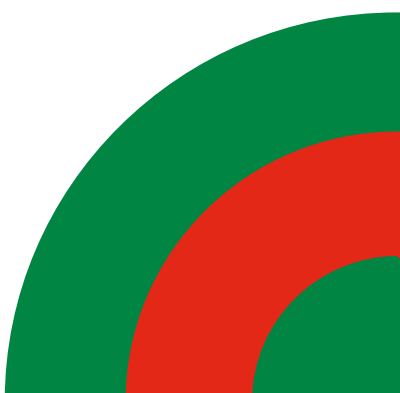




diritto & religioni

Semestrale
Anno VIII - n. 2-2013
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

16



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni

Semestrale
Anno VIII - n. 2-2013
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, 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. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino

Parte III

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, 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. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - 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

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

Redazione:

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

Napoli 80134 - Facoltà di Giurisprudenza
I Cattedra di diritto ecclesiastico
Via Porta di Massa, 32
Tel. 081 2534216/18
E-mail: mariadario@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

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

– assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.

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. Essi riceveranno n. 2 fascicoli gratuiti della rivista. 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

Presentazione

Delle quattro sentenze dei T.A.R. pubblicate, tre riguardano, sotto diversi profili, gli immobili destinati al culto, un'altra è stata scelta per l'oggetto della vicenda, "permessi per i seppellimenti", anche se il giudice amministrativo ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione.

In particolare la sentenza del T.A.R. per la Campania, Sezione di Napoli, statuisce che una ex chiesa alienata a privato da un ente ecclesiastico, sebbene si trovi in condizioni fatiscenti e sia stata adibita da decenni a garage-autolavaggio, non perde la propria rilevanza artistica e storica; infatti, il degrado e l'impropria destinazione d'uso dell'immobile non cancellano la significatività dei suoi reperti, ma semmai inducono alla loro conservazione e recupero proprio al fine di non disperdere un patrimonio culturale appartenente a tutta la collettività.

La sentenza del T.A.R. per la Campania, Sezione di Salerno, dichiara il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, in quanto la questione sottoposta riguarda l'accertamento di un diritto reale sul suolo adibito a cimitero e le connesse facoltà in tema di utilizzazione, controversia di competenza dell'A.G.O.. La sentenza affronta marginalmente il problema della carenza del potere amministrativo in capo alla P.A. (nel caso de quo, al Comune), che potrebbe dare sputo ad un approfondimento.

Infine, le due sentenze del T.A.R. per la Lombardia, pubblicate lo stesso giorno, riguardano una la mancata destinazione di area a servizi religiosi per "forte impatto ambientale", l'altra il mutamento di destinazione d'uso di un immobile finalizzata alla creazione di luoghi destinati a fini religiosi.

Nella prima decisione il T.A.R. mette in risalto che se ciascun comune ha un obbligo di individuare nel Piano di Servizi aree da destinare a servizi religiosi, non necessariamente deve accogliere tutte le richieste formulate dai singoli enti religiosi. Quindi, la sentenza stabilisce quali sono i requisiti richiesti dalla legge all'ente richiedente affinché la sua richiesta possa essere accolta: a) deve trattarsi di enti di confessioni religiose; b) aventi una presenza diffusa, organizzata e stabile nell'ambito del comune; c) i cui statuti esprimano il carattere religioso delle loro finalità istituzionali; d) che appartengano ad una confessione che abbia stipulato con il comune una apposita convenzione. Ciò premesso, il giudice amministrativo statuisce che la garanzia dell'art. 19 Cost. implica che il diritto di poter realizzare attrezzature religiose riguarda tutti i soggetti, anche coloro che appartengono a minoranze, e che, quindi, tale diritto va assicurato anche se non vi è il gradimento della maggioranza della popolazione.

Nella seconda decisione il T.A.R. afferma che la norma che dispone che "i mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche se non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla creazione di luoghi di culto, sono assoggettati a premesso di costruire", per essere effettivamente violata è necessario che sia adeguatamente dimostrato che l'edificio costituisca, in ragione delle funzioni che gli sono state impresse in assenza di titolo edilizio, un forte centro di aggregazione umana presso il quale si riunisce, a fini religiosi, un elevato numero di persone. Pertanto, nel caso specifico la presenza di due sole persone (seppur presumibilmente dedite alla preghiera) non dimostra la sussistenza del requisito che l'edificio costituisca un forte centro di aggregazione umana.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania Sez. I di Napoli, 25 luglio 2013, n. 3917

Ex chiesa di rilevante interesse artistico e storico – Degrado ed impropria destinazione d'uso

Il degrado e l'impropria destinazione d'uso di un immobile non cancellano la rilevanza storica ed artistica dello stesso.

Omissis (...)

