

Giuseppe D'Angelo

Declinazioni giuridiche del fine di religione e di culto

Dalla forma all'interesse



G. Giappichelli Editore

Declinazioni giuridiche del fine di religione e di culto

Dalla forma all'interesse

Giuseppe D'Angelo

Declinazioni giuridiche
del fine di religione e di culto

Dalla forma all'interesse



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2020 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100
<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-3649-6
ISBN/EAN 978-88-921-8997-3 (ebook - pdf)

*Il volume è stato sottoposto a revisione scientifica.
Le valutazioni sono conservate dalla Casa editrice.*

*Volume pubblicato con il contributo dei fondi FFABR anno 2017 e
FARB anno 2017, responsabile scientifico Prof. Giuseppe D'Angelo.*

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Angelo, Giuseppe, Regina, Rosa ...
... presenza oltre la presenza

Indice

<i>Premessa</i>	<i>pag.</i> 13
-----------------	-------------------

Capitolo 1

Come Introduzione

1. La libertà religiosa tra due emergenze (e due protagonisti istituzionali). Brevi escursioni (apparentemente) fuori tema	17
2. L'emergenza securitaria e la libertà di culto. Le conferme del giudice costituzionale	20
3. Le ragioni della Corte	23
4. In particolare, delimitazione oggettivo-materiale delle competenze regionali e finalità del loro concreto esercizio. Dimensione e qualità degli interessi coinvolti	28
5. Quello che la Corte non considera (e può permettersi di non considerare) ma di cui prima o poi dovrà tenere conto	30
6. Il limite prospettico e la necessità di un suo superamento	35
7. L'emergenza sanitaria e la libertà che contraddice sé stessa	37
8. Superare l' <i>impasse</i> . Dimensione generativa della libertà e coesione ordinamentale: nuovi equilibri o nuove consapevolezze?	44
9. Rientrare in tema. La dimensione libertaria del fine di religione e di culto e l'eterno dilemma del diritto ecclesiastico	47

Capitolo 2

(Minime) coordinate di sistema

1. Significato e implicazioni sistematiche del riconoscimento costituzionale del fine di religione e di culto. Libertà, autonomia, pluralismo, sussidiarietà	57
2. Fine di religione e di culto e libertà associativa	60
3. Libertà associativa e libera professione di fede religiosa in forma associata. Il "di più" del fine di religione e di culto	63

	<i>pag.</i>
4. Fine di religione e di culto e pluralismo delle formazioni sociali a connotazione religiosa	66
5. Categorizzazioni costituzionali e atipicità costitutiva del fenomeno religioso. Forma e sostanza	68
5.1. In particolare, il tipo confessione religiosa ...	70
5.2. ... e l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto	78
5.3. Il fine di religione e di culto come criterio aperto e dinamico di qualificazione soggettiva	84
6. Specificazioni concettuali e modalità di deduzione del fine di religione e di culto. Varietà di declinazioni giuridiche e dinamica degli interessi sottostanti	85
7. Scansioni disciplinari. Significato e portata del divieto di discriminazione in ragione del fine religioso-culturale	89
7.1. Identità religiosa e tutela del fine-struttura. Estensività del principio di cui all'art. 7, n. 3, dell'Accordo tra la Repubblica italiana e la Chiesa cattolica (legge n. 121/1985)	91
7.2. Libertà positiva, differenziazioni normative, " <i>favor religionis</i> ". Cautele e precisazioni	95

Capitolo 3

La tipizzazione normativa e il suo contesto Dal soggetto all'attività

1. Funzione promozionale del fine di religione e di culto e variabilità dei rapporti tra potere politico e potere religioso. Ricadute metodologiche	101
2. In particolare, l'equiparazione tra fine di religione e di culto e fine di beneficenza e istruzione	105
3. L'esigenza di tipizzazione normativa e le sue ragioni. Complessità delle implicazioni sistematiche e relatività delle soluzioni adottate	109
4. Incompetenza dello Stato nel merito delle credenze di fede e portata della c.d. autoqualificazione	112
5. Profili problematici. La deduzione oggettiva del fine quale giudizio di valore	117

	<i>pag.</i>
6. Il carattere culturalmente e storicamente situato delle attività c.d. sintomatiche	120
7. L'inadeguatezza sopraggiunta del criterio oggettivo-materiale. Quadro d'insieme	122
8. Fattori di crisi e dinamiche di trasformazione. Elementi di sistema	125
8.1. Il progressivo affrancamento della soggettività giuridica metaindividuale dal concetto di personalità giuridica	126
8.2. L'affermarsi dell'associazionismo a finalità ideali e <i>non profit</i> . L'impostazione del codice civile e il suo ambiguo superamento	128
8.3. La sussidiarietà e i poteri pubblici di conformazione	130
8.4. Le differenti anime del privato sociale e l'ibridazione dei tipi normativi e dei modelli di disciplina giuridica	134
8.5. Sviluppi ulteriori. Il riconoscimento normativo del Terzo settore tra pluralismo sociale e conformazione funzionale	138
9. Il versante ecclesiasticistico. Fine di religione e di culto e impegno sociale <i>non profit</i>	150
9.1. In particolare, l'imprenditoria sociale religiosa e le regole della concorrenza e del libero mercato	151
9.2. Fine di religione e di culto, attività di interesse generale, enti religiosi. Inquadramento e rinvio	153
10. Fine di religione e di culto e nuove proiezioni giuridiche della libertà religiosa	154

Capitolo 4

Riposizionamenti e nuove criticità Il fine di religione e di culto tra arretramento e riconversione

1. La dimensione sociale e pubblica del fattore religioso e la ridefinizione dei confini pubblico-privato	157
2. Vecchie e nuove criticità del fine di religione e di culto	164

	<i>pag.</i>
3. Atto unico, scena prima. La “relativizzazione” del fine religioso-culturale e gli enti “pattizi” (e poi gli «enti religiosi civilmente riconosciuti»)	165
3.1. Nella normativa Onlus e collegata	167
3.2. Nel Codice del Terzo settore	170
4. Scena seconda: gli enti di confessioni non intesizzate e gli enti privi di collegamento confessionale. Tra «mimetismo giuridico» e carattere estensivo delle forme di riconoscimento speciale della religiosità	173
4.1. L'esclusione delle attività di culto strumentali dal beneficio urbanistico di cui all'art. 71 del Codice del Terzo settore	178
4.2. L'ampiezza dell'ambito applicativo della legge n. 1159/ 1929	186
5. L'assorbimento del fine di religione e di culto nell'approccio eurounitario alla disciplina della concorrenza e del libero mercato e il suo ambiguo significato	188
6. Alla ricerca di una via d'uscita. Correggere il tiro o ridefinire i presupposti?	191

Capitolo 5

Verso una ridefinizione Dall'attività all'interesse

1. Progressione investigativa: ragioni e obiettivi	193
2. Strumenti e strategie nell'ottica del riallineamento dell'esistente. Proposte normative, sperimentazioni interpretative, uso interculturale del diritto	195
3. Colmare un vuoto normativo? Spunti costruttivi da una recente proposta per una legge «in materia di libertà di coscienza e di religione»	197
3.1. L'impostazione generale. Associazioni con fine di religione e di culto e confessioni religiose. Criteri di qualificazione e graduazione nelle garanzie dedicate	199

	<i>pag.</i>
3.2. Il (confermato) nesso fine/attività e il suo (immutato) ancoraggio alle opzioni promozionali dell'ordinamento	210
3.3. L'associazione con fine di religione e di culto e il diritto comune	216
3.4. La conferma di un'esigenza di rivalutazione del nesso tra fattore religioso e attuazione della legalità costituzionale	219
4. Le opportunità (e le concrete possibilità) di un'interpretazione aperta e inclusiva. Ancora sul Codice del Terzo settore	220
4.1. L'art. 5 del Codice e il carattere estensivo della esclusione delle attività tipicamente religiose dal novero delle attività di interesse generale	222
4.2. Ipotesi di inclusione del fine di religione e di culto. Quadro generale	225
4.3. L'interpretazione della formula «enti religiosi civilmente riconosciuti» (art. 4, comma 3, CTS)	226
4.4. L'art. 22 del Codice («Acquisto della personalità giuridica») e qualificazioni "altre" della connotazione religiosa. Gli enti a religiosità e/o confessionalità "implicita" e gli enti a religiosità e/o confessionalità "marginale" (<i>recte</i> : atipica)	232
4.5. L'ETS religioso "di diritto comune" come categoria inclusiva. Rilevanza del fine-struttura ...	237
4.6. ... e composizione delle differenze	240
4.7. Inclusione delle differenze religiose e religioso-culturali, oneri di conformazione, adattamenti disciplinari. Le regole organizzative dell'ETS	242
4.8. Brevi esemplificazioni. Il principio c.d. della porta aperta	246
4.9. La regola di maggioranza. Matrici comuni e variabili di contesto	248
4.10. Ipotesi di conciliazione operativa	251

	<i>pag.</i>
5. Liberalizzare le forme, disciplinare le attività: le indicazioni del Ministero in merito alla composizione della base associativa degli enti del Terzo settore (nota 05 febbraio 2020, n. 1082)	264
6. Soggettività fiscale e non commercialità dell'ETS	268
7. Complessità e possibili ricadute sistematiche del rapporto fine-attività delineato dal Codice. Il nervo scoperto delle attività di interesse generale e le nuove modalità della sintesi pubblica	274
8. L'(inevitabile) incompiutezza delle operazioni di recupero. Il fine religioso-culturale come fine di interesse generale	277
<i>Sintesi costruttiva. Verso (una ridefinizione del concetto di religione e quindi) una nuova declinazione giuridica del fine di religione e di culto</i>	281

Premessa

Questo volume ha ad oggetto le declinazioni giuridiche del fine metaindividuale di religione e di culto, che vengono analizzate alla luce del diritto positivo – sia nella sua progressione evolutiva che in rapporto a profili dell’assetto normativo vigente ritenuti più significativi delle tendenze in atto – e nella prospettiva di uno sviluppo più consono all’autonomo rilievo che la Costituzione assegna a quel fine. Guarda quindi, da una particolare angolatura, al tema della libertà religiosa.

