

BVGer A-268/2015 vom 17. Mai 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-05-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-268_2015

FR: TAF A-268/2015 du 17 mai 2016

IT: TAF A-268/2015 del 17 maggio 2016

Regeste

Personale federale

Erwägungen

E. 1.1

Il Tribunale amministrativo federale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 della Legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021), emanate dalle autorità menzionate all'art. 33 della Legge federale del 17 giugno 2005 sul Tribunale amministrativo federale (LTAF, RS 173.32), riservate le eccezioni di cui all'art. 32 LTAF (cfr. art. 31 LTAF). La procedura dinanzi ad esso è retta dalla PA, in quanto la LTAF non disponga altrimenti (art. 37 LTAF). In concreto, l'atto impugnato costituisce una decisione ai sensi dell'art. 5 PA, emessa dalla Regia federale degli alcool, Dipartimento federale delle finanze, che è un'autorità ai sensi dell'art. 33 lett. d LTAF. Il presente ricorso risulta dunque di competenza del Tribunale amministrativo federale.

E. 1.2

Il ricorrente ha preso parte alla procedura dinanzi all'autorità inferiore. Inoltre, in quanto destinatario della decisione impugnata, egli è particolarmente toccato dalla stessa e vanta pertanto un interesse attuale e degno di protezione al suo annullamento o alla sua modificazione (art. 48 PA). Il ricorrente è pertanto legittimato ad aggravarsi contro di essa.

E. 1.3

Il ricorso è poi stato interposto tempestivamente (art. 20 segg., art. 50 PA), nel rispetto delle esigenze di forma e di contenuto previste dalla legge (art. 51 e 52 PA). Occorre pertanto entrare nel merito del ricorso.

E. 2.1

Con ricorso al Tribunale amministrativo federale possono essere invocati la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento (art. 49 lett. a PA), l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti (art. 49 lett. b PA) nonché l'inadeguatezza (art. 49 lett. c PA; cfr. Moser/Beusch/Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2. ed., Basilea 2013, n. marg. 2.149; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 6. ed., Zurigo/San Gallo 2013, n. 1758 segg.).

E. 2.2

Lo scrivente Tribunale non è vincolato né dai motivi adottati (cfr. art. 62 cpv. 4 PA), né dalle considerazioni giuridiche della decisione impugnata, né dalle argomentazioni delle parti (cfr. DTAF 2007/41 consid. 2; Moor/Poltier, op. cit., no. 2.2.6.5, pag. 300). I principi

della massima inquisitoria e dell'applicazione d'ufficio del diritto sono tuttavia limitati: l'autorità competente procede difatti spontaneamente a constatazioni complementari o esamina altri punti di diritto solo se dalle censure sollevate o dagli atti risultino indizi in tal senso (cfr. DTF 122 V 157 consid. 1a, DTF 121 V 204 consid. 6c; DTAF 2007/27 consid. 3.3). Secondo il principio di articolazione delle censure ("Rügeprinzip") l'autorità di ricorso non è tenuta a esaminare le censure che non appaiono evidenti o non possono dedursi facilmente dalla constatazione e presentazione dei fatti, non essendo a sufficienza sostanziate (cfr. Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 1.55). Il principio inquisitorio non è quindi assoluto, atteso che la sua portata è limitata dal dovere delle parti di collaborare all'istruzione della causa (cfr. DTF 128 II 139 consid. 2b). Il dovere processuale di collaborazione concernente in particolare il ricorrente che interpone un ricorso al Tribunale nel proprio interesse, comprende, in particolare, l'obbligo di portare le prove necessarie, d'informare il giudice sulla fattispecie e di motivare la propria richiesta, ritenuto che in caso contrario arrischierebbe di dover sopportare le conseguenze della carenza di prove (cfr. art. 52 PA; cfr. DTF 119 III 70 consid. 1; Moor/Poltier, op. cit., no. 2.2.6.3, pag. 293 e segg.).

