Firmato digitalmente da
Pasquale Gargano
CN = Gargano Pasquale
O = non presente
C = IT

Allegato a DF.DFCPGT.REGISTRO UFFICIALE.0017235.21-11-2017-I

Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Roma

Ricorso

Per: il Dott. Sabbato Giovanni, nato a Salerno, il 26/09/1966 CF: SBBGNN66P26H703U, il Dott. Severini Paolo, nato a Salerno, il 29/08/1963 CF: SVRPLA63M29H703U, il Dott. Rizzo Aldo, nato a Salerno, il 14/07/1964, CF: RZZLDA64L14H703I e la Dott.ssa Tritto Francesca, nata a Salerno, il 31/03/1966, CF: TRTFNC66C71H703G, rapp.ti e difesi, giusta procura in calce al presente atto, dall'avv.to Pasquale Gargano, CF: GRGPQL69L29H703F, tutti elett.te dom.ti in Roma, alla via Luigi Calamatta n. 16, presso lo studio dell'avv. Alberto Lauro.

Si indicano i seguenti indirizzi PEC e telefax:

PEC: p.gargano@avvocatinocera-pec.it

Telefax: 089-224006

ricorrente

contro: il Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria, in pers. del Presidente p.t.; il Ministero dell'Economia e delle Finanze, in pers. del Ministro p.t.,

resistenti

nonché contro: il Dott. Melone Roberto; il Dott. Marano Catello; il Dott. Graziano Nicola;

controinteressati

per l'**ANNULLAMENTO,** previa adozione di idonee **MISURE CAUTELARI**

- della graduatoria, pubblicata il 12/06/2017, relativa al "Concorso interno, approvato con delibera del 12.7.2016, per la copertura dei posti vacanti di Presidente di Commissione e di Presidente di sezione" (all. **1**) di cui al Bando n. 4/2016 Del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (all. **2**), unicamente nella parte in cui non sono state valutate le domande dei candidati Sabbato Giovanni, Tritto Francesca, Rizzo Aldo e Severini Paolo mediante le quali questi concorrevano all'assegnazione dell'incarico

di presidente di sezione presso la Commissione Tributaria Provinciale di Napoli;

- della Graduatoria, pubblicata il 12/06/2017, relativa al "Concorso interno, approvato con delibera del 12.7.2016, per la copertura dei posti vacanti di Presidente di Commissione e di Presidente di sezione" (all. 1) di cui al Bando n. 4/2016 Del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (all. 2), unicamente nella parte in cui non sono state valutate le domande dei candidati Sabbato Giovanni, Tritto Francesca, Rizzo Aldo e Severini Paolo, mediante le quali questi concorrevano all'assegnazione dell'incarico di presidente di sezione presso la Commissione Tributaria Provinciale di Salerno;
- della Graduatoria, pubblicata il 26/05/2017, relativa al "Concorso interno, approvato con delibera del 12.7.2016, per la copertura dei posti vacanti di Presidente di Commissione e di Presidente di sezione" (all. **3**) di cui al Bando n. 4/2016 Del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (all. 2), unicamente nella parte in cui non sono state valutate le domande dei candidati Sabbato Giovanni, Rizzo Aldo e Tritto Francesca, mediante le quali questi concorrevano all'assegnazione dell'incarico di presidente di sezione presso la Commissione Tributaria Provinciale di Caserta;
- dell'Avviso del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (all. **4**), conosciuto solo in data 12/06/2017 unitamente all'elenco recante la graduatoria, nella parte in cui con esso è stata approvata, tra le altre, la Delibera n. 1160 del 06/06/2017, di approvazione della graduatoria di concorso relativa alla C.T.P. di Napoli;
- dell'Avviso del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (all. 4), conosciuto solo in data 12/06/2017 unitamente all'elenco recante la graduatoria, nella parte in cui con esso è stata approvata, tra le altre, la Delibera n. 1162 del 06/06/2017, di approvazione della graduatoria di concorso relativa alla C.T.P. di Salerno;
- dell'Avviso del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (all. **5**), conosciuto solo in data 26/05/2017 unitamente all'elenco recante la graduatoria, nella parte in cui con esso è stata approvata, tra le altre, la

Delibera n. 1047 del 16/05/2017, di approvazione della graduatoria di concorso relativa alla C.T.P. di Caserta;

- se ed in quanto lesivo, del Bando n. 4/2016 (all. 2), mediante il quale è stato indetto il "*concorso interno per la copertura dei posti di presidente di commissione e di presidente di sezione nelle commissioni tributarie regionali e provinciali*";
- se ed in quanto lesiva, della risoluzione del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria n. 10/2014 (all. **6**);
- di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenziali.

