

**GIURISDIZIONE: Cassazione Sezioni Unite Civili – Ordinanza 21 marzo 2025, n. 7530.**

**1. Ricorso per Cassazione -Vizio di eccesso di potere giurisdizionale -Denunciabilità: solo in caso di difetto assoluto di giurisdizione -Presupposti -Individuazione.**

**2. Ricorso per Cassazione -Vizio di difetto assoluto di giurisdizione -Sentenze "abnormi", "anomale" o che abbiano comportato uno "stravolgimento" delle norme di riferimento -Non esperibilità.**

**3. Ricorso per Cassazione -Vizio di difetto assoluto di giurisdizione -Rifiuto della giurisdizione -Esperibilità -Cattivo esercizio della giurisdizione -Non esperibilità: ragioni.**

**4. Ricorso per Cassazione -Vizio di eccesso di potere giurisdizionale del Consiglio di Stato -Presupposti: sconfinamento nella sfera del merito -Individuazione.**

**5. Ricorso per Cassazione -Vizio di eccesso di potere giurisdizionale del Consiglio di Stato -Presupposti: sconfinamento nella sfera riservata al legislatore -Individuazione.**

1. L'eccesso di potere giurisdizionale, denunciabile con il ricorso dinanzi al giudice di legittimità, deve riferirsi alle sole ipotesi di difetto assoluto di giurisdizione, che vanno individuate, secondo consolidato orientamento delle sezioni unite, e nel limes segnato dalla Corte Costituzionale con sentenza 18 gennaio 2018, n. 6, nell'ipotesi in cui un giudice speciale affermi la propria giurisdizione nella sfera riservata al legislatore o alla discrezionalità amministrativa (cosiddetta invasione o sconfinamento), ovvero quando la neghi, sull'erroneo presupposto che la materia non possa formare oggetto in assoluto di cognizione giurisdizionale (cosiddetto arretramento), ed, ancora, nelle ipotesi in cui sia riscontrabile il difetto relativo di giurisdizione, ossia quando la violazione dei limiti esterni della propria giurisdizione si concretizzi in una pronuncia su materia attribuita alla giurisdizione ordinaria o ad altra giurisdizione speciale, ovvero nella negazione della cognizione sull'erroneo presupposto dell'appartenenza della giurisdizione ad altro giudice.

2. L'alveo del controllo sul rispetto della giurisdizione non può invece estendersi ai casi di sentenze "abnormi", "anomale" o che abbiano comportato uno "stravolgimento" delle norme di riferimento, atteso che in questi casi può profilarsi, eventualmente, un error in iudicando, o un error iuris in procedendo, ma non una violazione dei limiti esterni della giurisdizione (ex multis, cfr. Sez. U, n. 25 marzo 2019, n. 8311; Sez. U, 4 dicembre 2020, n. 27770; Sez. U, 21 settembre 2020, n. 19675; Sez. U, 4 giugno 2021, n. 15573; Sez. U, 5 maggio 2022, n. 14301; Sez. U, 10 gennaio 2023, n. 5862).

3. Anche il rifiuto della giurisdizione, dichiarato dal giudice amministrativo, può essere denunciato ai sensi dell'art. 362 c.p.c., soltanto se tale rifiuto sia stato determinato dall'affermata estraneità alle attribuzioni giurisdizionali dello stesso giudice della domanda, che pertanto ritiene che non possa essere da lui conosciuta (cfr. Sez. U, 6 giugno 2017, n. 13976; si veda inoltre Sez. U, 8 febbraio 2013, n. 3037; Sez. U, 14 gennaio 2015, n. 475; 4 ottobre 2019, n. 24858; Sez. U, 26 ottobre 2021, n. 30112). Non può invece sindacarsi l'errore che non si risolva nel rifiuto di esercitare la giurisdizione, ma nella denuncia del suo cattivo esercizio. Ed infatti, il cattivo esercizio della propria giurisdizione da parte del giudice, che decide la controversia nell'alveo dell'esatto perimetro dei suoi poteri, ma applica malamente le regole di giudizio ed erroneamente nega la tutela richiesta, si qualifica come un errore interno. Quand'anche tale errore porti a negare tutela alla situazione giuridica fatta valere, statuendo in facto ed in iure o anche solo con pronuncia di rito, la fattispecie esula dal controllo sul corretto esercizio della giurisdizione, affidato al giudice di legittimità.

4. Quanto poi all'eccesso di potere giurisdizionale del Consiglio di Stato, per l'ipotesi di invasione della sfera di attribuzioni riservata alla P.A., questa Corte ha affermato che le decisioni del giudice amministrativo concernenti la legittimità dei provvedimenti della P.A. possono essere impugnate ai sensi dell'art. 111, comma 8, Cost., qualora siano affette da eccesso di potere giurisdizionale sotto il profilo dello sconfinamento nella sfera del merito. Tale sconfinamento è configurabile (i) quando l'indagine svolta dal medesimo giudice amministrativo ecceda i limiti del riscontro di legittimità del

