

Civile Ord. Sez. U Num. 26391 Anno 2020

Presidente: TRIA LUCIA

Relatore: GIUSTI ALBERTO

Data pubblicazione: 19/11/2020

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto negativo di giurisdizione, iscritto al NRG 20745 del 2019, sollevato dal Tribunale amministrativo regionale della Campania, con ordinanza in data 6 giugno 2019, nel procedimento vertente tra:

OTTAVIANO Andrea, qui rappresentato e difeso dall'Avvocato Antonello Madeo, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, corso Trieste, n. 123;

- ricorrente -

e

UFFICIO TERRITORIALE DEL GOVERNO DI NAPOLI; MINISTERO DELL'INTERNO; QUESTURA DELLA PROVINCIA DI NAPOLI;

- resistenti non costituiti in questa sede -

AL



Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 20 ottobre 2020 dal Consigliere Alberto Giusti;
lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Carmelo Sgroi, che ha chiesto dichiararsi la giurisdizione del giudice amministrativo.

FATTI DI CAUSA

1. - Il Prefetto di Napoli, con decreto del 3 maggio 2018, ha disposto la revoca della patente di guida nei confronti di Andrea Ottaviano, in quanto non più in possesso dei requisiti morali di cui all'art. 120 del codice della strada, approvato con il d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, per essere stato destinatario di un provvedimento, in data 5 aprile 2018, di avviso orale emesso dal Questore di Napoli, a norma dell'art. 3, comma 4, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136).

Con il provvedimento di avviso orale, sulla premessa della commissione di precedenti reati (violenza e minaccia a pubblico ufficiale; truffa; violazione degli obblighi di assistenza familiare; omissione di soccorso a seguito di incidente dal quale è derivata la morte di persone; esercizio abusivo di giuoco e scommesse) nonché della sottoposizione a misure cautelari personali per ulteriori fatti-reato, è stato fatto divieto ad Andrea Ottaviano di "possedere o utilizzare, in tutto o in parte, qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuali, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia, armi a modesta capacità offensiva, riproduzione di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi, altre armi o strumenti in libera vendita, in grado di ne-

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



bulizzare liquidi o miscele irritanti non idonei ad arrecare offesa alle persone, prodotti pirotecnici di qualsiasi tipo, nonché sostanze infiammabili e altri mezzi comunque idonei a provocare lo sprigionarsi delle fiamme, nonché programmi informatici e altri strumenti di cifratura e crittazione di conversazione e messaggi”.

2. – Andrea Ottaviano ha impugnato il provvedimento del Prefetto di Napoli, recante la revoca della patente di guida, dinanzi al Tribunale ordinario di Napoli.

Ha dedotto vari profili di illegittimità del provvedimento impugnato: la circostanza che l’avviso orale di cui all’art. 3 del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione non è elencato tra le misure che impongono al prefetto la revoca della patente di guida ai sensi dell’art. 120 del codice della strada; la contraddittorietà tra quanto disposto dal Prefetto e quanto vietato nell’avviso orale della Questura; il difetto assoluto di motivazione; l’eccesso di potere per difetto di istruttoria e travisamento dei fatti; la violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 4 e 41 della Costituzione.

Il ricorrente ha in particolare allegato di utilizzare la patente di guida non per mere attività ricreative o per attività connesse alla vita di relazione, ma soprattutto per lo svolgimento della propria attività lavorativa, essendo dipendente di una cooperativa con qualifica professionale di autista.

Rappresentando l’esistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, l’Ottaviano ha chiesto, in via cautelare, la sospensione della impugnata revoca della patente.

3. – Accogliendo l’eccezione dell’Amministrazione resistente, l’adito Tribunale di Napoli, con ordinanza in data 25 luglio 2018, ha dichiarato inammissibile il ricorso per difetto di giurisdizione del giudice ordinario, assegnando alle parti il termine per la riassunzione della causa dinanzi al Tribunale amministrativo regionale territorialmente competente.

As



3.1. – Secondo il Tribunale, la materia della revoca in via amministrativa della patente di guida – prima ritenuta spettante alla cognizione del giudice ordinario, trattandosi di un atto vincolato, determinante l'insorgenza, in capo al destinatario del provvedimento, di una posizione di diritto soggettivo – sarebbe transitata nel campo della giurisdizione amministrativa, e ciò per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 22 del 2018.

