

GIURISDIZIONE: Consiglio di Stato - Sezione Prima -Parere 24 ottobre 2023, n. 1339.

1. -Giurisdizione- Benefici in favore delle vittime del dovere: decesso o lesioni per esposizione all'uranio impoverito -Giurisdizione ordinaria -Ragioni.

1."In relazione ai benefici di cui alla L. n. 266 del 2005, art. 1, comma 565, in favore delle vittime del dovere, il legislatore ha configurato un diritto soggettivo, e non un interesse legittimo, in quanto, sussistendo i requisiti previsti, i soggetti di cui al comma 563, dell'art. 1 di quella legge, o i loro familiari superstiti, hanno una posizione giuridica soggettiva nei confronti di una P.A. priva di discrezionalità, sia in ordine alla decisione di erogare, o meno, le provvidenze che alla misura di esse. Tale diritto non rientra nell'ambito di quelli inerenti il rapporto di lavoro subordinato dei dipendenti pubblici, potendo esso riguardare anche coloro che non abbiano con l'amministrazione un siffatto rapporto, ma abbiano in qualsiasi modo svolto un servizio, ed ha, inoltre, natura prevalentemente assistenziale, sicché la competenza a conoscerne è regolata dall'art. 442 c.p.c., e la giurisdizione è del giudice ordinario, quale giudice del lavoro e dell'assistenza sociale".

Visto il ricorso, depositato *ex art.* 11 del d.P.R. n. 1199/1971, in data 17 giugno 2022;

Vista la nota di trasmissione della relazione prot. M_D A934676 REG2023 0004111 del 16 gennaio 2023 con la quale il Ministero della difesa ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Marina Perrelli.

Premesso in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. Oggetto del presente giudizio è il provvedimento -OMISSIS- del 25 febbraio 2022 con il quale il Ministero della difesa - Direzione generale della previdenza militare e della leva II reparto –

- ha annullato il decreto dirigenziale n. 203 del 27 aprile 2012;

- ha decretato che *“L’ infermità “Linfoma non Hodgkin” che ha causato il decesso del Gen. Brig. - OMISSIS-, nato il -OMISSIS- a -OMISSIS-e deceduto il -OMISSIS-, NON è riconducibile alle particolari condizioni ambientali od operative di missione, ovvero a particolari fattori di rischio”*.

1.2. Alla stregua della documentazione acquisita al fascicolo d’ufficio e delle circostanze di fatto riportate negli scritti difensivi e non specificamente contestate dalle rispettive controparti, emerge che:

- il 29 settembre 1973 il dante causa dei ricorrenti è stato trasferito, in qualità di comandante del - OMISSIS- e successivamente dislocato in data 30 settembre 1974 alla Regione militare meridionale;