FATTO

I ricorrenti presentavano domanda di partecipazione al "*concorso interno per la copertura dei posti di presidente di commissione e di presidente di sezione nelle commissioni tributarie regionali e provinciali*" indetto dal Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria con Bando n. 4/2016, concorrendo, in particolare, per gli incarichi di presidente di sezione presso la C.T.P. di Napoli, Salerno e di Caserta, (ad eccezione del Dott. Severini Paolo, che ha concorso unicamente per le C.T.P. di Napoli e Salerno).

Rispettivamente in data 26/05/2017 (Caserta) e 12/06/2017 (Napoli e Salerno) sono state pubblicate le relative graduatorie, dalle quali, accanto al nome dei ricorrenti risulta la seguente dicitura: «*Immissione nelle funzioni Giudice C.T.P. Salerno il 12.12.2016*».

La criptica dicitura non consente di conoscere l'esatto esito del concorso *de quo.* In altre parole, gli odierni ricorrenti, di fatto e di diritto, non sono posti in grado di sapere:

- se devono considerarsi collocati in posizione non utile in graduatoria,
- se devono considerarsi soggetti esclusi,
- se devono considerarsi rinunciatari per immissione nelle funzioni di giudice di C.T.P. di Salerno.

Già in punto di fatto pare opportuno evidenziare che la dicitura in parola risulta completamente oscura essendo priva di qualsivoglia giustificazione normativa espressa.

Tale “oscurità motivazionale” costringe questa difesa a formulare, in via subordinata, una serie di argomentazioni di tipo, per così dire, presuntivo, ovvero fondate su teorici esercizi difensivi.

***

I provvedimenti impugnati sono **ingiusti** ed **illegittimi** per i seguenti motivi di

DIRITTO

1) VIOLAZIONE DI LEGGE (violazione art. 3, L. n. 241/1990 – violazione art. 24 Cost. – violazione principio di legalità) ECCESSO DI POTERE (difetto assoluto di motivazione – illogicità - arbitrarietà)

Gli odierni ricorrenti, così come questa difesa, non sono in grado di comprendere le ragioni logico-giuridiche della criptica motivazione (sic!) racchiusa nella dicitura: «*Immissione nelle funzioni Giudice C.T.P. Salerno il 12.12.2016*» (16/12/2016 per quanto riguarda la Dott.ssa Tritto [cfr. all. 1 e 3]).

Anzi, come riferito in precedenza, v’è palese difficoltà a comprendere persino quale sia l’esito (sic!) del concorso *de quo*.

Difatti, come ognun vede, dalla lettura di tale “motivazione” non è dato comprendere in alcun modo quali siano le ragioni delle determinazioni lesive, considerato, tra l’altro, anche il mancato richiamo di disposizioni di Legge o di Bando applicate o applicabili al caso di specie.

In questo contesto la stringata locuzione “*Immissione nelle funzioni di Giudice*…”, può significare, nello stesso tempo, “mancata valutazione”, “esclusione”, “implicita rinuncia”, o quanto altro nelle intenzioni della P.A..

Se ciò è vero, come è vero, alla dicitura in questione non può essere verosimilmente ascritto alcun significato, atteso che manca la disposizione normativa che faccia da premessa al ragionamento logico deduttivo, il quale necessariamente deve presiedere all’applicazione di una regola giuridica.

Ne discende che la determinazione impugnata, oltre ad essere completamente immotivata, è manifestamente **illogica** ed **arbitraria**.

Inoltre, appare evidente la **violazione del principio di legalità**, nella misura in cui i ricorrenti risultano non vincitori, quindi destinatari di un provvedimento

negativo implicito ed a carattere sostanzialmente sanzionatorio, senza il richiamo ad alcuna disposizione di legge o di regolamento.