Con tale pronuncia, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del codice della strada, nella parte in cui – con riguardo all'ipotesi di condanna per i reati di cui agli artt. 73 e 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), che intervenga in data successiva a quella di rilascio della patente di guida – dispone che il prefetto «provvede» – invece che «può provvedere» – alla revoca della patente.

Da questa pronuncia, ad avviso del Tribunale, sarebbe derivata, per tutte le ipotesi di revoca prese in considerazione dall'art. 120 del codice della strada, la trasformazione del potere del prefetto – prima vincolato, secondo una regola di automatismo – in termini di discrezionalità e, quindi, il mutamento della posizione soggettiva del destinatario del provvedimento in interesse legittimo: da qui, ancora, secondo la regola base di riparto, l'ulteriore conseguenza dell'attribuzione della controversia in materia alla giurisdizione amministrativa.

4. – Riassunta tempestivamente la causa ad opera della parte privata, il Tribunale amministrativo regionale della Campania, con ordinanza resa pubblica mediante deposito in segreteria il 6 giugno 2019, dubitando a sua volta della propria giurisdizione, ha sollevato conflitto negativo di giurisdizione.

Al



4.1. – Il TAR confliggente ritiene che l'ambito di operatività della sentenza della Corte costituzionale concerna la sola ipotesi presa in esame in quella pronuncia (la revoca conseguente a reato in materia di stupefacenti); per le restanti ipotesi non attinte dalla pronuncia di illegittimità costituzionale, la giurisdizione resterebbe attribuita al giudice ordinario, secondo i consueti parametri di riparto della giurisdizione, continuando la revoca a rappresentare un atto espressione di un potere meramente vincolato, la cui adozione consegue necessariamente al verificarsi dei presupposti normativamente previsti.

Sostiene in particolare il Tribunale amministrativo regionale che non vi sarebbero spazi di discrezionalità nel provvedimento di revoca della patente conseguente all'avviso orale con prescrizioni, sicché rimarrebbe ferma la giurisdizione del giudice ordinario.

5. – Nel giudizio per conflitto negativo di giurisdizione Andrea Ottaviano ha depositato una memoria di costituzione, chiedendo dichiararsi la giurisdizione del giudice amministrativo.

La parte privata sostiene che, all'esito della pronuncia di incostituzionalità, sarebbe stato riconosciuto al prefetto un potere discrezionale, con conseguente degradazione della condizione soggettiva del destinatario del provvedimento da diritto soggettivo a interesse legittimo.

6. – Il conflitto è stato avviato alla trattazione in camera di consiglio sulla base delle conclusioni scritte, ai sensi dell'art. 380-ter cod. proc. civ., del pubblico ministero.

Il pubblico ministero ha depositato conclusioni scritte in data 20 novembre 2019, chiedendo la declaratoria della giurisdizione del giudice ordinario; successivamente, in data 8 giugno 2020, ha depositato conclusioni integrative, chiedendo, alla luce della sopravvenuta sentenza della Corte costituzionale n. 99 del 2020, la declaratoria della giurisdizione del giudice amministrativo.

Ally



6.1. – Nelle sue conclusioni depositate in data 20 novembre 2019, l'Ufficio del Procuratore Generale innanzitutto segnala la pendenza di altre questioni di legittimità costituzionale, sollevate dal TAR per le Marche con ordinanze in data 14 giugno 2018 e 27 maggio 2019, aventi ad oggetto l'art. 120 del codice della strada, nella parte in cui dispone che il prefetto «provvede» anziché «può provvedere» alla revoca del titolo abilitativo nei confronti di coloro che sono sottoposti a misure di sicurezza personali o a misure di prevenzione ai sensi del d.lgs. n. 159 del 2011.

Tanto premesso, il pubblico ministero rileva che non sussiste ragione costituzionale che imponga una interpretazione tale da trasferire l'ambito della disciplina relativa alle restanti ipotesi dell'art. 120 del codice della strada, diverse da quelle inerenti le condanne per i reati in materia di stupefacenti, dal campo dei diritti (dalla giurisdizione ordinaria) a quello degli interessi (alla giurisdizione amministrativa), attraverso l'attribuzione di un carattere di discrezionalità alle determinazioni affidate all'autorità amministrativa in questa materia.

