Urteilskopf

149 V 2

1. Estratto della sentenza della II Corte di diritto sociale nella causa A. contro Cassa cantonale di compensazione (ricorso in materia di diritto pubblico) 9C_663/2021 del 6 novembre 2022

Regeste (de):

Art. 185 Abs. 3 BV; Art. 5 Abs. 2 der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; Entschädigung für den Erwerbsausfall einer selbständigerwerbenden Person aufgrund des Coronavirus; Gesetz- und Verfassungsmässigkeit der Bestimmungen der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall betreffend den Betrag und die Berechnung der Entschädigung in den verschiedenen zeitlich massgebenden Versionen.

Sinn und Zweck von Art. 5 Abs. 2 der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall in der Fassung vom 6. Juli 2020 und der Art. 5 Abs. 2bis und 2ter derselben Verordnung in der Fassung vom 8. Oktober 2020, wie sie ab dem 17. September 2020 in Kraft standen, ist es festzusetzen, dass das Taggeld aufgrund der Steuerdaten für das Jahr 2019 zu berechnen ist, welche der Verwaltung spätestens bis zum 16. September 2020 vorgelegen haben müssen (E. 11.3.2). Während die Fassung der Verordnung vom 6. Juli 2020 aufgrund der Dringlichkeit der damaligen Situation (E. 9) eine verfassungsrechtliche Immunität geniesst, ist die ab 17. September 2020 in Kraft gestandene Fassung von dieser nicht gedeckt und verstösst gegen den Grundsatz der Rechtsgleichheit (E. 11, insbesondere E. 11.4).

Regeste (fr):

Art. 185 al. 3 Cst.; art. 5 al. 2 de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19; allocation pour perte de gain en cas de coronavirus d'une personne exerçant une activité lucrative indépendante; légalité et constitutionnalité des dispositions de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 concernant le montant et le calcul de l'allocation dans les différentes versions déterminantes dans le temps.

L'art. 5 al. 2 de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, dans sa teneur au 6 juillet 2020, et les art. 5 al. 2bis et 5 al. 2ter de cette même ordonnance, dans sa teneur au 8 octobre 2020, tels qu'ils étaient en vigueur à partir du 17 septembre 2020, ont pour but d'indiquer que l'indemnité journalière doit être calculée sur la base des données fiscales pour l'année 2019, dont disposait l'administration au plus tard le 16 septembre 2020 (consid. 11.3.2). Si la version de l'ordonnance du 6 juillet 2020 bénéficie d'une immunité constitutionnelle - compte tenu de l'urgence de la situation de l'époque (consid. 9) -, la version entrée en vigueur à compter du 17 septembre 2020 n'est pas couverte par cette immunité et est contraire au principe d'égalité (consid. 11, en particulier consid. 11.4).

Regesto (it):

Art. 185 cpv. 3 Cost.; art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 perdita di guadagno; indennità per perdita di guadagno per coronavirus di una lavoratrice indipendente; legalità e costituzionalità delle disposizioni dell'ordinanza COVID-19 nelle differenti versioni temporali riferite all'importo e al calcolo dell'indennità.

L'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 e gli art. 5 cpv. 2bis e 5 cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020 in vigore dopo il 17 settembre 2020 hanno per scopo di indicare che l'indennità giornaliera deve essere calcolata in base ai dati fiscali 2019 a disposizione dell'amministrazione al più tardi il 16 settembre 2020 (consid. 11.3.2). Se l'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 beneficia dell'immunità costituzionale - vista l'urgenza della situazione (consid. 9) -, quella nel tenore a far tempo dal 17 settembre 2020 non ne è coperta ed è contraria al principio di uguaglianza giuridica (consid. 11, in particolare consid. 11.4).

Sachverhalt ab Seite 3

BGE 149 V 2 S. 3

A.

