

La consulta ha dichiarato l'incostituzionalità della norma sui requisiti di accesso alla carriera di magistrato ordinario: sì alla partecipazione al concorso degli abilitati alla professione forense non iscritti all'albo

Autore: Giurdanella Carmelo

In: Diritto civile e commerciale

Nell'attesa della pubblicazione di un nuovo bando di concorso per l'accesso alla carriera di magistrato ordinario sono cambiate le regole che ne disciplinano i requisiti per la partecipazione.

Lo ha stabilito la Consulta con la recentissima sentenza n. 296 del 2010 depositata il 15 ottobre scorso, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 2, comma

1, lettera f), del decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 160.

In particolare, il giudice delle leggi ha dovuto vagliare la conformità della citata norma agli artt. 3, 51 e 104, comma primo della Costituzione "nella parte in cui non prevede tra i soggetti ammessi al concorso per magistrato ordinario anche coloro che abbiano conseguito soltanto l'abilitazione all'esercizio della professione forense, anche se non siano iscritti al relativo albo degli avvocati".

Prima, però, di procedere all'analisi della decisione che si annota, pare il caso di rammentare seppure brevemente la vicenda che ha portato a questa importante presa di posizione della Corte.

Sulla Gazzetta Ufficiale, IV serie speciale, n. 23 del 21 marzo 2008 veniva pubblicato il bando di concorso per esami a 500 posti di magistrato ordinario.

Riproducendo pedissequamente la norma di legge oggi tacciata d'incostituzionalità l'art. 2, lett. g) punto 6 del suddetto bando tra i requisiti richiesti per la partecipazione al concorso non riteneva sufficiente l'abilitazione alla professione forense richiedendo, altresì, l'iscrizione all'albo degli avvocati, in esecuzione dell'ultima legge che ha modificato le norme sull'ordinamento giudiziario ossia la n. 111 del 2007.

La richiesta di siffatto requisito aveva comportato l'esclusione dall'esame di magistratura di alcuni giuristi d'impresa e dipendenti della pubblica amministrazione per il solo fatto di non essere iscritti all'albo, nonostante avessero conseguito l'abilitazione forense.

Esclusione ancor più discriminatoria se solo si pensi che i ricorrenti nel caso di specie non potevano essere iscritti all'albo a causa dell'incompatibilità derivante dallo status di impiegati pubblici o privati.

Impugnato innanzi al Tar Lazio il provvedimento preclusivo della partecipazione, costoro a mezzo dei propri difensori avevano sollevato questione di legittimità costituzionale della previsione normativa citata per contrasto con gli artt. 3, 51 e 104 primo comma della "Carta".

Il Tar Lazio, con la nota ordinanza n. 4969 del 2008 avendo ritenuto fondata la questione sollevata dai difensori ha rimesso gli atti al giudice delle leggi perché vagliasse la legittimità costituzionale dell'articolo 2, comma 1, lettera f), del decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 160, recante «Nuova disciplina dell'accesso in magistratura, nonché in materia di progressione economica e di funzioni dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera a), della legge 25 luglio 2005, n. 150», come sostituito dall'articolo 1, comma 3, lettera b), della legge 30 luglio 2007, n. 111 (Modifiche alle norme sull'ordinamento giudiziario) in riferimento appunto agli articoli 3, 51 e 104, primo comma della Costituzione.

Segnatamente il tribunale rimettente ha ritenuto che la norma in esame costituisce un'ingiusta discriminazione adducendo a sostegno di tale affermazione le considerazioni che per l'importanza rivestita di seguito si riportano.

Il punto di partenza da cui muove il giudice amministrativo è rappresentato dal tormentato excursus legislativo che ha portato alla riforma della procedura concorsuale de qua che allo stato attuale costituisce a tutti gli effetti un concorso di secondo grado come tale riservato a soggetti che siano in possesso di requisiti culturali e professionali specifici.

Precisando che proprio sotto quest'ultimo profilo il legislatore ha individuato tra la molteplicità dei requisiti richiesti in quello dell'iscrizione all'albo forense una delle condizioni per l'ammissione al concorso, disattendendo "l'originario progetto governativo" che, invece, "richiedeva l'esercizio della professione per almeno tre anni", in conformità alle indicazioni fornite dal Consiglio superiore della magistratura nel parere reso il 31 maggio 2007.