6.2. – Nelle conclusioni integrative depositate in data 8 giugno 2020, il pubblico ministero premette che è sopravvenuta la sentenza n. 99 del 2020 della Corte costituzionale, con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del codice della strada, nella parte in cui dispone che il prefetto "provvede" anziché "può provvedere" alla revoca della patente di guida nei confronti di soggetti che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione.

Il pubblico ministero osserva quindi che la rigidità della previsione normativa è stata sostituita da una disposizione facoltizzante, che opera sul piano non già di un riesame della pericolosità del soggetto destinatario della misura, ma su quello "di una verifica di necessità/opportunità, o meno, della revoca della patente di guida in via amministrativa a fronte della specifica misura di prevenzione cui nel caso concreto è sottoposto il suo titolare".



Si afferma nella requisitoria che la naturale retroattività della decisione della Corte ne comporta l'applicazione immediata anche al giudizio di merito pendente, nel quale lo scrutinio rimesso al giudice si colloca sul profilo del controllo sull'esercizio in concreto della ampia discrezionalità amministrativa consegnata al prefetto in questa materia.

Secondo il pubblico ministero, l'effetto mediato dell'incremento di tutela è quello del trasferimento dell'attribuzione di giurisdizione, essendo il privato titolare di una posizione di interesse legittimo al corretto modo di esercizio della discrezionalità dell'autorità amministrativa.

Di qui le conclusioni nel senso della sopravvenuta attribuzione della materia alla giurisdizione amministrativa che ha sollevato il conflitto negativo.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - Il sollevato conflitto negativo di giurisdizione investe le Sezioni Unite del compito di stabilire se spetti al giudice ordinario o al giudice amministrativo la controversia avente ad oggetto l'impugnazione del provvedimento di revoca della patente di guida adottato dal prefetto ai sensi dell'art. 120 del codice della strada nei confronti di colui che sia destinatario di un provvedimento di avviso orale con prescrizioni emesso dal questore a norma dell'art. 3 del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione.

2. - L'art. 120 del codice della strada, sotto la rubrica «Requisiti morali per ottenere il rilascio dei titoli abilitativi di cui all'articolo 116», al comma 1, menziona, tra i soggetti che «[n]on possono conseguire la patente di guida» - accanto ai delinquenti abituali, professionali o per tendenza, a coloro che sono o sono stati sottoposti a misure di sicurezza personali, alle persone condannate per i reati di cui agli artt. 73 e 74 del testo unico di cui al d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, nonché ai soggetti destinatari dei divieti di cui agli artt. 75,



comma 1, lettera a), e 75-bis, comma 1, lettera f), del medesimo testo unico – anche «coloro che sono o sono stati sottoposti [...] alle misure di prevenzione previste dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423», recante «Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità» (legge poi abrogata dall'art. 120, comma 1, lettera a) del d.lgs. n. 159 del 2011, che ha disciplinato *ex novo* le misure di prevenzione).

Dispone inoltre, al comma 2, che «se le condizioni soggettive indicate al primo periodo del comma 1 del presente articolo intervengono in data successiva al rilascio, il prefetto provvede alla revoca della patente di guida».

2.1. – A sua volta, l'art. 3 del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione – inserito nel capo I del titolo I del libro I, dedicato alle misure di prevenzione personali applicate dal questore – disciplina l'avviso orale.

L'avviso orale è applicabile, al pari dei provvedimenti previsti dal capo I, «a: a) coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi; b) coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose; c) coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, comprese le reiterate violazioni del foglio di via obbligatorio di cui all'articolo 2, nonché dei divieti di frequentazione di determinati luoghi previsti dalla vigente normativa, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica» (art. 1 del d.lgs. n. 159 del 2011).

Prevede, in particolare, l'art. 3, comma 4, del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione che «[c]on l'avviso orale il questore, quando ricorrono le condizioni di cui al comma 3, può imporre alle persone che risultino definitivamente condannate per delitti



non colposi il divieto di possedere o utilizzare, in tutto o in parte, qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia, armi a modesta capacità offensiva, riproduzioni di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi, altre armi o strumenti, in libera vendita, in grado di nebulizzare liquidi o miscele irritanti non idonei ad arrecare offesa alle persone, prodotti pirotecnici di qualsiasi tipo, nonché sostanze infiammabili e altri mezzi comunque idonei a provocare lo sprigionarsi delle fiamme, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittazione di conversazioni e messaggi».

