

Pubblicato il 06/11/2020

N. 11551/2020 REG.PROV.COLL.
N. 11110/2019 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 11110 del 2019, proposto da
-OMISSIS--OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo Malinconico,
Alessandro Mannocchi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di
Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Carlo Malinconico in **Roma**, corso
Vittorio Emanuele II 284;

contro

Presidenza della repubblica; Consiglio di Presidenza della Giustizia
Amministrativa, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona dei legali
rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale
dello Stato, domiciliataria ex lege in **Roma**, via dei Portoghesi, 12;
Presidenza della Repubblica non costituito in giudizio;

nei confronti

-OMISSIS--OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Annalisa Molinari,
Elena Pontiroli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e

domicilio eletto presso lo studio Andrea Romano in **Roma**, viale Xxi Aprile n. 11;

e con l'intervento di

ad opponendum:

-OMISSIS--OMISSIS-, rappresentata e difesa dagli avvocati Italo Luigi Ferrari, Francesco Fontana, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Giorgio Allocca in **Roma**, viale Tiziano n. 108;

per l'annullamento, previa sospensione

- del decreto del -OMISSIS- della Repubblica 5 giugno 2019 di nomina del dott. -OMISSIS- -OMISSIS-a -OMISSIS- del Tribunale amministrativo regionale per le-OMISSIS-, nonché degli atti del procedimento di detta nomina e, in particolare, della delibera del Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa del 12 aprile 2019, recante la proposta di detta nomina e della conseguente proposta del -OMISSIS- del Consiglio dei Ministri di adozione del decreto del -OMISSIS- della Repubblica, qui impugnato;

- in quanto occorra e per quanto d'interesse, del decreto del -OMISSIS- della Repubblica 14 giugno 2019 di nomina del dott. -OMISSIS--OMISSIS- a -OMISSIS- della Terza **Sezione** del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio e degli atti del relativo procedimento, e in particolare, della delibera del Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa del 12 aprile 2019, recante proposta di detta nomina, e della conseguente proposta del -OMISSIS- del Consiglio dei Ministri di adozione del decreto del -OMISSIS- della Repubblica, qui impugnato;

- di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa e di Presidenza del Consiglio dei Ministri e di -OMISSIS--

OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 ottobre **2020** il dott. Marco Bignami e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso ritualmente notificato il 28 agosto 2019 e depositato il successivo 5 settembre il ricorrente, magistrato amministrativo, ha impugnato gli atti indicati in epigrafe, chiedendone l'annullamento per violazione di legge ed eccesso di potere. Con vittoria di spese.

In particolare, è oggetto di censura il d.P.R. 5 giugno 2019 con il quale, all'esito di un procedimento al quale il ricorrente aveva preso parte, il dott. -OMISSIS-, odierno controinteressato, è stato nominato -OMISSIS- del **Tar**-OMISSIS-.

Il dott. -OMISSIS- espone di avere presentato domanda per il conferimento di tale incarico direttivo, dichiarando che essa aveva la priorità sulla propria ulteriore domanda per la nomina a -OMISSIS- di **Sezione** esterna del **Tar** Lazio, sede anch'essa vacante.

Il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa (d'ora in poi: CPGA) ha scrutinato le domande pervenute ad opera della commissione competente per materia. Quest'ultima aveva dato atto che il ricorrente, in virtù della posizione occupata nel ruolo della magistratura amministrativa, e della sussistenza dei requisiti attitudinali, doveva essere proposto, perché il Plenum lo nominasse.

Innanzitutto alla commissione, in particolare, era stata respinta la proposta della relatrice, dott. -OMISSIS-, di rilevare la ricorrenza della causa di incompatibilità prevista dall'art. 18 del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario), applicabile ai magistrati amministrativi ai sensi

dell'art. 28 della legge 27 aprile 1982, n. 186, posto che la figlia del ricorrente esercita la professione forense presso la sede marchigiana.

La relatrice aveva ritenuto insufficiente la dichiarazione agli atti, recante l'impegno dell'Avv. -OMISSIS-, per il caso di nomina del genitore, ad astenersi da qualunque attività giudiziale e stragiudiziale in controversie devolute alla competenza del **Tar**-OMISSIS-, e a rinunciare al mandato, quanto ai nove ricorsi pendenti ove ella aveva svolto attività defensionale, in esclusiva (3 cause) o con mandato congiunto (6 cause).

A tale conclusione la relatrice era giunta "in considerazione dell'incarico da conferire, della tipologia di Tribunale, nonché della pregressa attività svolta dall'Avv. -OMISSIS-" (cfr verbale n. 10 del 9 aprile 2019, in atti).

A seguito del rigetto della proposta della relatrice su tale punto, la commissione aveva perciò proposto al Plenum la nomina del dott. -OMISSIS-. In occasione della seduta plenaria del 10 maggio 2019, la dott. -OMISSIS-, incaricata di svolgere la relazione di accompagnamento alla proposta, ha nuovamente esposto il proprio convincimento sulla sussistenza della causa di incompatibilità, sottolineando che l'Avv. -OMISSIS- "esercita principalmente nel settore del diritto civile e del lavoro, ma occasionalmente anche in quello amministrativo", e aggiungendo che ella "si impegna per il futuro a non svolgere nessun tipo di attività presso il **TAR**, fatta eccezione per le attuali pendenze, in numero di cinque o sei ricorsi con un mandato congiunto con altro difensore e di tre come unico avvocato".

La dott. -OMISSIS-, dando inoltre rilievo ad una "serie di attività in ambito amministrativo sia per il 2015 che per il 2016 e il 2017", ha comunque precisato che "la commissione ha deciso, però, in senso contrario" e ha proposto la nomina del dott. -OMISSIS-.

Il Plenum, con 7 voti favorevoli, 7 contrari, ed una astensione, ha respinto la proposta, e nominato il dott. -OMISSIS-, mentre è stata subito dopo accolta la

domanda subordinata del ricorrente, quanto alla presidenza della III **sezione** esterna del **Tar** Lazio.

2. Dopo avere ricordato tali antefatti, il ricorrente ha svolto le seguenti censure:

a) “eccesso di potere per travisamento dei fatti; errore su circostanza essenziale; difetto di istruttoria; difetto di motivazione”, posto che il Plenum si sarebbe pronunciato a seguito di una relazione basata sulla erronea affermazione che l’Avv. -OMISSIS- avrebbe proseguito nella propria attività professionale, relativamente alle 9 cause pendenti, quando, al contrario, ella si era impegnata a dismettere i mandati, in caso di nomina del padre. Inoltre, sarebbe stata omessa ogni motivazione sulla idoneità della dichiarazione di rinuncia a rimuovere la causa di incompatibilità;

b) “eccesso di potere: disparità di trattamento; difetto di istruttoria; motivazione carente o comunque insufficiente; manifesta ingiustizia”, perché, in occasione di precedenti delibere applicative dell’art. 18 ord. giud., il CPGA aveva escluso la ricorrenza della incompatibilità, proprio in ragione dell’impegno del parente del magistrato ad astenersi da ogni attività avanti al giudice amministrativo di primo grado. In particolare, ciò era accaduto con riferimento alle posizioni del dott. -OMISSIS-, -OMISSIS- del **Tar** Palermo (che si era altresì vincolato ad astenersi, ove fosse coinvolto nella controversia lo studio legale con il quale collaborava il parente), e della dott. -OMISSIS- (magistrato presso il **Tar** Bolzano).

Inoltre, prosegue il ricorrente, la disparità di trattamento evolverebbe in “manifesta ingiustizia”, poiché il dott. -OMISSIS- ha dichiarato il profilo di incompatibilità, mentre, nelle altre due ipotesi appena citate (e come ricordato dalla stessa relatrice, dott. -OMISSIS-), “il problema è sorto successivamente”, posto che l’incompatibilità sarebbe stata segnalata solo a

seguito delle nomine. Il CPGA avrebbe perciò riservato un trattamento peggiore al candidato che aveva mostrato la maggiore “trasparenza”.

c) “violazione e falsa applicazione dell’art. 27 del regolamento interno per il funzionamento del CPGA del 6 febbraio 2004; eccesso di potere per difetto di istruttoria”, perché il Plenum, diversamente che nei precedenti casi di applicazione dell’art. 18 ord. giud., avrebbe affrontato la questione dell’incompatibilità in assenza di una completa istruttoria sulle circostanze rilevanti. Inoltre, la dott. -OMISSIS- avrebbe esposto, in sede di relazione, prevalentemente la propria tesi in ordine alla incompatibilità, senza illustrare adeguatamente le ragioni che ne avevano determinato il superamento, come invece prevede l’art. 27 del regolamento interno del CPGA;

d) “violazione e falsa applicazione dell’art. 18 R.D. 30 gennaio 1941, n. 12; violazione e falsa applicazione della delibera del Consiglio di Presidenza del 27 gennaio 2017”, perché, allo stato attuale della normativa, il CPGA non sarebbe chiamato ad una diretta “pedissequa applicazione” delle cause di incompatibilità previste dall’ordinamento giudiziario, ma dovrebbe svincolarsene, in ragione della specificità della magistratura amministrativa, come accaduto nel caso del dott. -OMISSIS- (definito con delibera del 27 gennaio 2017);

e) “violazione delle disposizioni dell’ordinamento giudiziario e della circolare n. 12940/2007 del CSM”, poiché “la rinuncia a svolgere la professione forense, nella materia rientrante nelle competenze dell’ufficio giudiziario cui è preposto il magistrato” escluderebbe “in radice la causa di incompatibilità”, in base a quanto stabilito dalla normativa di legge, come interpretata dal CSM per mezzo della circolare n. P-12940/07 sul regime delle incompatibilità (artt. 7, 8, 12 e 16). Difatti, in tal caso, non sarebbe ravvisabile alcun “conflitto di interessi”.

3. Il ricorrente conclude, domandando l'annullamento dell'atto impugnato e "in quanto occorra" anche del decreto del 14 giugno 2019 con cui è stato nominato -OMISSIS- della III **Sezione** esterna del **Tar** Lazio, da ritenersi a suo dire in ogni caso caducato, a seguito dell'accoglimento della domanda principale.

