



# diritto & religioni

Semestrale  
Anno XV - n. 2-2020  
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

30



LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE

**Diritto e Religioni**  
Semestrale  
Anno XV – n. 2-2020  
Gruppo Periodici Pellegrini

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore fondatore*  
Mario Tedeschi †

*Direttore*  
Maria d'Arienzo

*Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Albisetti, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto†, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, G.B. Varnier, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

*Struttura della rivista:*

Parte I

SEZIONI

*Antropologia culturale*

*Diritto canonico*

*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*

*Diritto vaticano*

*Sociologia delle religioni e teologia*

*Storia delle istituzioni religiose*

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

L. Caprara, V. Fronzoni,

A. Vincenzo

M. Jasonni

G.B. Varnier

G. Dalla Torre†

M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*

*Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana*

*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale  
e comunitaria*

*Giurisprudenza e legislazione internazionale*

*Giurisprudenza e legislazione penale*

*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

RESPONSABILI

G. Bianco, R. Rolli,

F. Balsamo, C. Gagliardi

M. Carni, M. Ferrante, P. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali, C.M. Pettinato

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino, F. Vecchi

Parte III

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,  
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. d'Arienzo

AREA DIGITALE

F. Balsamo, A. Borghi, C. Gagliardi

### *Comitato dei referees*

Prof. Angelo Abignente – Prof. Andrea Bettetini – Prof.ssa Geraldina Boni – Prof. Salvatore Bordonali – Prof. Mario Caterini – Prof. Antonio Giuseppe Maria Chizzoniti – Prof. Orazio Condorelli – Prof. Pierluigi Consorti – Prof. Raffaele Coppola – Prof. Giuseppe D’Angelo – Prof. Carlo De Angelo – Prof. Pasquale De Sena – Prof. Saverio Di Bella – Prof. Francesco Di Donato – Prof. Olivier Echappè – Prof. Nicola Fiorita – Prof. Antonio Fuccillo – Prof.ssa Chiara Ghedini – Prof. Federico Aznar Gil – Prof. Ivàn Ibàn – Prof. Pietro Lo Iacono – Prof. Carlo Longobardo – Prof. Dario Luongo – Prof. Ferdinando Menga – Prof.ssa Chiara Minelli – Prof. Agustin Motilla – Prof. Vincenzo Pacillo – Prof. Salvatore Prisco – Prof. Federico Maria Putaturo Donati – Prof. Francesco Rossi – Prof.ssa Annamaria Salomone – Prof. Pier Francesco Savona – Prof. Lorenzo Sinisi – Prof. Patrick Valdrini – Prof. Gian Battista Varnier – Prof.ssa Carmela Ventrella – Prof. Marco Ventura – Prof.ssa Ilaria Zuanazzi.

#### *Direzione e Amministrazione:*

Luigi Pellegrini Editore

Via Camposano, 41 (ex via De Rada) Cosenza – 87100

Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672

E-mail: [info@pellegrinieditore.it](mailto:info@pellegrinieditore.it)

Sito web: [www.pellegrinieditore.it](http://www.pellegrinieditore.it)

Indirizzo web rivista: <https://www.pellegrinieditore.it/diritto-e-religioni/>

#### *Direzione scientifica e redazione*

I Cattedra di Diritto ecclesiastico Dipartimento di Giurisprudenza

Università degli Studi di Napoli Federico II

Via Porta di Massa, 32 Napoli – 80134

Tel. 338-4950831

E-mail: [dirittoereligioni@libero.it](mailto:dirittoereligioni@libero.it)

Sito web: <https://dirittoereligioni-it.webnode.it/>

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01

ISSN 1970-5301

#### *Classificazione Anvur:*

La rivista è collocata in fascia “A” nei settori di riferimento dell’area 12 – Riviste scientifiche.

# Diritto e Religioni

## Rivista Semestrale

Abbonamento cartaceo annuo 2 numeri:  
per l'Italia, € 75,00  
per l'estero, € 120,00  
un fascicolo costa € 40,00  
i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

Abbonamento digitale (Pdf) annuo 2 numeri, € 50,00  
un fascicolo (Pdf) costa, € 30,00

È possibile acquistare singoli articoli in formato pdf al costo di € 10,00 al seguente link: <https://www.pellegrineditore.it/singolo-articolo-in-pdf/>

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:  
Luigi Pellegrini Editore  
Via De Rada, 67/c – 87100 Cosenza  
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672  
E-mail: [info@pellegrineditore.it](mailto:info@pellegrineditore.it)

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:  
– versamento su conto corrente postale n. 11747870  
– bonifico bancario Iban IT 88R010308880000000381403 Monte dei Paschi di Siena  
– acquisto sul sito all'indirizzo: <https://www.pellegrineditore.it/diritto-e-religioni/>

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.

Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.

Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Possono ordinare estratti a pagamento.

Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.

L'Archivio degli indici della Rivista e le note redazionali sono consultabili sul sito web: <https://www.pellegrineditore.it/diritto-e-religioni/>

## Presentazione

Nel presente numero vengono pubblicate quattro sentenze, delle quali tre dei T.A.R. e una del Consiglio di Stato.

La prima sentenza pubblicata, la n. 1269 del 2020 del T.A.R. Lombardia, ha come suo fulcro centrale lo «*spazio religioso*», che viene inteso come presupposto e al tempo stesso oggetto della libertà religiosa, essendo strumentale alla realizzazione della dimensione collettiva di tale libertà. Infatti, la libertà religiosa non si esplica solo attraverso il solipsistico ed intimo contatto con la divinità oggetto del culto, ma anche con la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determinata comunità che in quel credo si riconosce. Lo «*spazio religioso*» non può, quindi, esaurirsi nel solo *locus* in cui singoli individui esercitano il loro credo come *animae vagulae blandulae*. Occorre, al contrario, uno spazio comune in cui il credo che accomuna un gruppo possa coagularsi e, in tal, modo esplicitarsi nelle forme collettive e partecipative del culto. È, quindi, immanente alla libertà religiosa del singolo la pretesa all'esplicazione del credo nella formazione sociale comunità religiosa in seno alla quale sviluppare la propria personalità attraverso la condivisione del culto (articoli 2 e 19 della Costituzione); al contempo, quella allo «*spazio religioso*» è pretesa della comunità in sé, titolare dell'interesse ad ottenere o preservare luoghi di esercizio, condivisione e promozione del culto che lega i propri associati. Non è, dunque, asseribile una dimensione meramente sopraindividuale della libertà, ma si è, piuttosto, dinanzi ad un interesse plurisoggettivo imputabile ai singoli individui – che in un credo si riconoscono – e, in aggiunta e non in alternativa, all'ente esponenziale della loro comunità. Lo «*spazio religioso*» non è soltanto un qualcosa di identitario (con conseguente restrizione della libertà in esame ai soli edifici, variamente denominati secondo i vari culti, che assumano simile generale valenza) ma, al contrario, è oggetto di un bisogno materiale necessario per soddisfare le esigenze di aggregazione tipiche di un fenomeno (anche) sociale come è la religione. In quanto strumentale allo sviluppo della persona umana lo «*spazio religioso*» non è, inoltre, solo un bene preservato da indebite ingerenze dei pubblici poteri, ma è l'oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere simile sviluppo della vita interiore e sociale dell'individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione). Pertanto, si rende necessario individuare i presupposti e limiti del potere pubblico volto a regolare lo «*spazio religioso*».

La sentenza n. 9759 del 2020 emessa dal T.A.R. Lazio, Sez. I di Roma, riguarda l'assoggettabilità delle fabbricerie alla disciplina del Codice dei Contratti pubblici, in quanto considerate organismi di diritto pubblico. La sentenza pone in rilievo che la qualifica di organismo di diritto pubblico prescinde dalla natura pubblica o privata del soggetto, ma si fonda su una valutazione dell'attività concreta dell'ente. Poiché la tutela, la promozione e la valorizzazione di una chiesa vanno qualificate come attività di interesse generale, in quanto non aventi carattere industriale o commerciale, anche le fabbricerie sono da annoverarsi tra gli organismi di diritto pubblico e, pertanto, nel perseguimento di tali finalità sono tenute al rispetto del Codice dei Contratti pubblici.

Le ultime due sentenze pubblicate, la n. 5411 del 2015 del T.A.R. Campania, Sezione I di Napoli (pubblicata al fine di rendere più chiara la fattispecie), e la n. 8085 del 2020 del Consiglio di Stato, riguardano le confraternite che, avendo ottenuto il riconoscimento di ente perseguente fine di culto in attuazione della disciplina dettata dall'art. 77 R.D. n. 2262/1929, sono da considerarsi enti ecclesiastici civilmente riconosciuti.

# Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

Sez. II di Milano, 1 luglio 2020 n. 1269

**Libertà religiosa – Lo spazio religioso quale tutela della dimensione collettiva di tale libertà.**

*L'art. 19 della Costituzione non tutela solo la mera dimensione metafisica ed individuale del fenomeno religioso ma salvaguarda anche la dimensione collettiva di tale libertà che ha, per necessario presupposto, non più uno spazio metafisico ma uno spazio fisico («spazio religioso»), in quanto la libertà religiosa non si esplica solo attraverso il solipsistico ed intimo contatto con la divinità oggetto del culto ma anche con la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determinata comunità che in quel credo si riconosce. In quanto strumentale allo sviluppo della persona umana lo “spazio religioso” non è, inoltre, solo un bene preservato da indebite ingerenze dei pubblici poteri, ma è l'oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere simile sviluppo della vita interiore e sociale dell'individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione).*

*Omissis (...)*

## FATTO e DIRITTO

1. L'associazione P.L. Chiesa Cristiana Evangelica adisce l'intestato Tribunale chiedendo l'annullamento dell'ordinanza del Dirigente del settore tecnico del comune di San Giuliano Milanese n. 34 del 25 giugno 2019, avente ad oggetto “*Ordinanza per abusi edilizi. (...)*”.

2. In punto di fatto, la ricorrente espone:

a) di essere un'associazione non riconosciuta costituita con atto del 6 maggio 2015 e avente come scopo sociale di “*promuovere i valori delle chiese evangeliche in Italia*”;

b) di far parte dell'associazione religiosa “*Unione Chiese bibliche cristiane*”, il cui scopo sociale è quello di “*favorire lo sviluppo su tutto il territorio italiano di una rete dinamica di Chiese cristiane evangeliche che, crescendo insieme, diffondono ovunque l'Evangelo del Signore Gesù Cristo annunciando la grazia di Dio per ogni persona e promuovendo una qualità di vita secon-*

do i valori cristiani espressi nella Bibbia, Parola di Dio”;

c) di essere associata all’Alleanza Evangelica Italiana “che intende raggiungere, in nome e per conto dei soggetti federati”, le finalità di “difesa e [...] conferma dell’evangelo di Gesù Cristo nel nostro tempo”, di “progresso nella proclamazione dell’evangelo”, di “mantenimento della piena comunione dell’evangelo nei confronti dei soggetti federati e fra gli stessi”;

d) di essere un’associazione di promozione sociale ai sensi del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117.

2.1. L’associazione ricorrente evidenzia, inoltre, come il comune di San Giuliano Milanese non approvi il “Piano per le attrezzature religiose” di cui all’articolo 72 della L.r. n. 12/2005, né dia seguito all’istanza dell’8 maggio 2015 con la quale si richiede “la possibilità di avere un terreno su cui riuscire a costruire un edificio da usare per gli incontri settimanali della chiesa e che possa divenire un punto di riferimento e aiuto per il Paese”, o, in alternativa, “di avere un locale abbastanza ampio da poter utilizzare nel suddetto modo”.

2.2. La ricorrente deduce di stipulare, in data 28 ottobre 2016, un contratto di locazione della durata di sei anni (rinnovabile per ulteriore sei anni) di un immobile sito nel comune di San Giuliano Milanese (via privata Gorizia, n. 4) “per il solo uso di Associazione di promozione sociale [...] con divieto di sublocazione e cessione anche parziale e divieto di mutamento di destinazione”. Deduce, inoltre, di utilizzare il locale per le proprie attività e riunioni che si svolgono, all’incirca, due volte alla settimana e alle quali prendono parte circa una settantina di aderenti. Inoltre, la ricorrente evidenzia di trasferire la propria sede ed insegna da via Montenero n. 1/A a via privata Gorizia, n. 4, e di darne comunicazione all’Amministrazione comunale.