3. – L'art. 120, comma 2, del codice della strada è stato, in tempi recenti, oggetto di plurimi interventi della Corte costituzionale.

3.1. – Con sentenza n. 22 del 2018, il comma 2 della suddetta disposizione è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo «nella parte in cui – con riguardo all'ipotesi di condanna per i reati di cui agli artt. 73 e 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), che intervenga in data successiva a quella di rilascio della patente di guida – dispone che il prefetto “provvede” – invece che “può provvedere” – alla revoca della patente».

Ciò in base alla considerazione che «[l]a disposizione denunciata – sul presupposto di una indifferenziata valutazione di sopravvenienza di una condizione ostativa al mantenimento del titolo di abilitazione alla guida – ricollega [...] in via automatica, il medesimo effetto, la revoca di quel titolo, ad una varietà di fattispecie, non sussumibili in termini di omogeneità, atteso che la condanna, cui la norma fa riferi-



mento, può riguardare reati di diversa, se non addirittura di lieve, entità». E anche in considerazione della contraddizione insita nel fatto che «- agli effetti dell'adozione delle misure di loro rispettiva competenza (che pur si ricollegano al medesimo fatto-reato e, sul piano pratico, incidono in senso identicamente negativo sulla titolarità della patente) - mentre il giudice penale ha la "facoltà" di disporre, ove lo ritenga opportuno, il ritiro della patente, il prefetto invece ha il "dovere" di disporre la revoca».

3.2. - Con la successiva sentenza n. 24 del 2020, lo stesso comma 2 dell'art. 120 del codice della strada è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo «nella parte in cui dispone che il prefetto "provvede" - invece che "può provvedere" - alla revoca della patente di guida nei confronti di coloro che sono sottoposti a misura di sicurezza personale».

Anche in questo caso l'automatismo della revoca della patente, da parte del prefetto, è stato ritenuto contrario a principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza, attesa la varietà (per contenuto, durata e prescrizioni) delle misure di sicurezza irrogabili, oltretutto contraddittorio rispetto al potere riconosciuto al magistrato di sorveglianza, il quale, nel disporre la misura di sicurezza, "può" consentire al soggetto che vi è sottoposto di continuare - in presenza di determinate condizioni - a fare uso della patente di guida.

3.3.- Per quanto interessa più da vicino in questa sede, ragioni analoghe a quelle poste a base delle sentenze n. 22 del 2018 e n. 24 del 2020 hanno indotto la Corte costituzionale a censurare, con la sentenza n. 99 del 2020, l'automatismo della revoca, in via amministrativa, della patente di guida, prevista, dal medesimo comma 2 dell'art. 120 del codice della strada, a seguito della sottoposizione del suo titolare a misura di prevenzione.

Con la sentenza n. 99 del 2020 - sopravvenuta al promovimento del presente conflitto negativo di giurisdizione - il Giudice delle leggi



ha infatti dichiarato l'illegittimità costituzionale del citato art. 120, comma 2, del codice della strada «nella parte in cui dispone che il prefetto "provvede" – invece che "può provvedere" – alla revoca della patente di guida nei confronti dei soggetti che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136)».

Con tale sentenza, la Corte costituzionale ha valutato l'irragionevolezza del meccanismo che ricollega in via automatica alla varietà e diversa gravità di ipotesi di pericolosità sociale l'identico effetto di revoca prefettizia della patente di guida: effetto, quest'ultimo, ritenuto suscettibile, per di più, «di innescare un corto circuito all'interno dell'ordinamento, nel caso in cui l'utilizzo della patente sia funzionale alla "ricerca di un lavoro" che al destinatario della misura di prevenzione sia prescritta dal Tribunale ai sensi dell'art. 8, comma 3, del d.lgs. n. 159 del 2011».

4. – La giurisprudenza di questa Corte regolatrice ha costantemente affermato che la domanda rivolta a denunciare la illegittimità del provvedimento di revoca della patente di guida, emesso dal prefetto a carico di persone sottoposte a una misura di prevenzione, si ricollega ad un diritto soggettivo, e, di conseguenza, in difetto di deroghe ai comuni canoni sul riparto di giurisdizione, spetta alla cognizione del giudice ordinario (Cass., Sez. Un., 6 febbraio 2006, n. 2446; Cass., Sez. Un., 14 maggio 2014, n. 10406).

