



diritto & religioni

Semestrale
Anno III - n. 1-2008
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

5

 **LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Presentazione

In questo numero vengono pubblicate tre sentenze di tre diversi TAR.

La sentenza n. 739/2007 del TAR per la Campania (con nota della dott.ssa D'Amico) verte sull'esenzione dall'obbligo di pagare il contributo concessorio per un'opera di pubblico interesse eseguita da enti istituzionalmente competenti, ex art. 9, lettera f), legge 28 gennaio 1977, n.10.

La sentenza n. 3015/2007 del TAR per la Puglia (con nota della dott.ssa Ciotola) tratta dell'istanza di accesso alla documentazione clinica del proprio coniuge motivata dall'esigenza di supportare con elementi probatori un'azione di nullità matrimoniale. Detta sentenza richiama i principi già enunciati in precedenza in due sentenze del TAR Campania e del Consiglio di Stato, già edite in questa *Rivista*, 2007, n. 4.

Infine, nella terza sentenza, la n. 2512/2007 del TAR per l'Emilia-Romagna, che tratta del riconoscimento della personalità giuridica degli enti ecclesiastici acattolici, viene sancito che la mancata previsione statutaria di ministri di culto può comportare il diniego del riconoscimento della personalità giuridica civile come ente di culto.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Sez. VIII di Napoli, 29 gennaio 2007, n. 739

Contributi Concessori - Esonero enti istituzionalmente competenti - Istituto Diocesano Sostentamento Clero - Insussistenza - Ragioni

Ai fini dell'esenzione contributiva ex art. 9 lett. f) L. 10/77, occorre che l'opera da costruire sia pubblica o d'interesse pubblico e venga realizzata o da un ente pubblico o da altro soggetto per conto di un ente pubblico come nel caso della concessione di opera pubblica o di altre analoghe figure organizzative (ex plurimis C.d.S. Sez. V, 10.5.99 n. 536; 7.9.95 n. 1280). Non si ravvisano nè il criterio oggettivo (opera pubblica od opera destinata a soddisfare bisogni della collettività), nè quello soggettivo (opera realizzata da un'amministrazione pubblica o da soggetto privato per conto di una p.a.) nella fattispecie relativa ad un IDSC ritenuto quale soggetto a personalità giuridica privo di alcun collegamento con la pubblica amministrazione; tale circostanza è sufficiente per escludere il riconoscimento del beneficio, in considerazione anche della specifica tipologia di opera in questione (struttura sportiva polivalente) e della sue concrete modalità di fruizione

Omissis (...)

FATTO

Con il ricorso (...), parte ricorrente domanda l'accertamento negativo dell'obbligo di pagare il contributo concessorio, nonché il riconoscimento del diritto alla restituzione delle somme indebitamente versate in ragione della duplice caratterizzazione oggettivo-soggettiva della fattispecie in esame, venendo in rilievo un'opera di pubblico interesse eseguita da enti istituzionalmente competenti, con conseguente diritto all'esenzione dagli oneri concessori, ex art. 9, lettera f), legge 28 gennaio 1977, n.10;

Costituitasi l'amministrazione resistente, sostiene la legittimità del proprio operato in ragione della concreta destinazione del bene in questione e delle sue modalità di utilizzo, chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato.

(...)

DIRITTO

Il ricorso è infondato e va respinto per le ragioni che seguono.

La questione all'esame concerne l'applicabilità dell'art. 9, c. 1 lett. f), della L. 28.1.1977 n. 10 alla struttura sportiva polivalente di proprietà dell'Istituto Diocesano di Sostentamento del Clero di (...).

Alla lett. f del comma 1 richiamato l'esenzione dal contributo concessorio è prevista per "gli impianti, le attrezzature, le opere pubbliche e d'interesse generale realizzate dagli enti istituzionalmente competenti nonché per le opere di urbanizzazione, eseguite anche da privati, in attuazione degli strumenti urbanistici".

Nella specie l'opera – riconducibile al genus di struttura pubblica di quartiere e verde attrezzato – è di un ente avente la qualifica di "ente ecclesiastico civilisticamente

ricosciuto con Decreto del Ministero degli Interni ed iscritto nel registro delle persone giuridiche della Prefettura di (...)” ed insiste in un’area compatibile con lo strumento urbanistico vigente.

Orbene gli elementi predetti, secondo l’avviso del Collegio, non sono sufficienti per il riconoscimento dell’esenzione dal contributo concessorio.

Ed invero ai fini dell’esenzione contributiva ex art. 9 lett. f) L. 10/7, occorre che l’opera da costruire sia pubblica o d’interesse pubblico e venga realizzata o da un ente pubblico e da altro soggetto per conto di un ente pubblico come nel caso della concessione di opera pubblica o di altre analoghe figure organizzative (ex plurimis C.d.S. Sez. V, 10.5.99 n. 536; 7.9.95 n. 1280). Facendo applicazione di tali principi ritiene il Collegio che nella specie non si ravvisano né il criterio oggettivo (opera pubblica od opera destinata a soddisfare bisogni della collettività), né quello soggettivo (opera realizzata da un’amministrazione pubblica o da soggetto privato per conto di una p.a.).

In disparte i pur significativi profili attinenti all’immobile di cui è causa ed alla relativa modalità di gestione, fatto oggetto di un contratto di gestione per anni 9 stipulato dall’odierno ricorrente I.D.S.C e la Ciolla s.p.a. con un corrispettivo complessivo di £. 1.290.000.000, è pacifico che l’ente proprietario dell’immobile è un soggetto a personalità giuridica privo di alcun collegamento con la pubblica amministrazione; tale circostanza è sufficiente per escludere il riconoscimento del beneficio, in considerazione anche della specifica tipologia di opera in questione (struttura sportiva polivalente) e della sue concrete modalità di fruizione.

Altra questione posta riguarda la verifica diretta ad accertare la ricorrenza della fattispecie prevista dalla seconda parte dell’art. 9, comma 1 lett. f), della L. 10 del 1977 e cioè se l’opera di cui trattasi possa essere considerata un’opera “di urbanizzazione” eseguita in attuazione di strumenti urbanistici.

Sul punto va osservato che, per essere esente da contributo, l’opera di urbanizzazione deve essere specificatamente indicata come tale nello strumento urbanistico, anche attuativo (C.d.S. Sez. V, 21.1.97 n. 69). Nel caso in esame la realizzazione dell’opera de qua è certamente conforme agli strumenti urbanistici vigenti; non è tuttavia espressamente contemplata come tale dagli strumenti urbanistici.

Deve, pertanto, escludersi la riconducibilità del caso alla fattispecie normativa.

In conclusione alla stregua di quanto precede il ricorso respinto.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, sez. VIII[^] di Napoli, definitivamente pronunciando,

a) respinge il ricorso in epigrafe;

(...)

Ordina che la presente Sentenza sia eseguita dall’Autorità Amministrativa.

(...)

Oneri di costruzione ed opere realizzate da enti ecclesiastici

FLAVIANA MARGHERITA D'AMICO

1. Premessa: i termini della questione ed il quadro normativo di riferimento

Con la decisione in esame (T.A.R. Campania, Sez. VIII, sentenza del 29 gennaio 2007, n. 739, in www.giustizia-amministrativa.it) si arricchisce di un nuovo tassello la complessa questione volta a stabilire se la Pubblica amministrazione, in sede di rilascio di un titolo edilizio in favore di un ente ecclesiastico per la realizzazione di costruzioni, possa legittimamente imporre il pagamento della componente del contributo di concessione correlata al costo di costruzione.

Sul piano normativo, occorre premettere che il contributo per il rilascio della concessione edilizia (ora permesso di costruire) imposto dalla legge 28 gennaio 1977, n. 10 (art. 3; v. ora art. 16 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) e commisurato agli oneri di urbanizzazione, ha carattere generale perché prescinde totalmente dall'esistenza, o meno, delle singole opere di urbanizzazione; esso ha natura di prestazione patrimoniale imposta e viene determinato indipendentemente sia dall'utilità che il concessionario ritrae dal titolo edificatorio sia dalle spese effettivamente occorrenti per realizzare dette opere¹.

Ora, per quanto riguarda il contributo di costruzione da corrispondere per la realizzazione di opere di interesse generale, viene in rilievo la previsione esonerativa di cui all'art. 9, lett. f, della legge 28 gennaio 1977 n. 10 (oggi trasfuso nell'art. 17, comma 3, lett. c, del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380, recante il Testo Unico dell'Edilizia), a mente del quale "Il contributo (per il rilascio della concessione) ... non è dovuto: ... f) per gli impianti, le attrezzature, le opere pubbliche o di interesse generale realizzate dagli enti istituzionalmente competenti nonché per le opere di urbanizzazione, eseguite anche da privati, in attuazione di strumenti urbanistici".

Discussa appare la portata operativa di siffatta previsione normativa con particolare riferimento al caso, quale quello di specie, in cui il duplice carattere soggettivo ed oggettivo, cui viene subordinato il diritto all'esenzione, debba valutarsi con riferimento a soggetti investiti della funzione di sostegno e promozione dell'attività di culto.

Ed, invero, secondo giurisprudenza ormai pacifica ed ulteriormente confermata dalla decisione in commento, nell'ipotesi considerata da questa disposizione, lo speciale regime di gratuità della concessione edilizia richiede il concorso di due requisiti, l'uno di carattere soggettivo e l'altro di carattere oggettivo.

¹ Cfr. Cons. Stato, sez. V, dec. 6 maggio 1997, n. 462, in *Foro Amm.*, 1997, p. 1375 ed in *Cons. Stato*, 1997, I, p. 697 (s.m.); per la natura tributaria di tale prestazione, v., altresì, C.G.A.R.S., dec. 5 maggio 1999, n. 203, in *Appalti Urbanistica Edilizia*, 2001, p. 91.

Il primo consiste nell'esecuzione delle opere da parte di enti "istituzionalmente competenti", vale a dire da parte di soggetti ai quali la realizzazione dell'opera sia demandata in via istituzionale; il secondo, dall'ascrivibilità del manufatto oggetto di concessione edilizia alla categoria delle opere pubbliche o di interesse generale.

Si è rilevato, infatti, che l'espressione «opere pubbliche o di interesse generale realizzate dagli enti istituzionalmente competenti» rende in sostanza il concetto di «opera pubblica», che è appunto opera di interesse generale realizzata da un ente pubblico nell'ambito delle proprie competenze istituzionali. Essa, pertanto, è stata riferita anche ad un'opera realizzata da un soggetto privato, purché per conto di un ente pubblico, come nella figura della concessione di opere pubbliche o in analoghe figure organizzative². In particolare, con riguardo al profilo soggettivo, come chiarito in giurisprudenza³, la disposizione in argomento si rivolge, oltre che agli enti pubblici, a quelle figure soggettive che non agiscono per esclusivo scopo lucrativo o che accompagnano al lucro soggettivo un collegamento giuridicamente rilevante con l'amministrazione, sì da rafforzare il legame istituzionale con l'azione del soggetto pubblico per la cura degli interessi della collettività. Tale raccordo, peraltro, deve essere idoneo ad assicurare, grazie alla presenza del soggetto pubblico, un temperamento dell'obiettivo privatistico dell'esecutore dell'opera col fine pubblicistico realizzato.

Di qui la problematicità connessa al particolare status dell'ente ecclesiastico per il quale le tradizionali categorie dogmatiche di "soggetto privato" e di "attività con scopo di lucro" non appaiono immediatamente riferibili nei medesimi termini con cui vengono utilizzate con riguardo ad altri esecutori di opere di pubblico interesse.

2. La vicenda processuale

L'Istituto diocesano per il sostentamento del clero (I. D. C. S.) di Caserta, proprietario di un fondo sito in Caserta tipizzato dal vigente strumento urbanistico come zona F3 "Verde pubblico attrezzato", a seguito di istanza volta ad ottenere una concessione edilizia per la costruzione di una struttura pubblica di quartiere e verde attrezzato, ebbe a pagare i pagamenti di oneri di urbanizzazione e dei diritti di segreteria nella somma quantificata dalla Ripartizione urbanistica del Comune di Caserta, precisando di aver comunque diritto all'esenzione degli oneri di cui innanzi ai sensi dell'art. 9 della L. n. 10/77 e di aver effettuato i pagamenti solo ed esclusivamente per evitare ulteriori lungaggini di tempo, con contestuale richiesta di rimborso di quanto corrisposto. A fronte di una nota di rigetto di tale richiesta da parte della Ripartizione Urbanistica del Comune interessato (a mente della quale, in ragione di una convenzione stipulata con una società per azioni per la gestione della struttura, quest'ultima viene destinata a produrre reddito al gestore ed al proprietario del fondo, di tal che la richiesta di rimborso degli oneri concessori è subordinata alla

² Cfr., su tutta la materia, Cons. Stato, Sez. V, dec. 2 dicembre 2002, n. 6618 in *Foro amm. CDS*, 2002, p. 3199 (s.m.); id., dec. 10 luglio 2000, n. 3860; id., dec. 6 dicembre 1999 n. 2061; id., dec. 10 maggio 1999, n. 536; id., dec. 4 maggio 1998, n. 492; id., dec. 29 settembre 1997, n. 1067; id., dec. 7 settembre 1995, n. 1280; id., dec. 10 dicembre 1990, n. 857.

³ T.A.R. Campania Napoli, sez. II, sent. 27 giugno 2005, n. 8696, in *Foro amm. TAR*, 2005, 6, p. 2123.

dimostrazione da parte dell'I. D. C. S. che le opere previste in concessione edilizia non siano realizzate a fini di lucro, ma solo per pubblica utilità”, l'istituto, nel contestare ed impugnare tale determinazione, con diffida ribadisce il proprio diritto al rimborso sulla scorta di tale duplice considerazione

a) L'istituto diocesano per il sostentamento del clero è un Ente istituzionale competente anche alla realizzazione di opere di interesse generale ed utilizzabili dalla generalità dei cittadini (“Gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possono svolgere attività diversa da quella di religione o di culto ...” art. 14 Legge 20 maggio 1985 n. 222)

b) Il fondo, oggetto della concessione in questione, rientra tra i beni ecclesiastici il cui fine è quello di sostentamento dei ministri (canone 1254, 2 del *Codex*). Nella realizzazione e nella gestione della struttura pubblica in esame non vi è alcun scopo di lucro, sia per la natura stessa dell'istituto sia perché il vantaggio non è economicamente valutabile in quanto è assente *in re ipsa* un utile con relativa distribuzione. Inoltre, del tutto legittimo appare l'affidamento della gestione della struttura ad una società privata la quale, in virtù del rapporto di concessione, agisce in sostituzione dell'istituto Diocesano.

