

La pausa caffè e le garanzie difensive nei procedimenti disciplinari

T.A.R. Trentino Alto Adige - Trento - Sentenza 9 gennaio 2013 , n. 1

N. 1/2013 Reg. Prov. Coll.
N. 94 Reg. Ric.
ANNO 2012

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento (Sezione Unica) ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 94 del 2012, proposto da:

V. V., rappresentata e difesa dall'avv. Nicola Canestrini, con domicilio eletto presso. Trga Trento in Trento, via Calepina 50;
contro

Ministero dell'Interno in Persona del Ministro Pro Tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distr.le dello Stato, domiciliata in Trento, largo Porta Nuova N. 9;
Questore di Trento;

per l'annullamento

del provvedimento della Questura di Trento, Ufficio del Personale sez. Seconda, di data 12 gennaio 2012 nel procedimento disciplinare n. 16R/pers./Cat.2.8/2011 di irrogazione della sanzione disciplinare del richiamo scritto e di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Interno in Persona del Ministro Pro Tempore;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista l'ordinanza presidenziale istruttoria n. 35/2012;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2012 il Pres. Armando Pozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1- Avverso il provvedimento disciplinare del richiamo scritto ex art. 3 DPR n. 737 del 1981, indicato in epigrafe, la ricorrente deduce i seguenti motivi:

1.1 - violazione art. 15 del D.P.R. 25.10.1981, n. 737, in relazione agli artt. 3, 111 e 24 Cost.

Secondo la ricorrente la composizione della Commissione consultiva ex art. 15 DPR n. 737 cit., sarebbe illegittima vista la presenza, quale presidente della Commissione, di un quarto membro, il Questore Dr. I.. Inoltre, l'equilibrio voluto dalla norma sarebbe stato alterato anche con riferimento alla necessaria rappresentanza degli interessi collettivi del lavoratore, visto che a fronte di tre membri in rappresentanza dell'Amministrazione vi era un solo membro designato dalle rappresentanze sindacali.

La Commissione consultiva sarebbe stata, dunque, illegittimamente composta, oltre che dai tre membri previsti dal regolamento, anche da un quarto membro, con funzioni di presidente, il Questore, il quale aveva proceduto anche alla contestazione degli addebiti.

Ora, poiché l'art. 15, comma 5, del D.P.R. n. 737/1981 stabilisce che "non possono far parte della Commissione il superiore che ha rilevato la mancanza e il dipendente eventualmente offeso o danneggiato" la partecipazione alla Commissione di disciplina del Questore avrebbe determinato la violazione della prescrizione regolamentare.

1.2- Carezza di motivazione, violazione art. 18 DPR n. 737 / 1981, violazione art. 24 Cost..

Con tale, articolato motivo, la ricorrente, in sintesi, lamenta la violazione del diritto della difesa ed in particolare della violazione del diritto della stessa di partecipare alla riunione della Commissione Consultiva dell'11 gennaio 2012 a mezzo del proprio difensore, come invece consentito da una lettura costituzionalmente orientata del rubricato art. 18.

In subordine, la ricorrente solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 18 D.P.R. 737 del 1981 per violazione dell'art. 24 comma 2 Cost., come interpretato dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa anche per i procedimenti disciplinari.

1.3 - Violazione art. 3 L. 241/1990 artt. 3, 12 co. 3 ° comma e 1 co. 3 ° D.P.R. 737/1981; carezza, inc ongruità e/o contraddittorietà e/o illogicità della motivazione, travisamento del fatto.

La motivazione posta a base della sanzione sarebbe tautologica, carente, erronea e travisata, richiamandosi in essa un preteso ma inesistente comportamento "scorretto", con ciò mostrandosi dall'amministrazione di aver omesso del tutto le osservazioni presentate dalla ricorrente e i dati oggettivi risultanti dagli atti del procedimento.

Al difetto di motivazione si accompagnerebbe, poi, il contrasto fra atti dell'istruttoria e provvedimento finale, il quale pone a base della sanzione il comportamento "scorretto", mentre nell'istruttoria si dava atto del "perfetto orario", con cui la ricorrente si era presentata per il cambio sul posto e della causa della temporanea assenza dal corpo di guardia, per andare a fare un giro di controllo onde verificare la chiusura degli ingressi del palazzo posti su via P..

Del tutto insussistente sarebbe, poi, il comportamento definito (peraltro in modo generico) "irriguardoso" tenuto dalla ricorrente "nei confronti del superiore gerarchico", in realtà costituito da semplici critiche sindacali all'organizzazione del servizio per carenze di organico.

