

BVGer A-2665/2018 vom 20. Juni 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-06-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2665_2018

FR: TAF A-2665/2018 du 20 juin 2018

IT: TAF A-2665/2018 del 20 giugno 2018

Regeste

Ricusazione

Erwägungen

E. 1.1

Il Tribunale amministrativo federale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 PA, emanate dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF, riservate le eccezioni di cui all'art. 32 LTAF (cfr. art. 31 LTAF). In particolare, le decisioni in materia di diritto del personale sono impugnabili dinanzi al Tribunale amministrativo federale (cfr. art. 33 lett. d LTAF). Il Tribunale amministrativo federale è pertanto competente per statuire in merito alla decisione impugnata oggetto della procedura di ricorso A-1524/2018. La procedura dinanzi al TAF è retta dalla PA, in quanto la LTAF non disponga altrimenti (cfr. art. 37 LTAF). Il Tribunale è parimenti competente per statuire sull'istanza di ricusa del giudice dell'istruzione B._____ (cfr. DTAF 2007/4 consid. 1.1 con rinvii; decisioni incidentali del TAF A-6185/2015 del 1° dicembre 2015 consid. 1.1; A-3422/2011 del 28 luglio 2011 consid. 1.1).

E. 1.2

Giusta l'art. 38 LTAF, le disposizioni concernenti la ricusa dei giudici e dei cancellieri del Tribunale federale (cfr. art. 34 segg. LTF), si applicano per analogia alla procedura dinanzi al Tribunale amministrativo federale. Per tale motivo, l'art. 10 PA - su cui si fonda l'istante - non trova qui applicazione (cfr. Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2a ed. 2013, n. 3.58). Il giudice interessato ha contestato i motivi di ricusa, pertanto la Corte statuirà in sua assenza (cfr. art. 37 cpv. 1 LTF). Sebbene si tratti di una decisione incidentale (cfr. art. 45 cpv. 1 PA, rispettivamente art. 92 cpv. 1 LTF), la Corte I statuirà nella composizione di tre giudici, conformemente alla prassi del Tribunale (cfr. decisioni incidentali del TAF A-6185/2015 del 1° dicembre 2015 consid. 1.2 con rinvii; A-3422/2011 del 28 luglio 2011 consid. 1.2 con rinvii).

E. 2

Con istanza del 2 maggio 2018, l'istante ha postulato l'esclusione del giudice dell'istruzione B._____ (di seguito: il giudice dell'istruzione) dalla procedura di ricorso A-1524/2016, invocando un motivo di ricusa ai sensi dell'art. 10 lett. d PA. Come visto, l'art. 10 lett. d PA non è tuttavia qui applicabile (cfr. consid. 1.2 più sopra), sicché la domanda di ricusa verrà esaminata dallo scrivente Tribunale dal profilo dell'art. 34 cpv. 1 lett. e LTF (cfr. consid. 2.2 che segue). A tal fine, qui di seguito verranno dapprima richiamati i principi applicabili in materia di ricusa di un giudice (cfr. consid. 2.1 che segue).

E. 2.1.1

La garanzia ad un tribunale indipendente e imparziale risultante dall'art. 30 cpv. 1 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera (Cost., RS 101), nonché dall'art. 6 n. 1 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU, RS 0.101), conferisce alle parti il diritto di richiedere la ricusa di un giudice, il cui comportamento è di natura a suscitare dei dubbi in merito alla sua imparzialità. Detta garanzia mira ad evitare che delle circostanze esterne alla causa possano influenzare il giudizio a favore o a detrimento di una parte (cfr. DTF 139 III 433 consid. 2.1.2; 139 III 120 consid. 3.2.1; 138 I 1 consid. 2.2; DTAF 2007/5 consid. 2.3; sentenza del TAF A-5043/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.1 con rinvii; Florence Aubry Girardin, in: Bernard Corboz et al. [ed.], Commentaire de la LTF, 2a ed. 2014, n. 9 ad art. 34 LTF). Tale principio è concretizzato dall'art. 34 cpv. 1 LTF, il quale elenca i motivi di ricusa invocabili dalle parti.