Pertanto, il **difetto di motivazione**, sotto i plurimi profili accennati, appare palese e vizia la graduatoria *in parte qua*.

Sotto altro profilo, la **cripticità** della dicitura in parola si risolve in una lesione del **diritto di difesa sancito** dall'art. 24 Cost., dal momento che la difficoltà di comprensione del provvedimento asseritamente negativo si risolve in difficoltà, *rectius* impossibilità, di predisporre compiute difese tecniche.

***

Le considerazioni svolte nel precedente motivo di ricorso risultano preliminari ed assorbenti, non intendendo questa difesa accettare il contraddittorio rispetto ad un provvedimento amministrativo negativo totalmente oscuro. In questo contesto, ogni eventuale precisazione si risolverebbe in una "motivazione postuma", come tale illegittima per giurisprudenza pacifica (ex plurimis, Cons. Stato Sez. VI, 31/05/2017, n. 2627; Cons. Stato Sez. III, 09/01/2017, n. 24; T.A.R. Campania Napoli Sez. V, 08/03/2017, n. 1358), rispetto alla quale si è costretti, ripetesi, a dichiarare di non accettare il contraddittorio.

Alla luce di ciò, tutte le difese che si svolgeranno di seguito, sono da intendersi in via tuzioristica e subordinata.

***

2) VIOLAZIONE DI LEGGE (violazione art. 2, comma 10 del Bando)

A sommesso parere di questa difesa, da una lettura più attenta del Bando di concorso, emerge che la circostanza della «*Immissione nelle funzioni Giudice C.T.P. Salerno il 12.12.2016*» potrebbe non essere ostativa per i ricorrenti.

Difatti, all'art. 2, comma 10, del Bando si legge: «*Qualora il candidato* ***non sia più in servizio nella stessa sede ricoperta al 31.12.2015****, sarà sua cura chiedere la valutazione della scheda triennale alla Commissione di appartenenza nel triennio 2013/2015, la quale ne curerà l'inoltro alla attuale sede del candidato, dove si provvederà alla notifica della scheda triennale al candidato ed al successivo invio della scheda al Consiglio di Presidenza della Giustizia tributaria.*».

La *lex specialis* sembra ammettere implicitamente il trasferimento di sede intervenuto nelle more, ricollegando a tale trasferimento esclusivamente conseguenze in ordine allo svolgimento della procedura di valutazione della "scheda triennale" contemplata nella disposizione richiamata.

Pertanto, viene automaticamente meno ogni ipotetica interferenza tra il cambio di sede e la partecipazione alla procedura concorsuale.

A ben vedere, la considerazione testé esplicitata assume rilevanza anche rispetto alla situazione giuridica del "legittimo affidamento".

In altre parole, una disposizione della *lex specialis* che, di fatto, attribuisce rilevanza giuridica al "cambio di sede" del concorrente, quanto meno induce nello stesso il legittimo affidamento che l'eventuale trasferimento/cambio di sede non abbia incidenza negativa sull'esito del concorso.

***

3) VIOLAZIONE DI LEGGE (violazione e falsa interpretazione art. 11, comma 4, Dlgs. n. 545/1992 – violazione art. 4, lett. d) del Bando – violazione principio del legittimo affidamento - violazione principi di proporzionalità e ragionevolezza) ECCESSO DI POTERE (sviamento – arbitrarietà - irrazionalità)

A ben vedere, solo all'esito di un notevole sforzo ermeneutico, questa difesa è in grado unicamente di **ipotizzare** quale possa essere la ricostruzione giustificativa delle impugnate esclusioni.

3.1) Sull'esclusione ex art. 11, comma 4 lett. c), Dlgs 545/92

In primo luogo, verrebbe da pensare che la determinazione di non valutare le domande dei ricorrenti, per come espressa, possa fare implicitamente riferimento all'ipotesi di cui all'art. 11, comma 4, lett. c), Dlgs. n. 545/1992, in ossequio alla quale «*L'assegnazione di diverso incarico o del medesimo incarico per trasferimento dei componenti delle commissioni tributarie in servizio è disposta nel rispetto dei seguenti criteri: (...) c) i componenti delle commissioni tributarie, indipendentemente dalla funzione o dall'incarico svolti,* ***non possono concorrere all'assegnazione di altri incarichi prima di due anni dal giorno*** *in cui sono stati immessi nelle funzioni dell'incarico ricoperto*».