Ad avviso del Tar Lazio proprio alla stregua del contesto normativo vigente appare arduo comprendere le finalità della scelta operata dal legislatore di escludere la categoria degli abilitati non iscritti all'albo, stante "la valenza puramente formale dell'iscrizione all'albo che nulla aggiungerebbe alla particolare qualificazione e/o esperienza richiesta agli aspiranti magistrati ordinari che hanno conseguito l'abilitazione, atteso che l'iscrizione medesima non è subordinata all'effettivo esercizio della professione di avvocato e non postula, quindi, nemmeno l'attualità dell'esperienza dalla stessa derivante"

Sempre al fine di evidenziare la irragionevolezza della previsione censurata i giudici amministrativi hanno osservato che "la peculiare formazione degli abilitati all'esercizio della professione forense è omogenea o comunque affine a quella richiesta al magistrato, laddove, viceversa, l'accesso al concorso è consentito anche ai possessori di titoli che non necessariamente denotano il possesso di peculiari competenze tecniche (come i funzionari e dirigenti amministrativi aventi l'anzianità prescritta) ovvero ancora hanno natura prettamente scientifica (come i dottori di ricerca)».

Inoltre, essendo «il criterio ispiratore della riforma» di «stampo pluralistico», giacché il legislatore ha scelto di valorizzare pregresse esperienze «eterogenee rispetto alla professione di magistrato», l'esclusione degli abilitati alla professione forense non iscritti all'albo degli avvocati appare al remittente «irrazionale ed arbitraria»

Con specifico riferimento al contrasto della disposizione in esame con l'art. 104, primo comma, Cost. invece il Tar Lazio ha ricordato che «la disciplina dell'accesso in magistratura ordinaria ha incidenza diretta sui valori costituzionali dell'autonomia e dell'indipendenza, sanciti per l'ordine giudiziario dall'art. 104, primo comma, Cost.

Se, dunque, il legislatore può legittimamente porsi alla ricerca di un «punto di equilibrio tra il perseguimento di una composizione pluralistica e paritaria del potere giudiziario e la creazione di un corpo magistratuale altamente qualificato e professionale», a tale obiettivo non sembra, tuttavia, rispondere la norma censurata.

Essa subordina la partecipazione al concorso ad «un requisito di ordine meramente formale il quale viene in definitiva a costituire soltanto una incomprensibile, e ingiusta, barriera frapposta a soggetti i quali posseggono una formazione tecnica omogenea a quella richiesta per l'esercizio della funzione cui aspirano».

A costoro, infatti, viene preclusa «la chance di pianificare un nuovo percorso di vita e professionale sol perché, allo stato, si trovano ad esercitare attività per le quali è stabilita l'incompatibilità con l'esercizio della professione di avvocato», secondo quanto previsto dall'articolo 3 del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore)».

Come innanzi anticipato, le argomentazioni elaborate dai difensori dei ricorrenti, fatte proprie dal tribunale amministrativo nell'ordinanza di rimessione, hanno convinto appieno la Corte Costituzionale che

con la sentenza in commento ha ritenuto fondata la questione sollevata dal Tar Lazio per manifesta irragionevolezza della norma censurata e conseguentemente per violazione dell'art. 3 della Costituzione ponendo così rimedio alla discriminazione operata dal legislatore.

Pronuncia quest'ultima di estremo interesse in vista della pubblicazione del nuovo bando di concorso di magistrato ordinario da parte del Ministero della Giustizia.

Passiamo ora all'analisi del ragionamento effettuato dalla Consulta nella decisione in esame.

Il giudice delle leggi ha esordito osservando come le scelte compiute dal legislatore in merito alle procedure di reclutamento degli appartenenti alla magistratura ordinaria hanno subito una progressiva evoluzione, ponendo in evidenza che ad una iniziale tendenza ad attribuire rilievo preminente ai diplomi rilasciati dalle scuole di specializzazione per le professioni legali, ha fatto seguito un'opzione del tutto diversa, incentrata sulla eterogeneità dei titoli di ammissione al concorso rispetto alla qualificazione tecnico-professionale propria del magistrato.