2.3. In data 22 marzo 2019 la ricorrente riceve la comunicazione comunale con la quale si avvia il procedimento per l’accertamento di eventuali abusi consistenti nella realizzazione di un luogo di culto. La comunicazione dà atto dell’accertamento eseguito da parte degli agenti della Polizia locale in data 19 dicembre 2018 che attesta la presenza di attività di culto. In data 18 aprile 2019 l’Associazione produce una memoria con la quale chiede l’archiviazione del procedimento. Evidentemente non persuasa dai rilievi dell’associazione, l’Amministrazione comunale notifica, in data 25 giugno 2019, l’ordinanza di accertamento della realizzazione di abusi edilizi con ordine di rimessione in pristino.

3. L’Associazione articola tre motivi di ricorso.

3.1. Con il primo motivo (rubricato: “Violazione e falsa applicazione dell’art. 52 della legge regionale lombarda n. 12 del 2005 e successive modifiche e integrazioni. Eccesso di potere per illogicità manifesta e sviamento di potere”), la ricorrente deduce la non operatività della previsione di cui all’articolo 52, comma 3-bis, della L.r. n. 12/2005 ritenendo che il punto di

incontro non possa ritenersi un “luogo di culto” urbanisticamente rilevante. Argomento suffragato sia dalle pronunce della Corte Costituzionale *medio tempore* intervenute che dall’interpretazione della normativa offerta dalle ordinanze di rimessione all’organo di legittimità costituzionale da parte di questa Sezione (punti 7 e 9 del ricorso introduttivo). Evidenzia, inoltre, la non adeguatezza dell’istruttoria svolta e la conseguente erroneità nell’applicazione della normativa a fondamento del provvedimento impugnato.

3.2. Con il secondo motivo (rubricato: “*Violazione dell’art. 32, comma 4, della legge n. 383 del 2000 e dell’art. 71, comma 1, del d.lgs. n. 117 del 2017*”), la ricorrente deduce la violazione delle previsioni indicate in rubrica che consentirebbero alle associazioni di promozione sociale di svolgere attività di culto senza limitazioni. Ritiene, pertanto, non conforme ai principi dettati dalla normativa statale l’interpretazione della previsione di cui all’articolo 52, comma 3-bis, della L.r. n. 12 del 2005 adottata dal Comune resistente che pretenderebbe di dare applicazione alla disposizione anche “*ad una associazione di promozione sociale che utilizzi l’immobile anche per attività di culto, sempre senza alcun impatto urbanistico*”.

3.3. Con il terzo motivo (rubricato: “*Illegittimità derivata dalla illegittimità costituzionale dell’art. 52, comma 3-bis, della l. r. lombarda n. 12 del 2005*”), la ricorrente chiede al Collegio di sollevare questione di legittimità costituzionale in relazione alla previsione di cui all’articolo 52, comma 3-bis, della L.r. n. 12 del 2005 nella parte in cui impone il rilascio di permesso di costruire per i “*mutamenti di destinazione d’uso di immobili, anche non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla creazione di luoghi di culto e luoghi destinati ai centri sociali*”. La ricorrente evidenzia la rilevanza della questione e la non manifesta infondatezza della stessa in ragione di plurimi parametri di legittimità costituzionale che assume violati.

4. Si costituisce in giudizio l’Amministrazione comunale intimata chiedendo di rigettare il ricorso “*in quanto inammissibile, improcedibile e comunque infondato nel merito*”. In data 28 ottobre 2019 si costituisce in giudizio l’Alleanza evangelica italiana che aderisce, in sostanza, alle conclusioni già rassegnate dalla ricorrente.

5. Con ordinanza n. 1417/2019 la Sezione respinge l’istanza di misure cautelari formulata in via incidentale dalla ricorrente. Con ordinanza n. 238/2020 il Consiglio di Stato riforma il provvedimento cautelare emesso dalla Sezione concedendo la misura cautelare richiesta.

6. In vista dell’udienza del 28 aprile 2020 le parti depositano memorie difensive finali insistendo nelle rispettive conclusioni. In particolare, l’Associazione ricorrente, richiamata la sentenza n. 254/2019 della Corte Costituzionale, evidenzia il mancato accertamento di un impatto urbanistico rilevante e

chiede di sollevare questione di legittimità costituzionale della previsione di cui all'articolo 52, comma 3-ter, della L.r. n. 12/2005 laddove non si ritenga possibile un'interpretazione costituzionalmente orientata di tale disposizione. L'Amministrazione comunale ribadisce la completezza dell'accertamento svolto e la correttezza del proprio operato. Non provvede, invece, a depositare memorie difensive finali l'Alleanza evangelica italiana.

7. In data 7 aprile 2020 la ricorrente deposita memoria di replica con la quale ribadisce la carenza dell'istruttoria svolta e nota come l'interpretazione della normativa vigente operata dal Comune miri ad assentire un controllo ancorato alla sola natura religiosa delle attività svolte e non anche all'impatto urbanisticamente rilevante che, nel caso di specie, dovrebbe ritenersi insussistente.

8. (...).

13. Entrando in *medias res*, il Collegio ritiene di poter trattare in modo congiunto i tre motivi di ricorso articolati dall'Associazione in quanto sostanzialmente connessi.

14. Il ricorso è fondato nei sensi e nei limiti indicati nelle motivazioni di seguito esposte.

15. Osserva il Collegio come l'azione amministrativa di governo del territorio che involge diritti di rilievo costituzionale quale la libertà religiosa (complessivamente intesa anche come attività di promozione ed insegnamento del culto) debba improntarsi, in modo stringente, ai principi di proporzionalità ed adeguatezza (cfr., Consiglio di Stato, Sez. VI, ordinanza 24 gennaio 2020, n. 238 resa nel grado di appello cautelare del presente giudizio). E ciò ove si consideri che, dalla complessa trama concettuale di cui all'articolo 19 della Costituzione, si evince come la previsione non tuteli la mera dimensione metafisica ed individuale del fenomeno religioso ma salvaguardi anche la dimensione collettiva di tale libertà che ha, per necessario presupposto, non più uno spazio metafisico ma uno spazio fisico.

15.1. L'azione amministrativa in esame incide, quindi, su un bene (lo “*spazio religioso*”) che è esso stesso oggetto della libertà costituzionale in esame trattandosi, come spiegato, dell'aspetto presupposto per l'esplicazione della dimensione collettiva e sociale del fenomeno religioso. L'interrelazione tra la libertà in esame e lo spazio fisico si coglie, del resto, anche nella disamina della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che ritiene la pretesa all'ottenimento o al mantenimento di un edificio di culto un aspetto interno alla libertà religiosa (Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. I, 26 settembre 1996, *Manoussakis e altri c. Grecia*; Id., 24 giugno 2004, *Vergos c. Grecia*).

15.2. Lo spazio fisico è, quindi, un presupposto per la libertà in esame e, al contempo, costituisce esso stesso l'oggetto di una pretesa immanente alla previsione di cui all'articolo 19 della Costituzione essendo strumentale alla

realizzazione della dimensione collettiva che è parte, come spiegato, della libertà religiosa (cfr., Corte Costituzionale, 24 giugno 2016, n. 63; Corte Costituzionale, 7 aprile 2017, n. 67). La libertà religiosa non si esplica, difatti, solo attraverso il solipsistico ed intimo contatto con la divinità oggetto del culto ma anche con la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determinata comunità che in quel credo si riconosce. Lo spazio “*religioso*” non può, quindi, esaurirsi nel solo *locus* in cui singoli individui esercitino il loro credo come *animae vagulae blandulae*, mutuando la suggestiva immagine di una dottrina attenta al fenomeno degli interessi plurisoggettivi. Occorre, al contrario, uno spazio comune in cui il credo che accomuna un gruppo di individuarsi possa coagularsi e, in tal, modo esplicarsi nelle forme collettive e partecipative del culto.

15.3. È, quindi, immanente alla libertà religiosa del singolo la pretesa all’esplicazione del credo nella formazione sociale comunità religiosa in seno alla quale sviluppare la propria personalità attraverso la condivisione del culto (articoli 2 e 19 della Costituzione); al contempo, quella allo spazio religioso è pretesa della comunità in sé, titolare dell’interesse ad ottenere o preservare luoghi di esercizio, condivisione e promozione del culto che lega i propri associati. Non risulta, difatti, asseribile una dimensione meramente sopraindividuale della libertà in esame ma, come emerge dalle considerazioni esposte (che seguono l’incedere assiologico della previsione dell’articolo 2 della Costituzione ove le libertà riguardano sia il singolo in quanto tale che nella sua partecipazione alle formazioni sociali), si è, piuttosto, dinanzi ad un interesse plurisoggettivo imputabile ai singoli individui che in un credo si riconoscono e, in aggiunta e non in alternativa, all’ente esponenziale della loro comunità.

15.4. Dalle notazioni sin qui effettuate si coglie, quindi, come lo spazio non sia soltanto un qualcosa di identitario (con conseguente restrizione della libertà in esame ai soli edifici, variamente denominati secondo i vari culti, che assumano simile generale valenza) ma, al contrario, sia oggetto di un bisogno materiale necessario per soddisfare le esigenze di aggregazione tipiche di un fenomeno (anche) sociale come è la religione. In quanto strumentale allo sviluppo della persona umana lo “*spazio religioso*” non è, inoltre, solo un bene preservato da indebite ingerenze dei pubblici poteri ma è l’oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere simile sviluppo della vita interiore e sociale dell’individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione). Lo conferma la giurisprudenza della Corte Costituzionale muovendo in modo significativo da quel principio di laicità che, secondo parte della dottrina, è “*scoperto tardi*” dalla giurisprudenza costituzionale. Un principio “*da intendersi, secondo l’accezione che la giurisprudenza costituzionale ne [dà] (sentenze n. 508 del 2000, n. 329 del*

1997, n. 440 del 1995, n. 203 del 1989), non come indifferenza di fronte all'esperienza religiosa, bensì come salvaguardia della libertà di religione in regime di pluralismo confessionale e culturale" (Corte Costituzionale, 24 giugno 2016, n. 63): compito della Repubblica è, quindi, "garantire le condizioni che favoriscano l'espansione della libertà di tutti e, in questo ambito, della libertà di religione", la quale rappresenta un aspetto della dignità della persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dalla previsione di cui all'articolo 2 della Costituzione (Corte Costituzionale, 8 ottobre 1996, n. 334).

15.5. Si coglie, in tal modo, la portata più propriamente innovativa delle previsioni costituzionali sin qui invocate che segnano non soltanto il terminale finale dell'enantiodromia dello spesso "tormentato" rapporto tra individuo ed Autorità rispetto al fenomeno religioso ma, nell'imputare al pubblico potere i compiti sopra indicati, impongono alla Repubblica di preservare la libertà religiosa anche dalle conflittualità (non meno esacerbate) tra gli stessi privati che l'esperienza storica parimenti registra. Si tratta, quindi, di un tratto ulteriore della funzione pubblica che non si esaurisce nella tradizione composizione di interessi tipica della multipolarità del rapporto amministrativo ma rinviene un proprio *ubi consistam* ulteriore nella necessità di consentire la realizzazione della libertà religiosa dell'individuo entro le formazioni sociali e di preservarla dalle indebite ingerenze che in un tessuto sociale complesso e multiculturale possono, comunque, verificarsi.