E. 2.3

Nell'ambito dell'ampio potere d'apprezzamento di cui dispone lo scrivente Tribunale, si deve comunque considerare ch'egli lo eserciterà con prudenza qualora si debba giudicare di questioni per le quali l'autorità di prima istanza, a sua volta, dispone pure di siffatto ampio potere d'apprezzamento. Tale è il caso, per quanto concerne l'esame del criterio dell'adeguatezza in rapporto alla valutazione delle prestazioni di un impiegato, del rapporto di fiducia tra datore di lavoro e impiegato, della responsabilità di assicurare una corretta esecuzione dei compiti di un'unità amministrativa, nonché della classificazione delle funzioni ("Stelleneinrichtung"). In caso di dubbio, esso non si scosta dalla posizione assunta dall'autorità inferiore rispettivamente non sostituisce il proprio apprezzamento a quello di quest'ultima (cfr. [tra le tante] sentenza del Tribunale amministrativo federale A-2878/2013 del 21 novembre 2013 consid. 2.1 con rinvii).

E. 3

Il ricorrente lamenta innanzitutto una doppia violazione del proprio diritto di essere sentito, in quanto non gli sarebbe stato concesso, né di poter prendere posizione in merito alle constatazioni dell'autorità inferiore prima dell'adozione della decisione qui impugnata, né l'accesso completo agli atti dell'incarto.

E. 4.1

Siccome il diritto di essere sentito è una garanzia di natura formale, la cui violazione implica, di principio, l'annullamento della decisione resa dall'autorità, indipendentemente dalle possibilità di successo del ricorso nel merito (cfr. DTF 132 V 387 consid. 5.1 con rinvii; DTAF 2009/36 consid. 7), tale doglianza deve quindi essere esaminata prioritariamente dall'autorità di ricorso (cfr. DTF 127 V 431 consid. 3d/aa e DTF 124 I 49 consid. 1).

E. 4.2.1

Detto diritto, sancito dall'art. 29 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera (Cost.; RS 101), è concretizzato in procedura amministrativa federale dagli art. 18, 26 - 33 e 35 cpv. 1 PA. Lo stesso garantisce all'interessato il diritto di esprimersi prima che sia resa una decisione sfavorevole nei suoi confronti, il diritto di prendere visione

dell'incarto, la facoltà di offrire mezzi di prova su fatti suscettibili di influire sul giudizio, di esigerne l'assunzione, di partecipare alla loro assunzione e di potersi esprimere sulle relative risultanze, nella misura in cui esse possano influire sulla decisione (cfr. DTF 135 II 286 consid. 5.1 con rinvii; sentenze del TF 4A_35/2010 del 19 maggio 2010 consid. 6; 8C_321/2009 del 9 settembre 2009 consid. 2.3; sentenza del TAF A-7094/2010 del 21 gennaio 2011 consid. 3.2 con rinvii).

E. 4.2.2

In particolare, la garanzia del diritto di esprimersi prima dell'adozione di una decisione nei propri confronti, non serve solo a chiarire i fatti, bensì rappresenta anche un diritto individuale di partecipare alla pronuncia di una decisione mirata sulla persona in quanto tale. Il diritto di essere sentito è quindi da un lato, il mezzo d'istruzione della causa, dall'altro un diritto della parte di partecipare all'emanazione della decisione che concerne la sua situazione giuridica. Garantisce in altre parole l'equità del procedimento (cfr. Adelio Scolari, *Diritto amministrativo, Parte generale*, 2002, n. 483 seg. con rinvii; Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 7a ed. 2008, n. 835).

