



Trasferimento immediato per incompatibilità ambientale



T.A.R.
PER LA REGIONE CALABRIA
SEZIONE SECONDA
Sentenza del 17 dicembre 2013

N. 01163/2013 REG.PROV.COLL.

N. 01235/2012 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria
(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso R.G. n. 1235 del 2012, proposto da **OMISSIS**, rappresentato e difeso dall'avv. Sabrina Apollinaro, con domicilio eletto presso lo studio dello stesso, in Satriano Marina, via Milano, n. 8;

contro

Ministero della Difesa, in persona del Ministro pro-tempore, **Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri di Roma**, in persona del Comandante pro-tempore e **Legione Carabinieri Calabria**, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro, domiciliati in Catanzaro, via G. da Fiore, n. 34;

per l'annullamento

1) della Determinazione prot. n. 142/25-6-Imp-T del 4 ottobre 2012, notificata personalmente al ricorrente in data 5 ottobre 2012, dispositivo del **trasferimento "d'autorità", per "incompatibilità ambientale" dal R.O.N.INV., II^ Sezione del Comando Provinciale dei Carabinieri di Cosenza**, quale addetto senza alloggio di servizio, **al N.O.R.M, Aliquota Operativa della Compagnia Carabinieri di Lamezia Terme**, quale addetto, senza alloggio di servizio, **con movimento di immediata esecuzione**;

2) ogni altro atto connesso, presupposto, consequenziale, antecedente e successivo.

Visti il ricorso 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, alla pubblica udienza del giorno 22 novembre 2013, il cons. Concetta Anastasi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso ritualmente notificato in data 13 novembre 2012 e depositato in data 26.11.2012, il ricorrente premetteva che aveva sporto la denuncia-querela del 29/09/2011, a carico del Comandante Provinciale, del Comandante del Reparto Operativo e del Comandante del Nucleo Investigativo Carabinieri di Cosenza, a seguito della quale erano stati avviati i procedimenti penali n. 5343/2011, R.G.N.R. e n. 758/2012, R.G. GIP, poi conclusi con il provvedimento del GIP presso il Tribunale di Cosenza del 27/07/2012, dispositivo dell'archiviazione.

Lamentava che la P.A., in relazione ad alcune osservazioni contenute nel Decreto di Archiviazione del GIP, nonché alla circostanza secondo cui i fatti erano ormai noti in pubblico e nei Reparti dell'Arma, ubicati nella Provincia di Cosenza, avrebbe erroneamente ritenuto che la vicenda avrebbe irrimediabilmente compromesso la fiducia degli Ufficiali nei confronti del ricorrente e, con nota n° 142/25-Imp-T, del 31/07/2012, notificata in data 1/08/2012, comunicava l'esame della posizione di impiego del ricorrente, cui seguiva l'epigrafato provvedimento, dispositivo del trasferimento "d'autorità", per "incompatibilità ambientale" dal R.O.N.INV., II^a Sezione del Comando Provinciale dei Carabinieri di Cosenza, quale addetto senza alloggio di servizio, al N.O.R.M, Aliquota Operativa della Compagnia Carabinieri di Lamezia Terme, quale addetto, senza alloggio di servizio, con movimento di immediata esecuzione.

Avverso l'operato della P.A., deduceva:

a) violazione di legge; b) eccesso di potere per contraddittorietà tra il provvedimento impugnato ed i provvedimenti adottati dalla P.A. in relazione al caso di specie; c) ingiustizia manifesta; d) disparità di trattamento;

Mancherebbe la situazione di conflittualità del ricorrente con l'ambiente di lavoro e con i diretti superiori, tale da pregiudicare ogni sua proficua utilizzazione, nella sede di assegnazione, con conseguente funzionalità dell'ufficio.

Vi sarebbe disparità di trattamento per violazione del principio di imparzialità, in quanto nessun provvedimento sarebbe stato assunto dal Comando Legione Carabinieri "Calabria" a seguito del rinvio a giudizio di 11 militari, appartenenti al Comando Provinciale di Cosenza, di cui alcuni avrebbero formulato richiesta di patteggiamento ed altri avrebbero avuto accesso al rito ordinario.

L'iter procedimentale seguito, caratterizzato dall'intervento della comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi degli artt. 7 e ss. della Legge 241/1990, sarebbe non conforme al paradigma procedimentale previsto per il trasferimento per incompatibilità ambientale, riconducibile al *genus* degli ordini militari.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso, con vittoria di spese.

Con atto depositato in data 27/11/12, si costituiva l'intimata amministrazione per resistere al presente ricorso e, con memoria depositata in data 27/11/12, insisteva nelle già prese conclusioni.

Con memoria depositata in data 31/10/13, il ricorrente replicava alle tesi dell'Amministrazione.

Alla pubblica udienza del giorno 22 novembre 2013, il ricorso passava in decisione.

