

**Studio Legale Amministrativo**  
**Prof. Avv. Francesco Castiello**  
Avvocato di Cassazione - già Consigliere di TAR  
Via Giuseppe Cerbara, 64 00147 Roma  
Tel./fax 06.5126396 - cell. 348.0349077  
e-mail: [castiello.francesco@virgilio.it](mailto:castiello.francesco@virgilio.it)  
pec: [avv.francescocastiello@pec.giuffre.it](mailto:avv.francescocastiello@pec.giuffre.it)

## **ECC.MO CONSIGLIO DI STATO**

### **Ricorso in appello**

per il **Generale di Brigata CC dott. Sergio Pascali** (CF: PSCSRG55M13E506E), nato a Lecce il 13.0.1955 ed ivi residente in Largo Lorenzo Mossa n. 8, rappresentato e difeso, giusto mandato in calce al presente atto, dall' Avv. Francesco Castiello (C.F.: CSTFNC42R13L628I) ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Roma, via Giuseppe Cerbara, 64.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 c.p.a. si dichiara di volere ricevere comunicazioni relative al presente giudizio agli indirizzi di posta elettronica: [avv.francescocastiello@pec.giuffre.it](mailto:avv.francescocastiello@pec.giuffre.it) ed al numero di fax 06/5126396.

*appellante*

#### *Contro*

- **Ministero della Difesa**, in persona del ministro p. t., domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12;
- **Ministero della Difesa – Direzione Generale per il Personale Militare, II Reparto – Stato Giuridico ed Avanzamento Ufficiali - 4<sup>a</sup> Divisione**, in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12;
- **Ministero della Difesa, Commissione Superiore di Avanzamento dell'Arma dei Carabinieri**, in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, Gen. C.A. CC Tullio Del Sette, riunitasi in data 12 dicembre 2017, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12;

*Appellati*

#### **nonché nei confronti**

dei Gen. **Quarta Claudio, Micale Gino, Governale Giuseppe, Rispoli Andrea, Nardone Paolo**

per l'annullamento e/o la riforma della sentenza del T.A.R. Lazio – Roma, Sez. I bis n. 128 pubblicata in data 08/01/2020, non notificata (ALL. 1).

\*\*\*

**Con istanza all'Ill.mo Presidente di voler autorizzare, se ritenuto necessario, la notifica per pubblici proclami del presente appello a tutti i candidati inseriti nella graduatoria di avanzamento.**

### **FATTO**

**I-** Con ricorso al Tar Lazio allibrato al nrg. 7915/2018 il Generale di Brigata CC dott. Sergio Pascali ha censurato:

- il provvedimento, notificato al ricorrente in data 20 aprile 2018, con cui, in esito alle operazioni di valutazione effettuate in data 12 dicembre 2017 dalla Commissione Superiore di Avanzamento dell'Arma dei Carabinieri, è stato giudicato idoneo all'avanzamento ma non è stato iscritto nel quadro di avanzamento, a scelta, formato per l'anno 2018, in quanto collocato al 6° posto in graduatoria con il punteggio finale di 28,54 e, di conseguenza, al di fuori del numero di posti riservato alle promozioni (ALL.2); sono stati altresì impugnati gli atti richiamati, ancorché non conosciuti, e segnatamente:

- il verbale n. 3 del 12 dicembre 2017 della Commissione Superiore di Avanzamento dell'Arma dei Carabinieri e delle annesse schede motivazionali;

- la graduatoria di merito, non conosciuta, relativa al giudizio di avanzamento a scelta al grado di Generale di Divisione CC spe RN per il 2018 *in parte qua*;

- nonché la determina inerente la formazione del quadro di avanzamento a scelta al grado di Generale di Divisione CC spe RN per l'anno 2018, non conosciuta;

**II** - Nel ricorso è stato riportato il notevole *curriculum vitae* dell'appellante nonché alcune circostanze significative ai fini del configurarsi, nel caso concreto, di una situazione di manifesta incompatibilità del Presidente della Commissione Superiore di Avanzamento dell'Arma dei Carabinieri, Gen. Tullio del Sette, che ha inciso sulla regolarità della procedura selettiva determinando un giudizio finale viziato e, quindi, illegittimo.

Si è censurato, in particolare, la perdita dell'oggettività, della imparzialità e della terzietà del giudizio della Commissione di Avanzamento, perché viziato dalla presenza inquinante in seno all'organo di valutazione del Gen. Tullio Del Sette, giudicante, al corrente dell'indagine che lo

coinvolgeva da parte del Nucleo Operativo Ecologico (Noe), parte del C.C.T.A. di cui il Gen. Pascali, giudicato dalla predetta Commissione presieduta dal Del Sette, era Comandante.

Si è sostenuto, in particolare, quanto più volte affermato in giurisprudenza circa la sussistenza di *“un generale obbligo di astensione dei soggetti membri di collegi amministrativi che si vengano a trovare in posizione di conflitto di interessi perché portatori di interessi personali, diretti o indiretti, in potenziale contrasto con l’interesse pubblico”*, il quale obbligo risulta, tra l’altro, espressamente esteso dall’art. 6 D.P.C.M. n. 28/2000 ad ogni caso *“in cui esistano ragioni di convenienza”*, ma anche la previsione dell’art. 6 *bis* della legge n. 241/90, introdotta dalla legge n. 190/2012 (c.d. legge anticorruzione), sostanzialmente statuente l’applicazione del *“principio di astensione”* tutte le volte che possa manifestarsi un *“sospetto”* e/o *“un potenziale conflitto di interessi”* suscettibile di riflettersi negativamente sull’andamento del procedimento per fatti oggettivi, **anche di sola potenziale compromissione dell’imparzialità**, precisando, altresì, che quest’ultima non richiede in alcun modo di allegare e comprovare che il rischio di imparzialità si sia effettivamente concretato in un risultato illegittimo, bastando invece che il prodursi del *vulnus* del bene giuridico tutelato e, con esso, la correlata diminuzione del prestigio dell’Amministrazione, si prospetti quale mera eventualità.

Si è censurato, altresì, sotto altro profilo, l’eccesso di potere per sviamento dall’interesse pubblico tenuto conto che, in data 7 settembre 2017, il Ministero della Difesa ha negato il conferimento della medaglia d’oro alla bandiera dell’Arma al Comandante Pascali, incurante del parere favorevole del Ministero dell’Ambiente, concretizzando così un immotivato abbandono della prassi, segno univoco e incontrovertibile della volontà di dequotarne le qualità e i titoli, peggiorandone la valutazione in vista della ormai incipiente procedura di avanzamento.

Sotto altro, ulteriore profilo si è censurato lo sviamento dall’interesse pubblico in quanto, in rottura della prassi ed incomprensibilmente, nella tornata concorsuale *de qua* sono stati promossi al grado di Generale di Divisione soltanto 4 Generali di Brigata, prevedendo un numero di beneficiari dell’avanzamento al di sotto della usuale soglia di 6/7 unità, ennesimo elemento presuntivo connotato dai caratteri dell’univocità, gravità e concordanza che concorre, ai sensi dell’art. 2729 c.c., a formare la prova dello sviamento.

Con l’ultimo motivo di ricorso, si è censurata, infine, la violazione per disapplicazione dell’art. 708 del D.P.R.n. 90/2010 non essendo stati presi in debita considerazione i delicatissimi incarichi svolti dal Gen. Pascali, la singolare esperienza acquisita e gli eccellenti risultati conseguiti.

**III** – Con successivo ricorso per motivi aggiunti, in data 4.10.2018, è stato ulteriormente censurato il giudizio attribuito al ricorrente, alla luce degli ulteriori documenti, acquisiti soltanto all’esito dell’accoglimento dell’istanza di accesso in data 14 giugno 2017 (**ALL. 3**) ed, in particolare, del verbale di valutazione n. 3 del 12 dicembre 2017 (**ALL. 4**) relativo al giudizio di avanzamento, delle schede motivazionali riguardanti il Gen. Pascali ed il Gen. Quarta e della graduatoria di merito, deducendo ulteriori censure.

Ed invero, con l’ostensione da parte dell’Amministrazione del verbale n. 3 del 12.12.2017, trovavano piena conferma i dedotti, molteplici vizi ed, in particolare, trovava inconfutabile prova la circostanza che il Generale Del Sette non solo era a conoscenza dell’indagine svolta sulla sua persona da parte del Nucleo Operativo Ecologico (NOE) appartenente al C.C.T.A. di cui il Pascali era Comandante, ma che riteneva, addirittura, in qualche modo necessaria la propria presidenza in considerazione dell’esistenza di “*ragioni di opportunità istituzionale e di funzionalità dell’Amministrazione*”. Della singolarità della procedura si dava atto anche nei numerosi articoli di stampa riportati (**cf. all.ti 4, 7 e 9 al ricorso introduttivo**).

Emergeva non solo il sospetto del *vulnus* del principio di imparzialità, ma la ragionevole e più che legittima presunzione che i rapporti personali tra il Presidente della Commissione e l’odierno appellante abbiano gravemente inficiato e condizionato il giudizio riservato a quest’ultimo. In tal senso concorrono numerosi ed ulteriori elementi, tra i quali quelli rinvenibili nel confronto tra la valutazione attribuita al ricorrente e quella del Gen. Quarta, ultimo partecipante collocato in posizione utile in graduatoria (4° posto), con uno scarto tra i due di soli 0,04 punti, pressoché nullo e totalmente immotivato e privo di alcun fondamento logico o supporto giustificativo rinvenibile nella documentazione caratteristica di riferimento.

Ad ulteriore conferma dell’illegittimità della procedura valutativa in discorso si rappresentava che i due Generali (Gen. Bacile e Gen. Saltamacchia) coindagati unitamente al Presidente della Commissione (ancorché per altre vicende) non erano stati valutati, come risulta dal verbale n. 3, essendo stati “*sospesi dal giudizio ex art. 1051, co. 3 D.lgs. n. 66/2010*”.

La situazione di fatto sopra rappresentata avrebbe imposto la doverosa adozione di un provvedimento di segno opposto, ovvero **l’astensione dal giudicare un candidato nei confronti del quale sussistevano diverse e profonde ragioni di conflitto personale**. Vano sarebbe stato invocare il principio della tendenziale insindacabilità della discrezionalità di cui sono forniti il Presidente e la Commissione stessa, in quanto è *jus receptum* che il principio stesso “*va applicato con grande cautela nei singoli casi, per evitare che quella discrezionalità si trasformi in abuso*

*nell'esercizio del potere*" (inter multis Cons. St. Sez. IV, 25 giugno 2010, n. 4877), come è purtroppo avvenuto nel caso concreto.

Con l'ulteriore ed ultimo motivo si è, infine, censurata l'illegittimità della procedura valutativa con riferimento al raffronto tra le valutazioni attribuite ai parigrado e quelle del Gen. Pascali, che testimoniano l'eccesso di potere in senso relativo.

In particolare, si evidenziava che il raffronto tra i titoli, esperienze ed attività tra i due Generali, **le cui macroscopiche differenze testimoniano una chiara, incontrovertibile rottura dell'omogeneità del metro valutativo**, porta alla conclusione che i punteggi attribuiti ai due sono affatto inadeguati, essendo stati l'uno sopravvalutato (Quarta) l'altro sottovalutato (Pascali). L'incoerenza e l'illogicità dei giudizi sono di portata tale da ritenere indubbio il travalicamento, da parte della Commissione, dei limiti della sua pur ampia discrezionalità. Si rappresentava, infine, che non essendo rinvenibile nella documentazione utilizzata dalla Commissione il fondamento della prevalenza del Gen. Quarta, lo stesso andava inevitabilmente rinvenuto in altre logiche che, con ragionevole e fondata presunzione, si fanno discendere dal grave conflitto tra il Presidente della Commissione e l'odierno appellante.