E. 2.1.2

In particolare, giusta l'art. 34 cpv. 1 lett. e LTF, i giudici e i cancellieri si ricusano se per altri motivi, segnatamente a causa di rapporti di stretta amicizia o di personale inimicizia con una parte o il suo patrocinatore, potrebbero avere una prevenzione nella causa. Detta norma è concepita come una clausola generale che ingloba tutte le situazioni non coperte dalle lett. a - d (cfr. sentenza del TF 4F_12/2014 del 15 dicembre 2014 consid. 3; sentenze del TAF A-5034/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.3 con rinvii; E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.2; decisione incidentale del TAF A-5542/2013 del 29 ottobre 2013 consid. 2.1; Aubry Girardin, op. cit., n. 29 ad art. 34 LTF; Isabelle Häner, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger [ed.], Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, [di seguito: BSK BGG], 2a ed. 2011, n. 6 segg. ad art. 34 LTF).

E. 2.1.3

L'esistenza di un motivo di prevenzione ai sensi dell'art. 34 cpv. 1 lett. e LTF è una mera questione d'apprezzamento dipendente dalle circostanze del caso concreto, che va giudicata in maniera oggettiva (cfr. sentenza del TAF E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.2; Aubry Girardin, op. cit., n. 31 ad art. 34 LTF). Vi è apparenza di prevenzione in presenza di circostanze concrete ed oggettive idonee a far sorgere un rischio di parzialità, ovvero tali da far dubitare sull'imparzialità di un giudice. In tale apprezzamento ci si focalizza solo sull'aspetto oggettivo, mentre le considerazioni soggettive come le impressioni puramente individuali di una delle parti non sono pertinenti (cfr. sentenza del TF 2C_755/2008 del 7 gennaio 2009 consid. 3.2 con rinvii; DTF 139 I 121 consid. 5.1; 138 I 1 consid. 2.2; 137 I 227 consid. 2.1; 134 I 238 consid. 2.1, 131 I 24 consid. 1.1; DTAF 2007/5 consid. 2.3; sentenze del TAF A-5034/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.4; E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.2; decisioni incidentali del TAF A-6185/2015 del 1° dicembre 2015 consid. 2.1; A-5542/2013 del 29 ottobre 2013 consid. 2.1; Aubry Girardin, op. cit., n. 32 ad art. 34 LTF). Nel verificare l'esistenza di motivi di prevenzione, vanno considerati anche gli aspetti di carattere funzionale e organizzativo, mettendo l'accento sull'importanza che possono rivestire le apparenze stesse. Una parte può invero personalmente risentire certi atteggiamenti del giudice come determinati da parzialità, ma è decisivo sapere se le sue apprensioni soggettive possano considerarsi oggettivamente giustificate (cfr. DTF 134 I 238 consid. 2.1; sentenza del TF 1B_337/2010 del 17 novembre 2010 consid. 2.2;). In ogni caso, la ricusa verrà ammessa non appena sussiste un'apparenza oggettiva di prevenzione, poco importa che il giudice interessato si senta atto a pronunciare il giudizio in piena imparzialità (cfr. sentenze del TAF A-5034/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.4;

E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.2 con rinvii; Aubry Girardin, op. cit., n. 32 ad art. 34 LTF con rinvii). L'autorità chiamata a statuire su una istanza di ricusa deve dunque apprezzare se le circostanze di fatto siano tali da implicare la ricusa o al contrario tali da dover confermare la composizione dell'autorità adita, tenuto conto della presunzione d'imparzialità dei giudici (cfr. sentenza del TAF A-5034/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.4; Aubry Girardin, op. cit., n. 34 ad art. 34 LTF con rinvii), nonché dell'inesistenza per le parti del diritto di scegliere i giudici che la compongono.

