



Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria

RISOLUZIONE N° 2 DEL 29 APRILE 2008

Integrazione della Risoluzione n° 5 del 10 settembre 2002, nonché convalida della Risoluzione n° 3 del 27 marzo 2007, in tema di criteri di applicazione dei magistrati tributari presso Commissioni diverse da quelle di appartenenza.

Nella seduta del 29 aprile 2008, composto come da verbale in pari data; esaminati gli atti ed udito il relatore, Consigliere Giuseppe Bellitti;

VISTA la Risoluzione di questo Consiglio n° 5 del 10 settembre 2002, con la quale sono stati fissati i criteri generali di applicazione dei magistrati tributari presso Commissione diversa da quella di appartenenza;

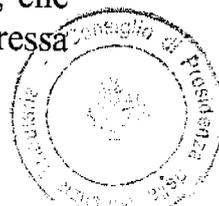
VISTE le numerose richieste indirizzate a questo Consiglio da più Presidenti di Commissione Tributaria, miranti a colmare le carenze di organico tra i magistrati con il ricorso all'istituto dell'applicazione;

VISTI, in particolare, i quesiti relativi alla possibilità di assentire alle domande di applicazione ad altra Commissione Tributaria, anche nel caso in cui il magistrato disponibile sia stato già in precedenza applicato presso altra Commissione; nonché i quesiti attinenti alla possibilità, in caso di disposta applicazione, di continuare ad espletare contemporaneamente il servizio presso la Commissione Tributaria di appartenenza;

RILEVATO che la citata Risoluzione 5/02, pur illustrando la disciplina generale dell'istituto, non fornisce indicazioni utili alla soluzione dei predetti quesiti rivolti a questo Consiglio;

VISTA la Risoluzione n° 3 del 27 marzo 2007, con la quale si è proceduto ad integrare la menzionata Risoluzione n° 5/2002;

RILEVATO che detta ultima Risoluzione n°3/2007 ha generato alcune perplessità a livello applicativo, anche in ragione dell'errato richiamo di una disposizione di legge (art. 111, co. 2, R.D. n° 12/1941) il cui contenuto, in forza di recenti novelle, ha trovato diversa collocazione in altra disposizione del medesimo R.D., sia pure di analogo tenore e rubrica (art. 110, co. 5, R.D. cit.); che essa appare a sua volta meritevole di integrazione, resa opportuna dalla particolarità della problematica trattata, attinente alla possibilità che il magistrato applicato ad altra Commissione Tributaria possa contestualmente continuare ad esercitare la funzione propria anche nella Commissione di appartenenza; possibilità, questa, che ha originato incertezze applicative correlate all'assenza di una espressa disciplina normativa della fattispecie;



RILEVATA, in ultima analisi, la necessità di procedere ad integrazione della Risoluzione n° 5/'02, e convalida della Risoluzione n° 3/'07, in modo da poter dare puntuale lettura del combinato disposto di cui ai precitati articoli di legge; e ciò anche nell'ottica di un'ermeneutica che tenga maggior conto – sullo sfondo del diminuito numero complessivo dei magistrati tributari – dei principi generali di economicità ed efficacia che devono sorreggere l'attività amministrativa;

VISTO l'art. 24, co. 1, lett. m-bis) del d.lg. n° 545/'92, che disciplina i casi di applicazione presso altra Commissione Tributaria o Sezione staccata, rientrante nello stesso ambito regionale, per la durata massima di un anno;

VISTO l'art. 8, co. 3, del medesimo d.lg. n° 545/'92, che dispone il divieto, per i magistrati tributari, di essere componenti di più Commissioni Tributarie;

Considerato:

Come anticipato nel preambolo, le problematiche cui questo Consiglio è chiamato a dare soluzione sono sinteticamente riassumibili nei seguenti tre quesiti:

- 1) se l'applicazione, all'esito della scadenza del termine massimo di un anno stabilito dalla legge, possa essere rinnovata;
- 2) in caso affermativo, quale sia il lasso di tempo che deve intercorrere tra il consumarsi di una applicazione ed il suo rinnovo;
- 3) se, in caso di disposta applicazione, sia consentito al magistrato applicato di continuare ad espletare contemporaneamente il servizio anche nella Commissione di appartenenza.