A.a A., nata nel 1974, è attiva come indipendente in qualità di violinista, insegnante e concertista. In seguito ai provvedimenti adottati per la pandemia Covid-19 e al susseguente divieto di manifestazioni, A. ha presentato il 18 agosto 2020 una domanda di indennità di perdita di guadagno. La Cassa cantonale di compensazione del Cantone Ticino (di seguito: Cassa) ha accolto tale domanda e con conteggio del 19 agosto 2020 le ha riconosciuto il diritto a un'indennità giornaliera di fr. 35.20 per il periodo dal 17 marzo al 31 luglio 2020. Questa prestazione era calcolata fondandosi su un reddito imponibile di fr. 15'800.- conformemente alla decisione definitiva di tassazione per l'anno 2018. La Cassa ha poi confermato l'importo dell'indennità giornaliera con le corrispettive basi di calcolo per i periodi dal 1° al 31 agosto 2020, dal 1° al 16 settembre 2020, dal 17 al 30 settembre 2020 e dal 1° al 31 ottobre 2020 (conteggi del 2, rispettivamente del 21 settembre 2020 e del 19 gennaio 2021).
A.b Nel frattempo, il 21 ottobre 2020, l'Ufficio circondariale di tassazione di Lugano ha emanato la decisione di tassazione relativa all'anno 2019 fissando un reddito imponibile cantonale di fr. 34'900.-. Il 22 gennaio 2021 A. ha trasmesso alla Cassa un suo scritto datato 17 dicembre 2020 con il quale chiede di ricalcolare l'indennità
BGE 149 V 2 S. 4

giornaliera sulla base dei dati di tassazione 2019. L'importo della prestazione dovrebbe quindi essere fissato a fr. 77.55 al giorno. Con decisione del 2 febbraio 2021, confermata su opposizione l'8 luglio 2021, la Cassa ha respinto tale richiesta e confermato la correttezza dell'importo di fr. 35.20 già riconosciuto e fondato sui dati disponibili il 16 settembre 2020.
B. Con sentenza del 15 novembre 2021 il Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino ha respinto il ricorso di A. Nel corso della procedura cantonale, l'insorgente ha chiesto di calcolare l'importo dell'indennità giornaliera sulla base di un reddito imponibile di fr. 40'200.-, corrispondente a un importo complessivo di fr. 14'943.85 per le indennità giornaliere da versare. L'importo di fr. 40'200.-, fissato tenuto conto della nuova decisione di tassazione dei contributi del 2019, è stato ripreso nella decisione di fissazione dei contributi AVS/AI/IPG emanata l'8 settembre 2021 dalla Cassa.
C. A. inoltra un ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale chiedendo in via principale di annullare la sentenza del 15 novembre 2021, la decisione su opposizione dell'8 luglio 2021 e la decisione del 2 febbraio 2021 e di fissare l'importo dell'indennità giornaliera sulla base di un reddito imponibile di fr. 40'200.-. La prestazione dovrebbe essere ricalcolata sulla base di questo parametro con susseguente diritto a un importo totale di fr. 14'943.85. In via subordinata, l'insorgente chiede, previo annullamento delle decisioni sopracitate, di calcolare l'importo dell'indennità giornaliera sulla base di un reddito imponibile di fr. 34'200.- con il diritto a un importo totale di fr. 12'281.50. In via ancora più subordinata, la ricorrente chiede di annullare la sentenza impugnata ed eventualmente le decisioni amministrative citate e di rinviare la causa rispettivamente alla Cassa o al Tribunale cantonale per nuova decisione. Invitati a prendere posizione sul ricorso, la Cassa e l'Ufficio federale delle assicurazioni sociali (UFAS) hanno proposto di respingerlo. La ricorrente ha inoltrato una replica. Il Tribunale federale ha parzialmente accolto il ricorso nella misura in cui era ammissibile.
Erwägungen

Dai considerandi:

6. Per illustrare il regime legale determinante occorre operare una distinzione tra le regole in vigore dal 17 marzo 2020 fino al
BGE 149 V 2 S. 5

16 settembre successivo (consid. 6.1) e quelle in vigore a partire dal 17 settembre 2020 (consid. 6.2).
6.1