provvedimento impugnato, dimostrandosi strumentale ad una diretta e concreta valutazione dell'opportunità e convenienza dell'atto, (ii) ovvero quando la decisione finale, pur nel rispetto della formula dell'annullamento, evidenzi l'intento dell'organo giudicante di sostituire la propria volontà a quella dell'Amministrazione mediante una pronuncia che, in quanto espressiva di un sindacato di merito ed avente il contenuto sostanziale e l'esecutorietà propria del provvedimento sostituito, non lasci spazio ad ulteriori provvedimenti dell'autorità amministrativa (Sez. U, 4 febbraio 2021, n. 2604; 24 maggio 2019, n. 14264; 26 novembre 2018, n. 30526). Ciò accade nelle ipotesi in cui il giudice amministrativo invade il campo dell'attività riservata alla P.A, compiendo atti di valutazione della mera opportunità dell'atto impugnato, oppure sostituendo propri criteri di valutazione a quelli demandati normalmente alla discrezionalità dell'Amministrazione, oppure adottando decisioni finali che, ancorché velate dal formale annullamento del provvedimento impugnato, si traducono nella sostanza in decisioni c.d. autoesecutive, ovvero sia interamente sostitutive delle determinazioni dell'Amministrazione (ex multis, Sez. U, 8 luglio 2024, n. 18559). In questi casi si ritiene che vi sia un trapasso da una giurisdizione sulla legittimità dell'atto ad una giurisdizione sul merito della regolazione della vicenda sottoposta all'organo di giurisdizione amministrativa.

5. Parimenti, per l'ipotesi di invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore -che la difesa erariale ha anche inteso denunciare con il ricorso- essa è configurabile solo qualora il giudice speciale abbia applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete (Sez. U, 26 novembre 2021, n. 36899; 25 novembre 2021, n. 36593; 7 luglio 2021, n. 19244; 27770 del 2020 cit.; da ultimo cfr. 26 dicembre 2024, n. 34499).

### **Svolgimento del processo**

Dalla sentenza impugnata si evince che A.A., Presidente della Corte di Giustizia di secondo grado del Piemonte, avanzò al Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria (CPGT) domanda di avvicinamento alla propria residenza (Sorrento) o al proprio domicilio (Napoli), giustificato dallo stato di disabilità grave accertata ex art. 3, co. 3, della L. 104/1992.

Con delibera del Consiglio del 14 febbraio 2023 fu rigettata l'istanza. Reiterata la domanda il 17 marzo 2023, in ragione della sopravvenuta disponibilità di un posto, con nuova delibera, del 18 aprile 2023, il CPGT rigettò anche tale istanza.

Con sentenza n. 18257/2023 del 6 dicembre 2023 il TAR Lazio annullò le due delibere impugnate.

Il CPGT ed il Ministero proposero appello dinanzi al Consiglio di Stato, che confermò le statuizioni di primo grado con sentenza n. 5940 del 2024. In tale giudizio è intervenuto ad adiuvandum della parte pubblica il dott. B.B., nelle more nominato Presidente della Corte di giustizia di I grado di Roma.

Il giudice d'appello ha ritenuto che in base alla Risoluzione del CPGT, n. 2/2022, al dott. A.A., Presidente della Corte di giustizia tributaria di II grado del Piemonte, quale persona disabile in condizioni di gravità ex art. 3, comma 3, della L. n. 104/1992, andava riconosciuto il diritto soggettivo all'applicazione in una sede più vicina ai luoghi di residenza -Sorrento- o di domicilio -Napoli- per motivi di salute, anche in sovrannumero e presso Corti

di Giustizia Tributaria di I grado. Ha rilevato che l'istante aveva manifestato la propria disponibilità di avvicinamento anche presso una sede di giustizia tributaria di Roma, della quale peraltro la Corte di I grado risultava vacante. Quell'ufficio era stato indicato come sede di applicazione con la seconda istanza, anche questa respinta con la delibera n. 545 del 18 aprile 2023.

Dopo aver richiamato le ragioni con le quali il TAR aveva accolto il ricorso del dott. A.A., e dopo aver riportato i motivi dell'appello erariale, questi ultimi corroborati dalle difese del controinteressato dott. B.B., il Consiglio di Stato ha ritenuto di respingere l'impugnazione.

Nello specifico ha affermato che dal tenore della Risoluzione n. 2/2022 emergeva come preminente il diritto alla tutela della salute del magistrato. A tal fine era prevista anche la collocazione in soprannumero in un ufficio più vicino al luogo di residenza o domicilio. In tale contesto la temporaneità dell'applicazione in via esclusiva alla diversa sede era poi il meccanismo prescelto "per tenere conto (anche) delle esigenze organizzative dell'Amministrazione". Non potevano dunque condividersi le difese erariali, laddove sostenevano che il dott. A.A. non potesse aspirare ad un posto di Presidente di Corte di giustizia tributaria di I grado, per ricoprire già le funzioni apicali di II grado presso l'ufficio piemontese, ufficio con funzioni differenti rispetto a quelle di primo grado. Ciò perché, intanto lo stesso organo di autogoverno, con la delibera del 14 febbraio 2023, aveva invitato il dott. A.A. a presentare istanza per il posto di Presidente di Sezione presso la Corte di giustizia di secondo grado della Campania, cioè un posto semidirettivo con conseguente declassamento dalle funzioni esercitate. Assumeva invece maggiore coerenza l'applicazione presso un ufficio di primo grado, anziché di secondo grado, ma con la preservazione delle medesime funzioni di direzione, secondo il dettato della risoluzione n. 2/2022.

