



diritto religioni

Semestrale
Anno XI - n. 1-2016
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

21

Diritto e Religioni

Semestrale
Anno XI - n. 1-2016
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Mario Tedeschi

Segretaria di redazione
Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero (†), A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli (†), R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale

Diritto canonico

Diritti confessionali

Diritto ecclesiastico

Sociologia delle religioni e teologia

Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

M. d'Arienzo, V. Fronzoni,

A. Vincenzo

M. Jasonni, L. Musselli (†)

G.J. Kaczyński, M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

Giurisprudenza e legislazione canonica

Giurisprudenza e legislazione civile

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale
e comunitaria*

Giurisprudenza e legislazione internazionale

Giurisprudenza e legislazione penale

Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco

P. Stefanì

L. Barbieri, Raffaele Santoro,
Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino

Parte III

SETTORI

*Letture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. Tedeschi

Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Chiara Ghedini - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàñ - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustín Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Annamaria Salomone - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

Direzione:

Cosenza 87100 - Luigi Pellegrini Editore
Via Camposano, 41 (ex via De Rada)
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Redazione:

Cosenza 87100 - Via Camposano, 41
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

E-mail: dirittoereligioni@libero.it

Abbonamento annuo 2 numeri:

per l'Italia, € 75,00
per l'estero, € 120,00
un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

È possibile acquistare singoli articoli in formato pdf al costo di € 8,00 al seguente link: www.pellegrinieditore.com/node/360

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore
Via De Rada, 67/c - 87100 Cosenza
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

- versamento su conto corrente postale n. 11747870
- bonifico bancario Iban IT 88R0103088800000000381403 Monte dei Paschi di Siena
- assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.
- carta di credito sul sito www.pellegrinieditore.com/node/361

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

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

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

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

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

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

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

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

ISSN 1970-5301

Napoli 80133- Piazza Municipio, 4
Tel. 081 5510187 - 80133 Napoli
E-mail: martedes@unina.it

Napoli 80134 - Dipartimento di Giurisprudenza Università degli studi di Napoli Federico II
I Cattedra di diritto ecclesiastico
Via Porta di Massa, 32
Tel. 081 2534216/18

Presentazione

Nel presente numero vengono pubblicate due sentenze, una del T.A.R. per l'Emilia Romagna e un'altra del T.R.G.A. per il Trentino-Alto Adige.

La sentenza del T.A.R. per l'Emilia Romagna di Bologna (in merito, vedi in questo numero GIOVANNI CIMBALO, *Riti religiosi e benedizione pasquale nelle scuole pubbliche*) ha sancito che, in virtù dell'art. 96, comma 4 del d.lgs. n. 297 del 1994, non possono essere celebrati riti religiosi nelle strutture scolastiche, in quanto questi per loro natura sono riservati alla sfera individuale dei consociati, mentre ben possono essere organizzati incontri su temi anche religiosi che consentano confronti e riflessioni in ordine a questioni di rilevanza sociale, culturale e civile, idonei a favorire lo sviluppo delle capacità intellettuali e morali della popolazione, soprattutto scolastica, senza con ciò sacrificare la libertà religiosa o comprimere le relative scelte.

La sentenza del T.R.G.A. per il Trentino-Alto Adige di Bolzano tratta della rimozione di un cappellano militare. In questa sentenza viene affermato il difetto di giurisdizione del G.A. sulla decisione dell'autorità ecclesiastica relativa al giudizio di idoneità ecclesiastica di un cappellano militare, in quanto trattasi di una valutazione dell'autorità ecclesiastica, che attiene al solo ordinamento canonico. Rilevato, però, che l'ufficio dell'Ordinario Militare per l'Italia, a differenza del dicastero della Congregazione per il Clero, non può essere considerato *tout court* come ecclesiastico, bensì come ufficio dello Stato, il Collegio ritiene che il giudice amministrativo può sindacare gli *“aspetti estrinseci del procedimento di formazione e manifestazione della volontà provvedimentale”* e il *“rispetto dei requisiti di forma e di sostanza previsti dalla normativa italiana”*. Nel decidere, poi, la causa nel merito il Tribunale Regionale evidenzia che la *“non idoneità ecclesiastica”*, essendo diversa dalla *“inidoneità agli uffici del grado”*, non rientra tra le cause di cessazione dal servizio permanente dei cappellani militari, elencate tassativamente nel comma 1 dell'art. 1577 del Codice dell'ordinamento militare.

Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna Sez. I di Bologna, 9 febbraio 2016 n. 166

Utilizzo locali scolastici – Autorizzazione a compiere riti religiosi nei locali scolastici dopo le lezioni – Illegittimità.

Utilizzo locali scolastici – Non ammissibilità per attività di culto – Ammissibilità per attività tese a diffondere conoscenza ed approfondimento circa le religioni.

È illegittimo il provvedimento con il quale il Consiglio di un Istituto scolastico pubblico ha autorizzato lo svolgimento di un rito religioso all'interno degli edifici scolastici, seppur da svolgersi al di fuori dell'orario di lezione (1).

Le attività di culto religioso attengono alle pratiche di esercizio del credo confessionale di ciascun individuo e restano confinate nella sfera intima dei singoli, mentre una rilevanza culturale, non lesiva della libertà religiosa e non incompatibile con il principio di laicità dello Stato – quindi non escludente quanti professano una fede religiosa diversa o sono atei –, hanno tutte le attività che, nel diffondere elementi di conoscenza e approfondimento circa le religioni, la loro storia e le relazioni nel tempo intessute con la comunità, contribuiscono ad arricchire il sapere dei cittadini e ad assecondare in tal modo il progresso della società (2).

