETARIO f.f.
f.to Avv. Carla BROCCARDO

IL PRESIDENTE f.f.
f.to Avv. Francesco LOGRIECO

Depositata presso la Segreteria del Consiglio Nazionale Forense,
oggi 28 febbraio 2019

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA
f.to Avv. Rosa CAPRIA

Copia conforme all'originale
28 febbraio 2019

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA
Avv. Rosa CAPRIA