- il 7 marzo 1975 è stato trasferito, come comandante in seconda, al Poligono sperimentale ed addestramento interforze di -OMISSIS- e al Poligono sperimentale ed addestramento Interforze di -OMISSIS-, nel distretto militare di Sassari;
- nel corso dell'incarico durato tre anni gli è stato riconosciuto il grado di generale di brigata;
- nel settembre 1978 è stato trasferito al X.C.M.I. di -OMISSIS- per svolgere incarichi speciali;
- il 14 luglio 1992 è stato sottoposto presso il Centre HospitalierUniversitaire di Vaudois ad una "*craniotomia fronte – temporale sinistra per ablazione di una neoplasia in regione amigdaloiippocampica*";
- il 15 luglio 1992, all'esito dell'esame istologico, gli è stato diagnosticato un linfoma "*non Hodgkin a cellule B di alto grado*";
- dal 17 agosto 1992 al 22 settembre 1992 è stato sottoposto ad un ciclo di radioterapia ed è poi deceduto in data 19 luglio 1993;
- il 13 maggio 2009 i ricorrenti hanno presentato istanza per ottenere la concessione del beneficio di cui al d.P.R. n. 37/2009 per l'infermità "*linfoma non Hodgkin*", causa del decesso del proprio genitore, quale conseguenza diretta dell'esposizione a e dell'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito e della dispersione nell'ambiente di particelle di minerali pesanti prodotte da esplosione del materiale bellico, verificatesi durante la permanenza nel poligono di tiro di -OMISSIS- e la residenza presso lo stesso nel corso di tre anni, nonché l'attività prestata presso -OMISSIS-;
- il 20 gennaio 2010 il Ministero della difesa ha chiesto la comprova dell'esistenza del nesso di causalità tra l'evento verificatosi e la permanenza nel Poligono, nonché la percentuale di invalidità complessiva (comprensiva di danno biologico e morale);
- il 26 gennaio 2010 il Dipartimento militare di medicina legale di -OMISSIS- ha comunicato l'avvio del procedimento ed ha invitato gli eredi per il 24 febbraio 2010 all'espletamento della pratica legale;
- il 19 febbraio 2010 gli eredi hanno comunicato al Ministero il nome del loro consulente medico, hanno trasmesso la relazione medica ed hanno eccepito l'incompetenza per territorio della Commissione medica ospedaliera di -OMISSIS- indicando la Commissione medica di -OMISSIS- come competente, ai sensi dell'articolo 6 del d.P.R. n. 37/2009, in considerazione del luogo di residenza degli istanti e dell'ultima sede degli incarichi svolti dal Generale -OMISSIS-;
- il 21 giugno 2010 la Commissione medica di -OMISSIS- ha, quindi, trasmesso al Ministero della difesa il processo verbale e il 3 agosto 2010 ha inoltrato la relativa documentazione;
- il 21 settembre 2010 il Ministero della difesa ha comunicato, ai sensi dell'art. 11 del d.P.R. n. 461/2001, l'invio della pratica per il riconoscimento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio al Comitato di verifica, il quale a sua volta, ritenuta necessaria un'ulteriore istruttoria, ha

richiesto al Comando del Poligono di -OMISSIS- e di -OMISSIS-, la descrizione di situazioni di esposizione relative al generale -OMISSIS-;

- il 13 maggio 2011 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di -OMISSIS- ha sequestrato presso il Poligono interforze di -OMISSIS- casse di uranio impoverito, disponendo anche la riesumazione di alcune salme;

- l'11 maggio 2012 è stato notificato il decreto del Ministero della difesa che ha respinto l'istanza degli eredi ritenendo che l'infermità "*linfoma non Hodgkin*", causa del decesso del dante causa dei ricorrenti, non fosse dipendente da cause di servizio, né fosse riconducibile alle particolari condizioni ambientali o operative o a particolari fattori di rischio;

- i ricorrenti hanno impugnato il predetto diniego dinnanzi al T.a.r. per il Lazio con ricorso recante il numero R.G. -OMISSIS-/2021;

- con la sentenza n. 9064 del 2021 il ricorso è stato accolto con conseguente annullamento del diniego per difetto di motivazione sul presupposto che "*nella citata relazione del 7 febbraio 2018, la Commissione d'inchiesta in parola dà atto che, per quanto riguarda specificamente il poligono interforze di -OMISSIS-, l'Istituto superiore di sanità ha acclarato che "l'analisi dell'ospedalizzazione dell'area considerata aveva fatto riscontrare, per gli uomini, eccessi relativamente ai tumori del sistema*

linfoematopoietico [...]" e che gli eccessi per questi particolari tumori sembrerebbero coerenti con le attività militari, soprattutto ove si consideri che "l'area complessiva di tutti i tumori su cui insistono i due poligoni, sia quello a mare che quello a terra, vede un eccesso di malattie del sistema linfopoietico nei maschi. Questo farebbe pensare a sostanze tossiche specifiche di una possibile esposizione professionale" (pag. 98-99). Stante quanto sopra, può ritenersi ragionevolmente comprovata, da parte dei ricorrenti, l'avvenuta esposizione del loro congiunto agli agenti patogeni che sono propri di un poligono sperimentale militare e cioè, verosimilmente, agli effetti oncogeni delle nanoparticelle di minerali pesanti prodotte dalle esplosioni di materiale bellico. Ciò ridonda nella susseguente illegittimità delle determinazioni assunte dall'Amministrazione che, limitandosi ad affermare succintamente la non riconducibilità a causa di servizio della patologia tumorale del sistema linfatico sofferta dal gen. -OMISSIS-, non ha specificamente dimostrato che gli incarichi da lui svolti per circa tre anni in un sito altamente inquinato, nel quale ha anche vissuto, non abbiano determinato il suo insorgere e che essa, per contro, dipenda da altri fattori esogeni dotati di autonomia ed esclusiva portata eziologica";