Omissis (...)

FATTO e DIRITTO

Richiesto dalla Parrocchia della (...), dalla Parrocchia di (...) e dalla Parrocchia di (...) – tutte con sede in (...) – il permesso di *“compiere, in occasione della prossima S. Pasqua, il rito della Benedizione Pasquale per gli alunni della Scuola di rispettiva competenza. Il rito potrebbe svolgersi al termine delle lezioni di uno degli ultimi giorni precedenti le vacanze pasquali, radunando gli alunni che volessero parteciparvi in un conveniente locale (salone o palestra) ...”*, il Consiglio di Istituto dell'Istituto comprensivo n. 20 di (...) disponeva di *“concedere l'apertura dei locali scolastici di tutti e tre i plessi dell'I.C. 20 per le benedizioni pasquali richieste dai parroci del territorio, con le seguenti modalità: - la benedizione pasquale dovrà avvenire in orario extra scolastico; - gli alunni dovranno essere accompagnati dai familiari, o comunque da un adulto che se ne assume l'onere della sorveglianza”* (v. delib. n. 50/2015 in data 9 febbraio 2015).

Avverso tale provvedimento hanno proposto impugnativa i ricorrenti, alcuni in veste di docenti dei plessi scolastici interessati e altri in quanto genitori di alunni della scuola, oltre ad un'associazione avente quale finalità statutaria la salvaguardia della laicità e aconfessionalità della scuola pubblica.

Assumono che, in quanto rito o atto di culto religioso, la benedizione pasquale cattolica non rientrerebbe né nelle varie forme di attività scolastica (artt. 7 e 10 del d.lgs. n. 297/1994) né nelle iniziative “complementari” ed “integrative” previste dal

d.P.R. n. 567 del 1996, sicché esulerebbe il suo svolgimento dalle competenze dell'istituzione scolastica, chiamata ad occuparsi delle sole attività suscettibili di far parte dell'offerta formativa affidata alle sue cure; ciò anche in quanto la collocazione della pratica religiosa al di fuori dell'orario scolastico e senza obbligo di partecipazione degli alunni, pur apparentemente salvaguardando la libertà religiosa dei componenti della comunità scolastica, otterrebbe comunque l'effetto di accostare l'istituzione al cattolicesimo e di lederne di conseguenza l'imparzialità, la neutralità, la laicità e la aconfessionalità, oltre a condizionare in modo significativo soggetti deboli come gli studenti, senza tenere conto della necessità di evitare qualsiasi discriminazione diretta o indiretta a causa della religione (art. 43 d.lgs. n. 286/1998; art. 2 d.lgs. n. 216/2003) e di tutelare diritti fondamentali quali quello alla non discriminazione (artt. 2 e 3 Cost.), alla libertà religiosa (art. 19 Cost.) e di pensiero (art. 21 Cost.). Denunciano, inoltre, l'incompetenza del Consiglio di Istituto, in quanto se anche un atto di culto potesse costituire attività didattico/culturale la questione sarebbe in ogni caso riconducibile alle attribuzioni del Collegio dei docenti (art. 7 d.lgs. n. 297/1994); ove, invece, si trattasse di attività ascrivibile alle iniziative "complementari" o "integrative", sarebbe stato comunque necessario acquisire l'avviso del Collegio dei docenti (art. 4 d.P.R. n. 567/1996). Lamentano, poi, l'assenza di qualsivoglia motivazione della scelta operata. Deducono, infine, l'illogicità e contraddittorietà del deliberato, per l'incertezza delle modalità di attuazione della decisione quanto a locale scolastico interessato, a giorno e ora dell'evento, a sorveglianza degli alunni.

Di qui la richiesta di annullamento dell'atto impugnato.

Successivamente, il Dirigente Scolastico dell'Istituto comprensivo n. 20 di (...) disponeva la "concessione di un locale scolastico, ai parroci che ne hanno fatto specifica richiesta, Parrocchia (...), per l'espletamento di attività di benedizione pasquale senza fini di lucro nelle giornate riportate in apposita convenzione" (v. determinazione prot. n. 0001754 A/35 in data 11 marzo 2015), il Consiglio di Istituto individuava date e locali presso le tre strutture scolastiche coinvolte (v. delib. n. 52/2015 in data 12 marzo 2015) e l'Istituto infine sottoscriveva con i tre parroci le relative convenzioni (in data 13 marzo 2015).

Avverso le sopraggiunte determinazioni hanno proposto impugnativa i ricorrenti con atto di "motivi aggiunti" depositato il 19 maggio 2015.

Ripropongono le questioni già dedotte con l'atto introduttivo della lite, replicando altresì alle osservazioni dell'Avvocatura dello Stato circa la possibile riconducibilità della decisione al disposto dell'art. 96 del d.lgs. n. 297 del 1994, così come irrilevante nel caso di specie sarebbe la norma di cui all'art. 10 del d.P.R. n. 296 del 2005. Insistono, ancora, sull'incompetenza del Consiglio di Istituto o quanto meno sulla mancata acquisizione dell'avviso del Collegio dei docenti, nonché sull'insussistenza della motivazione a corredo delle determinazioni adottate. Imputano, poi, al Dirigente scolastico di avere invocato previsioni normative non applicabili al caso di specie. Deducono, infine, che la determinazione del Dirigente Scolastico risulta in realtà adottata il giorno prima della deliberazione n. 52/2015 del Consiglio di Istituto invocata a proprio fondamento, sicché ne difetterebbe lo stesso presupposto giuridico.