DIRITTO

1. Viene impugnato l'epigrafato provvedimento, dispositivo del trasferimento "d'autorità", per "incompatibilità ambientale" dal R.O.N.INV., II^a Sezione del Comando Provinciale dei Carabinieri di Cosenza, quale addetto senza alloggio di servizio, al N.O.R.M, Aliquota Operativa della Compagnia Carabinieri di Lamezia Terme, quale addetto, senza alloggio di servizio, con movimento di immediata esecuzione.

Com'è noto, le esigenze di servizio sottostanti al trasferimento di un militare non devono necessariamente essere riconducibili a problematiche di organico o ad impegni di natura tecnico- operativa, ma possono essere individuate anche in tutti quei motivi di *opportunità* che si rivelino oggettivamente in grado di compromettere l'ordinato svolgimento dei compiti istituzionali affidati alla struttura delle Forze Armate.

In particolare, fra i trasferimenti dei militari disposti d'autorità e/o per esigenze di servizio rientrano, oltre a quelli rispondenti a finalità strettamente organizzative, anche i trasferimenti che trovano fondamento in motivi di opportunità in senso più ampio, ivi comprese quelle situazioni che, con riferimento agli impiegati civili dello Stato, possono dar luogo al trasferimento per *incompatibilità ambientale* (ex multis: Cons. Stato, Sez. IV 9.3.2004 n. 1013).

Il trasferimento per incompatibilità ambientale di un pubblico dipendente, sia esso civile o militare, è finalizzato a tutelare il bene giuridico costituito dal *corretto funzionamento dell'ufficio* e dal relativo *prestigio* e può essere adottato anche nel caso in cui tale bene venga semplicemente messo in pericolo, non essendo anche necessario che debba essere già danneggiato.

Infatti, l'istituto non ha *finalità sanzionatorie*, prescinde da ogni responsabilità soggettiva dell'interessato e può essere assunto, ricorrendone i presupposti *oggettivi*, anche nei confronti del militare il cui stato di servizio risulti del tutto positivo o, comunque, non abbia mai dato adito a rilievi di sorta e senza che rilevino in senso contrario o che siano da ostacolo il grado e/o l'anzianità di servizio.

I provvedimenti di trasferimento d'autorità -ivi compresi quelli assunti per ragioni di incompatibilità ambientale- sono qualificabili come *ordini*, rispetto ai quali l'interesse del militare a prestare servizio in una sede piuttosto che in un'altra assume, di norma, una rilevanza di mero fatto, che non abbisogna di una particolare motivazione né di particolari garanzie di partecipazione preventiva, quale è quella di cui all'articolo 7 della legge n. 241/1990, come espressamente prevede il D. Lgv. 15 marzo 2010 n. 66 (*"Codice dell'Ordinamento Militare"*), che sottrae dall'applicazione della legge generale sul procedimento amministrativo il Capo I (*"Principi"*), il Capo III (*"Partecipazione"*) ed il Capo IV (*"Semplificazione"*), in quanto l'interesse pubblico al rispetto della disciplina ed allo svolgimento del servizio è prevalente rispetto ad altri eventuali interessi del subordinato (ex multis: Cons. Stato, Sez. IV, 13 maggio 2010 n. 2929).

Comunque, le cautele e le specificità dell'ordinamento militare, caratterizzato da uno speciale rapporto di gerarchia, non possono che essere interpretate in coerenza con i principi rivenienti dall'art. 52, comma 3, Cost. nonché dagli artt. 24 e 113 Cost., che, nei limiti del sindacato giurisdizionale di legittimità, consentono di valutare la sussistenza di vizi, quali disparità di trattamento, ragioni discriminatorie o vessatorie o macroscopicamente incongrue od illogiche, sintomi di sviamento o disfunzione causale, etc., che potrebbero riscontrarsi anche in seno a decisioni amministrative assunte con ampia discrezionalità, per l'utilizzazione del personale nella organizzazione delle particolari strutture logistiche, operative e di comando che caratterizzano il complesso funzionamento delle Forze Armate e di Polizia (ex multis: Cons. Stato, Sez. IV 10.6.2010 n.3695), .

2. Applicando le precitate coordinate interpretative al caso di specie, emerge che il Comando Provinciale dei Carabinieri di Cosenza ha ravvisato la *non opportunità* della permanenza in servizio nella medesima sede del ricorrente, che aveva sporto la denuncia-querela del 29/09/2011 avverso il Comandante Provinciale, del Comandante del Reparto Operativo e del Comandante del Nucleo Investigativo Carabinieri di Cosenza, a seguito della quale erano stati avviati i procedimenti penali n. 5343/2011, R.G.N.R. e n. 758/2012, R.G. GIP, poi conclusi con provvedimento del 27/07/2012 del GIP presso il Tribunale di Cosenza, dispositivo dell'archiviazione.

L'Amministrazione, in sostanza, ha agito come se volesse, da un lato, rimuovere una situazione potenzialmente pregiudizievole per il prestigio dell'Arma e, dall'altro, precostituire le condizioni affinché l'attività operativa del sottufficiale potesse estrinsecarsi in piena serenità, *id est* in un ambiente scevro da ogni ipotetico sospetto circa eventuali interferenze e/o condizionamenti.