E. 2.1.4

Ciò indicato - nella misura in cui l'imparzialità di un giudice è presunta - il motivo di ricusa invocato deve essere serio, in quanto il rischio di prevenzione non va ammesso troppo facilmente, diversamente si comprometterebbe il normale funzionamento del tribunale (cfr. Aubry Girardin, op. cit., n. 34 ad art. 34 LTF con rinvii). La ricusa riveste pertanto un carattere eccezionale (cfr. sentenza del TF 1B_337/2010 del 17 novembre 2010 consid. 2.2). Colui che invoca un motivo di ricusa fondato sulla prevenzione del giudice deve rendere verosimile, producendo degli elementi concreti, l'esistenza di circostanze proprie a suscitare l'apparenza di prevenzione e a far nascere il rischio di parzialità (cfr. art. 36 cpv. 1 LTF). Tale è il caso delle dichiarazioni del giudice riguardo alla causa o a una delle parti, del suo comportamento nei suoi confronti o ancora dei fatti anteriori permettenti di dubitare della sua imparzialità (cfr. DTAF 2007/5 consid. 2.3; sentenza del TAF E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.3 con rinvii). In particolare, le dichiarazioni fatte prima o durante la procedura che possono fondare una denuncia per apparenza di prevenzione, e non i motivi a sostegno della decisione resa (cfr. DTF 134 I 238 consid. 2.1; sentenze del TAF A-5034/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.5; E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.3 con rinvii; Yves Donzallaz, *Loi sur le Tribunal fédéral*, Commentaire, 2008, n. 558).

E. 2.1.5

In virtù dell'art. 34 cpv. 2 LTF, la partecipazione a un procedimento anteriore non è in sé un motivo di ricusa. Il semplice fatto di aver emanato una decisione sfavorevole ad una parte nell'ambito di una procedura anteriore non costituisce infatti, a lui solo, un motivo di ricusa per apparenza di prevenzione (cfr. sentenze TF 1C_552/2011 dell'11 gennaio 2012 consid. 2.2 con rinvii; 1B_264/2009 del 18 novembre 2009 consid. 2.4; sentenze del TAF A-5034/2013 del 16 dicembre 2013 consid. 3.1.6; E-3189/2010 del 5 luglio 2010 consid. 2.3 con rinvii; decisione incidentale del TAF A-6185/2015 del 1° dicembre 2015 consid. 2.2; cfr. Aubry Girardin, op. cit., n. 38 ad art. 34 LTF con rinvii). Per ammettere un caso di ricusa, sono infatti richiesti degli elementi complementari permettenti di mettere in dubbio l'imparzialità del giudice. Tale è il caso in presenza di circostanze che lasciano apparire dei motivi propri a mettere in dubbio l'imparzialità del giudice, quali i motivi di ricusa enumerati all'art. 34 cpv. 1 lett. a - e LTF (cfr. Aubry Girardin, op. cit., n. 38 ad art. 34 LTF con rinvii). Il solo fatto che un giudice si sia già espresso, nell'ambito di una domanda di misure cautelari, circa le probabilità di successo della causa sottopostogli, non implica ancora un'apparenza di prevenzione. In effetti, la funzione giudiziaria impone al giudice di determinarsi su degli elementi soventemente contestati e delicati. Essa presuppone che il giudice si pronunci sul litigio sottopostogli, e certe situazioni - come ad esempio l'esame delle condizioni alla base del gratuito patrocinio o delle misure cautelari - implicano ch'egli proceda ad un apprezzamento anticipato e ancora sommario dell'incarto e delle censure sollevate. In tal caso, l'opinione del giudice non è dettata da dei fattori estranei alla causa stessa. Pertanto, quand'anche si rivelino viziate, delle misure relative al normale esercizio

della funzione di giudice non permettono di sospettarlo di parzialità. In tali circostanze, il giudice della ricusa non deve esaminare la condotta della procedura come potrebbe farlo un'istanza in appello (cfr. DTF 131 I 113 consid. 3.7; 116 Ia 135 consid. 3a; decisione incidentale del TAF A-3422/2011 del 28 luglio 2011 consid. 3.4.4).