Alla base di questo orientamento vi sono, per un verso, la constatazione che il codice della strada contempla la revoca della patente di guida, quando il titolare sia sottoposto a determinate misure di prevenzione in corso di applicazione, sulla scorta di una diretta valutazione di pericolosità del protrarsi del godimento della relativa abilita-



zione nel periodo di vigenza di dette misure, mentre non richiede alcun apprezzamento da parte dell'autorità amministrativa circa il verificarsi di detta pericolosità nel singolo caso; e, per l'altro verso, la presa d'atto che il provvedimento prefettizio di revoca della patente di guida in dipendenza di misure di prevenzione non esprime esercizio di discrezionalità amministrativa, cioè di potere idoneo a degradare la posizione di diritto soggettivo della persona abilitata alla guida, ma è un atto dovuto, nel concorso delle condizioni all'uopo stabilite dall'art. 120, comma 2, del codice della strada.

In altri termini, la devoluzione al giudice ordinario della controversia relativa alla revoca della patente di guida, disposta dal prefetto a carico di persona sottoposta a una misura di prevenzione, risiede nel fatto che il provvedimento ablativo in questione è vincolato a circostanze prestabilite dalla legge, rappresentate dal sopravvenire di una condizione soggettiva ostativa, senza passare in alcun modo attraverso valutazioni discrezionali dell'organo amministrativo. L'amministrazione non ha alcun potere di apprezzare discrezionalmente i presupposti per la revoca della patente, poiché questi si collegano a condizioni definite in modo stringente e univoco; manca, quindi, il momento decisionale – inteso come scelta, espressa all'esito di un giudizio – tra diverse alternative possibili. L'atto del prefetto, per quanto materialmente necessario alla produzione dell'effetto di revoca, non assume il connotato di bilanciamento di interessi autonomamente condotto dalla pubblica amministrazione. La materia appartiene, interamente, al giudice ordinario, trattandosi di contenzioso su diritti, stante la correlazione con la qualificazione della misura della revoca a seguito dell'applicazione di una misura di prevenzione personale quale atto accertativo, di constatazione della mancanza sopravvenuta dei requisiti morali per ottenere il titolo abilitativo.

5. – Questa regola di riparto è stata applicata anche dalla giurisprudenza amministrativa.



I provvedimenti adottati a norma dell'art. 120, comma 2, del codice della strada – ha affermato il Consiglio di Stato – non sono espressione di discrezionalità amministrativa, bensì sono atti vincolati sia nel presupposto, sia nel contenuto; la parte interessata da tali provvedimenti subisce un pregiudizio che investe una posizione di diritto soggettivo che non degrada ad interesse legittimo per effetto della loro adozione (Cons. Stato, Sez. III, 6 giugno 2016, n. 2413; Cons. Stato, Sez. V, 29 agosto 2016, n. 3712). Più in particolare, il destinatario dell'atto vanta una pretesa a conservare un bene della vita che non è, in senso proprio, oggetto di potere amministrativo, nel senso che, rispetto a tale bene, l'amministrazione non può disporre in ragione e in funzione della valutazione di prevalenza o di componimento con l'interesse pubblico primario (Cons. Stato, Sez. III, 18 giugno 2019, n. 4136).

6. – Nel sistema normativo antecedente alla pronuncia di illegittimità costituzionale, a fronte dell'automatismo della revoca della patente in caso di sopravvenuta sottoposizione del suo titolare ad una misura di prevenzione personale, il privato era, dunque, investito di una posizione di diritto soggettivo, perché anche prima e indipendentemente dall'adozione del provvedimento di revoca la norma del codice della strada definiva esattamente il risultato dell'attività amministrativa.

7. – Si tratta a questo punto di stabilire se – una volta caduto, per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 99 del 2020, l'automatismo della revoca, in via amministrativa, della patente di guida, a seguito della sottoposizione del suo titolare a una misura di prevenzione, e divenuto il provvedimento prefettizio di revoca della patente frutto di una valutazione caso per caso – si abbia un mutamento della situazione soggettiva incisa da tale provvedimento in termini di interesse legittimo.