FATTO

Il ricorrente espone di aver acquistato dall'Istituto Diocesano, con atto notarile del 15 giugno 1994, l'immobile denominato "Ex Chiesa S. Stefano de Neofhitis", da tempo adibito a garage-autolavaggio, e di essere stato destinatario del decreto del Ministero del 10 settembre 1997, con il quale è stato riconosciuto il vincolo storico-artistico sull'immobile previa declaratoria di nullità del contratto di compravendita.

Il medesimo impugna tale decreto e gli atti della relativa serie procedimentale (meglio in epigrafe individuati), deducendone l'illegittimità per vizi attinenti alla violazione della legge n. 241/1990 e della legge n. 1089/1939, alla violazione dei principi in tema di affidamento, nonché all'eccesso di potere per difetto di motivazione.

L'intimato Ministero, costituitosi in giudizio, conclude nella sua memoria difensiva per la reiezione del gravame.

La causa, dopo la revoca del decreto di perenzione nelle more intervenuto, è stata trattenuta per la decisione all'udienza pubblica dell'8 maggio 2013.

DIRITTO

1. L'odierna controversia si incentra sulla contestazione di un decreto ministeriale con il quale è stata dichiarata la sottoposizione al vincolo storico-artistico ex art. 4 della legge n. 1089/1939 di una ex chiesa alienata a privato da un ente ecclesiastico; il riconoscimento del vincolo trae linfa dall'interesse "particolarmente importante" rivestito dall'immobile e dalla rilevata nullità del relativo contratto di compravendita per mancanza della preventiva autorizzazione ministeriale prescritta dall'art. 26 della citata legge.

2. Si premette, in punto di fatto, che il decreto in questione ha recepito le valutazioni espresse nella coeva relazione storico-artistica della Soprintendenza, nella quale sono stati esplicitati i profili di interesse per l'assoggettamento a tutela vincolistica dell'ex chiesa.

2.1 Vale evidenziare, in punto di diritto, che il ricorrente mostra di aderire al consolidato orientamento, condiviso dal Collegio, a termini del quale l'art. 4 della legge n. 1089/1939, che prevede l'assoggettamento a vincolo delle cose mobili e immobili aventi interesse artistico, storico, archeologico o etnografico di proprietà

delle province, dei comuni, degli enti e degli istituti legalmente riconosciuti, introduce una tutela ex lege senza che l'inserimento negli elenchi o dichiarazioni di cui al detto articolo presenti carattere costitutivo ed a prescindere dalla circostanza che per esse sia nel frattempo intervenuta la formale notificazione ministeriale del loro valore storico-artistico; ne consegue che l'interesse pubblico alla conservazione dei predetti beni ad al controllo delle loro vicende modificative può essere enunciato con un atto di accertamento emanato in qualsiasi momento dall'amministrazione statale ed avente valore puramente dichiarativo (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 14 febbraio 2007 n. 607 e 13 maggio 2002 n. 2564; TAR Puglia Bari, Sez. II, 14 luglio 2011 n. 1097; TAR Abruzzo Pescara, 1° marzo 1985 n. 68).

Giova aggiungere che il ricorrente fa propria la tesi, ormai radicata in giurisprudenza e parimenti condivisa dal Collegio, secondo la quale la nullità prevista dall'art. 61 della legge n. 1089/1939 a tutela delle cose di interesse storico e artistico per le alienazioni, le convenzioni e gli atti giuridici in genere, compiuti contro i divieti della legge stessa o senza l'osservanza delle condizioni e modalità da essa prescritte (come il rilascio della previa autorizzazione alla vendita di cui all'art. 26 cit.), è di carattere relativo, essendo stabilita nell'interesse esclusivo dello Stato, e non può quindi essere fatta valere nei rapporti fra soggetti privati o essere rilevata di ufficio dal giudice (cfr. Cass. Civ., SS.UU., 24 novembre 1989 n. 5070 e 9 dicembre 1985 n. 6180; Cass. Civ., Sez. II, 24 maggio 2005 n. 10920 e 26 aprile 1991 n. 4559).

3. Una volta ricostruita la cornice fattuale e giuridica in cui viene a calarsi il gravato decreto ministeriale, può darsi corso allo scrutinio delle censure attoree, così compendiabili:

(...)

