



GIOVANNI GUGLIELMO CRUDELI

Vittime del dovere: da fattispecie amministrativa speciale a fattispecie previdenziale

Il contributo affronta il tema delle vittime del dovere, cioè la categoria a cui appartengono tutti i dipendenti pubblici nonché gli appartenenti alle forze armate ed ai corpi di sicurezza che riportano infermità permanentemente invalidanti ovvero decedono, in occasione o a seguito di missioni di particolare rilevanza.

L'analisi muove dall'osservazione delle modifiche normative intervenute nel tempo e dell'evoluzione giurisprudenziale in materia per ricostruire, anche dal punto di vista giurisdizionale, l'attuale portata applicativa della disciplina.

The essay examines the issue of victims of duty, i.e. the category to which all civil servants as well as members of the armed forces and security corps who die or suffer permanently disabling infirmities, on the occasion of or as a result of missions of particular importance.

The analysis moves from observing the regulatory changes that have occurred over time and the jurisprudential development in the field to reconstruct the current scope of application of the discipline, including from a jurisdictional perspective.

Sommario: 1. Origine ed evoluzione della normativa – 2. I soggetti tutelati: requisiti soggettivi – 3. Le circostanze di accesso alla tutela: requisiti oggettivi – 4. Le prestazioni e i benefici – 5. Natura giuridica dello *status* di vittima del dovere: conflitto giurisdizionale tra giudice amministrativo e giudice ordinario – 6. Conclusioni

1. Origine e rafforzamento normativo

La disciplina in materia di vittime del dovere non è rinvenibile in un unico e compiuto testo normativo ma ha trovato la propria strutturazione in uno sviluppo legislativo disarmonico e segmentato, imputabile tanto al succedersi di innumerevoli interventi regolativi integrativi e tanto all'opera della giurisprudenza.

Volendo tracciare una linea ricostruttiva di tale evoluzione, è necessario muovere dalla normativa originaria, la quale è stata disposta dal Regio Decreto Legge 13 marzo 1921 n. 261¹ e si riassume nella istituzione di elargizioni economiche in favore delle famiglie dei funzionari di Polizia, Ufficiali dei Reali carabinieri e della Regia guardia, di Regie guardie e Reali carabinieri e agenti investigativi «*vittime del dovere*» (art. 14).

Sebbene istitutivo di una categoria di soggetti astrattamente e innovativamente individuati, il testo normativo del 1921 non prevedeva alcuna identificazione di cosa dovesse intendersi per vittime del dovere né quali requisiti dovessero sussistere per aver diritto all'elargizione e tale

¹ Modificativo della disciplina rubricata come *Provvedimenti a favore del corpo degli agenti di investigazione*, istituito col R. decreto 14 agosto 1919, n. 1442 e che rappresenta il primo caso in cui è stato adottato la locuzione «*vittime del dovere*» nell'ordinamento.

lacuna definitiva è persistita anche nei successivi interventi modificativi, segnatamente la Legge 14 dicembre 1967 n. 1261², la Legge 22 febbraio 1968 n. 101³, e la Legge 28 ottobre 1973 n. 629⁴, con i quali il legislatore ha proceduto ad ampliare il novero dei beneficiari delle elargizioni stanziate in favore dei familiari delle vittime del dovere⁵.

Soltanto nel 1980, dopo aver lasciato sullo sfondo la definizione implicita di vittima del dovere quale appartenente ad uno dei corpi di pubblica sicurezza allora esistenti e che fosse deceduto (vittima come «caduto») nell'espletamento delle proprie funzioni istituzionali – unitamente ad un ulteriore ampliamento dei soggetti beneficiari delle misure riservate⁶ è stata introdotta, con la legge 13 agosto 1980 n. 466⁷, una prima definizione espressa di «vittime del dovere». Nello specifico, è stato indicato, all'art. 1 della legge, che «*per vittime del dovere*» dovevano individuarsi i soggetti «*deceduti nelle circostanze ivi indicate nonché quelli deceduti in attività di servizio per diretto effetto di ferite o lesioni riportate in conseguenza di eventi connessi all'espletamento di funzioni d'istituto e dipendenti da rischi specificamente attinenti a operazioni di polizia preventiva o repressiva o all'espletamento di attività di soccorso*» ovvero, con riferimento ad alcuni specifici soggetti elencati all'art. 3 della medesima legge, «*in attività di servizio, per diretto effetto di ferite o lesioni subite nelle circostanze [...], abbiano riportato una invalidità permanente non inferiore all'80 per cento della capacità lavorativa o che comporti, comunque, la cessazione del rapporto d'impiego*».

L'ampliamento della fattispecie, e dunque il riconoscimento delle misure previste non solo a favore di coloro che sono caduti in servizio nell'immediatezza o in conseguenza dell'attività di servizio ma anche a favore di coloro che hanno riportato invalidità permanenti in conseguenza degli eventi connessi all'espletamento delle proprie funzioni, non solo segna un mutamento

² Legge 14 dicembre 1967, n. 1261, titolata *Estensione alle famiglie degli ufficiali, sottufficiali e militari di truppa dell'Esercito, della Marina e dell'Aeronautica, delle disposizioni previste a favore delle famiglie degli appartenenti alle forze di polizia caduti vittime del dovere*.

³ Legge 22 febbraio 1968, n. 101, titolata *Rivalutazione della speciale elargizione a favore delle famiglie degli appartenenti alle forze di polizia caduti vittime del dovere e del contributo funerario a favore dei familiari del personale del Corpo delle guardie di pubblica sicurezza deceduto in attività di servizio*.

⁴ Legge 27 ottobre 1973, n. 629, titolata *Nuove disposizioni per le pensioni privilegiate ordinarie in favore dei superstiti dei caduti nell'adempimento del dovere appartenenti ai Corpi di polizia*.

⁵ Le modifiche apportate tra la fine degli anni '60 e l'inizio degli anni '70 ha previsto le misure ristorative previste originariamente solo per gli appartenenti ad alcune forze di sicurezza anche in favore delle famiglie dei funzionari di pubblica sicurezza, degli ufficiali, dei sottufficiali e dei militari di truppa delle forze armate di polizia, dell'Esercito, della Marina e dell'Aeronautica, delle ispettrici e assistenti di polizia, dei militari dell'Arma dei carabinieri, del Corpo delle guardie di finanza, del Corpo delle guardie di pubblica sicurezza, del Corpo degli agenti di custodia e del Corpo forestale dello Stato.

⁶ In particolare, con gli interventi legislativi susseguiti, i benefici previsti per le vittime del dovere erano stati resi accessibili anche alle famiglie dei vigili del fuoco (art. 2), dei magistrati ordinari (art. 3), dei vigili urbani e di qualsiasi persona che, legalmente richiesta, avesse prestato «*assistenza ad ufficiali e agenti di polizia giudiziaria o ad autorità, ufficiali e agenti di pubblica sicurezza*» (art. 4).

⁷ Legge 13 agosto 1980, n. 466 *Speciali elargizioni a favore di categorie di dipendenti pubblici e di cittadini vittime del dovere e di azioni terroristiche*. Per un commento più approfondito si veda P. FABRIS, *Commento alla l. 13 agosto 1980, n. 466*, in *Legg. Civ. comm.*, 1981, p. 268.

notevole della disciplina ma estende notevolmente le potenziali applicazioni concrete che possono farsi della disciplina.

La scelta, come sembra essere attestato dai lavori preparatori⁸, sembra potersi ricondurre al contesto e alle vicende storiche in cui l'intervento normativo è maturato.

Nel ventennio successivo all'introduzione della L. n. 466/1980, la disciplina riferibile ai benefici previsti in favore delle vittime del dovere è stata ulteriormente ed in più occasioni, seppure marginalmente, disordinatamente integrata ad opera di atti di fonti secondarie⁹.