16. La riflessione generale sin qui condotta edifica le fondazioni sulle quali poggia l'ulteriore tema di indagine necessario per la risoluzione della controversia *sub observatione*. Il riferimento è all'individuazione di presupposti e limiti del potere pubblico volto a regolare quello che, in precedenza, si è, in termini generali, definito lo "spazio religioso". Un aspetto che è consustanziale sia alla relatività e relazionalità delle libertà costituzionali che assumono effigie concreta all'esito del bilanciamento e confronto con gli altri valori previsti dalla Carta fondamentale sia all'altra relazionalità che caratterizza l'interesse legittimo quale figura specifica dell'interesse giuridicamente protetto in cui il potere interferisce, a protezione dell'interesse pubblico, sulla sfera giuridica privata. Un'incidenza governata dal principio di legalità sostanziale che richiama l'esigenza di operare, in primo luogo, una *actio finium regundorum* tra l'area in cui l'esercizio di simile potere può ritenersi consentito e, per converso, l'area in cui la compromissione dell'interesse del privato risulta indebita.

16.1. Una simile operazione involge, in termini generali, i diversi livelli e profili involti nella polisemica nozione di "governo del territorio" che compare nell'alveo dell'articolo 117, comma 3, della Costituzione e che richiama competenze legislative ed amministrative differenziate tra varie Istituzioni della Repubblica (cfr., *ex aliis*, Corte Costituzionale, 1 ottobre 2003, n. 303).

È in tale generale nozione che si identifica il potere di delimitazione dello spazio religioso: una funzione che, osservata nell'aspetto amministrativo, si snoda attraverso i piani distinti della pre-pianificazione (intesa come il confronto preventivo alle decisioni urbanistiche e volta ad un governo "condiviso" del territorio che raccolga, componga e traduca le istanze degli interessati), della pianificazione, e, in ultimo, del potere comunale di controllo e verifica dell'utilizzo del territorio. Un momento, quest'ultimo, che, sebbene collocato "a valle" della trama amministrativa descritta, assume un aspetto di indubbia centralità risultando strumentale alla effettiva declinazione ed attuazione della libertà costituzionale in esame nel suo avvilupparsi con le altre situazioni soggettive che l'ordinamento riconosce e tutela. Lo afferma, con chiarezza, il Consiglio di Stato secondo cui *"compito degli enti territoriali [è] provvedere a che sia consentito a tutte le confessioni religiose di poter liberamente esplicare la loro attività, anche individuando aree idonee ad accogliere i fedeli. In questo senso, il Comune non potrebbe sottrarsi dal dare ascolto alle eventuali richieste in questo senso che mirino a dare un contenuto sostanziale effettivo al diritto del libero esercizio, garantito a livello costituzionale, e non solo nel momento attuativo, ma anche nella precedente fase di pianificazione delle modalità di utilizzo del territorio. Dall'altro lato, il diritto di culto, come tutti i diritti, è collegato al rispetto delle altre situazioni giuridiche che l'ordinamento riconosce e tutela. Esso deve quindi essere esercitato nel rispetto delle regole predisposte e quindi, nel caso de qua, non può esimersi dall'osservanza anche della normativa urbanistica che, nel suo contenuto essenziale, mira esplicitamente a contemperare i diversi possibili usi del territorio"* (Consiglio di Stato, Sez. IV, 27 novembre 2010, n. 8298).

16.2. Si giunge, così, alla disamina della normativa di riferimento che il Comune applica nel caso di specie la cui interpretazione risulta agevolata dalle considerazioni sin qui esposte.

16.3. Si tratta della previsione di cui all'articolo 52, comma 3-bis, della L.r. n. 12/2005 a mente della quale: *"I mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla creazione di luoghi di culto e luoghi destinati a centri sociali, sono assoggettati a permesso di costruire"*. La disposizione in esame sancisce, quindi, una *condicio sine qua non* consistente nel preventivo rilascio del permesso di costruire laddove si muti la destinazione d'uso di un immobile e ciò sia fatto al fine di creare, per quanto di rilievo, un luogo di culto. Risultano, per converso, abusivi tutti gli immobili destinati a tale uso non sorretti da simile titolo preventivo.

16.4. Va, tuttavia, osservato come l'interpretazione della disposizione in esame non possa esaurirsi in una mera osservazione letterale del dato normativo sia in applicazione delle regole generali sull'ermeneutica giuridica sia per le

conseguenze a cui un'esegesi ancorata alla mera *littera legis* condurrebbe. Va considerato che, ove si ritenesse il permesso di costruire necessario in ragione della sola attività religiosa esercitata nell'immobile, il potere amministrativo non risulterebbe più funzionale alle esigenze urbanistiche che, come spiegato, legittimano e fondano l'intervento pubblico, ma muterebbe in un mero strumento di controllo dell'attività religiosa, come tale contrario alla regola contenuta all'interno dell'articolo 20 della Costituzione. Tale disposizione prevede espressamente che *“il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto d'una associazione od istituzione non [possano] essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività”*. La portata di simile previsione è, del resto, chiarito dalla Corte Costituzionale pochi anni dopo l'avvio della propria attività giurisdizionale. Nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1 del R. D. 28 febbraio 1930, n. 289, nella parte in cui *“richiede la autorizzazione governativa per l'apertura di templi od oratori, oltre che per gli effetti civili, anche per l'esercizio del culto”*, l'organo di legittimità costituzionale chiarisce come non alberghino nell'ordinamento regole per cui *“ad ogni libertà costituzionale possa corrispondere un potere di controllo preventivo da parte dell'autorità”* (Corte Costituzionale, 24 novembre 1958, n. 59; cfr. anche Corte Costituzionale, 18 marzo 1957, n. 45). Affermazione che la Corte riferisce all'autorità di pubblica sicurezza ma che vale, *a fortiori*, per le istituzioni deputate al governo del territorio. Diversamente opinando, del resto, si legittimerebbe, per finalità urbanistiche, un controllo preventivo non consentito neppure per ragioni di ordine e sicurezza pubblica.

16.5. La disposizione in esame non può, quindi, abilitare un mero controllo preventivo se non nella misura in cui la richiesta del titolo risponda alle finalità proprie di tale strumento amministrativo e alla specifica funzione per cui tale strumento è conferito. In altri termini, al fine di ritenere operante la previsione è necessario che la fattispecie concreta imponga effettivamente l'attivazione del potere di governo del territorio che non può che ancorarsi al presupposto stesso per cui simile potere risulta conferito ed ossia l'incidenza e la rilevanza di una determinata attività sull'assetto territoriale ove la stessa si svolge (cfr., Corte Costituzionale, 5 dicembre 2019, n. 254). È, quindi, condizione necessaria per asserire l'operatività della norma e, di conseguenza, del potere amministrativo in esame, riscontrare un effettivo e sostanziale incremento del carico urbanistico.

16.6. Per tali ragioni e come espresso nell'*incipit* dell'argomentazione sin qui stesa, è necessario un puntuale accertamento della situazione fattuale onde evitare che le esigenze urbanistiche astrattamente invocabili possano divenire il viatico di indebite compromissioni delle libertà riconosciute sia ai singoli

che alle formazioni sociali in situazioni nelle quali simili esigenze non siano concretamente in discussione. Del resto, in termini generali, la Sezione ha già modo di chiarire come la corretta disamina e verifica della situazione di fatto costituisca il *primum movens* di ogni azione amministrativa che va, quindi, saldamente ancorata al dato del reale su cui spiega effetti (cfr., *ex aliis*, T.A.R. per la Lombardia – sede di Milano, Sez. II, 29 maggio 2020, n. 960).

17. Quanto esposto impone, quindi, di prendere le mosse dall'accertamento istruttorio che il Comune pone a sostegno del proprio provvedimento sul quale si soffermano il primo motivo di ricorso e diffuse argomentazioni contenute nella memoria conclusionale e nella memoria di replica dell'Associazione ricorrente. Un accertamento la cui completezza e significanza è stigmatizzata nell'ordinanza cautelare del Consiglio di Stato secondo cui:

a) *“nella specie non sembra accertato in modo sufficiente e chiaro la predetta variazione dei carichi urbanistici poiché nei due accessi effettuati dalla polizia urbana (uno proprio per assistere agli appuntamenti di preghiera pubblicizzati su internet) i locali utilizzati dalla associazione religiosa ricorrente erano chiusi e la predetta associazione è vicina ad altra associazione religiosa sicché i fedeli avvistati non sono con certezza riferibili alla ricorrente anzi sembrano con grado sufficiente di probabilità essere fedeli di altra e differente associazione a finalità religiosa”;*

b) *“gli accertamenti sullo stato dei luoghi effettuati a mezzo internet dalla polizia municipale non sono dirimenti sulla effettiva esistenza di un carico urbanistico dovuto ad attività di culto né la frequentazione dell'immobile locato dalla associazione religiosa P. L. (con una clausola contrattuale che ne escludeva l'apertura al pubblico) da parte dei suoi aderenti – comunque certo non numerosi trattandosi di piccola associazione religiosa di evangelici – può considerarsi indicativa della esistenza di un luogo di culto realmente impattante sul carico urbanistico in quanto le associazioni di promozione sociale ai sensi dell'art. 32 della legge n. 117 del 2017 sono compatibili con tutte le destinazioni di uso ed è quindi necessario che l'autorità svolga accertamenti sul ripetersi di funzioni religiose e riti (non consistenti in semplici preghiere collettive ma nella loro organizzazione periodica e ritualizzata) determinanti un afflusso periodico e consistente di fedeli con produzione ad es. dei relativi effetti sulla circolazione stradale imputabili all'associazione ricorrente in modo effettivo e non solo potenziale”.*

17.1. Procedendo *ab imis*, si nota come il provvedimento impugnato si fondi sugli esiti degli accertamenti contenuti nella relazione di servizio del 19 dicembre 2018 che *“segnala l'utilizzo come luogo di culto”* dell'immobile e nella relazione del 31 maggio 2019.

17.2. Durante il primo accertamento (eseguito in data 13 dicembre 2018)

l'immobile della ricorrente risulta chiuso. Gli operanti provvedono allora a svolgere delle ricerche su internet dalle quali emerge il contenuto religioso delle attività svolte dall'associazione. Gli operanti evidenziano, inoltre, come *“la foto relativa al profilo (avatar) [ritragga] l'edificio presente al civico 1/c di via Monte Nero”*. Inoltre, gli operanti notano come sul canale del portale *“Youtube”* siano presenti dei video *“riguardanti le attività svolte all'interno dell'edificio in uso alla Chiesa P. L. i quali appaiono del tutto compatibili per tipologia ed esecuzione a delle funzioni di carattere religioso”*, rinviando al fotogramma n. 22. Successivamente gli operanti si recano sul posto accertando la presenza di numerose persone che, tuttavia, fanno ingresso al civico 1/d ove è presente altra associazione religiosa.

17.3. Nella successiva nota del 31 maggio 2019 la Polizia locale si limita a confermare quanto esposto nella relazione di servizio n. 223/2018 non indicando gli eventuali ulteriori rilievi svolti.

17.4. La disamina concreta delle relazioni di servizio conferma la sussistenza del deficit istruttorio lamentato da parte ricorrente. Nessuno degli accertamenti svolti *in loco* attesta il contestuale svolgimento di attività di tipo religioso e, soprattutto, indica in modo puntuale gli elementi dai quali inferire una sicura incidenza di tali attività sul carico urbanistico. Né sono sufficienti gli accertamenti svolti *in web* in quanto il dato di rilievo non risiede, come spiegato, nel carattere religioso delle attività svolte ma, al contrario, nell'incidenza di simili attività sul carico urbanistico. Le considerazioni generali espresse in precedenza consentono, infatti, di tracciare il fondamentale discrimine tra luoghi, nei quali si esercita la libertà costituzionale di culto in modo individuale o finanche *“occasionalmente”* collettivo per quanto priva di un impatto urbanistico sul territorio, e luoghi di culto collettivo, intimamente connessi alla libertà di riunione (articolo 17 Cost.), i quali sono idonei a generare strutturalmente un carico urbanistico e quindi l'esigenza di *standard*, che di per sé legittimano l'esercizio dei poteri di controllo.

17.5. Lo conferma la giurisprudenza della Sezione secondo cui è irrilevante la circostanza che nella sede dell'associazione sia occasionalmente riscontrata la presenza di *“persone raccolte in preghiera”* o, comunque, intente all'esercizio di forme partecipative del culto *“non potendosi qualificare, ai predetti fini, luogo di culto un centro culturale o altro luogo di riunione nel quale si svolgano, privatamente e saltuariamente, preghiere religiose, tanto più ove si consideri che – come questo Tribunale ha avuto modo di statuire in una fattispecie similare (cfr. TAR Milano 2<sup>a</sup>, 17.9.09 n. 4665) – non rileva di norma ai fini urbanistici l'uso di fatto dell'immobile in relazione alle molteplici attività umane che il titolare è libero di esplicare”* (T.A.R. per la Lombardia – Sez. II, 25 ottobre 2010, n. 7050). Del resto, ove si accedesse

ad una diversa interpretazione, verrebbe compromessa la dimensione sociale della stessa libertà religiosa individuale che, come spiegato in precedenza, ricomprende anche la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determinata comunità che in quel credo si riconosce. Una compromissione che avverrebbe senza che sussista una effettiva esigenza urbanistica tale da evocare e legittimare il potere di intervento.

17.6. Dello stesso avviso si mostra il Consiglio di Stato secondo cui il mutamento di destinazione d'uso non autorizzato, attuato senza opere, comporta una c.d. variazione essenziale sanzionabile soltanto se ed in quanto comportante una sicura incidenza sui carichi urbanistici, ritenuta sussistente nel caso di afflusso (anche potenziale) generalizzato e periodico di una moltitudine di persone per ragioni di culto (Consiglio di Stato, Sez. V, 3 maggio 2016, n. 1684). Inoltre, come evidenziato anche dalla Sezione in fase cautelare, la previsione di cui all'articolo 52, comma 3-bis, della L.r. n. 12 del 2005 rinviene il proprio fondamento nell'esigenza di consentire all'Amministrazione comunale di "controllare (ex ante) la conformità alla disciplina urbanistica delle strutture che, essendo suscettibili di richiamare un notevole afflusso di persone, comportano un conseguente notevole aggravio di carico urbanistico sul territorio" (Consiglio di Stato, Sez. VI, 5 luglio 2019 n. 4681; T.A.R. per la Lombardia – sede di Milano, Sez. II, ordinanza 31 ottobre 2019, n. 1417). Pertanto, per attività di culto rilevante *in subiecta materia* deve, quindi, intendersi quella che dà luogo ad un afflusso generalizzato e periodico di una moltitudine di persone non potendo, per converso, ritenersi preclusi (*recte*: urbanisticamente rilevanti) l'incontro o persino la preghiera collettiva di soggetti accomunati dal medesimo credo religioso che non si traducano in accessi indistinti e periodici (Consiglio di Stato, Sez. VI, ordinanza 21 giugno 2019, n. 3162).

18. In ragione di quanto esposto, deve ritenersi che, nel caso di specie, difetti il presupposto eidetico del potere urbanistico risultando, quindi, indebita la compressione delle attività svolte.

19. Si aggiunga, inoltre, che l'accertamento risulta deficitario anche in ordine all'individuazione dell'esatto perimetro delle attività consentite all'Associazione ricorrente. P. L. Chiesa Cristiana Evangelica è, infatti, un'Associazione di promozione sociale che, come tale, gode del peculiare regime di cui all'articolo 71, comma 1, del d.lgs. n. 117/2017, secondo cui le sedi di tali soggetti e "i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali, purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 e s.m.i., indipendentemente dalla destinazione urbanistica".

19.1. Ora, in relazione a tali figure e al legame tra la disposizione sopra invocata e le ulteriori previsioni urbanistiche la dottrina evidenzia il rischio

di quello che definisce il “*camuffamento della confessione religiosa*”, segnalando così il possibile uso abusivo e distorto della previsione in esame. In altri termini, l’associazione di promozione sociale potrebbe risultare un mero involucro all’interno del quale si cela la sola confessione religiosa.

19.2. I pur astrattamente condivisibili timori della dottrina non sussistono, tuttavia, nel caso di specie.

19.3. L’utilizzo di una forma giuridica in modo meramente strumentale (e, senza, quindi dati di effettività che ancorino la fattispecie concreta alla figura giuridica) è, certamente, una eventualità che plurimi settori dell’ordinamento stigmatizzano e variamente censurano. Si pensi, nel settore commerciale, alla nota teorica del “*Durchgriff*”, nota anche come “*Piercing the Veil Doctrine*” (secondo la declinazione statunitense di tale tesi) che invita ad osservare il fenomeno societario secondo parametri di effettività non limitandosi, quindi, allo schermo o alla forma prescelta dall’Ente (cfr., sulla prevalenza della sostanza rispetto alla forma anche nel settore degli enti pubblici, T.A.R. per la Lombardia – sede di Milano, Sez. II, 3 febbraio 2020, n. 240). Ma un simile approccio impone una verifica necessariamente sostanziale e, come tale, ancorata ad elementi concreti che, nel caso, di specie, non sono dedotti né provati. Non è, infatti, neppure contestata dall’Amministrazione l’effettiva corrispondenza dell’associazione al modello legale da cui deriva l’operatività della previsione.

19.4. In ogni caso, vale il rilievo già esposto in ordine alla carenza dei presupposti richiesti dalla previsione di cui all’articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12 del 2005. Come spiegato in precedenza quest’ultima regola trova legittima applicazione solo qualora si riscontri quell’effettiva incidenza urbanistica che, nel caso di specie, difetta. Conclusione che dirime la questione centrale su cui ruota la controversia in esame esonerando il Collegio da ulteriori riflessioni in tema di rapporti tra le due fattispecie legali. Decretata la non operatività della regola regionale nel caso di specie, risulta, infatti, ultronea ogni altra indagine.

20. Inoltre, deve ritenersi irrilevante la questione di legittimità costituzionale che la ricorrente e l’interveniente *ad adiuvandum* sottopongono all’attenzione del Collegio. Esclusa l’operatività della regola a fondamento del provvedimento comunale, la questione può, infatti, assorbirsi.

21. In definitiva il ricorso deve essere accolto per le ragioni sin qui spiegate con conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,

a) accoglie il ricorso e, per l’effetto, annulla il provvedimento impugnato;

(...)

# Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sez. I di Roma, 24 settembre 2020 n. 9759

**Fabbricerie – Codice dei Contratti pubblici – Organismo di diritto pubblico.**

*La normativa del Codice dei Contratti pubblici, essendo di matrice comunitaria, si applica sulla base delle caratteristiche sostanziali dell'ente, a prescindere dalla natura pubblica o privata del soggetto. La tutela, promozione e valorizzazione di una chiesa (nel caso specifico della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce) va qualificato come interesse generale, avente carattere non industriale o commerciale, per cui la fabbriceria va qualificato, in virtù del Codice dei Contratti pubblici, organismo di diritto pubblico.*

*Omissis (...)*

FATTO

Con il ricorso in epigrafe l'Opera di Santa Croce ha impugnato la delibera con cui l'ANAC, all'esito di procedimento ispettivo ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. f) e comma 3 della l. n. 190/2012, ha affermato che la stessa sarebbe tenuta, nell'affidamento di lavori, servizi e forniture, al rispetto del Codice dei Contratti pubblici, in quanto qualificabile come "organismo di diritto pubblico".

La ricorrente ha esposto che nel 2016 l'ANAC aveva disposto un'ispezione al fine di verificare, tra l'altro, il rispetto del Codice dei Contratti pubblici nell'ambito degli affidamenti disposti dall'Opera nell'anno precedente; sul presupposto che l'ente fosse qualificabile come organismo di diritto pubblico, l'Autorità aveva rilevato una difformità degli affidamenti disposti nell'anno 2016 da parte dell'Opera rispetto alle procedure del Codice dei Contratti Pubblici e il contrasto tra la regolamentazione delle procedure di affidamento, adottata dalla ricorrente con apposito disciplinare, e quanto previsto dalla normativa vigente in materia di contratti pubblici, in tal senso concludendo l'istruttoria.

La ricorrente aveva fatto pervenire le proprie controdeduzioni, evidenziando le ragioni che dovevano indurre ad escludere che l'Opera di Santa Croce

si configurasse quale organismo di diritto pubblico e richiedendo un'audizione, tenutasi in data 13.12.2017, nel corso della quale era stato, in particolare, rimarcato come la stessa ANAC avesse medio tempore escluso l'opera dal novero degli enti di diritto privato in controllo pubblico.

Ciononostante l'Autorità aveva concluso il procedimento ribadendo le conclusioni cui era pervenuta.

A sostegno del ricorso sono state formulate le seguenti censure:

I. Violazione dell'art. 7 della Costituzione e del principio concordatario, violazione dell'art. 7 della l. 25.3.1985, n. 121 (Accordo di revisione del concordato lateranense), nonché dell'art. 72 della l. 222/1985 e degli artt. 35-41 del d.P.R. 33/1987.

L'Autorità Nazionale Anticorruzione avrebbe ritenuto applicabile alla ricorrente la normativa sui contratti pubblici, senza considerare il ruolo delle Fabbricerie, la cui regolamentazione discende da una convenzione internazionale (art. 7 della l. n. 121/1985 in attuazione dell'art. 7 della Costituzione) ed alle quali non potrebbero applicarsi ulteriori discipline non derivanti dal rapporto concordatario.

La disciplina delle Fabbricerie, infatti, risale ai Patti Lateranensi del 1929 ed al Nuovo Concordato (l. n. 121/1985), che dettano una disciplina recepita dal nostro ordinamento con la l. n. 848/1929 (artt. 15 e 16), con la l. 222/1985 (art. 72) e con il d.P.R. n. 33/1987 (artt. 35-41).

Nel nostro ordinamento la regolamentazione delle Fabbricerie dovrebbe essere attuata con norme di legge rinforzate, frutto di un comune accordo tra Stato e Santa Sede (come è stato fatto con la L. 222/1985), stante la garanzia costituzionale di cui all'art. 7, che esclude un intervento unilaterale statale nelle materie di specifica attinenza con la Chiesa Cattolica, imponendo che le modifiche alle norme pattizie, scaturite dall'accordo tra due contraenti appartenenti a due diversi ordinamenti (Stato e Chiesa appunto), vengano accettate da entrambe le parti, conferendo una tutela rafforzata alla disciplina così dettata, equiparata ad un trattato di diritto internazionale.

II. Sul difetto del c.d. requisito teleologico: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. d, del d.lgs. n. 50/2016, eccesso di potere per carenza di presupposti, travisamento dei fatti e difetto di istruttoria.

Il provvedimento gravato sarebbe illegittimo anche nella parte in cui qualifica l'Opera quale "organismo di diritto pubblico" in difetto dei necessari presupposti di legge.

La peculiare genesi delle fabbricerie, la loro derivazione pattizia, la tipologia di attività da esse svolta e l'atteggiarsi dei rapporti tra Stato e Chiesa nella loro amministrazione escluderebbero, difatti, la sussistenza di ben due dei tre requisiti richiesti, a norma dell'art. 3, comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 50/2016,

per potere qualificare un ente come “organismo di diritto pubblico”.

In particolare, nella fattispecie sarebbero carenti il requisito c.d. teleologico e la sottoposizione dell’Opera all’influenza pubblica dell’Amministrazione italiana.

Sotto il primo profilo, non potrebbe ritenersi che l’Opera sia istituita “per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale”, essendo la stessa stata istituita nel 1371 per soddisfare – non già “esigenze di interesse generale” – ma precipue esigenze della Chiesa cattolica e della comunità dei suoi fedeli, ovvero per gestire il patrimonio ecclesiastico necessario ad ultimare la costruzione della Basilica, avviata nel 1294. Ed infatti, le fabbricerie sono nate storicamente (peraltro a partire dai primi secoli del cristianesimo e quindi già sul finire del V secolo) proprio dalla ripartizione del patrimonio ecclesiastico amministrato dai vescovi in quattro porzioni, di cui una (la *quarta fabricae* appunto) venne destinata dapprima alla costruzione e, di seguito, alla manutenzione dei luoghi di culto.

La Fabbriceria ricorrente, nell’amministrazione del patrimonio, dei proventi e dei beni della Basilica di Santa Croce, provvedendo alla manutenzione e conservazione di detto edificio di culto svolgerebbe quindi attività di pertinenza ecclesiastica.