In assenza di una definitiva risposta al riguardo, l'I.D.S.C notificava e depositava presso il Tribunale Amministrativo per la Campania (avente giurisdizione esclusiva sulla materia ex art 17 L. 10/77, attualmente confluito nell'art. del d.P.R. 380/2001 recante il Testo Unico per l'edilizia) un ricorso nel quale, reiterando le argomentazioni già esposte in sede di atto di diffida, chiedeva di accogliersi la propria domanda di esenzione dal pagamento del contributo di costruzione in esame con condanna dell'amministrazione comunale al rimborso della somma già versata oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal dovuto e fino all'effettivo soddisfo.

Con memoria si costituiva il Comune di Caserta il quale, concludendo per il rigetto del ricorso, da un lato, evidenziava come l'esistenza di un rapporto tra il concedente I.D.S.C. e la società concessionaria si sostanziava, quanto all'oggetto, nell'obbligo di effettuare prestazioni e controprestazioni nell'ambito di un sinallagma contrattuale riferito allo sfruttamento economico del bene; e dall'altro, come tale vicenda, con il possesso del bene trasferito ad un altro soggetto, comporta che l'attività propria dell'Istituto veniva contrattualmente sottratta a quest'ultimo ed affidata ad altro soggetto per un'utilizzazione a fini di lucro (anche per recuperare le risorse finanziaria investite nell'operazione), cosicché, nel momento in cui l'opera di interesse generale non viene più utilizzata dall'ente bensì impiegato da altro soggetto che agisce con finalità ricollegabili alla sua natura imprenditoriale, l'operazione assume la configurazione di mera attività economica (alla stregua della figura *uti privatorum* di un soggetto proprietario di un bene appartenente al patrimonio disponibile) e, come tale, idonea a far venir meno l'esistenza dei presupposti posti a base del diritto all'esenzione.

Il giudice amministrativo, dopo aver acquisito con ordinanza istruttoria la convenzione più volte menzionata, con la sentenza in commento respingeva la domanda dell'Istituto Diocesano con un articolato percorso motivazionale orientato sul duplice binario rappresentato, per un verso e sul versante più prettamente amministrativo, dalla caratterizzazione edilizio-urbanistica dell'opera in questione; e, per altro verso, con considerazioni, di taglio più immediatamente ecclesiasticistico, connesse alla qualificazione soggettiva e funzionale dell'ente ricorrente.

3. La ratio decidendi e la divisibilità delle argomentazioni di diritto urbanistico

A fondamento della decisione di rigetto viene posta innanzitutto la considerazione per cui la disposizione fondante la pretesa all'esenzione dagli oneri contributivi in ragione delle caratteristiche dell'intervento edificatorio deve ritenersi di stretta interpretazione (art. 14 delle "preleggi"), in quanto introduce ipotesi di deroga alla regola generale (art. 1 L. 28 gennaio 1977, n. 10) che assoggetta a contributo tutte le opere che comportino trasformazione del territorio, in relazione agli oneri che la collettività, in dipendenza di esse, è chiamata a sopportare⁴.

Giova al riguardo precisare che la ratio dell'esenzione in argomento è finalizzata, da un lato, ad agevolare l'esecuzione di opere dalle quali la collettività possa trarre utilità, dall'altro, ad evitare che il soggetto che interviene per l'istituzionale attuazione del pubblico interesse corrisponda un contributo che verrebbe a gravare, sia pure indirettamente, sulla stessa comunità che dovrebbe avvantaggiarsi dal loro pagamento. In definitiva, il beneficio dello sgravio si traduce in un abbattimento dei costi a cui corrisponde un minore aggravio di oneri per gli utenti.

Ciò si traduce, sul piano oggettivo, nella necessità di un duplice accertamento volto ad evidenziare:

a) la riconducibilità dell'opera all'interno delle tipologie normativamente indicate. Tale dato, peraltro, sembra, nelle argomentazioni di cui alla pronuncia in commento, non potersi prendere in considerazione in termini assoluti, ma innovativamente relativi; e, cioè, verificando ulteriormente la pertinenza dell'opera in questione all'attività istituzionalmente svolta dal soggetto che aspira all'esenzione dal contributo.

b) la sua immediata riferibilità alla vigente disciplina urbanistica, intesa non già in termini di mera conformità alle previsioni di zona ivi contemplate, ma, più pregnantemente e secondo la condivisibile linea ermeneutica seguita dal tribunale amministrativo partenopeo, come necessità che la stessa sia espressamente contemplata come tale dagli strumenti urbanistici.

Già sul punto la giurisprudenza amministrativa, con riferimento alla realizzazione, anche da parte di un privato (significativa la circostanza che si trattava di una scuola apostolica), di strutture scolastiche per le scuole dell'obbligo, aveva avuto modo di precisare che se la stessa rientra in linea di principio tra le opere d'urbanizzazione secondaria, tuttavia non gode comunque dell'esenzione dagli oneri di urbanizzazione e dal contributo di costruzione ex art. 9 lett. f), l. 28 gennaio 1977, n. 10, qualora non sia specificamente compiuta in attuazione di strumenti urbanistici (nel senso che l'esenzione può esser riconosciuta all'opera d'urbanizzazione indicata come tale da detti strumenti⁵). Va peraltro rimarcato come non manchino indirizzi giurisprudenziali che – sul presupposto per cui ai fini dell'esenzione de qua occorre che l'opera sia pubblica o di interesse pubblico e sia realizzata da un ente pubblico, non competendo essa alle opere eseguite da soggetti privati, quale che sia la rilevanza sociale dell'attività da essi esercitata nella (o con la) opera edilizia alla quale la concessione si riferisce – circoscrivano tale ulteriore esigenza alla sola ipotesi di esenzione dovuta – sempre ai sensi della citata lett. f) – per le "opere di urbanizzazione eseguite anche

⁴ Cfr. in termini, T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, sent. 05 giugno 1995, n. 800, in *Foro Amm.*, 1995, p. 2752 (s.m.).

⁵ Consiglio Stato, sez. V, dec. 21 gennaio 1997, n. 69, in *Foro Amm.*, 1997, p. 150; in *Riv. giur. Edilizia*, 1997, I, p. 764.

da privati, in attuazione di strumenti urbanistici”, occorrendo che si tratti di opera di urbanizzazione specificamente indicata come tale nello strumento urbanistico, anche attuativo⁶.

4. *Enti ecclesiastici: “le attività diverse” da quelle di religione e di culto*

In riferimento ai profili oggettivi relativi alla qualificazione di un ente confessionale, tutte le normative pattizie prevedono una distinzione tra “attività di religione di culto” e “attività diverse” da quelle di religione e di culto.

Per le c.d. “attività diverse” degli enti ecclesiastici, pure individuate dal legislatore pattizio (assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura, e in ogni caso le attività commerciali o a scopo di lucro, art. 16, lett. b), della legge 222 del 1985), quest'ultimo prevede la loro soggezione “nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti alle leggi dello Stato concernenti tali attività e al regime tributario previsto per le medesime”. Sotto questo aspetto la norma non presenta una novità di rilievo in quanto ripropone un principio già contenuto nella legge 27 maggio del 1929, n. 848, esecutiva del concordato del 1929 per la materia degli enti ecclesiastici, ove pure si ammetteva la possibilità che questi potessero svolgere “attività di carattere educativo, assistenziale, o comunque, di interesse sociale a favore di laici, restando in tal caso soggetti alle “leggi civili concernenti tali attività” (art. 5).⁷ La *ratio* della norma risiede nella distinzione tra attività “interne” soggette al regime proprio dell'ente confessionale ed attività esterne sottoposte all'ambito di applicazione delle leggi civili in modo da garantire l'effettività del principio di eguaglianza in settori di attività svolte da altri soggetti giuridici ed evitare la lesione di interessi generali tutelati dal legislatore statale in relazione ai vari settori di attività⁸. Secondo un orientamento dottrinale più radicale qualora l'ente esercitasse attività diverse dovrebbe disapplicarsi il regime di origine confessionale, dovendo in tal caso prevalere integralmente le leggi civili che disciplinano tale tipo di attività anche se ciò potrebbe comportare una tale ingerenza nella struttura e negli organi di governo dell'ente da comportare

⁶ Cfr. Cons. St., sez. V, dec. 21 gennaio 1997, n. 69, in *Foro Amm.*, 1997, p. 150 (s.m.); in *Riv. giur. Edilizia*, 1997, I, p. 764; in *Cons. Stato*, 1997, I, p. 62 (s.m.); in *Giur. it.*, 1997, III,1, p. 402; Cons. St., sez. V, dec. 1 giugno 1992, n. 489, in *Foro Amm.*, 1992, p. 1359 ed in *Cons. Stato*, 1992, I, p. 774 (s.m.).

⁷ Art. 12, terzo comma, legge n. 449 del 1984; art. 23, terzo comma, legge n. 516 del 1988; art. 13, secondo comma, legge n. 517 del 1988; art. 14, secondo comma, legge 116 del 1995. Solo nelle due Intese con l'Unione delle Comunità ebraiche (legge 101 del 1989) e con la CELI (legge n. 520 del 1995) non ricorre la specifica clausola di salvaguardia della struttura e delle finalità degli enti nell'esercizio delle attività diverse da quelle di religione o di culto (cfr. art. 27, secondo comma, legge n. 101 del 1989; art. 25, secondo comma, legge 520 del 1995), ma per essi vale pur sempre la garanzia della non ingerenza da parte dello Stato e di altri enti territoriali nella gestione ordinaria e negli atti di straordinaria amministrazione dell'Unione, delle Comunità e degli altri enti ebraici riconosciuti, che si svolge “sotto il controllo degli organi competenti a norma dello Statuto” (art. 25, secondo comma), ed analoga garanzia è prevista per gli enti ecclesiastici luterani (art. 23, primo comma, legge n. 520 del 1995).

⁸ Cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali, gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, vol. I, Giappichelli, Torino, 2002, p. 175.

anche la loro radicale sostituzione con gli organi dello Stato (ad esempio, gli organi della procedura fallimentare in caso di insolvenza dell'ente)⁹. Si tratta della nota figura dell'ente ecclesiastico imprenditore, vale a dire dell'ente ecclesiastico che, in quanto svolgente attività diversa riconducibile ad alcune di quelle indicate nell'art. 2195 c.c., ed applicando nella loro gestione il criterio di economicità (equilibrio tra costi e ricavi) presenta i caratteri dell'imprenditore commerciale.¹⁰

In una società multiculturale e tesa al consumo l'economicità diventa uno dei fattori portanti dell'attività di enti quali parrocchie ed istituti religiosi che svolgono attività di rilevanza sociale¹¹. Basti pensare a quelle attività minime dirette alla socializzazione (oratorio con impianti sportivi, gestione di un cinema parrocchiale o di una scuola materna; gestione di una casa per ferie o di accoglienza, di un istituto scolastico o di una casa di cura, da parte di istituti religiosi dediti per proprio carisma fondazionale all'assistenza degli infermi e all'educazione dei giovani) che oggi richiedono, alla luce del crescente ricorso a sofisticate tecniche informatiche e tecnologiche, l'investimento di ingenti capitali ed un'attività di gestione attenta ed oculata¹² diretta al pareggio tra costi e ricavi. L'ente ecclesiastico imprenditore è una figura contemplata anche dalla legislazione pattizia, che tra le attività diverse che gli enti ecclesiastici sono legittimati a svolgere pone anche "in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro" (art. 16, lett. b), legge n. 222 del 1985).

In questo senso depone anche tutta la recente attività normativa e giurisprudenziale

⁹ Cfr. MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 248, il quale osserva che gli enti ecclesiastici "sono sottoposti innanzi tutto al regime delle persone giuridiche di diritto comune e che quella di ecclesiastico è solo una qualifica, certamente favoritiva quando risponde alle esigenze religiose della popolazione, ma del tutto irrilevante quando l'ente assume una diversa funzione. In quanto imprenditore l'ente sarà sottoposto al regime di diritto comune riguardante la rappresentanza, il fallimento, il lavoro"; Cfr. ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico, Ordinamento giuridico ed interessi religiosi*, Giuffrè, Milano, 1998, pp.304-305; ANTONIO FUCCILLO, *La pubblicità e la rappresentanza dell'ente ecclesiastico imprenditore commerciale*, in *Dir. Eccl.*, 1996, I, p. 851; ID., *Le nuove frontiere dell'ecclesiasticità degli enti. Struttura e funzione delle associazioni ecclesiastiche*, Iovene, Napoli, 1999, p. 104. In tal senso anche PIETRO LOIACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, Iovene, Napoli, 2000, p. 153.

¹⁰ Cfr. Cass. civ., sez. un., sent. 11 aprile 1994, n. 3353, in *Dir. Eccl.*, 1995, II, p. 463 ss. (anche in *Giust. Civ.*, 1994, I, p. 2869 ss.); Cass. civ., sez. lav., sent. 12 ottobre 1995, n. 10636, in *Giust. Civ., Mass.*, 1995, fasc. 10: "per la sussistenza di un'impresa è necessario lo svolgimento di attività economica, astrattamente idonea non tanto a produrre lucro quanto a coprire i costi di produzione, sicché è imprenditore anche l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto che eserciti professionalmente assistenza ospedaliera , ove la sua attività sia organizzata in modo da essere resa previo compenso adeguato al costo del servizio"; cfr. Pret. Torino, sent. 27 febbraio 1992, n. 1347, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1994/3, pp. 898-908, in una fattispecie nella quale è stata riconosciuta la qualifica di imprenditore ad una Congregazione religiosa (nella specie: quella delle Suore Domenicane) gestore, con criteri imprenditoriali, di una Casa di cura che offriva un servizio di assistenza sanitaria a chiunque chiedeva di essere ricoverato, dietro il pagamento di rette di degenze, annualmente indicizzate e, non comprensive dei costi delle operazioni da determinarsi.

¹¹ Cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Enti ecclesiastici ed ONLUS: considerazioni in relazione alla fungibilità degli schemi e strutture associative*, in *Riv. notar.*, 1999, p. 901, ove si mette in evidenza l'importanza del ricorso all'attività economica da parte di questi enti "al fine di procurarsi quella autosufficienza economica necessaria alla loro stessa sopravvivenza e non più, per la mutata coscienza sociale, del tutto raggiungibile con offerte, lasciti, oblazioni".