4. Si sono costituiti la Presidenza della Repubblica, la Presidenza del Consiglio e il CPGA, a mezzo dell'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che il ricorso sia rigettato.

In via preliminare, l'Avvocatura eccepisce la carenza di legittimazione passiva della Presidenza della Repubblica, e sollecita l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i magistrati che, per effetto delle nomine del dott. -OMISSIS- e del dott. -OMISSIS-, sono stati a loro volta assegnati alle presidenze degli uffici giudiziari resisi progressivamente vacanti.

Nel merito, la difesa erariale sottolinea che la motivazione del pronunciamento del Plenum in ordine alla nomina oggi contestata andrebbe ravvisata non già esclusivamente nella relazione della dott. -OMISSIS-, ma anche nel verbale dei lavori della commissione, ove si dà atto fedelmente della rinuncia dell'Avv. -OMISSIS- (ivi compresi i 9 ricorsi pendenti) e si specificano le ragioni della incompatibilità, da ravvisare nel carattere monosezionale del **Tar**-OMISSIS-. Anche alla luce della circolare del CPGA del 12 ottobre 2006, ove si richiamano le "dimensioni del foro" locale quale fattore per ponderare la incompatibilità, l'Avvocatura reputa che tale elemento sia idoneo a discriminare l'odierna controversia rispetto ai precedenti evocati con il ricorso, che si riferivano a **Tar** ripartiti tra più sezioni.

Si aggiunge che il CPGA ha già rilevato l'incompatibilità del dott. -OMISSIS-, già -OMISSIS- del **Tar** Brescia, e del -OMISSIS- del **TAR** Abruzzo, dott. -OMISSIS-, proprio in forza dell'art. 18 ord. giud..

5. Si è costituito in giudizio il dott. -OMISSIS-, eccependo l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, posto che la domanda del dott. -OMISSIS- relativa alla presidenza della III **Sezione** esterna del **Tar** Lazio è stata accolta.

Il controinteressato, reputando infondati tutti i motivi di ricorso, sottolinea che l'Avv. -OMISSIS- ha esercitato la propria attività precipuamente nel campo del diritto amministrativo, fino al 2017 quale responsabile del dipartimento di un importante studio legale di Ancona, ed in seguito in proprio.

La natura dell'attività professionale dell'Avv. -OMISSIS-, in una con il carattere mono-sezionale del **Tar**-OMISSIS-, sarebbero perciò gli elementi, ben posti in luce dalla dott. -OMISSIS-, atti a legittimare la decisione del CPGA. Diversamente che nel caso del dott. -OMISSIS-, la circostanza che l'ufficio giudiziario si componga di una sola **sezione** renderebbe impraticabile il ricorso a soluzioni organizzative, tali da superare la causa di incompatibilità.

6. La dott. -OMISSIS- è intervenuta ad opponendum nel presente giudizio, sulla base del proprio interesse "anche solo di fatto" ad "opporsi all'accoglimento di censure che, così come formulate" comporterebbero uno stigma in ordine all'operato dell'interveniente, quale relatrice nel procedimento di nomina del -OMISSIS- del **Tar**-OMISSIS-.

Con l'atto di intervento, in particolare, è argomentata la tesi secondo cui l'art. 18, comma 4, ord. giud. introdurrebbe una causa di incompatibilità ex lege insuperabile, per i magistrati preposti alla direzione di uffici composti da una sola **sezione** (tesi su cui converge anche la difesa del dott. -OMISSIS-).

7. All'udienza del 27 ottobre **2020**, fissata ex art. 55, comma 10 cpa (tenendo conto di un rinvio cagionato dall'emergenza coronavirus), la causa è stata assegnata in decisione.

DIRITTO

1. Debbono affrontarsi anzitutto le questioni preliminari sollevate dalle parti.

1.1. L'eccezione di carenza di legittimazione passiva della Presidenza della Repubblica, proposta dall'Avvocatura dello Stato, è infondata, poiché gli atti impugnati hanno forma di d.P.R., sicché la Presidenza è l'organo che li ha emessi, e al quale il ricorso va notificato ai sensi dell'art. 41 c.p.a.

Sotto tale profilo processuale, non ha rilievo che il provvedimento di conferimento dell'incarico direttivo al magistrato amministrativo possa senza dubbio essere attribuito alla categoria degli atti formalmente presidenziali, ma sostanzialmente governativi, posto che il Capo dello Stato recepisce, previo controllo di legalità formale, la determina di altro organo. Tale fenomeno, ben noto alla teorica degli atti presidenziali, comporta semmai che la legittimazione passiva spetti anche alle amministrazioni che hanno concorso alla formazione dell'atto, come accade nelle ipotesi di atti complessi o di concerto (ad es. Cons. Stato, sez. IV, n. 6864 del 2007; **Tar** Bari, sez. III, n. 7 del 2019), ma non elide certamente la provenienza del provvedimento conclusivo da parte della Presidenza della Repubblica. Del resto, a sua volta la proposta del -OMISSIS- del Consiglio dei ministri, alla quale segue l'atto presidenziale, si conforma a quanto deliberato dal CPGA, quale organo di autogoverno della magistratura amministrativa, secondo un procedimento che culmina nel solo atto impugnabile direttamente, ovvero nei d.P.R. oggetto di causa.

2. L'eccezione di inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, proposta dal controinteressato, è infondata, quanto al d.P.R. 5 giugno 2019.

È pacifico che il ricorrente ha chiesto di essere assegnato al **Tar** Lazio, esclusivamente qualora ne fosse stata respinta la domanda di nomina a -OMISSIS- del **Tar**-OMISSIS-. Per tale ragione, il conferimento del primo di tali incarichi non vale certamente a superare il prioritario interesse del dott. -OMISSIS- a conseguire il secondo di essi.

Né si vede perché il ricorrente avrebbe dovuto omettere di coltivare la domanda proposta in via subordinata al CPGA, nell'attesa di un eventuale annullamento giurisdizionale della nomina del dott. -OMISSIS-. Le condotte che i consociati assumono in presenza di un atto amministrativo efficace, e che possono corrispondere ad un certo assetto dei propri interessi nelle more di tale efficacia, non comportano infatti acquiescenza, se non quando siano "assolutamente inconciliabili" (Cons. Stato, sez. V. n. 2359 del 2016) con la persistente volontà di superare la contingenza di tale stato, attraverso il conseguimento del bene della vita pretermesso dall'atto che essi reputano illegittimo. Nel caso di specie, non vi sono motivi per ritenere che l'accettazione della nomina presso il **Tar** del Lazio non possa coesistere con il persistente interesse a conseguire l'ufficio direttivo nelle-OMISSIS-, mediante l'odierno ricorso giurisdizionale.

Su tale profilo, che è il solo a rilevare sul piano della valutazione dell'interesse al ricorso, resta priva di rilievo l'osservazione del controinteressato, secondo la quale il CPGA non avrebbe dovuto vagliare nella medesima occasione le due domande avanzate dal dott. -OMISSIS-, ma sarebbe stato tenuto a deliberare anzitutto sulla presidenza della **Sezione** esterna del **Tar** Lazio, in quanto oggetto per prima del relativo bando. Fermo restando che non è qui in discussione alcun profilo di legittimità conseguente a tale *modus procedendi* (che, peraltro, sembra costituire un accorto e proporzionato strumento di coordinamento dei procedimenti di nomina ad incarico direttivo), resta il fatto che la circostanza attinente alla sollecitazione del dott. -OMISSIS- circa l'ordine dello scrutinio, semmai, conferma l'interesse prioritario del ricorrente ad essere preposto all'ufficio marchigiano, e con esso a proporre il presente ricorso.

2.1 E' invece inammissibile l'impugnativa del d.P.R. 14 giugno 2019, recante la nomina del dott. -OMISSIS- presso la sede romana, perché essa non riflette

alcun interesse ad agire in capo al ricorrente. Tale nomina, nelle more del presente giudizio, ha comunque corrisposto alla opzione graduata esposta dal ricorrente, né, nell' ipotesi di accoglimento della domanda principale qui avanzata, può interferire in alcun modo con il soddisfacimento della pretesa dedotta in giudizio: in caso di annullamento della nomina del dott. -OMISSIS-, infatti, il CPGA dovrà nuovamente pronunciarsi sulla domanda del dott. -OMISSIS-, a nulla rilevando, come si è già detto, la circostanza che nel frattempo egli presta servizio presso altra sede. In particolare, ciò non avrebbe incidenza neppure quanto al compimento del termine di legittimazione per un nuovo trasferimento, termine ovviamente inoperante nel caso di specie, posto che la legittimazione del dott. -OMISSIS- andrebbe rivalutata con riguardo alla condizione in cui il magistrato versava, al tempo in cui si sarebbe consumata un'illegittimità a suo danno.

3. L'intervento ad opponendum della dott. -OMISSIS- è inammissibile, in accordo con l'eccezione sollevata a tale proposito dal ricorrente.

Si ricorderà che l'interesse ad intervenire è motivato con riguardo alla carica particolarmente critica, nei confronti dell'operato della relatrice, che talune censure del ricorso conterrebbero (e a tale motivazione il Tribunale dunque si atterrà, nel valutare la sussistenza dell'interesse). Coerentemente con tale premessa, l'interveniente controbatte sulle sole doglianze attinenti al proprio ruolo consiliare nella vicenda.

Va rammentato, a tale proposito, che la capacità di intervenire nel processo amministrativo dipende dalla titolarità di "una posizione giuridica collegata o dipendente da quella del ricorrente in via principale" (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 10 del **2020**).