E. 4.2.3

In merito al diritto di accesso agli atti dell'incarto (cfr. DTF 132 II 485 consid. 3.2) - ovvero il diritto di accesso agli elementi probatori pertinenti figuranti nel dossier - è sufficiente che le parti siano a conoscenza delle prove prodotte e che le stesse siano a disposizione di coloro che le richiedono (cfr. DTF 128 V 272 consid. 5b/bb in fine e DTF 112 Ia 202 consid. 2a; sentenze del Tribunale amministrativo federale A-4835/2010 del 13 gennaio 2011 consid. 4.2.2 con rinvii e A-4935/2010 dell'11 ottobre 2010 consid. 4.2). Detta garanzia non comprende il diritto di consultare tutto il dossier, bensì unicamente gli atti che possono avere un'incidenza sull'esito della procedura. Giusta l'art. 26 PA - che riprende per l'essenziale i principi giurisprudenziali (cfr. Moor/Poltier, op. cit., no. 2.2.7.6, pag. 327) - la parte o il suo rappresentante ha il diritto di esaminare alla sede dell'autorità statuyente o d'una autorità cantonale, designata da questa, le memorie delle parti o le osservazioni delle autorità (lett. a), tutti gli atti adoperati come mezzi di prova (lett. b) e le copie delle decisioni notificate (lett. c). Secondo tale norma, il diritto di consultare gli atti si estende a tutti gli atti rilevanti per l'esito della procedura, ovvero tutti gli atti che l'autorità prende in considerazione per fondare la propria decisione (cfr. DTF 132 II 485 consid. 3.2, DTF 121 I 225 consid. 2a e DTF 119 Ia 139 consid. 2b; sentenza del Tribunale amministrativo federale A-4835/2010 del 13 gennaio 2011 consid. 4.2.2 con rinvii). Il diritto di accesso agli atti, comprende non solo la facoltà di consultare gli atti alla sede dell'autorità, ma anche quella di prendere degli appunti e, in quanto non comporti un sovraccarico di lavoro per l'autorità, d'ottenere delle fotocopie oppure di allestire personalmente le proprie copie, in quanto sia dato l'accesso agli atti medesimi (cfr. Scolari, op. cit., n. 517 con rinvii; Jean-François Aubert/Pascal Mahon, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zurigo 2003, n. 6 ad art. 29 Cost., pag. 268 con rinvii). Tale diritto non è tuttavia assoluto, in quanto è soggetto a restrizioni che possono, in particolare, fondarsi sull'interesse prevalente dello Stato o sul diritto legittimo di terzi privati a che non siano divulgati i loro segreti, ad esempio nell'interesse di un'istruttoria in corso, della difesa nazionale o della sicurezza pubblica, del segreto nell'esercizio dei diritti politici, del segreto d'affari, della necessità di proteggere l'anonimato del denunciante e, talvolta, persino per riguardo all'interessato medesimo in rapporto al suo stato di salute (cfr. sentenza del Tribunale amministrativo federale A-3925/2009 del 27 febbraio 2012 consid. 4.3.1; Scolari,

op. cit., n. 521 con rinvii; Aubert/Mahon, op. cit., n. 6 ad art. 29 Cost., pag. 268 con rinvii).

E. 4.3.1

In concreto il ricorrente sostiene di non essere stato regolarmente interpellato rispettivamente di non avere avuto la facoltà di pronunciarsi prima dell'emanazione della decisione del 20 novembre 2014 qui impugnata, con conseguente violazione del diritto di essere sentito. Infatti, con scritto del 16 novembre 2014, egli avrebbe esplicitamente richiesto alla RFA di esprimersi, senza tuttavia avere ottenuto alcuna risposta. In proposito, l'autorità inferiore ha dal canto suo evidenziato che il ricorrente, cosciente degli elementi importanti a fondamento della decisione sin dal 5 novembre 2014, "ha rinunciato a prendere posizione", lasciando trascorrere inutilizzato il termine fissato al 12 novembre 2015.

E. 4.3.2

Il diritto di essere sentito implica per l'interessato il diritto di esprimersi su tutti gli elementi importanti prima dell'emanazione della decisione da parte dell'autorità. Evidentemente, condizione essenziale per esprimersi con cognizione di causa, è l'informativa degli elementi essenziali. Essi, qualora siano trasmessi con una notificazione recapitabile soltanto dietro firma del destinatario, sono reputati avvenuti al più tardi il settimo giorno dopo il primo tentativo di consegna infruttuoso. In altre parole, se il ritiro dello scritto raccomandato avviene nel termine dei 7 giorni, l'invio è reputato essere avvenuto al destinatario al momento del ritiro postale (cfr. art. 44 cpv. 2 LTF e 20 cpv. 2bis PA; Piermarco Zen-Ruffinen, *Droit administratif, Partie générale et éléments de procédure*, 2a ed. 2013, n. 537).