Quanto, poi, al “carattere non industriale e non commerciale” del bisogno d’interesse generale perseguito, l’Opera ricorrente ha rilevato di essere qualificata come Onlus, e di assumere interamente il rischio delle attività che svolge (siano esse manutentive, come più in generale di gestione del complesso monumentale), non essendo previsto che la Pubblica Amministrazione eroghi somme in suo favore per ripianare gli eventuali disavanzi.

L’Opera, inoltre, non sarebbe destinataria di finanziamenti pubblici, come agevolmente rilevabile dal bilancio annuale.

Pertanto, non potendo la ricorrente contare su di una connessione strutturale tra il proprio bilancio e quello dello Stato o di altri enti pubblici che la sovvenzionino sistematicamente, e non essendo previsto che l’Amministrazione ripiani le eventuali perdite che si dovessero generare (e che si sono talora generate) nel bilancio dell’ente, la stessa si assumerebbe interamente il rischio della propria attività, di conseguenza difficilmente riconducibile nel novero di quelle di carattere non industriale e non commerciale.

Né potrebbe ritenersi, secondo la ricorrente, che le entrate provenienti dalla vendita dei biglietti di ingresso ai Chiostrì Monumentali ed al Museo possano configurarsi quale finanziamento indiretto da parte degli enti proprietari (Fondo Edifici di Culto e Comune di Firenze).

Difatti, tali somme sarebbero versate dall’utenza (ovverosia dai singoli visitatori) e non dagli enti pubblici, come proprio di ogni rapporto concessio-

rio in cui appunto viene traslato sul concessionario il rischio di gestione; del resto, l'Opera aveva istituito del tutto autonomamente dapprima, nel 1998, il biglietto per l'ingresso ai soli Chiostrì ed in seguito, a partire dal 2002, anche alla basilica. Nella specie difetterebbe quindi uno dei tre caratteri che devono essere cumulativamente posseduti per la configurazione di un soggetto quale organismo di diritto pubblico.

3. Sul difetto della sottoposizione dell'opera all'influenza del Ministero dell'Interno. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. d, del d.lgs. n. 50/2016, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 16 della l. 848/1929 e dell'art. 39, comma 2, del d.P.R. n. 33/1987, eccesso di potere per carenza di presupposti, travisamento dei fatti, difetto di istruttoria e di motivazione. violazione dell'art. 3 della l. 241/1990.

La ricorrente Opera di Santa Croce non potrebbe qualificarsi come organismo di diritto pubblico anche perché difetterebbe lo stretto collegamento tra di essa e la Pubblica Amministrazione richiesto dall'art. 3, comma 1, lett. d del Codice dei contratti pubblici come terzo presupposto (unitamente alla personalità giuridica dell'ente ed alla sussistenza del c.d. requisito teleologico) per tale inquadramento.

Infatti l'attività della Fabbriceria ricorrente non sarebbe finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, la gestione dell'Opera di Santa Croce non sarebbe soggetta al controllo della Pubblica Amministrazione e, da ultimo, l'organo di amministrazione e direzione dell'Opera (il Consiglio) non sarebbe costituito da membri dei quali più della metà sia designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Il provvedimento gravato difetterebbe poi di motivazione nella parte in cui assume la sussistenza di un finanziamento pubblico maggioritario; inoltre, i controlli amministrativi di Ministero e Prefettura previsti per le fabbricerie non si differenzierebbero da quelli interessanti altri enti, quali associazioni o fondazioni; infine, il Ministero dell'Interno esercita la propria vigilanza sull'amministrazione delle chiese aventi una fabbriceria, ma d'intesa con l'Autorità ecclesiastica (art. 16 della L. 848/1929); il Prefetto riceve il bilancio di previsione ed il conto consuntivo delle fabbricerie e su di essi può formulare osservazioni, ma sentito il vescovo diocesano (art. 39, comma 2, d.P.R. n. 33/1987); gli eventuali provvedimenti sanzionatori (sospensione o scioglimento della fabbriceria) sono disposti sentito il vescovo diocesano.

Infine, la nomina da parte del Ministro dell'Interno di cinque dei sette membri complessivamente formanti il Consiglio dell'Opera è effettuata d'intesa con l'Arcivescovo di Firenze, mentre due membri del Consiglio dell'Opera sono di diretta nomina vescovile, e per gli ulteriori componenti non vi

è un'individuazione autonoma da parte del Ministro dell'Interno, che deve raggiungere in merito un'intesa con l'autorità ecclesiastica.

Si sono costituiti l'ANAC e il Ministero dell'Interno, eccependo l'inammissibilità del ricorso per l'assenza di immediata lesività dell'atto impugnato e chiedendone, nel merito, il rigetto.

È intervenuta *ad adiuvandum* l'Associazione Nazionale Fabbricerie.

All'udienza del 10 giugno 2020, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza ai sensi dell'art. 84 del d.l. n. 18/2020, conv. in l. n. 27/2020, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

#### DIRITTO

Può prescindersi dall'esame dell'eccezione di inammissibilità del ricorso, dovendo il gravame essere respinto in quanto infondato.

Con il primo motivo l'Opera ricorrente ha dedotto che la disciplina delle Fabbricerie, risalendo ai Patti Lateranensi del 1929 ed al Nuovo Concordato, che dettano una disciplina recepita dal nostro ordinamento con la l. n. 848/1929, con la l. n. 222/1985 e con il d.P.R. n. 33/1987, dovrebbe essere attuata con norme di legge rinforzate, frutto di un comune accordo tra Stato e Santa Sede (come è stato fatto con la l. n. 222/1985), stante la garanzia costituzionale di cui all'art. 7, che esclude un intervento unilaterale statale nelle materie di specifica attinenza con la Chiesa Cattolica.

La doglianza è infondata.

La nozione di organismo di diritto pubblico contenuta nel Codice dei Contratti è, infatti, una qualificazione di matrice comunitaria elaborata al fine di individuare i soggetti tenuti all'applicazione della disciplina di evidenza pubblica contenuta nelle direttive comunitarie in materia e recepita dal legislatore italiano nei vari interventi normativi susseguitisi fino al codice dei contratti del 2016; tale nozione non incide sulla disciplina prevista dall'ordinamento statale per il soggetto interessato, ma costituisce una ricostruzione delle caratteristiche dell'ente sulla base della ricorrenza di requisiti sostanziali, trasversali rispetto alle tipologie di soggetto giuridico che vengono in rilievo, volta ad individuare gli organismi tenuti a rispettare, nell'affidamento dei contratti, la disciplina di matrice comunitaria.

Pertanto, l'applicazione di tale normativa, che interviene sulla base delle caratteristiche dell'ente delineate dal diritto comunitario a prescindere dalla natura pubblica o privata del soggetto, non interferisce con la disciplina statale, anche di derivazione concordataria, che concerne le fabbricerie, non potendosi ravvisare, sotto tale profilo, alcuna violazione delle disposizioni pattizie e dell'art. 7 Cost..

Va quindi esaminata la questione della qualificabilità o meno dell'Opera Santa Croce come organismo di diritto pubblico, oggetto del secondo motivo.

L'art. 1 del d.lgs. n. 50/2016 disciplina i contratti di appalto e di concessione delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori aventi ad oggetto l'acquisizione di servizi, forniture, lavori e opere; ai sensi del successivo art. 3, comma 1, lettera a), nel novero delle "amministrazioni aggiudicatrici" rientrano – oltre alle amministrazioni dello Stato, agli enti pubblici territoriali e agli altri enti pubblici non economici – gli "organismi di diritto pubblico", i quali, secondo quanto previsto alla lettera d) del menzionato art. 3, sono definiti come: "qualsiasi organismo, anche in forma societaria, il cui elenco non tassativo è contenuto nell'allegato IV: 1) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale; 2) dotato di personalità giuridica; 3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico".

Alla lettera o) del medesimo art. 3 del Codice è poi chiarito che sono "stazioni appaltanti" le "amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a)", ivi inclusi, dunque, gli organismi di diritto pubblico.

Per valutare la ricorrenza dei presupposti previsti dal citato art. 3 ai fini della riconducibilità dell'ente a tale nozione, occorre in primo luogo analizzare il primo dei requisiti richiesti, ovvero l'istituzione dell'ente per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale.

L'Autorità ha rilevato, al riguardo, che l'ente, disciplinato dalla legge n. 222/85, dal d.P.R. n. 33/87 e dalla legge n. 848/29 come ente laico autorizzato con decreto ministeriale e dotato di personalità giuridica, "*secondo le previsioni dello Statuto – persegue come suo scopo, senza ingerenza alcuna nei servizi di culto, finalità di utilità sociale, tra le quali la tutela, promozione e valorizzazione della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce. Si tratta di beni pubblici (appartenenti al FEC e al comune di Firenze), gestiti dall'Opera ai fini della valorizzazione e della fruibilità collettiva degli stessi. Quindi, l'ente non persegue logiche imprenditoriali né a scopo di lucro, soddisfacendo esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale, come dimostra anche la clausola dello statuto secondo cui «Gli utili e gli avanzi di gestione derivanti dalle attività istituzionali o di quelle ad esse direttamente connesse, di cui al decreto legislativo 4 dicembre 1997 n. 460, dovranno essere impiegati obbligatoriamente per la realizzazione di dette attività» (art. 3 Statuto). Inoltre – contrariamente a quanto affermato nel parere legale dell'Opera – ai sensi dell'art. 7 dell'Accordo del 2016, l'ente*

*svolge tali compiti con entrate derivanti dai proventi della gestione unitaria del complesso, ma anche con contributi pubblici e privati, circostanza che sembrerebbe escludere l'assunzione del rischio di gestione dei beni da parte dell'ente".*

Sul punto la ricorrente ha dedotto di essere stata istituita nel 1371 per soddisfare – non già “esigenze di interesse generale” – ma della Chiesa cattolica e della comunità dei suoi fedeli, ovvero per gestire il patrimonio ecclesiastico necessario ad ultimare la costruzione della Basilica di Santa Croce, avviata nel 1294. La sua attività consisterebbe nell'amministrare il patrimonio, i proventi ed i beni della Basilica di Santa Croce, nel provvedere alla manutenzione e conservazione di detto edificio di culto, svolgendo a tal fine – in diretto e stretto collegamento con la Chiesa cattolica – attività di pertinenza ecclesiastica.

Tuttavia, come rilevato nel provvedimento e non contestato dalla ricorrente, allo stato l'Opera, in applicazione della disciplina prevista dalla legge n. 222/1985 e dal d.P.R. n. 33/1987, si occupa della tutela, promozione e valorizzazione della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce, beni pubblici appartenenti al Fondo Edifici di Culto e al Comune di Firenze, gestiti dall'Opera ai fini della valorizzazione e della fruibilità collettiva degli stessi.

Infatti, a norma degli artt. 54 e 55 della legge 20 maggio 1985, n. 222, i beni già di proprietà del Fondo per il Culto, sono stati trasferiti al Fondo Edifici di Culto, proprietario della Basilica di Santa Croce, degli arredi sacri e delle opere d'arte ivi custoditi; il Comune di Firenze è proprietario di porzioni dell'ex convento del complesso di Santa Croce, compresi i locali in uso ai religiosi, gli spazi dell'ex Noviziato, il Chiostro di Arnolfo, il chiostro del Brunelleschi e il Museo, nel quale sono esposte opere d'arte di proprietà comunale ed opere d'arte di proprietà del Fondo, già di pertinenza della Basilica.

Con atto del 19 ottobre 2012, la chiesa, la sacrestia e le strette pertinenze sono state concesse in uso a fini di culto ai Frati Minori Conventuali da parte del Fondo.

Lo Statuto dell'Opera prevede che la stessa persegue esclusivamente finalità di utilità sociale come la tutela, promozione e valorizzazione della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce, di proprietà del Fondo edifici di culto ed amministrato dal Ministero dell'Interno e, in ambito provinciale, dalle Prefetture, nonché di tutti gli altri beni culturali, mobili e immobili, nella disponibilità della Fabbriceria.