**IV** – Il T.A.R. Lazio con ordinanza n. 10402 in data 29.10.2018 (**ALL. 5**) resa a seguito della camera di consiglio del 24.10.2018, ordinava al Ministero Difesa di depositare, oltre ai libretti personali degli ufficiali iscritti nel ruolo di avanzamento, una dettagliata relazione, nel termine di 30 (trenta) giorni, *“atta a fornire chiarimenti in relazione alla composizione della Commissione Superiore di Avanzamento dell'Arma dei Carabinieri che ha proceduto a effettuare le operazioni di valutazione in contestazione e, in particolare, in ordine alla posizione del Presidente della stessa, Generale Tullio Del Sette, tenendo, tra l'altro, conto dei rilievi formulati dal ricorrente e, dunque, eventualmente riferendo anche sulle indagini svolte dal C.C.T.A. “in cui comandante in capo era ed è l'odierno ricorrente” e sugli ulteriori sviluppi delle stesse (specie alla data in cui il menzionato Generale Del Sette ha reso la dichiarazione riportata nel verbale n. 3 del 12 dicembre 2017)”*. Veniva, altresì, ordinato al ricorrente di integrare il contraddittorio nei confronti di tutti i candidati inseriti nella graduatoria impugnata; adempimento correttamente eseguito da parte ricorrente e depositato agli atti di causa in data 1.12.2018 (**ALL. 6**).

**V** – Con memoria versata agli atti del giudizio in data 18.01.2019 il Gen. Pascali denunciava l'inadempimento dell'Amministrazione all'ordine impartito con la suindicata ordinanza, per l'omesso deposito della “relazione” ivi richiesta e, ancora, per segnalare l'avvenuta formulazione da parte della Procura della Repubblica del Tribunale di Roma di una richiesta di rinvio a giudizio nei

confronti dell'ex Comandante Generale dell'Arma dei CC Del Sette, ulteriore circostanza, quest'ultima, a riprova della sussistenza dell'obbligo di astensione gravante su quest'ultimo per *“palese e macroscopica situazione di conflitto di interessi”* con il Gen. Pascali.

**VI** – In data 7.10.2019 l'Amministrazione depositava memoria affermando, in estrema sintesi, l'ampia discrezionalità tecnica e, dunque, la sindacabilità delle valutazioni espresse dalle Commissioni di Avanzamento solo entro ben ristretti limiti, quali l'illogicità, l'incoerenza e/o l'irragionevolezza manifeste e che la posizione di indagato del Gen. Del Sette non si prestava in alcun modo a concretizzare un personale conflitto di interessi o, ancora, un'ipotesi di grave inimicizia.

L'Avvocatura incredibilmente sosteneva che il Comandante Generale, in apertura dei lavori della Commissione, come risultante dal verbale n. 3, *“ha espressamente rappresentato agli altri membri del collegio di aver effettuato una valutazione sull'eventuale presenza di motivi che imponessero una sua astensione”* e che *“non è stato ravvisato alcun interesse personale del Gen. Del Sette opponibile a quello generale ad una corretta valutazione di tutti gli Ufficiali in aliquota e, tra gli altri, del Gen. Pascali, cui solo poche settimane prima aveva ritenuto di esprimere (...) il più alto grado della valutazione possibile”*.

In sostanza, la Difesa erariale condivideva il *modus operandi* del Presidente della Commissione che, autovalutandosi ed autoassolvendosi, ha arbitrariamente ritenuto di non versare, lui stesso, in alcuna ipotesi di conflitto personale col valutando che fino a pochi mesi prima aveva personalmente coordinato le operazioni di indagine che avevano riguardato lo stesso Del Sette per ipotesi di reato gravissime, poi sfociate nella richiesta di rinvio a giudizio da parte della Procura di Roma e, da ultimo, nel rinvio a giudizio del Del Sette disposto dal G.U.P. del Tribunale di Roma così come riportato pressoché dalla totalità degli organi di stampa (**ALL.7**).

**VII** – Con memoria in data 17.10.2019 il Pascali replicava deducendo che la stessa presa di posizione del Presidente della Commissione nei confronti di esso Gen. Pascali, non potendo evidentemente negare rilevanza alla singolare situazione che lo vedeva impegnato a valutare un Generale CC che aveva diretto e coordinato indagini di estrema rilevanza e delicatezza coinvolgenti la sua persona, era sintomatica dell'esistenza di un conflitto in corso poiché, in caso contrario, non avrebbe, all'evidenza, il Del Sette preso posizione nei confronti del Gen. Pascali valutato. Del tutto incomprensibile, inoltre, risultava l'autodichiarazione del Gen. Del Sette circa la non necessità e nemmeno l'opportunità di una sua astensione e, soprattutto, la propria autovalutazione auto assolutoria.

**Le “gravi ragioni di convenienza” ritenute insussistenti dal Del Sette erano – e sono – macroscopicamente evidenti e pacificamente rinvenibili nell’anomala ed arbitraria sua personale posizione di valutatore/indagato di un Generale valutato/indagante.** La sopra riferita circostanza dell’intervenuto rinvio a giudizio per ipotesi di reato gravissime, specialmente per l’ex Comandante Generale dell’Arma, non poteva che confermare i pesanti e concordanti indizi di intenzionale penalizzazione nei confronti dell’appellante.

Si è sostenuto, inoltre, che per evitare l’arbitrarietà e l’illegittimità della procedura valutativa in discorso, **sarebbe stato sufficiente attendere l’insediamento del nuovo Comandante Generale dell’Arma dei Carabinieri, Gen. Nistri, nominato il 29 dicembre 2017 (a distanza di pochissimi giorni dalle operazioni valutative medesime conclusesi il 12 dicembre 2017) e insediatosi il successivo 15 gennaio 2018, anche considerando l’imminente collocamento in quiescenza dello stesso Del Sette intervenuto a distanza di soli 33 giorni dalla conclusione delle operazioni medesime. Del resto, i 4 Generali promossi con anzianità 1 gennaio 2018 (Micale, Governale, Rispoli, Quarta) hanno continuato a ricoprire l’incarico già in essere (con il grado di Gen. di Brigata) al momento della conclusione delle operazioni per diversi mesi, come risultava dall’estratto del Ruolo normale dei Generali di Divisione dell’Arma Carabinieri (ALL. 8). Ciò dimostra, per tabulas, che neppure potevano paventarsi, a giustificazione del mancato rinvio delle operazioni di valutazione, esigenze organizzative o di conferimento di nuovi incarichi derivanti dal nuovo grado dei Generali promossi.**

Quanto affermato dall’Avvocatura dello Stato circa l’insussistenza di un conflitto col Gen. Pascali in quanto quest’ultimo “non [era] impegnato direttamente nelle singole indagini”, non poteva trovare condivisione alcuna in quanto, se è vero che il Gen. Pascali, in qualità di Comandante, non partecipa materialmente alle operazioni di indagini, egli è comunque direttamente coinvolto in esse avendo il compito di coordinarle ed avendo i suoi uomini il preciso obbligo di riferire a lui tutti gli sviluppi dell’inchiesta, dovendo poi il Comandante (il Gen. Pascali) ragguagliare il Comandante Generale dell’Arma, così come verbalmente disposto dal Gen. Del Sette nei confronti dei Comandanti di TUTTI I COMPARTI DI SPECIALITA’ (Comando CC Ambiente, Comando CC Tutela della Salute, Comando CC Tutela Patrimonio Artistico, Comando CC Tutela del Lavoro, etc.).

A nulla rilevava, poi, l’ulteriore circostanza che nel marzo 2017 le indagini siano passate dal N.O.E. (coordinato, diretto e supervisionato dal Pascali) al Nucleo Investigativo del Reparto Operativo del Comando Provinciale Carabinieri di Roma in quanto **le stesse erano già approdate al livello di consistenti ipotesi di reato** nonché in considerazione del fatto che la fuga di notizie era

presumibilmente partita proprio dal NOE, il che spiega la delega dell'attività investigativa ad altro organo.

**VIII** - Il T.A.R. Lazio, Sez. I *bis*, con l'impugnata sentenza, ha rigettato il ricorso ritenendo non sussistente alcuna ipotesi di conflitto tra il ricorrente e il Presidente della Commissione e non ravvisando alcun vizio nel punteggio attribuito al medesimo ricorrente.

La sentenza è errata e travisata e merita di essere annullata e/o riformata per i seguenti

### **MOTIVI**

#### **I – ERRORES IN IUDICANDO: VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 29 E 41 C.P.A. – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 100 C.P.C. - VIOLAZIONE DEL DIRITTO DI DIFESA – VIOLAZIONE ARTT. 24, 111 e 113 COST.- CONTRADDITTORIETÀ – DIFETTO DI MOTIVAZIONE**

In via preliminare occorre contestare quanto affermato dal TAR alle pagg. 12-14 della sentenza qui impugnata. Sostiene il Giudice di primo grado che aderendo “*o, comunque, volendo convenire con l'orientamento giurisprudenziale ampiamente richiamato dal ricorrente, secondo cui <<la violazione di imparzialità non richiede ..... la “consumazione” dell'illegittimità e, d'altronde, nemmeno occorre dimostrare la sussistenza di un “elemento sintomatico” del vizio*” in quanto “*L'imparzialità amministrativa è bensì vulnerata dalla potenzialità astratta della lesione della parità di trattamento e, quindi, dal solo sospetto di una disparità*”, con connessa esclusione della necessità di “*allegare e comprovare che il rischio di parzialità si sia effettivamente concretato in un risultato illegittimo*” (C.d.S., Sez. V, 1 aprile 2009, n. 2070)”, il ricorso proposto dal Pascali avrebbe dovuto essere dichiarato irricevibile per tardività. E ciò in quanto “*il ricorrente si trovava in condizione di avere conoscenza che la Commissione Superiore di Avanzamento sarebbe stata composta, tra gli altri, dal Generale Del Sette*”, identificando, pertanto, il *dies a quo* del termine decadenziale di cui agli artt. 29 e 41 c.p.a. con la data in cui l'interessato avrebbe avuto conoscenza della presenza del soggetto in relazione al quale affermava la sussistenza del conflitto di interessi nell'ambito della Commissione di Avanzamento tenuta a provvedere e non dalla data di conoscenza del provvedimento finale del procedimento.

#### **La statuizione desta vivo stupore e rappresenta un primo elemento di palese erroneità dell'impugnata sentenza.**

Il TAR, in sostanza, pur non dichiarando il ricorso irricevibile, afferma che ve ne sarebbero in realtà tutti i presupposti in quanto “*non vi è chi non veda, infatti, come la lesione del bene della vita di cui*



*si discute ben si presti ad essere ragionevolmente ricondotta alla mera presenza del soggetto a cui si riferisce o, meglio, si addebita l'esistenza della situazione di "conflitto di interessi" e/o l'incompatibilità".* A detta del TAR l'odierno appellante avrebbe dovuto proporre ricorso non appena avuto contezza della contestata presenza del Gen. Del Setto in seno alla Commissione di avanzamento.

Ancorché le argomentazioni sopra riportate siano state spese dal TAR Lazio con valenza prettamente "teorica", non avendo il TAR medesimo deciso espressamente sul punto, appare necessario contestare il ragionamento svolto. Non si comprende, *in primis*, da quando decorrerebbe il *dies a quo* per l'eventuale impugnazione posto che, come riferito anche in sentenza, il C.O.M., all'art. 1040, dettaglia analiticamente la composizione della Commissione di avanzamento per la procedura in discorso, circostanza nota a tutti gli Ufficiali. Neppure si comprende avverso quale atto il ricorrente avrebbe dovuto insorgere e, soprattutto, non si comprende l'interesse concreto e attuale dell'odierno appellante ad intraprendere un'azione giudiziaria prima di conoscere gli esiti della procedura, attesa l'inconfigurabilità di alcuna lesione della posizione giuridica.