Tuttavia, tale ipotesi è da scartare, avuto riguardo al fatto che nell'ambito delle medesime graduatorie, svariati altri candidati sono stati esclusi proprio per l'applicazione **espressa** di tale disposizione, con la dicitura: «***ESCLUSO art. 11, comma 4 - lett. c) d.lgs. 545/92***» (cfr. graduatorie, all. 1 e 3).

Laddove l'Amministrazione ha inteso fare applicazione della disposizione in esame, lo ha fatto espressamente (*ubi voluit, dixit, ubi noluit, tacuit*), dal che deve, pertanto, ricavarsi che la dicitura utilizzata per i ricorrenti abbia un antecedente logico differente dal richiamato art. 11, comma 4 lett. c), Dlgs. n. 545/1992.

Del resto, non poteva essere altrimenti.

Il Massimo Organo di Giustizia Amministrativa, sul punto, ha recentemente escluso in modo categorico la necessità del requisito di anzianità in relazione ai concorsi interni per l'avanzamento, quale è quello in esame. Testualmente: «*L'art. 11, comma 4, che l'Amministrazione ritiene di ostacolo alla partecipazione degli appellati, può dunque ritenersi limitato alla disciplina dei trasferimenti per mobilità e* ***non ad un concorso interno per l'avanzamento*** *che, nel caso dei giudici togati, dovrebbe trovare la sua principale norma di riferimento nel citato art. 3, senza alcun riferimento ad un periodo di tempo ostativo all'accesso.*» (cfr. **Cons. Stato. Sent. n. 3151 del 28/06/2017**). Si badi, il precedente testé citato, nel confermare la sentenza di TAR Lazio n. 4606/2016, si riferisce espressamente al caso di un concorso interno per la funzione di Presidente di Commissione e Presidente di Sezione, **fattispecie identica a quella in esame**.

Ad ogni buon conto, pur volendo prescindere dall'autorevolissima interpretazione fornita dal Consiglio di Stato, una lettura attenta e scrupolosa del disposto normativo ne esclude in toto l'applicazione al caso di specie, anche in virtù di un'ulteriore argomentazione.

Difatti, la locuzione "*assegnazione di* ***altri*** *incarichi*" si riferisce appunto alla circostanza di incarichi diversi da quello già in corso di svolgimento, per l'appunto "altri". Al contrario, nella fattispecie in esame i ricorrenti sono stati immessi nella funzione di Giudice di CTP di Salerno, ovvero il "medesimo"

incarico già rivestito, *rectius* il medesimo incarico per trasferimento, come dice la norma in questione.

I ricorrenti, ripetesi, non hanno esercitato un altro incarico ma hanno esercitato il medesimo incarico attraverso un trasferimento orizzontale in diverso territorio.

Pertanto, il fondamento giustificativo dell'esclusione in parola deve, dunque, essere rintracciato *aliunde*. Del resto, non poteva essere altrimenti, tenuto conto della esegesi normativa. Com'è noto, infatti, il Bando, *recte* la norma autoapplicativa del Bando (art. 11, comma 4, lett. c), Dlgs. n. 545/1992) non può essere oggetto di una interpretazione estensiva o analogica.

Ma v'è di più.

La qui contestata applicabilità della esclusione ai sensi del richiamato art. 11 si scontra in modo stridente con la disposizione di cui all'art. 2, comma 10 del Bando. Difatti, come detto, tale ultima disposizione, nello stabilire che il trasferimento di sede del candidato che sia intervenuto dopo il 31/12/2015 dia luogo unicamente a conseguenze relative al meccanismo di valutazione, **ammette implicitamente ed in modo inequivocabile** la validità della partecipazione al concorso in parola anche in assenza dei due anni di servizio presso la stessa sede previsti dall'art. 11, comma 4, lett. c), Dlgs. n. 545/1992.

A ben vedere, poi, l'art. 11, comma 4 in esame, contempla due ipotesi che non possono essere equiparate.