1.4 - Violazione art. 3 L. 241/1990 artt. 13 D.P.R. 737/1981 per carezza, incongruità, contraddittorietà, illogicità della motivazione, travisamento del fatto.

Il richiamo scritto è stato irrogato anche "...visti i precedenti di servizio e disciplinari" della ricorrente, i quali, tuttavia, sono stati annullati in sede giurisdizionale con la conseguenza che di essi non si poteva in alcun modo tener conto.

L'amministrazione resistente si è costituita in giudizio per contestare la fondatezza del gravame.

Con ord.za presidenziale n. 35 del 21-6-2012 sono stati disposti gli incumbenti istruttori richiesti dalla ricorrente, adempiuti dalla Questura di Trento con nota riservata depositata in data 3-8-2012, comunicata anche al difensore della ricorrente.

Alla pubblica udienza del 20 dicembre 2012 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1 - La ricorrente, ass. capo P.S. dipendente del Ministero dell'Interno, con il presente ricorso ha impugnato il provvedimento disciplinare in data 12.1.2012 con il quale le è stata inflitta la sanzione del richiamo scritto.

2 - I fatti addebitati alla ricorrente risalgono al giorno 14 agosto 2011, quando il sost. comm. P.S. redigeva relazione di servizio, in cui riferiva che alle ore 7.03 del mattino, nel recarsi presso il Palazzo del Commissario del Governo di Trento per ritirare la posta, avrebbe suonato inutilmente più volte al campanello di ingresso, insistendo fino alle ore 7.11, quando la ricorrente apriva la porta in abiti civili, nonostante il turno di servizio fosse già iniziato.

Alla richiesta di spiegazioni la ricorrente avrebbe risposto di essersi allontanata solo tre minuti dalla postazione di lavoro per prendere un caffè ed una bottiglia di acqua al distributore automatico interno.

3 - A seguito della predetta relazione, il Questore, in data 25 agosto 2011, procedeva alla contestazione degli addebiti.

Lo stesso Questore, all'esito dell'istruttoria, ha convocato la Commissione consultiva prevista dall'articolo 15 del D.P.R. n. 737/1981 per proporre l'irrogazione della sanzione disciplinare della deplorazione.

Alla riunione dell'11.1.2012 la Commissione riteneva la proposta eccessiva, proponendo a sua volta, quindi, l'irrogazione della pena del "richiamo scritto" per mancanza di correttezza nel comportamento.

Tutto ciò sinteticamente precisato, il ricorso è infondato.

4 - Anzitutto occorre vagliare i motivi di carattere procedimentale e sostanziale preliminarmente a quelli di ordine puramente formale, contenuti nel primo motivo.

Il secondo motivo di carenza di motivazione e violazione dell'art. 18 del DPR n. 737/ 1981 in relazione all'art. 24 Cost. è infondato.

La norma regolamentare invocata dalla ricorrente, nel disciplinare il procedimento per l'irrogazione della deplorazione, ne stabilisce le seguenti fasi: a) contestazione scritta degli addebiti; b) acquisizione delle giustificazioni scritte dell'interessato; c) convocazione del trasgressore, degli eventuali testimoni e della commissione consultiva di cui all'art. 15, da parte dell'organo competente ad irrogare la sanzione; d) svolgimento della riunione innanzi al predetto organo, il quale, data lettura degli addebiti e delle giustificazioni del presunto trasgressore, acquisisce le dichiarazioni degli eventuali testimoni; e) lo stesso organo valutativo chiede eventuali ulteriori chiarimenti al presunto trasgressore sui fatti addebitatigli; f) congedato il dipendente inquisito, l'organo raccoglie il parere dei singoli membri della commissione.

5 - La norma assicura dunque il fondamentale principio partecipativo al procedimento amministrativo sanzionatorio - enunciato in via generale dagli artt. 7 e 9 della legge n. 241 del 1990 - attraverso le tre tappe fondamentali del procedimento disciplinare costituite da: contestazione degli illeciti, convocazione personale ed audizione dell'incolpato.

Nella specie, l'amministrazione si è attenuta scrupolosamente a questo schema procedimentale, non omettendone alcun momento.

La circostanza, poi, che la ricorrente non sia stata assistita da un difensore non rileva sul piano della legittimità, non essendo tale assistenza tecnica prevista dalla norma, la quale, per tale aspetto, non può essere sospettata di conflitto con il precetto di cui all'art. 24 Cost..