Tra essi, intervento degno di nota in quanto contenente disposizioni essenziali per l'effettiva erogazione delle prestazioni ristoratrici dei soggetti tutelati, è il D.P.R. 28 luglio 1999 n. 510¹⁰. Sebbene il D.P.R. disponga esclusivamente a favore delle c.d. vittime del terrorismo, con un rinvio a dette norme per le vittime del dovere, in esso viene espressamente dettagliata la procedura, tuttora vigente, che deve essere seguita per accedere ai benefici da parte dei soggetti tutelati nonché l'indicazione dei soggetti passivi¹¹, a cui la richiesta di accesso alle prestazioni deve essere inoltrata¹².

Pertanto, il D.P.R. n. 510 del 1999 non è l'ultimo atto legislativo emanato in materia poiché successivamente, e segnatamente in occasione dell'approvazione della L. 23 dicembre 2005

⁸ Ci si riferisce all'impatto determinato dagli episodi di cronaca avvenuti negli anni '70, che hanno sollecitato l'ampliamento delle misure prevedendo la concessione di una «speciale elargizione» anche direttamente ai soggetti di cui sopra ove questi non fossero deceduti ma avessero riportato un'invalidità superiore all'80%. Si veda, in particolare, che nella seduta del 18.6.1980 della II commissione della Camera dei deputati, il relatore del d.d.l. argomentò la volontà di estendere i benefici anche alle vittime sopravvissute proprio richiamando il caso di un agente di polizia rimasto gravemente ferito durante un conflitto a fuoco a Milano nel 1975 e successivamente costretto ad una sedia a rotelle. Tale estensione, peraltro, viene giudicata da R. RIVERO, *Norme ad processum e morti da amianto vittime del dovere*, in *Lav. Giur.*, 6/2011, p. 573, come un «sussidio discrezionale e compassionevole».

⁹ Maggiormente dettagliati i riferimenti alle fonti secondarie in: M. LOSANA, *La legislazione in materia di benefici erogati in favore delle vittime del dovere, del servizio, di talune fattispecie di reato e di particolari eventi storici: tra principio di uguaglianza formale e discrezionalità politica*, in *Giur. Cost.*, n. 3/2011, pp. 2631-2664.

¹⁰ D.P.R. 28 luglio 1999, n. 510, *Regolamento recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata*.

¹¹ L'art. 2 del suddetto Regolamento individua le amministrazioni competenti all'attribuzione delle provvidenze economiche dovute alle vittime del dovere, ripartendole tra il Ministero dell'interno (competente per l'esame delle istanze e la corresponsione dei benefici economici in favore degli appartenenti alla Polizia di Stato, all'Arma dei carabinieri, al Corpo della guardia di finanza, al Corpo forestale dello Stato, al Corpo di polizia penitenziaria, alle polizie municipali; per gli appartenenti al Corpo nazionale dei vigili del fuoco; per l'attribuzione dei benefici previsti dalle predette leggi in favore delle persone che, legalmente richieste, abbiano prestato assistenza ad ufficiali e agenti di polizia giudiziaria o ad autorità, ufficiali e agenti di pubblica sicurezza, nonché, in via residuale, per cittadini italiani, stranieri o apolidi che non rientrano in alcuna delle categorie per le quali è determinata l'amministrazione competente), il Ministero della giustizia (competente per l'esame delle istanze e la corresponsione dei benefici economici in favore dei magistrati ordinari, i giudici di pace, i giudici onorari di tribunale, i giudici popolari ed il personale civile dell'amministrazione penitenziaria non appartenente al Corpo di polizia penitenziaria) e il Ministero della difesa (competente per l'esame delle istanze e la corresponsione dei benefici economici in favore degli appartenenti alle forze armate dello Stato).

¹² L'art. 3 del Regolamento (*avvio del procedimento*) prevede che per il conferimento dei benefici gli interessati debbano presentare apposita domanda, salvo che si tratti di dipendenti pubblici, per i quali sarebbe possibile «procedere d'ufficio».

n. 266 (legge finanziaria per il 2006), il legislatore ha nuovamente integrato la legislazione al riguardo¹³.

Nello specifico, con le previsioni contenute ai commi 562, 563, 564 e 565 dell'art. 1 e con il D.P.R. 7 luglio 2006, n. 243¹⁴, il legislatore ha proceduto ad estendere la platea dei soggetti, potenzialmente beneficiari, indicati dall'art. 3 della l. 13 agosto 1980 n. 466¹⁵; a tracciare un elenco di fattispecie – contenente casistiche tipiche, oggettive e tassative – in occasione delle quali possono riportarsi lesioni o infermità, anche mortali, atte a far ottenere alla vittima lo *status*¹⁶ di vittima del dovere ed a cui collegare l'accesso (o meno) ai benefici previsti dall'ordinamento¹⁷; a delineare un ulteriore – rispetto a quanto disposto con la legge n. 466 del 1980 – ampliamento della definizione; nonché ad istituire la nuova categoria dei c.d. «*soggetti equiparati alle vittime del dovere*»¹⁸.

2. I soggetti tutelati: requisiti soggettivi

Osservando più nel dettaglio la disciplina risultante dalla stratificazione normativa appena tratteggiata, è immediatamente riconoscibile che la direttrice su cui si è sviluppata l'evoluzione del quadro normativo in materia di vittime del dovere è, con evidenza, individuabile nel progressivo ampliamento dei soggetti destinatari dei benefici attribuibili.

I benefici in questione (originariamente consistenti unicamente in una «speciale elargizione») erano riservati, in principio, soltanto ai familiari superstiti dei funzionari di P.S., Ufficiali della

¹³ Le integrazioni apportate con la Legge n. 266 del 2005, peraltro, rappresentano gli ultimi interventi di particolare rilevanza ma non gli ultimi interventi in senso cronologico, atteso che ulteriori riferimenti sono contenuti – al fine di completare la totale equiparazione tra vittime del dovere e vittime del terrorismo – all'art. 34 del decreto-legge 159 del 2007 convertito in legge n. 222/2007; all'art. 2, comma 105 e 106, della legge 244 del 2007; all'art. 5 del decreto-legge 102 del 2010 convertito in legge n.126/2010; all'art. 1 comma 139 bis della Legge di Stabilità 2016; all'art. 1 comma 211 della Legge 11 dicembre 2016, n. 232.

¹⁴ DPR 7 luglio 2006, n. 243 (in Gazzetta ufficiale, 8 agosto, n. 183): «Regolamento concernente termini e modalità di corresponsione delle provvidenze alle vittime del dovere ed ai soggetti equiparati, ai fini della progressiva estensione dei benefici già previsti in favore delle vittime della criminalità e del terrorismo, a norma dell'articolo 1, comma 565, della legge 23 dicembre 2005 n. 266».

¹⁵ Che aveva esteso ai dipendenti pubblici i benefici previsti per le «vittime del dovere».

¹⁶ La qualificazione della condizione di vittime del dovere come *status* si deva alla giurisprudenza di legittimità e di merito, che ha sovente e poi diffusamente utilizzato tale termine. Si veda, tra le altre Cass. , 17 ottobre 2018, n. 26012; Cass. , 16 dicembre 2020, n. 28696; Cass. , 30 maggio 2022, n. 17440.

¹⁷ Gli eventi da cui può scaturire il riconoscimento di *status* di vittime del dovere devono accadere nelle seguenti circostanze: «a) nel contrasto ad ogni tipo di criminalità; b) nello svolgimento del servizio di ordine pubblico; c) nella vigilanza ad infrastrutture civili e militari; d) in operazioni di soccorso; e) in attività di tutela della pubblica incolumità; f) a causa di azioni recate nei loro confronti in contesti di impiego internazionale non aventi, necessariamente, carattere di ostilità».