E. 4.3.3

Nella fattispecie in esame, emerge dall'istruttoria che durante l'incontro tra la parti, avvenuto il 5 novembre 2014, il ricorrente è stato informato in merito alla volontà del datore di lavoro di rivalutare la propria funzione con una nuova classe salariale. In particolare allo stesso sono stati presentati tre documenti e meglio la lettera di comunicazione ("Anpassung Arbeitsvertrag"), la "modifica del contratto di lavoro" e la "Stellenbeschreibung", con proposta di sottoscrizione entro il 12 novembre 2014 a titolo di accettazione. Dagli atti di causa emerge tuttavia che l'insorgente non ha provveduto alla loro accettazione brevi manu: infatti sul documento "Anpassung Arbeitsvertrag" vi è l'appunto manoscritto del superiore diretto del ricorrente (signor C._____) che rileva come "Die Annahme dieser Dokumente wird verweigert. Bern, 5.11.14. Ch. C._____". Ad ulteriore comprova della mancata notifica il 5 novembre 2014, vi è lo scritto del ricorrente del medesimo giorno in cui egli chiede la trasmissione di qualsiasi comunicazione "per mezzo di corriere postale [...] in italiano" e all'indirizzo della di lui patrocinatrice. Ma anche la RFA conferma indirettamente questa mancata notifica, avendo trasmesso il 5 novembre stesso la documentazione pertinente con scritto raccomandato. Se l'autorità inferiore avesse ritenuto che la notifica fosse correttamente avvenuta il 5 novembre 2014, non era più necessario un nuovo invio all'insorgente, peraltro raccomandato.

E. 4.4

In questo contesto, la RFA è venuta meno ai propri obblighi, in particolare allorquando si è trattato di fissare il termine per una presa di posizione dell'interessato, termine lasciato invariato sullo scritto trasmesso "Anpassung Arbeitsvertrag", senza però rilevare che lo scritto raccomandato, se ritirato al 7 giorno di giacenza, come effettivamente avvenuto il 13 novembre 2014 (cfr. Track and Trace La Posta), non avrebbe permesso il rispetto del diritto

di essere sentito, nel termine imposto.

E. 5

Alla luce della violazione citata, ci si potrebbe ancora chiedere se il presente Tribunale abbia la facoltà in concreto di sanare questo vizio.

E. 5.1

In particolare la giurisprudenza ha evidenziato la facoltà per l'autorità di ricorso di sanare il vizio di essere sentito allorquando essa dispone dello stesso potere d'esame dell'autorità precedente di modo che la parte può quindi esercitare i suoi diritti nella medesima misura (cfr. DTF 133 I 201 consid. 2; 129 I 129 consid. 2.2.3; 126 I 68 consid. 2; sentenza del TF 1C_104/2010 del 29 aprile 2010 consid. 2.1; Piermarco Zen-Ruffinen, *Droit administratif, Partie générale et éléments de procédure*, 2a ed. 2013, n. 358). La riparazione della decisione viziata dovrebbe tuttavia costituire un'eccezione e in linea di massima dovrebbe essere esclusa quando, nella fattispecie, la violazione dei diritti di parte è stata particolarmente grave (cfr. DTF 126 I 68 consid. 2; sentenze del TF 1C_452/2009 del 19 marzo 2010 consid. 2.2; 1C_265/2009 del 7 ottobre 2009 consid. 2.3). Infine, però, l'autorità di ricorso può sanare il vizio quando il rinvio della causa all'autorità precedente costituirebbe una vana formalità e allungherebbe inutilmente la procedura (cfr. DTF 133 I 201 consid. 2.2; sentenza del TF 1C_265/2009 del 7 ottobre 2009 consid. 2.3).

E. 5.2

Nella fattispecie che qui ci riguarda occorre in primo luogo rilevare che la decisione impugnata fa seguito alla sentenza TAF A-3849/2007, del 10 gennaio 2008, in cui il Tribunale annullò la nuova classificazione attribuita al ricorrente, in ragione, già allora, della violazione del diritto di essere sentito, in particolare per la violazione del diritto di visionare gli atti pertinenti prima dell'adozione delle decisione. In questo contesto, il Tribunale deve evidenziare, non senza un appunto critico, l'importante arco temporale (poco meno di 7 anni, dal gennaio 2008 al novembre 2014), lasciato trascorrere dall'autorità inferiore per implementare la sentenza, e ciò senza che dagli atti emerga una sostanziale ragione. Va altresì rilevato che nemmeno nel caso di specie la RFA ha dato accesso a documenti importanti ai fini della classificazione, segnatamente i documenti che precedono la fase della modifica del contratto (cfr. sentenza TAF A-3849/2007 consid. 4.1, pag. 9). Nello specifico, emerge dalla decisione impugnata che: "per valutare il posto [del ricorrente] è stata utilizzata la descrizione della funzione e di "Giurista", come pure che ai posti simili nella Amministrazione federale corrisponde la classe salariale 24 (cfr. decisione pag. 7). Inoltre l'autorità federale ha pure evidenziato che "i posti paralleli dell'AFD (Sezioni Decisioni penali I e II) sono attribuiti alle classi di stipendio 23 e 24" (cfr. decisione pag. 7). Sennonché le descrizioni di tali posti, sconosciute al ricorrente, sono state prodotte dalla RFA, e quindi a disposizione dell'insorgente, solamente contestualmente al presente ricorso con risposta del 16 marzo 2015 (cfr. "le relative descrizioni dei posti vengono ora accluse al presente documento", pag. 7). Va infine evidenziato che, per sanare la violazione del diritto di essere sentito, l'autorità di prime cure avrebbe potuto fissare un nuovo termine, dopo il ritiro dello scritto del 13 novembre 2015 da parte dell'insorgente. Ciò nonostante, in dispregio dei diritti fondamentali di quest'ultimo, la RFA non vi ha provveduto, nemmeno dietro richiesta esplicita dello stesso, il quale con scritto raccomandato del 16 novembre 2014, aveva postulato l'esercizio del diritto di essere sentito, evidenziando in maniera esplicita la notifica irregolare avvenuta il 13 novembre, come pure