- il regime vincolistico di cui all'art. 4 della legge n. 1089/1939 si applica solo agli enti pubblici e non a quelli privati, né tantomeno agli enti ecclesiastici, riguardati viceversa dal successivo art. 8;

- l'eccezione di nullità relativa di cui all'art. 61 della legge n. 1089/1939 avrebbe dovuto essere fatta valere mediante domanda giudiziale da proporre al giudice ordinario, e non in via amministrativa trattandosi dell'esercizio di diritti soggettivi;

- ad ogni modo, la determinazione amministrativa contenente l'eccezione di nullità avrebbe dovuto essere congruamente motivata, essendo manifestazione di potere discrezionale, soprattutto con riferimento alle circostanze ostative all'autorizzazione alla vendita ex art. 26 della legge n. 1089/1939;

- l'immobile oggetto di vincolo non si presenta di particolare rilevanza artistica e storica, essendo in condizioni fatiscenti ed essendo stato adibito da decenni a garage-autolavaggio; peraltro, dispone di una copertura in lamiera ondulata e di un interno rivestito di piastrelle di ceramica;

- il decreto di vincolo non reca "alcuna parola di motivazione in ordine alla particolare importanza dell'edificio", con precipuo riguardo all'interesse storico, artistico o di altro genere.

4. Tutte le prefate doglianze non meritano apprezzamento per le ragioni di seguito esplicitate.

(...)

4.2 È indirizzo ormai diffuso, e condiviso dal Collegio, che nella locuzione "enti e istituti legalmente riconosciuti", che in base all'art. 4 della legge n. 1089/1939 sono soggetti al regime vincolistico legale, rientrano non solo gli enti pubblici, ma anche le persone giuridiche private (associazioni e fondazioni) e gli enti ecclesiastici sempreché forniti di personalità giuridica, in qualunque modo questa sia stata loro conferita (cfr.

Consiglio di Stato, n. 2564/2002 cit.; Consiglio di Stato, Sez. IV, 15 marzo 1983 n. 115; TAR Lazio Latina, Sez. I, 4 luglio 2011 n. 588).

L'Istituto Diocesano, come risulta dalle emergenze processuali (cfr. atto di compravendita del 15 giugno 1994), è ente ecclesiastico fornito di personalità giuridica e, quindi, rientra a pieno titolo nell'ambito applicativo dell'art. 4 cit.

Né vale richiamare la speciale disciplina di cui al successivo art. 8, che si occupa piuttosto della salvaguardia delle esigenze di culto, prescrivendo la necessità di accordi con l'autorità ecclesiastica.

4.3 L'art. 61 della legge n. 1089/1939 non prevede affatto che l'eccezione di nullità relativa debba essere introdotta con domanda giudiziale, né tale onere appare discendere dai principi generali in tema di nullità.

Pertanto, si palesa corretta la determinazione dell'amministrazione di far valere tale eccezione in via stragiudiziale per il tramite della notifica ai diretti interessati (ricorrente e Istituto Diocesano) del decreto di riconoscimento del vincolo (cfr. nota di comunicazione prot. n. 27622 del 19 novembre 1997).

4.4 L'opposizione dell'eccezione di nullità è atto di esercizio di prerogative di diritto privato e non è forma di manifestazione del potere autoritativo, con la conseguenza che non abbisogna delle garanzie motivazionali di cui all'art. 3 della legge n. 241/1990. Peraltro, nel caso di specie, essa trae sufficiente giustificazione proprio dalla pretermissione del passaggio autorizzativo imposto dall'art. 26 della legge n. 1089/1939.

4.5 La rilevanza artistica e storica dell'ex chiesa di S. Stefano de Neofhitis, ricostruita alla fine del 1600, si coglie tutta nella relazione storico-artistica della Soprintendenza, che dà conto dell'importanza dell'edificio con riguardo alla facciata, al portale in pietra ed a particolari architettonici di fattura medievale, tra cui le tracce di un arco e di un'apertura circolare.

Il degrado e l'impropria destinazione d'uso dell'immobile evidentemente non cancellano la significatività di tali reperti, ma semmai inducono alla loro conservazione e recupero proprio al fine di non disperdere un patrimonio culturale appartenente a tutta la collettività.

4.6 Infine, quanto al preteso vizio di motivazione, è sufficiente rimarcare che le ragioni del vincolo, con particolare riferimento all'interesse storico-artistico dell'edificio, emergono con chiara evidenza sia dalla lettura della relazione della Soprintendenza sia dagli altri atti del procedimento depositati in giudizio (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 7 settembre 2006 n. 5167).

5. In conclusione, resistendo gli atti impugnati a tutte le censure prospettate, il ricorso deve essere respinto per infondatezza.

(...)

P.Q.M.

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

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania Sez. I di Salerno, 26 agosto 2013, n. 1798

Accertamento di un diritto reale su un suolo adibito ad area cimiteriale – Difetto di giurisdizione del giudice amministrativo

Una controversia avente ad oggetto l'accertamento di un diritto reale su un area cimiteriale e le connesse facoltà in tema di sua utilizzazione rientrano nella cognizione dell'A.G.O..

Omissis (...)

FATTO

Con ricorso notificato il 5-2-2010 e depositato il 15-2-2010 il signor G. G., nella qualità di Priore della Confraternita Congrega del SS. Rosario di Campagna, impugnava il provvedimento in epigrafe specificato, deducendone l'illegittimità e chiedendone l'annullamento.