¹⁸ Così recita il comma 564. «Sono equiparati ai soggetti di cui al comma 563 coloro che abbiano contratto infermità permanentemente invalidanti o alle quali consegua il decesso, in occasione o a seguito di missioni di qualunque natura, effettuate dentro e fuori dai confini nazionali e che siano riconosciute dipendenti da causa di servizio per le particolari condizioni ambientali od operative». L'accesso alle misure a legge, al comma 564, prefigurava l'emissione di successivo decreto, che è venuto alla luce il 7 luglio dell'anno successivo.

Regia guardia e Reali carabinieri, agenti investigativi, Regie guardie e Reali carabinieri, deceduti nell'espletamento di eccezionali e particolarmente pericolose attività di servizio.

E tale è stato l'assetto mantenuto dalla legislazione almeno fino al secondo dopoguerra.

Solo più recentemente, come sopra accennato, il novero dei soggetti destinatari delle misure è stato gradualmente esteso in funzione, con sufficiente evidenza, del graduale ampliamento della stessa definizione di vittime del dovere.

In questo senso, infatti, sembra integrarsi un rapporto diretto tra la progressiva soppressione dell'identità concettuale tra vittima del dovere e soggetto deceduto in occasione di un evento eroico e l'estensione delle tutele a soggetti differenti da quelli rientranti soltanto nelle forze di polizia.

In altre parole, alla definizione di vittima del dovere quale soggetto caduto in servizio si è sostituita la qualificazione di vittima del dovere come individuo leso nell'esercizio di un'attività di pubblico interesse da cui non discenda necessariamente l'evento morte.

A ciò, ha fatto necessariamente riscontro una sostituzione soggettiva dei beneficiari delle misure, fino a ricomprendere ogni individuo che ha riscontrato un'invalidità permanente in connessione allo svolgimento di un'attività non necessariamente unica ovvero eroica ed eccezionale.

All'esito dello sviluppo legislativo sopra ripercorso, come desumibile dall'art. 1, comma 563, l. 266/2005, ai fini del riconoscimento di *status* di vittima del dovere assume rilievo la circostanza fattuale che il soggetto, nel momento in cui subisce l'evento lesivo, sia coinvolto in un'attività in qualche modo riconducibile ad un pubblico servizio e che «*la stessa fosse istituzionalizzata in quanto legalmente richiesta*»¹⁹.

L'estensione soggettiva dei beneficiari delle misure ha assunto, in questo modo, una portata così ampia che è venuta meno anche l'identificazione di vittima del dovere con un soggetto titolare di un rapporto di pubblico impiego in senso stretto.

È in questa prospettiva, quindi, che la tutela inizialmente riservata ad una ristretta platea di individui specifici può ora essere riconosciuta a soggetti, non rientranti nell'ambito di applicazione della norma generale e definiti «soggetti equiparati» ovvero dipendenti pubblici civili che siano incorsi in una di quelle situazioni disciplinate e che siano state considerate dal legislatore idonee a tal fine, i c.d. «*soggetti equiparati*».

Con l'introduzione di tale categoria e la conseguente estensione delle tutele a favore di essi, il legislatore ha inteso approntare la medesima tutela prevista per i soggetti svolgenti attività alle dipendenze dello Stato anche a favore di coloro che abbiano perso l'integrità fisica in casi diversi da quelli ritenuti, *ex se*, pericolosi dal legislatore e contemplati dettagliatamente dalle previsioni legislative.

¹⁹ Al riguardo, per ulteriori approfondimenti, si veda L. NANNIPIERI, *Le vittime del dovere nel prisma della giurisprudenza*, Federalismi.it, 6 settembre 2023.

Condizione essenziale ai fini dell'equiparazione è che l'attività, da cui scaturisce la lesione o l'evento morte, risulti sia comandata o autorizzata e sia di grado più pericolosa rispetto alla previsione originaria; quest'ultimo profilo può legittimamente derivare dalla sussistenza o la sopravvenienza di particolari condizioni di maggior rischio connesse a circostanze occasionali²⁰ (c.d. occasione di lavoro) ovvero circostanze straordinarie o ancora, comunque, a condizioni ambientali od operative «particolari»²¹.

Sulla scorta di queste aperture, dunque, è stato sancito il riconoscimento dello *status* di vittima del dovere a soggetti estranei ad un rapporto di pubblico impiego, quali «*i militari di leva o quelli che espletino su base volontaria forme di servizio pubblico*»²², nonché a favore di quei soggetti che abbiano contratto infermità permanentemente invalidanti o alle quali consegua il decesso, in occasione o a seguito di missioni di qualunque natura, effettuate dentro o fuori dai confini nazionali e che siano riconosciute dipendenti da cause di servizio per le particolari condizioni ambientali od operative²³.

3. Le casistiche di accesso alla tutela: i requisiti oggettivi

È stato accennato che la legge, ai fini dell'accesso alle prestazioni previsti in favore delle vittime del dovere, prevede, oltre al possesso degli appena illustrati requisiti soggettivi, che l'infortunio (letale o solo invalidante) sia occorso durante lo svolgimento di determinate attività ovvero in occasione di determinate circostanze²⁴.

²⁰Tra le ultime pronunce che confermano l'orientamento Cass. Sez. Un., 26 giugno 2020 n. 12862; Cass. , 30 maggio 2022 n. 17433; Cass. , 23 marzo 2023 n. 8369.

²¹ Con riferimento alle condizioni particolari e straordinarie, si vedano, tra le altre, Cass. , 22 luglio 2019 n. 19675; Cass. 22 luglio 2019 n. 19676; Cass. , 31 luglio 2020 n. 16571; Cass. , 20 settembre 2021 n. 25403; Cass. , 5 maggio 2022 n. 14346.

²² Diverse le pronunce che evidenziano la non necessità della sussistenza di un rapporto di lavoro. Tra esse: Cass. Sez. Un. 22 giugno 2017, n. 15485; Cass. 8 novembre 2018, n. 28587; Cass. , 17 luglio 2019 n. 19266; Cass., 22 luglio 2019 n. 19677; Cass. , 29 aprile 2021 n. 11341; Cass. , 29 ottobre 2021 n. 30192.

²³ Ad esempio, per servizio prestato presso infrastrutture militari nei quali era presente amianto. Sul tema, si veda Parere Consiglio di Stato reso nell'affare 1693 del 4 maggio 2010. In dottrina: R. RIVERSO, *op. cit.*, in *Lav. Giur.*, 6/2011, p. 573.

²⁴ Tale specifica ha rappresentato il tratto distintivo tra l'istituto delle vittime del dovere e quello della causa di servizio, che trovava applicazione con riferimento a qualsiasi malattia o infermità occorsa al dipendente pubblico e originata da fatti di servizio. Per approfondimenti sul punto, Cfr. A. ROTA, *Sui vizi del procedimento amministrativo relativo al riconoscimento della causa di servizio: il caso dei militari esposti da uranio impoverito*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 4/2016, pp. 930 ss.; M. CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2023.

L'art. 1, comma 563, l. 266/2005 individua²⁵, in modo tassativo, le sei circostanze specifiche da cui discende il diritto ai benefici approntati in favore delle vittime del dovere qualora, nel loro espletamento, siano conseguiti eventi lesivi a danno dell'agente²⁶.