8. – Al quesito deve darsi risposta negativa.



9. – La tesi favorevole alla trasformazione della posizione soggettiva del titolare della patente di guida muove dalla premessa che la pronuncia dichiarativa della illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del codice della strada avrebbe affidato al prefetto una potestà amministrativa di natura discrezionale, destinata ad esplicitarsi attraverso la facoltà di scelta e la ponderazione comparativa tra l'interesse pubblico perseguito dalla norma attributiva del potere autoritativo e le esigenze individuali del privato che, particolarmente ai fini della propria attività lavorativa o dell'inserimento nel circuito lavorativo, necessita di poter continuare ad essere abilitato alla conduzione personale di un mezzo di trasporto.

Da questa premessa si trae il corollario della modifica della natura della situazione soggettiva del titolare della patente, posto che il potere discrezionale dell'autorità amministrativa ammette dinanzi a sé solo un interesse legittimo, per assicurare il controllo del giudice amministrativo sull'esercizio della discrezionalità, a garanzia della pienezza di tutela dell'interesse del privato.

10. – Quella premessa non è condivisibile.

11. – In generale, la discrezionalità amministrativa si esprime attraverso la ponderazione comparativa dell'interesse pubblico primario con gli interessi secondari ed è rivolta al soddisfacimento dell'interesse pubblico e al perseguimento di un fine corrispondente alla causa del potere esercitato con il minor sacrificio possibile degli interessi contrapposti.

12. – Nella specie, invece, l'attività demandata del prefetto in ordine alla revoca della patente non è ricostruibile in termini di discrezionalità, ossia di valutazione comparativa e scelta tra soluzioni diverse a tutela dell'interesse pubblico.

Lo si ricava dalla stessa motivazione della sentenza n. 99 del 2020 della Corte costituzionale (punto 5 del *Considerato in diritto*), là dove si afferma che il carattere non più automatico e vincolato del



provvedimento prefettizio «è destinato a dispiegarsi non già [...] sul piano di un riesame della pericolosità del soggetto destinatario della misura di prevenzione, bensì su quello di una verifica di necessità/opportunità, o meno, della revoca della patente di guida in via amministrativa a fronte della specifica misura di prevenzione cui nel caso concreto è sottoposto il suo titolare. E ciò [...] anche al fine di non contraddire l'eventuale finalità, di inserimento del soggetto nel circuito lavorativo, che la misura stessa si proponga».

Ai fini della revoca della patente conseguente alla sottoposizione del suo titolare ad una misura di prevenzione, il compito valutativo del prefetto non è funzionale al migliore perseguimento dell'interesse pubblico alla sicurezza della circolazione stradale.

Infatti, la condizione *potenzialmente* ostativa al mantenimento del titolo abilitativo, legata alla inaffidabilità soggettiva del prevenuto all'utilizzo del mezzo, è predeterminata dal codice della strada e costituisce oggetto di semplice accertamento da parte del prefetto, il quale, al riguardo, non deve neppure procedere ad alcun «riesame della pericolosità del soggetto destinatario della misura di prevenzione».

Il potere di valutazione rimesso all'autorità amministrativa si esprime piuttosto nella verifica della specifica misura di prevenzione cui nel caso concreto è sottoposto il titolare della patente e del grado di pericolosità sociale che essa mira a prevenire; è proteso ad evitare che la revoca del titolo abilitativo possa in concreto contraddire alla funzione della misura di prevenzione applicata (si pensi all'ipotesi in cui l'utilizzo della patente sia funzionale alla ricerca di un lavoro che al destinatario della misura di prevenzione sia prescritta dal tribunale ai sensi dell'art. 8, comma 3, del d.lgs. n. 159 del 2011); è rivolto a dare rilievo alle esigenze individuali e particolari del privato che, particolarmente ai fini della propria attività lavorativa o dell'inserimento nel circuito lavorativo, necessita di poter continuare ad essere abilitato alla conduzione personale di un mezzo di trasporto.