Esso è frutto di un lavoro di studio e ricerca che ho intrapreso da tempo e che ho svolto avendo da subito ben chiaro il carattere provvisorio e continuamente in divenire degli esiti cui avrebbe potuto condurre. Mi rendo conto di non dire nulla di nuovo, dal momento che l’importanza del contesto di riferimento e la sua fisiologica mutevolezza, la provvisorietà dei risultati conseguiti, la loro costante verificabilità, il fatto che in buona sostanza questi costituiscono punti di partenza e mai di arrivo, sono essenziali al carattere scientifico di ogni ricerca. Anche quando si tratta di discipline giuridiche.

Il fatto è che proprio non posso dire che questa consapevolezza mi abbia posto del tutto al riparo dal senso di smarrimento che ha accompagnato le prime manifestazioni del coronavirus SARS-CoV-2 e della conseguente malattia (il Covid-19, appunto). La tragica espansione del contagio, l’emergenza sanitaria che ne è derivata profilandosi sempre più incisiva, il triste bollettino che ne ha segnato il drammatico andamento mi hanno in effetti posto dinanzi all’eventualità che temi e questioni, dinamiche e tensioni, evidenze reali o auspiccate non fossero più così attuali. Anzi si è affacciato, d’impatto, un senso di incer-

tezza (se non un sottile pudore) quanto all'opportunità stessa di discuterne, di prospettare pubblicamente i percorsi delle proprie analisi. Il dubbio, in buona sostanza, di essere fuori luogo.

Tuttavia, queste sensazioni sono durate poco più di un attimo e hanno ben presto lasciato spazio a un diverso ordine di considerazioni. Molto ha inciso, credo, il senso di normalità paradossalmente restituito da un dibattito che invece è parso da subito acceso e incalzante e ha finito col coprire il più vasto ambito delle relazioni ecclesiasticistiche e, con esse, il ruolo da ascrivere alla religione quale fattore di sviluppo spirituale e materiale della società. Così come il procedere, senza soluzione di continuità seppur in modalità "a distanza", delle attività didattiche.

Com'è stato scritto, «il Covid-19 insegna qualcosa di tremendamente vero». Anzitutto, «che la libertà non può essere vissuta senza il senso della solidarietà, che la libertà scissa dalla solidarietà è puro arbitrio». E poi, direi, che è il contesto in cui maturano e si concretizzano i nostri comportamenti a indicare il senso del loro effettivo significato. E infatti, di questi tempi, la testimonianza migliore della natura generativa e relazionale della libertà è provenuta, paradossalmente, «attraverso l'atto necessario del nostro ritiro dal mondo e dalle relazioni, del nostro rinchiuderci in casa». Un atto apparentemente di chiusura al mondo, come tale valutabile poco più di qualche mese fa, ma che ora si appalesa pregno di solidarietà e senso civico¹.

¹ «Questo virus è una figura sistemica della globalizzazione; non conosce confini, Stati, lingue, sovranità, infetta senza rispetto per ruoli o gerarchie. La sua diffusione è senza frontiere, pandemica appunto. Da qui nasce la necessità di edificare confini e barriere protettive. Non però quelle a cui ci ha abituati il sovranismo identitario, ma come un gesto di solidarietà e di fratellanza (...) ci obbliga a ribaltare la nostra idea superficiale di libertà mostrandoci che essa non è una proprietà dell'Ego, non esclude affatto il vincolo ma lo suppone. La libertà non è una manifestazione del potere dell'Ego,

Nel contempo però, la pandemia ci ha anche dimostrato quanto sia difficile tradurre nei fatti questo insegnamento, quanto possa essere illusorio pensare che un minimo (o forse anche qualcosa di più) di consapevolezza del pericolo che ognuno può rappresentare per sé e per gli altri sia sufficiente a indurci a considerare le conseguenze possibili del proprio agire e ad assumere decisioni coerenti rispetto a esse. E ha reso tragicamente evidente come la ragione più profonda di queste difficoltà risieda nelle basi stesse del nostro vivere quotidiano, del nostro rapportarci l'un l'altro in un mondo globalizzato dominato dalle esigenze dell'economia e del mercato. È per tale motivo, in fondo, che sull'altro piatto della bilancia della necessità di ridurre il contagio troviamo non soltanto la normale ritrosia a modificare gli stili di vita consolidati² ma il paventato pericolo di “morire di povertà”.

non è liberazione dall'Altro, ma è sempre iscritta in un legame. Non è forse questa la tremendissima lezione del Covid-19? Nessuno si salva da solo; la mia salvezza non dipende solo dai miei atti, ma anche da quelli dell'Altro (...). Si tratta però di valorizzare la natura altamente civile e profondamente sociale, dunque assolutamente solidale, di questo apparente “isolamento” che, a ben guardare, tale non è. Non solo perché l'Altro è sempre presente anche nella forma della mancanza o dell'assenza, ma perché questa auto-reclusione necessaria è, per chi la compie, un atto di profonda solidarietà e non un semplice ritiro fobico-egoistico dal mondo. In primo piano non è qui tanto il sacrificio della nostra libertà, ma l'esercizio pieno della libertà nella sua forma più alta. Essere liberi nell'assoluta responsabilità che ogni libertà comporta significa infatti non dimenticare mai le conseguenze dei nostri atti. L'atto che non tiene conto delle sue conseguenze è un atto che non contempla la responsabilità, dunque non è un atto profondamente libero»: M. RECALCATI, *La nuova fratellanza*, in *La Repubblica*, 24 maggio 2020.

² E, va da sé, il nostro insuperabile egoismo. Variamente condito da deliri di onnipotenza (sotto forma di non si sa bene quale convinzione di essere immuni), senso di insofferenza a ogni regola, indifferenza - se non disprezzo dichiarato - per le sorti del prossimo.

Si ripropongono così, rinnovate, le ragioni di questo studio e della sua impostazione analitica. Esso è mosso dall'esigenza di (individuare, muovendosi «con delicata attenzione, per non disturbare»³, gli elementi utili a) ricomporre, sul piano dell'orientamento finalistico delle formazioni sociali a connotazione religiosa, le ragioni della libertà e quelle dell'uguaglianza, del pluralismo e della solidarietà, della innovazione e della coesione, in una sintesi mutevole e adattiva, che si qualifica come pubblica perché intesa ad attuare e attualizzare i fini/valori costituzionali.

Ancora una volta, il percorso e le sue ragioni contano almeno quanto (se non più) del risultato immediato.

³ Prendo in prestito, pur impropriamente, dalla canzone di F. BATTIATO, *Tutto l'universo obbedisce all'amore* (*Fleurs 2*, Mercury Records, 2008).

Capitolo 1

Come Introduzione

Sommario: 1. La libertà religiosa tra due emergenze (e due protagonisti istituzionali). Brevi escursioni (apparentemente) fuori tema. - 2. L'emergenza securitaria e la libertà di culto. Le conferme del giudice costituzionale. - 3. Le ragioni della Corte. - 4. In particolare, delimitazione oggettivo-materiale delle competenze regionali e finalità del loro concreto esercizio. Dimensione e qualità degli interessi coinvolti. - 5. Quello che la Corte non considera (e può permettersi di non considerare) ma di cui prima o poi dovrà tenere conto. - 6. Il limite prospettico e la necessità di un suo superamento. - 7. L'emergenza sanitaria e la libertà che contraddice sé stessa. - 8. Superare *l'impasse*. Dimensione generativa della libertà e coesione ordinamentale: nuovi equilibri o nuove consapevolezza? - 9. Rientrare in tema. La dimensione libertaria del fine di religione e di culto e l'eterno dilemma del diritto ecclesiastico.

1. La libertà religiosa tra due emergenze (e due protagonisti istituzionali). Brevi escursioni (apparentemente) fuori tema

Quale elemento connotativo, costituzionalmente tutelato, di un peculiare modo di essere e di agire delle forme espressive del pluralismo sociale, il fine di religione e di culto attinge nel profondo al più generale tema della libertà religiosa. Come quest'ultima, interroga la capacità dell'ordinamento di mediare tra le istanze rispettivamente della differenziazione e della coesione o, se si preferisce, dell'innovazione e della conservazione e ripropone di conseguenza una dialettica di fondo che, al di là delle sue differenti vesti storico-evolutive, si riporta al nucleo essenziale del diritto ecclesiastico e ne spiega l'inquietudine costitutiva¹.