L'art. 2 dello Statuto stabilisce infatti che *“Nel rispetto delle leggi e degli atti che hanno determinato e regolato la proprietà della Basilica di S. Croce in Firenze, del relativo complesso monumentale e dei beni accessori, così come indicato nell'atto ricognitivo sottoscritto tra il Fondo Edifici Culto – Ministero dell'Interno ed il Comune di Firenze, nonché nel rispetto dei vincoli*

*riguardanti la destinazione al culto della Basilica stessa, l'Opera di S. Croce persegue, quindi, come suo scopo, senza ingerenza alcuna nei servizi di culto, esclusivamente finalità di utilità sociale attraverso:*

*a) la concorrenza alla tutela, promozione e valorizzazione, nelle funzioni religiosa, civile, culturale e storica, della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce, nonché di tutti gli altri beni culturali, mobili e immobili, nella disponibilità della Fabbriceria provvedendo in particolare modo:*

*b) il reperimento e l'amministrazione delle risorse necessarie all'adempimento dei fini istituzionali, sulla base delle convenzioni da stipulare con gli Enti proprietari secondo quanto stabilito dai successivi artt. 10 e 11".*

Lo Statuto prevede, altresì, che *"Gli utili e gli avanzi di gestione derivanti dalle attività istituzionali o di quelle ad esse direttamente connesse, di cui al decreto legislativo 4 dicembre 1997 n. 460, dovranno essere impiegati obbligatoriamente per la realizzazione di dette attività"* (art. 3).

Si tratta, senza dubbio, di finalità di utilità sociale e di interesse generale, volte alla tutela e alla conservazione di beni pubblici il cui mantenimento corrisponde all'interesse della collettività.

Con riferimento al "carattere non industriale e non commerciale" del bisogno d'interesse generale perseguito, l'Opera ricorrente ha rilevato di essere qualificata come Onlus, e di assumere interamente il rischio delle attività che svolge (siano esse manutentive, come più in generale di gestione del complesso monumentale), non essendo previsto che la Pubblica Amministrazione eroghi somme in suo favore per ripianare gli eventuali disavanzi della fabbrica.

Tuttavia dall'esame dell'Accordo siglato dall'Opera di Santa Croce il 14 luglio 2016 con il Comune di Firenze e la Direzione centrale per l'amministrazione del Fondo Edifici di culto del Ministero dell'Interno per la "valorizzazione del complesso monumentale di Santa Croce", allegato al ricorso, si evince che *"L'Opera si impegna ad assicurare la massima diffusione possibile delle conoscenze accumulate in ordine ai beni artistici e culturali gestiti, a mettere tutti i visitatori nella migliore condizione possibile per acquisire la piena comprensione degli aspetti artistici, architettonici, storici, religiosi e civili del complesso monumentale.*

*L'Opera si impegna, altresì, a realizzare tutti i servizi per il pubblico necessari a soddisfarne le esigenze e a migliorare le condizioni di fruizione del patrimonio";* patrimonio costituito, come sopra accennato, dalla Chiesa monumentale di Santa Croce, comprensiva delle cappelle in essa esistenti, dalla Cripta sottostante la chiesa, dalla Cappella de' Pazzi, dalla Sacrestia, di proprietà del Fondo, e dagli spazi dell'attuale Museo, dal Chiostro di Arnolfo, e dal Chiostro del Brunelleschi, di proprietà del Comune di Firenze.

L'art. 7 dell'accordo in questione elenca una serie di possibili entrate finanziarie della Fabbriceria, ovvero: a) i proventi della gestione del complesso (i.e. principalmente le somme rinvenienti dall'attività di bigliettazione, corrisposte dall'utenza per l'ingresso al complesso); b) entrate derivanti da contributi dello Stato, Enti pubblici e privati; c) entrate derivanti da elargizioni o donazioni; d) altre entrate eventuali o diverse.

Pertanto, è ordinariamente prevista, oltre al finanziamento dell'Opera mediante la vendita dei biglietti di ingresso al complesso monumentale, la percezione di fondi derivanti da contributi dello Stato e di altri enti pubblici.

Inoltre, come rilevato dalla difesa erariale, nel PTPC 2017-2019 l'Opera stessa, ai fini del rispetto degli obblighi di trasparenza, ha qualificato i propri compiti quali attività di pubblico interesse, ricomprendendovi espressamente le attività attinenti alla tutela, promozione e valorizzazione della basilica e del complesso museale, al reperimento e all'amministrazione delle risorse necessarie per l'adempimento dei fini istituzionali e alla gestione unitaria delle attività connesse alla pubblica fruizione del valore spirituale e culturale dei beni.

Tali attività sono, evidentemente, ben distinte dal perseguimento di esigenze specifiche e limitate della Chiesa cattolica e della comunità dei suoi fedeli, avendo come destinataria l'intera collettività.

Anche il fatto che l'Opera abbia la qualifica di Onlus, avendo ottenuto a tal fine anche il parere favorevole del Consiglio di Stato (n. 289/2000), è sicuramente un ulteriore elemento che depone a favore della natura non industriale e commerciale dell'attività di interesse generale svolta.

Al riguardo deve anche evidenziarsi, che, ai fini della qualificazione come organismo di diritto pubblico, il soddisfacimento di bisogni di interesse generale privi di natura commerciale o industriale non deve necessariamente rivestire carattere esclusivo, essendo sufficiente che una parte dell'attività dell'ente presenti tale qualità, ben potendo l'ente medesimo perseguire al contempo interessi di carattere commerciale e industriale (Corte giustizia UE, sez. IV, 5 ottobre 2017, n. 567).

Tali principi sono stati più volte affermati dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee, secondo la quale, in ossequio ad esigenze di certezza del diritto, nonché alla ratio di estendere, nei casi dubbi, le ipotesi di assoggettabilità alle regole dell'evidenza pubblica in relazione alle figure organizzative che sono comunque riconducibili all'ambito pubblicistico, una volta acclarato lo status di organismo di diritto pubblico di un determinato soggetto, quest'ultimo è sempre e comunque tenuto all'osservanza delle regole di evidenza pubblica e ciò non soltanto in relazione alle attività volte al soddisfacimento di "esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale", ma anche con riferimento alle ulteriori attività propriamente

commerciali e industriali (cfr. Corte Giustizia CE, 15 gennaio 1998, C-44/96, Mannesmann).

Pertanto, l'esercizio di un'attività industriale o commerciale può concorrere con il perseguimento dell'interesse generale e lo svolgimento di attività di carattere non industriale o commerciale, e non è idoneo a sottrarre l'ente alla necessaria applicazione delle regole di evidenza nell'affidamento dei contratti.

Con il terzo e ultimo motivo l'Opera di Santa Croce ha lamentato il difetto del requisito dell'influenza dominante della Pubblica Amministrazione sull'ente, che non sarebbe finanziato in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, né soggetto al controllo della Pubblica Amministrazione; inoltre, l'organo di amministrazione e direzione dell'Opera (il Consiglio) non sarebbe costituito da membri dei quali più della metà sia designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Al riguardo il provvedimento impugnato ha rilevato che il Ministro dell'Interno nomina, sentito l'Arcivescovo di Firenze, cinque membri sui sette complessivamente formanti il Consiglio dell'Opera, ed il Presidente del Consiglio della Fabbriceria una volta eletto dai suoi membri, mentre due membri del Consiglio dell'Opera sono di diretta nomina vescovile.

La ricorrente ha rimarcato che tali poteri vengono esercitati sempre d'intesa con l'Autorità ecclesiastica.

Tuttavia, la previsione dell'intesa non elimina la circostanza, di rilievo dirimente, che l'Amministrazione pubblica provvede alla nomina della maggioranza del Consiglio di Amministrazione, ovvero di 5 consiglieri su 7, integrando una delle ipotesi previste in via alternativa dall'art. 3 lett. d) del d.lgs. n. 50/2016 quali presupposti per la riconduzione della figura all'organismo di diritto pubblico ed esercitando, in tale ambito, una competenza esclusiva prevista dalla legge.

Deve poi osservarsi, sul punto, che l'art. 16 della l. n. 848/1929 attribuisce al Ministero dell'Interno e alle Prefetture la vigilanza e la tutela sull'amministrazione delle chiese aventi una fabbriceria, mentre l'art. 39 del d.P.R. n. 33/1987 prevede che il Presidente della fabbriceria trasmetta al Prefetto ogni anno il bilancio di previsione ed il conto consuntivo approvati dal consiglio; il Prefetto, sentito il vescovo diocesano, può formulare osservazioni entro trenta giorni e, qualora siano accertate, anche a mezzo di ispezioni dallo stesso disposte, gravi irregolarità nell'amministrazione ovvero l'impossibilità per la fabbriceria di continuare a funzionare può, sentito il vescovo diocesano, sospendere la fabbriceria affidandone la provvisoria gestione ad un suo commissario e, in ogni caso, riferisce al Ministro dell'interno, il quale, sentito il vescovo diocesano ed udito il Consiglio di Stato, può sciogliere la fabbriceria

e nominare un commissario straordinario.

Come è evidente dalla lettura delle disposizioni citate, tali controlli assumono un rilievo penetrante sulla gestione dell'ente, sia con riferimento all'ordinaria amministrazione, mediante la verifica sul bilancio annuale, che a fronte di eventuali irregolarità, che possono condurre al commissariamento dello stesso.

Tali previsioni inducono a ritenere soddisfatto anche il requisito della dominanza pubblica previsto dal citato art. 3, comma 1, del Codice, nella duplice qualificazione del controllo/vigilanza da parte di amministrazioni pubbliche e della nomina, da parte delle stesse, della maggioranza dei membri dell'organo di amministrazione, come ritenuto dall'Autorità resistente, con conseguente infondatezza della doglianza.

In conclusione il ricorso deve essere respinto.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

(...)

# Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania

Sez. I di Napoli, 20 novembre 2015 n. 5411

**Confraternite – Accertamento del fine di culto come scopo prevalente  
– Art. 71 l. n. 222/1985.**

*L'iscrizione nel registro delle persone giuridiche di una confraternita, che ha ottenuto il riconoscimento del fine di culto secondo quanto previsto dal R.D. 2/12/1929 n. 2262, è un atto dal quale dedurre la conferma che tale ente sia un'associazione pubblica di fedeli che va qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto.*

*Omissis (...)*

*per l'annullamento*

1.della nota della Prefettura di Napoli – Ufficio Territoriale del Governo del 26/01/2015 pervenuta in data 05/02/2015, nella parte in cui si attesta che la Confraternita SS. Rosario sia “associazione pubblica di fedeli qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e soggetta alla vigilanza e superiore direzione dell'autorità ecclesiastica”;

(...).

**FATTO**

Con ricorso notificato in data 1° aprile 2015 e depositato in data 25 aprile 2015, parte ricorrente esponeva in fatto:

-che la Confraternita del SS. Rosario di Pianura era stata istituita con r.d. 24/03/1749 ed il vigente Statuto era stato approvato con R.D. 26/03/1884, sotto forma di “ente morale” e risultava iscritta al n.827/EEG del Registro delle persone giuridiche private tenuto presso la Prefettura di Napoli;

-che detta Confraternita aveva un duplice scopo: l'esercizio religioso e di mutuo associati, le opere di beneficenza verso persone del Pio Sodalizio;

-che lo scopo di culto, diversamente da quanto ritenuto dall'autorità prefettizia, era non esclusivo o prevalente, ma concorrente con altri scopi della Confraternita;

-che, inoltre, ai sensi dell'art.11 dello Statuto, gli ecclesiastici non godevano del diritto di eleggibilità e non erano candidabili;

-che, in aperta violazione della norma statutaria appena richiamata, negli

ultimi anni la Confraternita era stata amministrata da un sacerdote sull'erroneo presupposto che si tratterebbe di una persona giuridica pubblica, laddove essa era una persona giuridica privata, con scopi di mutua assistenza e di culto religioso;

-che i confratelli, pertanto, autoconvocatisi in assemblea straordinaria in data 17/11/2014 avevano eletto gli amministratori della Confraternita (Priore, 1° e 2° assistente, Fiscale e Segretario) in applicazione delle norme statutarie, rendendo note le nomine alla Curia di Pozzuoli territorialmente competente con formale notifica del verbale avvenuta il 26 ed il 28 novembre 2014;

-che il commissario vescovile, pur convocato dal nuovo Priore, non si era presentato per effettuare il passaggio delle consegne;

-che, infine, la Prefettura di Napoli, richiestane, non aveva provveduto all'aggiornamento della iscrizione nel registro delle persone giuridiche di diritto provato, mediante inserimento del nominativo del ricorrente quale legale rappresentante della Confraternita.