Quanto alla temporaneità della applicazione in via esclusiva ed alle osservazioni del controinteressato interventore, secondo il quale, in ragione dell'obbligo di partecipare all'interpello per il posto occupato in via temporanea, pena la revoca dell'applicazione stessa, al dott. A.A. era preclusa la partecipazione a procedure selettive ordinarie, essendo prossimo alla cessazione dal servizio per il raggiungimento dei limiti di età (31 dicembre 2025), ha rilevato che, al contrario, una simile interpretazione del tenore della risoluzione avrebbe determinato una un'ulteriore discriminazione nei confronti del magistrato svantaggiato, poiché "costui, pur trovandosi in gravi condizioni di disabilità, non potrebbe beneficiare dell'applicazione esclusiva in quanto ormai prossimo al collocamento a riposo, con un evidente vulnus al suo diritto alla salute".

A tal fine il giudice amministrativo ha valutato che, tenendo conto del principio di conservazione degli atti giuridici e della esigenza di assegnare ad essi un significato idoneo ad assicurarne la legittimità, anziché uno che comporti la loro invalidità, principio applicabile anche agli atti ed ai provvedimenti amministrativi (ex art. 21-nonies, comma 2, della L. n. 241/1990), l'atto amministrativo doveva essere inteso nel significato conforme alla disciplina sovraordinata, così attribuendogli una qualche effetto giuridico. Pertanto, nel caso di specie doveva scartarsi "la soluzione ermeneutica che non contempla tra i destinatari del beneficio per cui è causa i magistrati che, pur trovandosi nelle condizioni di salute previste dalla risoluzione, non possano, per ragioni anagrafiche e di imminente collocamento a riposo, partecipare all'interpello per il posto oggetto dell'applicazione temporanea, (...)", privilegiando "quella che ammette al beneficio in discorso anche i magistrati che, come il dr. A.A., si trovino nelle condizioni ora esposte, per il periodo residuo di servizio e fino al collocamento a riposo detta interpretazione è, infatti, conforme alla ratio della risoluzione n. 2/2022 e tiene conto delle esigenze organizzative della P.A., poiché tiene fermo il requisito della temporaneità dell'applicazione, che in tal caso va ancorata al periodo di servizio residuo del magistrato (breve e comunque inferiore rispetto a quello necessario per partecipare all'interpello)".

Avviandosi a conclusione, il collegio non ha ritenuto convincente la tesi secondo cui la nomina e l'immissione in possesso del dott. B.B. a Presidente della Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Roma, in data 27 marzo 2024, potevano esaurire "lo spazio utile per l'assegnazione temporanea del dott. A.A.", atteso che l'espletamento dell'interpello con assegnazione del posto al dott. B.B. era posteriore alla pronuncia della sentenza del TAR, che già in via cautelare aveva ritenuto sussistente il fumus delle ragioni del ricorrente ed il periculum a tutela della propria posizione soggettiva. Situazione ribadita in sede d'appello sempre in epoca anteriore alla nomina e alla all'immissione in possesso del dott. B.B., così come anteriore era stata la sentenza del TAR, per cui "la delibera del CPGT di nomina del dr. B.B., essendo stata adottata nella seduta del Consiglio del 27 febbraio 2024, risulta emessa in un momento in cui la sentenza di prime cure era ancora efficace e, in base all'effetto conformativo di questa, il posto di Presidente della Corte di Giustizia Tributaria di primo grado a Roma non era disponibile per l'interpello all'esito del quale è stato nominato il predetto interventore

ad adiuvandum". Conseguentemente, alla data del 27 febbraio 2024 quest'ultimo non avrebbe potuto essere chiamato a ricoprire il posto in questione.

Infine, in risposta alla difesa erariale, secondo cui mai il dott. A.A. aveva avanzato la richiesta per la sede laziale, il Consiglio di Stato ha rilevato che, al contrario, la richiesta emergeva dalla mera lettura dell'istanza da lui presentata il 16 novembre 2022, ed ancor più espressamente dalla nuova istanza presentata il 17 marzo 2023.

Avverso la sentenza la CPGT ed il Ministero dell'Economia hanno proposto ricorso ex art. 111 comma 8 Cost., chiedendo la cassazione della sentenza. Ciascuna delle parti costituite ha depositato memorie illustrative. La Procura generale presso la Corte di cassazione ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

Nella camera di consiglio del 18 febbraio 2025 la causa è stata trattata e riservata.

Dalla difesa del dott. A.A. risulta depositata, in data successiva alla adunanza camerale, ulteriore documentazione (provvedimenti del Consiglio di Stato).

### **Motivi della decisione**

1.- Le ricorrenti denunciano il superamento dei limiti esterni della giurisdizione, nello specifico l'eccesso di potere giurisdizionale per sconfinamento nei poteri della P.A. nonché del Legislatore, con violazione dell'art. 111 della Costituzione, ai sensi dell'art. 362, primo comma, c.p.c. e 9 e 110 del c.p.a.