¹ Il dibattito sul significato e sul ruolo nonché sull'oggetto stesso del diritto ecclesiastico è ricorrente, praticamente ininterrotto. Si veda, esem-

Sembra quindi un modo efficace per introdurre il tema del nostro studio soffermare l'attenzione su alcune recenti vicende della libertà religiosa per come si sono snodate in questo tempo di perenne emergenza. Ciò, beninteso, non per proporre un'analisi approfondita e dettagliata ma piuttosto per cogliere alcuni segnali che esse restituiscono utilmente alla nostra indagine.

Ora, come si è spesso tentati di ripetere e ripetersi – ma non sappiamo quanto convintamente – le emergenze e le crisi che esse alimentano possono indicare alle donne e agli uomini di buona volontà prospettive virtuose di sviluppo che sarebbero destinate diversamente a rimanere nascoste e mai percorse.

Si tratti di una fondata speranza o di una pia illusione, resta più concretamente il fatto che a pochi mesi di distanza dall'ennesima pronuncia con la quale la Corte costituzionale ha sciolto, accogliendoli, i dubbi di costituzionalità che accompagnano alcune ricostruzioni del rapporto tra libertà religiosa ed esigenze securitarie, proprio la libertà religiosa (e non solo essa) si sia ritrovata nella necessità di confrontarsi con la realtà tragica di avvenimenti destinati a rimanere a lungo impressi nella memoria di tutti (e sulla pelle di molti).

Il coronavirus SARS-CoV-2 ha sostituito (ma è forse meglio dire che ha affiancato) un'emergenza a un'altra, restituito il centro della scena ad altri protagonisti istituzionali, alimentato nuovi rapporti di forza e nuovi ordini di priorità. Con ricadute significative (e inevitabili) anche in tema di libertà religiosa.

Con tali presupposti, riflettere preliminarmente sui temi

plificativamente, AA.VV., *Vivere la transizione. La fine del monopolio delle scienze ecclesiasticistiche e la difficoltà di gestire le nuove dimensioni del fenomeno religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2017.

dell'emergenza e delle implicazioni sulla libertà religiosa asolve a un importante compito metodologico, dal momento che ci consente di rendere evidente la dialettica di fondo sulla quale si innesta il tema più specifico della nostra analisi. Ne emergerà infatti con chiarezza la contraddizione insita in un approccio istituzionale che si prefigge di elevare libertà, eguaglianza e pluralismo a valori fondanti della convivenza ma nei fatti, forse anche inconsapevolmente, fallisce lo scopo.

Anche in quei (limitati) casi in cui le legittime istanze di protezione sembrano trovare coerente accoglimento, l'esito (parziale) raggiunto è talora frutto di un approccio astratto e aprioristico in cui la libertà viene concepita e riguardata unicamente attraverso le rigorose e immutabili tipizzazioni normative. Che però a una visione più ampia rischiano, da un lato, di divenire un ostacolo per la stessa libertà e, dall'altro, di impedirne l'effettiva composizione con i valori dell'eguaglianza e del pluralismo.

Costretta negli angusti confini di forme precostituite e prospetticamente non più soddisfacenti, la libertà si (ri)scopre deprivata della sua essenziale capacità generativa e relazionale. Essa tende allora a sconfinare nell'egoismo, facendosi scudo, paradossalmente, proprio dei baluardi normativi posti a sua difesa.

Queste prime pagine si propongono quindi, in ultima analisi, di confortare l'importanza strategica di una più compiuta valorizzazione della scelta di fondo del Costituente, che ha conferito esplicita e autonoma rilevanza al fine perseguito dalle formazioni sociali religiose. L'opzione confluita nell'art. 20 Cost. costituisce infatti un non rinunciabile invito a soffermarsi non già sulla forma ma sulla sostanza delle azioni e dei comportamenti, costruendo la sintesi pubblica sulla ragionevole composizione degli interessi in gioco. Concretizza cioè un'indicazione

prospettica che vale a recuperare alla libertà la dimensione di un principio generale² e con essa il suo più intimo significato costruttivo, nel rispetto della legalità costituzionale.

2. L'emergenza securitaria e la libertà di culto. Le conferme del giudice costituzionale

L'ultimo scorcio del 2019 ha visto la giurisprudenza costituzionale nuovamente impegnata sul tema dell'edilizia di culto e, di riflesso, del diritto alla disponibilità del luogo per l'esercizio del culto³. In particolare, con la sentenza n. 254/2019

² Sottolinea che «le norme costituzionali sulla libertà religiosa non sono ben definite e che in ogni modo rappresentano solo un momento dell'evoluzione teorica del principio», M. TEDESCHI, *I problemi attuali della libertà religiosa*, in *La libertà religiosa*, a cura di M. Tedeschi, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2002.

³ Quello trascorso è stato un anno di significato tutt'altro che banale per quanto – si potrebbe dire – indiretto in termini di impatto della giurisprudenza costituzionale sugli studi di diritto ecclesiastico. Oltre alla pronuncia di cui nel testo, si possono ricordare, almeno, la decisione che ha chiuso il c.d. caso Cappato (si tratta della sentenza n. 242 del 22 novembre 2019 che in effetti ha molto impegnato anche gli ecclesiasticisti: basti una rapida scorsa ai contributi pubblicati in argomento su *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it) nonché, tra gli altri, sul n. 3/2019 dei *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*. Si veda ivi, altresì, la nota di rinvio a firma di S. CARMIGNANI CARIDI) e, in precedenza, la sentenza n. 141 del 7 giugno 2019, con la quale la Corte ha ritenuto non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, n. 4), prima parte, e 8), della legge 20 febbraio 1958, n. 75 (*Abolizione della regolamentazione della prostituzione e lotta contro lo sfruttamento della prostituzione altrui*, legge c.d. Merlin). Non è certo questa l'occasione per soffermarsi nel merito di queste decisioni. Basti qui sottolineare che entrambe si misurano con il concetto di dignità umana – assegnandole un significato quantomeno duplice – e, più o meno implicitamente, con il principio di laicità (cfr. G. CIMBALO, *La laicità come frutto della gestione sociale del diritto*, in *Diritto ecclesiastico*, n. 1/2019, laddove in particolare si commentano le osservazioni di R. BIN, *Libertà ses-*

il giudice delle leggi ha meritoriamente accolto, riunendole in un'unica decisione, le questioni di costituzionalità sollevate dal TAR Lombardia relativamente alle disposizioni della legge regionale della Lombardia n. 12 del 2005, come modificata dalla successiva legge n. 2 del 2015, in tema di piano per le attrezzature religiose (PAR)⁴.

Ad avviso della Corte, gli aggravamenti procedurali frap-

suale e prostituzione (in margine alla sentenza n. 141/2019), in *Forum dei Quaderni costituzionali (forumcostituzionale.it)*, 26 novembre 2019). Sotto tale profilo, al di là delle conclusioni raggiunte, le citate pronunce della Corte testimoniano la densità contenutistica e di impatto prospettico del principio giuridico di laicità, che in tal modo si conferma attenere a un piano più ampio di quello delle relazioni tra diritto, politica e religione per coinvolgere a pieno titolo la dinamica pluralistica nel contesto dello Stato democratico sociale. Non a caso, quindi, si è affermato che «ormai, gli orizzonti prossimi della laicità superano l'ambito di espressione della coscienza religiosa. Il principio investe le più ampie rappresentazioni del sé connesse al progressivo riconoscimento della libertà di auto-determinazione, secondo un equilibrio (...) tra spinte (anche) singolarmente identitarie e necessario rispetto dei doveri inderogabili di solidarietà»: J. PASQUALI CERIOLI, *Una Proposta di svolta*, in *La legge che non c'è. Proposta per una legge sulla libertà religiosa in Italia*, a cura di R. Zaccaria-S. Domianello-A. Ferrari-P. Floris-R. Mazzola, Bologna, Il Mulino, 2018, p. 351.

⁴ Si tratta, anzitutto dei commi 1 e 2 dell'art. 72, secondo i quali, rispettivamente, «[l]e aree che accolgono attrezzature religiose o che sono destinate alle attrezzature stesse sono specificamente individuate nel piano delle attrezzature religiose, atto separato facente parte del piano dei servizi, dove vengono dimensionate e disciplinate sulla base delle esigenze locali, valutate le istanze avanzate dagli enti delle confessioni religiose di cui all'articolo 70» e «[l]'installazione di nuove attrezzature religiose presuppone il piano di cui al comma 1; senza il suddetto piano non può essere installata nessuna nuova attrezzatura religiosa da confessioni di cui all'articolo 70». Vi si aggiunge il comma 5, secondo periodo, dello stesso art. 72, laddove si stabilisce che «[i] comuni che intendono prevedere nuove attrezzature religiose sono tenuti ad adottare e approvare il piano delle attrezzature religiose entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della legge regionale [...]. Decorso detto termine il piano è approvato unitamente al nuovo PGT».

posti dalle disposizioni censurate all'installazione sul territorio lombardo di nuove attrezzature religiose non sono coerenti con l'obiettivo di una razionale distribuzione delle caselle urbanistiche e conseguentemente di un uso non indiscriminato del territorio. Diversamente – questo, in estrema sintesi, il ragionamento sotteso alla declaratoria di incostituzionalità – essi sottendono l'intenzione di sottoporre l'esercizio della libertà di culto a vincoli più stringenti in relazione a determinate comunità di fede, che il legislatore regionale evidentemente ritiene meritevoli di maggior controllo sociale. Il che rende le medesime disposizioni in insanabile contrasto non solo con l'art. 19 Cost., letto in relazione all'art. 3 Cost., ma con lo stesso assetto delle competenze legislative Stato-regioni previsto in Costituzione.