6.1.1 In applicazione dell'art. 185 cpv. 3 della Costituzione federale, il Consiglio federale ha adottato il 20 marzo 2020 un'ordinanza COVID-19 perdita di guadagno (di seguito: ordinanza COVID-19), che è entrata in vigore il 17 marzo precedente (RU 2020 871). Questa ordinanza è stata modificata a più

riprese. Per il periodo dal 17 marzo al 16 settembre 2020 il diritto alle indennità di perdita di guadagno è disciplinato dall'ordinanza COVID-19 nella sua versione del 6 luglio 2020 (DTF 148 V 162 consid. 3.2). Conformemente al suo art. 11 questo testo è entrato in vigore retroattivamente il 17 marzo 2020 e lo è rimasto fino al 16 settembre 2020 quando è stato sostituito da una nuova regolamentazione (art. 10c cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020 [RU 2020 4571] che a sua volta ha sostituito l'art. 10b cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nella versione del 17 settembre 2020 [RU 2020 871] di stesso tenore).
6.1.2 È pacifico che la ricorrente, in qualità d'indipendente, adempie le condizioni per avere diritto a un'indennità di perdita di guadagno in applicazione dell'art. 2 cpv. 3bis in combinato disposto con l'art. 2 cpv. 1bis lett. b n. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 (RU 2020 2223). L'importo di questa prestazione è disciplinato dall'art. 5 il cui cpv. 2 prevede che all'accertamento del reddito è applicabile per analogia l'art. 11 cpv. 1 della legge federale del 25 settembre 1952 sulle indennità di perdita di guadagno (LIPG; RS 834.1). Dopo la fissazione dell'indennità si può procedere a un nuovo calcolo della stessa soltanto se una tassazione fiscale più recente è notificata all'avente diritto entro il 16 settembre 2020 e quest'ultimo richiede il nuovo calcolo entro tale data. Secondo la sentenza DTF 148 V 162 consid. 5.3 già citata, l'importo dell'indennità giornaliera deve essere fissato in base ai dati fiscali relativi al 2019. Giusta l'art. 11 cpv. 1 LIPG per l'accertamento del reddito medio conseguito prima del servizio è determinante il reddito da cui sono prelevati i contributi secondo la LAVS. Il Consiglio federale emana prescrizioni sul calcolo dell'indennità e incarica l'UFAS di allestire tabelle vincolanti con importi arrotondati. Dando seguito a questa disposizione, l'art. 7 cpv. 1 OIPG (RS 834.11), nel tenore in vigore fino al 30 giugno 2021 (RU 2005 1251), prevede che l'indennità è calcolata sulla base del reddito determinante per l'ultimo contributo AVS prima dell'entrata in servizio, convertito in salario giornaliero
BGE 149 V 2 S. 6

medio; se in seguito viene stabilito un altro contributo AVS per l'anno del servizio, può essere richiesto un nuovo calcolo dell'indennità.
6.2