In linea di principio, tale posizione giuridica non viene compromessa dalla pronuncia giurisdizionale, i cui effetti sono limitati alle parti e ai loro aventi causa. L'ordinamento ammette, tuttavia, che il terzo possa volontariamente

decidere di soggiacere al giudicato, prendendo parte al processo e svolgendovi attività defensionale (art. 28, comma 2, c.p.a.). Ne consegue che il vantaggio, pur indiretto e di riflesso (in altri termini: di fatto), che la giurisprudenza pone a base dell'intervento ad opponendum nel processo amministrativo, va apprezzato con riguardo alle modalità con cui il giudicato conforma il mondo fenomenico, elidendo o viceversa stabilizzando l'evoluzione che esso abbia subito in conseguenza dell'azione amministrativa. In altri termini: l'interesse ad opponendum non si correla alla fondatezza ovvero alla infondatezza di specifiche censure svolte nel processo, o persino dei moduli argomentativi spesi dalla parte ricorrente per alimentarle, quanto invece alla persistenza degli effetti giuridici prodotti dall'atto impugnato, ovvero, nel caso di specie, alla nomina del dott. -OMISSIS-a -OMISSIS- del **Tar-OMISSIS-**.

Pare evidente che, rispetto a tale nomina, la dott. -OMISSIS- non abbia indicato alcun interesse suo proprio alla conservazione dell'atto. Ciò comporta perciò l'inammissibilità dell'intervento per carenza di interesse.

4. La sollecitazione, da parte dell'Avvocatura dello Stato, ad integrare il contraddittorio nei confronti di tutti i magistrati che, a seguito delle nomine dei dott. -OMISSIS- e -OMISSIS-, sono stati preposti agli uffici direttivi resisi vacanti, non merita di avere seguito. Tali persone sono infatti del tutto estranee agli esiti del presente giudizio, posto che le nomine ad esse relative sono divenute intangibili.

Si dovrebbe ragionare diversamente, solo se si ammettesse che l'annullamento degli atti oggi impugnati producesse un effetto caducante sulle ulteriori nomine seguite temporalmente ai primi, mentre non è così.

Non sempre, infatti, ciò che segue cronologicamente si pone in rapporto di causalità giuridica con ciò che lo precede. Perché ciò accada, e affinché, quindi, si possa affermare che l'atto successivo viene travolto

dall'annullamento dell'atto presupposto, resta necessario (appunto, in termini di causalità giuridica, anziché fattuale) che il primo costituisca la specifica, ulteriore manifestazione del vizio che ha afflitto il secondo, con la conseguenza che, ravvisato tale vizio, esso non può che congiuntamente infettare ciò che ne è il prolungamento.

Tale fenomeno, ad esempio, è stato ravvisato in giurisprudenza con riguardo agli atti posti in essere da un commissario ad acta, la cui nomina sia stata annullata (ad es. Cons. Stato, sez. III, n. 3815 del 2016), ovvero alla indizione del concorso volta a concretizzare l'atto pianificatore di localizzazione delle nuove farmacie, una volta annullato quest'ultimo (ad es. Cons. Stato, sez. III, n. 4946 del 2017).

Altro è, invece, per le vicende amministrative che traggono spunto da un assetto fattuale determinato da atti eventualmente illegittimi, ma che, rispetto a questi ultimi, non ne amplificano il vizio, ma, muovendo da quella condizione, evolvono in episodi della vita affatto autonomi.

Non è infrequente, in altri termini, che gli estremi di fatto che si concedono all'azione amministrativa siano indotti da provvedimenti che precedono quest'ultima in via temporale, senza peraltro pregiudicarla giuridicamente: sono i casi in cui il post hoc non diviene giuridicamente un propter hoc. Nel linguaggio della giurisprudenza, infatti, l'effetto caducante è del tutto eccezionale, ed esige e "l'appartenenza, sia dell'atto annullato direttamente come di quello caducato per conseguenza, alla medesima serie procedimentale", e che il secondo atto sia "inevitabile ed ineluttabile conseguenza (ndr: dell'atto presupposto) e senza necessità di nuove valutazioni di interessi, con particolare riguardo al coinvolgimento di soggetti terzi" (ad es. Cons. Stato, sez. IV. n. 3001 del 2018; id. sez. V, n. 2168 del 2018).

Nessuna di tali condizioni ricorre nel caso di specie, neppure quanto alla nomina di altro magistrato alla sede di Parma, lasciata libera dal dott. - OMISSIS-. Del resto, nella non rarissima ipotesi di annullamento giurisdizionale di un atto di nomina ad incarico direttivo da parte del CSM non si è mai posto il problema di una eventuale caducazione degli atti con cui era stata, nel frattempo, coperta la sede già occupata, essendo pacifico che il magistrato “perdente posto” dovrà essere ricollocato, in conformità alla sua qualifica e alle sue aspirazioni, presso le ulteriori sedi disponibili (nella prassi, il CSM revoca se possibile il bando per il posto originario, e, ove esso fosse già stato occupato da un terzo, si opera per conciliare le esigenze del magistrato con lo stato dell’organico).

5. Venendo al merito, il ricorso è fondato, nei termini che seguono.

5.1. Al fine di scrutinare le censure, è opportuno premettere che, in sede di apprezzamento di profili di incompatibilità parentale del magistrato, il CPGA applica direttamente gli artt. 18 e 19 dell’ordinamento giudiziario, perché ciò è previsto dall’art. 28 della legge n. 186 del 1982.

Naturalmente, tale applicazione avviene in quanto tali disposizioni, scritte con riferimento all’assetto della magistratura ordinaria, siano compatibili con la specificità della giurisdizione amministrativa, ma ciò non toglie che esse debbano trovare integrale esecuzione da parte dell’interprete, se del caso procedendo ad individuarne la ratio, e a governare sulla base di essa i casi che, stante la diversità strutturale delle due magistrature, non possano trovare soluzione nel criterio dell’interpretazione letterale.

Ne segue l’infondatezza del quarto motivo di ricorso (supra, sub d), nella parte in cui vi si afferma che sarebbe illegittima l’applicazione al caso di specie dell’art. 18 ord. giud., sul quale si è basato il rilievo dell’incompatibilità.

Del resto, l'osservazione del ricorrente, secondo la quale in analoghe, precedenti ipotesi di incompatibilità l'art. 18 non sarebbe stato tenuto in conto non è corrispondente al vero, giacché, in tali casi e come si vedrà in seguito, la questione si è posta non già sull'applicazione della normativa in oggetto, quanto sul modo con cui interpretarla.

5.2. Resta inoltre assodato che il rinvio all'ordinamento giudiziario, in parte qua, contenuto nella legge n. 186 del 1982 ha per oggetto gli artt. 18 e 19 ord. giud., e non certamente le circolari con le quali il CSM ha conferito loro ulteriore attuazione, secondo quanto correttamente eccepito dall'Avvocatura dello Stato.

Non a caso il CPGA ha emanato sul tema controverso una sua propria circolare il 12 ottobre 2006, che resta espressiva di una sfera autonoma di autogoverno, altrimenti annichilita dal presunto obbligo legale di conformarsi alle circolari del CSM.

Ne segue l'infondatezza del quarto motivo di ricorso (supra, sub e), esclusivamente nella parte in cui con esso è denunciata la violazione della circolare del CSM n. P-12940 del 2007 e successive modifiche. Il paradigma normativo posto a fondamento della censura è infatti inconferente ed estraneo rispetto all'attività amministrativa oggetto di giudizio.

6. Ciò detto, proprio al fine di orientare l'applicazione dell'art. 18 ord. giud. al substrato costituito dalla specifica posizione della magistratura amministrativa, non pare inutile rammentare succintamente la ratio della "incompatibilità di sede per rapporti di parentela o di affinità con esercenti la professione legale", secondo la disciplina recata da tale disposizione normativa.

Come è noto, piuttosto che in un ormai logoro riferimento al concetto polisemico, e dunque non adeguatamente determinato, di "prestigio" della magistratura, la incompatibilità trova la sua essenza nel pregiudizio che, in

difetto di essa, potrebbe essere arrecato al requisito costituzionale dell'imparzialità della magistratura.

Quest'ultimo costituisce parte delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati europei, sì da poter essere da ultimo qualificato in tali termini dalla Grande **sezione** della Corte di giustizia, nella nota pronuncia sulla rule of law del 25 luglio 2018 (in C-216/18) con riguardo alla necessaria "equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi riguardo all'oggetto di quest'ultima" perchè "tale aspetto richiede il rispetto dell'oggettività e l'assenza di qualsiasi interesse nella soluzione della controversia all'infuori della stretta applicazione della norma giuridica".

Il principio di imparzialità è perciò declinato anzitutto con riferimento alla posizione che il giudice, preposto alla soluzione di una specifica controversia, assume nei confronti delle parti.

L'imparzialità del giudice nel singolo processo, presidiata dagli istituti dell'astensione, della ricusazione e dell'incompatibilità per attività pregressa (cfr art. 34 c.p.p.) è tuttavia un riflesso della più generale imparzialità della giurisdizione in senso lato, alla cui "essenza" detta imparzialità è "connaturata" (Corte cost. **sentenza n. 155 del 1996**), al punto da manifestarsi "prima ancora che come diritto delle parti ad un giudice terzo, come modo di essere della giurisdizione nella sua oggettività" (id. **n. 283 del 2000**).

La giurisdizione va quindi organizzata così da non prestare il fianco al ragionevole sospetto che la sussistenza di un rapporto di familiarità tra un componente dell'ufficio giudiziario ed un suo parente o affine (art. 18 ord. giud.) (o con altro magistrato di quell'ufficio: art. 19 ord. giud.), possa tradursi, nel primo caso, in una ragione di vantaggio per il parente che eserciti la professione forense, e in definitiva di inquinamento dei processi ai

quali il magistrato non partecipa, ma sui quali potrebbe esercitare un'indebita influenza.

Si può perciò dire che come astensione, ricusazione e incompatibilità per il compimento di atti processuali sono istituti preordinati a garantire l'imparzialità del giudice, così le incompatibilità cd. parentali codificate dagli artt. 18 e 19 dell'ordinamento giudiziario sono strumenti serventi rispetto all'imparzialità della giurisdizione. Ed è appena il caso di osservare che anche per quest'ultima ipotesi vale quanto ormai pacificamente sostenuto per la prima, ovvero che il principio di imparzialità è compromesso non solo in presenza di una effettiva interferenza del giudice in una fattispecie di suo interesse personale, ma anche quando si profilino, in via ipotetica e secondo la percezione che i consociati possano non irragionevolmente averne, "apparenze di condizionamenti" (Corte cost. **sentenza n. 131 del 1996**).