1.1.- Mettono in evidenza che, nell'annullare i provvedimenti di diniego delle istanze di applicazione ad una sede vicina alla propria residenza o domicilio, avanzate dal dott. A.A. per motivi di salute, mentre il TAR -in forza della Risoluzione n. 2/2022- ha riconosciuto il diritto dell'interessato ad una temporanea applicazione nelle "medesime funzioni" presso una sede

vicina alla propria residenza o al proprio domicilio, compresi gli uffici giudiziari romani, in attesa dell'espletamento della procedura tesa alla copertura del posto, il Consiglio di Stato, invece, nel confermare le statuizioni di primo grado, oltre che decidere ultra petita, sotto molteplici profili, avrebbe invaso il campo riservato alle scelte dell'Organo di autogoverno della Giustizia Tributaria, nonché sconfinato nei poteri del Legislatore.

1.2.- si dolgono che il Consiglio di Stato abbia affermato che la risoluzione n. 2/2022 debba interpretarsi nel senso che la 'temporaneità' dell'applicazione sia da intendersi non sino all'espletamento della procedura utile a coprire il posto vacante, ma fino alla cessazione dal servizio dell'interessato. Solo in tal modo all'interessato afflitto da malattia grave, al quale per ragioni d'età sarebbe inibita la partecipazione a procedure selettive ordinarie per il conferimento del posto (assenza del requisito dei quattro anni dal pensionamento) sarebbe assicurato il diritto ad una applicazione in via esclusiva fino alla cessazione dal servizio.

Con una decisione di questo tenore il giudice amministrativo d'appello avrebbe sconfinato nell'ambito di competenza riservato alle valutazioni dell'autorità amministrativa, di fatto ad essa sostituendosi.

1.3.- La difesa erariale ha rilevato inoltre che il Consiglio di Stato, nel tutelare una posizione giuridica soggettiva, avrebbe riscritto la disciplina, trasformando una applicazione temporanea in una assegnazione definitiva, sino a cessazione delle funzioni per raggiunti limiti d'età, così peraltro inibendo all'Organo di autogoverno della Giustizia Tributaria, nell'esercizio dei suoi poteri, di espletare la procedura finalizzata alla stabile copertura del posto, come invece espressamente previsto dalla Ris. n. 2/2022. A tal fine ha rilevato che la decisione entrerebbe in contrasto con le modalità di nomina dei giudici tributari nelle funzioni apicali, regolate dal D.P.R. n. 545 del 1992, così sconfinando anche nel terreno riservato al Legislatore. Ha poi evidenziato gli altri limiti derivanti dal tenore della decisione.

2.- Questa, in sintesi, la censura articolata dalla difesa erariale, va innanzitutto rigettata l'eccezione inammissibilità del motivo, per violazione del divieto di "censure multiple".

2.1.- Il controricorrente sostiene che il motivo sarebbe affastellato da una molteplicità di critiche, neppure organicamente collegate, con sacrificio della chiarezza e sinteticità espositiva.

2.2.- l'eccezione è infondata. Il motivo -che si contestualizza in un atto difensivo per nulla prolisso- nelle sue nove pagine, attraverso la denuncia dell'eccesso di potere, evidenzia tutte le criticità della sentenza impugnata, prospettando le conseguenze del vizio da cui si pretende afflitto il provvedimento impugnato.

2.2.1- Questa Corte ha già chiarito che il ricorso per cassazione deve essere redatto in conformità ai principi di chiarezza e sinteticità espositiva, occorrendo che il ricorrente selezioni i profili di fatto e di diritto della vicenda sub iudice posti a fondamento delle doglianze proposte, in modo da offrire al giudice di legittimità una concisa rappresentazione dell'intera vicenda giudiziaria e delle questioni giuridiche prospettate e non risolte o risolte in maniera non condivisa, per poi esporre le ragioni delle critiche nell'ambito della tipologia dei vizi elencata dall'art. 360 c.p.c.; tuttavia l'inosservanza di tali doveri può condurre ad una declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione soltanto quando si risolva in una esposizione oscura o lacunosa dei fatti di causa o pregiudichi l'intelligibilità delle censure mosse alla sentenza gravata, così violando i requisiti di contenuto-forma stabiliti dai nn. 3 e 4 dell'art. 366 c.p.c. (Sez. U, 30 novembre 2021, n. 37552, relativa ad una fattispecie in cui si è ritenuto di respingere l'eccezione di inammissibilità di un ricorso avverso una sentenza della Corte dei conti, pur fondato su un motivo articolato in oltre novanta pagine, perché la lettura del testo, pur prolisso, consentiva di comprendere lo svolgimento della vicenda processuale e di individuare con chiarezza le censure rivolte alla sentenza impugnata).

2.3.- La difesa del controricorrente ha eccepito anche l'inammissibilità del motivo, ex art. 360-bis cod. proc. civ., affermando in particolare che attraverso la deduzione dell'eccesso di potere in realtà il ricorso ha inteso far valere solo errores in iudicando, che esulano dalla denuncia di violazione dei limiti esterni della funzione giurisdizionale, e sono dunque sottratti al sindacato spettante alle Sezioni Unite sulle decisioni assunte dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Sotto tale profilo la difesa del controricorrente sostiene comunque anche l'infondatezza del ricorso.