La risposta da darsi al primo quesito è affermativa.

A tale conclusione si perviene combinando l'analisi del testo normativo con quanto, in analogia, il Legislatore ha stabilito per l'Ordinamento giudiziario ordinario. Invero, con riferimento all'analisi testuale, si ricava che l'applicazione presso altra Commissione tributaria o Sezione staccata possa essere disposta "(...) in caso di necessità, (...)": ora, è di facile constatazione dedurre che la "necessità" ben possa ripresentarsi nel corso del tempo, a ciò non essendo certo d'ostacolo la circostanza che il Legislatore - per ragioni che saranno più puntualmente trattate nel prosieguo - abbia posto un termine di durata massima all'istituto. Sotto il profilo analogico, va invece rilevato che il R.D. 30 gennaio 1941, n° 12 (Ordinamento giudiziario), al suo Titolo IV, ed in particolare nella Sezione II del Capo III, ha espressamente disciplinato la fattispecie: infatti, nella vigente formulazione, sotto la rubrica "Applicazione dei magistrati", il novellato art. 110, al suo comma 5 (prima parte) così recita: "L'applicazione non può superare la durata di un anno. Nei casi di



necessità dell'ufficio al quale il magistrato è applicato può essere rinnovata per un periodo non superiore ad un anno. In ogni caso, una ulteriore applicazione non può essere disposta se non siano decorsi due anni dalla fine del periodo precedente."

Dunque, pur nel silenzio della specifica disposizione di cui all'art. 24, co. 1, lett. m-bis) del d.lg. n° 545/'92, va ammessa, con i limiti che si esporranno di seguito, la possibilità del rinnovo dell'applicazione allo scadere del decorso dell'anno previsto dalla legge.

La risposta al secondo quesito - invero accessorio al primo - si collega necessariamente a quanto dianzi esposto.

Una volta accertata la possibilità di procedere al rinnovo delle applicazioni (concetto che, per evidenti ragioni di logica, comprende anche le ipotesi di nuova applicazione in C.T. diversa da quella di prima applicazione), si tratta di stabilire quale intervallo di tempo minimo debba intercorrere tra due successive applicazioni.

Ancora una volta, nel silenzio della norma, soccorre il ricorso all'analogia con quanto disposto per l'Ordinamento giudiziario ordinario. Invero, dalla lettura del citato art. 110, co. 5, Ord. giud., si ricava agevolmente che il Legislatore ha inteso condizionare la possibilità di disporre una nuova applicazione dello stesso magistrato ordinario al decorso di un periodo pari a quello massimo fissato (sia pure per effetto di rinnovo) per la prima applicazione. Facendo oculato utilizzo del medesimo principio, ed a fronte della specifica disposizione di cui al citato art. 24, col. lett. m-bis, ne deriva la conferma che l'applicazione, per i magistrati tributari, non possa essere rinnovata se non sia trascorso un anno dalla fine della precedente applicazione.

Appare pregiudiziale alla soluzione del terzo quesito stabilire se la contemporanea prestazione del servizio in due diverse Commissioni Tributarie, a seguito di applicazione, violi il divieto di cui all'art. 8, co. 3, del d.lg. n° 545/'92.

A tal riguardo, è opportuno chiarire la natura dell'istituto dell'applicazione, al fine di tratteggiarne, pur sommariamente, caratteristiche e limiti.