il mancato accesso agli atti importanti dell'incarto.

E. 5.3

In queste circostanze, il Tribunale non ritiene adempiute le condizioni per sanare il vizio formale della violazione del diritto di essere sentito del ricorrente, nei suoi corollari del diritto di esprimersi prima che una decisione sfavorevole nei propri confronti sia adottata e nel corollario di accesso agli atti pertinenti. 6. A titolo abbondanziale per quanto riguarda il merito, va considerato quanto segue. Come già evidenziato al consid. 2.3, il Tribunale ricorda che, seppur a beneficio di un ampio potere d'apprezzamento, egli lo eserciterà con prudenza, segnatamente qualora sia chiamato a giudicare su aspetti per i quali l'autorità di prima istanza, a sua volta, dispone pure di siffatto ampio potere d'apprezzamento. In caso di dubbio, esso non si scosta dalla posizione assunta dall'autorità inferiore rispettivamente non sostituisce il proprio apprezzamento a quello di quest'ultima (cfr. [tra le tante] sentenze del TAF A-1876/2013 del 6 gennaio 2014 consid. 2.3; A-2878/2013 del 21 novembre 2013 consid. 2.1 con rinvii). È il caso per quanto concerne la classificazione delle funzioni ("Stelleneinreihung") in rapporto a delle misure effettive di riorganizzazione. In questo contesto, il Tribunale si limita a verificare se dette misure si fondino su delle serie considerazioni nonché se le stesse non costituiscano invero un mero pretesto per influire su di un determinato rapporto di lavoro. La valutazione della classificazione delle funzioni deve limitarsi in via generale - e dunque, non solo in caso di misure di riorganizzazione - alla sussistenza di serie considerazioni. Non è compito dello scrivente Tribunale, quale istanza qualificata, di intervenire ulteriormente al riguardo (cfr. [tra le tante] sentenze sopracitate del TAF A-1876/2013, consid. 2.3; A-2878/2013, consid. 2.1 con rinvii; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. 2.160). Ciò detto, in base alla documentazione presentata, lo scrivente Tribunale ritiene che emergono dubbi sulla fondatezza delle pretese di merito. 7. Alla luce di quanto sopra esposto, in particolare della violazione del diritto costituzionale di essere sentito, il presente gravame deve essere accolto e la decisione impugnata deve essere annullata con contestuale rinvio dell'incarto all'autorità inferiore. 8. In base all'art. 34 cpv. 2 LPers, rispettivamente dell'art. 7 cpv. 3 del Regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale (TS-TAF; RS 173.320.2), non vengono prelevate spese né assegnate ripetibili. 9. Il ricorrente ha agito nella presente procedura facendosi assistere da una rappresentante con formazione giuridica. Essa, nel ruolo di consorte del ricorrente, ha evidenti interessi all'esito della causa. Secondo dottrina e giurisprudenza, questo elemento - unitamente al fatto che le questioni trattate non risultano particolarmente complesse dal profilo giuridico - porta nel caso ad escludere il diritto al riconoscimento di un'indennità per ripetibili (DTF 129 V 113, consid. 4.1; Hirt Rebecca, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, San Gallo 2003, pag. 199 segg.). (il dispositivo è indicato alla pagina seguente)

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