È in ogni caso significativo rilevare fin d'ora (quanto ad un contenzioso come l'attuale, segnato dalla rinuncia del parente del magistrato a frequentare la giustizia amministrativa) che l'imparzialità della giurisdizione riflette, su una più ampia scala di sintesi, le medesime esigenze qualitative sottese all'imparzialità del giudice, ovvero che si fughi ogni timore circa un condizionamento nella conduzione dei procedimenti giurisdizionali.

Nell'ipotesi dell'incompatibilità parentale, l'alterazione della par condicio può dipendere non solo dal diretto coinvolgimento del giudice in una certa causa, ma anche dal sospetto che i colleghi del magistrato siano indotti a favorirne il parente, pur quando il magistrato non vi abbia a che fare.

Ma pur sempre di questo si deve trattare: senza un potenziale pregiudizio di tale natura, l'imparzialità è garantita.

In questi termini, non vi è dubbio che l'esigenza di essere e apparire imparziale propria della funzione giurisdizionale, e degli uffici ove essa è

esercitata, fa premio sulle pur legittime aspettative del magistrato alla progressione in carriera.

7. Va peraltro considerato che, specie in tema di conferimento di incarichi direttivi e semi-direttivi, convergono a definire la fattispecie non solo tali aspettative (come si è detto, per definizione regressive), ma anche esigenze sottese al principio costituzionale di competenza (che, insieme a indipendenza ed imparzialità, costituisce la “grande triade” intorno alla quale lo Stato di diritto continentale costruisce la figura del giudice-funziionario, selezionato per concorso). Il principio di competenza esige che, in linea di principio e salvo ragioni ostative specifiche e adeguatamente comprovate, debba essere il magistrato più idoneo a ricoprire l’incarico, nell’interesse stesso dell’amministrazione della giustizia.

E ciò vale non soltanto per una magistratura, come quella ordinaria, ove la progressione in carriera avviene, nell’ambito di una procedura concorsuale, con scrutinio comparativo dei meriti, ma anche per la magistratura amministrativa, ove vige un criterio che privilegia l’anzianità nel ruolo, cd. senza demeriti (cfr delibera CPGA 22 ottobre 2010).

Anche in quest’ultimo caso, infatti, l’ordinamento esprime una scelta normativa in ordine alla maggiore attitudine all’incarico (art. 3, comma 1, della delibera appena citata), che, desunta dall’anzianità di ruolo, informa di sé l’assetto della magistratura amministrativa, al punto che ogni deviazione da essa introduce un elemento di sospetto nella fattispecie, ponendo in dubbio non solo il requisito della competenza, ma anche quello della cd. indipendenza interna del magistrato nei confronti del proprio organo di autogoverno.

8. Non vi è dubbio, perciò, che la priorità comunque da assegnare alla esigenza di imparziale composizione dell’ufficio giudiziario, e alla quale è proteso il regime delle incompatibilità ambientali, non trovi innanzi a sé una

landa deserta, ma debba pur sempre confrontarsi in concreto con il principio, anch'esso di derivazione costituzionale, appena indicato, allo scopo, per quanto possibile, di trovare una conciliazione rispettosa di entrambi. Solo ove ciò non sia possibile, alla luce di tutte le circostanze della fattispecie concreta, non vi è incertezza sulla necessità di conformare la vicenda nella sola forma rispettosa dell'imprescindibile principio di imparzialità.

Tale assetto, che chiama l'organo di autogoverno ad un delicato compito di bilanciamento, necessariamente calibrato sull'apprezzamento rigoroso e approfondito di ogni sfumatura propria del caso concreto, è del resto lo specchio di un ordinamento costituzionale ove non vigono valori tiranni (Corte cost. **sentenza n. 10 del 2015**), ovvero capaci di imporsi al di là di quanto strettamente necessario perché ne sia preservato il nucleo essenziale ed intangibile; rileva, piuttosto, l'imperativo di rinvenire, nel conflitto degli interessi costituzionali, un proporzionato punto di equilibrio.

Applicare una causa di incompatibilità ambientale, quando sono disponibili soluzioni organizzative tali da fugare anche solo il ragionevole sospetto di inquinamento della funzione giurisdizionale, sarebbe contrario a tale premessa, che è una delle fondamenta dello Stato costituzionale.

9. Nel disciplinare le ragioni di incompatibilità ambientale, il legislatore non si è sottratto alla osservanza dei principi sopra rammentati, poiché è rifuggito da rigidi divieti, se non quando ad essi non potesse trovarsi alcuna alternativa volta a bilanciare indipendenza e competenza dell'ufficio giudiziario.

Può essere utile rimarcare, a tale proposito, che la necessità di porsi alla ricerca di una simile alternativa, scandagliando ogni aspetto della vicenda in discussione, si affermò nell'ordinamento grazie al potere para-normativo del CSM, pur a fronte di una formulazione lessicale originaria dell'art. 18 ord. giud., che in sé avrebbe potuto essere interpretata in chiave più rigida.

Correttivi al principio enunciato dal legislatore dell'epoca furono tuttavia apportati da ultimo con la circolare del CSM n. 6750 del 19 luglio 1985, e come tali avallati dalla giurisprudenza, che ritenne necessario fin d'allora un "concreto accertamento" della incompatibilità (Cons. Stato, sez. IV. n. 3692 del 2007, con riferimento a fattispecie sorta nel 2004).

La legge delega 25 luglio 2005, n. 150 di riforma dell'ordinamento giudiziario optò per l'introduzione di una disciplina sulle incompatibilità "più puntuale e rigorosa", prevedendo tale incompatibilità, ma sempre "salvo eccezioni specificatamente disciplinate con riferimento all'entità dell'organico nonché alla diversità di incarico" (art. 2).

Il legislatore delegato, nell'approvare l'attuale testo dell'art. 18 ord. giud., si è dunque ispirato ad una logica di scomposizione della fattispecie in una considerevole varietà di indici sintomatici della incompatibilità (dimensioni dell'ufficio; rilevanza della professione forense; materia trattata dal magistrato e dal parente avvocato; funzione specialistica dell'ufficio), ulteriormente arricchiti, quanto alla magistratura ordinaria, dalla già citata circolare del CSM n. P-12940 del 2007, e successive modifiche.

Sulla medesima linea si è posto il CPGA con la circolare del 12 ottobre 2006, con la quale si è sottolineata la "estrema varietà di elementi con i quali si possono presentare le situazioni concrete che rappresentano il presupposto per l'esercizio" di un potere espressamente definito "discrezionale". La circolare, perciò, ha segnalato quali fattori in comparazione la dimensione dell'ufficio e del foro locale, la natura della funzione esercitata dal magistrato, il periodo di permanenza in sede, "ed inoltre quale sia il settore d'esercizio professionale dell'avvocato".

9.1 L'enfasi posta sul carattere discrezionale della decisione in punto di incompatibilità riflette il criterio di composizione degli interessi desumibile dall'art. 18 ord. giud., nel testo introdotto dall'art. 29, comma 1, del d.lgs. 23

febbraio 2006, n. 109, attuativo della delega legislativa sopra citata, e a tutt'oggi vigente.

Da esso si evince chiaramente che il legislatore ha optato per un meccanismo di bilanciamento degli interessi confliggenti, tale da costituire il vero e proprio principio informatore della materia.

È alla luce di tale premessa che andrà valutata la tesi, sostenuta dal controinteressato, secondo la quale l'art. 18 ord. giud. recherebbe, invece, un divieto assoluto di preposizione del magistrato ad ufficio direttivo monosezionale.

Va notato che le sole ipotesi nelle quali la legge ha introdotto una causa di incompatibilità rigida e insuperabile (ovvero, sottratta all'apprezzamento dell'organo di autogoverno) sono indicate dai commi 3 e 4 dell'art. 18, con riguardo ai Tribunali ordinari composti da un'unica **sezione** (comma 3), ovvero ai magistrati preposti alla direzione di uffici giudicanti, ma solo quando il Tribunale ordinario non sia ripartito in una "pluralità di sezioni per ciascun settore di attività civile e penale" (comma 4).

La ratio di tali ultime previsioni è evidente: quanto al comma 3, in presenza di una sola **sezione**, ovviamente dedicata alla trattazione di affari cd. promiscui (ovvero, attinenti tanto al diritto civile, in tutte le sue articolazioni, quanto al diritto penale), è inevitabile che l'attività forense del parente del magistrato incroci quella di quest'ultimo. Il dovere di rimuovere il conflitto di interessi in concreto, attraverso l'astensione, per quanto già detto non è sufficiente a prevenire il dubbio che la presenza del magistrato condizioni l'attività dei suoi colleghi e orienti la scelta del privato nell'assistenza giudiziale (in termini analoghi, cfr. circolare n. P-23531 del 2003 del CSM). È tuttavia significativo che, nel caso di istituzione di una **sezione** staccata di Tribunale, l'art. 18, comma 3, rimuova la preclusione, qualora il magistrato operi esclusivamente in quest'ultima ed il suo parente in quella principale, o viceversa. Al fine di

applicare il divieto assoluto di preposizione alla sede, è perciò necessario che la mono-sezionalità implichi in astratto (ovvero, a prescindere dal meccanismo dell'astensione) un contatto professionale tra il magistrato e l'avvocato legati da parentale o affinità.

Sempre per confrontare tale dato con i termini dell'attuale controversia, è evidente che un simile contatto non possa aversi al **TAR**, se la professione legale che viene in concreto posta in essere non pertiene al diritto amministrativo, né può lambirlo, a causa dell'impegno dell'avvocato a rinunciare alla pratica nel campo della giurisdizione amministrativa.