Difatti, ivi si parla di "*assegnazione di diverso incarico*" "***o***" "assegnazione "*del medesimo incarico per trasferimento*", laddove:

1. nel primo caso si tratta di movimentazione di tipo **verticale** (da un incarico di minor rilievo ad un incarico di maggior rilievo);
2. nel secondo caso, invece, la movimentazione è di tipo **orizzontale** (*medesimo incarico per trasferimento*)**.**

Il **passaggio da un incarico ad un altro**, pertanto, deve essere trattato necessariamente in modo differente rispetto **al mero trasferimento di sede** con conservazione del medesimo incarico/funzione. Tale conclusione discende dall'utilizzo della congiunzione disgiuntiva (detta anche "alternativa") "**o**", che, grammaticalmente, ha la funzione di differenziare/separare.

Alla luce di quanto detto, occorrerà interpretare nel modo più coerente la locuzione "***assegnazione di altri incarichi prima di due anni***" prevista dalla lettera c) dell'art. 11.

Se sono fattispecie ontologicamente diverse, come sono ontologicamente diverse, allora la verifica dei due anni dovrà effettuarsi in considerazione del TIPO di incarico ricoperto.

Sicché, deve aversi riguardo al tipo di movimentazione e deve concludersi che il divieto imposto dalla disposizione in esame trova applicazione:

1. se si verifica l'ipotesi di decorso di un termine inferiore ai due anni **tra un mutamento di incarico ed il successivo** (verticale);
2. se si verifica l'ipotesi di decorso di un termine inferiore ai due anni **tra un trasferimento di sede ed il successivo** (orizzontale).

Non avrebbe senso, difatti, assimilare le due ipotesi (movimentazione di tipo verticale e movimentazione di tipo orizzontale), le quali, proprio perché mantenute distinte dalla disposizione di cui al comma 4 in parola, non possono avere interferenza tra di loro.

Pertanto, nel caso di specie, **nessuna interferenza poteva e doveva avere il trasferimento di sede** (orizzontale) dei ricorrenti, **con la partecipazione degli stessi al concorso** per la progressione (verticale) dall'incarico di Giudice di C.T.P. al diverso incarico di presidente di sezione di C.T.P..

Quella testé spiegata è l'unica interpretazione costituzionalmente conforme dell'art. 11, comma 4, lett. c), Dlgs. n. 545/1992, tenuto conto che a ragionare in modo differente, bisognerebbe ammettere che **situazioni differenti vengano trattate in modo uguale**, in spregio al principio di **uguaglianza sostanziale** di cui all'art. 3, comma 2, Cost.

In caso contrario, pertanto, vi sarebbe una chiara ipotesi di **incostituzionalità dell'art. 11, comma 4, lett. c), Dlgs. n. 545/1992 per contrasto con l'art. 3, Cost.**.

Peraltro, i ricorrenti hanno accettato il trasferimento di sede del tutto ignari che da tale mero **comportamento concludente** l'Amministrazione avrebbe fatto discendere la loro **sostanziale esclusione** dalla procedura già in corso, pur in

assenza di specifiche previsioni normative atte a collegare l'effetto escludente a tale comportamento.

3.2) Sull'esclusione ex art. 4, lett. d) del Bando.

In secondo luogo, si potrebbe ipotizzare che i candidati siano incorsi nella causa di esclusione prevista all'art. 4, lett. d) del Bando.

A termini di tale disposizione: «***Saranno esclusi dal concorso*** *(...)* ***coloro che siano stati immessi nell'incarico rivestito da meno di due anni rispetto alla data del termine ultimo per la presentazione delle domande di partecipazione al presente concorso per i posti già vacanti a quella data****, ovvero che non maturino la legittimazione biennale alla data di successiva vacanza.*».

La *lex spacialis*, a quanto pare, non riproduce in modo pedissequo quanto previsto dall'art. 11, comma 4, lett. c) del Dlgs. n. 545/1992, precisando lo specifico caso che dà luogo all'esclusione. Dunque, secondo la specifica formulazione del Bando, appare inequivoco che il computo dei due anni va considerato **in relazione "*…alla data del termine ultimo per la presentazione delle domande di partecipazione…***" e non certamente in relazione alla data di formazione delle graduatorie.