Si sono costituiti in giudizio il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e l'Istituto comprensivo n. 20 di (...), a mezzo dell'Avvocatura dello Stato, resistendo al gravame.

All'udienza del 27 gennaio 2016, ascoltati i rappresentanti delle parti, la causa è passata in decisione.

Il Collegio è innanzi tutto chiamato a pronunciarsi sulle eccezioni processuali sollevate dall'Avvocatura dello Stato.

Quanto all'addotta insussistenza di un interesse giuridicamente protetto degli insegnanti a censurare la mera destinazione di alcuni locali ad attività da svolgersi al di fuori dell'orario di servizio scolastico per finalità estranee a quelle di istruzione e formazione e senza adempimenti a carico del personale docente, si tratta di assunto che non tiene in realtà conto della circostanza che gli atti impugnati hanno quale destinataria l'intera comunità scolastica dell'Istituto comprensivo n. 20 di (...), nelle sue varie componenti, tanto da avere il Dirigente Scolastico espressamente avvertito della possibilità di partecipazione anche i docenti e il personale amministrativo (v. nota del 16 marzo 2015). Del resto, lo scopo dell'iniziativa non era quello di reperire dei locali, quali che fossero, per svolgervi attività di culto aperta alla generalità dei praticanti cattolici, quanto piuttosto di coinvolgere nel rito della benedizione pasquale fruitori e componenti dell'istituzione scolastica, *in primis* naturalmente gli alunni, ma anche gli insegnanti e il personale non docente.

Quanto, poi, al denunciato difetto di legittimazione di un'associazione che avrebbe il solo fine statutario della tutela della laicità della scuola pubblica e che dovrebbe dunque restare estranea ad una vicenda riguardante la mera gestione di un edificio per scopi diversi dalle funzioni istituzionali dell'ente scolastico, va evidenziato come oggetto del contendere sia proprio la qualificazione giuridica degli atti impugnati e l'attitudine delle relative determinazioni ad interferire con la libertà religiosa di quanti operano nell'ambito scolastico. Pertanto, sussiste la legittimazione dell'associazione ricorrente a vedere accertato se le scelte compiute dall'Istituto comprensivo n. 20 di (...) siano rispettose delle regole che presiedono al rapporto tra istituzioni scolastiche e religione.

Nel merito, va premesso che il principio costituzionale della laicità o non-confessionalità dello Stato, secondo una costante lettura della Corte costituzionale, non significa indifferenza di fronte all'esperienza religiosa ma comporta piuttosto equidistanza e imparzialità rispetto a tutte le confessioni religiose. Ciò fa sì che anche la tutela della libertà religiosa non si risolve nell'esclusione totale dalle istituzioni scolastiche di tutto ciò che riguarda il credo confessionale della popolazione, purché l'attività formativa degli studenti si giovi della conoscenza di simili fenomeni se ed in quanto fatti culturali portatori di valori non in contrasto con i principi fondanti del nostro ordinamento e non incoerenti con le comuni regole del vivere civile, non potendo invece la scuola essere coinvolta nella celebrazione di riti religiosi che sono essi sì attinenti unicamente alla sfera individuale di ciascuno – secondo scelte private di natura incomprensibile – e si rivelano quindi estranei ad un ambito pubblico che deve di per sé evitare discriminazioni.

Orbene, nel fornire un fondamento normativo alla decisione nella fattispecie assunta l'Amministrazione scolastica invoca le previsioni di cui all'art. 96, comma 4 ("Gli edifici e le attrezzature scolastiche possono essere utilizzati fuori dell'orario del servizio scolastico per attività che realizzino la funzione della scuola come centro di promozione culturale, sociale e civile ...") e comma 6 ("Nell'ambito delle strutture scolastiche, in orari non dedicati all'attività istituzionale, o nel periodo estivo, possono essere attuate, a norma dell'art. 1 della legge 19 luglio 1991, n. 216, iniziative volte a tutelare e favorire la crescita, la maturazione individuale e la socializzazione della persona di età minore al fine di fronteggiare il rischio di coinvolgimento dei minori in attività criminose"), del d.lgs. n. 297 del 1994; l'Avvocatura dello Stato, in particolare, insiste sul mero atto di disposizione temporanea dell'uso dei locali, per un loro impiego