9.2 Quanto al comma 4 dell'art. 18, essa è la disposizione maggiormente pertinente nel caso oggi a giudizio, poiché ha per oggetto la posizione dei magistrati ai quali siano conferite funzioni direttive.

Il tenore letterale della disposizione ("magistrati preposti alla direzione di uffici giudiziari") rende, in particolare, insostenibile, perché contra legem, la tesi (adombrata dal parere n. 249 del 2006, redatto dall'ufficio studi del CSM), secondo la quale l'intera norma (regola e deroghe "caso per caso") sia riferibile alle sole funzioni semi-direttive.

E' perciò l'art. 18, comma 4, ord. giud. a disciplinare il profilo di incompatibilità che rileva nella presente causa.

Con tale disposizione il legislatore esprime il più severo regime indirizzato ai dirigenti degli uffici giudiziari. L'incompatibilità è infatti irremovibile, ove il Tribunale non sia ripartito in una "pluralità di sezioni per ciascun settore di attività civile e penale". In quest'ultima ipotesi, invece, si impone una valutazione "caso per caso" dell'organo di autogoverno, con la quale si recupera il principio cardine dell'intera disciplina sulle incompatibilità parentali.

9.3 L'incompatibilità può pertanto essere rimossa, qualora una apprezzabile proliferazione delle sezioni, secondo la somma divisione tra diritto civile e

diritto penale, diluisca, per così dire, il potenziale influsso del magistrato sulle cause trattate dai colleghi, creando uno iato sufficiente tra l'attività del primo e l'operato professionale del parente (ciò che non sarebbe possibile né in presenza di una sola **sezione**, né quando un mero riparto tra diritto civile e diritto penale, che non sfoci in una "pluralità" di sezioni per ciascun settore, renda, per giudizio non manifestamente irragionevole del legislatore, troppo contigui i rapporti tra il magistrato in odore di incompatibilità, e i colleghi operanti presso il medesimo suo ufficio, e chiamati a giudicare di controversie patrociniate dal parente del primo).

Ciò che qui importa, alla fine, è che persino per l'ipotesi in cui il magistrato è -OMISSIS- del Tribunale (e, dunque, raggiunge indirettamente, mediante l'esercizio dei suoi poteri organizzativi, il parente avvocato che tratti cause affidate al G.O.), l'incompatibilità è superabile, alla luce della vastità dei rami di specializzazione entro cui si frammenta la giurisdizione ordinaria (civile "classico", lavoro, previdenza, fallimentare, penale delle imprese, ecc.), naturalmente nel raffronto con il campo di attività del professionista forense. Difatti, più quest'ultima si incentra, in via esclusiva o assolutamente prevalente, su una specifica materia, annacquata nella vastità della funzione giurisdizionale tutta, minore è il rischio astratto di indiretta influenza su di essa, da parte dello stesso -OMISSIS- del Tribunale.

Fin d'ora può quindi notarsi, con riferimento alla posizione del dott. -OMISSIS-, che la deroga al divieto di preposizione all'ufficio direttivo è consentita dalla legge, e si incentra sulla moltiplicazione delle materie specialistiche trattate dal Tribunale, di cui il corrispondente numero di sezioni interne è un effetto derivato. Anche tale constatazione dovrà a breve essere valorizzata, alla luce della rinuncia dell'Avv. -OMISSIS- a coltivare il diritto amministrativo.

9.4. In definitiva, dall'art. 18 dell'ordinamento giudiziario si trae il principio che, salvo fattispecie eccezionali e tassativamente indicate, il rilievo di una causa di incompatibilità esiga "un riscontro caso per caso delle singole situazioni implicanti la impossibilità di svolgimento di attività incompatibili in base alla legge" (Cons. Stato, sez. IV, n. 1818 del 2008).

Ed ancora, che la ratio sottesa alla incompatibilità non sussiste, ogni qual volta, pur in presenza della destinazione del magistrato ad una sede presso la quale il parente eserciti la professione forense, ugualmente non possa porsi, neppure in astratto, un rischio di appannamento dell'imparzialità dell'ufficio giudiziario nel suo complesso, a causa della "distanza" che si interpone, grazie al consistente tasso di suddivisione degli affari per materie, tra la presenza del magistrato nell'organico, anche con funzioni direttive, e l'attività dei giudici che compongono il Tribunale.

10. Tali principi debbono perciò orientare l'interprete, nell'applicazione dell'art. 18 ord. giud. alla magistratura amministrativa.

Sotto tale profilo, si è già detto che l'odierno controinteressato ha sostenuto che questa disposizione in sé osta alla nomina del ricorrente a -OMISSIS- di un **Tar** mono-sezionale, posto che, per definizione, non può lì realizzarsi la condizione della costituzione di una pluralità di sezioni, che è la sola a rendere flessibile una ragione di incompatibilità, altrimenti rigida.

Se tale linea difensiva fosse corretta, la presente controversia potrebbe chiudersi qui, posto che l'atto impugnato avrebbe un contenuto predeterminato dalla legge, e non potrebbe perciò essere annullato per vizi di forma (art. 21-octies, legge n. 241 del 1990).

Tuttavia, il Tribunale è di contrario avviso.

Non vi è dubbio, infatti, che l'applicazione diretta dell'art. 18 ord. giud. alla magistratura amministrativa debba avvenire in quanto tale disposizione (partorita da ultimo in sede di riforma organica dell'ordinamento del giudice

ordinario, e per esso formulata), sia compatibile con l'assetto del giudice speciale, e, prima ancora, con la suddivisione dei rami della giurisdizione in ordinaria e amministrativa.

Sul piano sistematico, pertanto, la potenziale sovrapposizione, anche in linea astratta e nei termini già indicati, tra la preposizione del magistrato all'ufficio e l'attività forense del parente non può essere valutata alla luce di condizioni che la norma enuncia con evidente riferimento alla giurisdizione ordinaria, come accade laddove si esige la "pluralità di sezioni per ciascun settore di attività civile e penale"; e ciò per la semplice ragione che tale ripartizione settoriale è priva di utilità ai fini della giurisdizione amministrativa.

Ciò non vuol dire, naturalmente, che, essendo inapplicabile la deroga per tale ragione, resti il solo divieto. Piuttosto, si dovrà reperire la ragione giustificatrice della prima, per valutare se si possa estendere alla magistratura amministrativa.

Per tale verso, e come si è visto, non assume un carattere dirimente il numero delle sezioni in sé, posto che esso, nella logica del legislatore, si può apprezzare solo con riguardo alla pluralità delle materie trattate: quando vi è quest'ultima, allora cessa l'incompatibilità assoluta.

Sotto tale profilo, infatti, apparirebbe certamente più problematica la preposizione di un magistrato ad un ufficio direttivo pluri-sezionale, ma innanzi al quale il parente eserciti attività di diritto amministrativo, piuttosto che ad un Tribunale mono-sezionale, laddove invece tale ultima circostanza possa essere esclusa con certezza.

10.1. Dell'art. 18 ord. giud., in altri termini, non è direttamente applicabile la porzione prescrittiva, la cui lettera si riferisce inequivocabilmente alla sola giurisdizione ordinaria, attinente alla pluralità di sezioni civili e penali. Ad avere rilievo, piuttosto, è la ratio, sottesa a tale formula legislativa, di

prevenire anche solo il ragionevole dubbio circa un indebolimento della imparzialità dell'ufficio giudiziario.

E tale dubbio, come si è visto, può ricorrere solo laddove sia, anche in via del tutto eventuale, ipotizzabile che gli altri magistrati che compongono tale ufficio, nel trattare controversie patrocinata da chi abbia legali familiari con il -OMISSIS-, subiscano l'influsso condizionante del collega in stato di incompatibilità, ovvero che la clientela possa affluire comunque presso lo studio professionale del parente, anche perché indottavi da tale ultima considerazione.

In quest'ottica, non vi è chi non veda che la fondamentale ripartizione costituzionale delle giurisdizioni in ordinaria e amministrativa (certamente preliminare in via logica, e non meno netta della alterità tra diritto civile e diritto penale) introduce un elemento vitale, ai fini della valutazione del "grado di separazione" che intercorre tra l'attività del magistrato amministrativo e l'esercizio della professione legale da parte del parente, ma nel campo che è proprio del giudice ordinario. Un elemento, vale la pena ribadirlo, assai più indicativo, a questi fini, rispetto al numero di sezioni delle quali si compone il **TAR**.

Se, infatti, è possibile appurare l'assoluta estraneità degli interessi professionali dell'avvocato rispetto all'insieme dei compiti propri del giudice amministrativo, la causa di incompatibilità non ha ragione di operare, quand'anche il **TAR** abbia carattere mono-sezionale, a maggior ragione che nelle ipotesi nelle quali, quanto ai Tribunali ordinari, essa è rimovibile, sia pure con apprezzamento casistico, in presenza di plurime sezioni civili e penali.

10.2. In questo senso, si può dire che il primo periodo dell'art. 18 ord. giud. ("i magistrati preposti alla direzione di uffici giudicanti e requirenti sono sempre in situazione di incompatibilità di sede ove un parente o affine

eserciti la professione forense presso l'Ufficio dagli stessi diretto”), calato nel prisma della giurisdizione amministrativa, non introduce vincoli irremovibili, laddove il parente avvocato coltivi la professione nell’ambito della giurisdizione ordinaria, e, dunque, in concreto, non possa ritenersi esercitare attività presso “l’Ufficio” del **TAR**.

Già la formulazione letterale della norma, in altri termini, milita in tale direzione.

A ciò si può aggiungere che l’esegesi dell’art. 18 ord. giud. suggerita dal controinteressato si esporrebbe a dubbi di costituzionalità per manifesta irragionevolezza, limitatamente alla sua applicazione alla magistratura amministrativa.

Ignorando, infatti, lo scarto che separa le giurisdizioni, il legislatore avrebbe vincolato il CPGA ad un automatismo legale, superabile solo in presenza di una condizione (la pluralità delle sezioni) modellata sulla figura del giudice ordinario, e obiettivamente meno soddisfacente, a fronte del principio di imparzialità e per conseguire lo scopo legale, della garantita estraneità dell’avvocato ad ogni controversia di natura amministrativa.