2.3.1.- L'eccezione va disattesa, al contrario dovendosi rilevare, per quanto sarà appresso chiarito, come la fattispecie rientri proprio in quelle ipotesi, nelle quali l'organo di vertice della giurisdizione amministrativa ha reso una decisione affetta da eccesso di potere, per sconfinamento nella sfera del merito delle scelte della P.A.

2.4.- L'eccesso di potere giurisdizionale, denunziabile con il ricorso dinanzi al giudice di legittimità, deve riferirsi alle sole ipotesi di difetto assoluto di giurisdizione, che vanno individuate, secondo consolidato orientamento delle sezioni unite, e nel limes segnato dalla Corte Costituzionale con sentenza 18 gennaio 2018, n. 6, nell'ipotesi in cui un giudice speciale affermi la propria giurisdizione nella sfera riservata al legislatore o alla discrezionalità amministrativa (cosiddetta invasione o sconfinamento), ovvero quando la neghi, sull'erroneo presupposto che la materia non possa formare oggetto in assoluto di cognizione giurisdizionale (cosiddetto arretramento), ed, ancora, nelle ipotesi in cui sia riscontrabile il difetto relativo di giurisdizione, ossia quando la violazione dei limiti esterni della propria giurisdizione si concretizzi in una pronuncia su materia attribuita alla giurisdizione ordinaria o ad altra giurisdizione speciale, ovvero nella negazione della cognizione sull'erroneo presupposto dell'appartenenza della giurisdizione ad altro giudice.

2.5.- L'alveo del controllo sul rispetto della giurisdizione non può invece estendersi ai casi di sentenze "abnormi", "anomale" o che abbiano comportato uno "stravolgimento" delle norme di riferimento, atteso che in questi casi può profilarsi, eventualmente, un error in iudicando, o un error iuris in procedendo, ma non una violazione dei limiti esterni della giurisdizione (ex multis, cfr. Sez. U, n. 25

marzo 2019, n. 8311; Sez. U, 4 dicembre 2020, n. 27770; Sez. U, 21 settembre 2020, n. 19675; Sez. U, 4 giugno 2021, n. 15573; Sez. U, 5 maggio 2022, n. 14301; Sez. U, 10 gennaio 2023, n. 5862).

2.6.- Anche il rifiuto della giurisdizione, dichiarato dal giudice amministrativo, può essere denunciato ai sensi dell'art. 362 c.p.c., soltanto se tale rifiuto sia stato determinato dall'affermata estraneità alle attribuzioni giurisdizionali dello stesso giudice della domanda, che pertanto ritiene che non possa essere da lui conosciuta (cfr. Sez. U, 6 giugno 2017, n. 13976; si veda inoltre Sez. U, 8 febbraio 2013, n. 3037; Sez. U, 14 gennaio 2015, n. 475; 4 ottobre 2019, n. 24858; Sez. U, 26 ottobre 2021, n. 30112). Non può invece sindacarsi l'errore che non si risolva nel rifiuto di esercitare la giurisdizione, ma nella denuncia del suo cattivo esercizio.

2.7.- Invece, il cattivo esercizio della propria giurisdizione da parte del giudice, che decide la controversia nell'alveo dell'esatto perimetro dei suoi poteri, ma applica malamente le regole di giudizio ed erroneamente nega la tutela richiesta, si qualifica come un errore interno. Quand'anche tale errore porti a negare tutela alla situazione giuridica fatta valere, statuendo in facto ed in iure o anche solo con pronuncia di rito, la fattispecie esula dal controllo sul corretto esercizio della giurisdizione, affidato al giudice di legittimità.

2.7.1.- Il limite di controllo affidato alle sezioni unite trova spazio nel perimetro in precedenza illustrato, perché, pur negandosi tutela in concreto ma nell'ambito della propria giurisdizione, manca qualunque violazione delle regole ad essa relative.

2.8.- Quanto poi all'eccesso di potere giurisdizionale del Consiglio di Stato, per l'ipotesi di invasione della sfera di attribuzioni riservata alla P.A., questa Corte ha affermato che le decisioni del giudice amministrativo concernenti la legittimità dei provvedimenti della P.A. possono essere impugnate ai sensi dell'art. 111, comma 8, Cost., qualora siano affette da eccesso di potere giurisdizionale sotto il profilo dello sconfinamento nella sfera del merito. Tale sconfinamento è configurabile (i) quando l'indagine svolta dal medesimo giudice amministrativo ecceda i limiti del riscontro di legittimità del provvedimento impugnato, dimostrandosi strumentale ad una diretta e concreta valutazione dell'opportunità e convenienza dell'atto, (ii) ovvero quando la decisione finale, pur nel rispetto della formula dell'annullamento, evidenzi l'intento dell'organo giudicante di sostituire la propria volontà a quella dell'Amministrazione mediante una pronuncia che, in quanto espressiva di un sindacato di merito ed avente il contenuto sostanziale e l'esecutorietà propria del provvedimento sostituito, non lasci spazio ad ulteriori provvedimenti dell'autorità amministrativa (Sez. U, 4 febbraio 2021, n. 2604; 24 maggio 2019, n. 14264; 26 novembre 2018, n. 30526). Ciò accade nelle ipotesi in cui il giudice amministrativo invade il campo dell'attività riservata alla P.A., compiendo atti di valutazione della mera opportunità dell'atto impugnato, oppure sostituendo propri criteri di valutazione a quelli demandati normalmente alla discrezionalità dell'Amministrazione, oppure adottando decisioni finali che, ancorché velate dal formale annullamento del provvedimento impugnato, si traducono nella sostanza in decisioni c.d. autoesecutive, ovvero sia interamente sostitutive delle determinazioni dell'Amministrazione (ex multis, Sez. U, 8 luglio 2024, n. 18559). In questi casi si ritiene che vi sia un trapasso da una giurisdizione sulla legittimità dell'atto ad una giurisdizione sul merito della regolazione della vicenda sottoposta all'organo di giurisdizione amministrativa.