6 - E' pur vero che la Corte cost. ha dichiarato fondata la q.l.c. dell'art. 74, comma 1, della legge 31 luglio 1954 n. 599, nella parte in cui escludeva, nel procedimento per l'irrogazione delle sanzioni disciplinari di stato ai sottufficiali delle forze armate, l'intervento del difensore dinanzi alla commissione di disciplina; ma ciò soltanto quando si proceda in assenza dell'incolpato, come non è avvenuto nella specie (sent. 24 luglio 1995, n. 356).

Il principio di autonomia fra processo penale e procedimento amministrativo - recentemente ribadito dall'art. 55 ter del d. lgs. n. 165/2001, aggiunto dall'art. 69 del DPR n. 150/2009, con l'abbandono del tabù della pregiudiziale penale all'azione disciplinare - e la natura amministrativa del procedimento disciplinare fanno ritenere che per esso è sufficiente la regola del contraddittorio, appunto, amministrativo (e non processuale), nella sua accezione di previa audizione diretta del soggetto interessato, che, pure, nel nostro Stato democratico si eleva a principio di tendenziale osservanza in tutti i casi in cui il provvedimento sia suscettibile di incidere su situazioni soggettive (Corte cost., 19-11-2002, n. 457).

Una volta assicurato all'incolpato nel procedimento disciplinare il grado di tutela essenziale e connaturale al nostro Ordinamento democratico, le garanzie costituzionali previste dall'art. 24 della Costituzione - tra cui la necessità della difesa tecnica dell'indagato - per il diritto di difesa processuale non sono automaticamente operanti con riguardo ai procedimenti amministrativi (Corte cost., 14-12-1995, n. 505; sent. n. 210 del 1995 e sent. n. 312 del 1995).

7 - In ogni caso, è da rilevare, al di là dei principi sopra ricordati, che l'interessata, di fatto, ha potuto beneficiare dell'assistenza tecnica di un legale di fiducia, con il conseguente apporto professionale al momento conoscitivo e valutativo dell'organo disciplinare delle stesse argomentazioni in fatto e diritto che, poi, sono state sostanzialmente trasfuse nel presente ricorso giurisdizionale. Il difensore della ricorrente, infatti, ha trasmesso, in tempo utile, alla Commissione consultiva di cui all'art. 15 del citato DPR n. 737 una corposa e fitta nota di osservazioni a confutazione dell'addebito mosso alla propria cliente. Che tali osservazioni siano state visionate e prese in considerazione dall'amministrazione non è, poi, revocabile in dubbio, visto che le stesse furono integralmente lette dall'interessata nel corso della sua audizione innanzi alla Commissione consultiva; ma non solo, visto che le stesse osservazioni hanno costituito il dichiarato motivo dell'applicazione di una sanzione più lieve di quella inizialmente proposta.

8 - Quanto al lamentato eccesso di potere per difetto di motivazione e travisamento, anche tale motivo di ricorso si manifesta privo di ogni consistenza.

Gli addebiti mossi alla ricorrente sono costituiti da comportamento scorretto in servizio e irrispettoso verso un superiore gerarchico: così nell'atto di contestazione degli addebiti e nel provvedimento disciplinare.

Quanto alla prima motivazione, circa l'assunzione di comportamenti non conformi alle regole di servizio, essa trova riscontro obiettivo in due contestate circostanze: a) avere la ricorrente aperto in obiettivo ritardo (non importa di quanti minuti) alle ripetute chiamate del sost. comm. D. C. al portone dell'ingresso principale dell'edificio del Commissario di Governo (C.so X); b) avere aperto non in divisa ma ancora in abiti civili, nonostante il turno di servizio fosse già iniziato alle ore sette del mattino.

Per giustificare tali due elementi oggettivi l'interessata adduce:

- non essersi potuta temporevolmente cambiare di abito essendo il bagno occupato da altro personale;

- essersi assentata momentaneamente dal posto di guardia per effettuare un giro di ispezione alle entrate dell'edificio poste su via Piave, nonché altri adempimenti e per prendere un caffè ed una bottiglietta d'acqua dal distributore automatico posto all'interno dell'edificio stesso.

Si tratta di giustificazioni che il Collegio giudica inaccettabili, come tali giustamente non prese in considerazione, nell'an, dall'organo disciplinare.

Quanto allo svolgimento del servizio non in divisa, seppure a distanza di solo pochi minuti dall'inizio del turno, si tratta di mancanza oggettivamente incongrua e non conforme ai doveri di servizio di un appartenente alle forze di polizia, non giustificabile certo con prassi difformi, peraltro neppure adeguatamente dimostrate dall'interessata (ed anzi smentite dalle s.i. assunte dal collega M.). E', anzi, regola di diligenza e di corretto sentire il proprio ruolo presentarsi sul luogo di lavoro immediatamente pronti a svolgere, sin dal primo istante, le proprie incombenze attenendosi ai doveri anche formali ed esteriori che le caratterizzano: non a caso le disposizioni di servizio acquisite in via interlocutoria parlano di " funzionalità e compostezza " riferito al locale di servizio e, quindi, a maggior ragione, al personale ivi addetto.