Sotto un profilo amministrativistico, l'applicazione si inserisce nel novero degli istituti volti ad introdurre parziali modificazioni del rapporto di servizio *{rectius: del rapporto organico}*, tali però da non incidere sulla continuità del rapporto stesso. Essa si distingue dal "comando" in quanto non comporta la prestazione del servizio presso Amministrazione diversa da quella di appartenenza; e ancor più dal "distacco" in quanto non comporta la prestazione del servizio presso un diverso Ente. Al contrario, con l'applicazione si dispone la temporanea ed eccezionale utilizzazione del dipendente a mansioni della stessa qualifica o anche di qualifica



diversa, sempre però della medesima carriera, presso diverso organo o ufficio della stessa Amministrazione (Cfr., al riguardo, l'art. 31 del D.P.R. 10 gennaio 1957, n° 3, non abrogato dal d.lg. n° 165/'01). E tuttavia, connotato comune tra applicazione, comando e distacco è quello di non comportare alcuna soluzione di continuità nel rapporto di servizio: dato, questo, confermato dalla circostanza che in tutti e tre i casi l'onere economico per il personale grava comunque sull'Amministrazione di appartenenza.

Il descritto schema si riproduce nel caso dei magistrati tributari applicati ad altra Commissione: è noto che essi, proprio in quanto mantengono la titolarità del posto e della funzione presso la Commissione di appartenenza, continuano da questa a percepire il compenso fisso; compenso fisso che, per contro, non viene corrisposto dalla Commissione presso cui si è applicati, limitandosi quest'ultima a liquidare esclusivamente quanto dovuto a titolo di compenso variabile. E' dunque evidente che, anche per i magistrati tributari, l'applicazione non comporta alcuna soluzione di continuità nel rapporto di servizio: i magistrati applicati continuano ad appartenere, durante l'applicazione, al ruolo della Commissione Tributaria di provenienza.

Ulteriori argomenti supportano la tesi del contemporaneo espletamento del servizio.

In primo luogo, va rimarcato che la prassi operante per le applicazioni disposte dal Consiglio Superiore della Magistratura distingue tra applicazioni, per così dire, "piene", ed applicazioni "parziali", a seconda che il magistrato applicato continui o meno a prestare servizio, in pendenza di applicazione, anche presso l'organo giudiziario in cui è titolare di posto in ruolo. Non va tuttavia sottaciuto che resta, come elemento di distinzione tra la magistratura ordinaria e quella tributaria, la natura del rapporto di servizio, che per i magistrati tributari è espressamente previsto come "onorario". Il che comporta che ogni magistrato tributario eserciti la sua funzione in aggiunta all'attività professionale svolta in via principale: ne deriva che l'attività di magistrato tributario è intrinsecamente e logicamente svolta "a tempo parziale". Fatta questa constatazione, è evidente che anche le applicazioni, per i magistrati tributari, debbano essere conformi alla natura del servizio prestato: esse, pertanto, trovano il loro inquadramento d'elezione nell'ambito delle applicazioni "parziali" di cui si è innanzi cennato.

In secondo luogo, è possibile osservare che la circostanza che i magistrati tributari non appartengano ad un unico ruolo, ma che ciascuno di essi sia inserito nello specifico ruolo della Commissione tributaria per cui è risultato vincitore di concorso (per soli titoli), rende problematico interrompere totalmente il rapporto di servizio, come accadrebbe - sia pur temporaneamente - nel caso in cui l'applicazione in altra Commissione fosse "piena", e non soltanto "parziale". E ciò sia detto anche sulla base



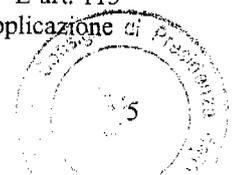
del rilievo, già dianzi illustrato, che i magistrati tributari continuano, in pendenza di applicazione, a percepire il trattamento economico c.d. "fisso" dalla Commissione al cui ruolo appartengono.

In terzo ed ultimo luogo, non si può prescindere da una annotazione di natura costituzionale, che, proprio in quanto tale, quasi assorbe i pur solidi argomenti fin qui sviluppati. Ed è appena il caso di ricordare che quanto dettato in Costituzione, a livello di garanzie, per la magistratura ordinaria è pacificamente estensibile ad ogni altra magistratura, anche alla luce del tendenziale principio dell'unità della giurisdizione. Il riferimento è all'art. 107, co. 1, della Carta Costituzionale, che per comodità si riporta: "I magistrati sono inamovibili. Non possono essere dispensati o sospesi dal servizio né destinati ad altre sedi o funzioni se non in seguito a decisione del Consiglio Superiore della Magistratura, adottata o per i motivi e con le garanzie stabilite dall'ordinamento giudiziario o con il loro consenso".

