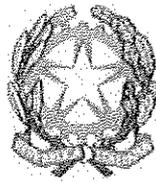


2



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale [redacted], proposto da:
[redacted] rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Fiore
Tartaglia, con domicilio eletto presso Angelo Fiore Tartaglia in
Roma, viale delle Medaglie D'Oro, 266;

contro

Ministero della Difesa, rappresentato e difeso per legge
dall'Avvocatura gen. dello Stato, domiciliata in Roma, via dei
Portoghesi, 12; Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri, Com.
Gen. Cc 1^ Reparto Centro Naz. Selez. e Reclutamento;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - SEZ. STACCATA DI LATINA
n. [redacted], resa tra le parti, concernente mancata idoneità per
commutazione ferma di leva in ferma quadriennale

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero della Difesa;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno [REDACTED] il Cons.
Oberdan Forlenza e uditi per le parti gli avvocati Angelo Fiore
Tartaglia e Antonio Grumetto (avv.St.);
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con l'appello in esame, il sig. [REDACTED] impugna la sentenza [REDACTED] n. 211, con la quale il TAR per il Lazio, sede di Latina, sez. I, ha rigettato il suo ricorso proposto avverso il provvedimento 29 agosto [REDACTED] con il quale il Comando generale dell'Arma dei Carabinieri lo ha dichiarato non idoneo alla commutazione della ferma di leva in ferma quadriennale.

Ciò in quanto il [REDACTED] nel corso delle visite attitudinali, riferiva di essere affetto da allergia e, su richiesta dell'amministrazione, produceva un certificato medico in cui veniva attestato: "riferisce di essere affetto da allergie alle graminacee, polvere e pelo di animali così come emerso da test di laboratorio".

La sentenza appellata afferma:

- "l'accertamento dei requisiti psico - attitudinali ai fini del reclutamento nella Polizia di Stato (così come per le altre Armi . . .) costituisce tipica manifestazione di discrezionalità tecnica (che attiene

al merito dell'azione amministrativa), con la conseguenza che esso sfugge al sindacato di legittimità del giudice amministrativo”;

- nel caso di specie “il giudizio di inidoneità non scaturisce certamente da una scelta arbitraria della Commissione”, sebbene dalla corretta applicazione della direttiva tecnica del Ministero della Difesa 13 gennaio [redacted] n. 207/96/ML, che classifica le immuno allergopatie non abilitanti AVEI 3 – 4.

Avverso la sentenza impugnata, vengono proposti i seguenti motivi di appello:

a) eccesso di potere per arbitrarietà, illogicità, carenza del presupposto, travisamento dei fatti, difetto di istruttoria; violazione di legge; ciò in quanto “la Commissione non ha fondato il proprio giudizio su propri e dovuti accertamenti, o su obiettivi documenti attestanti la patologia allergica in base ai canoni della scienza medica, ma solo su generiche e irrilevanti dichiarazioni rese dall’odierno appellante”. Ne consegue che “la Commissione medica, omettendo ogni proprio accertamento, ha manifestamente violato i propri compiti e le proprie funzioni”, dando per scontate le dichiarazioni rese dal [redacted] e quanto attestato in un certificato medico, che, peraltro, non attesta un “accertamento diretto del medico”, ma riporta “generiche e improbanti dichiarazioni resegli dal [redacted]”.

b) violazione di legge; eccesso di potere sotto molteplici profili tra cui difetto ed incongruità della motivazione, difetto di istruttoria,

falsità e/o erroneità del presupposto, arbitrarietà; violazione del principio del giusto processo e dell'effettività della tutela giurisdizionale; ciò in quanto la Commissione ha classificato l'attuale appellante non idoneo, in quanto "AVEI", "omettendo di indicare quale coefficiente di classificazione ha ritenuto di poter applicare all'affezione "riferita", di modo che "il giudizio censurato è assolutamente inintelligibile ed ingiustificato, non essendo possibile comprendere (in difetto del parametro di classificazione dell'affezione) per quale ragione la riferita allergia sia stata ritenuta causa di non idoneità";

Si è costituito in giudizio il Ministero della Difesa – Comando generale dell'Arma dei Carabinieri.

All'udienza di trattazione, la causa è stata riservata in decisione.

DIRITTO

2. Preliminarmente, il Collegio deve dichiarare infondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso instaurativo del giudizio di I grado, contenuta nella relazione 3 dicembre [REDACTED] n. 131352/1-4, ridepositata dall'Avvocatura generale dello Stato con nota 29 dicembre [REDACTED].

Il ricorso, nella prospettazione offerta, sarebbe inammissibile poiché l'appellante "ha firmato per accettazione la comunicazione di non idoneità . . . rinunciando espressamente alla facoltà di proporre appello".

In effetti, in atti risulta copia della "comunicazione di non idoneità

fisica” del 29 agosto [redacted] (atto impugnato), nel corpo della quale si da atto che il [redacted] dichiara di “SI – accettare il giudizio di non idoneità”, rinunciando dunque alla visita di appello.