Avuto riguardo al contesto ambientale ed all'incedere dei fatti - e ricordato quanto premesso circa le modalità ed i limiti del sindacato giurisdizionale esercitabile in questa sede - sembra al Collegio che, nel caso in esame, le valutazioni dell'Amministrazione non siano coerenti *in primis* con i profili di logicità e di congruenza, riguardo alla vicenda che ha dato origine al provvedimento.

Come correttamente dedotto, il ricorrente allorquando ha comunicato al proprio diretto superiore gerarchico che aveva proceduto a sporgere denuncia-querela nei confronti dei tre Ufficiali, non aveva l'obbligo di indicare i motivi costituenti il *petitum* della querela o la rubricazione dei reati, trattandosi di qualificazioni del *fatto storico* di competenza del P.M..

Né le modalità dell'informazione resa si pongono in contrasto con gli obblighi previsti dall'art. 748, comma 5, del D.P.R. 15 marzo 2010 n. 90 (*"Testo unico delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare, a norma dell'articolo 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246"*), che dispone: *"il militare deve, altresì, dare sollecita comunicazione al proprio Comando o Ente: a) di ogni cambiamento di stato civile o di famiglia; b) degli eventi in cui è rimasto coinvolto e che possono avere riflessi sul servizio"*.

Invero, come evidenziato dal ricorrente, la scala gerarchica e, in particolare, gli stessi Ufficiali destinatari del procedimento penale a carico, erano a conoscenza dei fatti contestati e dei reati rubricati a loro carico dall'Ufficio di Procura, sin dall'8/11/2011, allorquando il Comandante Provinciale, presentatosi spontaneamente ai P.M. procedenti, per rendere spontanee dichiarazioni, è stato reso edotto del contenuto della denuncia-querela ed ha ricevuto la contestazione degli addebiti, circostanza integrativa della violazione dell'art. 350, comma 7 e 374, c.p.p.:

tuttavia , la P.A. in quel momento centrale del *potenziale conflitto* , pur avendo integrale cognizione della situazione, non ha ritenuto opportuno assumere alcun provvedimento di trasferimento per il ricorrente, che, infatti, è stato confermato a prestare servizio nel medesimo Reparto.

Ma, rileva, in modo particolare, la circostanza dedotta e non contestata secondo cui il ricorrente, nel periodo intercorrente tra il deposito della denuncia-querela del 29/09/2011 ed il provvedimento di archiviazione del GIP presso il Tribunale di Cosenza del 27/07/2012, ha ottenuto -unitamente ad altri colleghi- l'affidamento, da parte degli stessi Ufficiali indagati e protagonisti della vicenda penale, la complessa e delicatissima indagine afferente il decesso del calciatore Donato "Denis" Bergamini, pervenendo ad un'eclatante svolta investigativa, apprezzata dall'A.G. e ratificata dal passaggio dal "Modello 44", ovvero contro ignoti, al "Modello 21", conseguendo, quindi, ottimi risultati investigativi.

Tale circostanza comprova che non c'era, all'interno dell'ufficio, un clima di *tensione* e di *conflitto*, tale da giustificare l'assunzione del provvedimento di trasferimento gravato, e, inoltre, comprova che la presenza del ricorrente non avrebbe potuto creare danno al prestigio dell'Arma, ma, semmai, avrebbe potuto contribuire ad accrescerlo, per i brillanti risultati conseguiti.

Infine, anche il lungo tempo intercorso senza l'evidenza di alcun problema in ufficio, fra la comunicazione di avvio del procedimento, resa ai sensi degli artt. 7 e ss. della Legge 241/1990, con nota n° 142/25-Imp-T, del 31/07/2012 notificata in data 1/08/2012 e l'emanazione dell'impugnato provvedimento prot. n. 142/25-6-Imp-T del 4 ottobre 2012, notificato al ricorrente in data 5 ottobre 2012, comprova, sotto altro aspetto, la carenza di quelle ragioni di urgenza richieste per il trasferimento per incompatibilità ambientale (riconducibile al *genus* degli ordini militari), caratterizzate da *periculum in mora* per il prestigio delle istituzioni, che, infatti, non tollera i tempi tecnici previsti dal paradigma procedimentale di cui agli artt. 7 e segg. della legge n. 241 del 1990, come espressamente disposto dal precitato D. Lgv. 15 marzo 2010 n. 66 ("Codice dell'Ordinamento Militare"), che sottrae dall'applicazione della legge generale sul procedimento amministrativo i Capi I ("Principi"), III ("Partecipazione") e IV ("Semplificazione").

Pertanto, le doglianze di parte ricorrente meritano adesione.

In definitiva, il ricorso va accolto e, per l'effetto, va annullato l'impugnato provvedimento.

La delicatezza delle questioni trattate e le difficoltà interpretative oggettivamente palesabili consigliano di disporre l'integrale compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'impugnato provvedimento.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 22 novembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Salvatore Schillaci, Presidente

Concetta Anastasi, Consigliere, Estensore

Emiliano Raganella, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/12/2013