Com'è naturale, questa decisione ha attratto l'immediato interesse dei cultori della disciplina giuridica del fenomeno religioso che ne considerano rilevante l'impatto prospettico quanto al valore da riconoscere alla libertà religiosa nel confronto con gli ulteriori diritti e interessi di rilievo costituzionale coinvolti⁵.

Già di primo acchito, l'immagine restituitaci dalla lettura

⁵ «La sentenza n. 254 del 5 dicembre 2019, la più recente, costituisce lo spunto per alcune riflessioni su questioni di ampio respiro, centrali nella configurazione dei confini e delle propaggini del diritto di libertà religiosa. Le conclusioni della Corte, infatti, di indubbia rilevanza si prestano ad avere un'eco anche in ambiti diversi da quello loro proprio, vale a dire l'edificazione e/o l'apertura di (nuovi) edifici destinati al culto.» N. MARCHEL, *La Corte costituzionale sugli edifici di culto tra limiti alla libertà religiosa e interventi positivi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 5/2020, p. 64, nonché EAD., *La libertà religiosa al centro dell'ultima sentenza della Corte costituzionale sulla legge lombarda per il governo del territorio*, in *Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose* (www.olir.it), 10 gennaio 2020. Si veda altresì, G. CAROBENE, *La cosiddetta normativa "anti moschee" tra politiche di governance e tutela della libertà di culto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 4/2020, pp. 22 ss.

della sentenza n. 254/2019 è in effetti quella di un Giudice che ha inteso, ad un tempo, riepilogare gli arresti della propria giurisprudenza e, dall'altro, tracciare le direttrici di quella a seguire. Vi si trova infatti confermata e puntualizzata la strada del bilanciamento costituzionalmente orientato quale soluzione idonea a garantire prospetticamente la tenuta della libertà religiosa in un contesto sociale e istituzionale che è sempre più esposto a fibrillazioni e riposizionamenti e che di conseguenza è sempre meno propenso ad autorizzare la ricerca di certezze assolute, in termini pratici più che teorici e di principio.

3. Le ragioni della Corte

Il nucleo motivazionale della sentenza che ci occupa può essere individuato nella rilevata irragionevolezza della compressione che, ad avviso della Corte, le disposizioni impugnate determinano a carico della libertà di culto costituzionalmente tutelata.

In particolare, quanto all'art. 72, comma 2, della legge censurata, la Corte osserva che la previsione di uno speciale piano dedicato alle attrezzature religiose, pur di per sé non illegittima, non soddisfa la duplice condizione che la Corte stessa individua nel perseguimento dello scopo di insediare correttamente nel territorio comunale delle attrezzature religiose aventi impatto urbanistico e nella adeguata considerazione della necessità di favorire l'apertura di luoghi di culto destinati alle diverse comunità religiose (corrispondendo così anche agli *standard* urbanistici, cioè alla dotazione minima di spazi pubblici).

Essa infatti, per un verso, non consente il raggiungimento di un equilibrato e armonico sviluppo del territorio e, per altro verso, finisce con l'ostacolare l'apertura di nuovi luoghi di culto. Rilevano in questo senso sia «il carattere assoluto della pre-

visione, che riguarda indistintamente (ed esclusivamente) tutte le nuove attrezzature religiose, a prescindere dal loro carattere pubblico o privato, dalla loro dimensione, dalla specifica funzione cui sono adibite, dalla loro attitudine a ospitare un numero più o meno consistente di fedeli, e dunque dal loro impatto urbanistico, che può essere molto variabile e potenzialmente irrilevante»⁶, che la circostanza per cui a subire un aggravamento procedurale sono «solo le attrezzature religiose e non le altre opere di urbanizzazione secondaria»⁷. Ne deriva che «la compressione della libertà di culto che la norma censurata determina, senza che sussista alcuna ragionevole giustificazione dal punto di vista del perseguimento delle finalità urbanistiche che le sono proprie, si risolve nella violazione degli artt. 2, 3, primo comma, e 19 Cost.».

⁶ «L'effetto di tale assolutezza è che anche attrezzature del tutto prive di rilevanza urbanistica, solo per il fatto di avere destinazione religiosa (si pensi a una piccola sala di preghiera privata di una comunità religiosa), devono essere preventivamente localizzate nel PAR, e che, per esempio, i membri di un'associazione avente finalità religiosa non possono riunirsi nella sede privata dell'associazione per svolgere l'attività di culto, senza una specifica previsione del PAR. Al contrario, qualsiasi altra attività associativa, purché non religiosa, può essere svolta senz'altro nella sede sua propria, liberamente localizzabile sul territorio comunale nel solo rispetto delle generali previsioni urbanistiche. In questa prospettiva, la potenziale irrilevanza urbanistica di una parte almeno delle strutture investite dalla previsione contestata rende evidente l'esistenza di un obiettivo ostacolo all'insediamento di nuove strutture religiose.».

⁷ «Il fatto che il legislatore regionale subordini solo le attrezzature religiose al vincolo di una specifica e preventiva pianificazione indica che la finalità perseguita è solo apparentemente di tipo urbanistico-edilizio, e che l'obiettivo della disciplina è invece in realtà quello di limitare e controllare l'insediamento di (nuovi) luoghi di culto. E ciò qualsiasi sia la loro consistenza, dalla semplice sala di preghiera per pochi fedeli al grande tempio, chiesa, sinagoga o moschea che sia.».

Analogamente, ad avviso della Corte si traduce in una irragionevole e quindi ingiustificata compressione della libertà di culto la previsione – contenuta nell’art. 72, comma 5, secondo periodo della legge in questione – della necessaria approvazione contestuale del PAR e del nuovo PGT (o di una sua variante generale) quale condizione per l’insediamento di nuove attrezzature religiose. Tale previsione infatti «fa sì che le istanze di insediamento di attrezzature religiose siano destinate a essere decise in tempi del tutto incerti e aleatori, in considerazione del fatto che il potere del comune di procedere alla formazione del PGT o di una sua variante generale, condizione necessaria per poter adottare il PAR (a sua volta condizione perché la struttura possa essere autorizzata), ha per sua natura carattere assolutamente discrezionale per quanto riguarda l’an e il quando dell’intervento.»⁸.

⁸ «La norma censurata, ostacolando la programmazione delle attrezzature religiose da parte dei comuni (a loro volta condizionati nell’esercizio della loro autonomia amministrativa in materia urbanistica, su cui, da ultimo, sentenza n. 179 del 2019), determina una forte compressione della libertà religiosa (che può addirittura spingersi fino a negare la libertà di culto), senza che a ciò corrisponda alcun reale interesse di buon governo del territorio. Secondo le regole generali, infatti, la realizzazione di un impianto di interesse pubblico che richieda la modifica delle previsioni di piano si può tradurre in una semplice variante parziale. E comunque, quand’anche la previsione del nuovo impianto possa richiedere una riconsiderazione dell’intero ambito interessato, la valutazione in concreto dell’impatto della nuova struttura sul contesto circostante spetterebbe in via esclusiva al comune. La previsione ad opera della legge regionale della necessaria e inderogabile approvazione del PAR unitamente all’approvazione del piano che investe l’intero territorio comunale (il PGT o la sua variante generale) è dunque ingiustificata e irragionevole, e tanto più lo è in quanto riguarda l’installazione di attrezzature religiose, alle quali, come visto, in ragione della loro strumentalità alla garanzia di un diritto costituzionalmente tutelato, dovrebbe piuttosto essere riservato un trattamento di speciale considerazione.». In più, «[è] significativo che per gli altri impianti di interesse pubblico la legge reg. Lombardia

Entrambe le conclusioni della Corte rappresentano il punto di convergenza di un duplice *iter* interpretativo, strettamente interconnesso. Esso ha riguardo, da un lato, al rapporto che si instaura tra libertà di culto (e diritto alla disponibilità di un luogo dedicato) e libertà religiosa e, dall'altro, alla conseguente ridefinizione del perimetro operativo della competenza legislativa regionale in materia di urbanistica e governo del territorio.

Riveste quindi una certa importanza nelle argomentazioni della Corte il rilievo dello stretto collegamento che sussiste tra libertà di culto e libertà religiosa. Esso consente di agganciare al valore costituzionale di quest'ultima la tutela promozionale del diritto alla disponibilità del luogo di culto⁹.

Ne consegue in particolare l'individuazione di un duplice vincolo a carico delle autorità pubbliche, le quali sono tenute, in positivo, a prevedere e mettere a disposizione spazi pubblici dedicati e, in negativo, a non frapporre ostacoli ingiustificati all'esercizio del culto nei luoghi privati e a non operare discriminazioni tra le varie confessioni religiose nell'accesso agli spazi pubblici¹⁰.

n. 12 del 2005 non solo non esiga la variante generale del PGT ma non richieda neppure sempre la procedura di variante parziale».