¹² Cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, cit., p. 176 ss.

fatta anche di incentivi fiscali (D.Lgs. n. 460 del 1997 sulle ONLUS) sugli enti non lucrativi caratterizzati da un fine statutario ideale e da un'attività di impresa gestita con modalità che consentano la copertura dei costi con i ricavi¹³. Il *favor* della legislazione nei confronti di enti che svolgono attività solidaristiche si scontra con la necessità di conciliare il regime soggettivo dell'ente con quello dell'attività. Per l'ente pubblico economico, il legislatore è intervenuto a sottrarlo all'applicazione delle procedure concorsuali, a tutela degli interessi pubblici cui è ispirata l'azione di tali enti (cfr. art. 2221 c.c.). A riguardo l'art. 15 della legge n. 222 del 1985 prevede come condizione per l'esercizio delle attività diverse da quelle di religione e di culto quelle indicate nell'art. 7, n. 3, legge n. 121 del 1985, ovvero la soggezione alle relative leggi dello Stato ma nel "rispetto della struttura e delle finalità di tali enti"¹⁴.

Il problema si è posto in giurisprudenza con riferimento all'applicazione della disciplina giuslavoristica¹⁵ e delle norme sul fallimento¹⁶ all'ente ecclesiastico im-

¹³ Cfr. PIETRO LOIACONO, *Enti ecclesiastici ed onlus: problemi e prospettive*, in *Quaderni della Scuola di specializzazione in diritto ecclesiastico e canonico*, 5, Napoli, 1999, p. 15 ss; ANTONIO GUARINO, *Enti ecclesiastici e "sussidiarietà orientata" nel sistema integrato dei servizi sociali*, in *Dir. Ecl.*, 2004, I, p. 575 ss; ANTONIO FUCCILLO, *La teoria dell'ecclesiasticità supera la "prova" del fisco?*, in *Quad. dir. pol. ecl.*, 2004, 3, p. 637 ss. L'esempio maggiore è offerto dalle Ipub.

¹⁴ Sulla prevalenza del regime soggettivo dell'ente, cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici*, cit., p. 18. L'autore mette in evidenza come l'applicazione delle procedure concorsuali e l'eventualità di una dichiarazione di fallimento appaiano di regola incompatibili con il regime soggettivo dell'ente ecclesiastico: nello specifico perché simili procedure comporterebbero il passaggio dell'amministrazione dell'ente dai suoi organi ordinari a quelli della procedura fallimentare, nominati dall'autorità giudiziaria con un'evidente alterazione della sua struttura ed anche delle sue finalità.

¹⁵ Cfr. Cass. civ., sez. un., sent. 11 aprile 1994, n. 3353: "un istituto di istruzione gestito da una congregazione religiosa può essere considerato imprenditore quando, oltre agli altri requisiti di cui all'art. 2082 c.c., agisca con metodo economico, ovvero con il perseguire il tendenziale pareggio tra costi e ricavi, non inerendo alla qualifica di imprenditore l'esercizio di attività allo scopo di produrre i ricavi eccedenti i costi, ove tuttavia si precisa che la qualifica di imprenditore viene in rilievo nella fattispecie limitatamente all'applicazione della disciplina di cui all'art. 18 della legge n. 300 del 1970 in materia di licenziamenti, in *Dir. Ecl.*, 1995, cit., con nota di ANTONIO FUCCILLO, *Enti ecclesiastici e impresa commerciale: finalmente un binomio compatibile!*, in *Dir. Ecl.*, 1995, II, pp. 470-478. L'art. 4 della legge 11 maggio 1990, n. 108, esclude l'applicabilità dell'art. 18 dello statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970) "nei confronti di datori di lavoro imprenditori che svolgono senza fini di lucro attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto". Sul punto cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992, p. 176 ss..

Non è questa la sede opportuna per occuparsi del problema dei licenziamenti nelle organizzazioni di tendenza che, tra l'altro, è di grande interesse ecclesiasticistico. Per riferimenti si rinvia ampiamente a RAFFAELE DE LUCA TAMAJO, *La prestazione di lavoro nelle organizzazioni con finalità solidaristiche o ideologiche*, in *Fenomeno associativo e attività notarile*, a cura di A. Fuccillo, Napoli, 1995, p. 93 ss.; FRANCESCO SANTONI, *Libertà nella scuola. Interessi religiosi e potere di licenziamento nelle organizzazioni di tendenza*, nota a Cass., Sez. lav., 16 giugno 1994, n. 5832, in *Riv. it. dir. lav.*, 1995, II, p. 384 ss.; GIOVANNI AMOROSO, *Ammissibilità, o meno, del licenziamento c.d. ideologico nelle organizzazioni di tendenza*, nota a Cass., 21 novembre 1991, n. 12530, in *Foro it.*, 1992, I, c. 2155 ss.; RAFFAELE BOTTA, *Matrimonio civile e licenziamento*, in *Quad. dir. pol. ecl.*, 1991-92, I, p. 286 ss.; ANTONIO VITALE, *Lavoro e fattore religioso*, in *Quad. dir. pol. ecl.*, 1990, I, p. 385 ss.; SERGIO LARICCIA, *Libertà della Università ideologicamente impegnata e libertà d'insegnamento*, in *Giur. cost.*, 1972, p. 2179 ss.; MARIO TEDESCHI, *Scuola confessionale e libertà di insegnamento*, in *Temi*, 1973, p. 349 ss.

¹⁶ Cfr. SALVATORE BELINGÒ, *op.ult. cit.*, pp. 181, il quale ritiene che possa applicarsi la procedura

prenditore. Non si ignora che per le attività diverse da quelle di religione e di culto il rinvio al diritto comune è generalmente temperato dal parallelo richiamo al “rispetto della struttura” o dell’ “autonomia”, nonché “della finalità” degli enti confessionali; ed ancora che questo richiamo può essere interpretato come una clausola di salvaguardia normativamente predisposta a tutela dell’ “identità” delle confessioni¹⁷. Tuttavia si rileva che «coerenza del sistema esige, per converso, che tale garanzia risulti commisurata e graduata in relazione al diverso tipo di ente con «fine di religione o di culto» e anche al diverso tipo di attività svolta». Ragion per cui gli enti, «la cui inerenza alla struttura confessionale appare meno pronunciata, dovrebbero rivendicare ed ottenere una protezione vieppiù declinante da quella propria di una peculiare «identità» istituzionale, verso quella comunemente accordata ad una più generica «tendenza»¹⁷. L’esame del copioso pronunciato del Consiglio di Stato conferma l’orientamento ad una espansione progressiva del diritto comune, nei confronti dell’ente ecclesiastico, ormai parificato, con sempre minori remore, all’ente «civile», sulla base di un rilevato interesse pubblico. Si aggiunga inoltre che laddove il Consiglio di Stato si pone il problema della coerenza con la disciplina concordata, ricostruisce la legittimità dei propri interventi sulla base di una rigida separazione tra soggetto ed attività svolte, assumendo la sola presenza di una qualche attività extraecclesiastica a condizione sufficiente per una applicazione totalizzante del diritto comune. In tal senso si arriva addirittura a sostenere che «tenuto conto dell’onere assegnato all’ente, concernente la conduzione di un ospedale, «generale principale», va richiamata l’osservanza degli obblighi derivanti dagli artt. 15 della legge n. 222 del 1985 e 8 del D.P.R. n. 33 del 1987. Ai sensi dei predetti articoli, le

concorsuale solo nel caso in cui “l’attività commerciale sia riferibile ad un autonomo centro di imputazione che, pur senza acquisire la personalità giuridica, si profili come entità (e quindi come imprenditore di fatto –, con una propria finalità, una gestione patrimoniale ed un’organizzazione distinte rispetto all’ente nel suo complesso”

¹⁷ SALVATORE BERLINGÒ, *Le Basi del nuovo regime*, in *Il nuovo regime giuridico degli enti e dei beni ecclesiastici*, Giuffrè, Milano, 1993. Per Berlingò la costituzione italiana del 1948 attribuirebbe rilevanza giuridica e tutela al fenomeno religioso, in virtù della sua riconosciuta funzione sociale e rispondenza ad un pubblico interesse. Entro questi limiti il fenomeno religioso è tutelato nella propria identità ed integrità; ciò importa tuttavia la necessità di distinguere quanto è religioso da quanto non lo è. In materia di enti ecclesiastici, tutto ciò è normativamente dato dall’art. 20 della Costituzione, che impone un divieto di trattamento diverso da quello previsto per le persone giuridiche private, laddove «divieto di trattamento diverso sembra voler dire divieto, insieme, di privilegi e discriminazioni». In considerazione di quanto rilevato, sembrerebbe allora che in presenza di attività extra-ecclesiastica, il «religioso» subisca una attenuazione, tanto maggiore quanto più ci si discosta dai cosiddetti enti di struttura, che imporrebbe una conseguente attenuazione della tutela e garanzia dell’ «originarietà» e per riflesso una più diffusa applicazione del diritto comune.

In dottrina condivide la tesi della inapplicabilità generalizzata e totalizzante del diritto comune alla struttura, anche in riferimento ad attività extra-ecclesiastiche, GIORGIO PASTORI, *I profili amministrativi*, in *Il nuovo regime giuridico degli enti e dei beni ecclesiastici*, Giuffrè, Milano, 1993, p. 194, il quale sostiene: «quanto alle altre attività che è consentito svolgere agli enti, secondo l’ordinamento statutale ad esse ineriscono interessi costituzionalmente protetti e discipline distinte da quelle delle attività di religione e di culto. Ad esse si applicano quindi tali specifiche discipline, anche sotto il profilo amministrativo. Tuttavia secondo la clausola dell’art. 7.3° comma ciò deve avvenire nel rispetto della struttura e delle finalità degli enti: il che comporta che si applicheranno le norme di legge esclusivamente riferite alle singole (e non quelle che riguardano la struttura dell’ente, vale a dire il profilo organizzativo soggettivo degli stessi)».

attività diverse da quelle di religione e di culto sono consentite purché compatibili con la struttura e le finalità dell'ente, con soggezione alle norme dello Stato che regolano tali attività ed al regime tributario previsto per le medesime attività»¹⁸.

5. Ulteriori riflessioni sugli aspetti ecclesiasticistici

In secondo luogo, alla luce delle considerazioni svolte dal giudice amministrativo, l'ente ecclesiastico non potrebbe mai godere del beneficio di cui all'art. 9 della legge citata, sia perché tali soggetti non sono ascrivibili alla categoria dei concessionari di opera pubblica, sia perché, pur perseguendo interessi di carattere generale, avvalendosi nel caso di specie di un intermediario privato, darebbero vita ad un sodalizio che affida ad un privato un'opera di urbanizzazione perseguendo in tal modo finalità lucrative incompatibili con la propria dimensione funzionale e la finalità di pubblico interesse dell'opera in questione. In tal senso pare deporre, da un lato, l'*obiter dictum* alla cui stregua viene reputato "significativo" il dato per cui l'immobile in questione è stato oggetto di un contratto novennale di gestione con un cospicuo corrispettivo in favore del concedente, in tal modo venendo in rilievo, quale fattore ostativo alla sussumibilità del soggetto nel novero di quelli istituzionalmente deputati a svolgere attività di pubblico interesse, il perseguimento di finalità lucrative; e, dall'altro lato, la caratterizzazione soggettiva dell'ente richiedente l'esenzione, anche con riferimento alla specifica tipologia di opera in questione (struttura sportiva polivalente) e delle sue concrete modalità di fruizione.

Tali considerazioni postulano, nondimeno, la necessità di una più puntuale e specifica considerazione in ordine alla valutazione soggettivo-giuridica degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti non ascrivibili, secondo la rigida interpretazione seguita dall'organo giudicante, né nella categoria degli enti istituzionalmente competenti, né in quella dei soggetti privati che agiscono in attuazione degli strumenti urbanistici.

Gli enti ecclesiastici possono svolgere attività diverse da quelle di fine di culto, come tra le altre quelle di carattere commerciale. Per la sussistenza dell'impresa è necessario lo svolgimento di attività economica, astrattamente idonea non tanto a produrre lucro quanto a coprire i costi di produzione sicché è imprenditore anche l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto che eserciti professionalmente assistenza ospedaliera, ove la sua attività sia organizzata in modo da essere resa previo compenso adeguato al costo del servizio. Ne deriva l'assoggettamento del suddetto ente alla tutela reale dell'art. 18 stat. lav., anche prima delle modifiche introdotte dalla l. 11 maggio 1990 n. 108, senza che ciò autorizzi dubbi di legittimità costituzionale della norma cit. sotto il profilo del deterioro trattamento che essa, in correlazione con l'art. 35 della stessa legge, farebbe agli enti ecclesiastici rispetto a datori di lavoro egualmente o ancora più complessi sul piano organizzativo in termini di personale e di mezzi, giacché la norma anzidetta, non occupandosi affatto di tale genere di enti, collega l'applicabilità della tutela alla sola condizione che nella struttura organizzativa del datore sia identificabile un'impresa¹⁹.

¹⁸ Consiglio di Stato, sez. I, dec. 6 giugno 1990, n. 758 in *Foro Amm.*, 1990, fasc. 10 (s.m.); ed in *Cons. Stato*, 1990, I, 1197.

¹⁹ Cfr. Cassazione civile, sez. lav., sent. 12 ottobre 1995, n. 10636; Cassazione civile, sez. III, sent. 26 settembre 2006, n. 20815 in *Giust. Civ. Mass.* 2006, 9.

Con specifico riferimento agli Istituti diocesani per il sostentamento del clero, occorre sinteticamente segnalare come in data 18 febbraio 1984 la Repubblica italiana ratificò l'Accordo che apportava modifiche al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929 ed in quell'Accordo si tenne conto del processo di trasformazione politica e sociale verificatosi negli ultimi decenni e degli sviluppi promossi nella Chiesa dal Concilio Vaticano II. Si affermò pertanto che lo Stato e la Chiesa cattolica, ciascuno nel proprio ordine, sono indipendenti e sovrani, impegnati nella reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo ed il bene del Paese. In tale contesto, in data 15 novembre 1984, veniva poi ratificato il Protocollo che approvava le Norme circa gli Enti e i Beni ecclesiastici in Italia. Con l'entrata in vigore della Legge 20 maggio 1985, n. 222, entrò in vigore anche la nuova disciplina per il "Sostentamento del clero": nasceva l'Istituto centrale per il sostentamento del clero, al quale veniva riconosciuta la personalità giuridica con Decreto del Ministero dell'interno del 19 novembre 1985 (questo Istituto è disciplinato da uno "Statuto" approvato dal citato Decreto Ministeriale). In ogni Diocesi nascevano, succedendo ai Benefici estinti in tutti i rapporti attivi e passivi (art. 28 della L. 222/1985), gli Istituti diocesani che intrattengono rapporti con l'Istituto centrale, il quale eroga le risorse necessarie e le remunerazioni ai Sacerdoti che svolgono servizio in favore della Diocesi. Con riguardo al caso di specie, giova altresì precisare che l'Istituto per il sostentamento del clero della Diocesi di Caserta venne eretto canonicamente dal Vescovo con Decreto del 21 ottobre 1985, prot. n. 1993, in attuazione dell'art. 21 delle Norme sugli Enti e sui Beni ecclesiastici; lo stesso ha la qualifica di Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto con Decreto del Ministero degli interni ed è iscritto nel registro delle persone giuridiche della Prefettura di Caserta.