2.8.1.- Parimenti, per l'ipotesi di invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore -che la difesa erariale ha anche inteso denunciare con il ricorso- essa è configurabile solo qualora il giudice speciale abbia applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete (Sez. U, 26 novembre 2021, n. 36899; 25 novembre 2021, n. 36593; 7 luglio 2021, n. 19244; 27770 del 2020 cit.; da ultimo cfr. 26 dicembre 2024, n. 34499).

2.9.- Per entrambe le ipotesi, qualora nello svolgimento della sua attività di interpretazione l'organo di giurisdizione amministrativa sia incorso invece solo in un error in iudicando, il provvedimento, pur abnorme o anomalo o pur comportando uno stravolgimento radicale del senso della regola, non viola i limiti esterni della giurisdizione speciale.

2.10.- Esaminando ora la fattispecie all'attenzione di questa Corte, è intanto utile riprodurre i passi della Risoluzione n. 2/2022 del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria, nonché di alcune norme di legge che con la risoluzione si intersecano inevitabilmente, integrandone il contenuto e nell'insieme assumendo la funzione di perimetrare l'alveo entro il quale devono muoversi le scelte del Consiglio di Presidenza, nell'esercizio del potere di applicazione temporanea ed esclusiva del giudice tributario che si trovi in una delle condizioni di salute richiamate dalla Risoluzione n. 2/2022.

2.10.1.- Il testo della risoluzione prevede che "1) Il componente di Commissione tributaria che si trova al momento della nomina, o si viene a trovare successivamente alla stessa, in una situazione di documentato grave impedimento personale per motivi di salute allo svolgimento dell'incarico presso la sede di assegnazione, ha diritto di chiedere di essere destinato a svolgere le medesime funzioni presso altra sede, comprovatamente più agevole al suo raggiungimento rispetto al luogo di residenza o di dimora abituale; 2) Lo strumento utilizzato dal Consiglio per l'assegnazione a tale altra sede, nell'ambito di quelli ad esso consentiti dall'art. 24 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 e dalle proprie Risoluzioni, è quello della applicazione temporanea in via esclusiva, in attesa di espletamento di interpello o concorso utile alla rimozione dell'impedimento ed al quale il giudice si obbliga a partecipare; 3) Su istanza dell'interessato, il Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria, previa constatazione della sussistenza di una minorazione grave, come definita dall'art. 3 co. 3 L. 5 febbraio 1992 n. 104 e attestata dagli organismi indicati nell'art. 4 L. 104/1992, e previo contraddittorio partecipativo con l'interessato, dispone l'applicazione in via esclusiva del Giudice ad altra sede, nella medesima funzione. 4) Ove non risultino posti vacanti in organico nelle sedi di Commissione utili al predetto scopo, rispetto a quelli individuati dal decreto 11 aprile 2008, il richiedente potrà essere applicato anche in sovrannumero. 5) Se, anche d'ufficio, venga accertato che il giudice tributario destinatario dell'applicazione ai sensi delle disposizioni precedenti non abbia partecipato al primo concorso o interpello utile a rimuovere l'impedimento di cui in premessa, previa valutazione delle eventuali motivazioni che il medesimo voglia portare a giustificazione della mancata partecipazione, l'applicazione verrà revocata con effetto immediato. 6) Il giudice, al quale viene concessa l'applicazione in via esclusiva ai sensi della presente risoluzione, è tenuto a presentare istanza di rinnovo della stessa entro i tre mesi antecedenti la scadenza stabilita nella delibera di applicazione, documentando il permanere del grave impedimento personale per motivi di salute. In assenza dell'istanza di rinnovo l'applicazione cesserà alla scadenza del termine per il quale è stata concessa ed il giudice è tenuto a riprendere immediato servizio presso la sede di titolarità".

2.10.2.- Quanto alla disciplina del D.P.R. 545 del 1992, sull'ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria, l'art. 11, comma 4-bis, enuncia che "(...). Il Consiglio di presidenza, in caso di vacanza nei posti di presidente, di presidente di sezione, di vice presidente e di componente presso una sede giudiziaria di corte di giustizia tributaria, provvede a bandire, almeno una volta l'anno e con priorità rispetto alle procedure concorsuali di cui all'articolo 4 e a quelle per diverso incarico, interPELLI per il trasferimento di giudici che ricoprono la medesima funzione o una funzione superiore"; l'art. 24, comma 1, lett. m-bis, prescrive che "(Il Consiglio di presidenza) dispone, in caso di necessità, l'applicazione di magistrati e di giudici tributari presso altra corte di giustizia tributaria di primo e secondo grado o sezione staccata, rientrando nello stesso ambito regionale, per la durata massima di un anno"; l'art. 2, comma 1, prevede che "A ciascuna delle corti di giustizia tributaria di primo e secondo grado è preposto un presidente che presiede anche la prima sezione. L'incarico ha durata quadriennale a decorrere dalla data di esercizio effettivo delle funzioni ed è rinnovabile per una sola volta e per un uguale periodo, previa valutazione positiva da parte del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria dell'attività svolta nel primo triennio del quadriennio iniziale. Il Consiglio di presidenza della giustizia tributaria stabilisce con proprio regolamento il procedimento e le modalità di tale valutazione, garantendo la previa interlocuzione con l'interessato. Il Presidente non può essere nominato tra soggetti che raggiungeranno l'età pensionabile entro i quattro anni successivi alla nomina".