estraneo alle funzioni istituzionali, sì che non si tratterebbe di iniziativa contrastante con i compiti propri dell'istituto scolastico, il quale non sarebbe in alcun modo parte delle attività da svolgersi in quei locali e non ne sarebbe neppure il promotore. In realtà – osserva il Collegio – la norma invocata, benché in relazione ad un'utilizzazione della struttura all'infuori dell'orario del servizio scolastico, richiede pur sempre che si tratti di “...attività che realizzino la funzione della scuola come centro di promozione culturale, sociale e civile ...” (comma 4), ovvero non scinde il nesso con le attribuzioni dell'istituzione che ha in uso i locali, ancorandone la destinazione al raggiungimento di obiettivi che sottintendono la piena partecipazione della comunità scolastica, oltre che della collettività in generale, in funzione di una crescita complessiva improntata all'arricchimento del loro patrimonio culturale, civile e sociale; in quest'ottica, allora, non v'è spazio per riti religiosi – riservati per loro natura alla sfera individuale dei consociati –, mentre ben possono esservi occasioni di incontro che su temi anche religiosi consentano confronti e riflessioni in ordine a questioni di rilevanza sociale, culturale e civile, idonei a favorire lo sviluppo delle capacità intellettuali e morali della popolazione, soprattutto scolastica, senza al contempo sacrificare la libertà religiosa o comprimere le relative scelte. Che un'invalicabile linea di confine sia a tali fini costituita dalla circostanza che si tratti o meno di un atto di culto religioso è del resto confermato da una pronuncia del giudice amministrativo che, chiamato a stabilire se dovesse riconoscersi alla visita pastorale dell'Ordinario diocesano presso le comunità scolastiche un effetto discriminatorio nei confronti dei non appartenenti alla religione cattolica, ha rilevato come, alla luce della definizione contenuta nell'art. 16 della legge n. 222 del 1985, non si trattasse di attività di culto o di cura delle anime ma piuttosto di testimonianza culturale tesa ad evidenziare i contenuti della religione cattolica in vista di una corretta conoscenza della stessa, così come sarebbe stato nel caso di audizione di un esponente di un diverso credo religioso o spirituale (v. Cons. Stato, Sez. VI, 6 aprile 2010 n. 1911). Nella fattispecie, al contrario, è stato autorizzato un vero e proprio rito religioso da compiersi nei locali della scuola e alla presenza della comunità scolastica, sì che non ricorre l'ipotesi di cui all'art. 96, comma 4, del d.lgs. n. 297 del 1994, e neppure quella di cui al successivo comma 6, riferito al ben diverso ambito delle iniziative di socializzazione e stimolo della maturazione degli studenti per “...fronteggiare il rischio di coinvolgimento dei minori in attività criminose”.

Né un fondamento normativo può l'Amministrazione scolastica rinvenire nella disposizione di cui all'art. 1, comma 1, del d.P.R. n. 567 del 1996 (“Le istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado, nell'ambito della propria autonomia, anche mediante accordi di rete ai sensi dell'articolo 7 del decreto del Presidente della Repubblica 8 marzo 1999, n. 275, definiscono, promuovono e valutano, in relazione all'età e alla maturità degli studenti, iniziative complementari e integrative dell'iter formativo degli studenti, la creazione di occasioni e spazi di incontro da riservare loro, le modalità di apertura della scuola in relazione alle domande di tipo educativo e culturale provenienti dal territorio, in coerenza con le finalità formative istituzionali”). A fronte della previsione per cui “le iniziative complementari (...) si inseriscono negli obiettivi formativi delle scuole ...” (comma 2) e “le iniziative integrative sono finalizzate ad offrire ai giovani occasioni extracurricolari per la crescita umana e civile e opportunità per un proficuo utilizzo del tempo libero ...” (comma 3), va ribadito che le attività di culto religioso attengono alle pratiche di esercizio del credo confessionale di ciascun individuo e restano confinate nella sfera intima dei singoli, mentre una rilevanza culturale, non lesiva della libertà religiosa e non incompatibile con il principio di laicità dello Stato – quindi non escludente quanti professano una fede religiosa diversa o sono atei –,

hanno tutte le attività che, nel diffondere elementi di conoscenza e approfondimento circa le religioni, la loro storia e le relazioni nel tempo intessute con la comunità, contribuiscono ad arricchire il sapere dei cittadini e ad assecondare in tal modo il progresso della società.

Di qui, assorbite le restanti doglianze, la fondatezza del ricorso e il conseguente annullamento degli atti impugnati.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna, Bologna, Sez. I, pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

(...)

**Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa
Sezione autonoma di Bolzano, 25 maggio 2016 n. 172**

Ufficio dell'Ordinario Militare – Ufficio dello Stato.
Cappellani militari – Valutazione idoneità ecclesiastica – Insindacabile dal G.A. – Valutazione legittimità degli atti di cessazione dal servizio – Sindacabilità del G.A..
Idoneità ecclesiastica – Causa diversa dall'idoneità agli uffici del grado – Causa non rientrante tra quelle di cessazione dal servizio.

L'ufficio dell'Ordinario Militare per l'Italia, a differenza del dicastero della Congregazione per il Clero, non può essere considerato tout court come ecclesiastico, bensì come ufficio dello Stato(1).

La valutazione espressa dall'Ordinario militare circa l'idoneità ecclesiastica del cappellano militare a continuare a svolgere le sue funzioni non è di certo sindacabile nel merito dal giudice amministrativo, attenendo alla sfera della idoneità pastorale del sacerdote. Il giudice, però, chiamato a valutare la legittimità degli atti di cessazione dal servizio permanente effettivo, può sindacare gli «aspetti estrinseci del procedimento di formazione e manifestazione della volontà provvvidimentale» e il «rispetto dei requisiti di forma e di sostanza previsti dalla normativa italiana»(2).

La non idoneità ecclesiastica non rientra tra le cause di cessazione dal servizio permanente dei cappellani militari, cause tassativamente previste nel comma 1 dell'art. 1577 del Codice dell'ordinamento militare ed è causa diversa dall'idoneità «agli uffici del grado»(3).

Omissis (...)

FATTO

Il ricorrente, sacerdote cattolico, espone di essere stato nominato Cappellano Militare addetto di completamento con decreto del Presidente della Repubblica del (...), su designazione dell'Ordinario Militare per l'Italia (doc. 3 del ricorrente).

Dopo avere svolto una missione in Bosnia (...), con provvedimento del (...), veniva trasferito a (...), presso il Comando Militare Esercito Trentino Alto Adige, con estensione dell'incarico (...).

In data (...) il ricorrente veniva nominato Cappellano Militare addetto in servizio permanente, assimilato al grado di tenente, con decorrenza dal (...).

Dopo aver svolto un'altra missione all'estero, in Kosovo (...), con provvedimento del (...), veniva trasferito d'autorità al (...) (doc. 4 del ricorrente).