La prima circostanza contenuta nell'elenco è il «*contrasto ad ogni tipo di criminalità*»²⁷. Con riferimento ad essa, il legislatore non ha dettagliato se e quale dovesse essere l'intensità dell'atto criminoso fronteggiato per consentire che alla persona lesa possa essere riconosciuta lo *status* di vittima del dovere; tuttavia, considerata l'ampiezza e genericità della formulazione normativa, è stato ritenuto che la circostanza dovesse riferirsi ad *ogni tipo di criminalità* e dunque a qualsiasi violazione della legge penale. La correttezza di tale interpretazione, peraltro, è stata confermata dalla giurisprudenza che ha interpretato la disposizione in senso altrettanto ampio, comprendendovi tutti gli avvenimenti che presentassero un nesso, diretto e indiretto, con un'attività di contrasto alla criminalità²⁸.

La seconda circostanza elencata dal Legislatore attiene ai casi di decessi o infortuni occorsi «*nello svolgimento di servizi di ordine pubblico*». Anche in questo caso, la casistica non è stata esattamente circoscritta dalla norma e ciò ha comportato difficoltà e conflitti interpretativi. Infatti, sebbene l'interpretazione maggioritaria abbia considerato una nozione ampia di ordine pubblico²⁹ e riconducendo alla circostanza anche gli infortuni derivanti da attività di natura ordinaria e non gravata da particolari rischi³⁰, sono state anche proposte interpretazioni secondo cui tra l'attività di ordine pubblico e il danno fisico dovesse sussistere

²⁵ Il legislatore, al comma 563, avrebbe introdotto una «*presunzione iuris et de iure di rischio, tale per cui, ai fini del riconoscimento dello status di vittima del dovere, è necessario e sufficiente l'accertamento che l'evento lesivo si sia realizzato per effetto dello svolgimento delle attività o delle funzioni tipizzate dalla norma, senza ulteriori indagini*». Così, testualmente, Trib. S. Maria Capua Vetere, 6 giugno 2022 n. 1618 e nello stesso senso Trib. Cosenza, 17 ottobre 2022 n. 1558.

²⁶ Secondo Cass., 30 maggio 2022 n. 17433 sono «*ritenute dalla legge pericolose*» e conducono «*automaticamente*» al riconoscimento dello status di vittima del dovere e ai correlati benefici, non richiedendosi la presenza d'un rischio specifico diverso da quello insito nelle ordinarie funzioni istituzionali».

²⁷ La disposizione ha una portata parzialmente (e problematicamente) sovrapponibile con le previsioni di legge in favore della diversa categoria delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata.

²⁸ In tal senso, vanno inclusi sia i casi di attività prestata a fronte di meri sospetti di condotte criminosi (Cass. Sez. Un., 4 maggio 2017 n. 10792 e Cass., 6 ottobre 2021 n. 27019) oppure al rientro in caserma da un'attività di pattugliamento (Cass., 17 ottobre 2018, n. 26012).

²⁹ Riconducibile a nell'art. 159 d.lgs. 132/199868, che lo definisce come «*il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, nonché alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni*». Il concetto di «ordine pubblico» è stato inoltre definito dalla giurisprudenza costituzionale, che con le pronunce Corte cost. n. 290 del 2001; Corte cost. n. 1480 del 2018; Corte cost. n. 116 del 2019; Corte cost. n. 285 del 2019; Corte cost. n. 236 del 2020 ha fatto costantemente riferimento all'«*insieme delle funzioni primariamente dirette a tutelare beni fondamentali, quali l'integrità fisica o psichica delle persone, la sicurezza dei possessi ed ogni altro bene che assume primaria importanza per l'esistenza stessa dell'ordinamento e che risulta correlata ad interessi essenziali al mantenimento di una convivenza civile*».

³⁰ Nel Parere del Consiglio di Stato n. 5011 del 17 novembre 2010 è stato affermato che la l. 266/2005, rivedendo la disciplina previgente, avesse previsto che fosse sufficiente che l'evento dannoso si realizzasse durante il servizio, senza richiedere la sussistenza di un «*rischio di gravità superiore all'ordinario grado di pericolosità*».

comunque un rapporto di causalità diretta e non di mera occasionalità, escludendo che ai fini della qualificazione di vittima del dovere potesse risultare sufficiente che l'evento in questione si fosse verificato, per cause accidentali esulanti da quest'ultimo, nel periodo di tempo durante il quale il dipendente sia comandato a prestare servizio di ordine pubblico³¹. Tra i due orientamenti, sembra potersi affermare, alla luce delle più note pronunce giurisprudenziali e come desumibile anche da una recente pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite³², che abbia prevalso il primo³³.

La terza circostanza che viene elencata nella normativa, poi, è quella che riguarda i soggetti deceduti o infortunatisi per effetto diretto di lesioni riportate in conseguenza di eventi verificatisi «*nella vigilanza ad infrastrutture civili o militari*».

Anche con riferimento a tale circostanza, assente sia una specifica circoscrizione di applicabilità del caso indicato e sia una definizione normativa di attività di vigilanza, nell'immediatezza dell'emanazione della disciplina si sono affermate due interpretazioni giurisprudenziali contrastanti. Invero, secondo un primo orientamento interpretativo di carattere restrittivo – assimilabile per principi a quanto osservato con riferimento alla circostanza indicata all'art. 1, comma 563, lett. b, l. 266/2005 – il riconoscimento dello status di vittima andrebbe escluso nei confronti di coloro che svolgono un'attività non connotata da una speciale pericolosità³⁴ mentre secondo un diverso orientamento interpretativo, il legislatore, omettendo qualsiasi riferimento a elementi di pericolosità o particolare modalità di svolgimento dell'attività³⁵, avrebbe fatto riferimento ad un concetto generico e lato di vigilanza.

La quarta circostanza individuata dal legislatore è quella relativa ai soggetti deceduti o lesi in conseguenza di eventi derivati da «*operazioni di soccorso*». Al pari delle circostanze sopra osservate, alla genericità della formulazione normativa ha sopperito la giurisprudenza.

In particolare, nelle pronunce rese con riferimento a tale circostanza, è stato chiarito che, ai fini del riconoscimento dello *status*, non risulta rilevante la sussistenza di un particolare grado

³¹ Con riferimento a tale orientamento interpretativo, si veda Cass. 31 luglio 2020, n. 16571 in cui è stato escluso che un agente di polizia penitenziaria ferito durante un tentativo di mantenere l'ordine all'interno della struttura carceraria possa essere qualificato come vittima del dovere in quanto «*garantire l'ordine all'interno degli istituti di prevenzione e di pena e tutelarne la sicurezza sono stati posti dalla legge istitutiva del Corpo di polizia penitenziaria (legge 15 dicembre 1990, n. 395 che ha soppresso il Corpo degli agenti di custodia) tra i compiti istituzionali e dunque essenziali degli agenti di polizia penitenziaria*».

³² Nel dettaglio, Cass. Sez. Un, 24 febbraio 2022 n. 6214.

³³ Tra le altre, con argomentazioni più complete si veda Cass. , 31 luglio 2020 n. 16571.

³⁴ In questo senso, in modo netto si è pronunciata la Corte di Cassazione nel recente pronunciamento Cass. , 7 marzo 2023, n. 6850.

³⁵ Sulle diverse modalità di espletamento dell'attività di vigilanza, la quale potrebbe intendersi sia armata che non armata, la giurisprudenza evidenziato come sia essenziale il fine dell'attività e non il mezzo. In questo senso, emblematica Corte app. Lecce, 19 aprile 2023 n. 266, in cui è stata ritenuta l'attività di vigilanza espletata – all'occorrenza – con manici di scopa.

di pericolo in cui debba trovarsi la persona da soccorrere³⁶ quanto, piuttosto, che le operazioni di soccorso siano svolte dal dipendente pubblico in esecuzione di un espresso comando³⁷.