Orbene, a prescindere da ogni valutazione sulla ammissibilità dell’eccezione, per effetto delle modalità della sua proposizione, il Collegio rileva:

- per un verso, che il militare sottoposto ad accertamento sanitario, con la dichiarazione predetta, rinuncia solo a richiedere la “visita di appello”, e quindi di “accettare” – come mero dato fattuale – il giudizio di non idoneità espresso dall’Ufficio Sanitario, senza per questo prestare acquiescenza al risultato dello stesso. Ciò si evince chiaramente dal fatto che, nello stesso modulo, è espressamente indicata la possibilità di proporre ricorso giurisdizionale al TAR ovvero ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, avverso il predetto giudizio, circostanza ex se incompatibile con una prospettata acquiescenza;
- per altro verso, nel caso in cui l’accettazione del giudizio di non idoneità dovesse essere ritenuta preclusiva dell’impugnazione, la dichiarazione così resa presenterebbe chiari profili di inidoneità a comportare acquiescenza, posto che essa è resa da un soggetto che è privo delle necessarie conoscenze mediche, ed in momento immediatamente successivo all’accertamento sanitario, e che per di più – stante lo status di militare e le particolari circostanze di assoggettamento ad accertamenti sanitari – è posto, quantomeno, in

condizioni di minorata difesa nei confronti dell'organo amministrativo procedente.

Nella seconda delle ipotesi enunciate (ove ritenuta percorribile), occorre argomentare dagli artt. 1427 ss. cod. civ. (inerenti i "vizi del consenso": in part. artt 1428 e 1434), disposizioni da ritenersi espressive di principi generali in ordine alle manifestazioni di volontà e come tali applicabili anche ai negozi giuridici e, in particolare, alle manifestazioni unilaterali di volontà con effetti abdicativi di diritti, rese dal soggetto privato alla Pubblica Amministrazione.

Nel caso di specie, ritiene il Collegio che – interpretando la dichiarazione resa dal militare sottoposto a visita sanitaria come atto di acquiescenza agli esiti della stessa - ricorrerebbero evidenti vizi della libera manifestazione della volontà, tali da rendere la medesima priva di efficacia quale negozio abdicativo di un diritto del soggetto. Tale valutazione – attenta alla verifica di una piena e libera determinazione della volontà di rinuncia all'esercizio di un diritto – risulta ancor più necessaria nel caso di specie, nel quale oggetto della detta rinuncia è l'esercizio del diritto alla tutela giurisdizionale, dichiarato inviolabile dall'art. 24 Cost. e presidiato altresì dall'art. 113 Cost., in relazione agli atti della Pubblica Amministrazione.

Per le ragioni esposte, l'eccezione di inammissibilità deve essere respinta, stante la sua infondatezza.

3. L'appello è fondato e deve essere, pertanto, accolto, in relazione al primo motivo proposto (sub a) dell'esposizione in fatto).

Occorre osservare, in punto di fatto, che dagli atti emerge come l'infermità "allergia", ritenuta tale da comportare la mancanza dei requisiti fisici richiesti, non risulta affatto accertata dall'organo sanitario della amministrazione militare, posto che la sussistenza di tale infermità si fonda:

- su una dichiarazione del soggetto sottoposto a visita (ed infatti, nell'atto impugnato esattamente si parla di allergia "riferita");
- su un certificato medico (redatto da specialista in ginecologia), dove si afferma solo che il ██████████ "riferisce" essere affetto da allergia, il che evidentemente esclude un accertamento medico diretto effettuato dal sanitario certificante (il quale, a tutta evidenza, si limita a certificare ciò che gli viene esposto, non ciò che ha accertato attraverso idonea visita e/o accertamenti sanitari).

Come si legge, inoltre, nella Relazione tecnica 2 dicembre ██████████ in atti, la "refertazione, esibita dall'interessato, rendeva superfluo ogni altro accertamento in merito, avendo, appunto, la parte dichiarato e dimostrato con certificazione medica di essere allergico".

Alla luce di quanto esposto, appare del tutto evidente l'error in iudicando in cui è incorsa la sentenza appellata e, più in particolare, la sussistenza del dedotto vizio di eccesso di potere per carenza di presupposto e difetto di istruttoria.

Appare evidente come, nel caso di specie, l'amministrazione abbia fondato il proprio giudizio di non idoneità esclusivamente su una dichiarazione (priva di ogni affidabilità sul piano tecnico-scientifico)

resa dall'interessato nel corso della visita medica (non costituendo il certificato medico altro che una mera rappresentazione, ancora una volta, di una dichiarazione del ██████████), e dunque senza procedere a doverosi e approfonditi accertamenti sanitari, sui quali successivamente basare il proprio giudizio tecnico-discrezionale.

Nel caso di specie, dunque, non è in discussione la insindacabilità del giudizio espresso dall'organo medico (o meglio i limiti del sindacato giurisdizionale su tali valutazioni), bensì – contrariamente a quanto ritenuto dal primo giudice – la sussistenza ovvero la corretta acquisizione degli elementi sui quali formulare un giudizio di idoneità sanitaria, pur sicuramente rientrando nell'ambito della discrezionalità tecnica dell'amministrazione.

Per le ragioni esposte, in accoglimento del primo motivo di impugnazione (sub a) dell'esposizione in fatto), con conseguente assorbimento degli ulteriori motivi proposti, l'appello deve essere accolto.

Per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere accolto il ricorso instaurativo del giudizio di I grado, con conseguente annullamento dell'atto impugnato.

Stante la natura delle questioni trattate, sussistono giusti motivi per compensare tra le parti spese, diritti ed onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

definitivamente pronunciando sull'appello proposto da [REDACTED]
[REDACTED] (n. [REDACTED] r.g.), lo accoglie e, per l'effetto, in riforma
della sentenza impugnata, accoglie il ricorso instaurativo del giudizio
di I grado, con conseguente annullamento dell'atto impugnato.
Compensa tra le parti spese, diritti ed onorari di giudizio.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità
amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno [REDACTED]
[REDACTED] con l'intervento dei magistrati:

Gaetano Trotta, Presidente
Raffaele Greco, Consigliere
Fabio Taormina, Consigliere
Andrea Migliozi, Consigliere
Oberdan Forlenza, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE