



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**II CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA**

**Sezione giurisdizionale**

ha pronunciato la presente

**ORDINANZA**

sul ricorso numero di registro generale 978 del 2019, proposto da

Michele Rallo, Giuseppe Bica, rappresentati e difesi dall'avvocato Augusto Sinagra, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale Gorizia, n. 14;

***contro***

Comune di Trapani, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Paolo Di Trapani e Carmela Santangelo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Consiglio comunale di Trapani non costituito in giudizio;

***per la riforma***

dell'ordinanza cautelare del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima) n. 1015/2019, resa tra le parti, di reiezione dell'istanza cautelare di cui al ricorso per l'annullamento del provvedimento del 14 giugno 2019 (prot. n. 53197) di rigetto dell'istanza di occupazione temporanea di suolo pubblico registrata al prot. del Comune Trapani al n. 52052 del 12 giugno 2019, oltre che di

ogni altro atto precedente, presupposto, susseguente e/o comunque connesso e specificamente della delibera del Consiglio comunale di Trapani n. 24 del 2019 del 21.3.2019, di modifica del regolamento relativo all'“Arredo urbano” e disciplina di attuazione, approvato con delibera del Consiglio comunale n. 170 del 24.11.2011 e sue successive modificazioni rese con delibere di Consiglio comunale nn.-123 del 5.8.2014 e n. 108 del 7.12.2017.

Visto l'art. 62 cod. proc. Amm.;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Trapani;

Vista la impugnata ordinanza cautelare del Tribunale amministrativo regionale di reiezione della domanda cautelare presentata dalla parte ricorrente in primo grado;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 dicembre 2019 il Cons. Sara Raffaella Molinaro e udito l'avv. Augusto Sinagra;

Rilevato, ad un primo esame tipico della fase cautelare, che il provvedimento impugnato, pur essendo comprensibili gli obiettivi perseguiti, presenta profili di illegittimità dal momento che:

- impone al richiedente la concessione di suolo pubblico di effettuare affermazioni che appaiono, almeno in parte, lesive del diritto inviolabile (ai sensi dell'art. 2 Cost.) alla libertà di manifestazione del pensiero, sancita dall'art. 21 Cost. nella parte in cui tutela anche la libertà di pensiero e il diritto al silenzio, cioè a non manifestare le proprie convinzioni, ed è “il più alto, forse,” dei “diritti primari e fondamentali” sanciti dalla Costituzione (Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 1971), richiamato negli artt. 9 e 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e negli artt. 10 e 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che distinguono la libertà di pensiero dalla libertà di espressione;
- le limitazioni alla libertà di cui all'art. 21 Cost. che discendono dall'ordinamento

costituzionale e, in particolare, dalla XII disp. trans. della Cost. non si riverberano sulla libertà di formazione del pensiero nel cosiddetto “foro interno”, dal momento che, in disparte ogni considerazione in ordine all’assoluta impossibilità di controllare quest’ultimo, è la connotazione pubblica della manifestazione del pensiero a delineare la rilevanza penale delle condotte tipizzate dalla legge Scelba (n. 645 del 20 giugno 1952) secondo l’interpretazione del giudice costituzionale (Corte cost. 25 novembre 1958 n. 74);

- il provvedimento, laddove richiede il rilascio di dichiarazioni che hanno ad oggetto, nella sostanza, l’impegno a non commettere il reato di apologia del fascismo risulta pleonastico e tautologico e, in quanto tale, lesivo:

(i) del principio di non aggravamento del procedimento amministrativo, specie laddove il rilascio delle suddette dichiarazioni condiziona la conclusione del procedimento,

(ii) nonché del principio di proporzionalità, laddove conculca la libertà di pensiero in vista di obiettivi pubblici che, pur legittimi, possono essere perseguiti con più appropriati ed efficaci strumenti, pertinenti rispetto alle finalità del provvedimento (p. es. previsione di decadenza immediata dalla concessione nel caso di turbativa dell’ordine pubblico legata a condotte del concessionario);

Considerato che, nel bilanciamento dei beni giuridici in conflitto, le libertà fondamentali della persona richiedono una tutela vigile e immediata, in funzione anche conformativa dell’esercizio delle prerogative pubbliche di tutela dell’ordinamento democratico, e che pertanto il provvedimento impugnato va sospeso, fatte salve le ulteriori determinazioni dell’Amministrazione comunale coerenti con i principi conformativi qui espressi.

Ritenuto che la natura del contenzioso giustifica la compensazione delle spese della presente fase.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede

giurisdizionale,

accoglie l'appello (ricorso numero: 978/2019) e, per l'effetto, in riforma dell'ordinanza impugnata, accoglie l'istanza cautelare in primo grado.

Ordina che a cura della segreteria la presente ordinanza sia trasmessa al Tar per la sollecita fissazione dell'udienza di merito ai sensi dell'art. 55, comma 10, cod. proc. amm.

Provvede sulle spese della presente fase cautelare come segue: le compensa.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 11 dicembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Marco Buricelli, Consigliere

Sara Raffaella Molinaro, Consigliere, Estensore

Giuseppe Verde, Consigliere

Maria Immordino, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Sara Raffaella Molinaro**

**IL PRESIDENTE**  
**Rosanna De Nictolis**

**IL SEGRETARIO**