Vero è che la violazione del principio di imparzialità non richiede la "consumazione del vizio" ma non può prescindere dalle fondamentali regole processuali disciplinanti il processo amministrativo, a meno di non volerle stravolgere nel caso concreto. E' oltremodo evidente che una eventuale impugnazione (ripetesi, non è chiaro neppure avverso quale atto o provvedimento) proposta prima degli esiti del giudizio di avanzamento sarebbe stata dichiarata senz'altro inammissibile per carenza di interesse, non rinvenendosi una lesione diretta e attuale degli interessi del Gen. Pascali. Ben sarebbe potuta verificarsi, ad esempio, l'ipotesi di astensione volontaria del Presidente della Commissione o anche la promozione stessa del Gen. Pascali al grado ambito, con ottenimento del bene della vita; circostanze, queste, che escludono in radice qualsiasi onere di impugnazione immediata, **non potendo rivenirsi, prima della conclusione della procedura, alcuna lesione diretta, concreta e attuale tale da integrare l'indefettibile requisito dell'interesse ad agire e, conseguentemente, la legittimazione alla proposizione di un ricorso.**

Codesto Consiglio di Stato ha infatti più volte affermato (Cons. St., sez. VI, n. 994/2015, tra le tante) che *"l'azione di annullamento proposta innanzi al giudice amministrativo è subordinata alla sussistenza di tre condizioni: a) la titolarità di una posizione giuridica, in astratto configurabile come interesse legittimo, inteso come posizione qualificata – di tipo oppositivo o pretensivo – che distingue il soggetto dal "quisque de populo" in rapporto all'esercizio dell'azione amministrativa; b) l'interesse ad agire, ovvero la concreta possibilità di perseguire un bene della vita, anche di natura morale o residuale, attraverso il processo, in corrispondenza ad una lesione diretta ed*

**attuale dell'interesse protetto, a norma dell'art. 100 cod. proc. civ.;** c) la legittimazione attiva o passiva di chi agisce o resiste in giudizio, in quanto titolare del rapporto controverso dal lato attivo o passivo (giurisprudenza consolidata: cfr., fra le tante, Cons. St., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 474 e 28 febbraio 2013, n. 1221; Cons. St., sez. V, 23 ottobre 2013, n. 5131, 22 maggio 2012, n. 2947, 4 maggio 2012, n. 2578, 27 ottobre 2011, n. 5740 e 17 settembre 2008, n. 4409; Cons. St., sez. IV, 30 settembre 2013, n. 4844; Cons. St., sez. VI, 12 dicembre 2014, n. 6115). (...) ***Deve essere ribadito, pertanto, che la mera titolarità di un interesse protetto (di tipo sia oppositivo che pretensivo) non giustifica l'azione giudiziale, quando tale interesse non sia concretamente lesa dall'atto, di cui si chiede la rimozione dal mondo giuridico, a fini di reale perseguimento di un bene della vita. Non a caso, una consolidata giurisprudenza esclude l'impugnabilità di atti regolamentari o di provvedimenti amministrativi a carattere generale, quando la lesione possa scaturire non direttamente dagli stessi, ma solo da atti esecutivi non già preordinati e vincolati (cfr. in tal senso, fra le tante, Cons. St., sez. VI, 8 settembre 2009, n. 5258 e 18 aprile 2013, n. 2144; Cons. St., sez. III, 13 aprile 2011, n. 2292; Cons. St., sez. IV, 24 ottobre 2011, n. 5697; Cons. St. Ad. Gen., 6 giugno 2012, n. 3240).***"

Non è dato neppure comprendere quale interesse avrebbe avuto l'odierno appellante a contestare la riferita scheda n. 83 (redatta per l'inclusione nell'aliquota di avanzamento e relativa al servizio prestato dal 25 ottobre 2016 al 24 ottobre 2017) predisposta dall'allora diretto superiore del Pascali (Gen. Ricciardi), con il parere concorde del revisore Del Sette, contenente giudizi più che lusinghieri e, pertanto, anch'essa sfornita della benché minima lesività. Il Pascali, in sintesi, ha legittimamente e correttamente contestato l'esito finale e complessivo della procedura di avanzamento svoltasi in condizioni del tutto "anomale" e *contra legem*, come meglio si chiarirà infra.

**II – ERROR IN IUDICANDO: VIOLAZIONE ART. 112 C.P.C. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI CORRISPONDENZA TRA IL CHIESTO E IL PRONUNCIATO - ERRONEITÀ DELLA SENTENZA IN RELAZIONE ALLE DEDOTTE CENSURE DI: ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO DAL PUBBLICO INTERESSE – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITÀ, DI OGGETTIVITÀ E DI TRASPARENZA – VIOLAZIONE DELL'ART. 97 COST. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TERZIETÀ DEL GIUDIZIO – VIOLAZIONE ART. 41 CARTA DI NIZZA RECEPITA NEL TRATTATO DI LISBONA – VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO DI ASTENSIONE (ART. 51 C.P.C.) – VIOLAZIONE ARTT. 3 e 7 D.P.R. N. 62/2013 –**

**VIOLAZIONE ARTT. 3, 6 E 6 bis L.N. 241/90 S.M.I. – ECCESSO DI POTERE PER CARENTE ISTRUTTORIA E DIFETTO DI MOTIVAZIONE – ARBITRARIETA’ – SVIAMENTO**

**II.1.** Nel ricorso introduttivo e, ancor di più, nel ricorso per motivi aggiunti proposto all’esito dell’ostensione documentale, l’odierno appellante ha articolato, con dovizia di prove a corredo, le censure riportate in epigrafe. Nell’impugnata sentenza il TAR effettua una lunga esposizione delle fonti normative disciplinanti le ipotesi di astensione e di incompatibilità dei componenti di collegi amministrativi, ivi comprese le commissioni di avanzamento, concludendo poi, sbrigativamente, per il rigetto del gravame e della tesi prospettata dal ricorrente in quanto il giudizio attribuito all’odierno appellante non sarebbe stato viziato da alcuna violazione di legge né da eccesso di potere e non rinvenendosi alcuna ipotesi di conflitto o gravi ragioni di convenienza tali da inficiare la procedura. La (contestata) presenza del Presidente della commissione di avanzamento non avrebbe, in estrema sintesi, condizionato in alcun modo l’esito finale del giudizio per l’assenza di elementi dai quali inferire cause di astensione o di incompatibilità.

Prima di confutare nel merito le argomentazioni del Giudice di primo grado è necessario porre l’attenzione su una circostanza decisiva, **sulla quale il TAR ha totalmente ommesso di pronunciarsi** nelle ben 24 pagg. in cui si sviluppa la parte in “diritto” della sentenza.

Ci si riferisce alla chiara, inequivocabile presa di posizione del Presidente della commissione di avanzamento in sede di apertura dei lavori, racchiusa nel verbale n. 3 del 12 dicembre 2017 (cfr. **all. 4**), che qui si riporta per esteso: ***“Il Presidente, in relazione a recenti vicende che lo vedono coinvolto unitamente ad altri ufficiali, rappresenta alla Commissione di aver approfonditamente valutato la propria posizione rispetto ai valutandi, con particolare riferimento ai Generali di Brigata (OMISSIS) e Sergio Pascali, ritenendo non sussistere, ai sensi della normativa vigente, le gravi ragioni di convenienza da cui discende l’obbligo di astensione. Il Presidente evidenzia, invece, l’esistenza di ragioni di opportunità istituzionale e di funzionalità dell’Amministrazione connesse con l’assolvimento dei compiti di Presidente della Commissione attribuitigli dalla legge”*** e sul vacillante fondamento di questo asserto ha quindi proceduto all’avvio delle operazioni di valutazione dei Generali di Brigata.

Pertanto, il Presidente della Commissione non solo ha escluso la sussistenza di alcuna causa di astensione dal giudizio nei confronti (per quanto qui interessa) del Gen. Pascali, ma ha addirittura ritenuto doverosa la sua presenza per ***“ragioni di opportunità istituzionale e di funzionalità dell’Amministrazione”*** (?!?).

**E' in sostanza lo stesso Presidente di commissione a "confessare" l'esistenza di ragioni potenzialmente idonee ad integrare ipotesi di astensione del medesimo** essendo egli personalmente "**coinvolto unitamente ad altri ufficiali**", tra i quali viene espressamente nominato il Gen. Pascali, "**in relazione a recenti vicende**".

Tale incontrovertibile elemento rende privo di fondamento quanto affermato dal Giudice di primo grado in ordine al mancato coinvolgimento del Gen. Pascali nelle indagini e, altresì, dimostra la sostanziale inconferenza del parere della Sezione Consultiva per gli atti normativi di codesto Consiglio di Stato, Adunanza di Sezione del 31 gennaio 2019, n. 667/2019 del 5.3.2019, reso peraltro in materia di procedure di affidamento dei contratti pubblici, ampiamente riportato nell'impugnata sentenza.

**Il TAR ha clamorosamente mancato di ravvisare l'importanza e la decisività della dichiarazione del Presidente della commissione. Da un lato vi è la piena ammissione, promanante *expressis verbis* dal soggetto coinvolto (e quindi inconfutabile), dell'esistenza di una situazione quantomeno "potenzialmente conflittuale", dall'altro vi è l'anomala e assolutamente inaccettabile autovalutazione assolutoria del medesimo organo, che si spinge sino alla paradossale esclusione della presenza di ragioni di convenienza.**

Se le indagini condotte dal N.o.e., all'epoca comandato dal Gen. Pascali, non avessero costituito oggetto di un "potenziale conflitto" è del tutto evidente che il Gen. Del Sette si sarebbe senz'altro astenuto dal riferire tale circostanza in sede di insediamento della Commissione.

Il Presidente della Commissione, al contrario, autovalutandosi ed autoassolvendosi, ha arbitrariamente ritenuto di non versare, lui stesso, in alcuna ipotesi di conflitto personale (e nemmeno in alcuna condizione di opportunità di astenersi) col valutando che fino a pochi mesi prima aveva coordinato le operazioni di indagine che avevano riguardato lo stesso Del Sette per ipotesi di reato gravissime, poi sfociate dapprima nella richiesta di rinvio a giudizio da parte della Procura di Roma e, successivamente, **nel rinvio a giudizio del Del Sette disposto dal G.U.P. del Tribunale di Roma così come riportato pressoché dalla totalità degli organi di stampa.**

Non è dato comprendere **quali siano state le motivazioni** che hanno indotto il Del Sette a ritenere non doverosa, e nemmeno opportuna, una sua astensione in considerazione della posizione di indagato durante il procedimento valutativo riguardante il suo indagatore.

Il Giudice di primo grado ha mancato di pronunciarsi sulla dedotta, incredibile anomalia costituita dal Presidente della massima Commissione in materia di avanzamento dell'Arma che, al contempo:

1) ha valutato se la propria posizione di indagato fosse conflittuale rispetto a quella di un Ufficiale da valutare, avendo quest'ultimo coordinato e diretto le indagini che, all'epoca dei lavori della Commissione, ne avevano comportato l'iscrizione nel registro degli indagati; 2) si è autogiudicato (ed autoassolto) sul conflitto limitandosi ad escluderlo e persino escludendo alcuna ragione di convenienza ad astenersi: un autentico quanto inconcepibile *ipse dixit*.