Con provvedimento del (...) il ricorrente veniva promosso, per anzianità, a Cappellano Militare Capo, assimilato al grado di capitano, con decorrenza (...) (doc. 5 del ricorrente).

In data 2 luglio 2015 l'Ordinario Militare per l'Italia, (...), preso atto “della decisione della Superiore Autorità della Chiesa Cattolica, Congregatio Pro Clericis (Congregazione per il Clero) datata 2.7.2015”, che aveva “giudicato” il ricorrente “non i-OMISSIS-eo a proseguire il servizio presso codesto Ordinariato Militare”, disponeva, con effetto immediato, “il termine del servizio di Cappellano Militare” del ricorrente e chiedeva alla Direzione Generale della Previdenza Militare di “sancire quanto sopra disposto”, ritenendo insindacabile la decisione della Superiore Autorità Ecclesiastica (doc.ti 1 e 2 dell'Amministrazione).

Con provvedimento dell'8 luglio 2015 il Direttore Generale in S.V. della Previdenza militare e della leva comunicava al Reggimento (...) che “con decreto in corso di perfezionamento” il ricorrente sarebbe cessato dal servizio e collocato nella riserva, con effetti dal 2 luglio 2015, “in quanto giudicato non i-OMISSIS-eo a proseguire il servizio presso l'Ordinariato Militare ai sensi dell'art. 1581 del D. Lgs. 15.3.2010, n. 66” (doc. 3 dell'Amministrazione).

Infine, con decreto ministeriale del 6 luglio 2015 (registrato dalla Ragioneria Generale dello Stato il 5 agosto 2015) veniva disposta la cessazione dal servizio permanente del ricorrente e il suo collocamento nella riserva, ai sensi dell'art. 1581 del D. Lgs. n. 66 del 2010, con effetti dal 2 luglio 2015 (doc. 1 dell'Amministrazione).

A fondamento del ricorso sono stati dedotti i seguenti motivi:

1. “Violazione e falsa applicazione dell'art. 733, comma 3, del D.p.r. 90/2010, degli artt. 1533, 1547, 1548, 1549, 1557, 1577 in relazione all'art. 931, comma 5, 1581 e 1583 del D. Lgs. 15 marzo 2010, n. 66 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 97 della Costituzione, dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241 ed eccesso di potere per motivazione carente, illogicità e contraddittorietà manifeste ed arbitrarietà”;

2. “Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della legge 241/1990, in relazione all'art. 123 della costituzione apostolica Pastor Bonus sulla Curia Romana, promulgata da San Giovanni Paolo II il 28 giugno 1988 ed eccesso di potere per motivazione errata e perplessa, avendo fondato l'Arcivescovo Ordinario Militare per l'Italia il proprio provvedimento su una pretesa insindacabilità della decisione della Superiore autorità Ecclesiastica nel mentre il provvedimento richiamato a giustificazione della cessazione dal Servizio è impugnabile avanti al Supremo Tribunale della Segnatura apostolica”;

3. “Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 7 e 21bis della legge 7.8.1990, n. 241, per mancata messa a disposizione del provvedimento richiamato, mancata comunicazione dell'avvio di procedimento e per violazione del principio di irretroattività degli atti amministrativi limitativi della sfera giuridica del destinatari”;

4. “Violazione e falsa applicazione dell'art. 24 della Costituzione, dell'art. 12 del D.P.R. 31 luglio 1995, n. 394 ed eccesso di potere per contraddittorietà manifesta, per non avere l'Ordinario Militare rispettato le “leggi dello Stato”, nonostante espressa disposizione della Congregazione per il Clero”.

Il ricorrente, oltre all'annullamento degli atti impugnati, ha chiesto l'accertamento del proprio diritto a permanere in servizio permanente effettivo quale Cappellano Militare Capo presso il Reggimento (...).

Con decreto n. 115/15, depositato il 22 luglio 2015, il Presidente del Tribunale ha sospeso, in via provvisoria, fino alla data della camera di consiglio fissata per il 25 agosto 2015, l'efficacia del provvedimento impugnato indicato in epigrafe sub 2.

Si è costituita in giudizio l'Amministrazione intimata, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile nella parte in cui impugna direttamente (o quale atto presupposto) l'atto dell'autorità ecclesiastica con il quale è stata disconosciuta l'i-OMISSIS-ità ecclesiastico - sacerdotale del ricorrente e, comunque, rigettato con

tutte le domande ivi formulate, in quanto infondate.

In vista dell'udienza in camera di consiglio il procuratore del ricorrente ha depositato una memoria, nella quale ha insistito per il riconoscimento della giurisdizione del giudice amministrativo a conoscere dei provvedimenti adottati dall'Ordinario Militare per l'Italia e per l'accoglimento dell'istanza cautelare.

Con ordinanza n. 131/15, depositata il 25 agosto 2015, il Collegio ha accolto parzialmente l'istanza cautelare, disponendo la sospensione dell'efficacia dei provvedimenti indicati in epigrafe sub 1, 2 e 4.