6.2.1 Il 25 settembre 2020 è stata adottata la legge federale sulle basi legali delle ordinanze del Consiglio federale volte a far fronte all'epidemia di COVID-19 (legge COVID-19; RS 818.102). L'art. 15 di questa legge è entrato in vigore retroattivamente il 17 settembre 2020 (art. 21 cpv. 2 della legge COVID-19) e costituisce la base legale per i provvedimenti volti a indennizzare la perdita di guadagno. L'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020 (RU 2020 4571) disciplina le prestazioni a partire dal 17 settembre 2020 (art. 10c dell'ordinanza COVID-19). L'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 prevede che all'accertamento del reddito è applicabile per analogia l'art. 11 cpv. 1 LIPG. Ai lavoratori indipendenti aventi diritto di cui all'art. 2 cpv. 3 o 3bis dell'ordinanza COVID-19, in combinato disposto con l'art. 2 cpv. 1bis lett. b n. 2, che hanno già percepito un'indennità in virtù della presente ordinanza nella versione vigente fino al 16 settembre 2020 si applica la medesima base di calcolo (art. 5 cpv. 2bis dell'ordinanza COVID-19). Per il calcolo dell'indennità dei lavoratori indipendenti aventi diritto di cui all'art. 2 cpv. 1bis lett. b n. 2, cpv. 3 o 3bis dell'ordinanza COVID-19 è determinante il reddito soggetto all'AVS conseguito nel 2019. Dopo la fissazione dell'indennità non si può procedere a un nuovo calcolo della stessa fondandosi su una base di calcolo più recente (art. 5 cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19).
6.2.2 Per completezza va segnalato che il testo dell'art. 5 cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19 è stato ulteriormente modificato con effetto dal 18 gennaio al 30 giugno 2021 su un punto che non è rilevante per il presente quesito (RU 2021 5) e poi dal 1° luglio 2021 (RU 2021 390). Il tenore in vigore dal 1° luglio 2021 dell'art. 5 cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19 contiene una modifica sostanziale e prevede quanto segue: per il calcolo dell'indennità dei lavoratori indipendenti aventi diritto di cui all'art. 2 cpv. 1bis lett. b n. 2, cpv. 3, 3bis o 3quinquies che non rientrano nel campo d'applicazione del cpv. 2bis è determinante il reddito soggetto all'AVS conseguito nel 2019. Un nuovo capoverso 2ter prevede che dal 1° luglio 2021 le indennità future sono calcolate sulla base della decisione di tassazione fiscale per il 2019 se, nel caso dei lavoratori indipendenti aventi diritto di cui all'art. 2 cpv. 1bis lett. b n. 2, cpv. 3, 3bis o 3quinquies, la decisione di tassazione fiscale per il 2019 indica un reddito dell'attività
BGE 149 V 2 S. 7

lucrativa più elevato rispetto alla base di calcolo secondo il capoverso 2bis o 2ter.
7.

7.1 Il Tribunale cantonale, per confermare la decisione su opposizione dell'8 luglio 2021 della Cassa, si è riferito all'art. 5 cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19 nel tenore in vigore al momento della prima decisione del 2 febbraio 2021, rispettivamente al momento della decisione su opposizione. Il

Tribunale cantonale ha pertanto ritenuto che in base a questi testi non fosse possibile prendere in considerazione i dati fiscali presentati dopo il 17 settembre 2020 e che solo nel tenore in vigore dal 1° luglio 2021 l'ordinanza COVID-19 avrebbe permesso di farlo. Il Tribunale cantonale ha aggiunto che la ricorrente aveva comunque già a disposizione tutte le informazioni per segnalare alla Cassa una modifica sostanziale del suo reddito e chiedere un nuovo calcolo ancora prima della data del 16 settembre 2020 in applicazione dell'art. 24 cpv. 4 OAVS (RS 831.101). Giusta questa disposizione le persone tenute a pagare i contributi devono dare alle casse di compensazione le indicazioni necessarie per la fissazione dei contributi d'acconto, presentare, se richiesto, i giustificativi e segnalare le divergenze sostanziali dal reddito presumibile. Non è quindi ravvisabile, per il Tribunale cantonale, alcuna violazione dei principi di uguaglianza giuridica e di protezione dall'arbitrio e tutela della buona fede garantiti dalla Costituzione federale agli art. 8 e 9.
7.2 La ricorrente fa valere che il limite temporale del 16 settembre 2020 è arbitrario e contrario al principio di uguaglianza giuridica. Infatti, il rispetto di tale termine non dipende dalla volontà di chi richiede una prestazione ma piuttosto da quando un'autorità fiscale emana una decisione di tassazione. Per quanto riguarda il suo obbligo di partecipare all'istruttoria e di fornire alla Cassa i dati relativi al 2019 al più tardi il 16 settembre 2020, la ricorrente fa valere una violazione del suo diritto di essere sentita in quanto non ha potuto esprimersi su questa argomentazione prima della sentenza cantonale. Sul merito di questa censura la ricorrente fa valere che i testi delle ordinanze citate, e delle relative direttive, si riferiscono esplicitamente alla tassazione fiscale del 2019, i quali sono peraltro vincolanti per le casse di compensazione. Doveva pertanto esserle possibile trasmettere i dati più recenti relativi al 2019 anche dopo il 17 settembre 2020. In proposito, riferendosi a una sua comunicazione del 14 dicembre 2021, la ricorrente fa valere di avere preso contatto con i funzionari della Cassa a diverse riprese per segnalare
BGE 149 V 2 S. 8