I fini e le attività dell'Istituto sono, principalmente e con precipuo riguardo alla vicenda in esame, il provvedere, ove occorra, all'integrazione della remunerazione spettante al Clero per il suo congruo e dignitoso sostentamento; lo svolgere eventualmente, previa intesa con l'Istituto centrale, funzioni assistenziali e previdenziali integrative ed autonome per il clero; l'intrattenere gli opportuni contatti con le Amministrazioni civili locali nell'ambito delle proprie competenze; il compiere, infine, tutti gli atti di natura mobiliare ed immobiliare necessari od utili tanto per la migliore realizzazione dei propri fini.

Ne deriva che nella fattispecie in esame non pare revocabile in dubbio, sul piano soggettivo-ecclesiasticistico, che l'Istituto diocesano ricorrente sia qualificabile come ente istituzionalmente competente anche alla realizzazione di opere di interesse generale ed utilizzabile dalla generalità dei cittadini, ove si consideri la previsione normativa di cui, per un verso, all'art. 15 della citata L. 222/1985 ("gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possono svolgere attività diverse da quelle di religione e di culto") e, per altro verso, al successivo art. 16 del medesimo testo legislativo, alla cui stregua si precisa che, agli effetti delle leggi civili, mentre si considerano comunque attività religiose o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana, invece sono considerate attività diverse da quella di religione o di culto, quelle di assistenza e beneficenza e, in ogni caso, *le attività commerciali o a scopo di lucro* (il corsivo è nostro).

Sul punto deve quindi ribadirsi che le attività commerciali o a scopo di lucro rientrano tra le attività che gli Enti ecclesiastici (diocesi, parrocchie, Istituti diocesani, chiese, seminari, confraternite, fondazioni di culto e di religione, Istituti di vita consacrata, Società di vita apostolica, ecc.) ben possono svolgere, ancorché non

si tratti evidentemente di enti commerciali in senso stretto, non avendo infatti per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali. In altri termini, le loro proprietà ed i loro immobili, nonché la gestione delle varie e connesse attività commerciali, costituiscono beni strumentali e sussidiari per lo svolgimento delle loro attività istituzionali e per il raggiungimento dei loro scopi, di tal che essi non costituiscono utili di impresa e non costituiscono reddito.

Alla luce di tali, essenziali premesse può criticamente essere esaminato il passaggio - tanto della negativa determinazione amministrativa, quanto, sia pure in forma di *obiter dictum*, della sentenza in commento - incentrato sul carattere ostativo, all'accoglimento della richiesta di esonero e rimborso degli oneri accessori, dello scopo di lucro in relazione alle opere in questione, anche per effetto della scelta operata dall'istituto ricorrente di commissionare la progettazione e l'esecuzione dell'opera ad una società commerciale cui ne affidò la gestione a fronte del pagamento di un corrispettivo in favore del concedente.

La stessa giurisprudenza amministrativa, del resto, ha avuto in precedenza modo di chiarire che - posto che la *ratio* dell'esenzione in argomento è finalizzata, da un lato, ad agevolare l'esecuzione di opere dalle quali la collettività possa trarne utilità e, dall'altro, ad evitare che il soggetto che interviene per l'istituzionale attuazione del pubblico interesse corrisponda un contributo che verrebbe a gravare, sia pure indirettamente, sulla stessa Comunità che dovrebbe avvantaggiarsi dal loro pagamento - la disposizione agevolativa è da ritenere estensibile, oltre che agli enti pubblici, anche a quelle figure soggettive che non agiscono per esclusivo scopo lucrativo ovvero che accompagnano al lucro un collegamento giuridicamente rilevante con l'amministrazione, sì da rafforzare il legame istituzionale con l'azione del soggetto pubblico per la cura degli interessi della collettività²⁰. Per vero, come già segnalato, tali decisioni precisano che tale raccordo, peraltro, deve essere idoneo ad assicurare, grazie alla presenza del soggetto pubblico, un contemperamento dell'obiettivo privatistico dell'esecutore dell'opera con il fine pubblicistico realizzato, come ad esempio nel caso del concessionario di opera pubblica, il quale, pur mirando al conseguimento di un lucro d'impresa, è parificabile a pieno titolo al soggetto che cura istituzionalmente l'esecuzione di opere di interesse generale.

Su un altro versante di considerazioni, non potrà tuttavia ignorarsi lo sforzo del legislatore e del Governo italiano verso la predisposizione di strumenti giuridici comuni, compatibili con le istanze dell'ente ecclesiastico, il quale è innegabile e non può ritenersi casuale. In tal senso depone il D.lgs. n. 460 del 1997.²¹ Non si ignora in

²⁰ Cfr. la decisione del Consiglio di Stato n. 1280 del 7.9.1995; e, più di recente, Consiglio Stato, sez. V, dec. 20 ottobre 2004, n. 6818.

²¹ È opportuno tenere conto dello sviluppo di una nuova vasta area del diritto comune: il cosiddetto settore non profit, da diversi anni in crescente sviluppo nell'ordinamento italiano. Si tratta di una nuova ampia gamma di enti, impegnati nelle più disparate attività, tutti però accomunati dalla «solidarietà e socialità» dei fini perseguiti. La costituzione esponenziale di enti di tal fatta ha richiesto all'ordinamento italiano l'adozione di misure legislative atte a rispondere alle peculiari esigenze di inquadramento, soprattutto fiscale e tributario, dagli stessi imposte. Ai fini della nostra indagine giova rilevare come la disciplina introdotta in materia di enti non profit, sebbene quasi esclusivamente tributaria, muta, seppure timidamente e per vie traverse, il quadro di riferimento generale in cui ebbe a prodursi l'Accordo del 1984. Detta disciplina, ed in particolare il D.Lgs. n. 460 del 1997, viene a creare un diritto privilegiario all'interno del diritto comune, a favore di enti che

proposito che la «ritrovata» unità di regime lascia immutato il sistema dell'Accordo del 1984, poiché la disciplina «privilegiata» creata per gli enti non profit è meramente fiscale, ragion per cui il conferimento della personalità giuridica all'ente, sia esso di diritto comune che ecclesiastico, resta sottoposto alla ordinaria e rispettiva disciplina, vale a dire per l'ente ecclesiastico, quella concordataria. Certo è tuttavia, che la tendenza verso la costruzione di un diritto comune sensibile alle istanze ed alle esigenze di «originarietà» ed «autonomia» degli enti del c.d. terzo settore, ed il favor crescente per una riforma del primo libro del codice civile, finalmente coerente con i principi di pluralismo e libertà posti dalla costituzione del 1948, costituisce per l'ente ecclesiastico un polo di forte attrazione spontanea, verso un assoggettamento diffuso, al diritto comune.

In tal senso, a giudizio di chi scrive, risulta mutato il quadro storico-politico giuridico in cui ebbe a concordarsi la vigente disciplina dell'ente ecclesiastico. Nel 1984, a fronte delle esigenze di tutela della propria originarietà, manifestate e vanitate dall'ordinamento canonico, lo Stato italiano non avrebbe potuto imporre un'applicazione generalizzata del diritto comune, in quanto in presenza di un diritto palesemente «sfavorevole», invasivo ed autoritario, addivenendo così, gioco forza ad un regime speciale.

Oggi, di fronte ad un diritto comune che offre e ricerca progressivamente delle risposte e delle garanzie adeguate alle esigenze proprie dell'ente ecclesiastico, talora addirittura più favorevoli di quanto già concesso, l'interesse verso la disciplina speciale può indubbiamente scemare, conducendo ad uno spontanea opzione per il diritto comune, con l'abbandono di quello stesso regime.

nell'esercizio delle proprie attività perseguono specifiche finalità di utilità sociale, proprio in ragione ed in funzione delle finalità attuate. In tale categoria può a pieno titolo ascriversi l'ente ecclesiastico, con una possibile interferenza tra la disciplina concordataria ed il costituendo regime non profit. Quanto da ultimo, è del resto agevolato dal fatto che il legislatore ha esteso all'ente «comune» il criterio applicato nel 1984 all'ente ecclesiastico, procedendo ad una qualificazione giuridica ed alla definizione del regime, sulla base di una funzionalizzazione delle attività al soggetto. Così facendo attività anche oggettivamente commerciali, vengono a godere di speciali esenzioni poiché svolte da quel dato ente, a conferma del rifiuto di una logica di netta separazione tra soggetto ed attività. In verità, non va sottovalutato che il legislatore del 1997 non ha dimenticato di imporre all'ente che intenda avvalersi del regime privilegiato, specifici requisiti strutturali e gestionali, prevedendo rinnovati controlli sia in sede di «riconoscimento», che nel successivo svolgimento delle attività denunciate. In tal senso, a ben guardare, non viene risparmiato neppure l'ente ecclesiastico, ciò che sembrerebbe riproporre una nuova assimilazione all'ente comune.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sez. II di Lecce, 27 luglio 2007, n. 3015

**Accesso ai documenti – Giudizio canonico di nullità matrimoniale
– Rapporto diritto di riservatezza e diritto all'azione giudiziaria
Accesso ai documenti – Interesse che legittima l'accesso – Attivazione
giudizio canonico di nullità matrimoniale – Non necessarietà – Sem-
plice intenzione di intentare il giudizio – Sufficiente
Diritto di accesso ai documenti – Diritto soggettivo – Irrilevanza delle
norme regolamentari interne della P.A.**

Lo scioglimento del vincolo matrimoniale, in quanto propedeutico alla possibilità di contrarre un nuovo matrimonio, costituisce una situazione soggettiva di rango almeno pari al diritto alla tutela della riservatezza dei dati concernenti lo stato di salute dell'interessato. Pertanto, nel caso in cui l'istanza di accesso alla documentazione clinica del proprio coniuge sia motivata dall'esigenza di supportare con elementi probatori un'azione di nullità matrimoniale, da esercitare in sede canonica, deve ritenersi integrata la previsione dell'art. 60 del D.lgs. n. 196/2003, senza che possa avere alcun rilievo, al fine di escludere il diritto all'ostensione documentale, l'eventuale essenzialità, ai fini del giudizio ecclesiastico, della documentazione richiesta o le prospettive possibili circa il buon esito della promuovenda azione(1).

Per giustificare l'istanza di accesso alla documentazione clinica del proprio coniuge non è necessaria la previa attivazione del giudizio di nullità matrimoniale, essendo all'uopo sufficiente la ragionevole intenzione di intraprenderlo. Del resto, non rileva, nel senso di escludere la possibilità dell'invocato accesso, che i Tribunali ecclesiastici non facciano parte dello Stato italiano, in quanto, giusta gli impegni concordatari assunti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, le sentenze rese dai Tribunali ecclesiastici possono essere dichiarate efficaci nella Repubblica italiana e, pertanto, ad esse deve essere riconosciuta una situazione di pari dignità giuridica rispetto alle sentenze, emesse dai Tribunali dello Stato, volte a sciogliere il vincolo matrimoniale(2).

L'eventuale diversa regolamentazione interna della struttura sanitaria, che disponesse il divieto del rilascio a terzi della documentazione relativa allo stato di salute dei propri pazienti, non può incidere sul diritto di accesso, sia perchè si tratterebbe di una disciplina relativa ai casi ordinari e non a quelli in cui viene in rilievo il rapporto tra il diritto di accesso e la privacy, disciplinati sulla base dell'art. 60 del D. Lgs. n. 196/2003, sia perchè, se pure si configurasse una deroga alla disciplina del suddetto decreto legislativo e a quella dettata dall'art. 24 della legge n. 241/1990, essa dovrebbe essere disapplicata dal giudice, dovendosi qualificare il diritto di accesso come diritto soggettivo(3).

Omissis (...)

Considerato che:

- con il presente ricorso *ex art. 25 L. n. 241/1990* e s.m.i., P. L., premettendo di avere contratto a suo tempo matrimonio concordatario con C. (matrimonio successivamente naufragato a causa, secondo il ricorrente, del sopravvenire di disturbi psichici della coniuge e conclusosi con una separazione consensuale omologata dal Tribunale di Lecce), chiede la condanna dell'ASL Lecce all'esibizione della documentazione sanitaria relativa ai trattamenti terapeutici a cui la predetta sig.ra C. è stata sottoposta prima, durante e dopo il matrimonio. A sostegno della pretesa, il sig. P., come del resto aveva fatto già in sede amministrativa, rappresenta l'esigenza di disporre della suddetta documentazione in vista della proposizione di un'azione di nullità del matrimonio di fronte al competente Tribunale Ecclesiastico (azione fondata in particolare sulla riserva mentale da cui sarebbe stato inficiato il consenso a suo tempo prestato dalla sig.ra C., la quale avrebbe nascosto al coniuge di essere stata sottoposta a trattamenti di cura di disturbi di natura psichica). Il Direttore del C.S.M. di Lecce ha rigettato l'istanza adducendo l'esistenza del segreto professionale, nonché ragioni di tutela della *privacy*, di talché il sig. P. ha deciso di adire il TAR *ex art. 25 L. n. 241/1990*;

- si è costituita solo la sig.ra C., eccependo l'irrelevanza della documentazione per cui è causa rispetto alla proponenda azione di nullità del matrimonio (in quanto tale documentazione, se necessaria, sarà acquisita agli atti del processo canonico previo ordine istruttorio del Giudice ecclesiastico) e la prevalenza del diritto alla *privacy* rispetto al diritto di accesso in presenza di dati personali "ultrasensibili";

- il ricorso (che è stato proposto tempestivamente) merita accoglimento, per le seguenti ragioni.