Con atto recante motivi aggiunti il ricorrente ha impugnato il decreto della Direzione Generale del Ministero della Difesa del 6 luglio 2015 (già impugnato con il ricorso introduttivo, nonostante il ricorrente non ne conoscesse il contenuto, in quanto registrato dalla Ragioneria Generale dello Stato solo il 5 agosto 2015). Preso atto anche della decisione della Congregatio Pro Clericis (Congregazione per il Clero) del 7 settembre 2015, intervenuta nelle more del giudizio sul "ricorso" presentato dallo stesso ricorrente in via amministrativa l'8 luglio 2015 contro il "provvedimento" della stessa Congregazione del 2 luglio 2015, il ricorrente ha dedotto il seguente ulteriore motivo:

5. "Violazione e falsa applicazione degli artt. 1533, 1577 e 1581 del D. Lgs. 15 marzo 2010, n. 66, dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241 ed eccesso di potere per motivazione inesistente, errata e contraddittoria, eccesso di potere per svilimento, avendo ritenuto esistente ed efficace (per avere ritenuto l'esistenza e efficacia di) un provvedimento che tale non era. Violazione e falsa applicazione dell'art. 21bis della legge 7 agosto 1990, n. 241, in relazione all'art. 2 D.I.t. 30.6.2011, n. 123 ed eccesso di potere per avere attribuito un'efficacia retroattiva al provvedimento di cessazione dal servizio, nonché degli artt. 21septies e 21octies Legge 7 agosto 1990, n. 241 ed eccesso di potere per nullità del provvedimento, per mancanza degli elementi essenziali - rispettivamente difetto assoluto di attribuzione - eccesso di potere per inesistenza del provvedimento presupposto".

La difesa dell'Amministrazione, in data 18 settembre 2015, ha depositato una memoria difensiva, insistendo nelle proprie conclusioni.

(...).

All'udienza pubblica del 20 aprile 2016 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. (...).

2. Vanno esaminate, dapprima, le eccezioni di rito sollevate dalla difesa dell'Amministrazione.

2.1. Sotto un primo profilo, con riferimento all'impugnazione della "decisione" ecclesiastica, adottata dalla Congregazione per il Clero della Chiesa Cattolica in ordine al giudizio di ini-OMISSIS-eità del ricorrente a svolgere le funzioni di cappellano militare, la difesa ministeriale ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sulla valutazione espressa dall'autorità ecclesiastica, riservata alla giurisdizione ecclesiastica.

Il giudizio in ordine alla non i-OMISSIS-eità ecclesiastica del cappellano militare sarebbe insindacabile nel merito sia dall'autorità amministrativa, sia dal giudice amministrativo, in quanto attinente all'ordinamento della Chiesa Cattolica.

L'eccezione è parzialmente fondata.

L'art. 1547 del D. Lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare) stabilisce che "*lo stato giuridico dei cappellani militari è costituito dal loro stato di*

sacerdoti cattolici e dal complesso dei doveri e diritti inerenti al grado di cappellano militare, secondo le disposizioni del presente codice”.

La nomina dei cappellani militari è effettuata con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro della Difesa, previa designazione dell’Ordinario militare. Ai fini della nomina i sacerdoti cattolici devono possedere il godimento dei diritti politici e la i-OMISSIONS-ità all’incondizionato servizio militare (artt. 1548 e 1549 del citato Codice).

L’art. 1557 del D. Lgs. n. 66 del 2010 dispone al comma 1 che “*l’autorità dalla quale il cappellano militare direttamente dipende, redige alla fine di ogni anno un rapporto informativo nei riguardi del cappellano militare stesso; il rapporto è altresì redatto se cambia o cessa l’anzidetta dipendenza*” e al comma 2 che “*l’Ordinario militare o, per sua delega, il Vicario generale militare, sulla base del rapporto informativo e di ogni altro elemento a disposizione, compila, entro il mese di gennaio dell’anno successivo, le note caratteristiche per ciascun cappellano militare, integrate da un giudizio complessivo espresso con le qualifiche ‘ottimo’, ‘buono’, ‘mediocre’, ‘insufficiente’*”.

L’art. 1560 specifica che “*l’impiego consiste nell’esercizio del ministero sacerdotale in qualità di cappellano militare*” (comma 1) e che “*...non può essere tolto o sospeso se non nei casi e nei modi stabiliti dal presente codice*” (comma 2).

Le norme sopra riportate sanciscono, nel rispetto del principio dell’indipendenza e della sovranità reciproca dello Stato e della Chiesa Cattolica di cui all’art. 8 della Costituzione, una netta separazione tra l’attività riferibile direttamente all’ordinamento giuridico italiano e quella attinente al servizio spirituale in senso stretto, espressione dell’ordinamento della Chiesa Cattolica, alla quale appartengono i sacerdoti.

Ciò chiarito, rileva il Collegio che l’impugnazione dell’atto indicato in epigrafe sub 3 (“decisione” della Congregazione per il Clero del 2 luglio 2015) è inammissibile, per difetto di giurisdizione, essendo tale atto adottato da un’autorità ecclesiastica, che esercita le proprie funzioni esclusivamente nell’ambito della Chiesa Cattolica.

Per completezza va precisato che, nelle more del giudizio, la Congregazione per il Clero, con nota del Prefetto del 7 settembre 2015, ha chiarito che l’impugnata precedente nota del 2 luglio 2015 della stessa Congregazione non ha natura provvedimentale (“*non si tratta di un decreto..., bensì di un aiuto offerto da questo Dicastero a S.E. Mons. Santo Marciano*”) (cfr. doc. 1 depositato dal ricorrente il 4 novembre 2015).

È invece da ritenersi ammissibile, nei limiti di seguito meglio precisati, l’impugnazione dell’atto indicato in epigrafe sub 1 (provvedimento dell’Ordinario Militare per l’Italia del 2 luglio 2015), in quanto atto presupposto dei provvedimenti di cessazione dal servizio permanente, adottati dal Direttore Generale in S.V. della Previdenza militare e della leva del Ministero della Difesa (indicati in epigrafe sub 2 e 4).

L’ufficio dell’Ordinario Militare per l’Italia, a differenza del dicastero della Congregazione per il Clero, non può invero essere considerato *tout court* come ecclesiastico, bensì come ufficio dello Stato, nell’ambito del quadro normativo sopra descritto.

Orbene, la valutazione espressa dall’Ordinario militare circa l’i-OMISSIONS-ità ecclesiastica del cappellano militare a continuare a svolgere le sue funzioni non è di certo sindacabile nel merito dal giudice amministrativo, attenendo alla sfera della i-OMISSIONS-ità pastorale del sacerdote. Nondimeno, ad avviso del Collegio, lo stesso giudice, chiamato a valutare la legittimità degli atti di cessazione dal servizio permanente effettivo, può sindacare gli “*aspetti estrinseci del procedimento di formazione e manifestazione della volontà provvedimentale*” e il “*rispetto dei requisiti di forma e di sostanza previsti dalla normativa italiana*” (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 8 agosto 2006, n. 4783).

Più recentemente, il TAR per il Lazio, Sez. Ibis, nella sentenza n. 8260 del 2 ottobre 2012, ha chiarito che “*...i cappellani militari debbono essere considerati a tutti gli effetti militari; il loro status... è quello proprio dei militari. Nell'attuale regime concordatario, gli atti assunti dall'autorità ecclesiastica (id est, ordinario militare) esplicano efficacia nell'ambito dell'ordinamento statale vincolando, nel contempo, le successive determinazioni dell'autorità militare. I provvedimenti emanati dalle superiori autorità ecclesiastiche, che sui cappellani militari esercitano la propria giurisdizione ecclesiastica, devono considerarsi, in forza del regime concordatario..., alla stregua di atti provenienti da soggetti incardinati funzionalmente nella struttura del Ministero della Difesa. Va, pertanto, riconosciuta la giurisdizione del giudice amministrativo a conoscere dei provvedimenti emanati dall'ordinamento militare per l'Italia, trattandosi di atti oggettivamente e soggettivamente amministrativi*”.

Pertanto, l’impugnazione del provvedimento adottato dalla Congregazione per il Clero della Chiesa Cattolica deve ritenersi inammissibile, per difetto di giurisdizione, mentre l’impugnazione degli altri atti, nei limiti sopra descritti deve ritenersi ammissibile.

2.2. La difesa dell’Amministrazione eccepisce, inoltre, l’inammissibilità del ricorso introduttivo, in quanto non sarebbe stato impugnato il provvedimento definitivo di cessazione dal servizio permanente del ricorrente (decreto ministeriale del 6 luglio 2015).

L’eccezione va disattesa.

Nel ricorso introduttivo, notificato il 17 luglio 2015, il ricorrente ha impugnato formalmente (sub n. 4) anche il “*non conosciuto decreto ‘in corso di perfezionamento’, richiamato sub provvedimento 2*”. *Ad abundantiam*, il decreto della Direzione Generale della Previdenza militare e della leva del 6 luglio 2015 (registrato dalla Ragioneria Generale dello Stato il 5 agosto 2015), è stato tempestivamente di nuovo impugnato, dopo il suo perfezionamento, con l’atto recante motivi aggiunti notificato alla controparte il 28 ottobre 2015.

3. Nel merito, nei limiti suddetti, il ricorso è fondato.

3.1. Con il primo motivo il ricorrente lamenta, anzitutto, che sarebbe stato privato del grado e della carica rivestiti, venendo indicato come semplice sacerdote, anziché come cappellano militare Capo in S.p.e., in violazione dell’art. 733, comma 3, del D.P.R. 15 marzo 2010, n. 90. In secondo luogo, il ricorrente lamenta la violazione degli artt. 1577 e 1581 del D. Lgs. 15 marzo 2010, n. 66: la “*non i-OMISSIS-eità ecclesiastica*” non sarebbe prevista tra le cause tassativamente elencate nel comma 1 del citato art. 1577 (che prevede, invece, alla lettera c, la “*ini-OMISSIS-eità agli uffici del grado*”). Inoltre, il comma 2 dell’art. 1577 dispone che il provvedimento di cessazione dal servizio permanente sia “*adottato con decreto del Ministro della difesa*”. In terzo luogo, ai sensi del comma 1 del citato art. 1581, presupposto per la cessazione dal servizio permanente è il giudizio da parte dell’Ordinario Militare, giudizio che deve essere approvato dal Ministro, in ordine alla non *i-OMISSIS-eità agli uffici del grado*, mentre nel caso di specie l’Ordinario Militare non ha espresso alcun giudizio proprio, limitandosi a prendere atto di una “*decisione*” della Congregazione per il Clero della Chiesa Cattolica. Inoltre, l’approvazione del Ministro sarebbe da considerarsi *condicio sine qua non* di legittimità e di efficacia dell’atto di cessazione dal servizio permanente, mentre nel caso concreto il ricorrente sarebbe stato allontanato dal suo posto di lavoro in assenza di tale approvazione.

Con il motivo aggiunto il ricorrente ha sviluppato le censure di cui sopra, rilevando che tutti i provvedimenti impugnati richiamerebbero, a fondamento della decisione

di fare cessare il ricorrente dal servizio permanente, una presunta “decisione” della Congregazione per il Clero del 2 luglio 2015 sulla sua asserita non i-OMISSIS-eità ecclesiastica; ma la stessa Congregazione, nelle more del giudizio, avrebbe chiarito di non avere adottato alcuna “decisione”, essendosi limitata a fornire un aiuto all’Ordinario Militare, (...), esprimendo una mera valutazione ecclesiastica.