Non a caso, la prassi del CPGA, alla quale si è ispirata l’azione amministrativa anche nel caso oggi a giudizio, è nel senso opposto, ovvero di valutare in concreto la sussistenza della ragione di incompatibilità, anche in caso di preposizione del magistrato ad un ufficio mono-sezionale (ne è ad esempio conferma la vicenda del dott. -OMISSIS-, ricordata in atti, nella quale l’impegno del figlio del dirigente a non praticare la professione, innanzi ad una **sezione** distaccata allora mono-sezionale, non fu ritenuto adeguato, solo perché essa non coinvolgeva anche lo studio professionale ove l’avvocato militava, e non già in forza di una assorbente preclusione di legge).

In conclusione, il Tribunale esclude che l’art. 18 ord. giud. osti in termini assoluti al conferimento dell’incarico direttivo al dott. -OMISSIS-, in ragione

della natura mono-sezionale del **Tar-OMISSIS-**, ferma restando, peraltro, la necessità di indagare lo stato delle cose, per esprimere, da parte del CPGA, un ponderato e motivato giudizio sulla sussistenza, o no, della causa di incompatibilità.

11. Una volta negata una preclusione legale alla nomina del ricorrente, resta infatti integro il potere discrezionale del CPGA di rilevare una causa di incompatibilità, naturalmente nei limiti segnati dalla norma di legge, alla cui ragione giustificatrice non è dato sottrarsi.

Tali limiti attengono, pertanto, sia alla necessità preliminare di accertare se davvero, nel caso in discussione, sia ipotizzabile un pregiudizio non rimovibile all'imparzialità della funzione giurisdizionale, perché, in caso contrario, l'incompatibilità non avrebbe ragione di essere fatta valere; sia alle modalità procedurali e motivazionali con cui l'organo di autogoverno è chiamato ad assolvere a questo importante compito.

11.1. Sul primo aspetto, un forte condizionamento della discrezionalità del CPGA deriva dalla eventuale dichiarazione dell'avvocato, parente del magistrato di astenersi, in caso di nomina del secondo, da ogni genere di attività, giudiziale e stragiudiziale, attinente al settore del diritto amministrativo. In tal caso, infatti, l'incompatibilità è a tutti gli effetti rimossa, perché viene meno, anche sul piano astratto e meramente potenziale, l'incrocio tra la presenza del magistrato presso la sede e l'appannamento della imparzialità propria della giurisdizione: se l'avvocato (che non sia socio di uno studio associato) non patrocinia innanzi al **TAR**, né intercetta, in via stragiudiziale, controversie devolute alla cognizione di tale organo, è chiaro da un lato che non è neppure immaginabile un indiretto condizionamento dell'attività giurisdizionale a favore del professionista; dall'altro, che non è da paventare un indebito storno di clientela.

In altri termini: in presenza di tale condizione, non ricorre la ratio legis che ha indotto il legislatore ad anteporre al principio costituzionale di competenza quello di imparzialità, sicché il sacrificio del primo resta privo di ogni giustificazione razionale.

Difatti, la giurisprudenza, con riguardo alla magistratura ordinaria, ha già precisato, proprio in una fattispecie ove veniva in rilievo una dichiarazione di tale tenore, che l'ordinamento "assicura la possibilità di porre in essere, da parte degli interessati, misure per il superamento delle ragioni di eventuale incompatibilità" (Cons. Stato, sez. IV, n. 1818 del 2008), ravvisando nella dichiarazione in oggetto un'efficace misura di tale natura.

Non diversamente ha agito finora il CPGA nei casi illustrati dalle parti in giudizio. Si è già precisato per quale ragione la dichiarazione fu ritenuta inidonea, quanto al dott. -OMISSIS-, il quale (diversamente dal dott. -OMISSIS-) in quanto preposto ad un ufficio mono-sezionale, non avrebbe neppure potuto risolvere con una sistematica astensione il problema dell'esercizio di attività amministrativa da parte dello studio associato, ove il figlio collaborava.

Anzi, con la delibera resa nella seduta del 23 ottobre 2009, l'organo di autogoverno ha assunto esso stesso l'iniziativa di sollecitare il magistrato interessato a far pervenire la rinuncia, da parte del figlio avvocato, al patrocinio di cause innanzi al **TAR**, dimostrando l'assoluto rilievo che correttamente è attribuito ad una tale dichiarazione, quale strumento di elisione della incompatibilità.

Per tale verso, la natura delle funzioni alle quali è preposto il magistrato, quand'anche cioè direttive, appare recessiva, posto che la dichiarazione spezza il nesso tra giurisdizione amministrativa, quale che ne sia il livello di esercizio, e presenza del parente tra gli avvocati del foro civile o penale.

11.2 Il Tribunale ritiene, pertanto, che in linea di principio l'impegno assunto dal professionista di astenersi da ogni attività interferente con la giurisdizione amministrativa escluda la sussistenza di una causa di incompatibilità ambientale, perlomeno quando l'avvocato non eserciti in uno studio associato e quando non siano percepibili circostanze eccezionali di segno contrario.

Queste ultime non sono definibili in astratto, ma potrebbero, nella casistica, giustificare perlomeno un supplemento di istruttoria.

Ad esempio, potrebbe emergere che l'avvocato si sia dedicato in precedenza, e in via esclusiva, al diritto amministrativo, così da rendere difficilmente compatibile la conversione professionale con l'esercizio stesso dell'attività forense. Ciò potrebbe alimentare il dubbio che quest'ultima possa protrarsi nel settore amministrativo, ad esempio, con l'indirizzamento della clientela verso altri colleghi. Un sospetto che la qualità e la quantità dei ricorsi ancora eventualmente pendenti innanzi al **TAR** verrebbero a rafforzare.

Naturalmente, in considerazione del fatto che l'incompatibilità, quand'anche esclusa in sede di nomina, può e deve essere fatta valere in seguito (alla luce di quanto concretamente avviene presso il foro) si tratta appunto, in fase di nomina, di un'ipotesi eccezionale, che potrà giustificare un'adeguata istruttoria, vertente sulla plausibilità dell'impegno assunto.

Va da sé che queste e altre consimili evenienze, che solo la casistica potrà fotografare, se da un lato escludono che la discrezionalità del CPGA sia del tutto erosa dall'impegno del parente, dall'altro lato sono e debbono restare derogatorie, in via del tutto residuale, rispetto alla regola generale di segno opposto.

12. Sul piano dei doveri procedimentali e di motivazione, ai quali appunto si riconnettono anche le ipotesi appena accennate, si è già ricordato che l'estrema eterogeneità della casistica sottesa alla incompatibilità ambientale

impone un approccio particolarmente tarato sulle peculiarità del caso concreto, con il quale, piuttosto che assegnare schematicamente prevalenza ad uno piuttosto che ad un altro tra i fattori da valutare, essi siano posti in un rapporto dinamico di compenetrazione, al fine di esprimere l'esito dell'attività di bilanciamento tra confliggenti principi costituzionali.

In linea generale, l'obbligo di motivazione dell'atto amministrativo, al quale ovviamente non sfuggono le delibere del CPGA, ha una sua natura elastica, come riconosciuto dalla Adunanza Plenaria, con la **sentenza n. 8** del 2017 in tema di autotutela decisoria nel settore dell'edilizia e dell'urbanistica.

Ciò significa che l'intensità, e l'oggetto stesso della motivazione, riflettono puntualmente la natura dell'attività demandata dalla legge all'amministrazione.

Nelle ipotesi in cui a quest'ultima sia attribuito il compito di dosare secondo proporzionalità interessi costituzionali, come accade per il caso del regime delle incompatibilità ambientali del magistrato, il proprium della motivazione consiste, dunque, nell'emersione dell'esito del balancing, ovvero nella esplicitazione delle ragioni che hanno indotto il CPGA, previa idonea istruttoria, a privilegiare una certa soluzione, piuttosto che un'altra.

La mera presa d'atto degli elementi peculiari della fattispecie (ad esempio, natura delle funzioni esercitate dal magistrato; dimensioni dell'ufficio, ecc.), senza che essi vengano articolati secondo un criterio di prevalenza dell'uno sull'altro, o comunque di equilibrato dosaggio, si risolve in una motivazione apparente, perché essa manca di dare conto delle ragioni che, di fronte a stimoli divergenti, hanno convinto il CPGA a dichiarare, o negare l'incompatibilità.

Naturalmente, non è necessario che la motivazione sia offerta dal Plenum, posto che essa è ricavabile dalle ragioni di fatto e di diritto sintetizzate nella proposta della commissione (arg. ex Cons. Stato, sez. IV, **n. 31** del 1996), o

comunque ricavabili alla luce dei verbali che danno conto della discussione. Resta però necessario, anche ai fini di un compiuto controllo giurisdizionale (art. 113 Cost.), che siano esplicitate le ragioni di prevalenza della decisione assunta, in particolar modo quando esse sono state contrastate da opinioni contrarie (in merito, gli artt. 27 e 28 del regolamento interno del CPGA del 6 febbraio 2004 richiamano infatti, in via generale, la necessità, nella verbalizzazione dell'attività di commissione, di dar conto non solo delle "opinioni dissenzianti", ma anche delle "ragioni del loro superamento").

La motivazione è perciò adeguata allo standard particolarmente elevato richiesto nel caso di incompatibilità parentale del magistrato, solo nell'ipotesi in cui, attraverso i verbali e il tenore della discussione in commissione e nel Plenum, possa dirsi acclarata la ragione che ha implicato il punto di bilanciamento prescelto.

12.1 Resta infatti da precisare che, per le ragioni già dette, il diniego di incarico direttivo per incompatibilità ambientale, esige una motivazione particolarmente approfondita, e comunque assai più penetrante di quella richiesta ai fini dell'attribuzione dell'incarico stesso.