La prospettiva che muove la valutazione del prefetto, destinata ad esplicitarsi in un sistema non più contrassegnato dall'automatismo della revoca ma improntato ai criteri di ragionevolezza, proporzionalità e adeguatezza e attento ai risvolti del caso concreto, è in linea con l'implementazione, risultante dall'intervento manipolativo del tessuto normativo ad opera della Corte costituzionale, della posizione soggettiva del titolare della patente, nel quadro di una disciplina che, nel delineare l'assetto del rapporto intersoggettivo tra privato e pubblica amministrazione, non si declina in una regolamentazione delle corrette modalità di esercizio del potere a tutela del pubblico interesse, ma si dipana attraverso la previsione delle condizioni in presenza delle quali è consentita la revoca.

Attività di valutazione non discrezionale è, dunque, quella affidata al prefetto, il quale è chiamato ad accertare e a rinvenire, nella fattispecie al suo esame, gli elementi e le circostanze del bilanciamento operato dalla Corte costituzionale per ricondurre a conformità alla Costituzione l'art. 120, comma 2, del codice della strada.

Il provvedimento di revoca del titolo abilitativo potrà alla fine essere adottato, ma non come effetto di una scelta dell'autorità amministrativa di prevalenza dell'interesse pubblico primario (la valutazione di inaffidabilità soggettiva alla guida del mezzo di colui che sia stato sottoposto ad una misura di prevenzione essendo già preconstituita, sia pure non più con valenza automatica), bensì in esito al mancato riscontro di ragioni impeditive derivanti dal contenuto individualizzante della misura di prevenzione o di esigenze personali legate all'utilizzo della patente per l'inserimento del prevenuto nel circuito lavorativo.

13. - La revoca della patente si presenta, allora, come espressione dell'esercizio, non di discrezionalità amministrativa, ma di un'attività che, se è certamente disciplinata dal diritto pubblico, tuttavia non ha le caratteristiche del "potere" in senso proprio; tale attivi-



tà, pertanto, non degrada e non affievolisce la posizione giuridica soggettiva del privato, che è e resta di diritto soggettivo.

L'atto "intermedio" del prefetto, per quanto materialmente necessario all'effetto di revoca, non assume il connotato di bilanciamento di interessi autonomamente condotto dalla pubblica amministrazione. Quel bilanciamento è già stato effettuato dalla Corte costituzionale per superare il *vulnus* all'art. 3 della Costituzione: la manipolazione della disposizione, con l'aggiunta del verbo servile («può provvedere» in luogo di «provvede»), non è muta variazione grammaticale, ma è lo strumento attraverso il quale penetra nel significato della norma la necessità che l'autorità amministrativa apprezzi le circostanze del caso concreto e dia prevalenza al mantenimento del titolo abilitativo, nonostante il sopravvenire della misura di prevenzione, ove lo richieda la destinazione della patente a finalità lavorative e lo consenta il tipo di misura applicata o lo esiga il principio di coerenza con la funzione che questa persegue.

Se a fondamento del criterio di riparto si assume la distinzione tra l'interesse legittimo, quale pretesa ad ottenere o a conservare un bene della vita a soddisfazione solo eventuale, e il diritto soggettivo, quale pretesa ad ottenere o a conservare un bene della vita la cui soddisfazione è garantita dall'ordinamento, deve riconoscersi che di fronte ad un'attività che si esplica nell'accertamento della sussistenza delle condizioni previste dalla legge, come interpolata dalla sentenza manipolativa della Corte costituzionale, e nella conseguente verifica di necessità/opportunità, o meno, della revoca della patente in base alle circostanze del caso concreto e secondo una predeterminazione del criterio di bilanciamento, non può che delinearci un diritto soggettivo: la situazione giuridica del privato sarà, in presenza dei presupposti di legge, sempre soddisfatta, eventualmente per il tramite di un intervento giurisdizionale del giudice ordinario che accerti che l'atto amministrativo era in contrasto con la legge.



Si è ben al di fuori dell'esercizio di una potestà amministrativa rivolta, secondo il suo modello legale, alla cura diretta ed immediata di un interesse della collettività: ipotesi nella quale alla contrapposta posizione sostanziale del privato è riconosciuta una protezione soltanto indiretta.

Sarebbe d'altra parte contraddittorio ritenere che la posizione giuridica del titolare della patente, fino alla pronuncia della Corte costituzionale pacificamente di diritto soggettivo, abbia subito una metamorfosi e si sia trasformata, a seguito dell'intervento del Giudice delle leggi, in interesse legittimo, quando per effetto di quella sentenza sono risultate accresciute la tutela e la garanzia del privato, riducendosi, per evitare il contrasto con i principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza, l'ambito di operatività della revoca, non più automatica né immancabile.