**Ma, come detto, emerge incontrovertibile un dato:** lo stesso Gen. Del Sette si è sentito in dovere di precisare, in apertura dei lavori della C.S.A., la propria posizione in ordine a quella del Gen. Pascali. Ciò implica che il Presidente ha ravvisato lui stesso l'esigenza di una presa di posizione nei confronti del Gen. Pascali, non potendo evidentemente negare rilevanza alla singolare situazione che lo vedeva impegnato a valutare un Generale CC che aveva diretto e coordinato indagini di estrema rilevanza e delicatezza coinvolgenti anche la sua persona. **Ciò è sintomatico dell'esistenza di un conflitto in corso poiché, in caso contrario, non avrebbe all'evidenza preso posizione sul Gen. Pascali.** Ciò che risulta del tutto incomprensibile, però, e persino in contraddizione con la propria ed autonoma decisione di riferire di aver preso in considerazione la particolare situazione del Gen. Pascali e l'autoverdetto del Presidente circa la non necessità e nemmeno l'opportunità di una sua astensione e, soprattutto, la propria autovalutazione (ed autoassoluzione). Tra l'altro, come ampiamente dimostrato nel ricorso introduttivo e nei motivi aggiunti, non vi era alcuna esigenza affinché il Gen. Del Sette mantenesse l'incarico di Presidente della Commissione nonostante che lo stesso, addirittura, abbia ritenuto in qualche modo necessaria la propria presidenza in considerazione dell' "esistenza di ragioni di opportunità istituzionale e di funzionalità dell'Amministrazione connesse con l'assolvimento dei compiti di Presidente della Commissione attribuitigli dalla legge".

**E' vero l'esatto contrario di quanto dichiarato dal Gen. Del Sette,** le cui apodittiche ed irragionevoli asserzioni si pongono in urto frontale col Codice deontologico dell'Arma e con i principi costituzionali di imparzialità e di trasparenza. **Le "gravi ragioni di convenienza" ritenute insussistenti dal Del Sette erano – e sono – macroscopicamente evidenti e pacificamente rinvenibili nell'anomala ed arbitraria sua personale posizione di valutatore/indagato di un Generale valutato/indagante.** La riferita circostanza dell'intervenuto rinvio a giudizio per ipotesi di reato gravissime, specialmente per l'ex Comandante Generale dell'Arma, non può che confermare i pesanti e concordanti indizi di intenzionale penalizzazione nei confronti del ricorrente.

Eppure, **per evitare l'arbitrarietà e l'illegittimità della procedura valutativa in discorso, sarebbe stato sufficiente attendere l'insediamento del nuovo Comandante Generale dell'Arma dei Carabinieri, Gen. Nistri, nominato il 29 dicembre 2017** (a distanza di pochissimi giorni dalle

operazioni di valutazione conclusesi il 12 dicembre 2017) e insediatosi il successivo 15 gennaio 2018, anche considerando l'imminente collocamento in quiescenza dello stesso Del Sette intervenuto a distanza di soli 33 giorni dalla conclusione delle operazioni medesime. A tanto aggiungasi che i 4 Generali promossi con anzianità 1 gennaio 2018 (Micale, Governale, Rispoli, Quarta) **hanno continuato a ricoprire l'incarico già in essere (con il grado di Gen. di Brigata) al momento della conclusione delle operazioni per diversi mesi,** come risulta dall'estratto del Ruolo normale dei Generali di Divisione dell'Arma Carabinieri (cfr. all. 8) dal quale emerge che: il Gen. Micale ha assunto il nuovo incarico in data 21.7.2018; il Gen. Governale ha continuato a mantenere l'incarico assunto in data 1.10.2017; il Gen. Rispoli ha continuato a mantenere l'incarico assunto in data 10.5.2017; il Gen. Quarta ha assunto il nuovo incarico in data 15.10.2018. Ciò dimostra, *per tabulas*, che neppure potevano paventarsi, a giustificazione del mancato rinvio delle operazioni di valutazione, esigenze organizzative o di conferimento di nuovi incarichi derivanti dal nuovo grado dei Generali promossi.

Lo stesso C.O.M., all'art. 1040, co. 2, inoltre, disciplina la possibilità di sostituzione del Presidente della C.d.A. prevedendo che: *“Assume la presidenza della commissione superiore di avanzamento il Comandante generale dell'Arma dei carabinieri o, in caso di assenza o di impedimento, il generale di corpo d'armata più anziano di grado e, a parità di anzianità di grado, più anziano di età tra i presenti”*. La clamorosa e macroscopica posizione di conflitto tra il Del Sette e il ricorrente poteva (*recte*: doveva) senz'altro costituire una più che valida circostanza di legittimo impedimento ostativa alla presidenza della Commissione.

Non v'era dunque ragione alcuna, né di fatto né di diritto, affinché la presidenza fosse inderogabilmente mantenuta dal Gen. Del Sette ma sussistevano, in realtà, molteplici ragioni che imponevano, quantomeno, la sua astensione. La protervia e la pervicacia nel voler mantenere a tutti i costi la presidenza della Commissione, anche alla luce degli importanti sviluppi processuali sul versante penale, testimoniano, ancora una volta, che la procedura di avanzamento in parola è stata pesantemente caratterizzata (e condizionata) da macroscopiche violazioni dei basilari e fondamentali principi di trasparenza, imparzialità, buon andamento, *par condicio* che hanno finito per tradursi in un giudizio e in un esercizio del potere totalmente viziato, sviato e, in definitiva, illegittimo che ha pesantemente vulnerato la prestigiosissima carriera del Gen. Pascali che meritava, francamente, tutt'altro epilogo.

Non v'è chi non veda come una tale situazione avrebbe imposto, per il rispetto dei fondamentali principi di imparzialità e trasparenza che indefettibilmente devono governare ogni procedimento valutativo, l'obbligo di astensione del Presidente della Commissione il quale versava in una **palese**

**e macroscopica situazione di conflitto con l'odierno ricorrente.** Non è seriamente sostenibile che il Presidente abbia giudicato il ricorrente con la dovuta serenità essendo egli direttamente e personalmente coinvolto da un'indagine di estrema rilevanza diretta e coordinata proprio dal Gen. Pascali.

Il generale obbligo di astensione dei membri delle Commissioni di valutazione che si vengano a trovare in posizione di conflitto di interessi o di incompatibilità è principio risalente e consolidato (cfr. Cons. St., sez. IV, 7 ottobre 1998, n. 1291; sez. IV, 23 febbraio 1994, n. 162) essendo la *ratio* di tale obbligo pacificamente ricondotta al principio costituzionale dell'imparzialità dell'azione amministrativa, sancito dall'art. 97 Cost., a tutela del prestigio della Pubblica Amministrazione che deve essere posta al di sopra di ogni sospetto e costituisce regola tanto ampia quanto insuscettibile di compressione alcuna. Se, come autorevolmente statuito da codesto ecc.mo Consiglio di Stato, la violazione del principio di imparzialità *“non richiede, volendo utilizzare una metafora penalistica, la “consumazione” dell’illegittimità e, d’altronde, nemmeno occorre dimostrare la sussistenza di un “elemento sintomatico” del vizio”* essendo l'imparzialità amministrativa *“vulnerata dalla potenzialità astratta della lesione della parità di trattamento e, quindi, dal solo “sospetto” di una disparità. Non è dunque necessario allegare e comprovare che il rischio di parzialità si sia effettivamente concretato in un risultato illegittimo, bastando invece che il prodursi del vulnus del bene giuridico tutelato e, con esso, la correlata diminuzione del prestigio della amministrazione, si prospetti quale mera eventualità”* (Consiglio di Stato, sez. V, 1/04/2009, n. 2070), non è circostanza revocabile in dubbio che la procedura di avanzamento in discorso si sia svolta in palese contrasto con il fondamentale principio di imparzialità e sia, pertanto, arbitraria e illegittima. Nel caso in esame non v'è solo il sospetto del *vulnus* dell'anzidetto principio di imparzialità, ma vi è la ragionevole e più che legittima presunzione che i rapporti personali tra il Presidente della Commissione e l'odierno appellante abbiano gravemente inficiato e condizionato il giudizio attribuito a quest'ultimo.

Come diffusamente argomentato, **il Giudice di primo grado ha omesso persino di menzionare la decisiva dichiarazione resa a verbale dal Presidente della commissione, mancando di trarne i necessari corollari, e incorrendo per tal modo nel vizio di omessa pronuncia per non aver giudicato sulla corrispondente censura formulata dal ricorrente.**

**II.2.** Il T.A.R. nell'impugnata sentenza, nel motivare l'infondatezza delle censure, richiama diverse pronunce giurisprudenziali di codesto ecc.mo Cons. St. secondo cui *“l’astensione – al pari, del*

*resto, della ricusazione – mira ad evitare l’interferenza attuale o potenziale di interessi privati nell’esercizio di pubbliche funzioni e, dunque, trova la propria ratio nell’esigenza di assicurare una situazione di reale obiettività nell’operato dell’organo collegiale, ergendosi, peraltro, a “rimedio” insuscettibile di compressione, destinato a trovare applicazione ogni qualvolta vi sia un collegamento concreto tra la deliberazione da assumere e l’interesse del componente della Commissione, il quale ben si presta a viziare la legittimazione di quest’ultimo e, in stretta correlazione ad essa, ad inficiare la legittimità del provvedimento finale”.*

Prosegue, poi, ritenendo operante l’obbligo di astensione anche in relazione ai componenti delle Commissioni di avanzamento, pur in assenza di norme nel C.O.M. (d.lgs. n. 66/2010), *“rinvenendo la sua ragione giustificativa nel principio di imparzialità sancito dall’art. 97 della Costituzione, rispetto al quale l’obbligo de quo – come, peraltro, tipizzato dall’art. 51 c.p.c. – si presenta come un mero “corollario” e, dunque, non può che assumere “portata generale” (cfr. Cons. St., Sez. VI, 24 luglio 2019, n. 5239)”.*

Il T.A.R., sussumendo il caso di specie nell’ambito della giurisprudenza richiamata, afferma dunque **“la piena operatività dell’obbligo di astensione anche in relazione ad ipotesi del tipo di quella in trattazione”**, ricordando che l’art. 51 c.p.c., mediante una clausola di chiusura, estende tale obbligo, non solo nelle ipotesi tassativamente previste dall’articolo stesso, ma anche *“in ogni altra ipotesi in cui esistano gravi ragioni di convenienza”*.

L’*excursus* giurisprudenziale, prosegue, poi, nell’analisi dei significati delle espressioni *“conflitto di interessi”* e *“gravi ragioni di convenienza”* richiamando per ampi passaggi, in particolare, quanto riportato nel parere della Sezione Consultiva per gli atti normativi del Consiglio di Stato, Ad. di Sezione del 31.1.2019, n. 667, seppure specificatamente inerente alla materia delle “procedure di affidamento di contratti pubblici”, il quale chiarisce la sostanziale equivalenza tra le espressioni conflitto potenziale e gravi ragioni di convenienza *“perché teleologicamente preordinate a contemplare i tipi di rapporto destinati, secondo l’id quod plerumque accidit, a risolvere (potenzialmente) nel conflitto per la loro identità o prossimità alle situazioni tipizzate.*

Ha però opportunamente precisato codesto Cons. St., sempre nel cit. parere, che *“Tuttavia, proprio poiché l’aggettivo “potenziale” rende ambigua la qualificazione della situazione di conflitto di interessi che impone l’obbligo di astensione dell’organo che deve svolgere una determinata attività all’interno dell’ufficio pubblico, e l’espressione gravi ragioni di convenienza è ancora generica, è opportuno osservare che possono configurarsi ipotesi di potenziale conflitto di interessi, con conseguente obbligo di astensione, solo quando ragionevolmente l’organo amministrativo*



*chiamato a svolgere una determinata attività si trovi in una posizione personale e/o abbia relazioni con terzi che possono, anche astrattamente, inquinare l'imparzialità dell'azione amministrativa".*

Senonché, il T.A.R., alla luce dei criteri enunciati, non ha ravvisato *“elementi concreti ed oggettivi, utili a concretizzare i vizi di sviamento dal pubblico interesse, la violazione dei principi di imparzialità, di oggettività e di trasparenza, la violazione del principio di terzietà del giudice e, ancora, la violazione dell'obbligo di astensione”* atteso che:

1) le indagini espletate dal N.O.E., attività investigativa condotta nell'espletamento di funzioni istituzionali, eseguite su ordine e per disposizione di un'autorità estranea al Ministero della Difesa e, segnatamente, dell'autorità giudiziaria, non sono assimilabili ad una lite pendente tra le parti e, in termini generali, a comprovare l'esistenza di “pregressi rapporti personali”, derivanti da vicende estranee allo svolgimento delle funzioni utili a configurare una situazione di incompatibilità;

2) le attività investigative sono state gestite dal Reparto Operativo e dai Nuclei Operativi Ecologici (N.O.E.), operanti alle strette dipendenze del vice comandante del Comando CC per la Tutela dell'Ambiente alle dipendenze del Comando Unità Forestali, Ambientali e Agroalimentari retto da un Generale di Corpo d'Armata:

3) il ricorrente rivestiva il grado di Generale di Brigata e, pertanto, non era in condizione di assumere la qualifica di ufficiale di polizia giudiziaria, ai sensi del combinato disposto degli artt. 55 e 57 c.p.p. e 178 C.O.M.;

4) dal marzo 2017, prima della riunione della Commissione Superiore di Avanzamento, l'attività investigativa afferente l'indagine CONSIP era stata delegata dall'autorità giudiziaria al Nucleo investigativo del Reparto Operativo del Comando Provinciale Carabinieri Roma e, dunque, era divenuta estranea all'attività del Comando Carabinieri per la Tutela dell'Ambiente.

