Pubblicato il 28/09/2018

N. 05571/2018REG.PROV.COLL.
N. 08399/2010 REG.RIC.

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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 8399 del 2010, proposto da: Paola Tabolli, rappresentata e difesa dall'avvocato Michele Costa, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Bassano del Grappa, 24;

contro

Ministero della Difesa, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Nicoletta Daiprè, non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza T.a.r. per il Lazio, sede di Roma, sezione prima bis, n. 28919 del 28 luglio 2010, resa tra le parti, concernente l'esclusione dalla procedura di selezione a n. 87 posti per il passaggio dall'area "b" all'area "c" nel profilo di collaboratore professionale sanitario.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Difesa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 novembre 2017 il consigliere Nicola D'Angelo e uditi, per l'appellante, l'avvocato Costa e, per il Ministero della Difesa, l'avvocato dello Stato Ventrella;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La signora Paola Tabolli ha impugnato dinanzi al T.a.r. per il Lazio, sede di Roma, il provvedimento di esclusione dalla procedura di selezione a n. 87 posti per il passaggio dall'area funzionale B all'area funzionale C, posizione economica C1, profilo professionale n. 1207 di collaboratore sanitario del Ministero della Difesa.

2. In particolare, la signora Tabolli è stata esclusa in quanto, durante la valutazione degli elaborati dei partecipanti alla selezione, la Commissione esaminatrice ha riscontrato che la busta contenente le sue generalità risultava non chiusa.

3. Il T.a.r. per il Lazio, con la sentenza indicata in epigrafe, ha respinto il ricorso.

4. Contro la stessa decisione la signora Tabolli ha quindi proposto appello, prospettando i seguenti motivi di censura.

4.1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 14, secondo comma, del d.P.R. n. 487 del 1974, per avere il T.a.r per il Lazio erroneamente ritenuto l'avvenuta identificazione dell'appellante prima della correzione e per aver ritenuto violato il principio dell'anonimato per il semplice reperimento della busta piccola non chiusa.

In sostanza, in occasione della correzione degli elaborati dei candidati, la Commissione esaminatrice ha constatato che la busta contenete le generalità dell'appellante era aperta, disponendo, secondo quest'ultima, in modo non

motivato la sua esclusione. La Commissione, infatti, avrebbe fatto riferimento alla sola circostanza constatata senza tener conto che non sussisteva una norma che sanzionasse l'esclusione e senza tener conto dell'assenza di prove in ordine all'intenzionalità dell'appellante di precostituire un segno di riconoscimento sull'elaborato (la sola apertura della busta non precostituirebbe un segno di riconoscimento idoneo a ledere il principio dell'anonimato).

4.2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 14, secondo comma, del d.P.R. n. 487 del 1974, nonché dell'art. 3, primo comma, della legge n. 241 del 1990 per avere il T.a.r per il Lazio ritenuto atto dovuto l'esclusione da parte della Commissione.

Non vi sarebbe stata da parte della Commissione esaminatrice una valutazione in concreto dell'asserita violazione del principio dell'anonimato, mancando qualunque riferimento, nel provvedimento di esclusione, dei presupposti di fatto e delle ragioni giuridiche che hanno determinato la sua decisione.

4.3. Travisamento dei fatti ed errore di diritto per avere il T.a.r. per il Lazio ritenuto atto dovuto il provvedimento di esclusione adottato dalla Commissione, escludendo l'esame sulla conformità dello stesso alle disposizioni di legge.

L'art. 14, secondo e sesto comma, del d.P.R. n. 487 del 1974 e il bando di concorso non prevedono, secondo l'appellante, l'esclusione automatica dal concorso nel caso di ritrovamento della busta contenente le generalità non chiusa. Inoltre, non sarebbe stata provata alcuna violazione in concreto del principio dell'anonimato.