Sulla base di queste, parte ricorrente articolava le seguenti censure in diritto:

I. Violazione e falsa applicazione dell'art.1 l. 6972/1890, art.77 r.d. 2262/1929 e art.71 l. 22/985 – Violazione dello Statuto della Confraternita – Violazione dell'articolo unico del d.p.c.m. 16/02/1990 – Violazione degli artt. 1e ss. l.222/1985- Eccesso di potere per presupposto erroneo e travisamento dei fatti – Difetto assoluto di istruttoria – Violazione dell'art.97 Cost. in quanto l'autorità prefettizia avrebbe errato nell'individuare la disciplina applicabile al caso di specie, laddove la Confraternita del SS. Sacramento di Pianura sarebbe un'associazione privata, nella quale lo scopo di culto non sarebbe né esclusivo né prevalente;

II. Violazione e falsa applicazione dell'art.77 r.d. 2262/1929, art.1 l. n. 6972/1890 e art.71 l.22/85 – Eccesso di potere per presupposto erroneo e travisamento dei fatti – Difetto assoluto di istruttoria – Violazione dell'art.97 Cost. sotto diverso profilo in quanto l'autorità prefettizia avrebbe ignorato le norme statutarie e le norme di rango primario applicabili;

III. Violazione d.p.r. n.361/2000 – Eccesso di potere per contrasto con i precedenti e contraddittorietà in quanto la nota prefettizia impugnata contrasterebbe con la certificazione rilasciata dalla medesima autorità prefettizia circa la natura di persona giuridica di diritto privato della Confraternita;

IV. Violazione dell'art.38 Cost. per l'avvenuto riconoscimento della libertà anche istituzionale dell'assistenza privata in quanto il fine di culto non potrebbe costituire una ragione limitativa della possibilità di autogestirsi.

Si costituivano il Commissario Vescovile e la Curia di Pozzuoli che resistevano al ricorso

## DIRITTO

*In limine litis* va affermata la giurisdizione del giudice amministrativo sulla presente controversia, poiché la domanda attorea – diversamente da quanto opinato dalla difesa delle parti resistenti – investe principalmente la legittimità dell'atto prefettizio impugnato, costituendo la questione dell'accertamento della sussistenza o meno del fine di culto come scopo prevalente della Confraternita del SS. Rosario di Pianura una questione meramente pregiudiziale sulla quale questo Giudice può pronunciarsi, conseguentemente, in via solo incidentale e senza efficacia di giudicato.

Procedendo nell'esame delle *quaestiones litis ingressum impediens*, il ricorso notificato in data 01/04/2015 – in disparte dai profili di infondatezza pure esistenti e sui quali si svolgerà più avanti qualche sintetica considerazione – va dichiarato irricevibile per tardività nella parte in cui impugna il R.D. n.918 del 12/02/1934 n.918, non solo per l'oggettiva risalenza di quest'ultimo, ma perché, in ogni caso, del decreto in parola il ricorrente mostra di avere piena conoscenza fin dal 23/12/2014, data della lettera raccomandata con la quale l'avv. G. D.A., a nome del V.P., reitera la richiesta di eseguire la variazione nel nominativo del legale rappresentante della Confraternita citando espressamente detto decreto e mostrando di conoscerne la portata (cfr. copia della raccomandata nella produzione dell'Avvocatura dello Stato).

Va, invece, disattesa l'eccezione di irricevibilità per tardività quanto all'impugnazione della nota prefettizia del 26/01/2014, pervenuta in data in data 05/02/2015, non risolvendosi l'anzidetta nota in un atto meramente confermativo del precedente provvedimento della Prefettura di Napoli del 27/11/2014, pervenuto al ricorrente P. in data 02/12/2014.

(...)

Il ricorso è altresì inammissibile per difetto della legittimazione attiva del ricorrente, non avendo quest'ultimo provato la propria qualità di Priore della Confraternita ovvero di legale rappresentante di questa, legittimamente eletto sulla base di norme statutarie effettivamente vigenti. L'istante invoca, infatti, uno statuto risalente al 13 agosto 1884 (cfr. copia nella produzione di parte ricorrente) – il cui art.11 vieta il diritto di elettorato attivo e passivo degli ecclesiastici – senza dar prova della sua approvazione, a suo dire avvenuta con r.d. del 26 marzo 1885 (cfr. lettera raccomandata del 23/12/2014). Statuto che, in ogni caso, non risulta depositato presso la Prefettura (p. 5, ultimo capoverso, della relazione redatta dalla Prefettura in data 15/04/2015 in relazione alla presente controversia).

D'altra parte, lo stesso ricorrente (...), nell'assumere in data 17/06/2015 insieme ad altri soggetti qualificatisi confratelli, l'iniziativa di richiedere al Presidente del Tribunale di Napoli di convocare l'assemblea della Con-

fraternita ai sensi dell'art. 20, comma 2, c.c., omette di qualificarsi Priore o legale rappresentate della stessa, facendo allo scopo valere l'elezione nel corso dell'assemblea del 17/11/2014, e indica quale legale rappresentante il Commissario Vescovile, (...), lamentando il rifiuto di questo di convocare l'assemblea dei confratelli (cfr. copia nella produzione di parte ricorrente del 11/09/2015).

Nel merito, il ricorso è, comunque, infondato, dovendosi convenire con la difesa delle parti resistenti, alla luce della documentazione versata in atti, circa la natura della Confraternita di ente ecclesiastico riconosciuto, perché esistente sin dal 1749 e, comunque, in epoca anteriore alla stipula dei Patti Lateranensi (art.29 lett. c) l. 27 maggio 1929 n.10: "le Confraternite aventi scopo esclusivo o prevalente di culto non sono soggette ad ulteriori trasformazioni nei fini e dipendono dall'attività ecclesiastica, per quanto riguarda il funzionamento o l'amministrazione").

Nel caso di specie, in particolare, il fine di culto è stato riconosciuto con R.D. 12/12/1934 n.918 (secondo quanto previsto dal R.D. 02/12/1929 n.2262 recante il regolamento esecuzione Enti Ecclesiastici).

Orbene, a seguito della modifica dei Patti Lateranensi nel 1985 (l.222/1985), fu stabilito che le Confraternite che già godevano di un riconoscimento ottenuto ai sensi del R.D. 02/12/1929 n.2262 – come, appunto, la Confraternita in oggetto – potevano fare domanda di iscrizione nel registro delle persone giuridiche (all'epoca detenuti dal Tribunale e attualmente dall'autorità prefettizia) in modo diretto e senza alcun procedimento preventivo di delibazione.

La Confraternita del SS. Rosario di Pianura fu, quindi, iscritta nel registro delle persone giuridiche in data 07/03/1988 al n. 827 e, conseguentemente, allorché ebbe ad acquistare, nel dicembre 1988, un terreno da adibire ad area cimiteriale, richiese ed ottenne l'autorizzazione ex art.17 l. 222/1985.

Può convenirsi, dunque, con quanto già statuito dall'autorità giudiziaria ordinaria, adita ai sensi dell'art.700 c.p.c. per ottenere l'ordine nei confronti del Commissario Vescovile di consegnare tutti gli atti, i documenti, le chiavi, denaro e quant'altro avesse nella sua disponibilità, di competenza della Congrega, nel senso che "i poteri di amministrazione ed organizzazione della Confraternita in esame, in quanto ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, appartengono all'autorità vescovile, ai sensi dell'art.318 codice di diritto canonico e che, pertanto, l'assemblea dei confratelli, non sia legittimata a nominare un legale rappresentante dell'ente" (Trib. Napoli, II sez. civ., 16 febbraio 2015, n. 395, di cui vi è copia nella produzione dell'Avvocatura dello Stato del 23/04/2015).

Conclusivamente, il ricorso va dichiarato irricevibile limitatamente all'impugnativa del R.D. 12/12/1934 n. 918 e inammissibile nel resto, attesa la ca-

renza della legittimazione a ricorrere dell'istante.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede di Napoli  
(Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così  
provvede:

a) dichiara irricevibile il ricorso limitatamente all'impugnativa del R.D.  
12/12/1934 n. 918;

b) dichiara inammissibile il ricorso nel resto;

(...)

## Consiglio di Stato, Sez. III, 16 dicembre 2020, n. 8085

### Confraternita – Natura di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto.

*La concessione del riconoscimento dello scopo di culto di una confraternita effettuato da un R.d. del 1934 al regime concordatario del 1929 e, quindi, quale attuazione dell'art. 77 del R.D. n. 2262 del 1929, trova conferma ab externo anche da atti coevi e successivi.*

*Omissis (...)*

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Prima) n. 05411/2015, resa tra le parti, concernente il riconoscimento della Confraternita del Ss. Rosario di Pianura quale “associazione pubblica di fedeli qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e soggetta alla vigilanza e superiore direzione dell’ autorità ecclesiastica”.

(...)

#### FATTO

1. Nel giudizio di primo grado il sig. V.P., nell’asserita qualità di Confratello e Priore – legale rappresentante della Confraternita SS. Rosario di Pianura, ha contestato la nota della Prefettura di Napoli del 26.1.2015, nella parte in cui attesta che la Confraternita medesima è una “*associazione pubblica di fedeli qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e soggetta alla vigilanza e superiore direzione dell’ autorità ecclesiastica*”.

2. La tesi perorata dal ricorrente è che si tratterebbe, al contrario, di un’ associazione privata, non connotata dallo scopo (esclusivo o prevalente) di culto ma unicamente da quello di assistenza e di beneficenza, con quanto ne consegue circa il differente regime normativo previsto per le due tipologie di enti e la sua sottrazione alla vigilanza e superiore direzione dell’ autorità ecclesiastica.

3. Con sentenza n. 5411/2015 (oggetto del presente giudizio in appello) il Tar Campania ha dichiarato il ricorso in parte irricevibile e in parte inammissibile.

L’irricevibilità è stata motivata in ragione della tardiva impugnazione del Regio Decreto prefettizio del 12/02/1934 n. 918, costituente atto ricognitivo delle “*finalità di culto*” della Confraternita del SS. Rosario di Pianura.

L'inammissibilità è stata argomentata in virtù della carenza di legittimazione attiva del ricorrente, per non avere questi dato prova della propria qualità di legale rappresentante della Confraternita, legittimamente eletto sulla base delle norme statutarie effettivamente vigenti.

4. La sentenza è stata gravata dal sig. V.P., per asseriti *errores in iudicando* sotto il profilo della violazione e falsa applicazione di norme di legge.

5. Le appellate Confraternita e Diocesi di Pozzuoli si sono costituite in giudizio, resistendo all'appello ed insistendo per il suo rigetto.

6. Con sola memoria di stile si è costituito anche il Ministero dell'Interno.

7. In assenza di istanze cautelari la causa è stata posta in decisione all'udienza pubblica del 10 dicembre 2020.

#### DIRITTO

1. *In limine litis* l'appellante contesta la declaratoria di irricevibilità del ricorso di primo grado per tardiva impugnazione del R.D. 918/1934, assumendo di avere inteso contestare tale decreto solo ove interpretato quale atto ricognitivo della finalità di culto della Confraternita del SS. Rosario di Pianura. Poiché, tuttavia, sussisterebbero elementi per contraddire il significato che il Tar ha preteso attribuire a tale atto, non si porrebbe alcuna preclusione alla delibazione del ricorso nel merito.