Si deve ritenere, pertanto, che la determinazione lesiva della P.A. nei confronti dei ricorrenti sia dipesa dall'errata applicazione di tale causa escludente espressa nel Bando.

Resta da verificare se si verta in ipotesi di applicazione dell'art. 11, comma 4 lett. c) del Dlgs. n. 545/1992.

Orbene, stando ad una prima ipotesi ricostruttiva, potrebbe sostenersi che la *lex specialis* abbia inteso derogare a tale regola, disciplinando in modo differente e più specifico il requisito dei due anni di esercizio dell'incarico rivestito. In tal caso, il Bando prevale sulla legge, dovendosi questa interpretare nel senso legittimamente fatto proprio dal primo. Ciò comporta l'illegittimità dell'esclusione, in quanto non ricorrerebbe la causa di esclusione di cui all'art. 4, lett. d) del Bando.

Una seconda proposta ricostruttiva, anch'essa favorevole ai ricorrenti, è quella in base alla quale la stessa disposizione del Bando sopra richiamata (art. 4, lett. d) ha indotto nei candidati esclusi il **legittimo affidamento** circa

l'interpretazione della disposizione di cui all'art. 11, comma 4 lett. c), Dlgs. n. 545/1992. In tal caso, va precisato che la determinazione assunta dalla Commissione non può essere suffragata dal disposto di cui all'art.11, comma 4, lett. c) del D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 545, che così recita: «*i componenti delle commissioni tributarie, indipendentemente dalla funzione o dall'incarico svolti, non possono concorrere all'assegnazione di altri incarichi prima di due anni dal giorno in cui sono stati immessi nelle funzioni dell'incarico ricoperto*».

Invero, peraltro, l'espressione "concorrere" equivale a formulare la domanda di concorso e all'epoca i ricorrenti erano pienamente legittimati; ad opinare diversamente, il periodo di congelamento, andando ad influire anche su domande pregresse, sarebbe di fatto ben superiore al biennio; la norma non si riferisce al caso di chi ha già formulato la domanda e non è suscettibile di interpretazione estensiva, per il principio di *favor partecipationis*; la pendenza di domande plurime non può risolversi in base alla rapidità o meno delle rispettive procedure; le esigenze organizzative non possono non essere recessive rispetto al diritto del candidato di partecipare alla selezione per la quale ha presentato legittimamente domanda; la lacuna *legis* non può essere colmata attraverso un semplice ragionamento deduttivo, in quanto le cause escludenti devono avere una precisa giustificazione normativa.

3.3) Sulla rinuncia implicita ai sensi della Risoluzione 10/2014

In terzo luogo, proseguendo nel descritto sforzo interpretativo, potrebbe ipotizzarsi che l'Amministrazione abbia considerato l'accettazione, da parte dei ricorrenti, del trasferimento da Napoli a Salerno quale "**implicita rinuncia**" alla domanda di partecipazione.

Tale prospettazione rinviene la sua ragion d'essere nella "premessa" della **Risoluzione del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria n. 10/2014**, richiamata sub "*visto*" dal Bando di concorso in esame.

A termini della premessa (si badi, non il "deliberato", bensì la "premessa") di tale risoluzione, «*...l'accettazione dell'incarico conseguito determina l'implicita rinuncia alle scelte e/o domande anche in altri concorsi in corso di svolgimento.*» (cfr. all. 6).

Anche nell'ipotesi qui prospettata, ossia quella in base alla quale l'accettazione del trasferimento ad altra sede costituirebbe implicita rinuncia alla domanda dei ricorrenti in relazione al concorso in esame, l'impugnata esclusione sarebbe comunque illegittima.

Difatti, l'inciso sopra riportato è rinvenibile sub "*ritenuto*" della risoluzione in parola. Pertanto esso non potrebbe validamente considerarsi richiamato dal Bando, il quale, semmai, richiama il deliberato della risoluzione n. 10/2014 (cfr. all. 2 e 6). Tuttavia, come si vedrà tra breve, tale deliberato non compromette in alcun modo la partecipazione al concorso da parte di chi abbia, nel frattempo, accettato un trasferimento di sede.