le differenze di reddito tra il 2019 e gli anni precedenti, ciò che dimostrerebbe l'assenza di una sua negligenza per l'istruttoria della domanda. La possibilità di presentare una richiesta di ricalcolo anche dopo il 17 settembre 2020 risulterebbe inoltre dal fatto che gli interessi di mora, in caso di ritardo dei pagamenti dei contributi AVS, non decorrono da subito (in particolare con riferimento all'art. 41bis cpv. 1 lett. f OAVS). Anche se la pandemia ha creato una situazione di urgenza, questo non giustifica che si possa derogare ai principi costituzionali sopracitati.
7.3 L'UFAS espone che la decisione su opposizione dell'8 luglio 2021 è conforme alle disposizioni legali in vigore fino al 16 settembre 2020 e dal 17 settembre in poi. La decisione di tassazione del 21 ottobre 2020 è posteriore alla data del 16 settembre 2020 e non può pertanto essere presa in considerazione. Per il periodo dopo il 17 settembre 2020, le indennità giornaliere devono essere calcolate sulla base dei parametri del periodo anteriore, non vi è quindi alcun motivo di ricalcolarle. La situazione d'urgenza giustifica, secondo l'autorità di vigilanza, di adottare delle regole semplici e rapide. Il termine previsto per il 16 settembre 2020 per inoltrare una tale richiesta risponde a questi requisiti, non è arbitrario e rispetta il principio dell'uguaglianza giuridica. Inoltre, essendo stata l'insorgente già al corrente delle differenze di reddito prima del 17 settembre 2020, avrebbe potuto informare la Cassa di questa variazione. Non averlo fatto costituisce una violazione del suo obbligo di informare l'assicuratore del cambiamento delle condizioni.
8. Per rispondere alle censure della ricorrente, va osservato che non si può prendere in considerazione il suo scritto del 14 dicembre 2021 in quanto posteriore alla sentenza impugnata (art. 99 LTF).
9. L'ordinanza COVID-19, nel suo tenore in vigore fino al 16 settembre 2020, costituisce un atto normativo che il Consiglio federale ha adottato all'inizio della pandemia di coronavirus fondandosi sull'art. 185 cpv. 3 Cost. Si tratta di un'ordinanza di sostituzione indipendente da una legge parlamentare. Il Tribunale federale può rivederne la costituzionalità a titolo pregiudiziale e non applicarla se viola i diritti fondamentali (DTF 147 V 423 consid. 3.3; DTF 147 I 333 consid. 1.5 con riferimenti). L'ordinanza COVID-19 nel suo tenore in vigore a partire dal 17 settembre 2020 è invece un'ordinanza che il Consiglio ha adottato in applicazione della delegazione legislativa contenuta nell'art. 15 della legge COVID-19. Questa ordinanza
BGE 149 V 2 S. 9

può beneficiare dell'immunità costituzionale solo se il suo contenuto è determinato da una legge federale, nel caso contrario è sottoposta a un esame di costituzionalità da parte del Tribunale federale (DTF 141 II 169 consid. 3.4).
10. Una norma disattende il principio della parità di trattamento garantito dall'art. 8 Cost. quando, tra casi simili, fa distinzioni che nessun ragionevole motivo in relazione alla situazione da regolare giustifica di fare o sottopone a un regime identico situazioni che presentano tra loro differenze rilevanti e di natura tale da rendere necessario un trattamento diverso. L'ingiustificata uguaglianza,

rispettivamente la disparità di trattamento, devono riferirsi a un aspetto sostanziale. Trascurato non può poi essere il fatto che una disparità di trattamento può comunque essere legittimata dagli scopi perseguiti dal legislatore - o dal Consiglio federale nel caso di un'ordinanza - e che in generale quest'ultimo ha un ampio spazio di manovra (DTF 147 V 423 consid. 5.1.2; sentenza 2C_302/2020 dell'11 novembre 2021 consid. 10.1 con riferimenti).
11.