14. – A questa conclusione (natura di diritto soggettivo della posizione del privato; esclusione dell'effetto degradatorio del diritto ad interesse legittimo; giurisdizione del giudice ordinario) si perviene anche considerando che la revoca della patente disposta dal prefetto, quantunque non costituisca più attività vincolata, incide direttamente su una modalità di esercizio di una libertà fondamentale, quale la circolazione, sicché il relativo contenzioso è destinato a svolgersi (salvo il caso di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, qui non ricorrente) davanti al giudice ordinario, che è il giudice naturale dei diritti fondamentali.

E sulla riconducibilità della disciplina della patente di guida alla garanzia offerta dall'art. 16 della Costituzione, il Collegio ritiene di non avere dubbi. Quantunque la libertà di circolare non comporti, di per sé, il diritto di guidare veicoli a motore (Corte cost., sentenze n. 6 del 1962, n. 274 del 2016 e n. 80 del 2019), nondimeno – come autorevole dottrina non ha mancato di osservare – il non possedere la patente di guida di un mezzo di trasporto a cui, in situazioni date, non

As



vi siano concrete alternative, costituisce un limite alla libertà di circolazione (dove la necessità che i requisiti per la guida siano fissati nell'osservanza, oltre che del generale principio di eguaglianza, della limitazione, stabilita in via generale, ai motivi di sanità e di sicurezza, di cui, appunto, all'art. 16 della Costituzione).

15. – Le Sezioni Unite ritengono che la devoluzione della controversia al giudice ordinario trovi ulteriore conferma nelle argomentazioni utilizzate nella sentenza n. 99 del 2020 della Corte costituzionale per superare la questione della legittimazione del giudice *a quo*.

Nel riconoscere l'ammissibilità della questione sollevata dal Tribunale amministrativo regionale delle Marche, la Corte costituzionale – rilevato che il giudice amministrativo rimettente aveva prospettato che l'auspicata "discrezionalità" del provvedimento di revoca della patente potesse rendere la posizione soggettiva, da essa incisa, di interesse legittimo – ritiene la motivazione fornita dal rimettente "non implausibile" e "idonea ad escludere che nella specie la giurisdizione del giudice amministrativo possa ritenersi manifestamente insussistente".

Tuttavia, questa valutazione di non implausibilità (sufficiente per superare il sindacato di rilevanza del dubbio di legittimità costituzionale) è circondata di tante cautele e riserve, da lasciare intendere agli interpreti che la Corte non sia convinta fino in fondo della soluzione divisata dal giudice *a quo* sulla questione di riparto: la motivazione del giudice rimettente è detta, infatti, "opinabile"; inoltre la Corte richiama espressamente la consolidata giurisprudenza delle Sezioni Unite secondo cui i provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 120 del codice della strada, in quanto incidenti su diritti soggettivi e non inerenti a materia di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, sono riservati alla cognizione del giudice ordinario.

16. – Va quindi dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario.

As



Nella risoluzione del conflitto negativo di giurisdizione, il riparto è operato sulla base del seguente principio di diritto: «Anche a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 99 del 2020, dichiarativa della illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del codice della strada, nella parte in cui dispone che il prefetto "provvede", invece che "può provvedere", alla revoca della parte di guida nei confronti dei soggetti che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione ai sensi del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, la revoca della patente si presenta come espressione dell'esercizio, non di discrezionalità amministrativa, ma di un potere che non degrada e non affievolisce la posizione di diritto soggettivo del privato; ne consegue che la giurisdizione sulla controversia avente ad oggetto il provvedimento di revoca adottato dal prefetto continua a spettare, secondo la regola base di riparto, al giudice ordinario».

17. - Al giudice ordinario va rimessa anche la regolamentazione delle spese per l'attività difensiva svolta in questa sede dalla parte privata.

P.Q.M.

dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e cassa la pronuncia declinatoria del Tribunale di Napoli, dinanzi al quale rimette le parti, anche per la regolamentazione delle spese sostenute nel giudizio per conflitto da Andrea Ottaviano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del 20 ottobre 2020 e, in seguito a riconvocazione, il 4 novembre 2020.

Il Presidente