A tale proposito, non è superfluo sottolineare un punto sfuggito alle parti, ovvero che sul piano logico e giuridico i procedimenti di conferimento dell'incarico e quello di accertamento della incompatibilità parentale sono distinti per presupposti e oggetto.

Con il primo, l'organo di autogoverno seleziona il magistrato più idoneo, secondo i requisiti attitudinali specificati dall'art. 3 della delibera del CPGA del 22 ottobre 2010 (che, significativamente, annovera tra i fattori di rilievo l'eventuale sottoposizione a procedimento di incompatibilità ambientale, sottolineando così la separazione funzionale in questione). Con il secondo, si conferisce attuazione alle previsioni di legge in punto di incompatibilità, e alla circolare del 12 ottobre 2006, non già per individuare il magistrato più

idoneo a ricoprire una certa funzione, ma piuttosto per rimuoverlo o non nominarlo, nonostante tale idoneità.

Sul punto, il CSM ha infatti costantemente ritenuto che un'eventuale incompatibilità ambientale non possa essere apprezzata nel corso del procedimento di nomina ad un incarico direttivo, quand'anche il profilo sia stato segnalato doverosamente in occasione della domanda, ma che essa richieda preventivamente che il magistrato sia nominato.

Si può quindi aprire un separato procedimento solo dopo l'effettiva presa di servizio presso la nuova sede (si vedano in tal senso le delibere 22 aprile 2015; 15 luglio 2015; 27 gennaio 2016, meramente esemplificative di una condotta sistematicamente orientata in tale direzione).

Nel caso del CPGA, ove anche si distinguono i criteri normativi di designazione del magistrato ad un incarico, da quelli di accertamento della incompatibilità parentale, non viene, perlomeno in questa sede, in discussione la prerogativa di avviare un unico procedimento, ove le questioni confluiscono. Deve però restare fermo che, in tal caso, lo standard motivazionale, quanto alle ragioni della incompatibilità, non può subire un decremento, per il solo fatto che la delibera, e la preliminare valutazione della commissione, ha per oggetto principale la nomina all'ufficio direttivo.

Per quest'ultima, infatti, il criterio già accennato della progressione in carriera secondo anzianità di ruolo, salvo demerito, permette in linea di massima, qualora non sorga discussione su cause ostative, una motivazione particolarmente sintetica, la quale, a sua volta, è lo specchio di un'attività a scarso margine di discrezionalità.

Tuttavia, se il procedimento di nomina è intersecato da ipotesi di incompatibilità parentali, esse debbono invece trovare una composizione per mezzo di un apparato motivazionale ben più robusto, come è in effetti

accaduto, fino ad oggi, in tutti i casi in cui il CPGA ha affrontato analoghe questioni.

La circostanza, posta in luce dalla relatrice nel caso di specie, secondo cui in tali casi il problema era sorto dopo la nomina a -OMISSIS- del magistrato, in altri termini, non comporta che il modo di risolverlo possa essere differente in sede di conferimento del direttivo, neppure sotto il profilo della motivazione e dell'istruttoria preliminare. Anche ammettendo la convergenza in un unico procedimento delle due questioni, esse continuerebbero in ogni caso a rispondere non solo a criteri normativi differenti, ma ad un tasso di discrezionalità amministrativa assai diverso, e tale da esigere una motivazione di equivalente livello.

13. Tali premesse valgono a porre in luce, nel caso di specie, il mancato raggiungimento, da parte dell'atto impugnato, dei necessari requisiti di istruttoria e di motivazione richiesti per corrispondere a legalità e così sintetizzati, secondo quanto denunciato con il primo, il terzo e il quarto motivo di ricorso, quest'ultimo limitatamente alla censura di violazione della normativa di legge contenuta nell'ordinamento giudiziario (doglianze sub a, b, c, e, supra).

Dagli atti del procedimento risulta che a) il CPGA ha deciso di trattare il profilo di incompatibilità ambientale in seno al procedimento di nomina a -OMISSIS- del **Tar**-OMISSIS-, senza, tuttavia, arricchirlo con la specifica attività istruttoria che esso reclama; b) la discussione in seno alla IV commissione ha dato atto dell'impegno dell'Avv. -OMISSIS- di "non esercitare, in qualsiasi forma, attività di consulenza ed assistenza legale, anche stragiudiziale, in controversie devolute alla competenza del **TAR** delle-OMISSIS-" e di rinunciare ai 9 ricorsi pendenti, da lei patrocinati, senza soffermarsi ulteriormente sul valore di tale impegno; c) la relatrice ha contrapposto a tale dichiarazione "l'incarico da conferire, la tipologia di Tribunale, la

pregressa attività svolta dall'Avv. -OMISSIS-", concludendo per l'incompatibilità; d) la commissione, "dopo ampio dibattito" di cui non si dà conto, se non quanto alle prese di posizione dei dott. Elefante e -OMISSIS- (entrambe prive di riferimenti espressi alla sussistenza dell'impegno dell'Avv. -OMISSIS- e alle ragioni di un superamento in concreto di essa), ha rigettato la proposta volta a rilevare la incompatibilità, senza dar conto di alcun bilanciamento; e) il Plenum si è limitato, senza ulteriori discussioni o approfondimenti, a pronunciarsi nel senso della incompatibilità, aderendo alla prospettazione offertagli dalla relatrice f) quest'ultima ha adempiuto infatti al mandato ricevuto in commissione di relazionare sugli esiti della discussione, elencando dunque gli elementi critici della fattispecie, senza essere in condizione di precisare (appunto in linea con l'esito dei lavori in commissione, che tacciono sul punto) perché gli uni avessero la meglio sugli altri, e soprattutto per quali ragioni l'impegno assunto dalla figlia del dott. -OMISSIS- non fosse idoneo a rimuovere la causa di incompatibilità.

Ne consegue che la delibera del Plenum trova fondamento e motivazione con riguardo alle sole emergenze appena indicate. In difetto di altri elementi critici, non si può non ritenere che la proposta indirizzatagli sia stata rigettata in adesione al solo profilo di incompatibilità parentale segnalato dalla relatrice, e conseguentemente in forza del medesimo deficit istruttorio e di motivazione, che spicca nei passaggi sopra ricostruiti.

13.1 Il Tribunale ha infatti già ritenuto che, a fronte di un impegno del tenore di quello assunto dall'Avv. -OMISSIS-, l'incompatibilità non possa in linea di principio essere rilevata, se non in casi peculiari ed eccezionali. Tale asserzione corrisponde alla sola interpretazione possibile dell'art. 18 dell'ordinamento giudiziario, quanto ai magistrati amministrativi, sicché il CPGA agisce in violazione di tale regola legale ove dichiarare l'incompatibilità, nonostante la allegazione dell'impegno, e in difetto dei casi sopra accennati.

È perciò fondata la censura contenuta, a tale proposito, nel quarto motivo di ricorso, sub e) supra, il cui contenuto è integrato da quanto dedotto dal ricorrente a pag. 12, punto d) del ricorso.

13.2. Non si può escludere, perché ciò ricade nella sfera di discrezionalità amministrativa del CPGA, che il valore della dichiarazione resa dall'Avv. - OMISSIS- possa venire incrinato, come si è detto, da circostanze del tutto straordinarie, tali da imporre, peraltro, una rigorosa verifica istruttoria.

Nel caso di specie, peraltro, quand'anche si volesse in via astratta rinvenire tali emergenze nelle 9 pendenze alle quali la figlia del ricorrente ha rinunciato, ovvero nella pregressa attività di diritto amministrativo da ella svolta (secondo il controinteressato, che ne allega il profilo linkedin, in via assorbente), il Tribunale non può che constatare che dagli atti ciò non risulta affatto.

Non è dato rinvenire, a ben vedere, nè nei lavori della commissione, nè in quelli del Plenum, alcun riferimento alle specifiche ragioni che osterebbero all'efficacia dell'impegno, e comunque alla prevalenza, all'esito del bilanciamento, dei motivi impeditivi della nomina. È perciò fondato anche il primo motivo di ricorso (sub a, supra), nella parte in cui denuncia difetto di motivazione, perché "manca la valutazione di detto impegno e la motivazione per la quale quest'ultimo non è stato ritenuto sufficiente".

13.3. Inoltre, è fondata anche la censura di difetto di istruttoria, ricavabile dal terzo motivo di ricorso (supra, sub c), come integrato a pag. 12, punto e) del ricorso.

Difatti, la già accennata sovrapposizione tra procedimento di nomina e rilievo della incompatibilità ambientale ha condotto all'adozione di uno standard non solo motivazionale, ma anche istruttorio, inadeguato al secondo profilo in gioco, diversamente da quanto accaduto nelle precedenti occasioni in cui si era attivata ex post la procedura di trasferimento ex art. 18 ord. giud. (è da

notare che la questione fu colta in commissione dalla dott. -OMISSIS-, la quale rammentò che i casi postisi in precedenza furono “oggetto di lunga e approfondita istruttoria che, nel caso concreto, è completamente assente”).

La circostanza che il problema sia sorto precocemente in fase di nomina ha illegittimamente privato il ricorrente di un’istruttoria penetrante, alla quale la commissione può procedere, ai sensi dell’art. 23, comma 2, del regolamento interno, anche con “audizioni” e l’acquisizione “con ogni altro mezzo opportuno” “delle necessarie informazioni”. Specularmente, la circolare del CSM n. P.-12940 del 2007 prevede, all’art. 53, che possano essere richieste informazioni sullo stato di presunta incompatibilità al consiglio dell’ordine degli avvocati e a qualunque altro soggetto in grado di apportare elementi utili.

Proprio la straordinaria sensibilità dei profili di compatibilità ambientale rispetto alle pieghe del caso concreto, già più volte ricordata, esige che l’eventuale dichiarazione di essa, salvo casi di palese sussistenza, sia preceduta da un’indagine istruttoria accurata, la cui specificità non può venire occultata dalla episodica confluenza del tema nell’ambito del procedimento di nomina, come si è visto di assai più agevole gestione, almeno di regola.