11.1 Dall'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 risulta che si può chiedere di ricalcolare un'indennità giornaliera solo se la decisione di tassazione è anteriore al 17 settembre 2020 e se la richiesta di ricalcolo è trasmessa alla Cassa prima di questa data. Visto il chiaro tenore di questa disposizione, un'altra interpretazione non è possibile (DTF 144 V 333 consid. 10.1). Lo stesso vale per il testo dell'art. 5 cpv. 2bis e cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19 in vigore dopo il 17 settembre 2020 nella misura in cui è previsto che, se un assicurato percepisce un'indennità giornaliera da prima del 17 settembre 2020, si applica la medesima base di calcolo anche per il periodo a partire dal 17 settembre 2020 e non si può procedere a un nuovo calcolo fondandosi su dati più recenti.
11.2 Va precisato, come anticipato al considerando 6.1.2 di cui sopra, con riferimento alla DTF 148 V 162 consid. 5.3 già citata, che l'importo dell'indennità giornaliera deve essere fissato in base ai dati fiscali relativi al 2019 anche per il periodo anteriore al 17 settembre 2020. Nella fattispecie la Cassa si è fondata sui dati fiscali relativi al 2018 che ritenevano un reddito imponibile di fr. 15'800.- in quanto più favorevoli di quelli relativi alla tassazione provvisoria di fissazione dei contributi per il 2019 (cfr. decisione del 2 febbraio 2021). Ora sarebbe stato corretto riferirsi ai dati 2019 (anche se provvisori e meno favorevoli per la ricorrente) in ottemperanza
BGE 149 V 2 S. 10

a quanto scritto al considerando precedente. Tuttavia, indipendentemente dall'esito della vertenza, non spetta al Tribunale federale correggere tale errore poiché quest'ultimo non può a ogni modo andare oltre le conclusioni delle parti (art. 107 cpv. 1 LTF; divieto della reformatio in peius).
11.3 Si deve ora esaminare se la Cassa, come richiesto dall'insorgente, doveva prendere in considerazione i dati della decisione di tassazione relativa all'anno 2019 che ha stabilito un reddito imponibile cantonale di fr. 34'900.- datata 21 ottobre 2020 e trasmessa alla Cassa il 22 gennaio 2021, quindi dopo il 16 settembre 2020.
11.3.1 In più occasioni il Tribunale federale non ha avuto la possibilità di pronunciarsi sulla questione litigiosa poiché i ricorsi inoltrati erano stati giudicati inammissibili (sentenze 9C_752/2020 del 9 marzo 2021, 9C_130/2021 del 29 marzo 2021, 9C_34/2021 e 9C_ 35/2021 del 30 marzo 2021 e 9C_446/2021 del 6 ottobre 2021; cfr. in proposito DANIELE CATTANEO, Covid-19: les premiers arrêts du Tribunal des assurances du canton du Tessin, in Assurances sociales et pandémie de Covid-19, Sylvie Pétremand [ed.], 2021, pag. 197). Se, da una parte, delle ragioni relative all'urgenza della situazione sono comprensibili e dovrebbero portare a soluzioni semplici e rapide, come messo in evidenza nella sentenza cantonale impugnata e ripetuto dall'UFAS, dall'altra, si deve sottolineare che le misure adottate non sfuggono a un esame di carattere costituzionale, in particolare in rapporto al principio della parità di trattamento (consid. 10 di cui sopra).
11.3.2 I testi delle ordinanze COVID-19 qui litigiosi non si fondano sulla stessa base legale. Le ordinanze del 20 marzo e del 6 luglio 2020, che disciplinano il periodo dal 17 marzo al 16 settembre 2020 sono state emanate in applicazione all'art. 185 cpv. 3 Cost. L'ordinanza dell'8 ottobre 2020, che regola il periodo successivo al 17 settembre 2020, si basa invece sulla legge COVID-19 (consid. 6.1.1, 6.2.1 e 9 di cui sopra). L'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 e gli articoli 5 cpv. 2bis e 5 cpv. 2ter dell'ordinanza COVID-19 dell'8 ottobre 2020 in vigore dopo il 17 settembre 2020 hanno per scopo di indicare che l'indennità giornaliera deve essere calcolata in base ai dati fiscali 2019 a disposizione dell'amministrazione al più tardi il 16 settembre 2020. Ragioni per lo più pratiche, legate alla rapidità dell'aiuto da accordare, sono invocate dalla Cassa e riprese nella sentenza impugnata per giustificare questa data. La data del 16 settembre 2020 corrisponde a quella
BGE 149 V 2 S. 11