La vicenda all'esame del TAR, la quale ripropone l'annosa questione dei rapporti fra diritto di accesso e diritto alla riservatezza, in presenza di dati c.d. ultrasensibili (art. 60 del D.Lgs. n. 196/2003), è stata già esaminata dalla Sez. V del Consiglio di Stato nella decisione 14.11.2006, n. 6681, relativa ad una controversia assolutamente analoga, in cui il giudice amministrativo di secondo grado ha statuito che:

a) a mente dell'art. 60 del D.Lgs. n. 196/2003, "quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile". Per ciò che attiene al caso in esame, "...*il fine dello scioglimento del vincolo matrimoniale costituisce certamente una situazione giuridica di rango almeno pari alla tutela del diritto alla riservatezza dei dati sensibili relativi alla salute, in quanto involgente un significativo diritto della personalità....*" (così letteralmente la decisione n. 6681/2006);

b) in una situazione in cui il ricorrente motiva l'istanza di accesso con l'intenzione di corroborare fin dall'inizio l'azione di nullità del matrimonio di fronte al competente Tribunale Diocesano con gli elementi probatori ritenuti all'uopo necessari, deve ritenersi sussistente "...*l'interesse personale che legittima la proposizione della domanda di accesso, senza che sia necessaria alcuna penetrante indagine in merito alla essenzialità o meno della documentazione richiesta, né circa le prospettive di buon esito del rito processuale concordatario; quel che rileva è che, attraverso l'accesso, sia data al richiedente la possibilità di supportare nei termini più concreti la propria instauranda azione giudiziale, senza potersi operare alcun previo giudizio prognostico circa l'esito dell'azione stessa...*" (così ancora la decisione n. 6681/2006);

c) né, a giustificare l'istanza di accesso, è necessaria la previa attivazione del giudizio di annullamento del matrimonio, dovendo ritenersi sufficiente a suffragare l'istanza avanzata ai sensi degli articoli 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990, anche la semplice, ragionevole intenzione di intentare l'azione giudiziale;

d) analogamente, non rileva in senso contrario la considerazione del carattere non nazionale e neppure statutale dei Tribunali ecclesiastici. A norma dell'art. 8, comma 2, della legge 25 marzo 1985, n. 121 (di ratifica ed esecuzione dell'accordo firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modificazioni al Concordato Lateranense), invero, "le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici, che siano munite del decreto di esecutività del superiore organo ecclesiastico di controllo, sono, su domanda delle parti o di una di esse, dichiarate efficaci nella Repubblica italiana con sentenza della corte d'appello...". Pertanto, prosegue ancora la sentenza n. 6681/2006, "... si tratta di decisioni che, in base al solenne riconoscimento normativo ora detto (assunto nel rispetto dei principi enunciati nell'art. 7 della Costituzione), se pure rese da un potere giudiziario non appartenente allo Stato italiano, non di meno sono destinate ad acquisire, nello stesso, piena efficacia e forza cogente, in una situazione di pari dignità giuridica con le sentenze di scioglimento del vincolo matrimoniale civile assunte dagli organi giudiziari nazionali. Con la conseguenza che l'intento di adire la via giurisdizionale concordataria ai fini della declaratoria di nullità del vincolo coniugale va assimilato, ai fini dell'esercizio del diritto di accesso, all'intento di adire il giudice nazionale per il conseguimento del divorzio...".

- il Tribunale ritiene di dover condividere l'orientamento del Consiglio di Stato, sia per quanto concerne la qualificazione del diritto ad ottenere lo scioglimento del matrimonio come diritto della personalità avente rango almeno pari al c.d. diritto alla riservatezza (e ciò in quanto lo scioglimento è propedeutico alla possibilità di contrarre un nuovo matrimonio, per cui vengono in evidenza i principi di cui agli artt. 2 e 29 Cost.), sia per ciò che concerne l'affermazione secondo cui, ai fini dell'applicazione dell'art. 24, comma 7, della L. n. 241/1990, non è necessario che il ricorrente per l'accesso abbia già esperito l'azione a tutela del diritto per la cui salvaguardia è necessaria la conoscenza degli atti che la P.A. detentrica non ha reso disponibili;

- per quanto riguarda, infine, l'eventuale sussistenza di norme regolamentari interne all'ASL le quali vietano il rilascio a terzi della documentazione relativa allo stato di salute di pazienti dell'Azienda sanitaria leccese (pagina 5 della memoria di costituzione della controinteressata), si osserva che:

- tali norme riguardano evidentemente i casi ordinari e non anche i casi in cui viene in evidenza il rapporto fra diritto di accesso e *privacy* (trovando in questo caso il problema soluzione nel disposto dell'art. 60 del D.Lgs. n. 196/2003, il quale rimanda al giudice la valutazione circa l'equiordinazione fra le posizioni giuridiche confliggenti);

- laddove tuttavia le disposizioni regolamentari dell'ASL dovessero derogare alle norme dell'art. 60 D.Lgs. n. 196/2003 e dell'art. 24, comma 7, della L. n. 241/1990, le stesse ben possono essere disapplicate dal giudice, dovendosi qualificare il c.d. diritto di accesso come diritto soggettivo (la qual cosa la Sezione ha affermato, in particolare, nella sentenza 30.11.2005, n. 5436, e in altre decisioni successive);

- in ragione di quanto precede, il ricorso va accolto, con conseguente condanna dell'ASL Lecce a rendere disponibile al sig. P. la documentazione sanitaria relativa ai trattamenti terapeutici a cui la sig.ra C. è stata sottoposta presso il C.S.M. (o altre strutture analoghe, seppure diversamente denominate *ratione temporis*) di Lecce nel periodo summenzionato.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Seconda Sezione di Lecce
– accoglie il ricorso in epigrafe.

(...)

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’Autorità Amministrativa.

(...)

L'accesso a documenti contenenti dati «ultra-sensibili» e i giudizi canonici di nullità matrimoniale

CLAUDIA CIOTOLA

Con la sentenza n. 3015 del 27 luglio 2007, il T.A.R. Puglia è intervenuto sulla delicata, quanto dibattuta, questione della confliggenza tra il diritto di accesso ai documenti amministrativi e il diritto alla *privacy*¹.

La fattispecie, resa più complicata dalla circostanza che la richiesta di documenti era relativa a dati «ultra-sensibili»² di un soggetto non consenziente, era già stata, diverse volte, affrontata sul piano giurisprudenziale³ e trovava un precedente specifico nella sentenza n. 6681/2006 del Consiglio di Stato⁴, ove erano stati trattati i problemi relativi al rapporto tra diritto di accesso, diritto alla *privacy* e diritto di richiedere la declaratoria della nullità matrimoniale presso i Tribunali ecclesiastici.

Il caso concreto portato all'attenzione dei giudici pugliesi ricalca quasi pedissequamente quello già risolto dal supremo organo della giurisdizione amministrativa con la succitata sentenza⁵. Anche in esso, infatti, il processo ha preso l'avvio dalla richiesta

¹ Sul tema si vedano, tra gli altri, GIUSEPPE CASSANO-MARCO DEL VECCHIO, *Diritto alla riservatezza e accesso ai documenti amministrativi: profili sostanziali e tecniche risarcitorie*, Milano, Giuffrè, 2001; ANNA SIMONATI, *L'accesso amministrativo e la tutela della riservatezza*, Trento, Università degli Studi di Trento, Dipartimento di Scienze Giuridiche, 2002; MARCO BOMBARDELLI, *Nuovi orientamenti giurisprudenziali sul rapporto fra diritto di accesso e riservatezza*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1999, 6, p. 549 ss.; MARCO LIPARI, *Il processo in materia di accesso ai documenti (dopo la l. 11 febbraio 2005, n. 15)*, in <http://www.giustamm.it>; GIANPIERO P. CIRILLO, *La tutela della privacy nel sistema del nuovo codice sulla protezione dei dati personali. Tutela civile, amministrativa, penale*, Padova, Cedam, 2004; CARMEN MUCIO, *Il diritto alla riservatezza nella pubblica amministrazione: dati sensibili, dati personali e diritto di accesso*, Milano, Ipsoa, 2003; SALVATORE CIMINI, *Diritto di accesso e riservatezza: il legislatore alla ricerca di nuovi equilibri*, in http://www.giustamm.it/new_2005/ART_2121.pdf.

² Tali sono i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale dell'interessato.

³ Si possono consultare ad esempio: T.A.R. Lazio n. 308/2005; T.A.R. Lazio 153/2005; Consiglio di Stato n. 5 del 4 febbraio 1997.

⁴ Il testo della sentenza del Consiglio di Stato del 14 novembre 2006, n. 6681, è rinvenibile in *Diritto e Religioni*, 2007, 2, pp. 509- 511.

⁵ L'originario ricorrente, premesso che aveva intenzione di chiedere, in sede canonica, la declaratoria di nullità del suo matrimonio, a causa dei disturbi psichici della moglie, che avevano determinato il tracollo della vita coniugale, aveva inoltrato istanza al Dipartimento di Salute Mentale di Salerno, presso il quale la donna da vari anni era in cura, per accedere alla documentazione clinica della stessa, la cui acquisizione era prospettata come necessaria per dare avvio e proseguire presso il tribunale ecclesiastico il processo di nullità matrimoniale. La richiesta era rimasta inevasa e avverso il silenzio-rigetto dell'amministrazione il richiedente aveva adito il T.A.R. Campania, che, con sentenza del 10 novembre 2005 n. 2248, aveva accolto il ricorso proposto riconoscendo l'obbligo della struttura

da parte di un uomo di poter accedere alla documentazione clinica delle moglie, al fine di poter promuovere un giudizio di nullità matrimoniale in sede canonica⁶ e si è concluso con l'accoglimento del ricorso, condannando la struttura sanitaria all'esibizione della documentazione clinica richiesta dal ricorrente.

I giudici del T.A.R. pugliese hanno ritenuto opportuno richiamare specificamente e fare propria la decisione del Consiglio di Stato, ove si era stabilita, per un caso analogo, la prevalenza del diritto di accesso alla documentazione amministrativa, sulla base della considerazione che l'incartamento clinico richiesto dall'originario ricorrente era necessario per fornire il substrato probatorio della promuovenda azione di nullità matrimoniale innanzi al Tribunale ecclesiastico e che, pertanto, la richiesta di accesso si poneva in modo strumentale rispetto alla tutela di un bene di rilievo esistenziale *“consistente nella libertà di contrarre nuovo matrimonio concordatario, quindi con effetti sia innanzi alla Chiesa che allo Stato italiano”*. Al fine di rafforzare quella che era stata l'analogia conclusione dei giudici del T.A.R. Campania, il Consiglio di Stato sottolineava che, stanti gli accordi concordatari tra lo Stato e la Chiesa cattolica, le sentenze dichiarative della nullità matrimoniale rese dai Tribunali ecclesiastici, sono suscettibili di acquistare efficacia cogente anche all'interno dell'ordinamento civile, e, pertanto, sosteneva che *“l'intento di adire la via giurisdizionale concordataria ai fini della declaratoria di nullità del vincolo coniugale va assimilato, ai fini dell'esercizio del diritto di accesso, all'intento di adire il giudice nazionale per il conseguimento del divorzio”*.

La sentenza resa dal T.A.R. Puglia, che avrebbe potuto sviluppare le indicazioni fornite dal Consiglio di Stato in tema di rapporti tra diritto di accesso, diritto alla privacy e giudizi canonici di nullità matrimoniale, si è limitata a richiamare la decisione precedente: *“il Tribunale ritiene di dover condividere l'orientamento del Consiglio di Stato, sia per quanto concerne la qualificazione del diritto ad ottenere lo scioglimento del matrimonio come diritto della personalità avente rango almeno pari al c.d. diritto alla riservatezza (e ciò in quanto lo scioglimento è propedeutico alla possibilità di contrarre un nuovo matrimonio, per cui vengono in evidenza i principi di cui agli artt. 2 e 29 Cost.), sia per ciò che concerne l'affermazione secondo cui, ai fini dell'applicazione dell'art. 24, comma 7, della L. n. 241/1990, non è necessario che il ricorrente per l'accesso abbia già esperito l'azione a tutela del diritto per la cui salvaguardia è necessaria la conoscenza degli atti che la P.A. detentrica non ha reso disponibili”*.

Gli esiti cui è giunta la giurisprudenza amministrativa, nelle sentenze qui ricordate,

sanitaria di esibire la documentazione richiesta dalla parte ricorrente e compresa nell'arco di tempo delineato nella decisione. Contro la succitata sentenza del T.A.R., l'originaria controinteressata aveva poi proposto appello al Consiglio di Stato, che, con sentenza del 21 aprile- 14 novembre 2006, n. 6681, ha dichiarato infondato l'appello e confermato la decisione resa in prima istanza.

⁶ Il ricorrente, premettendo di avere contratto a suo tempo matrimonio concordatario, naufragato a causa del sopraggiungere di disturbi psichici della coniuge e conclusosi con una separazione, chiedeva la condanna dell'ASL Lecce all'esibizione della documentazione sanitaria relativa ai trattamenti terapeutici a cui la moglie era stata sottoposta prima, durante e dopo il matrimonio. A sostegno della pretesa, il ricorrente, rappresentava l'esigenza di disporre della suddetta documentazione in vista della proposizione di un'azione di nullità del matrimonio di fronte al competente Tribunale Ecclesiastico. La struttura sanitaria interpellata aveva rigettato l'istanza del ricorrente adducendo l'esistenza del segreto professionale, nonché ragioni di tutela della privacy, per cui l'istante aveva deciso di adire il T.A.R.

appaiono in larga parte condivisibili. I limiti prospettati al diritto alla *privacy*⁷, infatti, sono in piena aderenza alla normativa vigente in materia, ove è stata accantonata la tesi, sostenuta da parte della dottrina, prima che fosse adottata in Italia una normativa specifica sulla materia⁸, che il diritto alla riservatezza dovesse essere inteso come una sorta di diritto dominicale, che accorderebbe al titolare la possibilità di scegliere di lasciare nell'assoluta segretezza tutti i dati relativi alla propria sfera intima con un totale divieto di trattamento dei dati personali. Come configurato dalle disposizioni di legge, il diritto alla *privacy* deve essere, piuttosto, concepito alla luce della dimensione relazionale della persona, la quale implica che, ai fini della tutela, non si possa prescindere da un confronto con la comunità di appartenenza e con i diritti degli altri consociati.

Anche se lo sviluppo normativo dell'ultimo decennio ha cercato di dare una risposta all'esigenza, immediatamente connessa alla tutela della personalità dell'individuo, di porre la propria identità al riparo dalla conoscenza e dall'ingerenza altrui, non si è certo giunti a sancire un «diritto all'oblio» o all'oscuramento totale dei propri dati personali⁹. Il mezzo adoperato a presidio del riserbo personale, lungi dal prevedere un divieto assoluto al trattamento dei dati personali, è stato quello di stabilire forme di circolazione controllata dei c.d. «dati sensibili»¹⁰, al fine di evitare che l'indebito utilizzo di tali dati possa prestarsi ad un uso discriminatorio o, comunque, compromettere la possibilità, propria di ciascun individuo, di esprimersi liberamente nel contesto sociale, dando, di volta in volta, un'immagine di sé, che meglio corrisponda al proprio interno sentire.