- in esecuzione della predetta sentenza la pratica è stata nuovamente trasmessa al Comitato di verifica che con il parere n. 7527/2021 del 29 novembre 2021 ha espresso un giudizio negativo;

- con il provvedimento n. 68 del 25 febbraio 2022, notificato l'1 marzo 2022 a mezzo pec al legale dei ricorrenti (oggetto del presente giudizio) l'amministrazione, conformandosi al suddetto parere, ha nuovamente respinto la richiesta del beneficio;

- con la sentenza del 13 maggio 2022 il Tribunale di -OMISSIS- ha respinto il ricorso proposto dagli odierni ricorrenti volto ad accertare la sussistenza del nesso eziologico tra la SLA, causa della morte della loro madre, sig.ra -OMISSIS-, e la permanenza della stessa nei poligoni di tiro di -OMISSIS- e di -OMISSIS-, avendo ella seguito il coniuge generale -OMISSIS-.

1.3. Avverso il predetto provvedimento gli interessati hanno proposto ricorso straordinario, articolando tre motivi (estesi da pagina 10 a pagina 24 del gravame):

1) elusione del giudicato di cui alla sentenza del T.a.r. Lazio, sez. I *bis*, n. -OMISSIS- del 2021, sviamento, violazione dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990, motivazione apparente.

Ad avviso dei ricorrenti, avendo la sentenza del T.a.r. Lazio accertato l'avvenuta esposizione del loro dante causa all'uranio impoverito, il Comitato di verifica non avrebbe potuto limitarsi, come ha fatto, a richiamare il parere reso nel 2010, ma avrebbe dovuto riesaminare *funditus* la vicenda senza affidarsi a formule di stile generiche e stereotipate prive di una motivazione circostanziata del singolo caso;

2) violazione degli artt. 9 e seguenti della legge n. 241 del 1990, violazione del principio del contraddittorio, eccesso di potere per difetto e/o insufficienza dell'istruttoria.

Secondo la prospettazione dei ricorrenti l'amministrazione avrebbe ignorato la cospicua documentazione prodotta a comprova dell'esposizione del loro dante causa all'uranio impoverito, della perizia medico legale di parte e persino delle risultanze della Commissione d'inchiesta parlamentare e dell'inchiesta penale, né avrebbe provveduto alla loro audizione, nonostante le molteplici richieste in tal senso, in palese violazione dei principi del giusto procedimento e del contraddittorio;

3) violazione degli artt. 9 e seguenti della legge n. 241 del 1990, difetto di istruttoria ed eccesso di potere sotto tutti i profili sintomatici.

Ad avviso di parte ricorrente il provvedimento avrebbe del tutto ignorato le conseguenze scientificamente provate dell'esposizione all'uranio impoverito sia in condizioni dinamiche (laddove i proiettili impattando con una superficie solida sviluppano una nube di pulviscolo tossico e una quantità di ossido di uranio in grado di introdursi nell'organismo vivente) che in condizioni statiche (laddove i proiettili, custoditi nei depositi, vengono maneggiati e la patina di ossido che li ricopre si introduce nell'organismo vivente).

Il Ministero sarebbe responsabile per non aver adottato tutte le precauzioni necessarie a fronte della presenza dell'uranio nei poligoni ovvero di averla colposamente ignorata esponendo in tal modo sia