di validità fissata in un primo tempo per l'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 (art. 11 cpv. 2 della suddetta ordinanza). Il motivo del limite al 16 settembre 2020 è quindi da mettere in relazione principalmente alla durata di validità del testo legale. Questa validità è stata in seguito prorogata da ultimo fino al 31 dicembre 2022, almeno per alcune disposizioni (art. 11 cpv. 7 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 1° aprile 2022; RS 830.31).
11.3.3 Tenuto conto dell'ampio margine di manovra di cui deve potere beneficiare il Consiglio federale quando emana un'ordinanza in un ambito di sua competenza, si può ammettere che l'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 non è arbitrario e rispetta il principio di

uguaglianza giuridica nella misura in cui la regolamentazione è giustificata da un motivo oggettivo legato all'urgenza della situazione. Come rammentato dall'UFAS nella sua presa di posizione, il Consiglio federale ha dovuto intervenire rapidamente adottando delle regole semplici. Il limite temporale del 16 settembre 2020 per inoltrare la domanda e i documenti idonei risponde a un'esigenza d'urgenza. Si trattava infatti di decidere il più in fretta possibile su numerose richieste d'aiuto d'urgenza dovute alle conseguenze economiche della pandemia. Non va trascurato che al momento di adottare le ordinanze COVID-19 nella primavera / estate 2020 la situazione era molto volatile, non si conosceva l'evoluzione dal punto di vista sanitario e neppure si poteva valutare il numero di richieste d'aiuto d'urgenza che sarebbero state presentate.

11.3.4 La situazione deve essere invece giudicata diversamente per il periodo posteriore al 16 settembre 2020 disciplinato dall'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020. Preliminarmente va osservato che la legge COVID-19 (in particolare il suo art. 15) non contiene indicazioni dettagliate sul contenuto dell'ordinanza COVID-19 per quanto riguarda l'indennità per perdita di guadagno. L'ordinanza COVID-19 non può quindi beneficiare dell'immunità costituzionale e deve essere sottoposta a un esame di costituzionalità (consid. 9 di cui sopra). La situazione d'urgenza non era più data come in precedenza: i motivi pratici che giustificavano una soluzione semplice non si presentavano più con la stessa acuità. Non si vede per esempio che cosa avrebbe impedito all'amministrazione di ricalcolare una prestazione se nuovi documenti le fossero stati inoltrati prima dell'emanazione della sua decisione. Se, in un primo tempo, poteva essere giustificato fissare un limite temporale per dare rapidamente e senza burocrazia un aiuto d'urgenza, questo non è il
BGE 149 V 2 S. 12