In altre parole, la giurisprudenza ha ritenuto che non tutte le operazioni di soccorso svolte da un pubblico dipendente darebbero luogo all'applicazione della disposizione in esame, ma solo quelle svolte in esecuzione di un servizio nel quale egli era formalmente impegnato e pertanto i danni ad essi conseguenti sono ritenuti rilevanti solo quando tale adempimento ne è stata causa ovvero concausa determinante.

La quinta circostanza attiene agli eventi verificatisi «*in attività di tutela della pubblica incolumità*».

Il concetto di tutela della pubblica incolumità sembra essere mutuato dalla definizione di incolumità pubblica contenuta all'art. 1 d.m. 5.8.2008, in cui è specificato che «*per incolumità pubblica si intende l'integrità fisica della popolazione*»³⁸ ed il riconoscimento dello *status* è connessa ai casi in cui il verificarsi dell'evento verrebbe a determinarsi nell'ambito dell'espletamento dei compiti che il soggetto stesso, per esigenze di servizio, sia tenuto a svolgere.

La sesta circostanza attiene agli eventi verificatisi «*a causa di azioni recate nei loro confronti in contesti di impiego internazionale non aventi, necessariamente, caratteristiche di ostilità*». Quest'ultima circostanza attiene alla casistica che, nella pratica, ha trovato difficile applicazione.

Ciò sembra riconducibile, da un alto, all'evidente complessità e criticità della formulazione normativa e, dall'altro, al fatto che la legge esclude ogni presunzione di pericolosità *in re ipsa* bensì sembra affidare all'Amministrazione e, eventualmente, al giudice ogni valutazione relativa alla sussistenza ed alla qualificazione delle «*particolari condizioni ambientali od operative*» a cui ricondurre la causa dell'evento e, conseguentemente, il riconoscimento dello *status* reclamato.

4. Le prestazioni e i benefici

In attuazione del comma 565 dell'art.1 della Legge 266/2005, il D.P.R. 243 del 2006³⁹ estende alle vittime del dovere ed alle categorie a queste equiparate, l'elargizione dei benefici, di

³⁶ Non si rinviene, infatti, nella normativa alcuna limitazione ai soli casi in cui la persona soccorsa versi in pericolo di vita.

³⁷ In questo senso, il Trib. Salerno, 9 giugno 2020 n. 665 ha escluso il riconoscimento dello *status* di vittima del dovere in favore di un carabiniere rimasto leso nel tentativo di soccorso espletato al di fuori dell'orario di servizio.

³⁸ Questa l'interpretazione assunta da Corte app. Cagliari, Sez. Sassari, 14 giugno 2023 n. 84, in un caso riguardante la circostanza in esame. Peraltro, la Corte di Cassazione ha riconosciuto che nell'ambito della pubblica incolumità possa rientrare anche il soccorso agli animali (in questo senso: Cass. , 22.11.2018, n. 30304).

³⁹ L'art. 1 del D.P.R. citato così dispone: «*Ai fini del presente regolamento si intendono per benefici e provvidenze le misure di sostegno e tutela previste dalle leggi 13 agosto 1980 n.466, 20 ottobre 1990 n.302, 23 novembre 1998 n.407 e loro successive modificazioni e 3 agosto 2004 n. 206*».

carattere monetario e non monetario, già riconosciuti e previsti in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata.

Le prestazioni monetarie consistono, innanzitutto, nella liquidazione di una speciale elargizione in favore della vittima lesa, il cui ammontare è parametrato al punteggio di invalidità riconosciutogli, ovvero in una speciale elargizione *una tantum* in favore dei superstiti, in caso di decesso della vittima.

Oltre a ciò, a decorrere dal 1° gennaio 2008 ed in favore delle vittime del dovere e ai soggetti equiparati con una invalidità non inferiore al 25% ed ai loro familiari superstiti in caso di decesso, è previsto il riconoscimento di uno speciale assegno vitalizio, non reversibile ed esente da imposizione IRPEF, ma soggetto agli ordinari meccanismi di perequazione annuale per i trattamenti pensionistici⁴⁰.

Per quanto riguardano le misure di carattere non monetarie, alle vittime del dovere e ai soggetti equiparati spettano, inoltre: l' esenzione dal pagamento dei ticket per ogni tipo di prestazione sanitaria; l' assunzione diretta (nonché il coniuge ed i figli superstiti ovvero i fratelli conviventi e a carico qualora unici superstiti), con precedenza rispetto ad ogni altra categoria e con preferenza a parità di titoli⁴¹; l'accesso a borse di studio per i vari anni scolastici ed accademici universitari; l'assistenza psicologica a carico dello Stato; l' esenzione dall'imposta di bollo, sui documenti e gli atti delle procedure di liquidazione dei benefici ed esenzione delle predette indennità da ogni tipo d'imposta; la revisione delle percentuali di invalidità già riconosciute ed indennizzate, secondo le previgenti disposizioni, e loro rivalutazione, per eventuale intercorso aggravamento fisico e per riconoscimento del danno biologico e morale.

5. Giurisprudenza dalla competenza del giudice amministrativo alla competenza del giudice civile

Richiamando quanto anticipato nel primo paragrafo, l'evoluzione legislativa in materia di vittime del dovere, successivamente all'ultimo intervento normativo apportato nel 2006, non ha subito alcuna rilevante innovazione.

Tuttavia, se sotto il profilo prescrittivo gli anni 2000 hanno rappresentato una fase di stasi normativa, lo stesso non può sostenersi, come già emerso dall'esame svolto nei paragrafi precedenti, dal punto di vista applicativo della disciplina.

⁴⁰ Così disposto dall'art. 4 del D.P.R. n. 243/2006. Per approfondimenti M. CINELLI, *op. cit.*, Torino, 2023.

⁴¹ Al riguardo, per una comparazione con i benefici previsti in favore delle vittime del terrorismo, si veda D. GAROFALO, *Il collocamento obbligatorio delle vittime (e dei superstiti) della criminalità organizzata o di atti terroristici nonché del dovere o per fatto di lavoro*, in *Il reclutamento nella P.A. - Dall'emergenza alla nuova normalità*, Volume I, a cura di Alessandro Boscati e Anna Zilli, Milano, 2022, 212.

In particolare, negli anni compresi tra il 2006 ed il 2016⁴², ha trovato ampio sviluppo un acceso conflitto giurisprudenziale, incentrato sulla devoluzione della competenza giurisdizionale in merito alla disciplina in oggetto.

In assenza di una norma che affidi chiaramente la competenza ad una specifica autorità decidente, con riferimento alla definizione della competenza di giurisdizione delle controversie avente ad oggetto il riconoscimento dello status di «vittima del dovere» e la conseguente concessione di benefici legislativamente previsti, si sono affermate nel tempo due tesi contrapposte, che hanno condotto sia il giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, che il giudice amministrativo, quando aditi, a ritenere propria la giurisdizione⁴³.

Secondo una prima tesi, basata sull'assunto che l'accertamento della dinamica dei fatti e la valutazione della sussistenza dei relativi requisiti (che stabiliscano quando e a che condizioni si sia Vittime del dovere), è fattore di discrezionalità amministrativa, configurando pertanto in capo al singolo una posizione giuridica qualificabile come mero interesse legittimo

Secondo una diversa tesi, incentrata sul fatto che la pubblica amministrazione decidente sia sprovvista di discrezionalità amministrativa e il cui operato si sostanzi in un'attività vincolata consistente nella mera applicazione di norme di relazione tese a determinare puntualmente i distinti diritti e obblighi delle parti, il singolo si troverebbe ad essere titolare di una posizione qualificata di diritto soggettivo.