Orbene, a questa difesa è ben noto che in materia di assegnazione degli incarichi presso le Commissioni Tributarie, l'Amministrazione persegue, tra gli altri, anche il fine della **migliore organizzazione degli Uffici**, onde garantire la **continuità del servizio** ed evitare continue trasmigrazioni dei membri delle Commissioni giurisdizionali da un incarico ad un altro o da una sede ad un'altra.

In tal senso sembra deporre la Risoluzione n. 10/2014 in discussione.

Tuttavia, non può sottacersi che del perseguimento di tale fine, neanche lontanamente esternato nei provvedimenti impugnati, non può essere gravato il concorrente, dovendosene invece fare carico la medesima Amministrazione.

Ebbene, se la giustificazione celata dietro la mancata valutazione delle domande dei ricorrenti fosse costituita dalla descritta esigenza organizzativa dell'Amministrazione, allora saremmo dinanzi ad una chiarissima violazione del principio di **proporzionalità**.

Non v'è chi non veda la sproporzione tra la sanzione (peraltro non espressamente prevista) nella quale sono incorsi i ricorrenti, da un lato, e le esigenze tutelate con la risoluzione n. 10/2014, dall'altro.

Difatti, in tal modo si impone al privato un sacrificio (esclusione dalla graduatoria) del tutto **sproporzionato** oltre che **inidoneo** rispetto alla finalità perseguita (esigenze organizzative), tenuto anche conto del fatto che, mediante la più volte richiamata risoluzione, al fine di porre rimedio proprio a tali

esigenze organizzative, si è ritenuto sufficiente **delimitare la validità temporale delle graduatorie**, stabilendo quanto segue: «...

a) *La durata massima dello scorrimento delle graduatorie è fissata in mesi dodici a decorrere dalla data di pubblicazione della graduatoria, sia di interpello, sia di concorso interno, sia di concorso esterno.*
b) *Qualora sia pubblicato un successivo bando di interpello, o concorso interno o esterno prima del decorso dei dodici mesi dalla data di pubblicazione delle graduatorie precedenti, lo scorrimento delle relative graduatorie non potrà più aver luogo dopo la data di pubblicazione del nuovo bando.*

Ebbene, nel caso di specie non rileva in alcun modo **lo scorrimento delle graduatorie**, tenuto conto che non viene in discussione alcuna graduatoria pregressa.

Alla luce di ciò, pure in considerazione delle descritte finalità organizzative interne, non si vede quale possa essere l'interferenza tra l'accettazione del trasferimento (da Napoli a Salerno) e la domanda di partecipazione al concorso oggetto del presente giudizio.

Da ciò discende l'**irrazionalità** dell'interpretazione qui prospettata e contestata.

In via ulteriormente gradata, poi, laddove si volesse ritenere che al caso di specie sia stata legittimamente applicata l'ipotesi di "rinuncia implicita" di cui alla risoluzione n. 10/2014, si evidenzia l'illegittimità *in parte qua* della risoluzione stessa, per la medesima violazione dei principi di **proporzionalità** e **ragionevolezza** sopra denunciata in relazione alle graduatorie.

Inoltre, va precisato che la **finalità organizzativa** descritta **non è sancita da alcuna norma dell'ordinamento**, tale non potendosi considerare la **premessa** della risoluzione n. 10/2014 in parola, sicché, a tutto voler concedere, il perseguimento di tale finalità attraverso una mera determinazione di carattere amministrativo è contrario ai principi dell'ordinamento e vizia sia la determinazione stessa, sia l'impugnata esclusione dei ricorrenti per assoluta **arbitrarietà** e per **sviamento**, dato che **vi è una chiarissima deviazione dalla funzione tipica** delle graduatorie.

Inoltre, laddove si accedesse alla prospettazione in base alla quale l'impugnata esclusione trova il suo fondamento nelle finalità organizzative dell'Amministrazione, risulterebbe del tutto pretermesso il **principio meritocratico**, posto alla base di ogni procedura concorsuale selettiva basata su titoli e/o esami. Pertanto, anche laddove si voglia dare valore al ridetto interesse organizzativo, va necessariamente operato un **bilanciamento** tra tale interesse e quello posto alla base del cennato principio di meritocrazia, ossia l'interesse a che, per ricoprire così **importanti incarichi pubblici**, vengano selezionati i soggetti che vantano la maggiore competenza, capacità ed esperienza.