Per arrivare a sostenere che a causa del susseguirsi degli interventi legislativi "ne è scaturito un percorso non sempre lineare, come conferma proprio il contenuto della disposizione ora oggetto di scrutinio, la quale si presenta viziata da palese irragionevolezza, anche in relazione a quanto emerge dai lavori preparatori che hanno condotto alla sua approvazione".

Ciò posto, al fine di sostenere l'incostituzionalità della disposizione in esame - mutuando il ragionamento contenuto nell'ordinanza de Tar Lazio - ha chiamato in causa il testo del disegno di legge governativo, dal quale è scaturita la legge n. 111 del 2007 che, va precisato, individuava tra i titoli di ammissione al concorso non la mera iscrizione del candidato all'albo degli avvocati, ma l'effettivo esercizio della professione forense protratto da almeno tre anni.

A tale proposito, infatti, nella pronuncia che si annota è dato leggere “Come si legge, infatti, nella relazione introduttiva al disegno di legge de quo, l’esistenza di un «comune humus culturale» con gli appartenenti all’ordine giudiziario era stata «ritenuta condizione necessaria e sufficiente» per l’inclusione - tra i soggetti legittimati a partecipare alle procedure di selezione per l’ingresso

nella magistratura ordinaria - anche «degli avvocati con almeno tre anni di iscrizione all’albo professionale» (A.S. 1447, in particolare, il punto 5).

E prosegue “L’obiettivo governativo era, dunque, di dare vita ad «una tipologia di accesso strutturata in gran parte sulla falsariga di un concorso di secondo grado tendenzialmente omogenea a quella stabilita per le altre magistrature», avendo il legislatore già individuato tra i soggetti legittimati a partecipare al concorso - per l’accesso alla magistratura sia amministrativa (articolo 14, primo comma, numero 6, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, recante «Istituzione dei tribunali amministrativi regionali») che contabile (articolo 12, primo comma, lettera d, della legge 20 dicembre 1961, n. 1345, recante «Istituzione di una quarta e una quinta Sezione speciale per i giudizi su ricorsi in materia di pensioni di guerra ed altre disposizioni relative alla Corte dei conti») - anche coloro che svolgono la professione forense da un congruo lasso di tempo, stimato, in entrambi questi casi, in non meno di cinque anni.”

A conclusione del proprio ragionamento la Consulta ha osservato che alla luce del delineato quadro normativo “Se l’intenzione di valorizzare una pregressa esperienza professionale sarebbe stata ragionevole (nonché coerente con la configurazione, quale concorso di secondo grado, di quello previsto per l’accesso alla magistratura ordinaria), non può dirsi altrettanto della scelta, in concreto compiuta dal legislatore, di limitare la partecipazione al concorso per magistrato ordinario esclusivamente agli iscritti all’albo che non abbiano riportato sanzioni disciplinari, senza, però, alcuna individuazione di un periodo minimo di iscrizione o di esercizio professionale.”

Ed ancora “la disposizione censurata attribuisce rilievo decisivo ad «un requisito di ordine meramente formale», l’iscrizione all’albo forense, del quale non si comprende l’idoneità a rivelare il possesso, in capo all’aspirante magistrato, di una maggiore attitudine all’esercizio della funzione giudiziaria rispetto a

quanti risultino “solo” abilitati a svolgere la professione di avvocato.

Devono, inoltre, essere poste in rilievo - in aggiunta al descritto profilo di intrinseca irragionevolezza - le conseguenze paradossali che scaturiscono dalla norma censurata e che costituiscono non già evenienze puramente contingenti ed accidentali, da ricollegare ad un suo funzionamento patologico, bensì effetti diretti del suo contenuto precettivo.

La disposizione de qua, infatti, se consente la partecipazione al concorso a chi risulti appena iscritto, al limite persino da un solo giorno, nell’albo forense, la preclude, invece, a quanti abbiano conseguito l’abilitazione, si siano iscritti all’albo ed abbiano svolto la professione addirittura per alcuni anni, per poi doversi cancellare in ragione della sopravvenienza di taluna delle cause di incompatibilità di cui all’articolo 3, secondo comma, del regio decreto-legge n. 27 novembre 1933, n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore).