Assumendo che il suolo cimiteriale sul quale il Comune aveva rilasciato l'autorizzazione era di proprietà dell'ente ecclesiastico, lamentava i vizi di violazione di legge, illogicità, eccesso di potere e violazione dell'articolo 7 della legge n. 241/1990, instando pure per la condanna al risarcimento dei danni subiti.

Instauratosi il contraddittorio, si costituivano in giudizio il Comune di Campagna e la sig.ra C. L., rilevando l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto.

La causa veniva discussa e trattenuta per la decisione all'udienza del 4-7-2013.

DIRITTO

Il ricorso è inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

Pur essendo impugnato un provvedimento amministrativo (autorizzazione comunale prot. n. 1972/2010), nel presente giudizio si controverte su di una situazione giuridica di diritto soggettivo.

Ed, invero, la ricorrente Confraternita assume di essere proprietaria del suolo del cimitero di Campagna sul quale l'ente locale ha autorizzato l'inumazione dei resti mortali del signor C.

Sulla base di tale diritto essa afferma l'invalidità del provvedimento comunale, rilevando essa "è la sola autorizzata alla verifica dei requisiti dei richiedenti", atteso che "i permessi per i seppellimenti nella zona di proprietà della Confraternita sono di competenza esclusiva della Confraternita e devono essere rispondenti al regolamento interno ed alle autorizzazioni previste".

In tal modo parte ricorrente non contesta il corretto uso del potere amministrativo (situazione che involge posizioni giuridico soggettive di interesse legittimo), ma assume – evidenziando la competenza esclusiva ai permessi di seppellimento nella

zona cimiteriale di sua proprietà – la carenza del potere amministrativo in capo al Comune di Campagna sulla base dell'asserito diritto di proprietà sull'area cimiteriale ove l'inumazione è stata autorizzata.

Si esclude, dunque, l'esistenza di un rapporto concessorio avente ad oggetto un bene demaniale (di proprietà comunale), mentre si assume l'esistenza di un diritto dominicale pieno del soggetto privato, dal quale discenderebbe la titolarità esclusiva del potere di assentire o meno i seppellimenti.

In tal modo la controversia è di diritto soggettivo, attenendo sostanzialmente all'accertamento di tale diritto reale sul suolo in questione ed alle connesse facoltà di in tema di sua utilizzazione.

Deve, pertanto, essere dichiarato il difetto di giurisdizione del G.A. a decidere la presente controversia, rientrando la stessa nella cognizione dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria, dinanzi alla quale il giudizio potrà essere riproposto nei modi e nei termini di cui all'articolo 11 del c.p.a..

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania sezione staccata di Salerno (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, spettando la stessa alla autorità giudiziaria ordinaria, dinanzi alla quale il giudizio può essere riproposto ex art. 11 c.p.a..

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia Sez. II di Milano, 8 novembre 2013, n. 2485

Mancata destinazione di area a servizi religiosi per forte impatto ambientale – Illegittimità del diniego

Non può il comune negare la possibilità di destinare una porzione del proprio territorio ad attrezzature religiose per un determinato culto a motivo del forte impatto ambientale. Infatti, la possibilità di poter realizzare attrezzature religiose, riguarda tutti i soggetti, e quindi anche coloro che appartengono a minoranze; essa deve essere, perciò, assicurata anche se non vi è il gradimento della “maggioranza” della popolazione, la quale non può, con il proprio volere, comprimere le libertà fondamentali dell’individuo sancite dalla Costituzione.

Omissis (...)

1. L’Associazione Comunità Islamica Ticinese, odierna ricorrente, è un’associazione, con sede nel territorio del Comune di Sesto Calende, che ha come scopo quello di promuovere iniziative culturali e religiose riguardanti la cultura e la fede islamica.

2. Con il presente ricorso impugna il Piano di Governo del Territorio del predetto Comune, approvato con deliberazione di Consiglio Comunale n. 32 del 12 agosto 2011, nella parte in cui non individua alcuna area da destinare ad attrezzature religiose per il culto islamico.

3. Si è costituito in giudizio, per opporsi all’accoglimento del gravame, il Comune di Sesto Calende.

4. In prossimità dell’udienza di discussione del merito, le parti hanno depositato memorie insistendo nelle loro conclusioni.

5. Tenutasi la pubblica udienza in data 10 ottobre 2013, la causa è stata trattenuta in decisione.

6. Ritiene il Collegio che il ricorso sia fondato, essendo meritevoli di accoglimento i motivi primo e terzo, aventi carattere assorbente.