Lo stesso Garante per la protezione dei dati personali aveva chiarito che la tutela della *privacy* «non comporta necessariamente un regime di assoluta riservatezza dei dati, dovendosi verificare di volta in volta se sussistono altri diritti o interessi meritevoli di pari o superiore tutela»¹¹.

⁷ Si possono consultare sul diritto alla *privacy*, tra gli altri, FRANCESCO BILOTTA, *L'emersione del diritto alla privacy*, in *Privacy*, a cura di AGOSTINO CLEMENTE, Padova, Cedam, 1999; GUIDO ALPA, *La normativa sui dati personali. Modelli di lettura e problemi esegetici*, in *Trattamento dei dati personali e tutela della persona*, a cura di VINCENZO CUFFARO-VINCENZO RICCIUTO-VINCENZO ZENO ZENCOVICH, Milano, Giuffrè, 1998, p. 36 ss.; ROBERTO PARDOLESI, *Dalla riservatezza alla protezione dei dati personali: una storia di evoluzione e discontinuità*, in *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, a cura di ROBERTO PARDOLESI, I, Milano, Giuffrè, 2003, p. 1 ss.

⁸ Si ricorderà che l'introduzione di una specifica normativa sulla *privacy* in Italia risale alla legge 31 dicembre 1996 n. 675, che, poi, ha subito diverse integrazioni e modifiche. Con d. lgs. Del 30 giugno 2003 è stato emanato il *Codice* in materia di protezione dei dati personali.

⁹ Si veda SALVATORE BERLINGÒ, *Si può essere più garantisti del Garante? A proposito delle pretese di «tutela» dai registri di battesimo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2000, I, p. 299, che rileva: «Non sembra però pienamente condivisibile la tesi che il diritto alla ricostruzione della propria identità personale possa comportare un'assoluta e indiscriminata potestà di «oscurare» il proprio passato e di offrire anche una «falsa» rappresentazione della propria realtà personale; un diritto del genere, in una prospettiva non più irrelata o autistica, deve accettare di sottoporsi ad un congruo vaglio critico e di dar conto delle «prestazioni» già rese dal soggetto, secondo quanto è ribadito pure dagli indirizzi più «liberali» in tema di formazione e obiezione di coscienza».

¹⁰ Cfr. NICOLA COLAIANNI, *Banche dati e libertà religiosa*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1994, I, pp. 24-25: il quale rileva che il carattere di sensibilità di un dato deriva dalla sua potenziale attitudine a consentire trattamenti discriminatori tra i consociati.

¹¹ In questi termini si era espresso il Garante per la protezione dei dati personali in un parere del 27

Le disposizioni legislative vigenti, del resto, aiutano a risolvere le situazioni di confliggenza tra opposte situazioni giuridiche ugualmente meritevoli di tutela. In proposito, ad esempio, il comma 4, lett. c), dell'art. 26 del decreto legislativo 30 giugno 2003 n. 196 (recante il *Codice in materia di protezione dei dati personali*) stabilisce che i dati sensibili possono essere oggetto di trattamento, anche senza consenso, previa autorizzazione del Garante, quando il trattamento medesimo è necessario ai fini dello svolgimento delle investigazioni difensive ai sensi della legge 7 dicembre 2000, n. 397, o, comunque, per far valere o difendere in sede giudiziaria un diritto, sempre che i dati siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento, e dispone che, quando i dati siano idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale, il diritto deve essere di rango pari a quello dell'interessato, ovvero deve consistere in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale inviolabile.

Di analogo spessore è la previsione dello stesso *Codice della privacy* in materia di accesso ai documenti amministrativi, di cui all'art. 60, specificamente richiamato nella sentenza del T.A.R. Puglia, ove si statuisce la possibilità di trattamento di dati concernenti lo stato di salute o la vita sessuale di un soggetto, senza il suo consenso, quando la situazione giuridica da tutelare, attraverso la richiesta di accesso ai documenti amministrativi, sia di rango almeno pari ai diritti dell'interessato¹².

Il diritto alla riservatezza non può essere invocato come uno schermo protettivo contro qualsiasi attività che possa produrre un'intrusione nell'altrui sfera sensibile, ma deve essere valutato anche in considerazione dei diritti e libertà fondamentali degli altri consociati. D'altra parte, se si volesse assicurare una tutela incondizionata alla *privacy*, ciò determinerebbe una paralisi dei processi canonici di nullità matrimoniale, che, proprio per il loro oggetto, non possono non entrare nell'intimo del vissuto personale¹³.

La giurisprudenza amministrativa, con le sentenze rese sui casi di interferenza tra diritto alla *privacy* e giudizi di nullità matrimoniale, ha fatto chiarezza su temi spinosi. Ciò nonostante, il percorso argomentativo seguito non appare convincente in tutti gli aspetti.

In particolare, la precisazione, contenuta nella decisione del Consiglio di Stato e

ottobre 1999, concernente il trattamento dei dati personali da parte di uffici giudiziari.

¹² L'art. 60 del d.lgs. n. 196/2003 stabilisce testualmente: "Quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile". Si pone in linea con tale disposizione l'art. 16 comma 7 della legge n. 15/2005, che consente l'accesso, qualora si tratti di dati sensibili e/o giudiziari, "nei limiti in cui sia strettamente indispensabile".

¹³ Sugli aspetti processual-canonistici della questione, si rinvia a CARLO GULLO, *Questioni di liceità delle prove nelle nullità matrimoniali*, in <http://sociebrasicanon.vilabl.nol.com.br/gullo.htm>; ANTONIO INGOGGLIA, *Inammissibilità di prove illecite quoad substantiam e quoad modum acquisitionis nel processo canonico di nullità del matrimonio. Prime considerazioni sull'art. 157 della recente Istruzione "Dignitas Connubii"*, in http://www.olir.it/areetematiche/73/documents/Ingoggia_Prove.pdf. Sul tema della pubblicità e segretezza del processo canonico di nullità matrimoniale si rinvia alle belle pagine di VINCENZO TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, in *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas Connubii"*, I, *I principi*, Libreria Editrice Vaticana, 2007, pp. 285-311.

richiamata in quella del T.A.R. Puglia, circa l'assimilabilità del giudizio canonico di nullità matrimoniale a quello civile di divorzio, oltre ad essere impropria¹⁴, appare non utile e fuorviante. Infatti, il diritto di accertare il proprio *status* in sede canonica, anche se fosse strumentale al solo fine di risolvere una «questione di coscienza», a prescindere dalla volontà di celebrare un nuovo matrimonio valido agli effetti civili¹⁵ e dalla possibilità di ottenere la delibazione della sentenza ecclesiastica¹⁶, dovrebbe ritenersi sufficiente in sé a supportare una richiesta di accesso alla documentazione amministrativa del coniuge, essendo diretta emanazione del diritto di libertà religiosa espressamente riconosciuto dall'art. 19 Cost¹⁷, che certamente integra la previsione

¹⁴ Le profonde differenze tra il giudizio canonico di nullità matrimoniale e quello civile di divorzio sono state sottolineate anche dalla Corte Costituzionale, che nella sentenza 24-27 settembre 2001, n. 329, ha sancito: *“le due fattispecie della nullità del matrimonio e del divorzio presentano elementi di diversità non meramente formali, ma sostanziali. L'una si fonda – tanto nell'ordinamento civile quanto in quello canonico, sia la causa di nullità prevista da entrambi o da uno solo di essi - sulla constatazione giudiziale di un difetto originario dell'atto. L'altro, viceversa, si fonda, ai sensi dell'art. 1 della legge n. 898 del 1970, sull'accertamento, ad opera del giudice, «che la comunione spirituale e materiale tra i coniugi non può essere mantenuta o ricostituita per l'esistenza di una delle cause previste dall'art. 3», e quindi presuppone una crisi dello svolgimento del rapporto coniugale.*

La diversità strutturale delle due fattispecie vale di per sé ad escludere la violazione dell'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della disparità di trattamento, in quanto, a cagione di essa, non è costituzionalmente necessario che le situazioni di declaratoria della nullità canonica alle quali fanno riferimento i rimettenti debbano ricevere lo stesso trattamento che l'ordinamento assegna alla disciplina delle conseguenze patrimoniali della cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario (o dello scioglimento del matrimonio civile).

Benvero, tanto nell'ipotesi della nullità, quanto in quella del divorzio, è possibile che dal matrimonio sia derivata l'instaurazione fra i coniugi di una consolidata comunione di vita. Ma spetta solo al legislatore – nell'esercizio della sua discrezionalità, e salvo il sindacato di costituzionalità – il potere di modificare il sistema vigente nella prospettiva di un accostamento tra la disciplina della nullità del matrimonio concordatario e quella della cessazione degli effetti civili conseguenti alla sua trascrizione, per effetto di divorzio”.

¹⁵ La dottrina ha, in diverse occasioni, specificato come la *libertà matrimoniale* possa essere inquadrata, nel sistema vigente, anche come concreta specificazione del diritto di *libertà religiosa*: cfr., sul punto, PASQUALE LILLO, *Matrimonio «concordatario» e giurisdizione competente*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 1993, 4, p. 1248. Sul rilievo della volontà degli effetti civili per la trascrizione del matrimonio canonico, si rinvia a MARIO TEDESCHI, *La volontà degli effetti civili nel regime della trascrizione del matrimonio canonico*, in IDEM, *Vecchi e nuovi saggi di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 3ss.

¹⁶ Del resto, costituisce motivo di ulteriore riflessione il fatto che l'efficacia civile della sentenza ecclesiastica è solo eventuale. Sul punto cfr. RAFFAELE BOTTA, *Il matrimonio «concordatario»*, in *Il diritto di famiglia*, a cura di ALESSANDRO ALBISSETTI, I, Torino, 1999, p. 57: *“nella normativa neoconcordataria l'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale da automatica è divenuta meramente eventuale, non solo perché la Corte d'appello potrebbe rifiutare la «delibazione (ove ne ricorrano le condizioni previste dalla legge), ma anche e soprattutto perché la stessa «delibazione» è possibile solo se sono i coniugi a volerla e a richiederla”.*

¹⁷ Sui rapporti tra libertà religiosa, diritto alla *privacy* e autonomia confessionale si vedano i commenti della dottrina intervenuta sul caso, verificatosi nel 1999, di un uomo, militante in un'associazione di carattere ateistico, che aveva richiesto la cancellazione dei propri dati dal registro dei battezzati. L'associazione di cui il richiedente faceva parte era l'UAAR (Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti), che, da anni, porta avanti una campagna per lo “sbattezzo”. Per informazioni più dettagliate si rinvia a <http://www.uaar.it/laicita/sbattezzo/#09>. In relazione ai commenti della dottrina,

legislativa dell'art. 60 del d. lgs. n. 196/2003, in base alla quale l'accesso ai c.d. dati «ultra-sensibili» deve essere consentito quando la situazione soggettiva da tutelare, con la richiesta di accesso, sia di rango almeno pari al diritto alla *privacy* dell'interessato.

Il fatto che nelle sentenze richiamate in precedenza non vi sia alcun riferimento al diritto di libertà religiosa dei soggetti richiedenti l'accesso alla documentazione sanitaria del proprio coniuge, nonostante, in entrambi i casi, l'istanza di accesso facesse esplicito riferimento alla volontà di questi di adire il Tribunale ecclesiastico, per ottenere la declaratoria della nullità del loro matrimonio, appare una macroscopica «dimenticanza», senza la quale i giudici amministrativi avrebbero potuto evitare di arrovellarsi, ipotizzando comparazioni del tutto inadeguate, sulle questioni connesse all'efficacia civile delle sentenze di nullità matrimoniale rese dai Tribunali ecclesiastici.

Se la decisione del T.A.R. Puglia ha sostanzialmente richiamato il precedente giudicato del Consiglio di Stato, si è comunque discostata da esso nella misura in cui non ha tracciato limiti temporali ristretti al riconosciuto diritto di accesso del ricorrente. Nella pronuncia del Consiglio di Stato, infatti, si era stabilito che l'obbligo di ostensione documentale, da parte della struttura sanitaria, doveva comunque rispettare i limiti tracciati dai giudici di prime cure¹⁸, i quali avevano ritenuto di dover circoscrivere l'invocato accesso, trattandosi di un tema relativo all'incapacità nuziale, al solo “*periodo temporale coperto dal matrimonio, ivi compreso l'intero anno solare (2003) nel quale esso è stato contratto*”. Peraltro, l'arco cronologico delineato, immediatamente prossimo alla celebrazione delle nozze, non sembrava tenere in adeguata considerazione il fatto che, molto spesso, ai fini dell'accertamento di una patologia di carattere psichico e della sua conseguente efficacia invalidante rispetto al matrimonio canonico, bisogna estendere l'indagine all'intera esperienza di vita della persona e ricostruire la sua storia clinica con sufficienti margini di precisione. La possibilità di poter usufruire di documentazione clinica al riguardo può essere di fondamentale importanza, consentendo di chiarire se, nel corso del matrimonio, si sia manifestata una patologia che già esisteva nel soggetto, prima delle nozze, anche se, eventualmente, non si era ancora espressa in tutta la sua sintomatologia, o se, piuttosto, i disagi psichici manifestati dopo le nozze trovano la loro matrice in episodi successivi alla celebrazione del matrimonio, non potendo, in tale ultimo caso, avere rilievo ai fini della validità del vincolo nuziale.

I limiti stabiliti dalla legge, per il trattamento dei dati ultra-sensibili, e la ricono-

si vedano, tra gli altri, SALVATORE BERLINGÒ, *Si può essere più garantisti del Garante?*, cit.; RAFFAELE BOTTA, *Trattamento dei dati personali e confessioni religiose (dalla legge 31 dicembre 1996, n. 675 al d.lgs. 11 maggio 1999, n. 135)*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1999, I, p. 887ss.; NICOLA COLAIANNI, *Libertà religiosa e società dell'informazione*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1999, I, p. 195 ss.; VENERANDO MARANO, *Diritto alla riservatezza, trattamento dei dati personali e confessioni religiose. Note sull'applicabilità della legge n. 675/1996 alla Chiesa Cattolica*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1998, p. 305 ss.; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Registro dei battesimi e tutela dei dati personali: luci e ombre di una decisione*, in *Giustizia civile*, 2001, I, p. 235 ss.