Non ha perciò torto il ricorrente a lamentare (terzo motivo, pag. 21, punto 36 del ricorso) una “inusitata (e forse eccessiva) rapidità” dell’azione amministrativa, tale da privarlo delle garanzie istruttorie offerte ai colleghi in precedenti occasioni.

14. In conclusione, e solo per sintetizzare e ulteriormente precisare quanto già esposto:

a) il primo motivo di ricorso (supra, sub a) è fondato, per le cause già dette, per il profilo attinente al difetto di motivazione, mentre non residuano ragioni per esaminare l’ulteriore aspetto concernente il preteso

“travisamento dei fatti”, nel quale sarebbe incorso il Plenum, quanto alla rinuncia da parte dell’Avv. -OMISSIS- ai ricorsi pendenti innanzi al **Tar-OMISSIS-**, che la relatrice avrebbe equivocato. È infatti evidente la marginalità di questa questione, se collocata nel più ampio contesto del difetto di motivazione, così come accertato con la presente **sentenza**.

Si può affermare, anzi, che quest’ultimo vizio rende di per sé non ponderabile in questa sede il dedotto travisamento, perché il rilievo, la natura e l’efficacia della rinuncia dell’Avv. -OMISSIS- (al quale inerisce il fatto “travisato”) non risulta essere stato adeguatamente assunto in considerazione dal CPGA, quale elemento costitutivo ed essenziale della propria decisione sull’incompatibilità. Non vi sarebbe perciò neppure modo per dire se il presunto “travisamento” abbia, o no, causato il rigetto della proposta della commissione, viziando autonomamente l’atto impugnato;

b) il secondo motivo di ricorso (supra, sub b) resta assorbito, nella parte relativa al vizio di disparità di trattamento, per non aver (potuto) il ricorrente raggiungere la prova del denunciato eccesso di potere.

È bene però enfatizzare che in questo caso è il radicale vizio di motivazione dell’atto impugnato che preclude un’indagine più approfondita (e, dunque, lo scrutinio del merito della censura), al fine di concludere per l’equivalenza sostanziale delle fattispecie poste a raffronto. Non vi è infatti modo di capire quale peso sia stato attribuito all’impegno di rinuncia contratto dall’Avv. -OMISSIS-, e se si sia reputato di vanificarne il rilievo, a causa di peculiari circostanze.

In sede di riedizione del potere, del resto, il CPGA dovrà applicare il principio di diritto sopra enunciato dal Tribunale, quanto all’importanza di un tale impegno e all’eccezionalità dei casi che consentono di rilevare l’incompatibilità, ad onta della dichiarazione. E, con ciò, non potrà che

riflettere l'analoga linea decisoria assunta fino ad oggi, posto che essa rispecchia un vincolo legale derivante dall'art. 18 ord. giud..

Ad essa non sarebbe neppure opponibile la vicenda che interessò il dott. -OMISSIS-, atteso che quest'ultimo (diversamente dal dott. -OMISSIS-) presiedeva un **TAR** a quei tempi mono-sezionale, e non avrebbe perciò potuto evitare il continuo contatto con controversie alle quali partecipasse lo studio legale, ove il figlio continuava ad esercitare la propria attività professionale (mentre si ricorderà che l'Avv. -OMISSIS- si cimenta oramai in forma individuale).

Quanto al caso del dott. -OMISSIS-, citato dall'Avvocatura, non risulta che il parente del magistrato avesse assunto alcun analogo impegno (anzi, la dichiarazione di incompatibilità fu sollecitata dallo stesso magistrato: doc. 2 Avv.).

Molto significativa è invece l'importanza risolutiva assegnata dal CPGA, e in epoca assai recente, all'impegno contratto dall'Avv. -OMISSIS-, giacché in quell'occasione si ritenne compatibile la compresenza di magistrato (-OMISSIS- di **TAR**) e professionista nella stessa sede, solo in forza del dovere del primo di astenersi dal trattare affari in cui fosse coinvolto lo studio associato, ove il parente esercitava la propria attività.

Infondata, invece, è la censura di "manifesta ingiustizia", anch'essa contenuta in questo motivo di ricorso: il dott. -OMISSIS-, segnalando la condizione di incompatibilità in cui avrebbe potuto trovarsi, ha adempiuto ad un obbligo professionale. Che altri, in altre occasioni, abbiano eventualmente eluso tale obbligo costituisce una patologia che non può, in quanto tale, assurgere ad elemento costitutivo del giudizio di uguaglianza su cui si radica l'ingiustizia: si ha, infatti, diritto alla parità di trattamento solo se tale trattamento è conforme alla legge, e non nel caso opposto. Sotto il profilo (che è il solo ad

avere qui importanza) del vizio dell'atto impugnato, la circostanza indicata dal ricorrente è perciò priva di ogni forza deontica;

c) il terzo motivo di ricorso (supra, sub c) è fondato, nella parte in cui denuncia difetto di istruttoria, per le ragioni già esposte.

Esso è invece infondato, quanto alla violazione dell'art. 27 del regolamento interno del CPGA del 6 febbraio 2004. Il relatore designato dalla commissione per riferire al Plenum, infatti, è chiamato non solo ad esporre il contenuto della proposta, ma anche, ove lo ritenga opportuno, ad indicare le ragioni contrarie emerse in commissione, come si può desumere (anche per l'ipotesi in cui non sia stata formalizzata innanzi al Plenum una proposta di minoranza) dall'art. 27, comma 3, lett. c), e ciò allo scopo di fornire la motivazione per un eventuale rigetto della proposta.

La relatrice, nel caso di specie, ha dunque rammentato i motivi che la avevano indotta a proporre di dichiarare la incompatibilità, benché tale proposta fosse poi stata bocciata dalla commissione. In tale modus procedendi non vi è alcun contrasto con l'art 27, salvo quanto già affermato per il profilo del difetto di istruttoria e motivazione.

È inoltre da escludere (ricorso, pag. 8, punto 14) che la relatrice abbia agito "in evidente conflitto di interessi". È ovvio, infatti, che a tale figura possa ricorrersi quando il pubblico funzionario, violando il dovere di imparzialità, si pronuncia su una fattispecie ove l'interesse pubblico coesista con un proprio interesse personale. Se, invece, tale funzionario tiene ferma la propria posizione sul miglior assetto degli interessi pubblici, anche se di minoranza all'interno di un collegio, è il conflitto stesso a mancare, insieme con l'interesse privato che necessariamente lo connota;

d) il quarto motivo di ricorso è fondato (supra, sub e), per le ragioni già illustrate, nella parte in cui vi si lamenta la violazione della normativa recata dall'ordinamento giudiziario (profilo inevitabilmente intrecciato alle censure

sul difetto di motivazione, quanto agli elementi che, in base alla legge, debbono divenire oggetto di tale motivazione).

Esso è invece infondato, nella parte in cui si basa sul contrasto dell'atto impugnato rispetto alla circolare del CSM n. P-12940 del 2007 (supra, sub d), come si è già detto inapplicabile in via diretta alla magistratura amministrativa.

15. In accoglimento dei motivi di ricorso reputati fondati, il d.P.R. 5 giugno 2019, recante la nomina del dott. -OMISSIS-a -OMISSIS- del **TAR**-OMISSIS-, va perciò annullato.

Per effetto di ciò, il CPGA dovrà avviare nuovamente il procedimento, limitandone la partecipazione al ricorrente e al controinteressato.

Al fine di pronunciarsi sui profili di incompatibilità ambientale segnalati nella domanda del dott. -OMISSIS-, il CPGA si atterrà al principio di diritto secondo il quale l'impegno del parente del magistrato (quand'anche preposto, o da preporre, alla presidenza di un **TAR** mono-sezionale) ad astenersi da ogni attività, anche stragiudiziale, nel campo del diritto amministrativo, in linea di massima e ove provenga da un professionista che esercita l'attività in forma individuale, rimuove lo stato di incompatibilità ambientale, salvo casi eccezionali.

Qualora il CPGA ravvisi gli estremi di tali casi nella odierna fattispecie, essi andranno accertati con adeguata istruttoria, e dovranno divenire oggetto, anche solo nella sintesi dei lavori svoltisi in commissione, di una specifica motivazione secondo la metodologia del bilanciamento, così che possano emergere le ragioni di prevalenza di esse.

Nel caso di specie, rientra nella discrezionalità del CPGA pronunciarsi sull'eventuale incompatibilità ambientale prima di procedere alla nomina, ovvero nominare il candidato più idoneo, e solo successivamente avviare l'eventuale procedimento di trasferimento per incompatibilità ambientale.

Qualora fosse nominato il dott. -OMISSIS-, il CPGA dovrà ricollocare il dott. -OMISSIS-(al quale, ovviamente, nessun rimprovero può essere mosso, e che, anzi, si troverebbe a sua volta di fatto danneggiato professionalmente), per quanto obiettivamente possibile, in corrispondenza delle sue aspirazioni, e senza applicargli, presso la nuova sede, il vincolo del periodo minimo di permanenza (in questo senso, cfr. delibera CPGA del 23 marzo 2006).

16. Le spese, in ragione della novità e complessità delle questioni trattate, restano compensate tra tutte le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (**Sezione Seconda Quater**), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, rigettata ogni contraria domanda, eccezione e istanza, così provvede:

Dichiara inammissibile l'intervento ad opponendum.

Dichiara inammissibile il ricorso, nella parte relativa al d.P.R. 14 giugno 2019, recante nomina a -OMISSIS- della III **Sezione** esterna del **TAR** Lazio.

In parziale accoglimento del ricorso, annulla il d.P.R. 5 giugno 2019, recante nomina a -OMISSIS- del **TAR-OMISSIS-**, con salvezza della successiva attività provvedimentale.

Compensa le spese tra tutte le parti.

Ordina che la presente **sentenza** sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità di tutte le parti (ricorrente, controinteressato, interveniente).

Così deciso in **Roma** nella camera di consiglio del giorno 27 ottobre **2020** con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente

Floriana Rizzetto, Consigliere

Marco Bignami, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Marco Bignami

IL PRESIDENTE

Donatella Scala

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.