7. Con il primo motivo di ricorso viene dedotta la violazione degli artt. 70 e 72 della l.r. n. 12/2005 i quali, a dire della ricorrente, imporrebbero ai Comuni di destinare aree a funzioni religiose qualora sul loro territorio (come accade per il Comune di Sesto Calende) siano localizzate associazioni adeguatamente rappresentative che abbiano manifestato alle amministrazioni l’interesse a realizzare attrezzature destinate al culto.

8. Con il terzo motivo, la ricorrente evidenzia che, qualora si ritenesse che le suddette norme non sanciscano un vero e proprio obbligo, cionondimeno dovrebbe ritenersi che le amministrazioni, nel procedere al vaglio delle richieste avanzate dagli enti religiosi, dovrebbero attenersi ai principi generali che governano l’attività discrezionale della pubblica amministrazione; le scelte dovrebbero pertanto essere adeguatamente motivate e orientate da criteri di ragionevolezza. Nel caso concreto

il Comune di Sesto Calende non si sarebbe attenuto a tali prescrizioni, adducendo quali elementi ostativi all'accoglimento dell'istanza formulata dalla ricorrente (tesa ad ottenere la destinazione di un'area ad attrezzature religiose per il culto islamico) ragioni pretestuose ed obiettivamente prive di consistenza.

9. Il Collegio osserva quanto segue.

10. Stabilisce l'art. 70, comma primo, della l.r. 11 marzo 2005 n. 12 che "la Regione ed i Comuni concorrono a promuovere, conformemente ai criteri di cui al presente capo, la realizzazione di attrezzature di interesse comune destinate a servizi religiosi da effettuarsi da parte degli enti istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa Cattolica".

11. Aggiunge il secondo comma dello stesso articolo che "le disposizioni del presente capo si applicano anche agli enti delle altre confessioni religiose come tali qualificate in base a criteri desumibili dall'ordinamento ed aventi una presenza diffusa, organizzata e stabile nell'ambito del comune ove siano effettuati gli interventi disciplinati dal presente capo, ed i cui statuti esprimano il carattere religioso delle loro finalità istituzionali e previa stipulazione di convenzione tra il comune e le confessioni interessate".

12. Per quanto riguarda specificamente la materia della pianificazione urbanistica, viene in rilievo l'art. 72 della stessa l.r. n. 12/2005. Stabilisce il primo comma di questa norma che "nel piano dei servizi e nelle relative varianti, le aree che accolgono attrezzature religiose, o che sono destinate alle attrezzature stesse, sono specificamente individuate, dimensionate e disciplinate sulla base delle esigenze locali, valutate le istanze avanzate dagli enti delle confessioni religiose di cui all'articolo 70".

13. Aggiunge il secondo comma che "le aree destinate ad accogliere gli edifici di culto e le altre attrezzature per i servizi religiosi (...) sono ripartite fra gli enti che ne abbiano fatto istanza in base alla consistenza ed incidenza sociale delle rispettive confessioni".

14. Da queste norme si ricava che ciascun comune è tenuto ad individuare nel Piano dei Servizi aree da destinare a servizi religiosi. Si tratta, come ha messo in luce la dottrina, di un vero e proprio obbligo funzionale a garantire alla popolazione la possibilità di esercitare le pratiche di culto mediante la realizzazione sul territorio di attrezzature all'uopo destinate.

15. L'obbligo tuttavia riguarda esclusivamente il dato complessivo, nel senso che ogni comune deve avere nel proprio territorio aree destinate alle suddette funzioni.

16. Non necessariamente invece debbono essere accolte tutte le richieste formulate dai singoli enti interessati.

17. In proposito va rilevato che, come si è visto, in base agli artt. 70 e seguenti della l.r. n. 12/05, l'individuazione ed il dimensionamento delle aree cui assegnare funzioni religiose vengono effettuati sulla base delle richieste formulate dagli enti delle confessioni presenti sul territorio comunale.

18. Il comune ha certamente l'obbligo di valutare tutte le richieste ma, una volta effettuata la valutazione, ben potrà, se sussistono fondate ragioni, non accoglierne alcune: ad esempio potrà non accogliere le richieste presentate da soggetti privi dei requisiti indicati dalla legge o che ritenga immotivate in rapporto alla dimensione della presenza delle confessioni sul proprio territorio.

19. Diviene dunque fondamentale, ai fini della soluzione della presente controversia, stabilire quali siano i requisiti che la legge impone al richiedente affinché la sua richiesta possa essere accolta.

20. La norma che viene in rilievo a questo proposito, con specifico riferimento

agli enti appartenenti a confessioni diverse dalla confessione cattolica, è il secondo comma dell'art. 70 cit..

21. Come si è visto, in base a tale norma, le disposizioni che dettano la disciplina sopra illustrata si applicano agli enti che cumulano i seguenti requisiti: a) deve trattarsi di enti di confessioni religiose; b) aventi una presenza diffusa, organizzata e stabile nell'ambito del comune; c) i cui statuti esprimano il carattere religioso delle loro finalità istituzionali; d) che appartengano ad una confessione che abbia stipulato con il comune una apposita convenzione.