Le doglianze, che si prestano a un esame congiunto, sono fondate nei limiti indicati.

L’art. 1577 del citato Codice dell’ordinamento militare (“Cause di cessazione dal servizio permanente”) stabilisce quanto segue: “1. *Il cappellano militare cessa dal servizio permanente per il verificarsi di una delle seguenti cause:*

- a) età;*
- b) infermità;*
- c) ini-OMISSIS-eità agli uffici del grado;*
- d) domanda;*
- e) d’autorità;*
- f) elevazione alla dignità vescovile;*
- g) perdita del grado.*

2. *Il provvedimento di cessazione dal servizio permanente è adottato con decreto del Ministro della difesa. Se il provvedimento è disposto a domanda, ne è fatta menzione nel decreto.*

3. *Si applica il disposto dell’articolo 923, comma 5”.*

Osserva il Collegio che, nel caso di specie, gli atti impugnati non fanno riferimento ad alcuna delle suddette cause di cessazione dal servizio permanente dei Cappellani militari, previste dal legislatore.

In particolare, la nota dell’Ordinario Militare per l’Italia del 2 luglio 2015, nell’oggetto, fa riferimento alla “*non i-OMISSIS-eità ecclesiastica*” del ricorrente a svolgere il compito di Cappellano militare e, nella motivazione, si limita a prendere atto della “*decisione della Superiore Autorità della Chiesa Cattolica, Congregatio Pro Clericis (Congregazione per il Clero), datata 2.7.2015*”, che “*ha giudicato*” il ricorrente “*non i-OMISSIS-eo a proseguire il servizio presso codesto Ordinariato Militare*”.

Ebbene, la “*non i-OMISSIS-eità ecclesiastica*” non rientra tra le cause di cessazione dal servizio permanente dei cappellani militari sopra elencate, da ritenersi tassative.

A sua volta, il decreto ministeriale definitivo del 7 luglio 2015, nelle premesse, si limita ad affermare che il ricorrente è stato “*giudicato non i-OMISSIS-eo a proseguire il servizio presso l’Ordinariato Militare*”, senza fare riferimento espresso ad alcuna delle cause di cessazione di cui al comma 1 del citato art. 1577 del Codice dell’ordinamento militare.

Quest’ultimo decreto, nella parte dispositiva, richiama l’art. 1581 dello stesso Codice (“Cessazione dal servizio permanente per non i-OMISSIS-eità agli uffici del grado”), il quale così recita: “1. *il cappellano militare, che su giudizio dell’Ordinario militare, approvato dal Ministro, risulta non i-OMISSIS-eo agli uffici del grado, cessa dal servizio permanente ed è collocato nella riserva o in congedo assoluto*”.

Rileva il Collegio che l’articolo citato disciplina la causa di cessazione dal servizio prevista alla lettera c) del comma 1 dell’art. 1577, cioè l’ini-OMISSIS-eità “*agli uffici del grado*”, diversa dalla ini-OMISSIS-eità “*ecclesiastica*”, cui fa riferimento l’Ordinario Militare nella nota del 2 luglio 2015.

Ma vi è di più: anche volendo considerare applicata la causa di ini-OMISSIS-eità agli uffici del grado, il procedimento sarebbe comunque viziato, in quanto l’art. 1577 richiede quale presupposto per la cessazione il “*giudizio dell’Ordinario militare*”.

Nel caso di specie, il decreto definitivo ministeriale non richiama la nota dell’Ordinario

nario Militare del 2 luglio 2015, ma “la disposizione della Congregatio Pro Clericis”, sempre del 2 luglio 2015, che però non può rilevare ai fini dell’applicazione della norma citata.

Peraltro, quand’anche la nota dell’Ordinario Militare fosse stata richiamata nel decreto finale, il procedimento sarebbe comunque viziato, dato che quest’ultima nota non contiene il prescritto autonomo giudizio dell’Ordinario militare sulla non i-OMISSIONE-ità agli uffici del grado, che va poi “approvato dal Ministro”.

Invero, la nota dell’Ordinario Militare, come già detto, si limita a prendere atto di un giudizio, peraltro esclusivamente ecclesiastico, di un’autorità non appartenente allo Stato italiano. Inoltre, manca anche la prescritta approvazione della non i-OMISSIONE-ità agli uffici di grado da parte del Ministro della Difesa.

Per tutte le ragioni espresse, assorbita ogni altra censura, la domanda di annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo e con l’atto recante motivi aggiunti è fondata, con conseguente annullamento degli atti impugnati, nei limiti indicati sub 2.

4. Va accolta, di conseguenza, anche la domanda, formulata dal ricorrente in via giurisdizionale esclusiva di pubblico impiego militare, di accertamento del diritto del ricorrente a permanere in servizio permanente effettivo quale Cappellano Militare Capo presso il Reggimento (...).

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa, Sezione autonoma di Bolzano, definitivamente pronunciando sul ricorso e sull’atto recante motivi aggiunti, come in epigrafe proposti,

– dichiara inammissibile il ricorso con riferimento all’impugnazione dell’atto indicato nel ricorso introduttivo sub n. 3, come da motivazione;

– accoglie per il resto la domanda di annullamento di cui al ricorso e all’atto recante motivi aggiunti e, di conseguenza, annulla gli altri atti ivi impugnati, come da motivazione;

– accerta il diritto del ricorrente a permanere in servizio permanente effettivo quale Cappellano Militare Capo presso il reggimento (...).