Emerge, evidentemente, come il conflitto circa il riparto di giurisdizione muove necessariamente dall'interpretazione delle situazioni giuridiche soggettive al fine di ricostruire correttamente il rapporto tra esercizio del potere amministrativo e interesse legittimo o diritto soggettivo⁴⁴.

Con specifico riferimento alla prima tesi, la giurisprudenza amministrativa ha teso ad inquadrare la qualifica di vittime del dovere nel quadro del diritto amministrativo, facendo

⁴² Durante i quali si è concretizzata, con riferimento alla posizione giuridica delle vittime del dovere, «una vera e propria mutazione genetica» secondo L. NANNIPIERI, *op. cit.*, Federalismi.it, 6 settembre 2023.

⁴³ Tra le altre in argomento, si vedano Cos. Stato, 27 giugno 2007 n. 3769; Cons. Stato, 10 luglio 2007, n. 3914; Cons. Stato, sez. V, 9 dicembre 2009, n. 7694; T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 7 settembre 2010, n. 17330; TAR Toscana, Sez. I, 15 ottobre 2014, n. 1539.

⁴⁴ Sul principio si veda Cons. Stato, Ad. Pl., n. 6 del 2014 secondo cui: «il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo in materia di controversie riguardanti la concessione e la revoca di contributi e sovvenzioni pubbliche deve essere attuato sulla base del generale criterio di riparto fondato sulla natura della situazione soggettiva azionata, con la conseguenza che:

- sussiste sempre la giurisdizione del giudice ordinario quando il finanziamento è riconosciuto direttamente dalla legge, mentre alla Pubblica Amministrazione è demandato soltanto il compito di verificare l'effettiva esistenza dei relativi presupposti senza procedere ad alcun apprezzamento discrezionale circa l'an, il quid, il quomodo);

- è configurabile una situazione soggettiva d'interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, solo ove la controversia riguardi una fase procedimentale precedente al provvedimento discrezionale attributivo del beneficio, oppure quando, a seguito della concessione del beneficio, il provvedimento sia stato annullato o revocato per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse, ma non per inadempienze del beneficiario (Cass. Sez. Un. 24 gennaio 2013, n. 1710; Cons. Stato, Ad. Plen. 29 luglio 2013, n. 17)».

leva sulla differenza tra attività autoritativa⁴⁵ e attività paritetica⁴⁶ della pubblica amministrazione procedente, e propendendo per ricondurre l'attività in questione quale attività autoritativa.

Ciò è conseguente, come espresso in diverse pronunce⁴⁷, al processo assimilazione tra vittima del dovere e soggetto leso per causa di servizio, in ragione del quale il riconoscimento della posizione giuridica di vittima del dovere è da formalizzarsi secondo i criteri di applicazione degli istituti della causa di servizio e dell'equo indennizzo, i cui atti sono sottoposti al regime proprio degli atti amministrativi⁴⁸.

Nella prospettiva assunta dalla giurisprudenza amministrativa, in altri termini, il soggetto privato che si confronti con l'amministrazione affinché questa gli riconosca lo *status* reclamato vanta, quanto meno inizialmente⁴⁹, una posizione di interesse legittimo e dunque, in attuazione del criterio del *petitum* sostanziale, in caso di conflitto la relativa giurisdizione rientrerebbe nella competenza del giudice amministrativo poiché il provvedimento assunto dall'amministrazione sarebbe espressione di un potere amministrativo di stampo pubblicistico, connotato da ampia discrezionalità.

Ciò si basava sull'assunto che il riconoscimento del beneficio richiesto comportasse «*valutazioni discrezionali inerenti la natura della condotta tenuta dall'interessato [...] e l'eccezionalità del rischio corso dallo stesso, che se contestate, vanno portate all'attenzione del giudice amministrativo (ai sensi dell'art. 7 del d.lgs. n. 104/2010)*»⁵⁰.

⁴⁵ Un'attività (art. 1 comma 1 della l. 241/1990) governata dallo schema «norma – potere – effetto», direttamente riconducibile al potere amministrativo connotato da valutazioni di discrezionalità

⁴⁶ Ovvero quell'azione retta (in base all'art. 1 comma 1 bis della l. 241/1990) dallo schema «fatto-norma-effetto». In tale ambito, la pubblica amministrazione agisce avvalendosi della sola capacità di diritto privato spogliandosi, dunque, della sua posizione di supremazia. L'effetto giuridico non è il prodotto dell'intermediazione del potere e il privato vanta una posizione di diritto soggettivo.

⁴⁷ Sul punto risulta estremamente chiarificatore il TAR Toscana, Sez. I, 11 giugno 2015 n. 891, in cui si afferma che gli «*atti tendenti a verificare la dipendenza dell'[infortunio] da causa di servizio rientrano nel novero degli atti autoritativi poiché costituiscono espressione di potestà pubblicistica. La prestazione a carico dell'amministrazione, in questa materia, non è determinata puntualmente nella normativa da applicare, la quale, al contrario, prevede l'esplicazione di discrezionalità tecnica da parte sua*».

⁴⁸ Espressamente, il TAR Toscana, Sez. I, 11 giugno 2015 n. 891 evidenzia che «*A tali atti deve quindi applicarsi il regime proprio degli atti amministrativi, a partire dall'obbligo motivazionale, il quale si concretizza nell'esplicitazione delle ragioni fattuali e giuridiche del provvedimento emanato. Questo significa che il provvedimento, nel corpo motivazionale, deve dare conto puntualmente degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria e delle ragioni che hanno determinato l'amministrazione ad attribuire un certo contenuto al medesimo*».

⁴⁹ Con riferimento all'impostazione adottata dal giudice amministrativo, secondo il quale il singolo potesse vantare un mero interesse legittimo nella fase di definizione dell'*an debeatur* e che tale posizione si tramutasse in diritto soggettivo solo con riferimento alla corretta liquidazione del *quantum* effettivamente dovuto si veda Cons. Stato, 27 giugno 2007 n. 3769; Cons. Stato, 10 luglio 2007, n. 3914; Cons. Stato, 9 dicembre 2009, n. 7694.

⁵⁰ Così si è espresso il TAR Lazio (Roma), 3 febbraio 2014, n. 1300.

Nel solco interpretativo, la giurisprudenza amministrativa riconosceva⁵¹ che il soggetto privato potesse vantare una posizione giuridica differenziata da quello di interesse legittimo solo nel periodo successivo all'espletamento (con esito positivo) del procedimento, quando la condizione individuale si sarebbe rafforzata⁵² fino alla consistenza di un diritto soggettivo⁵³.

A tale tesi, come preannunciato, si è contrapposta una diversa interpretazione della posizione giuridica assunta, sviluppatasi in seno alla giurisdizione ordinaria in funzione del giudice del lavoro, che qualifica tale posizione come diritto soggettivo di natura assistenziale, non accostato ad alcun margine di discrezionalità in capo all'Amministrazione.

In ordine a questo prisma interpretativo, viene negato che la posizione giuridica del singolo possa essere ricondotta a quella di interesse legittimo e non a quella di diritto soggettivo⁵⁴, atteso che gli atti che dovrebbe assumere l'Amministrazione avrebbero contenuto vincolato, facendo applicazione di norme di relazione volte a disciplinare dettagliatamente i distinti diritti e obblighi delle parti⁵⁵.

Tale orientamento giurisprudenziale⁵⁶ è basato sul principio secondo cui l'attività che pone in essere la pubblica amministrazione è priva di ogni potere discrezionale, sia con riguardo ai presupposti dell'erogabilità, circoscritti alla qualificazione dell'evento come riconducibili ad uno di quelli tipici, sia con riferimento all'entità della somma da erogare, prefissata dalla legge; pertanto la posizione soggettiva degli aspiranti beneficiari si configura quale vero e proprio diritto soggettivo e la giurisdizione è devoluta al giudice ordinario.