Non per caso, infatti, l'art. 110 del novellato Ordinamento giudiziario prevede bensì l'applicazione solo "d'ufficio" dei magistrati¹; esso, però, in linea con la disposizione costituzionale, subordina l'applicazione alla fissazione di "(...) criteri obiettivi e predeterminati indicati in via generale dal Consiglio Superiore della Magistratura ed approvati contestualmente alle tabelle degli uffici e con la medesima procedura." (art. ult. cit., co. 2, prima parte).

Vale la pena, a questo punto, di riprendere il testo dell'art. 24, co. 1, lett. m-bis: "Il Consiglio di Presidenza (...) dispone, in caso di necessità, l'applicazione di componenti presso altra Commissione tributaria o sezione staccata, rientrante nello stesso ambito regionale, per la durata massima di un anno." Si tratta, evidentemente, di applicazioni d'ufficio, posto che manca ogni riferimento al consenso dei magistrati interessati. E, come s'è visto, questo è quanto oggi accade anche per la magistratura ordinaria. Ma vi è una netta differenza: l'art. 110 Ord. giud. appare certamente in linea con la norma costituzionale ("con le garanzie stabilite dall'ordinamento giudiziario") in quanto prevede che i criteri obiettivi debbano essere "preordinati" ed indicati in via generale; per contro, la sopra citata norma dell'ordinamento giudiziario tributario non prevede alcuna "garanzia" di criteri oggettivi e predeterminati per disporre l'applicazione di un magistrato. Né a ciò si può obiettare che il Consiglio di Presidenza può comunque dotarsi di criteri all'uopo, posto che, a partire dalla lettera della disposizione in discorso, ciò non porrebbe la norma al sicuro da censure di costituzionalità. Ed allora, la contemporanea permanenza del magistrato tributario anche nella Commissione in cui è di ruolo, oltre che in quella d'applicazione, appare conforme ad una sistematica lettura del dedotto art. 24, lett. m-bis; lettura che, in quanto più coerente al principio costituzionale

¹ Mentre gli abrogati artt. 111, 112, 114, 115 prevedevano in ogni caso il consenso dei magistrati applicati. L'art. 113 (ed in parte il 116, così come il 117) prescindeva da detto consenso, in relazione al fatto che trattava dell'applicazione di sostituti procuratori, applicati però a discrezione del procuratore generale.



di cui all'art. 107 Cost., rappresenta per questo Consiglio, oltre che un obbligo discendente dalle comuni regole ermeneutiche, anche un valido metodo per assicurare l'applicabilità dell'istituto e, finalmente, la funzionalità del servizio.

Tutto ciò premesso

DELIBERA

di approvare il testo della Risoluzione nei sensi di cui in motivazione.
La presente Risoluzione integra la Risoluzione n° 5 del 10 settembre 2002, nonchè convalida e sostituisce la previgente risoluzione n° 3 del 27 marzo 2007, viziata nella parte in cui erroneamente indicava in motivazione una norma - l'art. 111 R.D. 30 gennaio 1941, n° 12 - non più in vigore, in quanto sostituita dall'attuale art. 110 R.D. citato, come modificato dall'art. 1 legge n° 58/'89, dall'art. 1 legge n° 321/'91, dall'art. 21 d.l. n° 306/'92, dall'art. 2 d.lg. n° 416/'92, dall'art. 26 d.lg. n° 51/'98, e dall'art. 23 d.l. n° 341/'00.

Si comunichi al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro dell'Economia e delle Finanze ai sensi dell'art. 29 del D.Lgs. n. 545/92, nonchè ai Presidenti delle Commissioni tributarie regionali e provinciali, i quali ne cureranno la comunicazione a tutti i componenti delle rispettive Commissioni.

IL PRESIDENTE
Angelo Gargani