¹⁸ In particolare, nella parte conclusiva della sentenza n. 6681/2006, si legge: “*Per tali motivi l'appello in epigrafe appare infondato, e, per l'effetto, deve essere respinto; con il conseguente accoglimento della relativa domanda e declaratoria dell'obbligo di ostensione documentale in capo all'ASL Salerno 2, nei limiti, peraltro, tracciati dal TAR in sentenza e non contestati dall'originario ricorrente*”.

sciuta possibilità di utilizzare tali dati solo in quanto strumentali alla tutela di diritti fondamentali, già sembrano sufficienti a ritenere operativo, nei confronti dell'interessato, un sistema di garanzie idonee ad evitare abusi. Pertanto, una volta riconosciuta la possibilità dell'utilizzo dei dati concernenti lo stato di salute del coniuge, per poter adire la giurisdizione ecclesiastica, si sarebbe dovuto evitare di stabilire dei limiti cronologici al diritto di accesso alla documentazione amministrativa, che non possono che apparire arbitrari e, comunque, completamente avulsi dalle esigenze istruttorie proprie del processo canonico.

In tale contraddizione, però, non è incorso il Tribunale amministrativo pugliese, che ha accolto il ricorso senza tracciare confini cronologici netti al riconosciuto diritto di accesso.

**Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna,
Sez. I di Bologna, 26 ottobre 2007, n. 2512**

**Associazione religiosa – Riconoscimento – Esclusione applicabilità
DPR n. 361/2000 – Applicabilità L. n. 1159/1929**

**Associazione religiosa – Riconoscimento – Inderogabilità delle norme
di cui alla L. n. 159/1929**

**Associazione religiosa – Riconoscimento – Finalità di culto – Com-
petenza accertamento – Ministro dell'interno**

**Confessione religiosa – Riconoscimento – Necessità della presenza
di ministri di culto**

In materia di riconoscimento della personalità giuridica vige il principio per cui l'applicabilità della normativa speciale sui c.d. "culti ammessi" (legge n. 1159/1929) scatta ogniqualvolta si rinvenga la presenza di un fine di culto nell'organizzazione, qualunque importanza questo possa assumere nella sua esistenza giuridica(1).

Le norme di cui alla legge n. 1159/1929 sono norme di ordine pubblico, e perciò inderogabili; esse si applicano ogni qualvolta si verifichi, nell'organizzazione, la presenza "anche" di una finalità religiosa e/o di manifestazioni culturali, indipendentemente dal rilievo complessivo che queste possano assumere nel complesso dell'attività svolta dall'Ente(2).

Compete al solo Ministero dell'Interno, per legge, l'accertamento delle finalità religiose (come costitutive ed essenziali) di un ente che intenda ottenere il riconoscimento della personalità giuridica civile quale ente di culto(3).

La presenza di ministri di culto riconosciuti consente sia di individuare un preciso interlocutore per le autorità civili, nei rapporti con l'ente religioso e le sue articolazioni e/o aggregazioni sul territorio, sia costituisce una fondamentale garanzia interna sotto il profilo del rispetto della libertà di coscienza degli aderenti (nel caso di specie, tale riconoscimento è stato negato per la non chiara distinzione - tra gli obiettivi dell'associazione - delle finalità di carattere più propriamente religioso e per la mancata previsione statutaria di ministri di culto)(4).

Omissis (...)

FATTO

I. Nell'atto introduttivo del giudizio, l'Associazione ricorrente espone di aver proposto nel 1998 domanda – presentata alla Prefettura di (...) – per ottenere il riconoscimento giuridico dal Ministero dell'Interno, il quale con nota 15.11.1999 chiese una integrazione documentale ed alcune modificazioni dello Statuto, adempimenti espletati dalla ricorrente stessa.

Successivamente detta istanza fu, tuttavia, rigettata con i provvedimenti in epigrafe, avverso i quali si deducono in ricorso le censure di violazione di legge (art. 1 D.P.R. n. 361/2002, 8 e 19 Cost.; artt. 1 e 2 legge n. 1159/1929; artt. 3 e ss. legge n. 241/90)

ed eccesso di potere sotto svariati profili sintomatici (fondamentalmente attinenti a carenze motivazionali, travisamento, difetto di istruttoria, disparità di trattamento), censure che risultano così articolate:

A) avendo la ricorrente inteso presentare domanda di “riconoscimento giuridico”, il sopravvenire in corso di istruttoria del D.P.R. 10.2.2000, n. 361 comporterebbe che l'Amministrazione sia tenuta ad iscrivere nel registro ivi previsto l'istituzione privata che ne faccia domanda, qualora risulti accertata la sussistenza dei presupposti cui la legge subordina l'iscrizione stessa: e, nel caso di specie, l'Associazione ricorrente sarebbe in possesso, alla data di emanazione degli atti qui impugnati, di tutti i suddetti requisiti. Sennonché i provvedimenti controversi farebbero riferimento a profili ulteriori e non previsti da tale normativa, quali:

- una non chiara distinzione tra gli obiettivi di natura culturale dell'Ente e quelli di maggiore attinenza agli aspetti di carattere più propriamente religioso;
- l'insussistenza di scopi di pubblico interesse e di utilità sociale, che possano giustificare il conferimento del richiesto nuovo “status”;
- l'esistenza di due tipi di servizi religiosi, senza che siano previsti Ministri di culto nello Statuto dell'Ente;
- la circostanza che alcuni soci e fondatori siano stranieri e che la scuola internazionale Lectorium Rosicrucianum sia registrata presso la Camera di Commercio di Amsterdam, non richiedendo l'ordinamento olandese una approvazione di statuti di confessioni religiose per il conseguimento della personalità giuridica;

B) ma anche a voler ritenere che la ricorrente abbia presentato domanda di riconoscimento quale confessione religiosa, gli atti risulterebbero adottati in violazione degli artt. 8 e 9 Cost. e della normativa in materia (art. 1 legge n. 1159/1929): a sostegno di tale tesi, si invoca il parere 30 luglio 1986, n. 1390, reso dalla Sez. I del Consiglio di Stato a proposito del riconoscimento della personalità giuridica alla Congregazione cristiana dei Testimoni di Geova e si deduce che né nel provvedimento prefettizio impugnato né nel menzionato parere n. 7738/2004 del Consiglio di Stato si troverebbe riferimento ai principi costituzionali e di diritto valevoli in materia, tanto da configurarsi una disparità di trattamento con la predetta Congregazione.

II. Resistono al ricorso le Amministrazioni intimate, (...)

DIRITTO

1.1. La prima *quaestio iuris* da risolvere consiste nello stabilire se al caso di specie sia applicabile la normativa di cui al DPR n. 361/2000 (Regolamento recante norme per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento di persone giuridiche private e di approvazione delle modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto - n. 17 dell'allegato 1 della legge 15 marzo 1997, n. 59), ovvero la legge n. 1159/1929 (Disposizioni sull'esercizio dei culti ammessi nello Stato e sul matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti medesimi).

Il Collegio propende per la seconda ipotesi: e ciò per le ragioni di seguito esposte.

1.2. In materia di riconoscimento della personalità giuridica vige, infatti, il principio per cui l'applicabilità della normativa speciale sui c.d. “culti ammessi” (legge n. 1159/1929) scatta ogniqualevolta si rinvenga la presenza di un fine di culto nell'organizzazione, qualunque importanza questo possa assumere nella sua esistenza giuridica (cfr. Consiglio Stato, sez. IV, 25 maggio 1979, n. 369, a proposito delle confraternite delle confessioni diverse dalla cattolica).

Si tratta, del resto, del medesimo principio ribadito nel parere del Consiglio di

Stato 29.11.1989, n. 2158, posto a base del riconoscimento dell'Unione Buddhista Italiana ed invocato nella memoria conclusiva dell'Associazione ricorrente a sostegno delle tesi difensive ivi dispiegate: nello stesso passo di tale parere riportato in memoria si legge, invero, che "la circostanza che un'istituzione non svolga riti o li svolga in minima parte non vale a restringere il campo di applicabilità dell'art. 2 della Legge n. 1129/1929".

Infine, pronunciandosi recentemente in sede di ricorso straordinario proposto da una Chiesa Cristiana evangelica pentecostale legalmente riconosciuta negli U.S.A, la Sez. I del Consiglio di Stato (8 novembre 2006, n. 3621) ha, analogamente statuito che l'ente straniero "avente, nella propria nazione, finalità anche religiose", non acquista lo *status* di Ente ecclesiastico (cattolico o diverso dal cattolico) iscrivendosi nel registro delle persone giuridiche in Italia, posto che all'uopo occorre seguire il procedimento di cui alla L. 20 maggio 1985 n. 222, per gli Enti cattolici e quello previsto dalla L. 24 giugno 1929 n. 1159 per gli Enti acattolici.

"Dette norme – prosegue il parere – sono norme di ordine pubblico, e perciò inderogabili.

Allo <status> di ente ecclesiastico, infatti, conseguono particolari condizioni per i ministri di culto che ne fanno parte, un particolare trattamento fiscale e tributario ed una serie di altre agevolazioni di diversa natura. Condizioni di favore, queste, che non possono di certo seguire alla semplice iscrizione nel registro prefettizio, che è disposto sulla base di accertamenti sommari di un'Autorità cui non è riconosciuto il potere di decidere sulla natura ecclesiale di qualsiasi ente.

Al solo Ministero dell'Interno, per legge, compete – si ribadisce – l'accertamento delle finalità religiose (come costitutive ed essenziali) di un ente che intenda ottenere il riconoscimento della personalità giuridica civile quale ente di culto, e, in tal senso, al Prefetto compete solo l'iscrizione del provvedimento ministeriale (nel caso di enti cattolici) o del provvedimento governativo (nel caso di culti diversi) di riconoscimento della personalità giuridica dell'ente di culto nel registro delle persone giuridiche".

Tale arresto è stato, sì, espresso a proposito dell'iscrizione – in via di mera presa d'atto – nel registro prefettizio delle persone giuridiche straniere ai sensi di trattati internazionali (nella specie: Trattato di Amicizia tra Italia e U.S.A. del 2 febbraio 1948, ratificato dall'Italia con L. 18 giugno 1949 n. 385) e dell'art. 16 preleggi (condizioni di reciprocità): ma esso è perfettamente estensibile all'analogo procedura, espressamente "semplificata" ex D.P.R. n. 361/2000, di iscrizione delle persone giuridiche italiane nel corrispondente registro prefettizio.

Dall'insieme delle pronunce giurisdizionali e consultive del Consiglio di Stato, si ricavano, pertanto, le seguenti coordinate giuridiche:

a) le norme di cui alla legge n. 1159/1929 sono ordine pubblico, e perciò inderogabili;

b) esse si applicano ogni qualvolta si verifichi, nell'organizzazione, la presenza "anche" di una finalità religiosa e/o di manifestazioni culturali, indipendentemente dal rilievo complessivo che queste possano assumere nel complesso dell'attività svolta dall'Ente.

1.3. Il quesito iniziale, circa l'applicabilità o meno della legge n. 1159/29, deve, pertanto, essere risolto alla stregua delle anzidette coordinate, le quali impongono la prioritaria verifica sull'esistenza di una finalità anche religiosa in seno all'Associazione ricorrente.

Ebbene, dagli atti di causa emergono, sotto questo profilo, le seguenti circostanze:

i) all'art. 3 del nuovo Statuto – registrato il 23.2.2001 ed aggiornato a seguito delle indicazioni ministeriali (cfr. punto 4 della lettera 7.6.2001, di risposta dell'Associazione alle richieste istruttorie del Ministero) – si legge che “l'Associazione ha scopi umanitari, culturali e non lucrativi, è apartitica ed apolitica. Ha per oggetto la professione e la diffusione della Religione Universale originale sulla base del Cristianesimo vivente e si prefigge l'unione dell'umanità alla Chiesa Universale dell'Origine. Per il raggiungimento del proprio scopo, sono previste: a) la celebrazione di servizi religiosi” - *omissis* -;

ii) rispetto al corrispondente art. 3 dello statuto costitutivo dell'Associazione (10.9.1980), si nota un'accentuazione della finalità religiosa (professione della Religione Universale in luogo di “propagandare i Misteri” della stessa), testimoniata anche dal fatto che la celebrazione dei servizi religiosi passa al primo posto tra le attività statutarie dell'Associazione stessa;

iii) nell'allegato F alla citata nota 7.6.2001 (Quadro riassuntivo delle attestazioni bancarie e postali), vengono, “per completezza”, forniti anche i saldi della partecipata s.a.s. Edizioni Lectorium Rosicrucianum, con la specificazione che “come già illustrato nella documentazione già a vostre mani, l'Associazione Lectorium Rosicrucianum partecipa in qualità di unico socio accomandante alla suddetta società in accomandita semplice. Detta società è stata creata appositamente per tenere separate le attività commerciali dalle attività tipiche di un'associazione religiosa senza fini di lucro svolte dal Lectorium Rosicrucianum”;

iv) nel successivo allegato G alla medesima nota (Relazione relativa ai servizi religiosi) si indica la celebrazione, da parte dell'Associazione, di due tipi di servizi religiosi:

- servizi religiosi officiati dai membri più anziani dell'Associazione e denominati Sacramenti del battesimo (per i non battezzati con altri riti), del matrimonio (per i non già sposati né civilmente né religiosamente), della benedizione del matrimonio (per i divorziati), del Consolamentum (in punto di morte) e del distacco (per i defunti);

- servizi religiosi officiati da allievi anziani della Scuola (lettura di un rituale con brani sacri e di un'allocuzione).

Sulla scorta degli atti provenienti dalla stessa Associazione ricorrente (ed in *primis* dal suo statuto, quale “indice sicuro” – secondo la dottrina – del carattere religioso di un'Associazione) e dalla medesima versati nel procedimento amministrativo conclusosi con i provvedimenti qui impugnati, pare difficilmente contestabile che detta Associazione persegua anche finalità religiose e svolga anche attività “tipiche di un'associazione religiosa”: basti, per tutte, quella di officiare “sacramenti” (in alcuni casi tassativamente alternativi a quelli “di altri riti”), che – già solo nell'etimologia latina da cui derivano – stanno ad indicare la funzione di consacrare.

Al riguardo occorre, poi, tener presente che la giurisprudenza della Cassazione penale (cfr. Sez. VI, 8 ottobre 1997, n. 9476 sulla Chiesa di Scientology; Sez. V, 2 febbraio 1999 e Sez. III, 7 ottobre 1998, n. 12744, sulla Chiesa Syro-Antiochena) ha ripetutamente sottolineato «la voluta ed estrema genericità della nozione di religione, utilizzata dalla Costituzione»: invero, è noto che i Costituenti si sono preoccupati di porre il solo limite del non contrasto con l'ordinamento giuridico italiano, giusta l'avvertenza, espressa dal presidente della prima sottocommissione, Ruini, che «oltre alle confessioni venerate, rispettabilissime, che tutti conosciamo, potrebbero sorgere culti strani, bizzarri (l'America insegna) che non corrispondessero all'ordinamento giuridico italiano».