22. Dalla lettura di tale disposizione si ricava innanzitutto che le finalità religiose dell'ente non sono sufficienti a conferire ad esso la legittimazione a formulare le richieste di cui si discute. Tale requisito è sì prescritto dall'art. 70 cit., ma esso, come anticipato, deve cumularsi con gli altri requisiti sopra indicati, fra i quali va posto in evidenza, ai fini della soluzione della presente controversia, quello che appartenga ad una confessione che abbia stipulato una convenzione con il comune.

23. Sul punto sono necessari alcuni chiarimenti.

24. Innanzitutto va evidenziato che, in base alla norma, la convenzione non deve intervenire fra il comune e l'ente della confessione, ma direttamente con quest'ultima (anche se potrebbe accadere che la confessione sia rappresentata dall'ente che ne costituisce organo).

25. In secondo luogo, è opinione del Collegio che tale convenzione debba riguardare esclusivamente aspetti che hanno risvolti sui piani urbanistico ed edilizio, non potendo le autorità locali incidere su aspetti che attengono squisitamente alle pratiche di culto o ad altri elementi direttamente espressivi della libertà religiosa garantita dall'art. 19 della Costituzione (il quale, è bene evidenziarlo, vieta solo le pratiche di culto contrarie al buon costume, lasciando per il resto la più ampia libertà).

26. Quello illustrato è il quadro giuridico di riferimento su cui innesta la vicenda che ha dato origine alla causa in esame.

27. Nel caso concreto il Comune di Sesto Calende ha negato la possibilità di destinare una porzione del proprio territorio ad attrezzature religiose per il culto islamico evidenziando, da un lato, il forte impatto sociale che tale destinazione avrebbe provocato e, da altro lato, la mancata stipulazione, da parte dell'ente richiedente, della convenzione prevista dall'art. 70, comma secondo, cit. (cfr. doc. 6 di parte resistente).

28. Tali argomentazioni non sembrano tuttavia, nella specie, decisive.

29. Per ciò che concerne l'impatto sociale, deve osservarsi che la normativa regionale non subordina (né potrebbe farlo, pena la sua incostituzionalità) la possibilità di destinare aree ad attrezzature religiose al gradimento od alla condizione della "tolleranza sociale" da parte della maggioranza della popolazione residente. Stabilisce l'art. 19 della Costituzione che tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa ed esercitarne in privato o in pubblico il culto: la garanzia di tale diritto, che implica quella di poter realizzare attrezzature religiose (cfr. Corte Costituzionale sent. n. 195 del 27 aprile 1993), riguarda tutti i soggetti, e quindi anche coloro che appartengono a minoranze; essa deve essere, perciò, assicurata anche se non vi è il gradimento della "maggioranza" della popolazione, la quale non può, con il proprio volere, comprimere le libertà fondamentali dell'individuo sancite dalla Costituzione (si realizzerebbe, in caso contrario, quel fenomeno che la dottrina definisce "tirannia della maggioranza" e che la Carta fondamentale intende invece scongiurare).

30. Nelle memorie dell'Amministrazione si paventa la sussistenza di una causa di inammissibilità del ricorso, evidenziando che la suddetta causa ostativa era già stata opposta alla ricorrente in sede di rigetto di una osservazione da essa presentata nel

corso della procedura di approvazione di una variante al previgente PRG, rimasto inoppugnato.

31. L'eccezione è priva di pregio, in quanto la mancata impugnazione del previgente PRG non può certo precludere la proposizione di un ricorso avverso il nuovo atto di pianificazione urbanistica (in questa sede viene impugnato il PGT) che ne riproduca i vizi.

32. Per quanto riguarda invece la mancata stipula della convenzione, parte ricorrente ha adeguatamente dimostrato (producendo copia della bozza di convenzione sottoposta a suo tempo dal Comune) che ciò è dipeso dal fatto che tale bozza riguardava aspetti che nulla avevano a che fare con gli interessi urbanistici ed edilizi del Comune, ma che incidevano direttamente o sulle pratiche del culto, pretendendo di condizionarne la morfologia (emblematica è la previsione riguardante l'obbligo di utilizzo della lingua italiana), ovvero su aspetti organizzativi dell'ente (in tal senso la previsione riguardante l'obbligo di garantire alla componente femminile la partecipazione alle scelte organizzative).

33. Si tratta, come detto, di aspetti intimamente connessi al diritto di libertà religiosa che, per tale ragione, non possono essere oggetto di disciplina convenzionale e che, a maggior ragione, non possono essere disciplinati da una convenzione avente finalità urbanistiche quale quella contemplata dall'art. 70, comma secondo, della l.r. n. 12/2005.