Anche i motivi del ritardo non appaiono convincenti.

L'interessata non ha dato prova di prescrizioni o prassi che impongano al dipendente, immediatamente all'inizio del proprio turno, di effettuare, in borghese, " un giro di controllo " (come lo chiama la ricorrente nelle sue giustificazioni all'atto di contestazione e nel ricorso). Anche nelle citate disposizioni di servizio non si fa cenno a tale obbligo, il quale, anzi, appare incongruo rispetto al limitatissimo orario di apertura dell'ingresso su via Piave, disposto solo dalle ore 10 alle ore 12. Peraltro, risponde a canoni di comune diligenza e prudenza prima di tutto prendere possesso della postazione di servizio e, poi, semmai, svolgere le altre incombenze ad essa connesse.

9 - Quanto, poi, al ritiro di acqua e caffè dal distributore automatico, esso non appare certo l'esercizio di un diritto costituzionalmente garantito, indebitamente conculcato dall'amministrazione, come impropriamente enfatizzato dall'interessata, ma solo un comportamento (forse diffuso, ma) anche esso non conforme a canoni di diligenza e scrupolo professionale, in base ai quali non sembra certo decoroso andare a prendere il caffè immediatamente all'inizio del turno, quando si presume che una persona già abbia fatto la colazione mattutina.

10 - Relativamente all'atteggiamento irrispettoso verso il sost. comm. D., l'interessata tenta di ribaltare l'addebito addossando allo stesso un atteggiamento "perentorio", "aggressivo" ed "arrabbiato".

In disparte la considerazione che si tratta di un elemento aggiuntivo alla precedente motivazione, la cui rilevata legittimità ne renderebbe superfluo l'esame, anche il riportato ordine di considerazioni va disatteso.

La tesi di un comportamento remissivamente giustificativo e passivo a fronte delle asserite aggressioni (verbal?) del superiore non trova alcun conforto in dati oggettivi e riscontrabili e neppure nelle giustificazioni scritte dell'interessata agli addebiti contestati.

In esse si legge, infatti, che "non si può ipotizzare di ridurre ad uno stato di immobilismo invalidante o larve umane gli operatori che sono capaci di intendere e di volere così come di comunicare o muoversi o addirittura negargli di andare in bagno, di bere o di mangiare, diritti fondamentali della persona..."; ed ancora: "è evidente che se l'operatore non apre, vuol dire che sta svolgendo qualche altra attività"; "non si ritiene giusto ricevere alle sette di domenica...accuse e impedimenti legati a bisogni fondamentali negati " (cfr. i vari passi di pag. 3 della risposta all'atto di contestazione).

Non è chi non veda che si tratta di risposte non dimostranti alcun oggettivo comportamento aggressivo o rabbioso del superiore (avvicinarsi minacciosamente? usare linguaggio offensivo ? urlare ?) e del tutto fuor di luogo ed incongrue rispetto alle contestate

inosservanze, non trovandoci di fronte, ripetesi, ad alcuna concussione, limitazione o addirittura negazione di "diritti fondamentali" né essendo stato contestato alla dipendente di essere una "minus habens" o di non poter soddisfare bisogni fisiologici.

Al contrario, le riportate risposte ed osservazioni sembrano piuttosto consistere in una "critica sindacale inerente all'organizzazione di servizio", come involontariamente ammesso a pag. 22 dello stesso ricorso. Quindi si tratta non di pacate, ragionate, puntuali e conferenti giustificazioni opposte rispettosamente al fare assertivamente aggressivo del superiore, ma generali e del tutto incongrue (perciò oggettivamente ed inutilmente polemiche) considerazioni sullo stato dell'organizzazione del servizio.

11 - Non sussistono neanche i profili di contraddittorietà che la ricorrente connette alla sua scrupolosa osservanza dell'orario di servizio, come peraltro ammessa nelle stesse informazioni assunte dall'amministrazione dai colleghi M. e G., versate in atti.