2.11.- Ebbene, rispetto al tenore delle regole apprestate dal legislatore con la normativa ordinamentale della giurisdizione tributaria, ex D.P.R. 545 del 1992, e delle regole introdotte con la risoluzione n. 2/2022 dal Consiglio di presidenza della Giustizia tributaria al fine di tutelare le ipotesi del magistrato affetto da gravi patologie, il Consiglio di Stato, affermando come preminente la tutela della salute del magistrato e rilevando che dalla Risoluzione si evince che questi può trovare collocazione anche in soprannumero in un ufficio più vicino al luogo di residenza o domicilio, ha inoltre dedotto che a) non è corretto negare al dott. A.A. l'assegnazione ad un posto di Presidente di Corte di giustizia tributaria di I grado, perché già ricopriva funzioni apicali di II grado presso l'ufficio piemontese; b) inoltre, non possono condividersi le conclusioni delle delibere del CPGT, in considerazione della temporaneità della applicazione in via esclusiva ad altro ufficio più idoneo per le condizioni di grave menomazione del magistrato, e ciò perché b1) il diritto alla tutela della salute, ritenuto dal giudice amministrativo "autovincolante" in forza della risoluzione, impone l'esclusione delle regole prescritte dalla risoluzione medesima, ossia l'obbligo del magistrato di partecipare all'interpello per la copertura definitiva del posto -pena la revoca immediata dell'assegnazione medesima (risoluzione 2/2022, punto 5)- qualora, come nel caso di specie, il periodo residuo di servizio fino al collocamento a riposo non garantisca i quattro anni, come richiesto dalla disciplina normativa (art. 2 D.P.R. 545 cit.); b2) la temporaneità della applicazione in via esclusiva deve pertanto intendersi nel senso che la sua durata in queste ipotesi va estesa sino al momento della cessazione dalle funzioni per il raggiungimento dei limiti di età, ancorché l'applicazione si traduca in assegnazione ultrannuale (a differenza di quanto previsto dall'art. 24, comma 1, lett. m-bis, D.P.R. 545 cit.); b3) tali conclusioni devono ritenersi corrette per il principio di conservazione degli atti amministrativi, assegnando ad essi un significato idoneo ad assicurarne la legittimità, anziché uno che ne comporti l'invalidità, e nel caso di specie armonizzano la disciplina positiva con le finalità della risoluzione n. 2/2022; c) non interferisce con la ricostruzione ermeneutica della disciplina la circostanza che nelle more sia stato nominato alle funzioni di Presidente della Corte di Giustizia tributaria di I grado di Roma, a seguito di regolare interpello, il dott. B.B., la cui immissione è stata successiva a più provvedimenti, cautelari e definitivi, che avevano riconosciuto il diritto del dott. A.A. all'applicazione esclusiva presso il medesimo ufficio e con le funzioni apicali sino alla sua collocazione a riposo.

2.11.1.- Il giudice amministrativo ha dunque inteso ricostruire il significato della Risoluzione, con cui l'Organo di autogoverno della giustizia tributaria regola l'esercizio delle funzioni assegnate al giudice tributario affetto da grave malattia. È tuttavia altrettanto evidente come tale operazione ermeneutica si ponga in contrasto frontale con i poteri in cui si esplica l'attività amministrativa riservata alla CPGT.

2.11.2.- Nell'intento di assicurare una lettura "costituzionale" di tali regole, al fine di garantire quello che il provvedimento impugnato definisce un diritto soggettivo alla salute costituzionalmente tutelato (art. 32 Cost.), e pertanto autovincolante per lo stesso Consiglio di Presidenza, il giudice amministrativo, con l'assegnazione del dott. A.A., già presidente di una Corte di giustizia tributaria di II grado, in applicazione ad (altro) ufficio apicale, ma di primo grado, ha innanzitutto superato il dato letterale inerente la preservazione delle "medesime funzioni" rivestite (come invece previsto dalla Risoluzione).

2.11.3.- Ma, pur volendo prescindere da tale constatazione, considerando cioè che pur sempre di uffici apicali si tratta, nell'opera interpretativa il testo della risoluzione risulta riscritto in passaggi essenziali. È infatti riconosciuta per ragioni di salute la prospettiva di una applicazione temporanea ed esclusiva sino al raggiungimento dell'età pensionabile qualora il giudice amministrativo si trovi a non poter più partecipare a concorsi per posti direttivi, non potendo garantire un quadriennio di funzioni.