caso, in un secondo tempo, se l'urgenza non è più così presente. Per la ponderazione degli interessi tra le esigenze dettate dall'urgenza (che non è più la stessa nell'autunno 2020 rispetto alla primavera / estate 2020) e quelle legate al rispetto dei principi costituzionali, quest'ultimi assumono un peso maggiore. Ora è innegabile che la durata di trattamento di una procedura di tassazione e fissazione dei contributi AVS/AI non dipende da chi domanda una prestazione. In altre parole, chi richiede prestazioni non ha alcuna influenza sull'esame della tassazione. È pertanto aleatorio sapere se nel caso di chi richiede un'indennità giornaliera COVID-19 questa sarà calcolata in base a una tassazione definitiva o provvisoria. Con il mantenimento del limite temporale del 16 settembre 2020 viene ratificata una disparità di trattamento tra chi è già in possesso di una tassazione fiscale 2019 prima del 17 settembre 2020 e chi non ce l'ha ancora, senza che questa disparità si possa (più) fondare su un motivo oggettivo legato all'urgenza della situazione. La costituzionalità delle disposizioni litigiose in vigore a partire dal 17 settembre 2020 è inoltre inficiata dalla seguente considerazione. Le critiche relative all'impossibilità di prendere in considerazione anche i dati fiscali posteriori al 17 settembre 2020 - e di procedere a un nuovo calcolo - sono suffragate anche dagli art. 11 cpv. 1 LIPG e in particolare dall'art. 7 cpv. 1 OIPG nel tenore in vigore fino al 30 giugno 2021, ai quali rinvia per analogia l'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020. Ai sensi dell'art. 7 cpv. 1 OIPG, l'indennità deve essere calcolata sulla base del reddito determinante per l'ultimo contributo AVS prima dell'entrata in servizio, convertito in salario giornaliero medio; se in seguito viene stabilito un altro contributo AVS per l'anno del servizio, può essere richiesto un nuovo calcolo dell'indennità. Deve essere inoltre ricordato che a partire dal 1° luglio 2021 le indennità giornaliere sono calcolate sulla base della tassazione fiscale per il 2019 senza più limiti di tempo (consid. 6.2.2 di cui sopra). L'obbligo di presentare una richiesta al più tardi fino al 16 settembre 2020 e il divieto di ricalcolare l'indennità giornaliera con parametri più recenti vale quindi solo per il periodo dal 17 settembre 2020 al 30 giugno 2021. I beneficiari di prestazioni per il periodo dal 17 settembre 2020 al 30 giugno 2021 sono quindi svantaggiati senza motivo rispetto a chi ha potuto beneficiare di prestazioni a partire dal 1° luglio 2021.
BGE 149 V 2 S. 13

11.4 Si deve pertanto ritenere che l'art. 5 cpv. 2 dell'ordinanza COVID-19 nel tenore del 6 luglio 2020 è conforme alla Costituzione. La disparità di trattamento legata al limite temporale del 16 settembre 2020 è infatti giustificata da un motivo di urgenza. Invece, l'art. 5 cpv. 2bis e 2ter dell'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020, nella misura in cui esclude la possibilità di ricalcolare l'indennità giornaliera per il periodo posteriore al 16 settembre 2020 per chi era già a beneficio di prestazioni, è contrario al principio di uguaglianza giuridica poiché non può avvalersi della clausola d'urgenza e non può essere applicato.
11.5 Il Tribunale cantonale ha giustificato il rifiuto di ricalcolare le prestazioni già versate anche riferendosi alla violazione dell'obbligo di informare da parte della ricorrente (art. 31 LPGA e art. 24 cpv. 4 OAVS), oppure alla presunta violazione del diritto di essere sentito in merito di quest'obbligo. Visto l'esito del ricorso, che ha portato alla costatazione che il limite temporale del 16 settembre

2020 contenuto nell'art. 5 cpv. 2bis e 2ter dell'ordinanza COVID-19 nel tenore dell'8 ottobre 2020, con la conseguente impossibilità di ricalcolare una prestazione già erogata prima del 17 settembre 2020, non può essere applicato, queste argomentazioni non devono essere esaminate. Venendo a mancare il limite temporale del 16 settembre 2020, non si può ritenere nessun obbligo a carico di un assicurato di annunciare un cambiamento delle circostanze prima di questa data. D'altro canto, per il periodo anteriore al 17 settembre 2020, va invece osservato che la normativa rispetta lo spazio di manovra riconosciuto al Consiglio federale. Di conseguenza, le censure in relazione alla violazione dell'obbligo di informare formulate dalla ricorrente e alla violazione del suo diritto di essere sentita in merito di quest'obbligo non sono sufficienti per giustificare un'altra soluzione.