\*\*\*

Le argomentazioni del Giudice di primo grado denotano un **eccessivo ricorso al formalismo ridondante in superficialità del giudizio, perdendosi di vista la sostanza della questione che attiene ai fondamentali principi costituzionali di trasparenza e imparzialità che devono informare l'azione amministrativa.**

Va innanzitutto evidenziato che a norma dell'art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale *“nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal*

*significato proprio delle parole*". Ed allora "gravi ragioni di convenienza" vuol dire gravi ragioni di opportunità (Devoto-Oli, Il dizionario della lingua italiana, voce convenienza). Né può sempre ritenersi corretta l'equazione secondo cui le gravi ragioni di convenienza equivalgano a quella di conflitto di interesse. In tal modo si addebiterebbe al legislatore una reiterazione di concetti e di categorie che, per il principio di economia dei mezzi giuridici, è da escludere. Una cosa è il conflitto di interessi, altra cosa sono le gravi ragioni di convenienza, oggetto di una prescrizione normativa che non si sovrappone a quella del conflitto di interessi ma la integra estendendo il divieto legislativo a una complementare, diversa fattispecie.

Né può convenirsi con quella parte della giurisprudenza, citata in sentenza, secondo cui l'ipotesi di "grave inimicizia" deve poggiare su contrasti reciproci e soprattutto deve trovare generalmente fondamento in pregressi rapporti personali derivanti da vicende estranee allo svolgimento delle funzioni pubbliche svolte dal "ricusato".

Difatti, se tale assunto venisse inteso nella sua assolutezza e dovesse essere oggetto di effettivo riscontro, volta per volta, nella realtà concreta, difficilmente potrebbe emergere in occasione della costituzione di commissioni di concorso una situazione di incompatibilità, tenuto conto che in molti casi i rapporti intercorrenti tra le parti hanno una matrice di tipo professionale (come nel caso *de quo*) e non meramente personale. Nemmeno la condizione di reciprocità può essere assolutizzata, visto che in molti frangenti la differente posizione dei soggetti coinvolti non consente l'utilizzo degli identici sistemi per esercitare pressioni sulla controparte: di solito è la parte più debole del rapporto che deve utilizzare gli strumenti legali a disposizione, potendo la controparte più potente ricorrere a metodi meno evidenti, ma non per questo meno efficaci, per raggiungere l'obiettivo che si prefigge. Le argomentazioni spese dal TAR appaiono dunque assai poco confacenti alla delicatezza del caso di specie, che impone un rigoroso ed attento esame dei fatti e delle circostanze antecedenti e successive alla valutazione dell'odierno appellante.

Se si seguisse la logica interpretativa suggerita dal TAR si invererebbe l'infausto risultato, creando un pericolosissimo precedente, di neutralizzare in radice l'ipotesi di un avvio di indagine da parte di un ufficiale, prossimo alla valutazione di avanzamento, nei confronti dei superiori gerarchici componenti delle Commissioni di avanzamento, già *ex lege* predeterminati e facilmente individuabili. In sostanza, nessuno si determinerebbe ad indagare sui componenti delle commissioni dovendo poi essere giudicato dal soggetto indagato, col rischio di possibili ritorsioni non punibili in ragione dell'obiettiva difficoltà (se non impossibilità) di dimostrare in concreto un'intenzionale penalizzazione. Ed è precipuamente questa la ragione per la quale il rispetto dei fondamentali principi di trasparenza e di imparzialità impone di adottare le opportune misure cautelari atte a

scongiurare **già solo il potenziale rischio di condizionamenti**, vulneranti, oltre gli interessi del singolo, il prestigio della P.A..

Del resto, secondo consolidata giurisprudenza *“l’obbligo di astensione, per incompatibilità, dei soggetti membri di organi collegiali ricorre per il solo fatto che essi siano portatori di interessi personali che possono trovarsi in posizione di conflittualità ovvero anche solo di divergenza rispetto a quello, generale, affidato alle cure dell’organo di appartenenza, risultando ininfluyente che, nel corso del procedimento, il suddetto organo abbia proceduto in modo imparziale ovvero che non sussista prova che nelle sue determinazioni sia stato condizionato dalla partecipazione di soggetti portatori di interessi personali diversi, atteso che l’obbligo di astensione per incompatibilità è espressione del principio generale di imparzialità e di trasparenza (art. 97 Cost.), al quale ogni p.a. deve conformare la propria immagine, prima ancora che la propria azione”* (Consiglio di Stato, V, 12 giugno 2009, n. 3744).

La sentenza di primo grado, in sostanza, mostra scarsa considerazione per il consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa secondo cui la violazione del principio di imparzialità *“non richiede, volendo utilizzare una metafora penalistica, la “consumazione” dell’illegittimità e, d’altronde, nemmeno occorre dimostrare la sussistenza di un “elemento sintomatico” del vizio”* essendo l’imparzialità amministrativa *“vulnerata dalla potenzialità astratta della lesione della parità di trattamento e, quindi, dal solo “sospetto” di una disparità. Non è dunque necessario allegare e comprovare che il rischio di parzialità si sia effettivamente concretato in un risultato illegittimo, bastando invece che il prodursi del vulnus del bene giuridico tutelato e, con esso, la correlata diminuzione del prestigio della amministrazione, si prospetti quale mera eventualità”* (Consiglio di Stato, sez. V, 1/04/2009, n. 2070).

La potenzialità astratta della lesione della parità di trattamento è pienamente dimostrata dalla “confessione” resa dallo stesso Del Sette che ha riferito di una potenziale situazione di conflitto *“in relazione a recenti vicende che lo vedono coinvolto unitamente ad altri ufficiali”*, laddove per “recenti vicende” il Presidente della Commissione si riferiva all’evidenza all’indagine riguardante la sua persona. Il TAR ha negato l’esistenza di un conflitto tra le parti in quanto, sostanzialmente, non vi sarebbe stato alcun coinvolgimento diretto del Gen. Pascali nella fase materiale ed operativa delle indagini. **Ma – come va ribadito – tale assunto è smentito in radice proprio dallo stesso Presidente di commissione che ha dichiarato di essere coinvolto in “recenti vicende” unitamente al Gen. Pascali, nominandolo espressamente**, il che testimonia l’erroneità della sentenza di primo grado, che, tra l’altro, **ha omesso alcuna decisione sul punto**.

Il rispetto dei principi fondamentali testé richiamati avrebbe, pertanto, imposto al Gen. Del Sette, quantomeno, la segnalazione della situazione di conflitto, anche solo potenziale, con la conseguente decisione di astenersi dalla valutazione fosse solo per l'oggettiva, potenziale compromissione dell'imparzialità valutativa ingenerata dalla inchieste sopra menzionate, come, tra l'altro, consentito dal C.O.M. Il rispetto dei suddetti principi deve valere a maggior ragione nei confronti di una Istituzione prestigiosa qual è l'Arma CC che deve essere mantenuta indenne da opacità e sospetti, venendo altrimenti incrinati l'onore, il prestigio e l'immagine esterna dell'Istituzione stessa. Si è, a tal proposito, data ampia prova, nel giudizio di primo grado, della percezione diffusa nella collettività a seguito dei numerosissimi articoli di stampa, nei quali si dava atto della singolarità della procedura che vedeva il Presidente della Commissione giudicare su due Generali coindagati e un Generale (l'odierno appellante) che aveva indagato su di lui, palesandosi in un trattamento punitivo nei confronti di quest'ultimo colpevole di aver soltanto svolto il proprio servizio con il massimo dell'impegno e con dedizione. L'eclatante rimbalzo dell'episodio nei *mass media* e nell'opinione pubblica dimostra, senza tema di smentita, come il “*sospetto*” e le “*gravi ragioni di convenienza*” dell'astensione del valutatore-indagato sussistevano al sommo grado e dimostra, altresì, che l'incauta autoassoluzione del Del Sette sia affatto implausibile.

**II.3.** Le argomentazioni utilizzate dal T.A.R. (che si è sostanzialmente appiattito sulla tesi della Difesa erariale) per negare la sussistenza di “*una situazione di conflitto di interessi e/o di incompatibilità tra di essi*” e persino di una grave ragione di convenienza dell'astensione (pagg. 25-27) sono in ogni caso semplicistiche ed errate in quanto esse vengono valutate in maniera atomistica e totalmente slegate dal contesto di riferimento, per le ragioni di cui in appresso.

Il Gen. Pascali aveva riferito, nel maggio 2017, alla Procura di Roma (su chiamata di quest'ultima, evidentemente consapevole del coinvolgimento del Pascali nelle indagini) anche e soprattutto con riguardo alla figura del Gen. Del Sette, direttamente coinvolto nelle indagini condotte, fino al marzo 2017, dal Comando diretto dal Gen. Pascali. E l'audizione del Gen. Pascali in Procura aveva trovato **ampia diffusione mediatica**, di talché, già solo per tali circostanze, è incontrovertibile che il Del Sette ne fosse a conoscenza ben prima dell'inizio delle operazioni di valutazione, nel dicembre 2017, da lui presiedute.

La circostanza che le indagini espletate dal N.O.E. siano state disposte dall'Autorità giudiziaria e che il Gen. Pascali non abbia materialmente preso parte ad esse a nulla rileva in ordine alle plurime violazioni della procedura dedotte nel ricorso. E ciò in quanto se è vero che il Gen. Pascali, in

qualità di Comandante, non partecipa materialmente alle operazioni di indagini, **egli è comunque direttamente coinvolto in esse in quanto ha il compito di coordinarle e i suoi uomini hanno il preciso obbligo di riferire a lui medesimo puntualmente tutti gli sviluppi, dovendo poi il Comandante ragguagliare il Comandante Generale dell'Arma, così come aveva verbalmente disposto il Gen. Del Sette nei confronti dei Comandanti di TUTTI I COMPARTI DI SPECIALITA' (Comando CC Ambiente, Comando CC Tutela della Salute, Comando CC Tutela Patrimonio Artistico, Comando CC Tutela del Lavoro, etc.).** In sostanza, se è pur vero che il Comandante non compie direttamente atti di polizia giudiziaria, a lui compete il coordinamento di tutte le indagini a livello nazionale e la gestione delle risorse umane per l'espletamento di attività investigative. A tanto aggiungasi che, qualora un reparto sia abbinabile di ulteriori risorse umane per svolgere attività di P.G. complessa, compete solo al Comandante la movimentazione delle risorse in campo nazionale previa valutazione dei motivi della richiesta. Per tali ragioni è altresì infondato e irrilevante quanto affermato dal TAR circa il fatto che le indagini fossero materialmente affidate al vicecomandante del C.C.T.A. (in qualità di ufficiale di polizia giudiziaria) poiché il vicecomandante dipende dal Comandante (Pascali) al quale ha l'obbligo di relazionare quotidianamente sull'avanzamento delle indagini. Del pari pretestuoso e completamente irrilevante è la circostanza, riferita dal Giudice di primo grado, che il C.C.T.A. dipenda da un *“Comando di vertice retto da un Generale di Corpo D'Armata”*, per l'ovvia considerazione che ogni articolazione territoriale dell'Arma CC ha una dipendenza gerarchica da un Comando centrale.