1.4. Risulta, così, poco plausibile la tesi difensiva di parte ricorrente (esposta

all'inizio dei rispettivi capi A e B del ricorso), secondo cui questa avrebbe inteso chiedere il riconoscimento quale semplice istituzione di diritto privato: se così fosse, sussisterebbe – rispetto all' <autoqualificazione> di associazione religiosa fornita dalla stessa Associazione negli atti prodotti a corredo della propria istanza – una palese incongruenza logica, se non proprio giuridica (viste le cautele con cui correttamente la Corte Costituzionale circonda gli atti autoqualificativi in *subiecta materia*, specie se volti a beneficiare di agevolazioni tributarie: sentenze n. 467/92 e n. 346/2002).

In ogni caso, come esattamente osservato dalla difesa delle Amministrazioni resistenti, l'istruttoria del procedimento è stata svolta dalla competente Direzione degli Affari dei Culti e, soggiunge il Collegio, la citata nota di integrazione documentale in data 7.6.2001, è stata indirizzata dall'Associazione – dopo che l'invocato D.P.R. n. 361/2000 era entrato in vigore - alla specifica "Divisione Affari dei Culti diversi dal Cattolico": né risulta dagli atti di causa che, nel corso di questa nuova fase del procedimento, l'Associazione abbia chiesto l'applicazione nei propri confronti del menzionato D.P.R.

Infine, non può neppure essere sottaciuto – seppure come mero dato empirico – che nel corso di un importante convegno svoltosi il 3 dicembre 1999 presso l'Università Federico II di Napoli e dedicato alle nuove dimensioni della libertà religiosa, la relazione di un ordinario di diritto canonico abbia dato conto di una sorta di *revival* della procedura stabilita dall'art. 2 della legge n. 1159 del 1929 per il riconoscimento degli enti dei culti diversi da quello cattolico, menzionando espressamente l'Associazione ricorrente fra quelle, che ne avevano fatto richiesta, ancora in attesa di riconoscimento.

1.6. Anche sotto il profilo della natura del potere esercitato, non pare, poi, dubitabile che il Ministero abbia inteso fare applicazione del potere espressamente attribuitogli in tema di riconoscimento della personalità giuridica degli istituti di culto diversi dalla religione cattolica: infatti, l'impugnata nota ministeriale 8.11.2004, di reiezione dell'istanza, ritiene non sufficientemente provata "anche sotto il profilo della natura di confessione religiosa e dei rapporti di carattere internazionale, l'esistenza dei requisiti richiesti dalla normativa di specie per l'adozione del richiesto provvedimento di riconoscimento della personalità giuridica"; e si chiude preoccupandosi, comunque, di "rappresentare che l'opera di diffusione della fede con tutte le iniziative ad essa collegate e l'esercizio del culto in genere sono liberi e protetti ai sensi degli artt. 8, 19 e 21 della Costituzione".

1.6. Riassuntivamente, le censure svolte sub A) del ricorso introduttivo devono essere disattese, siccome tutte rapportate ad un parametro legale (il citato D.P.R. n. 361/2000), la cui applicabilità occorre escludere nel caso *de quo*.

2.1. Si tratta ora di vedere, con riferimento al Capo B del ricorso, se il Ministero abbia o meno fatto corretto utilizzo dell'effettivo parametro legale (legge n. 1159/29), che governa la fattispecie.

2.2. Orbene, dal complesso degli atti in epigrafe che hanno concorso alla determinazione finale dell'Amministrazione (atti tutti impugnati con il presente ricorso dall'Associazione e che sono concatenati l'un l'altro per effetto di vicendevoli rimandi) emerge che il riconoscimento di personalità giuridica, ai sensi della legge di cui sopra, è stato negato sulla scorta delle seguenti argomentazioni:

a) non chiara distinzione tra gli obiettivi di natura culturale che l'ente si prefigge e quelli, invece, di maggiore attinenza agli aspetti di carattere più propriamente religioso;

b) insussistenza di scopi di pubblico interesse e di utilità sociale;

c) mancata previsione, nello statuto, di ministri di culto, pur essendo svolti i due tipi di servizi religiosi sopra indicati *sub* 1.3.;

d) cittadinanza straniera di alcuni fondatori e registrazione della Fondazione Lectorium Rosicrucianum presso la Camera di Commercio di Amsterdam, senza che l'ordinamento giuridico olandese preveda la regia approvazione di statuti di confessioni religiose, allo scopo di ottenere il riconoscimento della personalità giuridica.

A ciò si aggiunga:

β che nelle proprie premesse, il citato parere 30.6.2004, n. 7738 della Sez. I del Consiglio di Stato, riferisce come, nella propria relazione-riciesta di parere, l'Ufficio Ministeriale avesse ritenuto prioritaria ad ogni altra considerazione "l'assoluta certezza del rispetto della libertà di coscienza dei soggetti che vengono a contatto con l'ente, e cioè che l'adesione al movimento religioso sia frutto di scelte consapevoli maturate lungo un percorso di libera formazione delle coscienze individuali; in particolare dovrebbe essere certa la tutela delle fasce giovanili – dai 6 ai 18 anni –, in quanto più influenzabili sotto il profilo psicologico";

β che il "considerato" del parere *de quo* si apre con la dichiarazione di condivisione delle "perplexità espresse dall'Amministrazione".

Nella disamina di siffatte argomentazioni, il Collegio ritiene di doversi prioritariamente concentrare su quelle che rivelano una più immediata attinenza ai profili religiosi che - come sin qui detto - caratterizzano la presente controversia: e cioè, innanzitutto, sulla questione della mancata previsione statutaria di ministri di culto.

2.3. A questa figura e al suo ruolo istituzionale e religioso, lo Stato presta, invero, da sempre attenzione e ricollega alcune conseguenze giuridiche, disciplinate per via pattizia con le confessioni (intese *ex art.* 8, comma 3 Cost.), ovvero unilaterale.

Invero, i ministri di culto risultano sempre contemplati in tutte le leggi sin qui emanate (11 agosto 1984, n. 449; 22 novembre 1988, n. 516; 22 novembre 1988, n. 517; 8 marzo 1989, n. 101 e 29 novembre 1995, n. 520), di rispettivo recepimento delle intese riguardanti la Tavola Valdese, le Chiese cristiane avventiste, le Assemblee di Dio, le Comunità ebraiche e la Chiesa Evangelica Luterana in Italia.

In disparte la fitta e variabile griglia di diritti e doveri che tali leggi stabiliscono in relazione a tali soggetti, risulta evidente (ed esplicitata in dottrina) la *ratio* ad esse comune: quella di individuare un preciso interlocutore per le autorità civili (ed in primo luogo per quelle preposte alla sicurezza e all'ordine pubblico) nei rapporti con l'ente religioso e le sue articolazioni/agggregazioni sul territorio.

Basti pensare, in tempi come questi, alle esigenze di controllo del terrorismo, della criminalità e dell'immigrazione clandestina: esigenze che ben giustificano la richiesta di una siffatta "garanzia" da parte dello Stato nel momento in cui si accinge a riconoscere la personalità giuridica di un'organizzazione religiosa o a stipulare con essa un'intesa bilaterale.

Né deve sorprendere il richiamo congiunto a due così diversi istituti giuridici (quelli del riconoscimento della personalità giuridica ovvero dell'intesa), in quanto autorevoli studiosi di diritto ecclesiastico hanno posto in evidenza:

- come la disciplina del fenomeno religioso in forma associata pare seguire, nella Costituzione, uno schema evolucionistico che vede progressivamente rafforzarsi le forme di tutela con il crescere della capacità e della forza aggregante del gruppo: dalla formazione sociale all'associazione, dall'associazione alla confessione;

- e come lo stesso art. 8 Cost. segua uno schema similare delineando un sistema di tutela che sembra una "fattispecie a formazione progressiva": dalla generica garanzia di eguale libertà; al più pregnante riconoscimento di una autonomia organizzativa

in forma statutaria, che rafforza l'alterità dell'ente religioso rispetto allo Stato; per finire al principio di bilateralità della regolamentazione dei reciproci rapporti con lo Stato.

Da questo punto di vista, dunque, il valore di "precedente" che parte ricorrente mostra di attribuire, nella sua memoria conclusiva, al citato parere del Consiglio di Stato n. 2158/1989 (cui è seguito il D.P.R. 3.1.1991 di riconoscimento dell'Unione Buddhista italiana), ben può attribuirsi – come peraltro è stato fatto dalla dottrina – anche all'intesa stipulata il 20 marzo 2000 tra la medesima Unione e lo Stato italiano.

Ebbene, quell'esigenza fondamentale per lo Stato di avere, all'interno di ogni entità religiosa, interlocutori ben individuati e responsabili con cui dialogare, è stata riaffermata anche in questo caso ed anche a costo di far compiere una forzatura all'altro soggetto contraente, essendo noto come nel variegato panorama dell'esperienza buddista sia spesso non contemplata la presenza di un clero: ciononostante, l'art. 7 dell'intesa stabilisce che la qualifica di ministro di culto deve essere certificata dall'UBI, che detiene apposito elenco dei ministri stessi, elenco che è tenuta a compilare e a trasmettere alle autorità competenti, così come è tenuta a rilasciare le relative attestazioni ai fini dell'intesa (art. 7).

2.4. È, poi, del tutto evidente come la presenza di ministri di culto riconosciuti costituisca non solo una garanzia "esterna" nel senso appena indicato, ma, altresì, una fondamentale garanzia "interna" sotto il profilo del rispetto della libertà di coscienza degli aderenti, esigenza, questa, che il Ministero ha collocato al primo posto delle considerazioni che hanno determinato la richiesta di parere al Consiglio di Stato sull'istanza dell'Associazione ricorrente (e, per vero, tra i principi fondamentali previsti dal nostro ordinamento, e come tali rientranti nel limite espressamente contemplato nell'art. 8 comma 2 cost., vi è, innanzitutto, quello previsto dall'art. 2 cost., a tutela e garanzia dei diritti inviolabili della persona umana all'interno delle formazioni sociali nelle quali si svolge la sua personalità): considerazioni e preoccupazioni che il Consiglio di Stato ha dichiarato di condividere nel loro complesso, pur non affrontando la questione specifica della libertà di coscienza.

2.5. Senza dire – quale argomento che viene ultimo solo in ordine di successione, ma non certo di importanza – che la Corte Costituzionale, nella sua prima sentenza dedicata al tema della libertà religiosa (18.11.1958, n. 59, citata anche da parte ricorrente nella sua memoria conclusiva) ha affermato che la formula dell'articolo 19 cost. "non potrebbe, in tutti i suoi termini, essere più ampia, nel senso di comprendere tutte le manifestazioni del culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l'apertura di templi ed oratori e la nomina dei relativi ministri": donde un'autorevole, seppur risalente, conferma del legame ineludibile che lega qualsiasi forma, anche nuova, di organizzazione religiosa e la presenza di ministri del relativo culto professato.

2.6. Ebbene su questo punto – che il Collegio ritiene di aver dimostrato come dirimente ai fini della soluzione della controversia – della mancata previsione nello statuto dell'Associazione ricorrente della figura dei ministri di culto, l'Associazione stessa non spende deduzioni né nel ricorso introduttivo né nella memoria conclusiva, di talché i provvedimenti impugnati restano sostanzialmente incensurati per questo decisivo profilo, di per sé idoneo a sorreggere in via autonoma la determinazione reiettiva che recano.

Il che dispensa il Collegio non solo dall'insistere oltre sul tema, ma anche dall'esaminare le ulteriori motivazioni adottate nei provvedimenti stessi a sostegno del

diniego opposto e le rispettive censure avverso di esse svolte *sub* B del ricorso.

2.7. Solo un'ultima considerazione va fatta in ordine alla censura di disparità di trattamento, dedotta nel ricorso introduttivo con riferimento alla congregazione dei Testimoni di Geova ed estesa, in sede di memoria conclusiva, alla posizione dell'Unione Buddhista italiana: quest'ultima estensione è, all'evidenza, inammissibile, in quanto contenuta in memoria non notificata e, comunque, già si è detto della posizione sostanzialmente diversa rivestita dall'UBI, quanto alla presenza di ministri di culto; circa la congregazione dei Testimoni di Geova, basterà ricordare che nel medesimo parere Cons. Stato Sez. I n. 1390/1986, più volte richiamato da parte ricorrente in proprio favore, si fa più volte menzione dei ministri di culto della congregazione stessa, cosicché – stante la diversità di situazioni prese a raffronto – neppure rispetto a tale istituzione religiosa può fondatamente invocarsi, da parte dell'Associazione ricorrente priva di ministri di culto, il vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento.

2.8. Anche le censure svolte *sub* B del ricorso introduttivo devono, pertanto, essere disattese, siccome prive di pregio: con il che è il ricorso medesimo a dover essere respinto.

3. Decisa in tal modo la causa, il Collegio si sente tuttavia di esprimere - a mò di intenzionale *obiter dictum* - considerazioni ulteriori, fondamentalmente giustificate dalla circostanza che diversi mutamenti normativi sono intercorsi dal momento della proposizione dell'istanza *de qua* da parte dell'Associazione ricorrente e sino alla pronuncia da parte del Consiglio di Stato e del Ministero; sicché non pare contravvenire nessuna regola processuale il segnalare, in questa sede, un'opportunità offerta da alcuni di tali mutamenti, che si collocano esattamente in quel solco di "fattispecie a formazione progressiva" cui innanzi si è fatto riferimento e che sono stati prontamente colti dalla dottrina quali aperture di possibili, nuove forme di organizzazione religiosa nell'ordinamento italiano: ci si riferisce alle Associazioni di promozione sociale "con finalità di ricerca etica e spirituale", di cui alla l. 7 dicembre 2000, n. 383, che gli studiosi di diritto ecclesiastico hanno espressamente individuato come una fattispecie normativa potenzialmente idonea a rispondere a molte delle attese delle confessioni prive di intesa e alle problematiche dischiuse dallo sviluppo dei nuovi movimenti religiosi, aprendo un canale alternativo di diritto comune al riconoscimento giuridico della più recente fenomenologia religiosa.

Come a dire che il legislatore, resosi conto delle note rigidità della legge 1159/29 nei cui canoni tante formazioni a carattere religioso (tra cui quella ricorrente) non rientrano, ha predisposto anche strumenti giuridici più flessibili ed alle stesse, probabilmente, più consoni.

4. Conclusivamente, il ricorso in epigrafe va respinto.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna - Bologna, I sezione, respinge il ricorso in premessa.

(...)

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

(...)