In questo senso, l'attività materiale a cui è tenuta la pubblica amministrazione sarebbe dunque un'attività da svolgere in una condizione di parità con i terzi e pertanto il privato si trova a confrontarsi con un atto in cui la pubblica amministrazione ha svolto una attività

⁵¹ Si veda sul punto il TAR Puglia (Bari) sez. I, 2 dicembre 1995, n.1173 secondo cui «la controversia concernente il rifiuto dell'amministrazione di corrispondere i benefici previsti dalla l. 20 Ottobre 1990, n. 302, alle vittime del terrorismo e degli atti eversivi dell'ordine democratico, rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo in quanto atto autoritativo basato su ragioni tecniche e discrezionali» e anche TAR Toscana, Sez. I, 11.6.2015, n. 891, secondo cui «gli atti tendenti a verificare la dipendenza dell'[infortunio] da causa di servizio rientrano nel novero degli atti autoritativi poiché costituiscono espressione di potestà pubblicistica, in quanto sono tesi ad attribuire un nuovo status ed un quid novi. La prestazione a carico dell'amministrazione, in questa materia, non è determinata puntualmente nella normativa da applicare, la quale, al contrario, prevede l'esplicazione di discrezionalità tecnica da parte sua. A tali atti deve quindi applicarsi il regime proprio degli atti amministrativi, a partire dall'obbligo motivazionale, il quale si concretizza nell'esplicitazione delle ragioni fattuali e giuridiche del provvedimento emanato. Questo significa che il provvedimento, nel corpo motivazionale, deve dare conto puntualmente degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria e delle ragioni che hanno determinato l'amministrazione ad attribuire un certo contenuto al medesimo».

⁵² Questo il termine utilizzato da TAR Lazio, 27 agosto 2015 n. 10947.

⁵³ Chiaramente in questo senso, tra le diverse pronunce, Cons. Stato, 9 dicembre 2009 n. 7694; Cons. Stato, 27 giugno 2007 n. 3769; Cons. Stato, 10 luglio 2007 n. 3914.

⁵⁴ Tra le pronunce di contrasto all'orientamento interpretativo sostenuto dalla giurisprudenza amministrativa, si ricordano innanzitutto Cass. , 18 dicembre 2007, n. 26626; Cass. , 29 agosto 2008, n. 21927.

⁵⁵ Cons. Stato, Ad. Plen., 26.10.1979, n. 25.

⁵⁶ Si veda al riguardo Cass. Sez. Un., 18 novembre 1989, n. 4942; Cass. Sez. Un., 20 febbraio 1991 n. 1788; Cass. 18 dicembre 2007 n. 26626; Cass. 29 agosto 2008 n. 21927.

vincolata, contrariamente a quanto sostenuto dalla giurisprudenza amministrativa, ovvero un'attività paritetica⁵⁷.

A dirimere il conflitto determinatosi tra giurisdizione ordinaria e giurisdizione amministrativa è intervenuta la Suprema Corte in funzione nomofilattica con un intervento chiarificatore per mezzo della sentenza delle Sezioni Unite n. 23300 del 16 novembre 2016.

In quella sede è stato definitivamente superato il dualismo tra le posizioni soggettive del singolo che, come detto, venivano concepite in termini di interesse legittimo nella fase valutativa con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo e di diritto soggettivo solo in sede di quantificazione dei benefici dovuti.

Annullando la distanza tra la posizione delle vittime del dovere a quelle delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata⁵⁸, la Corte di Cassazione ha negato la sussistenza di un potere discrezionale in capo alla Pubblica Amministrazione, configurando in capo al singolo una posizione giuridica di diritto soggettivo con conseguente devoluzione della decisione alla giurisdizione ordinaria⁵⁹.

Pertanto, la discrezionalità invocata dai giudici amministrativi, ad avviso della Sezioni Unite, non è rinvenibile in nessuna fase del procedimento di riconoscimento della posizione di vittima del dovere, neppure per quanto concerne la fase di certazione riservata al Comitato di verifica né tantomeno quella relativa alla definizione del *quantum*.

⁵⁷ Per una disamina delle due attività, si veda Cons. Stato, Ad. Plen., 26 ottobre 1979 n. 25.

⁵⁸ L'iter logico elaborato dalla Suprema Corte è espresso in Cass. , 18 dicembre 2007 n. 26626; Cass. , 29 agosto 2008 n. 21927.

⁵⁹ Si veda al riguardo anche Cass. Sez. Un., (Ord.) n. 719 del 2017. La pronuncia è stata resa su ricorso del Ministero della difesa, che ha visto disattesa l'eccezione di difetto di giurisdizione proposta in entrambi i gradi di giudizio, nell'ambito di una controversia proposta dinanzi al giudice del lavoro per il riconoscimento dello status di vittima del dovere in relazione alle gravi invalidità permanenti riportate dal ricorrente in primo grado nell'espletamento del servizio militare obbligatorio di leva. La Suprema Corte ha osservato che: a) la qualificazione della provvidenza in contestazione come oggetto di un interesse legittimo e non di un diritto soggettivo, è priva di fondamento, atteso che - non diversamente da quanto accade per altre pregresse fattispecie normative simili - l'amministrazione deve solo procedere in *subiecta materia* ad una attività esplicativa di mera discrezionalità tecnica, mentre le modalità del suo agire sono regolate dalla fonte regolamentare; b) del pari priva di fondamento è ritenuta la tesi della riconducibilità della pretesa in contestazione al rapporto di leva militare, con conseguente devoluzione delle relative controversie alla giurisdizione esclusiva del g.a, perché la fonte del diritto è individuata direttamente nella legge e non nell'esistenza del detto rapporto; c) vale il richiamo ai principi elaborati da Cass. civ., sez. un. n. 23300 del 2016 e n. 23390 del 2016.

L'orientamento è stato successivamente ribadito dalla stessa Corte, che in più occasioni⁶⁰ ha avuto modo di negare con maggiore decisione qualsiasi margine di discrezionalità⁶¹ in capo all'azione dell'amministrazione⁶².

Sebbene la maggior parte dei giudici amministrativi abbiano fatto propri⁶³ i principi statuiti dalla Suprema Corte, preme evidenziare come tutt'ora, esista giurisprudenza secondo cui il giudice amministrativo si sente legittimato a giudicare nel merito.

Al riguardo si richiama una sentenza del Consiglio di Stato del 2022⁶⁴ che peraltro conferma (in punto di difetto di giurisdizione) la sentenza di primo grado del TAR Calabria (chiamato a decidere sull'annullamento del decreto ministeriale del 11 ottobre 2013 recante il rigetto dell'istanza avanzata dagli originari ricorrenti per la concessione dei benefici previsti dalla legge n. 302/1990). Nella sentenza impugnata, infatti, giudice di prime cure, pur ammettendo *«l'esistenza di un orientamento giurisprudenziale incline a riconoscere, per le controversie de quibus, la giurisdizione del giudice ordinario»*, ha affermato la propria cognizione in materia, ritenendo sussistente, nel caso di specie, una posizione soggettiva di interesse legittimo. In tale contesto, i giudici di Palazzo Spada hanno ritenuto che *«l'accertamento circa la*

⁶⁰ Tra le altre, si veda Cass. Sez. Un., 13 gennaio 2017 n. 759; Cass. Sez. Un., 4 maggio 2017 n. 10792; Cass. Sez. Un., 17 novembre 2016 n. 23396; Cass. Sez. Un., 11 aprile 2018 n. 2982; Cass., 20 ottobre 2021 n. 29206.