1.1. Il motivo è infondato.

Per una migliore intelligenza del tema che vi è sotteso e che accede alla portata del R.D. 918/1934, è utile riepilogare i dati essenziali che rilevano ai fini della controversa qualificazione dell'ente:

-- la Confraternita del S.S. Rosario di Pianura è stata istituita con decreto reale del 24.3.1749;

-- le Confraternite costituite con fini di culto o di beneficenza sono state inizialmente equiparate dalla legge 17.7.1890 n. 6972 alle Istituzioni Pubbliche di beneficenza, con sottoposizione ai controlli governativi del tempo che imponevano, tra l'altro, la trasformazione delle stesse ove ne fosse venuto a mancare il fine (artt. 70 e 91, n. 2 legge cit.);

-- a seguito del concordato fra l'Italia e la Santa Sede, reso esecutivo con la legge 27.5.1929, n. 810, le Confraternite «*aventi scopo esclusivo o prevalente di culto*» sono state sottratte ad ulteriori trasformazioni e ne è stata sancita la dipendenza dalla sola Autorità Ecclesiastica, «*per quanto riguarda il funzionamento e l'amministrazione*» (art. 29, 2° comma, lett c, l. 810/1829);

-- a norma del citato art. 29, lett. c) e secondo quanto previsto dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929 (regolamento di esecuzione degli enti ecclesiastici) l'accertamento dello scopo esclusivo o prevalente di culto doveva essere effettuato con Regio Decreto (art. 77: «*L'accertamento dello scopo esclusivo o prevalente di culto di una confraternita è fatto d'intesa con l'autorità eccle-*

siastica, e gli accordi stabiliti non sono vincolativi per lo Stato se non dopo l'approvazione con Regio Decreto, udito il parere del consiglio di Stato");

-- viceversa, per le Confraternite non aventi scopo esclusivo o prevalente di culto rimanevano ferme le attribuzioni spettanti allo Stato, salva l'ingerenza dell'Autorità Ecclesiastica per quanto concerneva gli scopi di culto (art. 17, legge 27.5.1929, n. 848);

-- secondo l'assunto della Prefettura, la Confraternita del S.S. Rosario di Pianura ha ottenuto il riconoscimento del fine di culto proprio con il R.D. n. 918/1934.

1.2. Stando, invece, all'opposta tesi sostenuta dall'appellante, il citato R.D. del 1934 – recante “*dichiarazione formale dei fini di 32 confraternite della Provincia di Napoli*” – costituirebbe cosa ben diversa dal preteso riconoscimento del fine di culto della Confraternita.

Con esso si sarebbe provveduto esclusivamente alla cd. “*pubblicizzazione*” delle istituzioni di assistenza e beneficenza, e tra queste della Confraternita del S.S. Rosario di Pianura, in conformità ed in attuazione dell'art. 1 della I. 6972/1890.

Rileverebbe in tal senso il disallineamento dallo schema dettato dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929, quale circostanza apprezzabile, secondo il ricorrente, sia sul piano procedurale, in quanto il R.D. n. 918/1934 è stato adottato senza il previo parere del Consiglio di Stato e senza la previa intesa con l'Autorità ecclesiastica, pure richiesti dal citato art. 77; sia sul piano contenutistico, stante il fatto che nel detto decreto non compare alcun esplicito riconoscimento della confraternita quale ente con “*scopo di culto*” e tale assenza sarebbe coerente con la finalità statutaria della Confraternita, aliena, appunto da finalità di culto.

In conclusione, l'appellante postula come applicabile all'ente in questione lo specifico percorso normativo che la legislazione ha imposto all'evoluzione delle sole associazioni civilistiche di assistenza e beneficenza (d.lgs. 207/2001 e DPCM 16.2.2000).

1.3. Il motivo, per come articolato, è certamente idoneo a porre astrattamente in discussione la statuizione di irricevibilità del ricorso adottata dal Tar. Non può quindi dirsi, come pure sostenuto dalle parti appellate, che sul punto il ricorrente abbia prestato acquiescenza all'affermazione di tardività contenuta sentenza di primo grado.

1.4. Nel merito, tuttavia, l'impostazione di cui si è innanzi riferito non coglie nel segno.

1.5. Innanzitutto, che il R.D. n. 918/1934 sia stato adottato senza il previo parere del Consiglio di Stato e senza la previa intesa con l'Autorità ecclesiastica, è circostanza affermata dall'appellante ma della quale non è fornita alcuna

prova, se per questa non si intende la sola mancata menzione di tali passaggi nelle premesse del documento.

Risulta, dunque, quantomeno dubbio l'asserito disallineamento dell'atto dallo schema procedimentale dettato dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929.

Peraltro, ove anche esistente, detto disallineamento consentirebbe di riscontrare un'anomalia formale o procedimentale dell'atto, non di metterne in forse la consistenza contenutistica.

1.6. A quest'ultimo riguardo, marcatamente forzata appare l'interpretazione fornita dal ricorrente circa il dato testuale della "*dichiarazione formale dei fini di 32 confraternite della Provincia di Napoli*": detta dichiarazione viene infatti intesa come una enunciazione di valenza "neutra", finalizzata al riconoscimento dei fini statuari degli enti considerati e del tutto priva, quindi, di implicazioni (esplicite e implicite) con lo scopo di culto.

L'elencazione e l'inclusione degli enti nominati in un unico atto sembra porsi, tuttavia, in evidente contraddizione con tale assunto, posto che gli stessi enti rispondono tutti a scopi di culto (secondo quanto desumibile dalla loro stessa denominazione, oltre che da quanto chiarito dalle parti appellate nella memoria del 4.11.2020, pag. 4, e non confutato dall'appellante) e proprio come tali sono stati selezionati nell'ambito di una platea di centinaia di Confraternite ed Arciconfraternite all'epoca operanti nell'area di Napoli e provincia.

1.7. Non trova alcun riscontro, poi, l'affermazione secondo la quale il R.D. n. 918/1934 sarebbe stato adottato in attuazione dell'art. 1 della Legge n. 6972/1890.

Non solo l'articolo menzionato non prevede atti di riconoscimento dello scopo del tipo contemplato dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929; ma, se valesse la tesi di parte appellante, il regio decreto rivelerebbe la stessa carenza di riferimenti normativi (alla legge n. 6972/1890) che viene denunciata nel sostenere la mancanza di collegamento al R.D. n. 2262/1929.

La tempistica di adozione del regio decreto, infine, rende assai più probabile la sua connessione al regime concordatario del 1929, che non alla legge del 1890.

1.8. In definitiva, la lettura proposta non appare convincente, vuoi per la forzatura alla quale sottopone alcuni elementi testuali, vuoi per l'assenza di un inquadramento sistematico del complessivo contenuto dell'atto.

1.9. A lumeggiare l'effettiva portata del R.D. n. 918/1934 concorrono, *ab externo*, altri documenti ad esso contestuali o successivi che, in quanto pro-mananti da autorità qualificate, ne forniscono una interpretazione certamente meritevole di considerazione.

Tra gli atti coevi, la nota dell'Alto Commissario statale per la città di Napoli del 10.7.1934, con la quale venne resa comunicazione al Vescovo del fat-

to che «...con R.D. 12.2.1934, n. 918» la Confraternita SS. Rosario di Pianura era stata «...ritenuta avente fine di culto a termini dell'art. 29 lett. c del concordato».

In epoca successiva, la modifica degli accordi concordatari ha previsto un apposito iter di riconoscimento degli enti aventi “*fine di religione o di culto*” (art. 1 L. 222/85) costituiti successivamente alla predetta legge di ratifica. Al contempo, la stessa legge ha disposto che le Confraternite che già godevano di un riconoscimento ottenuto ai sensi del R.D. 2.12.1929, n. 2262, avrebbero potuto fare domanda di iscrizione nel registro delle persone giuridiche in modo diretto e senza alcun procedimento preventivo di delibazione, e ciò in quanto “*i fini di culto*” erano già stati riconosciuti ai fini dell'ordinamento italiano.

Ebbene, la Confraternita SS. Rosario di Pianura ha ottenuto l'iscrizione (al n. 827) nel previsto registro delle persone giuridiche proprio in applicazione di quest'ultima previsione (doc. nn. 14 e 15 depositati in data 8.10.2020).

Dunque, anche alla luce della L. n. 222/85 trova conferma la sua natura di “*Ente Ecclesiastico civilmente riconosciuto*”, come del resto si evince dalla stessa rubrica della ricordata legge («*Enti Ecclesiastici civilmente riconosciuti*»).

Sempre in sintonia con la riconosciuta natura di ente ecclesiastico, la Confraternita, nel 1988, in sede di acquisto di un terreno da adibire ad area cimiteriale, ha dovuto munirsi (art. 17 c.c. all'epoca vigente e art. 17 L. 222/1985) di apposita autorizzazione (il D.P.R. n. 228/90), nella quale si precisa espressamente che «*all'Ente è stato riconosciuto il fine prevalente o esclusivo di culto con R.D. 12.2.1934*».

1.10. Si può quindi dire che nel tempo (ed in modo ancora più significativo nella immediata contestualità del R.D. del 1934) si sia consolidata una pacifica e univoca interpretazione circa la natura giuridica dell'ente, dalla quale sono poi promanate successive attività giuridiche ad essa coerenti, mai contraddette dalle autorità competenti lungo tutto l'arco della sua esistenza soggetto alle disposizioni normative qui rilevanti.

1.11. In conclusione, sia il contenuto del RD del 1934, sia i rimanenti indici interpretativi forniscono un quadro coerente con la soluzione qualificatoria recepita dalla nota prefettizia.

Donde la riezione del primo motivo di appello.

2. Con un secondo rilievo viene censurata la declaratoria di inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione attiva, sostenendosi al riguardo che:

-- il sig. P. ha agito anche nella sua qualità di «*confratello*», con ciò spendendo una posizione di interesse qualificato e differenziato che lo abilita all'azione indipendentemente dal suo ruolo di Priore e legale rappresentante della Confraternita;

-- nonostante il Tar abbia sollevato rilievi circa il suo mancato deposito presso la Prefettura e l'assenza di prova della sua approvazione, lo Statuto della Confraternita dal quale si ricava la legittimazione del ricorrente è stato pubblicato secondo le procedure *illo tempore* in vigore e, comunque, non è stato oggetto di espressa contestazione e/o disconoscimento da parti dei resistenti in giudizio;

-- la fonte di legittimazione attiva si ricaverebbe anche dal fatto che l'elezione a «*Priore della Confraternita*» è avvenuta nel corso dell'assemblea dei confratelli del 24/9/2015, ritualmente convocata a seguito dell'accoglimento da parte del Tribunale di Napoli del ricorso ex art. 20 comma 2 c.c. proposto dal sig. P. (ordinanza n. 3878/2015). Dunque, l'iter elettivo ha trovato l'avallo dell'autorità giudiziaria, alle cui cogenti statuizioni l'autorità prefettizia non ha possibilità di sottrarsi.

#### 2.1. Il motivo è infondato.

Sulla tematica in esame questo Consiglio si è già pronunciato (Cons. Stato, sez. IV, n. 1624/2019) con argomenti pienamente trasponibili anche nella presente sede ed ai quali è lecito fare richiamo, ai sensi dell'art. 88, comma 2, lett. d), c.p.a., in quanto risolutivi almeno con riguardo ai due primi profili argomentativi.

Per quanto concerne la terza deduzione, vale considerare che l'ordinanza del Presidente del Tribunale di Napoli è stata superata dalla sentenza n. 1067/2017 dello stesso Tribunale, la quale ha dichiarato che l'assemblea non era legittimata alla nomina del Priore, in quanto tale nomina spettava al Vescovo; e che, dunque, non vi era spazio per alcun intervento di volontaria giurisdizione ai sensi dell'art. 20 c.c. (nello stesso senso si esprimono Tar Napoli, sez. I, n. 2747/2019 e Corte App. Napoli, sez. I, ordinanza 22 maggio 2019).

2.2. Per quanto esposto, anche il secondo motivo di appello non può trovare accoglimento.

#### 3. L'esito del giudizio di integrale reiezione dell'appello.

#### 4. (...).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto,

lo respinge.

(...)