⁹ Al riguardo, i giudici costituzionali evidenziano anzitutto che «[l]a libertà religiosa garantita dall'art. 19 Cost. è un diritto inviolabile (sentenze n. 334 del 1996, n. 195 del 1993 e n. 203 del 1989), tutelato «al massimo grado» (sentenza n. 52 del 2016) dalla Costituzione» e che la relativa garanzia «ha valenza anche “positiva”, giacché il principio di laicità che contraddistingue l'ordinamento repubblicano è «da intendersi, secondo l'accezione che la giurisprudenza costituzionale ne ha dato (sentenze n. 63 del 2016, n. 508 del 2000, n. 329 del 1997, n. 440 del 1995, n. 203 del 1989), non come indifferenza dello Stato di fronte all'esperienza religiosa, bensì come tutela del pluralismo, a sostegno della massima espansione della libertà di tutti, secondo criteri di imparzialità» (sentenza n. 67 del 2017)».

¹⁰ Rilevato cioè che il libero esercizio del culto «è un aspetto essenzia-

Lo stretto legame intercorrente, nei suddetti termini, tra libertà religiosa e disponibilità del luogo di culto costituisce poi il fondamento sul quale fare leva per precisare «finalità e limiti» della competenza legislativa regionale in materia di edilizia di culto e quindi per valutare più specificamente le motivazioni addotte a sostegno dell'incidente di costituzionalità.

In buona sostanza, l'idea di fondo veicolata dalla Corte è che la previsione di condizioni e limitazioni alla programmazione e alla realizzazione di luoghi di culto vada valutata in termini di stretta coerenza rispetto alle esigenze di natura urbanistica poste a fondamento del riconoscimento della potestà legislativa regionale¹¹ mentre nel caso di specie l'orientamento delle disposizioni censurate risulta essere ben altro.

le» della libertà religiosa, la Corte ribadisce che «[l]'esercizio pubblico e comunitario del culto, come questa Corte ha più volte precisato, va dunque tutelato, e va assicurato ugualmente a tutte le confessioni religiose, a prescindere dall'avvenuta stipulazione o meno dell'intesa con lo Stato e dalla loro condizione di minoranza (sentenze n. 63 del 2016, n. 195 del 1993 e n. 59 del 1958)». Ne deriva «più precisamente un duplice dovere a carico delle autorità pubbliche cui spetta di regolare e gestire l'uso del territorio (essenzialmente le regioni e i comuni): in positivo – in applicazione del citato principio di laicità – esso implica che le amministrazioni competenti prevedano e mettano a disposizione spazi pubblici per le attività religiose; in negativo, impone che non si frappongano ostacoli ingiustificati all'esercizio del culto nei luoghi privati e che non si discriminino le confessioni nell'accesso agli spazi pubblici (sentenze n. 63 del 2016, n. 346 del 2002 e n. 195 del 1993)».

¹¹ Si tratta cioè della «“esigenza di assicurare uno sviluppo equilibrato ed armonico dei centri abitativi e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico nella loro più ampia accezione, che comprende perciò anche i servizi religiosi (sentenza n. 195 del 1993)” (sentenza n. 63 del 2016)». Ciò per dire che «la Regione è titolata, nel regolare la coesistenza dei diversi interessi che insistono sul proprio territorio, a dedicare specifiche disposizioni per la programmazione e la realizzazione dei luoghi di culto e, nell'esercizio di tali

4. In particolare, delimitazione oggettivo-materiale delle competenze regionali e finalità del loro concreto esercizio. Dimensione e qualità degli interessi coinvolti

Secondo la Corte costituzionale, quindi, il legislatore regionale «non può mai perseguire finalità che esorbitano dai compiti della Regione», non essendogli in particolare consentito di introdurre «all'interno di una legge sul governo del territorio [...] disposizioni che ostacolano o compromettano la libertà di religione».

L'affermazione¹² – ripresa testualmente dalla precedente sentenza n. 63 del 2016 – può per certi versi apparire scontata. Essa però contiene – forse inavvertitamente – una più profonda traccia, metodologica prima ancora che di merito, sulla quale sembra doveroso spendere qualche considerazione ulteriore.

Al riguardo, occorre anzitutto sottolineare come nell'argomentare della Corte la valutazione in ordine alla legittimità

competenze, può imporre quelle condizioni e quelle limitazioni, che siano strettamente necessarie a garantire le finalità di governo del territorio affidate alle sue cure» (sentenza n. 67 del 2017). Nell'esercizio delle sue competenze, tuttavia, il legislatore regionale «non può mai perseguire finalità che esorbitano dai compiti della Regione», non essendogli consentito in particolare di introdurre «all'interno di una legge sul governo del territorio [...] disposizioni che ostacolano o compromettano la libertà di religione» (sentenza n. 63 del 2016).». E ancora, «nel regolare, in sede di disciplina del governo del territorio, l'edilizia di culto, le regioni possono perseguire esclusivamente finalità urbanistiche, nell'ambito delle quali deve essere ricondotta anche la necessaria specifica considerazione delle esigenze di allocazione delle attrezzature religiose. In ragione del peculiare rango costituzionale della libertà di culto, inoltre, la stessa disciplina urbanistico-edilizia deve far fronte, con riferimento alle attrezzature religiose, all'ulteriore esigenza della necessaria previsione di luoghi per il loro insediamento, con la conseguenza che essa non può comportare l'esclusione o l'eccessiva compressione della possibilità di realizzare strutture di questo tipo.».

¹² Cons. in dir. 6.3.

dell'esercizio della potestà legislativa regionale non sottenda l'esclusivo riferimento a criteri meramente oggettivo-materiali ma, pur muovendo da questi, guardi al concreto orientamento finalistico delle disposizioni censurate. È un approccio che si colloca nell'alveo dell'andamento complessivo della giurisprudenza costituzionale in tema di rapporti tra enti costitutivi della Repubblica improntati a leale collaborazione e sotto tale profilo può risultare meramente confermativo di un arresto ormai consolidato¹³.

In particolare, ne emerge l'esigenza di una interpretazione dei criteri di riparto fissati dalla Costituzione che guardi concretamente agli interessi da soddisfare o comunque implicati dagli atti di esercizio dei poteri pubblici, così integrando il dato testuale di cui alle norme attributive della competenza.

In altri termini, l'assetto formalmente dato delle competenze Stato-Regioni va continuamente collegato alla sostanza degli interessi di volta in volta in gioco, sicché sono in definitiva questi ultimi – ovverosia la loro dimensione così come la loro qualità, valutate alla luce del parametro costituzionale – ad indicare il livello di governo effettivamente competente (in quanto più idoneo a garantire il corretto equilibrio tra quegli stessi interessi in rapporto all'attuazione dei principi e dei valori costituzionali).

Tale riconoscimento – in certo modo implicito – è particolarmente importante nel caso della libertà religiosa, non solo perché ne conferma e rafforza la connotazione trasversale ov-

¹³ Rinvio in argomento e anche per ulteriori indicazioni bibliografiche a G. D'ANGELO, *Libertà religiosa e riparto "per materie" delle competenze legislative Stato-Regioni: una relazione da (ri)definire e monitorare (note problematiche a partire da Corte cost. sent. n. 67 del 2017, in tema di obbligo dell'uso della lingua italiana nell'edificio di culto)*, in *Diritto e religioni*, 2/2017, pp. 260 ss.

verosia la sua capacità di interferire – trasversalmente appunto – con l'esercizio delle potestà legislative relativo a tutto l'arco delle materie indicate dall'art. 117 Cost. (riprendendo sotto tale più specifico profilo una caratteristica che la lega all'esperienza giuridica e sociale complessivamente intesa). Più ampiamente, la valorizzazione del fine concretamente perseguito attraverso l'esercizio delle competenze legislative rimanda agli interessi concretamente in gioco e cioè a una valutazione sostanziale che permette a sua volta di valorizzare la libertà religiosa nella pienezza delle sue scansioni operative.

5. Quello che la Corte non considera (e può permettersi di non considerare) ma di cui prima o poi dovrà tenere conto

Il punto è di tutto rilievo, nonostante il fatto che esso resti privo di sviluppi argomentativi. In effetti, il giudice delle leggi non sente il bisogno di procedere oltre nel considerare l'impatto del suo approccio sostanzialistico a ciò probabilmente indotto dalla circostanza per cui la soluzione della questione di costituzionalità posta al suo esame non abbisogna di ulteriori passaggi argomentativi rispetto a quelli che abbiamo appena ricordato.

Da questo punto di vista, è significativo il fatto che, stante la fondatezza della censura relativa agli artt. 2, 3, 19 Cost., la Corte non abbia indugiato sui profili di violazione dell'art. 97 Cost., pur evocati dal giudice *a quo*. In particolare, secondo quest'ultimo la mancata previsione da parte della disposizione censurata di tempi certi di risposta all'istanza dei fedeli si porrebbe in contrasto tanto con il principio di buon andamento che con quello di imparzialità dell'azione amministrativa.

In effetti, tra gli amministrativisti non si è mancato di evi-

denziare come una presa di posizione sul punto da parte della Corte sarebbe stata di un certo interesse proprio in quanto utile a lumeggiare i controversi rapporti tra questi due principi¹⁴. Si può però anche osservare che – come in fondo la stessa vicenda del coronavirus ha poi indirettamente confermato – l’eventuale valorizzazione delle istanze di partecipazione procedimentale dei fedeli e il suo ancoraggio ai principi di buon andamento e imparzialità della Pubblica amministrazione assume altresì un non secondario rilievo ecclesiasticistico. In particolare, ne potrebbe conseguire il raggiungimento di un duplice obiettivo e cioè, consentire alla libertà religiosa, per un verso, di esprimersi più compiutamente attraverso istanze di tutela non pre-costituite¹⁵ e, per l’altro, di contribuire ad una più completa rappresentazione degli interessi (non solo di quelli religiosi) meritevoli di tutela e quindi a un esercizio efficace e imparziale dell’azione amministrativa¹⁶.

D’altra parte, l’evidenza del vizio di costituzionalità delle disposizioni regionali censurate (così come la doverosa puntualità delle ragioni addotte a fondamento della relativa questione) sembra aver indotto la Corte ad accontentarsi di una rappresentazione non troppo approfondita della libertà religiosa,

¹⁴ G. TROPEA, *Edilizia di culto: un importante passo avanti verso la “laicità positiva”*. Nota a Corte cost. n. 254/2019, in *Giustizia insieme* (giustiziainsieme.it), 24 dicembre 2019.

¹⁵ In questo caso l’interazione tra l’istanza libertaria e la doverosa ricerca – attraverso l’atto pianificatorio – della sintesi pubblica può tradursi nel riconoscimento di nuove forme di manifestazione della libertà, attualizzandone l’intrinseca capacità (auto)generativa e costruttiva (nei confronti dell’ordinamento).

¹⁶ Rileva in particolare che «la vigente normativa non presenta una disciplina bilanciata dell’accesso ai circuiti amministrativi da parte delle diverse rappresentanze confessionali», M. RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Palermo, Torri del Vento, 2012, p. 456.

della densità dei suoi contenuti e, quindi, delle sue interrelazioni sistematiche.

In particolare, come accennato, la Corte non manca di considerare che le istituzioni pubbliche hanno vincoli (non solo negativi ma) anche positivi nei confronti della libertà religiosa e che quindi esse sono tenute a porre in essere meccanismi di promozione dedicati. Ciò però sul presupposto di un'idea di libertà religiosa predefinita e in certo modo omologante e riduttiva che sottende l'implicito ma esclusivo collegamento a ben precise attività, quelle che si ritengono sintomatiche in quanto per tradizione (e sedimentazione culturale) indiscutibilmente orientate a dare concreta testimonianza di una credenza di fede.

Ne consegue che, nel rapporto con l'esercizio delle competenze regionali in materia di governo del territorio, la libertà religiosa (ovvero, specificamente, la libertà di culto) viene in rilievo in una forma precostituita, implicitamente ritenuta immutabile, laddove invece essa, nei fatti, costituisce veicolo di trasmissione di (nuove e multiformi) istanze di tutela, che a loro volta aspirano a permeare dall'interno l'esercizio dei poteri pubblici. A fare le spese di questa sorta di troncamento argomentativo è quindi la dimensione dinamica della libertà ovvero la sua capacità di contribuire costruttivamente alla definizione del concreto assetto degli interessi da perseguire e tutelare attraverso l'esercizio delle potestà pubbliche connesse al governo del territorio¹⁷.

In altri termini, le valutazioni che fondano la declaratoria

¹⁷ Cfr., con più ampio riferimento alla gestione dello spazio urbano metropolitano, F. FRANCESCHI, *Liturgie della città. Spazi urbani e proiezioni pubbliche della pluralità religiosa*, in *CALUMET – intercultural law and humanities review* (<http://www.windogem.it/calumet/index.asp?lang=ita>), n. 9/2019.

di incostituzionalità delle disposizioni censurate si collocano sul piano tutto sommato semplicistico o comunque più immediato della non interferenza rispetto a un diritto (più che a una libertà) che si suppone essere normativamente ben delineato quanto a contenuto e, appunto, limiti. In tal modo, la libertà di culto e più ampiamente, la stessa libertà religiosa non risultano valorizzate nella pienezza della loro capacità costruttiva, di effettiva contribuzione all'opera di concretizzazione bilanciata dei fini-valori costituzionali implicati¹⁸.

Sotto questo profilo, l'argomentazione della Corte rischia di alimentare con riferimento alla dinamica dei diritti (o meglio della libertà) e degli interessi quello stesso errore che essa stessa contribuisce invece a dissipare in riferimento al riparto delle competenze legislative Stato-regioni. Il rischio cioè di intendere le materie nella loro apparente rigidità normativa quale punto di riferimento esclusivo o comunque determinante nella concreta distribuzione di tali competenze.

Si intende dire che una lettura frettolosa e poco accorta della pronuncia della Corte potrebbe portare a considerare, ingiustificatamente, le esigenze sottese alla libertà di culto (e, di conseguenza, alla rivendicazione di spazi dedicati) alla stessa stregua di una materia, delimitabile con precisione chirurgica nelle sue concrete proiezioni laddove invece l'effettività delle relazioni sociali ci restituisce una realtà di fatto ben più complessa e fluida in cui lo spazio per il culto assume una pluralità di funzioni e di significati fino a poco tempo fa sconosciuta, almeno quanto a estensione¹⁹.

¹⁸ Ciò vale particolarmente nel caso della libertà religiosa, che in effetti ben difficilmente si presta a venire contenuta nei ristretti limiti del diritto soggettivo: M. RICCA, *Pantheon* cit., pp. 119 ss.

¹⁹ Cfr. P. CAVANA, *Libertà di fede e spazi per il culto tra consolidate tutele*

Con ciò, non alludo tanto alla circostanza per cui, com'è noto, il luogo di culto assume normalmente una (quantomeno) duplice connotazione funzionale, dal momento che costituisce strumento per l'esercizio individuale della libertà di culto ma anche tramite di svolgimento dei poteri connessi all'autonomia confessionale. Mi riferisco soprattutto alle trasformazioni che attengono al più ampio significato di questo nesso strumentale rispetto ai bisogni qualificati come religiosi, tanto individuali che collettivi.

È in effetti ben diffusa l'opinione secondo cui il luogo di culto costituisce sempre più tramite per il soddisfacimento di istanze di tutela ulteriori e per così dire meno tradizionali rispetto a quelle che si ritengono normalmente collegate all'esperienza di fede ma che si rifanno più ampiamente al valore esistenziale e connotativo della stessa libertà religiosa. A fronte delle mutazioni del quadro di riferimento socio-culturale, gli spazi dedicati all'esercizio del culto assolvono così a una più spiccata funzione identitaria che li pone più ampiamente quali luoghi «di aggregazione culturale»²⁰ e «marcatori culturali del territorio»²¹ e che in certo modo spiega (ma certo non giustifica) l'esacerbarsi del confronto e dell'improprio scivolamento

e nuove comunità religiose, in *Libertà religiosa e nuovi equilibri nelle relazioni tra Stato e confessioni religiose*, a cura di P. Palumbo, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 131 ss., ivi ulteriori riferimenti bibliografici.

²⁰ A. FUCILLO, *Diritto religioni culture*, Torino, Giappichelli, 2019, p. 170.

²¹ Si spiegano così le tensioni tra le comunità religiose e culturali e le istituzioni pubbliche, soprattutto locali. In particolare, «[s]i sviluppa una vera e propria battaglia dei simboli religiosi, etnici, culturali finalizzata a marcare il territorio che assume come punto di riferimento l'edificio di culto e le sue pertinenze»: G. CIMBALO, *Il diritto ecclesiastico oggi: la territorializzazione dei diritti di libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), novembre 2010, p. 17 *sub* nota 30.

del relativo dibattito – così come delle risposte (e talora delle non risposte) istituzionali – nell’ambito delle esigenze della sicurezza pubblica e/o urbanistiche²².

Non è da escludere che la Corte sia in futuro chiamata ad affrontare il tema tenendo in maggiore conto l’intera gamma delle questioni problematiche che vi sono sottese²³.

6. Il limite prospettico e la necessità di un suo superamento

Manca quindi alla Corte quel *surplus* di approfondimento critico in ordine alle modalità di riconduzione a sistema delle scansioni operative della libertà religiosa che consentirebbe di proiettare nel futuro l’operazione di bilanciamento meritoriamente compiuta in questa occasione. In particolare, una maggiore attenzione per la ricchezza di forme e contenuti e quindi per la propensione innovativa dei comportamenti che si pongono quale concreta manifestazione della libertà religiosa, consentirebbe a quest’ultima di andare oltre i confini di una rigorosa pre-definizione (concettuale e quindi) normativa per rendersi

²² «L’ostilità verso la costruzione di moschee o altri templi *esotici* all’interno dei centri storici non dipende solo dalle asserite ragioni di omogeneità architettonica o di sicurezza. La questione è più profonda e vasta al tempo stesso. Ogni luogo religioso funziona come asse di coordinamento antropologico dei flussi vitali. La gente percepisce e presente che dove vi sarà una moschea, lì si creeranno circuiti d’interesse culturalmente connotati»: M. RICCA, *Pantheon* cit., p. 450.

²³ Merita segnalare come sul tema dei luoghi di culto convergano anche questioni che attengono al difficile rapporto che si instaura tra le dimensioni, rispettivamente, individuale e collettivo-istituzionale della libertà religiosa. Rinvio brevemente, al riguardo, a G. D’ANGELO, *Spazio pubblico per il fenomeno religioso e dimensione pubblica della libertà religiosa*, in *Iura & Legal Systems* (<https://www.rivistagiuridica.unisa.it/index>), 1/2020, pp. 22 ss.

strumento effettivo per una migliore rilevazione degli interessi in gioco e, prospetticamente, per l'apprestamento di più adeguate risposte istituzionali.