Premesso che nessuno ha mai contestato alla ricorrente di essersi presentata in ritardo sul luogo di lavoro, proprio dalle predette dichiarazioni dei due colleghi traspare l'infondatezza del ricorso. Il M., infatti, afferma che "è prassi di indossare la divisa" prima di dare il cambio al collega che ha terminato il turno. G., a sua volta, sottolinea come "in passato ho chiaramente rappresentato alla V. V. che l'avvisarmi di suoi eventuali momentanei allontanamenti dal posto di servizio per motivi diversi da quelli previsti dalle consegne non l'avrebbero esentata dall'assumersi le proprie responsabilità". Si tratta, dunque, di testimonianze nitide e tutt'altro che favorevoli alla ricorrente.

12 - Nessun profilo di travisamento può, poi, rinvenirsi nel richiamo, recato nel preambolo del provvedimento impugnato, a "i precedenti di servizio e disciplinari".

E' vero che in passato la ricorrente è stata colpita da due sanzioni per risposte incongrue ad un superiore e per atteggiamenti polemici verso un agente di polizia locale e che tali sanzioni sono state annullate in sede giurisdizionale e di ricorso straordinario. Tuttavia il "Visti i precedenti" è, all'evidenza, una formula stereotipa e di valenza neutra, essendo oltretutto ripresa da quella dell'art. 18 citato. Al limite, quella formula potrebbe addirittura leggersi "in bonam partem", considerato, in via presuntiva, che proprio gli intervenuti annullamenti giurisdizionali hanno verosimilmente deposto favorevolmente per la ricorrente, alla quale la sanzione inizialmente proposta è stata diminuita.

13 - Restano, a conclusione, le censure di illegittima composizione della Commissione consultiva, alla quale avrebbe indebitamente partecipato anche il Questore., in asserita violazione dell'art. 15 del DPR n. 737/1981, secondo cui la predetta commissione è composta da tre appartenenti ai ruoli dell'Amministrazione, di cui due designati da quest'ultima ed uno indicato dai sindacati di polizia più rappresentativi della provincia, comunque con l'esclusione del superiore che ha rilevato la mancanza e del dipendente eventualmente offeso o danneggiato dai comportamenti dell'incolpato.

La censura è inammissibile sotto più di un profilo.

14 - Anzitutto, si è già visto, nell'esposizione che precede, come i fatti addebitati alla dipendente erano agevolmente e sicuramente riconducibili, quanto meno, a quelle ipotesi di trascuratezza in servizio, mancanza di correttezza nel comportamento e contegno comunque scorretto verso superiori, alle quali l'art. 3 del regolamento n. 737 riconnette necessariamente e doverosamente l'applicazione della sanzione del richiamo scritto, in concreto qui applicato. Sicché, anche ad ammettere una diversa composizione dell'organo disciplinare collegiale, essa non avrebbe potuto portare a conclusioni diverse da quelle in concreto assunte dall'amministrazione.

In altre parole, deve farsi applicazione al caso di specie del generale principio di conservazione del provvedimento amministrativo le quante volte contro di esso sia rivolto un rilievo meramente formale o addirittura formalistico e risulti in giudizio che quand'anche tale vizio esteriore fosse rimosso il contenuto dell'atto rimarrebbe sempre lo stesso: art. 41 octies L. n. 241/1990, aggiunto dall'art. 14, L. 11 febbraio 2005, n. 15.

15 - In secondo luogo, la asserita partecipazione indebita del Questore ai lavori della Commissione consultiva di cui all'art. 15 del regolamento del 1981 non ha in alcun modo nuociuto alla ricorrente. Il Questore, infatti, come già detto, aveva proposto la assai più grave sanzione della deplorazione, di cui all'art. 5 del regolamento disciplinare, senza però trovare riscontro nell'atteggiamento benevolo degli altri legittimi componenti dell'organo collegiale, basato anche sulla dichiarata considerazione delle giustificazioni della ricorrente, il cui diritto di difesa è stato, pertanto, del tutto utilmente esercitato e utilizzato.

Non può, dunque, assumere rilievo la precedente sentenza di questo TAR n. 258/2007, riguardante sempre la stessa ricorrente, atteso, oltretutto, che in quell'occasione aveva partecipato alla seduta della Commissione la stessa dirigente che si era sentita offesa dalle frasi pronunciate dalla signora V. V..

15 - Il ricorso va conclusivamente respinto.

Le spese, liquidate come da dispositivo nella misura conseguente alla condizione della ricorrente, seguono come di regola la soccombenza.

P. Q. M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento (Sezione Unica) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte ricorrente al pagamento, in favore dell'amministrazione resistente, delle spese ed onorari di causa, liquidati in complessivi euro 1.500,00 (millecinquecento).

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Armando Pozzi - Presidente, Estensore

Lorenzo Stevanato - Consigliere

Fiorenzo Tomaselli - Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Armando Pozzi

Depositata in Segreteria il 9 gennaio 2013.....