i militari che il personale civile negli stessi operante a conseguenze dannose per la salute. Peraltro, a differenza di quanto affermato dall'amministrazione, il legame tra causa ed effetto, cioè tra esposizione all'uranio e nel caso di specie il "linfoma non Hodgkin", non deve essere di tipo deterministico, ma di tipo probabilistico. Nonostante la copiosa documentazione medica prodotta e nonostante quanto già accertato nella sentenza del T.a.r. Lazio, il Ministero della difesa ha escluso qualsiasi nesso tra la malattia contratta dal dante causa dei ricorrenti e la permanenza nel poligono di -OMISSIS- – -OMISSIS-. In particolare dalla relazione del consulente di parte emerge che il Generale -OMISSIS- *“è stato esposto ad inquinanti ambientali correlati all'attività svolta presso il Poligono di -OMISSIS- – inquinanti costituiti non solo dal possibile utilizzo di munizionamento pesante con uranio impoverito (acronimo anglosassone D.U.), ma certamente anche da “non particelle” ovvero inquinanti mutageni(oncogeni) prodotti dall'esplosione di materiale bellico. Risulta, del tutto proporzionato, sulla base delle attuali conoscenze in tema di intervallo temporale tra esposizione agli oncogeni e malattia neoplastica (linfoma non Hodgkin e patologie conseguenti), il lasso temporale tra l'esposizione lavorativa agli inquinanti ambientali (dicembre 1974 e settembre 1978) e la successiva comparsa delle malattie oncologiche”*.

2. Con la relazione prot. M_D A934676 REG2023 0004111 del 16 gennaio 2023 il Ministero della difesa ha eccepito, in via preliminare di rito, l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione.

L'amministrazione ha evidenziato che il provvedimento impugnato è stato emesso in applicazione degli artt. 603 e 1907 del d. lgs. n. 66 del 2010 (codice dell'ordinamento militare) e degli artt. 1078 e seguenti del d.P.R. 90 del 2010 (t.u. delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare), in quanto il d.P.R. 37 del 2009 è stato abrogato dall'art. 2269, comma 1, del d. lgs. n. 66 del 2010 e l'art. 1079, comma 1, del citato t.u. ha previsto la corresponsione della speciale elargizione di cui alle leggi n. 466 del 1980, n. 302 del 1990, n. 407 del 1998 e n. 206 del 2004.

Tali leggi sono le medesime richiamate all'art. 1 del d.P.R. n. 243 del 2006 (Regolamento concernente la corresponsione di provvidenze a favore delle vittime del dovere) e i presupposti per la concessione dei benefici a favore delle vittime del dovere appaiono ricomprendere quelli di cui agli artt. 1078 e ss. del d.P.R. n. 90 del 2010 con conseguente attribuzione della giurisdizione al giudice ordinario versandosi in materia di benefici a favore delle vittime del dovere e, quindi, di diritti soggettivi (Cass. civ., sez. un., n. 23300/2016; n. 8982/2018; n. 21606/2019).

2.1. Nel merito il Ministero della difesa ha concluso per il rigetto del ricorso ritenendo le censure mosse al provvedimento impugnato prive di elementi di prova idonei a negare la logicità estrinseca del giudizio espresso dal Comitato di verifica in quanto il parere dell'organo espone, con congrua ed appropriata motivazione, le ragioni per cui l'infermità sofferta dal generale -OMISSIS- non può

riconoscersi dipendente da fatti di servizio. Peraltro, il provvedimento, ad avviso dell'amministrazione, eseguirebbe correttamente la sentenza del T.a.r. del Lazio che aveva imposto di riesaminare la pratica, in considerazione della insufficiente motivazione del giudizio negativo, senza prescrivere un obbligo puntuale e vincolato, né il ricorso straordinario è la sede per far valere l'eventuale violazione e/o elusione del giudicato.

3. Con nota M_D A934676 REG2023 0014951 del 9 febbraio 2023 il Ministero della difesa ha trasmesso la memoria, unitamente alla documentazione allegata, con la quale i ricorrenti hanno controdedotto alla relazione, ribadendo ed ulteriormente argomentando le censure articolate e concludendo, previo accertamento della sussistenza del nesso eziologico tra le prestazioni rese, le mansioni espletate e gli incarichi svolti dal generale -OMISSIS- e l'evento morboso con esiti mortali, per la condanna del Ministero della difesa, in solido con il Ministero dell'economia e finanze, alla corresponsione dell'indennizzo dovuto e calcolato ai sensi del d.P.R. n. 37 del 2009, vigente all'epoca della formulazione dell'istanza volta all'ottenimento dell'indennizzo, nella massima misura consentita- o nella misura di € 200.000, 00, oltre rivalutazione monetaria ed interessi dalla maturazione del credito sino all'effettivo soddisfo, o, in via ulteriormente subordinata, alla corresponsione della diversa somma che sarà accertata in corso di causa anche all'esito di consulenza tecnica medico – legale.