2.11.4.- In tal modo il Consiglio di Stato ha svuotato di ogni potestà discrezionale il Consiglio di Presidenza, che pur con la risoluzione aveva inteso regolare la fattispecie. Per un verso infatti è neutralizzato l'obbligo di osservanza del termine massimo annuale delle applicazioni esclusive, per le quali la risoluzione richiama espressamente l'art. 24 del D.P.R. n. 545 del 1992 (in particolare il comma 1, lett. m-bis, nel testo ancora in vigore sino all'1 gennaio 2026, il cui contenuto è stato ripreso



dall'art. 30, comma 1, lett. O del T.U. n. 175 del 14 novembre 2024); per altro verso esclude la disciplina di autoregolamentazione delle applicazioni, che la risoluzione aveva inteso disciplinare mediante un sistema di partecipazione a concorsi od interpelli utili a rimuovere l'impedimento allo svolgimento delle funzioni, nonché di modalità di rinnovo, previa documentazione della permanenza della patologia afflittiva. Inoltre, la previsione di una applicazione pluriennale, come riconosciuta dalla sentenza ora all'esame di questo consesso, di fatto comporta che la sua temporaneità si traduca in concreto in una tendenziale stabilità dell'incarico apicale.

Il giudice tributario cioè, che non può più garantire il periodo minimo di un quadriennio di funzioni direttive -e che per questo è escluso dalla partecipazione ai concorsi per funzioni apicali-, ove afflitto da grave patologia, acquisisce un diritto soggettivo all'applicazione esclusiva continuata per un arco temporale astrattamente di poco inferiore ad un quadriennio.

2.11.5.- In conseguenza, con il provvedimento impugnato si è arrecato un vulnus alla discrezionalità amministrativa, non tanto perché di fatto viene disatteso il limite annuale entro cui la risoluzione, che a sua volta richiama una norma primaria, riconosce il tempo massimo della applicazione esclusiva, ma perché si esclude in radice la determinazione discrezionale del tempo di assegnazione e della disciplina del suo rinnovo (punto n. 6 della Risoluzione).

2.11.6.- Infine, nel prescrivere così dettagliatamente la disciplina applicabile, la sentenza, più che vagliare la legittimità dei provvedimenti impugnati, spiega i suoi effetti nei confronti della P.A. non già in funzione di annullamento dell'atto amministrativo ritenuto illegittimo, ma con forza autoesecutiva nei confronti della stessa P.A., che a fronte dell'esito del giudizio dovrebbe solo limitarsi a prenderne atto e, per procedere alla nomina del presidente della Corte di giustizia tributaria di I grado di Roma secondo le regole prescritte dal D.P.R. n. 545 del 1992, dovrebbe solo rassegnarsi ad attendere che il dott. A.A. sia collocato a riposo per raggiunti limiti d'età.

2.12.- Ciò costituisce un palese sconfinamento del giudice amministrativo nell'esercizio di poteri della pubblica amministrazione e della sua discrezionalità.

2.12.1.- Integra infatti l'eccesso di potere giurisdizionale del giudice amministrativo, sotto il profilo dello sconfinamento nella sfera riservata al potere discrezionale della P.A., la pronuncia che non si limiti ad annullare il provvedimento impugnato, rimettendo all'Amministrazione ogni valutazione in ordine al prosieguo della procedura, ma si spinga fino a prefigurare il possibile esito di tale valutazione, individuando un'unica corretta modalità di esercizio della discrezionalità amministrativa (Sez. U, 18 febbraio 2022, n. 5365)

2.13.- Nel caso di specie, nella controversia insorta tra il giudice tributario, che per motivi di salute ha chiesto l'assegnazione temporanea ad un ufficio apicale più vicino alla sua residenza ed ai suoi interessi vitali, di cui ne ha reclamato il riconoscimento in forza della Risoluzione n. 2/2022 del Consiglio di Presidenza della Giustizia tributaria, e la pubblica amministrazione, il medesimo Consiglio, che quel diritto ha inteso riconoscere nei termini ritenuti consentiti dalla suddetta risoluzione, autoregolamentativa della materia, negandolo dunque nella pienezza richiesta, la sentenza del Consiglio di Stato, nell'accogliere le istanze della parte mediante una interpretazione della Risoluzione "conformata" al caso, ha di fatto sconfinato nella sfera riservata al potere discrezionale della P.A., con l'effetto di non limitarsi all'annullamento dei provvedimenti impugnati, ma di definire la controversia con una sentenza avente forza autoesecutiva nei confronti della stessa P.A., la quale, a fronte dell'esito del giudizio, può

solo limitarsi a prendere atto della regolazione del rapporto secondo quanto disposto dal giudice amministrativo, con integrale esautoramento della sua potestà discrezionale.

La sentenza va dunque cassata, e va rimessa dinanzi al Consiglio di Stato, perché proceda a nuova decisione sul ricorso degli enti.

**P.Q.M.**

La Corte a Sezioni Unite accoglie il ricorso, cassa l'impugnata sentenza e rinvia dinanzi al Consiglio di Stato, anche per le spese del giudizio di legittimità. Dispone l'oscuramento dei dati.

### **Conclusione**

Così deciso in Roma il 18 febbraio 2025

Depositato in Cancelleria il 21 marzo 2025.