⁶¹ La Cass. 5 maggio 2022 n. 14346 specifica che è *«estranea al concetto di discrezionalità amministrativa la valutazione - che la pubblica amministrazione deve pur svolgere - circa la sussistenza degli estremi fattuali necessari affinché una data persona possa considerarsi vittima del dovere, ossia affinché possa ritenersi che l'evento dannoso di cui sia rimasta vittima derivi dall'adempimento d'un dovere; infatti, la discrezionalità amministrativa consiste nella possibilità, riconosciuta alla pubblica amministrazione, di scegliere - fra più comportamenti ugualmente legittimi e idonei a soddisfare un dato interesse pubblico - quello ritenuto più adeguato a tal fine, ponderando tutti gli interessi in gioco nel contesto applicativo d'una data norma; nel caso di specie l'amministrazione è solo chiamata ad accertare in punto di fatto (sia pure attraverso verifiche che, se del caso, possono anche non risultare perfettamente oggettivabili) se ricorra o meno detto contesto applicativo, ma non certo a scegliere - una volta data risposta affermativa all'interrogativo che precede - se erogare il beneficio e in che misura, in che tempi e in che modi; in breve, nella materia in discorso non v'è alcuna discrezionale ponderazione - in capo alla pubblica amministrazione - degli interessi in gioco al fine di scegliere se e quali di essi meritino (e in che misura) tutela»*.

⁶² Specifica sempre la Corte di cassazione, 5 maggio 2022 n. 14346 che *«il legislatore ha configurato un diritto soggettivo - e non un interesse legittimo - in quanto, sussistendo i requisiti previsti al comma 563 dell'art. 1 di quella legge, la Pubblica Amministrazione non gode di discrezionalità alcuna in ordine all'an e al quantum di erogazione di tali provvidenze e alla loro misura»*. Nello stesso senso si era espressa già la citata Cass. Sez. Un., 4 maggio 2017 n. 10792

⁶³ Si veda, in questo senso, T.A.R., Campobasso, sez. I, 10 febbraio 2017 n. 51; T.A.R., Roma, sez. I, 22 marzo 2017 n. 3765; T.A.R., Napoli, sez. I, 06 giugno 2017 n. 3008; T.A.R., Bologna, sez. I, 10 dicembre 2019 n. 958; T.A.R., Salerno, sez. I, 15 febbraio 2021 n. 430; TAR Sicilia, Catania, sez. IV, 01 giugno 2022 n. 1496 secondo cui *«Sussiste la giurisdizione del Giudice ordinario sulle controversie relative al riconoscimento dei benefici previsti dalla legge in favore delle vittime del dovere, essendo in contestazione una posizione di diritto soggettivo che si colloca al di fuori del rapporto di lavoro (contrattualizzato o meno che sia); quindi la competenza è regolata dall'art. 442 c.p.c. e la giurisdizione è del giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro e dell'assistenza sociale. Poiché la giurisdizione si determina in base alla natura delle situazioni giuridiche soggettive di cui si invoca tutela, allorché il rapporto giuridico sottostante al silenzio serbato dall'Amministrazione involga posizioni di diritto soggettivo, ovvero, posizioni in ordine alle quali la legge devolve ad altro giudice la relativa cognizione, è inammissibile il ricorso proposto ai sensi degli artt. 31 e 117 c.p.a., al fine di accertare l'illegittimità dell'inadempimento dell'Amministrazione»*.

⁶⁴ Si fa riferimento alla pronuncia del Consiglio di Stato, 14 febbraio 2022 n.1072.

sussistenza del presupposto di cui all'art. 1 comma 2 legge n. 302/1990 si traduce in una delicata attività valutativa di contenuto ampiamente discrezionale, innervata da interessi di rilevanza pubblicistica e sindacabile nei (noti) limiti delle figure sintomatiche dell'eccesso di potere (in particolare: manifesta illogicità, irragionevolezza, disparità di trattamento): per l'insieme di tali connotati, tale tipologia di contenzioso non può che logicamente accedere alla cognizione del giudice deputato allo scrutinio del potere amministrativo. La prospettata alternativa del carattere vincolato del potere non varrebbe comunque ad alterare l'attribuzione della giurisdizione».

Interessante valutare come ad avviso del Supremo Collegio, anche in presenza di un vincolo e quindi di un'assenza di discrezionalità amministrativa, il potere della pubblica amministrazione non potrebbe essere ridotto ad una mera obbligazione civilistica, poiché la stessa eserciterebbe in questi casi una «funzione di verifica, controllo, accertamento tecnico dei presupposti previsti dalla legge, quale soggetto incaricato della cura di interessi pubblici generali, esulanti dalla mera sfera patrimoniale». In tal modo, il potere rimarrebbe espressione di «supremazia», di «funzione», anche laddove l'an e il quomodo del suo esercizio sono predeterminati dalla legge.

Nella prospettazione fornita dal giudice in questione, ciò che muterebbe in conseguenza del vincolo sarebbe la modalità di tutela nel senso che «quando l'intermediazione è prevista dalla legge secondo uno schema rigidamente predeterminato, tale da non lasciare margini di scelta all'amministrazione al ricorrere dei richiesti presupposti, la tutela della situazione giuridica comporta un giudizio sulla spettanza che può sfociare, contestualmente all'annullamento del provvedimento illegittimo, nella condanna dell'amministrazione all'emanazione dell'atto dovuto (art. 34 lett. c. e 31 comma 3 c.p.a.), secondo uno schema per il quale è soltanto il cattivo esercizio del potere (secondo l'accertamento che ne fa il giudice amministrativo) a generare l'obbligazione di fare pubblicistico, e non già il potere vincolato ad essere esso stesso configurabile come un'obbligazione».

6. Conclusioni

Alla luce dell'evoluzione legislativa e giurisprudenziale che ha avuto ad oggetto la normativa relativa alle vittime del dovere, sembra potersi affermare che la disciplina in esame si discosti ampiamente – sia per funzioni che per *ratio* – dall'originaria previsione.

L'ampliamento dei soggetti a cui la regolamentazione trova applicazione unitamente all'ampliamento del novero dei benefici e delle prestazioni che vengono riconosciuti ai superstiti delle vittime e alle vittime stesse, oltre che la risoluzione del conflitto di giurisdizione nel senso della definitiva devoluzione delle controversie alla competenza del giudice ordinario, consentono di affermare che dal riconoscimento di *status* di vittima del dovere deriva la titolarità di un diritto soggettivo ad una prestazione previdenziale di carattere

assistenziale, il cui fondamento è riconducibile nei doveri inderogabili di solidarietà sociale di cui all'art. 2 e di dovere assistenziale di cui all'art 38 della Costituzione.

Proprio l'esclusione di qualsiasi margine di discrezionalità in capo all'amministrazione, sia con riguardo alla verifica della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento dello *status* e sia con riguardo all'entità della prestazione da corrispondere, sembra considerare di ricondurre le prestazioni previste tra quelle rientranti nell'ambito dell'assistenza pubblica e sottoposte al principio di automaticità della prestazione.

In questa prospettiva, ad ulteriore conferma, sembra doversi considerare l'ormai condivisa (cfr. par. 5) esperibilità dell'azione ex art. 442 c.p.c., che assegna alla giurisdizione del giudice ordinario, in funzione del giudice del lavoro, la risoluzione delle controversie in materia di vittime del dovere.

Giovanni Guglielmo Crudeli

Assegnista dell'Università degli studi di Napoli Federico II nell'ambito del progetto «Modelli Organizzativi e Innovazione Digitale: il Nuovo Ufficio per il Processo per l'Efficienza del Sistema - Giustizia (MOD-UPP)»