34. Si deve pertanto ritenere che il rifiuto alla stipula fosse giustificato e che quindi il Comune di Sesto Calende non potesse addurre tale elemento quale causa ostativa all'accoglimento dell'istanza formulata dalla ricorrente.

35. Nella memoria dell'amministrazione si deduce inoltre che, in realtà, la previgente convenzione sarebbe stata sottoposta ad un soggetto diverso dall'attuale ricorrente, il quale avrebbe manifestato il desiderio di ottenere la destinazione di un'area ad attrezzature religiose solo in sede di presentazione di osservazioni al PGT.

36. Il Collegio deve osservare che, contrariamente a quanto sostenuto dalla resistente, l'Associazione Culturale Islamica Ticinese è la medesima associazione cui in passato era stata sottoposta la bozza di convenzione ed è il medesimo soggetto che da tempo manifesta al Comune il desiderio di reperire un'area ove esercitare le pratiche del culto islamico. Non rileva a contrario la diversa denominazione assunta in passato dall'ente ("Associazione Culturale Islamica di Sesto Calende"), giacché la ricorrente ha dimostrato che le due denominazioni si riferiscono in realtà al medesimo soggetto: decisivi in tal senso sono i documenti depositati in giudizio, dai quali si desume l'identità del codice fiscale e la presenza, in alcune pagine del libro dei soci (doc. 5 di parte ricorrente), di timbrature che riportano entrambe le denominazioni.

37. Per queste ragioni si deve ritenere che i motivi in esame siano fondati e che, quindi, il ricorso debba essere accolto. Va pertanto disposto l'annullamento del PGT del Comune di Sesto Calende nella parte in cui non destina alcuna area ad attrezzature per il culto islamico, con obbligo per il Comune medesimo di rivalutare, tenendo in considerazione i rilievi sopra svolti, l'istanza formulata dalla ricorrente.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini di cui in motivazione.

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia Sez. II di Milano, 8 novembre 2013, n. 2486

Mutamento destinazione d'uso di immobile finalizzata alla creazione di luoghi destinati a fini religiosi o sociali – Necessità di dimostrare che l'immobile costituisca un forte centro di aggregazione umana

Affinché un immobile possa considerarsi trasformato in luogo di culto è necessario che esso costituisca, in ragione delle funzioni che gli sono state impresse, in assenza di titolo edilizio, un forte centro di aggregazione umana presso il quale si riunisce, a fini religiosi o sociali, un elevato numero di persone.

Omissis (...)

FATTO e DIRITTO

1. L'Associazione ZamZam Onlus, odierna ricorrente, è un'associazione avente la finalità di promuovere attività sociali e culturali nei confronti della comunità araba presente sul territorio del Comune di Sant'Angelo Lodigiano.

2. In data 1 giugno 2012, la stessa ha presentato al predetto Comune una comunicazione di inizio attività libera per la realizzazione di un intervento edilizio presso la sua sede. In particolare i lavori riguardavano: la creazione di tramezzature interne; la sostituzione delle porte; l'imbiancatura delle pareti.

3. Con provvedimento del 26 settembre 2012, il Comune di Sant'Angelo Lodigiano ha ordinato la rimessione in pristino dei locali, sostenendo che tramite le suindicate lavorazioni la sede dell'Associazione sarebbe stata trasformata in luogo di culto, realizzandosi in tal modo un mutamento di destinazione d'uso dell'edificio in assenza del prescritto titolo edilizio.

4. Avverso tale provvedimento è diretto il ricorso in esame.

5. Si è costituito in giudizio, per resistere al gravame, il Comune di Sant'Angelo Lodigiano.

6. La Sezione, con ordinanza n. 31 dell'11 gennaio 2013, ha accolto l'istanza cautelare.

7. In prossimità dell'udienza di discussione del merito, le parti hanno depositato memorie insistendo nelle loro conclusioni.

8. Tenutasi la pubblica udienza in data 10 ottobre 2013, la causa è stata trattenuta in decisione.

9. Ritiene il Collegio che il ricorso sia fondato essendo meritevoli di accoglimento il secondo, il terzo ed il quarto motivo, aventi carattere assorbente, con i quali la ricorrente lamenta che: a) l'Amministrazione avrebbe condotto un'istruttoria non adeguata dando rilievo alle risultanze, peraltro tutt'altro che decisive, di un unico verbale di sopralluogo; b) non vi sarebbe corrispondenza fra la natura delle opere eseguite e la destinazione funzionale che, secondo il Comune, sarebbe stata impressa

ai locali a seguito della realizzazione delle prime.

10. In proposito osserva quanto segue.

11. L'art. 3 bis della l.r. 11 marzo 2005 n. 12 stabilisce che "i mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla creazione di luoghi di culto e luoghi destinati a centri sociali, sono assoggettati a permesso di costruire".