5. La signora Tabolli ha poi depositato il 14 ottobre 2017 una ulteriore memoria difensiva.

6. Il Ministero della Difesa si è costituito in giudizio ed ha depositato ulteriori documenti e memorie, per ultimo una memoria di replica il 24 ottobre 2017.

7. Questa Sezione, con ordinanza cautelare n. 5047 del 6 novembre 2010, ha respinto l'stanza di sospensione degli effetti della sentenza impugnata,

presentata contestualmente al ricorso.

8. La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 16 novembre 2017

9. L'appello non è fondato

10. La ricorrente ha impugnato la sentenza del T.a.r. per il Lazio, sede di Roma, indicata in epigrafe, deducendone l'erroneità conseguente alla mancata valutazione di quel giudice delle censure di violazione di legge, di eccesso di potere e di difetto di motivazione svolte nei confronti degli atti relativi alla sua esclusione dalla procedura di selezione a n. 87 posti per il passaggio dall'area funzionale B all'area funzionale C nel profilo di collaboratore professionale sanitario del Ministero della Difesa.

In particolare, ha prospettato l'infondatezza, in relazione all'art. 14 del d.P.R. n. 487 del 1974, del provvedimento di esclusione intervenuto durante la valutazione degli elaborati dei partecipanti alla predetta selezione a causa della riscontrata apertura della busta contenente le sue generalità.

Secondo l'appellante, per tale circostanza, avvenuta non intenzionalmente, la disposizione richiamata e lo stesso bando di concorso non avrebbero previsto l'esclusione.

11. La tesi prospettata non può essere condivisa.

12. Come ha già avuto modo di rilevare questa Sezione nella citata ordinanza cautelare n. 5047/2010, l'esclusione dell'appellante deve ritenersi legittima per motivi di garanzia dei principi dell'anonimato e della *par condicio* dei candidati nella procedura concorsuale. La busta contenente le sue generalità (inserita nella busta grande contenente il tema) è infatti incontestabilmente risultata aperta, cosicché va considerato irrilevante che il bando di concorso o l'art. 14, secondo comma, del d.P.R. n. 487 del 1974 non sanzionino espressamente con l'esclusione tale evenienza.

Allo stesso modo, non rileva che la stessa ricorrente abbia intenzionalmente o meno reso riconoscibile la prova, essendo l'apertura della busta contenete il suo nome e cognome (non causata dal cedimento della colla – cfr. verbale n. 9

della Commissione esaminatrice) all'atto della correzione dell'elaborato comunque suscettibile di alterare il principio dell'anonimato.

13. In sostanza, non occorre accertare se a seguito della violazione dell'obbligo di chiudere la busta contenete le generalità del candidato si sia in concreto sviata la procedura di correzione, essendo sufficiente la mera astratta possibilità dell'avverarsi di tale evenienza.

Il criterio dell'anonimato nelle prove scritte delle procedure di concorso – nonché in generale in tutte le pubbliche selezioni – costituisce, infatti, il diretto portato del principio costituzionale di uguaglianza nonché specialmente di quelli del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, la quale deve operare le proprie valutazioni senza lasciare alcuno spazio a rischi di condizionamenti esterni e dunque garantendo la *par condicio* tra i candidati.

14. D'altra parte, l'eventuale violazione di tale principio da parte della Commissione di concorso avrebbe comportato una illegittimità da pericolo c.d. astratto e cioè un vizio della procedura derivante da una violazione della presupposta norma d'azione irrimediabilmente sanzionato dall'ordinamento in via presuntiva, senza necessità di accertare l'effettiva lesione dell'imparzialità in sede di correzione (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen. n. 26 del 2013).

15. Per le ragioni sopra esposte, l'appello va respinto e per l'effetto va confermata la sentenza impugnata.

16. In ragione della natura della controversia, le spese della presente fase di giudizio possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 novembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Anastasi, Presidente

Oberdan Forlenza, Consigliere

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Carlo Schilardi, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Nicola D'Angelo	**Antonino Anastasi**

IL SEGRETARIO