In sostanza, le argomentazioni spese dal TAR a fondamento dal rigetto sono all'evidenza caratterizzate da un oltremodo eccessivo e francamente inaccettabile formalismo, teso a “dimostrare” il mancato coinvolgimento del Gen. Pascali nelle indagini riguardanti il Gen. Del Sette, al fine di escludere ogni ipotesi di condizionamento nel giudizio di avanzamento. Sennonché, come ampiamente dimostrato, l'exasperato formalismo del TAR si pone in frontale contrasto con una miriade di elementi che provano in maniera certa il coinvolgimento dell'odierno appellante nelle indagini cui avrebbe dovuto seguire l'astensione dal giudizio del Presidente della commissione.

Inoltre, e la circostanza non è di scarsa rilevanza, l'inchiesta ha riguardato anche il comportamento di alcuni uomini del Gen. Pascali che non avrebbero riferito a lui notizie decisive ma avrebbero informato proprio il Comandante Generale Del Sette (per il tramite del Capo di Stato Maggiore dell'Arma, Gen. Gaetano Maruccia) il quale le avrebbe poi trasmesse a terzi. **Da qui originano le richieste di rinvio a giudizio avanzate dalla Procura e condivise dal G.U.P. del Tribunale di**

**Roma che ha disposto il rinvio a giudizio del Del Sette per avere il Del Sette medesimo rivelato notizie coperte da segreto istruttorio.**

Si tenga a mente, inoltre, che il **Del Sette aveva espressamente ordinato al Pascali (così come agli altri Comandanti dei reparti speciali)**, al momento in cui quest'ultimo aveva assunto il Comando del NOE, **di riferirgli ogni 15 giorni circa i risultati delle indagini in corso**, il che smentisce in radice, ancora una volta, la tesi dell'Avvocatura, condivisa dal TAR, circa il mancato coinvolgimento del Gen. Pascali nelle operazioni.

A nulla rileva, poi, che nel marzo 2017 le indagini siano passate dal N.O.E. (coordinato e supervisionato dal Gen. Pascali) al Nucleo Investigativo del Reparto Operativo del Comando Provinciale Carabinieri di Roma in quanto le stesse erano già approdate al livello della configurazione di consistenti ipotesi di reato nonché in considerazione del fatto che la fuga di notizie era presumibilmente partita proprio dal N.O.E., il che spiega la delega dell'attività investigativa ad altro organo. **Quanto eccepito dall'Avvocatura, ed acriticamente condiviso dal TAR, piuttosto che contestare quanto dedotto nel ricorso, finisce dunque per confermarne in pieno la fondatezza.**

Della conoscenza, da parte del Gen. Del Sette, del coinvolgimento del Gen. Pascali nelle indagini "Consip" **vi è ampia ed inequivoca prova, oltre ad essere tale circostanza pacificamente ammessa dal Del Sette** come risulta dal più volte cit. verbale del 3.12.2017.

E' stata depositata nel giudizio di primo grado copia della missiva inoltrata dal Gen. Pascali alla scala gerarchica (**ALL. 9**), indirizzata al Gen. di Corpo D'Armata Ricciardi (diretto superiore del Gen. Pascali), e poi da questi trasmessa al Comandante Generale dell'Arma CC Gen. Del Sette. La missiva, **datata 23 marzo 2017**, veniva redatta dall'odierno appellante a seguito di una missiva a firma della Procura della Repubblica di Roma del **7 marzo 2017 (ALL. 10)**, e **indirizzata a lui personalmente**, e comunicata allo stesso Comando Generale.

La comunicazione inviata dal Gen. Pascali alla scala gerarchica conteneva una sua dura presa di posizione nei confronti della Procura della Repubblica di Roma la quale aveva ritenuto di revocare la titolarità dell'indagine al Comando Tutela Ambiente e delegarla al Nucleo Investigativo del Comando Provinciale (**ALL. 11**). L'odierno appellante, infatti, aveva appreso, tra l'altro, dalla missiva a firma del Procuratore della Repubblica di Roma del 7 marzo 2017 quanto segue: *"questo Ufficio procede contro più persone, alcune delle quali hanno importanti responsabilità istituzionali, per i reati di cui agli artt. 326 e 378 c.p. proprio per rilevazione di notizie segrete sulle indagini, avvenute prima che gli atti venissero qui trasmessi per competenza"* (...) **"il Comando Generale**

dell'Arma... era stato previamente informato personalmente da me della decisione di delegare indagine ad altro Comando". Già solo tale missiva smentisce innegabilmente quanto riferito dall'Avvocatura e condiviso dal TAR, testimoniando, al contrario, da un lato **il coinvolgimento personale e diretto del Pascali nelle indagini** (non si comprenderebbe, altrimenti, l'invio della missiva della Procura al Generale Pascali) e, dall'altro, la certa conoscenza del Del Sette dell'esito delle indagini condotte dal Comando Tutela Ambiente, prima dell'affidamento delle stesse ad altro reparto. Ciò è confermato in maniera innegabile dalla dichiarazione a firma del Procuratore della Repubblica il quale afferma *expressis verbis* di aver informato il Comando Generale circa l'intendimento di delegare le indagini ad altro Comando.

I motivi della presa di posizione dell'odierno ricorrente risiedevano nella obiettiva discutibilità della decisione di coinvolgere il Comando Generale nella fase di trasferimento dell'indagine ad altra autorità **atteso che già all'epoca il Comandante Generale dell'Arma CC Tullio Del Sette rivestiva la posizione di indagato dalla Procura medesima**. Da quanto sopra, dunque, emerge che **già nel marzo 2017 il Del Sette era certamente a conoscenza della dura presa di posizione del Pascali circa la comunicazione al Comando Generale del trasferimento delle indagini e del diretto coinvolgimento dello stesso nelle indagini**. Il tutto, è opportuno specificare, a distanza di 8 mesi dalla procedura di avanzamento che si sarebbe svolta nel dicembre 2017, il che rendeva doverosa e indefettibile l'astensione del Presidente della C.S.A. essendo palese l'aspro conflitto istituzionale creatosi tra il ricorrente e il Comando Generale, nella persona del Comandante Del Sette.

Il TAR, anche in tal caso, **ha completamente travisato la portata degli anzidetti documenti**, attribuendo rilevanza unicamente alla circostanza che l'indagine Consip, nel marzo 2017 (quindi prima della procedura di avanzamento svoltasi nel dicembre 2017) "*era stata delegata dall'autorità giudiziaria al Nucleo investigativo del Reparto Operativo del Comando Provinciale Carabinieri di Roma e, dunque, era divenuta da tempo estranea all'attività del Comando Carabinieri per la Tutela dell'Ambiente*", inferendo l'assenza di un potenziale conflitto tra l'odierno appellante e il Presidente della Commissione, e mancando, invece, di rilevare l'obiettivo contrasto derivante dalla dura presa di posizione del Gen. Pascali per la scelta della Procura della Repubblica di informare il Comando Generale.

Il diretto coinvolgimento dell'odierno appellante nelle indagini riguardanti il Presidente della Commissione è del resto confermato **dalla convocazione del Pascali da parte della Procura della Repubblica proprio in relazione alle indagini effettuate dal Comando da lui diretto**.

Con riguardo, infine, alla ritenuta, da parte del TAR, irrilevanza del richiamo al comportamento tenuto dal Presidente della commissione nei confronti di altri due generali sottoposti a valutazione nella medesima procedura che condividevano la posizione di indagati (in due diverse inchieste) col Presidente della commissione e nei cui confronti è stata adottata la sospensione “eccezionale” dalla valutazione, non può non evidenziarsi che, anche in tal caso, il Giudice di primo grado ha mancato di rilevare una vistosa disparità di trattamento nei confronti del Pascali che è stato sottoposto a valutazione nonostante la macroscopica ed oggettiva posizione di conflitto col Presidente. Non può difatti non rilevarsi che la posizione di indagato/valutatore rivestisse proprio i connotati dell’ “eccezionalità” che avrebbe dovuto imporre, quantomeno per ragioni di opportunità e di salvaguardia del prestigio dell’Arma, l’adozione di comportamenti affatto diversi, anche in considerazione delle più volte rappresentate ed agevoli soluzioni alternative.

Circa la mancata concessione dell’ onorificenza alla Bandiera dell’Arma proposta dal Ministero dell’Ambiente e successivamente non concessa dal Ministero Difesa, previo parere negativo dell’Arma, si ribadisce che il ricorrente si è soltanto limitato a riferire di un’anomala circostanza, mai accaduta nella storia dell’Arma, rappresentata dal parere contrario, espresso dal Comandante Generale dell’Arma, alla concessione di una medaglia d’oro alla Bandiera dell’Arma dei Carabinieri ed al Comandante di un reparto di specialità (Pascali). Il che costituisce l’ennesimo elemento “sospetto” della vicenda, anche in considerazione del momento temporale essendosi concretizzato il “rifiuto” nel mese di settembre 2017, a meno di due mesi di distanza dalla fine del periodo valutabile ai fini dell’avanzamento (31 ottobre 2017).

Il rispetto della prassi, come è noto, è profondamente radicato nella cultura dell’Arma CC, come delle altre FF.AA., tanto da ingenerare un consistente autovincolo, la cui deroga, ove non sorretta da congrua motivazione, è viziata da sviamento di potere. L’abbandono di tale orientamento, affermato da consolidata, risalente giurisprudenza, supportata da autorevole dottrina, espone la sentenza appellata alla fondata censura di erroneità.

Si ribadisce che il Giudice di prime cure, piuttosto che analizzare in una prospettiva unitaria e complessiva i numerosi elementi, le circostanze e i dati di fatto prodotti dal ricorrente, nell’ottica dello sviamento di potere, si è limitato ad una valutazione atomistica e oltremodo rigidamente ancorata al dato formale, perdendo di vista il quadro generale che, al di là delle responsabilità penali dei soggetti coinvolti che saranno valutate nelle competenti sedi giudiziarie, è stato descritto come quello di una “**guerra per bande**” (cfr., tra i tanti, art. “*La Repubblica*” del 30.10.2018, **all. 1 alla memoria di parte ricorrente in data 18.1.2019**) interna all’Arma dei Carabinieri, caratterizzato da fughe di notizie, prove manipolate, indagini depistate, ritorsioni.



In tale contesto, oltremodo destabilizzante per il prestigio dell' Arma dei Carabinieri, si è svolta la paradossale procedura di avanzamento in discorso che ha visto assumere disinvoltamente la presidenza della Commissione di avanzamento dal Comandante Generale Arma CC sulla cui persona erano state condotte, sino a pochi mesi prima, delicate indagini penali che il ricorrente aveva direttamente e personalmente coordinato, come ampiamente dimostrato, dalle quali è peraltro scaturito un rinvio a giudizio del Gen. Del Sette per ipotesi di reato particolarmente gravi.

L'intera vicenda, in definitiva, non può risolversi mediante la semplicistica ed acritica trasposizione al caso *de quo* della giurisprudenza richiamata nell'impugnata sentenza circa la rigida predeterminazione delle cause di incompatibilità e degli obblighi di astensione.