Nel caso di specie, il principio di meritocrazia di cui sopra non è stato minimamente preso in considerazione, tenuto conto che le domande dei ricorrenti non sono state neppure valutate.

Inoltre, non può negarsi che la decisione circa la prevalenza di un interesse pubblico rispetto ad un altro deve essere sorretta da una congrua motivazione, che evidentemente non è stata fornita nel caso in esame.

Ma ad una più attenta analisi del Bando, ed alla luce del necessario bilanciamento di interessi, appare del tutto irrazionale ammettere la compresenza, da un lato, della finalità della scelta del migliore candidato (si veda l'art. 1, lett. c) del Bando, in base al quale: «*E' approvata la scheda di valutazione dei giudici tributari per il triennio 2013-2015, relativa ai criteri di "**Diligenza**", "**Laboriosità**" e "**Attitudine**"*») e, dall'altro, di una finalità organizzativa tale da porre nel nulla, in radice, la valutazione dei candidati.

***

4) VIOLAZIONE DI LEGGE (violazione e falsa interpretazione art. 11, comma 4, Dlgs. n. 545/1992 – violazione principi di proporzionalità e ragionevolezza) ECCESSO DI POTERE (sviamento – arbitrarietà - irrazionalità)

Alle censure sopra spiegate, se ne deve aggiungere una relativa alla sola graduatoria per l'assegnazione di incarico di presidente di sezione presso la C.T.P. di Salerno.

Difatti, tenuto conto che tutti e quattro i ricorrenti sono stati pretermessi a causa del loro avvenuto trasferimento proprio a Salerno, risulta totalmente elisa la finalità organizzativa evidenziata al motivo precedente, così come viene meno anche la *ratio* del principio di continuità di servizio sotteso sia all'art. 11, comma 4, lett. c), Dlgs. n. 545/1992, che alla causa di esclusione di cui all'art. 4, lett. d) del Bando.

Appare difatti evidente a chiunque che, in relazione all'incarico di presidente di Sezione presso la C.T.P. di Salerno:

- ✓ non vi sarebbe stato pericolo di alcuna trasmigrazione, in quanto i ricorrenti sarebbero rimasti presso la medesima sede (Salerno);
- ✓ non vi sarebbe stata alcuna soluzione di continuità tra i due incarichi ai fini del rispetto del periodo di due anni di servizio prestato.

***

Domanda cautelare

Il *fumus boni iuris* emerge dai motivi di ricorso.

Quanto al danno grave ed irreparabile che ai ricorrenti deriverebbe dai provvedimenti impugnati, va in primo luogo osservato che il mancato esercizio dell'incarico superiore cui essi ambiscono si ripercuote **già oggi** sul prestigio, sul bagaglio tecnico-professionale e sulla sfera personale dei ricorrenti.

Si tratta di un danno che matura **giorno dopo giorno** e le cui conseguenze sono **irreversibili**.

Inoltre, il *periculum in mora* è direttamente correlato con la durata delle graduatorie, la quale, come si è detto, è di dodici mesi, ossia una durata certamente inferiore ai tempi ordinariamente necessari ad ottenere una pronuncia di merito. Durata di 12 mesi, tra l'altro, derivante da un mero provvedimento amministrativo, quindi suscettibile di modifica *in peius* da parte della stessa Amministrazione.

Ad ogni buon conto, anche laddove si volesse ipotizzare una conclusione del giudizio di merito in tempi brevi, la pronuncia, se pure favorevole, giungerebbe a distanza di tempo e comporterebbe la necessità di un provvedimento ora per allora, con ricostruzione della carriera, quindi,

difficoltosissimo se non impossibile tenuto conto di tutto quanto può accadere *medio tempore*.

P.Q.M.

Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito, previa concessione delle idonee misure cautelari, accogliere il presente ricorso, con ogni conseguenza di legge anche in ordine alle spese di lite.

Salerno, lì 24/07/2017

Avv. Pasquale Gargano