Si tratta di un passo da cui viene sempre più difficile (e sempre meno produttivo) sottrarsi, come i più recenti accadimenti hanno ulteriormente dimostrato.

In effetti, la pandemia ha confermato l'importanza del fattore religioso per la comprensione delle dinamiche di trasformazione che coinvolgono la società e le istituzioni²⁴. In questo, ci ha fornito una ulteriore rappresentazione della non nuova incapacità degli attori sociali e politici a tradurre nei fatti le potenzialità in termini di normalizzazione del mutamento che pure la Costituzione ascrive al pluralismo democratico e ai diritti e alle libertà costituzionali, ivi compresa per l'appunto la libertà religiosa. Restituendo anche a questo più specifico riguardo la non confortante sensazione che l'emergenza stessa faccia sistema con un approccio istituzionale complessivamente restio ad adeguarsi alle esigenze di un mondo interconnesso e globalizzato, di uno scenario in continuo mutamento.

²⁴ «Come nelle epidemie del passato, anche oggi le religioni, per la loro intrinseca – ed etimologica – dimensione collettiva, emergono come protagoniste del contagio, soprattutto nei suoi momenti iniziale e finale. All'inizio, come veicoli di propagazione (la Shincheonji Church in Sud Corea, gli evangelici di Mulhouse ...) ed alla fine, come intermediarie, nella linea verticale, di un miracolo liberatorio e, nella linea orizzontale, come custodi di valori preziosi per la coesione sociale nei tempi probabilmente non facili del dopo tempesta. Tuttavia, pure nel tempo di mezzo, nel tempo eccezionale della sospensione (anche) dei diritti, il diritto di libertà religiosa offre un punto di osservazione sempre eloquente per valutare lo stato del Paese, il rapporto con la sua identità, passata e presente.»: A. FERRARI, *Covid-19 e libertà religiosa*, in *Settimananews* (www.settimananews.it), 6 aprile 2020.

7. L'emergenza sanitaria e la libertà che contraddice sé stessa

Anche la libertà religiosa quindi (scartando *a priori* l'ipotesi che si sia trattato di una colossale montatura) deve fare i conti con la nuova emergenza sanitaria²⁵ e con le varie fasi che scandiscono lo snodarsi delle relative risposte istituzionali²⁶. E cioè con l'esigenza di predisporre misure di contenimento calibrate sull'andamento – talora altalenante – del contagio e, soprattutto nella fase iniziale, necessariamente tempestive (o meglio ancora immediate). In una prima fase – *grosso modo* quella corrispondente al c.d. *lockdown* – si è assistito a una compressione tale da rendere praticamente impossibile il legittimo esercizio collettivo del culto e comunque da gravare le

²⁵ L'attenzione degli ecclesiasticisti alle implicazioni dell'emergenza è stata immediata e considerevole. Non è agevole – e sarebbe del resto sovrabbondante rispetto al tema di questo studio – richiamare anche solo parte significativa degli interventi più o meno “a caldo” apparsi sull'argomento. Ci si può qui limitare a ricordare i contributi confluiti nelle sezioni dedicate dei siti web del gruppo di ricerca *DiReSom* (*Diritto e Religione nelle Società Multiculturali – Law and Religion in Multicultural Societies*), www.diresom.com e dell'*Osservatorio delle libertà e delle istituzioni religiose* (*Olir*, www.olir.it). Nel contesto del succitato gruppo di ricerca *DiReSom*, è stato pubblicato in versione ebook, il volume *Law, Religion and Covid-19 emergency*, a cura di P. Consorti, scaricabile all'indirizzo https://diresomnet.files.wordpress.com/2020/05/law-religion-and-covid-19-emergency_diresom-papers-1-2.pdf. Al momento di licenziare per la stampa il volume, ulteriori contributi al riguardo sono poi variamente comparsi sulla rivista online *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoeChiese.it).

²⁶ Per una più recente (rispetto alla data di pubblicazione di questo volume) analisi dettagliata e critica dei vari provvedimenti di gestione dell'emergenza, letti in rapporto alla loro incidenza sulla libertà religiosa, si rimanda a P. CONSORTI, *La libertà religiosa travolta dall'emergenza*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2, 2020, (www.forumcostituzionale.it), 25 maggio 2020, part. p. 374 ss.

single confessioni religiose della decisione relativa all'apertura dei luoghi di culto²⁷.

Com'era immaginabile, l'arretramento o la sospensione, che dir si voglia, della libertà religiosa non sono passate inosservate al dibattito scientifico. E infatti ne è scaturito un confronto denso e talora anche acceso, che ha evidenziato la molteplicità delle angolazioni dalle quali il tema della disciplina giuridica del fenomeno religioso può venire riguardato.

Approssimativamente, si può dire che in una prima dimensione interpretativa a venire in rilievo è la questione dei limiti opponibili, in ragione dello stato emergenziale, alla libertà religiosa (ovvero all'esercizio in forma associata del culto)²⁸. Fer-

²⁷ «[A]nche in questo caso l'emergenza ha 'normato un pasticcio': così P. CONSORTI, *La libertà* cit., p. 379 s., che poi rincara la dose definendo «ragionevole» l'incertezza interpretativa determinata dal dubbio uso dell'espressione «*cerimonia*» (ma analogo rilievo viene mosso anche all'espressione «*assembramento*») utilizzata dal DPC dell'8 marzo 2020. Ad avviso dell'A., «[q]uindi, il diritto dell'emergenza travolge insieme libertà e logica, e finisce anche per metterci nelle mani del poliziotto municipale o del carabiniere di turno, che si trova nell'immediata contingenza di decidere se uno spostamento è lecito o meno. Questa è una pericolosa conseguenza della regolamentazione d'emergenza, costretta a misurarsi con tempi, questioni e bilanciamenti pensati per rispondere a esigenze ordinarie che seguono tempi e controlli incompatibili con la necessaria tempestività di reazione imposta dal contrasto al virus. Sotto questo profilo, la carenza di chiarezza delle norme dettate nell'immediato va imputata alla difficoltà di comprendere la complessità della situazione, e allo stesso tempo di comunicare con sufficiente limpidezza gli obiettivi perseguiti dalle autorità di governo», sicché, in buona sostanza, «il principale punto dolente di questa vicenda non riguarda tanto la mancata attenzione per la specificità religiosa, quanto la scarsa chiarezza giuridica dell'equilibrio ricercato dal decisore governativo.».

²⁸ Osserva peraltro che «[s]i è trattato di una limitazione, per così dire, indiretta, conseguenza necessaria di misure volte a limitare, in primo luogo, la libertà di circolazione e di riunione», fermo restando che «è stata la prima

mo restando, naturalmente, il tema dell'interpretazione dell'art. 19 Cost.²⁹ (rispetto al quale occorre pure tenere presente l'art. 9 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo)³⁰, si collocano in questo alveo le valutazioni in punto di tenuta (o non tenuta) della garanzia della necessaria legalità della misura limitativa, le considerazioni riguardo alle (incerte) relazioni tra

volta, dall'entrata in vigore della Costituzione, che l'esigenza di tutela del bene giuridico "salute" ha comportato una limitazione tanto ampia anche di questo diritto così centrale nell'impianto della nostra Costituzione.»: A. FERRARI, *Covid-19* cit., ivi.

²⁹ In disparte osservazioni di natura interpretativo-sistematica – sulle quali non è il caso di insistere in questa sede – trovo utile osservare che eventuali sforzi interpretativi intesi a dedurre l'illegittimità della compressione della libertà religiosa prodottasi in ragione della necessità di far fronte all'emergenza sanitaria dalla mancata previsione testuale del limite della salute pubblica non farebbero altro che dimostrare l'inadeguatezza di una declinazione normativa della libertà secondo il paradigma del diritto soggettivo. In particolare, ne emerge che la pretesa di definire puntualmente e definitivamente il contenuto della libertà e quindi i suoi limiti può determinare effetti deleteri sia dal punto di vista della estensione della tutela (che può nei fatti svolgersi in contrasto con il principio di eguaglianza) che dal punto di vista dei limiti a essa opponibili (laddove potremmo trovarci di fronte all'assurda eventualità di una libertà insuscettibile di venire limitata pur se il suo esercizio si traduca in una lesione grave della incolumità fisica).

³⁰ Che, com'è noto, nel suo comma 2, include la salute pubblica tra i possibili limiti opponibili alla libertà di religione: «1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui.» (art. 9 Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, Libertà di pensiero, di coscienza e di religione).

diritto alla salute, stato di necessità e indifferibilità delle istanze di libertà religiosa³¹ e, soprattutto, l'opportuna sottolineatura del pari valore da riconoscere a tutte le libertà e i diritti costituzionali³².