12. Questa Sezione ha chiarito che la *ratio* della norma è quella di garantire il controllo dei mutamenti di destinazione d'uso suscettibili, per l'afflusso di persone o di utenti, di creare centri di aggregazione (chiese, moschee, centri sociali, ecc.) aventi come destinazione principale o esclusiva l'esercizio del culto religioso o altre attività con riflessi di rilevante impatto urbanistico, che richiedono la verifica delle dotazioni di attrezzature pubbliche rapportate a dette destinazioni (cfr. TAR Lombardia Milano, sez. II, 25 ottobre 2010 n. 7050).

13. Essendo questa la sua *ratio*, affinché la disposizione possa dirsi effettivamente violata è necessario che sia adeguatamente dimostrato che l'edificio costituisca, in ragione delle funzioni che gli sono state impresse in assenza di titolo edilizio, un forte centro di aggregazione umana presso il quale si riunisce, a fini religiosi o sociali, un elevato numero di persone.

14. Non è invece sufficiente, come ha chiarito la succitata sentenza, l'occasionale riscontro della presenza di persone raccolte in preghiera, non potendosi qualificare, ai predetti fini, "luogo di culto" un centro culturale o altro luogo di riunione nel quale si svolgano, privatamente e saltuariamente, preghiere religiose; tanto più ove si consideri che - come questo Tribunale ha avuto modo di statuire in una fattispecie simile - non rileva, di norma, ai fini urbanistici l'uso di fatto dell'immobile in relazione alle molteplici attività umane che il titolare è libero di esplicare (cfr. TAR Milano, sez. II, 17 settembre 2009 n. 4665).

15. Nel caso concreto l'accertamento della ritenuta modifica di destinazione d'uso si fonda sulle risultanze di un unico sopralluogo (effettuato in data 20 settembre 2012) nel corso del quale si è riscontrata: a) la presenza di scaffalature aperte utilizzate come deposito di scarpe; b) la presenza di tappeti; c) la presenza di due persone inginocchiate verso est.

16. Ritiene il Collegio che tali elementi siano insufficienti per suffragare la conclusione secondo la quale l'immobile di cui è causa sarebbe stato trasformato in luogo di culto: come si è visto affinché tale destinazione funzionale possa dirsi effettivamente impressa è necessario verificare che l'edificio costituisca un forte centro di aggregazione umana; e la presenza di due sole persone (seppur presumibilmente dedite alla preghiera) non dimostra di certo la sussistenza di questo requisito.

17. Né risulta decisivo a contrario il documento depositato dall'Amministrazione resistente a ridosso dell'udienza di discussione del merito, nel quale è riportato un elenco di luoghi (uno dei quali costituito dall'edificio oggetto del provvedimento impugnato) che vengono definiti dalla Questura di Lodi "luoghi di culto islamici".

18. L'accertamento compiuto dalla Questura ha invero finalità del tutto diverse rispetto a quello che si compie a fini urbanistici: il primo è volto ad assicurare il mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblica che, in teoria, potrebbero essere minacciati anche da aggregazioni saltuarie e non particolarmente significative quanto a numero di persone (si noti che il documento in esame consiste in un ordine di servizio diretto a garantire controlli in occasione della celebrazione del "Ramadan"); il secondo è invece volto ad accertare che la destinazione funzionale impressa agli edifici non determini un impatto urbanistico incompatibile con la quantità di dotazioni di

attrezzature pubbliche presenti sul territorio; accertamento, questo, che presuppone il riscontro di aggregazioni umane non saltuarie e significative sotto il profilo numerico.

19. Il Comune di Sant'Angelo Lodigiano non può pertanto abdicare alle proprie funzioni affidandosi agli accertamenti compiuti dall'autorità di pubblica sicurezza, ma deve effettuare autonomi riscontri che dimostrino la sussistenza dei requisiti sopra indicati.

20. Nelle memorie difensive l'Amministrazione deduce poi che, anche ammettendo che l'immobile oggetto del provvedimento impugnato sia effettivamente destinato a sede dell'associazione ricorrente, dovrebbe comunque rilevarsi la illiceità di tale destinazione, posto che nell'area in cui esso è collocato (Zona D2 del PRG) sono ammesse solo le seguenti destinazioni d'uso: industriale, artigianale, magazzini e depositi.

21. Questa argomentazione, svolta unicamente in sede difensiva, è, peraltro, del tutto inconferente, in quanto il provvedimento impugnato non affronta per nulla tale questione fondandosi, come detto, esclusivamente sulla ritenuta destinazione dell'edificio a funzioni di culto in assenza di apposito titolo edilizio.

22. Per queste ragioni i motivi in esame sono fondati e il ricorso deve essere accolto.
(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

(...)