E. 2.2.1

Nella fattispecie che qui ci riguarda, l'istante ha chiesto la ricusa del giudice dell'istruzione dalla causa A-1524/2018 poiché a suo dire essa, con decisione incidentale del 18 aprile 2018, si sarebbe già espressa nel merito rispondendo in modo "solo apparentemente dubitativo" al quesito centrale posto dalla procedura ricorsale. In proposito esso ha indicato che per decidere in ordine alla concessione dell'effetto sospensivo non vi era bisogno di esprimersi in termini tanto precisi, privilegiando la valutazione del merito a quella dei contrapposti interessi. Inoltre il giudice dell'istruzione avrebbe riconosciuto fatti e argomenti allegati dal DDPS senza confrontarsi con i propri. Ne discenderebbe secondo quest'ultimo che, in buona sostanza, il giudice dell'istruzione non risulterebbe più essere "sufficientemente indipendente per cambiare questo giudizio".

E. 2.2.2

Come esposto in narrativa, la giudice dell'istruzione ha per contro indicato che le allegazioni dell'istante tendono più che altro a dimostrare un'erronea valutazione operata in sede di decisione incidentale, e non tanto a dimostrare l'esistenza di presupposti per la ricusa del giudice dell'istruzione.

E. 2.3

Senonché le allegazioni dell'istante non possono essere condivise da questo tribunale. In primo luogo va rilevato che essersi pronunciato sulle probabilità di successo, conformemente a quanto richiesto dall'art. 56 PA (cfr. [tra le tante] sentenza del TAF A-2716/2013 del 29 maggio 2013 consid. 3 con rinvii), non costituisce in sé ancora un motivo oggettivo di prevenzione. Inoltre con istanza di ricusa l'istante fa valere un errato accertamento dei fatti nella misura in cui il giudice dell'istruzione non si sarebbe confrontato con le proprie allegazioni: anche se ciò dovesse corrispondere alla realtà, non è certo nel quadro di questo giudizio in ordine alla richiesta di ricusa che tale censura deve essere evasa. Semmai sarebbe stato necessario interporre ricorso contro la decisione incidentale del 18 aprile 2018 (cfr. sentenza TF 5A.309/2016 del 4 ottobre 2016 consid. 4.2 con rinvii). Va altresì evidenziato che sebbene il giudice abbia anticipato il suo giudizio sull'incarto - così come peraltro richiesto dalla prassi - esso non lo ha fatto in modo perentorio; infatti, emerge bene dai considerandi, come del resto anche ammesso dal qui istante (cfr. pag. 7 istanza), che il giudice dell'istruzione ha comunque lasciato spazio all'ipotesi avversa così come da egli sostenuta. Infatti, non vi è chi non veda come l'affermazione, "la disdetta in via ordinaria non appare a priori verosimilmente abusiva", sia dubitativa e non concluda definitivamente in giudizio del merito.

E. 3

Alla luce delle circostanze sopra evocate, il presente Tribunale ritiene che dagli elementi fattuali non esistono i presupposti per condividere le richieste dell'istante, in ordine all'esistenza di un motivo oggettivo di ricusa ai sensi dell'art. 34 cpv. 1 LTF, sicché l'istanza di ricusa deve essere respinta.

E. 4

In considerazione che la procedura A-1524/2018, contestualmente alla quale è stata inoltrata l'istanza di ricusa, ha quale oggetto un litigio relativo al diritto del personale, non vengono prelevate spese processuali nemmeno nella presente procedura. (il dispositivo è sulla pagina seguente)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.