La delicatezza sottesa al caso di specie, per la peculiarità delle problematiche connesse, imponeva un rigoroso esame dei fatti e delle circostanze antecedenti e successive rispetto all'adozione degli impugnati provvedimenti, involgendo l'essenza dei fondamentali principi costituzionali di imparzialità, trasparenza e buon andamento, che non possono essere superficialmente ignorati. Esame al quale l'impugnata sentenza si è sottratta.

**III – ERRORES IN IUDICANDO: ERRONEITÀ DELLA SENTENZA IN RELAZIONE ALLE DEDOTTE CENSURE DI VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 1032 e 1058 C.O.M. (D.Lgs. n. 66/2010) – VIOLAZIONE ARTT. 706 E 708 D.P.R. 90/2010 – VIOLAZIONE ARTT. 3 e 6 L N. 241/90 s.m.i. – ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA – ERRONEA VALUTAZIONE DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITÀ E DI OBIETTIVITÀ DELLA VALUTAZIONE – ECCESSO DI POTERE IN SENSO RELATIVO PER ERRATO ED ARBITRARIO ESERCIZIO DEL POTERE – DISOMOGENEITÀ DEL METRO VALUTATIVO – ILLOGICITÀ – INGIUSTIZIA MANIFESTA - SVIAMENTO**

**III.1** – Anche con riferimento all'ultima doglianza, il T.A.R. si limita a ripercorrere la giurisprudenza in materia soffermandosi, in particolare, sugli angusti confini che circondano la possibilità, da parte del Giudice amministrativo, di sindacare il giudizio espresso dall'Amministrazione, in vicende come quella in esame in cui viene in gioco una valutazione complessiva dei titoli, che non possono essere considerati in modo separato e atomistico. Il T.A.R. si è limitato ad affermare che in sede di giudizio d'avanzamento degli ufficiali, le censure dell'eccesso di potere in senso relativo devono essere sostenute dall'esistenza di vistose incongruenze nell'attribuzione dei punteggi in riferimento all'ufficiale interessato e ad uno o più

parigrado iscritti in quadro, in modo che sia dimostrata la disomogeneità e l'incongruenza del metro di valutazione di volta in volta seguito, in modo da dare evidenza alla mancata uniformità di giudizio. In altri termini, assume rilievo soltanto la rottura dell'uniformità del criterio valutativo che deve emergere dall'esame della documentazione caratteristica con assoluta immediatezza: la valutazione in concreto attribuita deve apparire inspiegabile e ingiustificabile in relazione alle valutazioni dei pari grado iscritti in quadro di avanzamento (cfr. *inter multis* Cons. Stato, Sez. IV, 6.11.2018, n. 6270).

Senonché, nel caso dell'odierno appellante, emerge la grave violazione delle disposizioni epigrafate, le quali impongono, nei procedimenti valutativi in parola, di considerare in particolare ***“tutti i precedenti di carriera del militare da giudicare”*** ai sensi dell'art. 1032 C.O.M., i giudizi più recenti *“nel grado rivestito”* ex art. 1058 C.O.M., i requisiti premiali previsti *ope legis*, quali: **1)** il posizionamento nelle graduatorie dei corsi formativi ex art. 707 del D.P.R. 90/2010; **2)** le qualità *“intellettuali e di cultura”* desumibili dal numero e tipo di lauree, corsi frequentati e pubblicazioni ex art. 707 D.P.R. 90/2010; **3)** le ricompense ex artt. 704 e 705 D.P.R. 90/2010; **4)** le differenziazioni nelle valutazioni caratteristiche ex art. 705 DPR 90/2010; **5)** la rilevanza degli incarichi di comando, interforze e internazionali ex artt. 705,706,708,709 dpr 90/2010; **6)** le attribuzioni in funzioni superiori ex art. 708 11 dpr 90/2010; **7)** la valutazione delle qualità fisiche ex art. 704 comma 2 del dpr 90/2010, etc..

La *ratio* delle norme disciplinanti la valutazione degli ufficiali sottoposti ad avanzamento risiede dunque nell'esigenza di delineare una valutazione di sintesi delle diverse qualità degli ufficiali; sintesi che, come ricorda anche l'impugnata sentenza, non deve essere intesa come la somma di punteggi parziali assegnati per ogni elemento da considerare, ma deve riguardare la complessiva valutazione dell'ufficiale, attività, quest'ultima, eminentemente discrezionale e, di regola, sottratta al sindacato del G.A., tranne le strette ipotesi delineate dalla giurisprudenza richiamata nella medesima sentenza del TAR. Tale orientamento, oltremodo consolidato, non è contestato dall'appellante. E' pur vero però che la valutazione globale dell'ufficiale ***“non può comunque prescindere dai criteri e dagli elementi di giudizio riportati negli articoli successivi”*** (art. 703. co.2 C.O.M.), ossia le norme che prescrivono gli elementi e le qualità da valutare e da tenere in considerazione, sopra riportate in sintesi. **Ciò che si contesta, nel presente appello, è proprio la mancata considerazione – o l'errata percezione – del Giudice di primo grado con riguardo agli elementi emergenti dalla documentazione caratteristica del Pascali che, valutata in comparazione, segnatamente con quella del Quarta, testimonia una netta sperequazione tra i giudizi, una evidente disparità di trattamento e una procedura valutativa niente affatto**

**improntata ai fondamentali canoni di imparzialità e correttezza, in quanto viziata dalla rottura – ictu oculi percepibili – dell’omogeneità del metro valutativo.**

**II.2** – Nella sentenza che si impugna, a pag. 32, premesso che: “*le schede di valutazione redatte dai diversi membri della Commissione riportano giudizi estremamente omogenei, vale a dire che ciascun componente ha formulato nella sostanza un giudizio coerente con quello degli altri componenti, quale elemento sintomatico già di per sé idoneo ad escludere una rottura del metro valutativo*”, si afferma che “*stante quanto riportato, la valutazione complessiva della carriera del ricorrente in relazione a quella del Generale Quarta non si presta a porre in evidenza penalizzazione e/o favoritismi, tenuto conto che – seppure in relazione ad alcune qualità – il ricorrente possa vantare titoli che si presentano prima facie, “superiori” a quelli del controinteressato Quarta – chiara si profila la sussistenza di ulteriori e facilmente individuabili elementi e/o precedenti di carriera, assolutamente idonei a giustificare i punteggi attribuiti o, comunque, ad escludere una palese illogicità, irragionevolezza e/o travisamento dei fatti nelle valutazioni effettuate dalla Commissione*”. Sennonché, l’odierno appellante non ha mai inteso far discendere la sua prevalenza dalla mera superiorità dei suoi titoli, ma ha inteso evidenziare le disfunzioni del procedimento valutativo, che emergono chiaramente se si considerano, nel complesso, i titoli posseduti e le esperienze maturate, ricondotti a quella sintesi unitaria nella quale si compendia il giudizio finale che, pur se frutto di astrazione, non può comunque disancorarsi dal valore di quei titoli e di quelle esperienze che rappresentano la base di partenza e il fondamento del processo astrattivo – sintetico che sfocia nel giudizio finale.

**Ciò che continua a restare oscuro ed incomprensibile è proprio il criterio prescelto dalla Commissione nel dare prevalenza all’un candidato nei confronti dell’altro, data la profonda diversità delle carriere e delle qualità complessive dei due Generali Pascali e Quarta**, così come emergente dallo stato matricolare, che induce a ritenere che le schede stesse siano state approntate in “ciclostile”, senza una effettiva ponderazione, non meramente aritmetica, e in difetto di una approfondita analisi della documentazione caratteristica.

**Si evidenzia, in particolare, che:**

- per entrambi i valutandi le aggettivazioni utilizzate (pregevoli, spiccate, di assoluto rilievo etc.) sono sempre le medesime;
- i giudizi sulle qualità fisiche, morali e professionali sono simili (per non dire identici), come se fossero stati redatti dallo stesso estensore;

- l'ultimo capolinea per il Gen. Quarta ed il Gen. Pascali è uguale nel giudizio a firma di 7 membri (fatta eccezione per Del Sette e Ricciardi, quest'ultimo superiore diretto del Pascali, con il seguente contenuto:

• Gen. Quarta: *“La sua altissima professionalità, unitamente alle eccezionali doti di Dirigente Militare e all’attaccamento al lavoro, gli ha permesso di emergere tra i colleghi e divenire un sicuro punto di riferimento per l’intera Istituzione”*.

• Gen. Pascali: *“La sua altissima professionalità, unitamente alle eccellenti doti di Dirigente Militare e all’attaccamento al lavoro, gli ha permesso di divenire un punto di riferimento per l’intera Istituzione”*.

Quanto alle **“Qualità culturali e intellettuali”**, non viene opportunamente evidenziato, e di conseguenza adeguatamente valutato, che:

• il Gen. **Pascali** ha conseguito le **Lauree in Giurisprudenza, Scienze Politiche e Scienze della Pubblica Amministrazione** presso diversi Atenei del Paese ed inoltre ha conseguito un Master di 2° Livello in Scienze della Sicurezza presso l’Università La Sapienza durante la frequentazione dello IASD (Istituto Alti Studi Difesa). Parimenti al Gen. Quarta ha conseguito il titolo “S.F.P.” presso la Scuola di Perfezionamento Forze di Polizia;

• il Gen. **Quarta** ha conseguito soltanto il **Diploma di Laurea Specialistica in Scienze della Sicurezza Interna ed Esterna** presso l’Università degli Studi di Roma Tor Vergata, con attestato rilasciato il 22.07.2003. Trattasi di Diplomi attribuiti, a seguito di Protocollo tra l’Arma dei Carabinieri e prefato Ateneo agli Ufficiali dell’Arma provenienti dall’Accademia Militare. **Non ha frequentato lo IASD.**

Con riferimento alle **“qualità morali – Encomi”**:

• al Gen. **Pascali**, nel corso della vita militare, sono stati attribuiti **2 encomi solenni, 3 encomi semplici** ed un **elogio**. Le ricompense sono state concesse per l’arresto dei capi indiscussi di Cosa Nostra Siciliana, della Camorra napoletana, nonché per attività operativa a largo spettro in zone caratterizzate da criminalità organizzata e da atavica omertà mafiosa. Al Gen. Pascali, come dettagliatamente specificato nel ricorso introduttivo, è stata negata dal Comandante Generale Del Sette la Medaglia d’Oro al Merito dell’Ambiente deliberata dal Ministro dell’Ambiente che aveva altresì deliberato la Medaglia d’Oro al Merito dell’Ambiente alla Bandiera di Guerra dell’Arma dei Carabinieri;

• al Gen. **Quarta**, nel corso della carriera, è stato concesso **soltanto un encomio semplice** dal Comandante del I° Reparto dello Stato Maggiore della Difesa perché componente di una Commissione d'inchiesta Amministrativa. Dello stesso livello le altre ricompense attribuite ad entrambi gli Ufficiali Generali (Mauriziana, Croce d'Oro di lungo Comando etc.).

Con riferimento agli **elementi di valutazione risultante dalla documentazione caratteristica** è opportuno evidenziare che:

- il Gen. **Quarta** è più anziano del Gen. **Pascali**; ha frequentato il 157° Corso di Applicazione mentre il Gen. **Pascali** ha frequentato il 14° Corso Applicativo in coda al 159° Corso di Applicazione;
- il Gen. **Quarta** è stato nominato Sottotenente nel Settembre 1977 mentre il Gen. **Pascali** il 3 Ottobre 1979;
- non hanno mai frequentato corsi insieme.