4. Con nota _202338163558559000000 dell'8 marzo 2023 il Ministero dell'economia e finanze ha concluso per il rigetto del ricorso ritenendo priva di fondamento giuridico la conclusione di parte ricorrente sulla richiesta di condanna al pagamento del beneficio anche nei confronti del detto Ministero in solido con l'Amministrazione della difesa, fermi restando i profili di inammissibilità del rimedio giustiziale instaurato su materia devoluta alla cognizione del giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro.

5. Con nota n. 2023626162147955000000 del 26 giugno 2023 il Ministero ha provveduto a trasmettere la dichiarazione di persistenza di interesse alla decisione da parte dei ricorrenti.

6. Il ricorso deve essere dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice adito in favore del giudice ordinario, essendo fondata l'eccezione preliminare sollevata dal Ministero della difesa e dal Ministero dell'economia e finanze.

7. Al riguardo la sezione non può che richiamare la costante giurisprudenza della Corte di cassazione a Sezioni unite, dalla quale non si ravvisano ragioni per discostarsi, attesa anche l'assenza di specifiche controdeduzioni sul punto da parte dei ricorrenti.

7.1. La Corte ha affermato, nella decisione n. 23300 del 2016, che *"In relazione ai benefici di cui alla L. n. 266 del 2005, art. 1, comma 565, in favore delle vittime del dovere, il legislatore ha configurato un diritto soggettivo, e non un interesse legittimo, in quanto, sussistendo i requisiti*

previsti, i soggetti di cui al comma 563, dell'art. 1 di quella legge, o i loro familiari superstiti, hanno una posizione giuridica soggettiva nei confronti di una P.A. priva di discrezionalità, sia in ordine alla decisione di erogare, o meno, le provvidenze che alla misura di esse. Tale diritto non rientra nell'ambito di quelli inerenti il rapporto di lavoro subordinato dei dipendenti pubblici, potendo esso riguardare anche coloro che non abbiano con l'amministrazione un siffatto rapporto, ma abbiano in qualsiasi modo svolto un servizio, ed ha, inoltre, natura prevalentemente assistenziale, sicchè la competenza a conoscerne è regolata dall'art. 442 c.p.c., e la giurisdizione è del giudice ordinario, quale giudice del lavoro e dell'assistenza sociale".

Tale principio è stato ribadito anche nelle successive decisioni n. 23396 del 2016, n. 759 del 2017, n. 8982 del 2018 e n. 21606 del 2019.

8. Anche il Consiglio di Stato ha ritenuto, laddove investito della questione di giurisdizione, che *“I benefici già previsti in favore delle vittime della criminalità e del terrorismo sono stati estesi dall’art. 1, co. 562, l. 23 dicembre 2005 n. 266 (legge finanziaria per il 2006), in favore delle vittime del dovere (come individuate ai successivi commi 563 e 564), secondo una “progressiva estensione””* (Cons. Stato, sez. IV, n. 6485 del 2018), traendone le conseguenze in punto di declaratoria del difetto di giurisdizione del giudice amministrativo (Cons. Stato, sez. IV, n. 1505 del 2017).

9. Sulla scorta delle predette considerazioni la sezione ritiene che il ricorso vada dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione sussistendo, per quanto esposto, la giurisdizione del giudice ordinario, innanzi al quale il processo può essere riassunto entro il termine perentorio di tre mesi previsto dall’art. 11 c.p.a., con salvezza degli effetti sostanziali e processuali della domanda già presentata.

P.Q.M.

Esprime il parere che il ricorso debba essere dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione, fatta salva la facoltà della parte ricorrente di riproporre la domanda, nel termine assegnato, innanzi al giudice ordinario competente.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente parere, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

L'ESTENSORE

Marina Perrelli

IL PRESIDENTE

Vito Poli