Dalla documentazione caratteristica degli Ufficiali emerge che:

- nei primi anni della carriera '79 – '80 il Gen. **Quarta** è stato giudicato "***Nella Media***"; **mai il Gen. **Pascali** ha riportato tale giudizio finale** e sin dal primo documento è stato giudicato "*Superiore alla Media*";

- entrambi gli Ufficiali, allorché prestavano servizio in Sicilia negli anni '84 – '85 – '86, hanno avuto la stessa scala gerarchica ma:

1) nel Novembre 1985 il **Gen. **Quarta** ha subito un abbassamento della qualifica da Eccellente a Superiore alla Media** al Comando della Compagnia Carabinieri di Misilmeri; il Gen. **Pascali**, al Comando della Compagnia di Termini Imerese, dal Marzo 1985 al Marzo 1986 riportava la qualifica di "*Eccellente*"; **mai il Gen. **Pascali** ha avuto un abbassamento della qualifica finale;**

2) dall'Ottobre 1985 all'Ottobre 1986 il Gen. **Quarta** ha riacquisito la qualifica di "***Eccellente***" mentre il Gen. **Pascali** con giudizio finale del Settembre 1986 riportava "***Eccellente con elogio***" e così si esprimeva il Comandante della Brigata di Palermo ultimo revisore di entrambi gli Ufficiali nei confronti del Gen. **Pascali**: "*Ufficiale di prim'ordine, nei suoi riguardi non ho che da esprimere, ancora, giudizi nettamente positivi. Dotato di spiccate qualità intellettuali, militari e professionali, ha continuato ad operare con vigoroso, brillante impegno per portare il suo reparto ai migliori livelli di efficienza possibile ed a profondere, con grande determinazione e coraggio, ogni sua più riposta energia nella lotta alla criminalità organizzata, specie di stampo mafioso. È emerso*

*nettamente fra i pari grado per il suo validissimo insieme qualitativo e per i pregevolissimi risultati conseguiti in ogni settore di applicazione. Lo elogio".* Solo nel 1987, a due anni di distanza, il Comandante della Brigata esprime al Gen. Quarta il suo apprezzamento.

Nel corso degli anni gli Ufficiali riportano entrambi espressioni elogiative, ma mentre il Gen. Pascali è in continuo crescendo, il Gen. Quarta:

- nel Febbraio 1990 non consegue espressioni elogiative;
- consegue la massima espressione elogiativa di “*vivissimo compiacimento*” nel marzo 2001 mentre il Gen. Pascali la aveva conseguita già due anni prima, nel Settembre 1999.

Giova evidenziare che nel grado di Colonnello il Gen. **Quarta** ha diretto il Comando Provinciale di Salerno per anni 2 mentre il Gen. **Pascali** ha diretto per 2 anni il Comando Provinciale di Catania e per oltre 4 anni il prestigioso Comando Provinciale di Milano. Il Comandante Generale dell’Arma Leonardo Gallitelli, ultimo revisore di entrambi gli Ufficiali Generali, attribuisce un “*incondizionato vivissimo compiacimento*” al Gen. **Pascali** nel 2009, mentre analoga espressione elogiativa viene attribuita al Gen. **Quarta**, in un incarico in seno allo Stato Maggiore Difesa, solo nel Novembre 2011, due anni dopo. Nel Dicembre 2015 al Gen. **Pascali** viene attribuita, dal Comandante Generale Tullio Del Sette, la personale ulteriore espressione elogiativa del “*convinto ed incondizionato compiacimento*” che al Gen. **Quarta** viene attribuita un anno dopo.

**Mai quindi la documentazione caratteristica del Quarta ha visto giudizi, nel tempo, più lusinghieri di quelli attribuiti al Gen. Pascali.** Solo nell’ultimo giudizio del 2° revisore Tullio Del Sette, quello relativo all’inserimento nell’aliquota di avanzamento per il 2018, le aggettivazioni indirizzate al Gen. Quarta sono assai lusinghiere **ma si concludono con lo stesso giudizio attribuito al Gen. Pascali.**

A tanto aggiungasi che:

- il Gen. Quarta negli anni 2013 – 2014 – 2015 – 2016 **viene inserito nelle aliquote di avanzamento e mai promosso;**
- nel 2016, vengono preferiti al Gen. Quarta ben 3 Ufficiali non titolati “Scuola Forze di Polizia”, quest’ultimo titolo notoriamente preferenziale per l’avanzamento in carriera. Ed allora, a fronte di quanto sopra evidenziato, risultano affatto illogiche ed immotivate le schede di valutazione dei due Ufficiali, peraltro compilate con giudizi stereotipati, **e soprattutto appare francamente incomprensibile la motivazione secondo cui** “*il Gen. Quarta emerge tra i parigrado*” posto che,

dal confronto matricolare e dello stato di carriera, non risulta alcuna prevalenza ma, al contrario, la netta inferiorità del percorso del Gen. Quarta rispetto a quello del ricorrente.

Si rimarca la circostanza che il Gen. **Quarta, non è stato giudicato idoneo all'avanzamento in ben 4 valutazioni, per poi "emergere" all'improvviso nei confronti del Gen. Pascali nella procedura in discorso.**

**In definitiva**, il raffronto tra i titoli, esperienze ed attività tra i due Generali, le cui macroscopiche differenze testimoniano una chiara, incontrovertibile rottura dell'omogeneità del metro valutativo, portano alla conclusione che i punteggi attribuiti ai due sono affatto inadeguati, essendo stati l'uno sopravvalutato (Quarta) l'altro sottovalutato (Pascali), nonostante le qualità dimostrate dall'odierno appellante risultino complessivamente di gran lunga superiori a quella del parigrado che, però, si è visto attribuire un punteggio superiore, benché di soli 0,04 punti.

Si ha ben presente il consolidato orientamento secondo cui *“non è in sostanza censurabile il giudizio della commissione in presenza di differenze minime (o filiformi) fra i candidati”* (come nel caso concreto, 0,04 punti) ma sono solo apprezzabili *“le palesi aberrazioni di giudizio in presenza delle quali il vizio non può più ritenersi intrinseco alla valutazione di merito (che in sé implica una più o meno lata opinabilità) bensì trasmoda nella manifesta irrazionalità oggettivamente rilevabile nell'esercizio della discrezionalità”* (Consiglio di Stato, sez. IV, 18 dicembre 2006 n. 7604, tra le tante) ma è, altresì, vero che tale criterio non può di certo essere assolutizzato trasformandosi, di fatto, in uno strumento di elusione, da parte dell'amministrazione, del sindacato giurisdizionale in quanto ben potrebbe l'amministrazione appiattare entro ambiti numericamente ristretti i differenti giudizi, anche riguardanti candidati evidentemente distanti, come nel caso concreto, in termini di possesso dei requisiti richiesti per il conseguimento del grado superiore. Ha sul punto opportunamente precisato il Consiglio di Stato che *“L'affermazione (...) per cui l'attribuzione di un punteggio finale con differenziazioni minime, anche nell'ordine del centesimo di punto, esprima pienamente la discrezionalità tecnica dell'amministrazione, contiene un evidente errore argomentativo e determina un grave vulnus alla pienezza della tutela delle situazioni giuridiche soggettive in scrutinio.*

*Dal primo punto di vista, l'argomento addotto è del tutto circolare, risolvendosi in una petitio principii, atteso che ciò che deve essere dimostrato, ossia la correttezza della valutazione effettuata sui requisiti posseduti dagli ufficiali scrutinandi, viene dato per presupposto sulla mera scorta della sua quantificazione numerica e senza operare alcun riscontro di corrispondenza del giudizio espresso con gli elementi di fatto presupposti.*

*Dal secondo punto di vista, l'argomento proposto conduce a sostanzialmente vanificare il controllo giurisdizionale, giustificando ex se il giudizio svolto dalla commissione di avanzamento. In questo modo, si rendono irrilevanti le diversità tra gli ufficiali scrutinandi e si subordina il possibile esercizio dei poteri giurisdizionali alla mera circostanza che il giudizio numerico finale sia ponderalmente consistente.*

***Va invece ribadito che una cosa è il giudizio sui requisiti posseduti dagli ufficiali scrutinandi, in relazione ai quali è predicabile il limite del sindacato esterno del giudice “in presenza di differenze minime (o filiformi) fra i candidati”, altro è l'esito di tale giudizio, espresso in termini numerici dall'amministrazione e sindacabile, indifferentemente dalla sua quantificazione e dall'esistenza di un minimo divario tra gli interessati, proprio quando tale divario, ancorché infinitesimale, non rispecchi la situazione oggettivamente emergente dalla documentazione versata nel procedimento”*** (Cons. St., sez. IV, n. 3617/2012).

Pertanto, se le operazioni condotte dalla Commissione di Avanzamento, in ossequio ai dettati normativi che presidiano tale attività, devono essere fondate sulla documentazione caratteristica e sui profili di carriera, da essi deve emergere la prevalenza di un candidato rispetto ad un altro; prevalenza da sintetizzarsi poi nelle schede valutative. **Ma nel caso di specie, ciò non è avvenuto, non essendo possibile ricavare alcuna prevalenza del Gen. Quarta rispetto all'odierno appellante** il quale, invero, risulta possedere titoli, esperienze, qualifiche e benemerite **largamente superiori**. Il giudizio finale della Commissione si appalesa del tutto irragionevole e immotivato traducendosi in una “attività aleatoria e imprevedibile”, considerato l'esiguo margine di differenza tra i punteggi degli aspiranti tanto che in soli otto centesimi di punto sono collocati ben sei Generali (0,04 punti tra Quarta e l'appellante), **nonostante la prevalenza nella quasi totalità dei titoli del Gen. Pascali**.

Il procedimento di valutazione pertanto si manifesta sotto più profili con una “contraddittorietà intrinseca del giudizio complessivo (Cons. Stato , Sez. IV, 6 luglio 2010, n.4331)”, per cui “il giudizio espresso non soddisfa non solo la normativa di settore preposta a tali selezioni, ma neppure i principi costituzionali di cui agli artt. 2,3, e 97 della Carta”. Da qui l'irragionevolezza dell'operato dell'Amministrazione, che da un lato “giudica eccellente tutta, o la maggior parte, della platea degli ufficiali” (anche se, come nel caso di specie, con minor numero di lauree, privi di adeguati periodi di comando, etc.), dall'altro si contraddice in un “successivo procedimento che invero sconfessa il primo assegnando un punteggio differenziato per centesimi di punto senza che ci sia il modo di capire e giustificare le ragioni di tale differenziazione”.



**In definitiva.** Non essendo rinvenibile nella documentazione utilizzata dalla Commissione di avanzamento il fondamento della prevalenza accordata al Gen. Quarta nonostante i numerosi, nettamente superiori e altamente qualificati titoli posseduti dal Gen. Pascali, lo stesso va inevitabilmente rinvenuto in altre “logiche” orinate dal grave conflitto tra il Presidente della Commissione e l’odierno appellante, che il Giudice di primo grado ha erroneamente ritenuto non sussistente, escludendo persino e paradossalmente la presenza di condizioni di convenienza.

**ISTANZA DI NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI EX ART. 41, COMMA 4, C.P.A.**

Per le esigenze di integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i candidati inseriti nella graduatoria di avanzamento, si fa istanza a codesto ecc.mo Consiglio di Stato affinché voglia disporre, se ritenuta necessaria, l’autorizzazione alla notifica del ricorso per pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito internet istituzionale dell’Amministrazione.

**P.Q.M.**

Voglia codesto Ecc.mo Consiglio di Stato – *contrariis reiectis* – accogliere l’appello e per l’effetto annullare e/o riformare l’impugnata sentenza del T.A.R. Lazio n. 128/2020 con ogni conseguente statuizione come per legge.

Vinte le spese.

Il contributo unificato, vertendosi in materia di pubblico impiego, è pari ad euro 487,50.

Si depositano i documenti *ut supra* indicati come da separato indice di cui al fascicolo di parte.

Roma, 2.10.2020

Avv. Francesco Castiello