³¹ «In questo momento, la scala delle priorità, se ci si riflette, sembra dettata da una situazione di necessità, che condiziona pesantemente le scelte dell'autorità governativa, con margini stretti di manovra spesso "dettati" dalle autorità sanitarie sulla base di valutazioni di carattere meramente tecnico. La stessa, spesso ripetuta, sottolineatura che le misure vigenti trovano il loro fondamento nel preminente e assoluto rilievo che ha, nell'ordinamento, il diritto alla salute rispetto agli altri diritti umani, non sembra cogliere pienamente nel segno o, comunque sia, richiede di essere meglio precisata e circoscritta. Intanto, come ha chiarito la Consulta, la rilevanza come bene "primario" della salute significa che esso non possa essere (totalmente) sacrificato ad altri interessi costituzionalmente tutelati, non già che lo stesso sia posto «alla sommità di un ordine gerarchico assoluto». Ma soprattutto, in questo momento, il diritto alla salute rileva come diritto a prevenire un contagio capace di esporre a grave, concreto e imminente pericolo l'individuo e la collettività intera, differenziandosi dai casi in cui i fattori di rischio, secondo le attuali conoscenze scientifiche, pur presenti, hanno tuttavia una molto meno significativa, più vaga e meno immediata incidenza sulla condizione di generale benessere individuale e sociale. Il «punto di equilibrio», ci ricorda ancora la Corte costituzionale, tra il diritto alla salute e altri interessi costituzionalmente garantiti, deve essere valutato «secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale». Ma il rischio più elevato e concreto (praticamente immediato) per la salute derivante dall'esposizione al virus è un peso che agisce sulla "bilancia" con forza a favore di quel bene, indiscutibilmente prezioso per ciascun individuo e per la collettività»: A. LICASTRO, *Il Lockdown della libertà di culto pubblico al tempo della pandemia*, in *Consulta Online*, n. 1/2020.

³² Chiarisce che «la limitazione che viene frapposta all'esercizio della libertà di culto dal «diritto amministrativo dell'emergenza» ha da venire «contestualizzata nell'ambito del deficit di fondo, comune anche alle altre libertà», evitando così «il rischio (...) che una visione isolata, nella persistente visione del diritto ecclesiastico come hortus conclusus, porti a sottovalutare, se non a trascurare, il quadro complessivo

In altri casi, si assiste a un ampliamento del quadro di riferimento e l'attenzione si sposta sull'autonomia confessionale e sulla dimensione istituzionale della libertà religiosa, che pure sono oggetto, com'è noto, di garanzie costituzionali dedicate. Vengono così chiamate in causa prerogative che trovano specificazione in atti di diritto internazionale³³, che si richiamano alla doverosità costituzionale della regolamentazione pattizia dei rapporti Stato-Chiesa-confessioni religiose³⁴ (e, di riflesso, alla peculiare copertura delle rispettive disposizioni) o ancora al principio della collaborazione³⁵. Precipuamente a quest'ultimo riguardo, non potevano sfuggire all'attenzione degli studiosi i successivi protocolli firmati dal Ministero dell'Interno con i rappresentanti delle confessioni religiose diverse dalla

di indebolimento della gerarchia delle fonti, in cui quella limitazione fa massa con quelle di altre libertà fondamentali»: N. COLAIANNI, *La libertà di culto al tempo del coronavirus*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2020, pp. 28 ss., per il quale quindi «[d]all'emergenza le libertà non possono uscire singolarmente, se non in maniera privilegiaria. Solo se escono tutte insieme si prende sul serio la Costituzione».

³³ Per approfondimenti al riguardo F. BOTTI, *Bagattelle per una pandemia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 10/2020.

³⁴ V. PACILLO, *La sospensione del diritto di libertà religiosa nel tempo della pandemia*, 16 marzo 2020, in OLIR, <https://www.olir.it/focus/vincenzo-pacillo-la-sospensione-dei-diritti-nel-tempo-della-pandemia/>.

³⁵ Di qui, l'attenzione si sposta sul versante confessionale, ove assume contorni che vanno anche oltre lo specifico della pandemia. Ad esempio, secondo G. CIMBALO, *Il Papa e la sfida della pandemia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 9/2020, p. 18, «[s]orge il sospetto legittimo che si invochi la lesione della bilateralità delle disposizioni o perché si teme il progressivo decadere delle norme concordatarie e bilaterali a fronte dell'emergere e del prevalere dell'interesse pubblico sulla libertà religiosa, oppure perché si vogliono prendere le distanze dal comportamento dello Stato per fare altrettanto con quelle condivise dal Pontefice.»

cattolica (e prima ancora con la Chiesa cattolica³⁶) per la ripresa delle celebrazioni³⁷.

Queste prospettive non si elidono necessariamente e nel complesso aiutano a cogliere la complessità del tema. Direi che anzi, in fondo, le varie posizioni si trovano accomunate dal riscontro, più o meno esplicito, delle debolezze di un sistema (e di un corrispondente approccio teorico-applicativo) che per sopravvivere sembra costretto a porre in discussione i propri fini/valori³⁸. Se si preferisce, al cospetto di una liber-

³⁶ «La sospensione delle cerimonie religiose, se disposta in mancanza di preventive consultazioni con le Autorità confessionali, costituisce senz'altro una lesione della loro autonomia e del principio di necessaria bilateralità, come garantiti dalla Costituzione Italiana e dalle normative pattizie. Tale possibile violazione è stata tuttavia superata dal principio di leale e reciproca collaborazione delle Confessioni con lo Stato»: così M. D'ARIENZO nell'intervento (consultabile su *Korazy.org*, 15 maggio 2020 (<http://www.korazym.org/42949/prof-ssa-dariento-illustra-laccordo-per-le-funzioni-religiose/>) con cui viene illustrato l'accordo intervenuto tra il Ministero dell'Interno e la Conferenza episcopale italiana.

³⁷ Per maggiori dettagli e la diversità di opinioni al riguardo G. MACRÌ, *Brevi considerazioni in materia di governance delle pratiche di culto tra istanze egualitarie, soluzioni compiacenti e protocolli (quasi) "fotocopia"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 11/2020; M.L. LO GIACCO, *I "Protocolli per la ripresa delle celebrazioni delle confessioni diverse dalla cattolica": una nuova stagione nella politica ecclesiastica italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 11/2020.

³⁸ Sottolinea che «oggi emerge con forza il rischio che l'istanza critica del diritto occidentale porti alla dissoluzione degli stessi sistemi democratici, posti di fronte alla drammatica alternativa di «weimariana» memoria, se «proteggerli» con ogni mezzo dalle sempre più forti spinte antidemocratiche che si avvalgono della crescente universalità del principio di cittadinanza, o accettare il rischio della autodistruzione in nome della coerenza con i propri principi» C. SBAILÒ, *Il governo della mezzaluna. Saggi sul diritto islamico*, Leonforte, Euno Edizioni, 2011, pp. 48-49. È particolarmente interessante quanto l'A. osserva a proposito del tema della «norma fondamentale» come posto da H. Kelsen e

tà che per salvarsi si trova (ancora una volta) nella necessità di contraddirsi.

Sotto questo profilo – pur comprendendo l'importanza delle ragioni di principio o piuttosto delle preoccupazioni legate all'eventualità che prospetticamente la tutela della sanità pubblica possa rivelarsi meramente strumentale e comunque rendere normale la limitazione dei diritti e delle libertà costituzionali – debbo ammettere di aver fatto una certa fatica a cogliere alcuni tratti del dibattito relativo alla legittimità dei provvedimenti emergenziali con i quali, in effetti, si è assistito a una forte compressione di quelle garanzie. Di primo acchito, mi è sembrato evidente che se, nei fatti, l'esercizio di una libertà si traduce (o rischia di tradursi) in un'offesa alla integrità fisica altrui e persino in un attentato alla vita degli altri consociati allora diventa giocoforza ritenere, radicalmente, che ci si trovi fuori dal concetto stesso di libertà o perlomeno che questa libertà non possa essere nemmeno riconosciuta come tale da parte dell'ordinamento.

Di per sé, una considerazione siffatta può risultare grossolana e in certo modo vuol essere quasi provocatoria. E infatti, nello specifico, la difesa della libertà religiosa da interventi indebitamente invasivi può contare su ben più ampie e articolate argomentazioni. Soprattutto, resta fermo che le sue eventuali limitazioni vanno vagliate sotto il profilo della proporzionalità e della ragionevolezza³⁹.

cioè che «la scienza giuridica, per conservare la propria attendibilità, distrugge i propri valori e le proprie idee-guida. In particolare, sul piano giuridico concreto, la prestazione filosofica kelseniana non può che portare alla dissoluzione dei concetti stessi di «sovranità» e di «Stato nazionale». Il linguaggio giuridico, per quanti sforzi si facciano, diventa incapace di prestarsi all'elaborazione di proposizioni indirizzate alla tutela della comunità. Lo dimostrano i molti dibattiti su «sicurezza e democrazia» o su «cittadinanza, immigrazione e integrazione».

³⁹ N. COLAIANNI, *La libertà* cit., p. 31.

Tuttavia, esplicitare il sottile malessere che mi ha pervaso nell'immediatezza di quel dibattito può aiutare a spostare il *focus* problematico su un piano per certi aspetti preliminare e cioè a coinvolgere i presupposti concettuali sui quali si articola l'incontro/scontro della libertà religiosa (e non solo di essa) con gli altri fini/valori costituzionali. Inducendo a considerare che, in fondo, la contraddizione cui abbiamo appena accennato è forse più apparente che reale.

8. Superare l'*impasse*. Dimensione generativa della libertà e coesione ordinamentale: nuovi equilibri o nuove consapevolezze?

Sembra anzitutto difficile non riconoscere che il coronavirus abbia prodotto una significativa alterazione del contesto sociale, degli stili di vita e di comportamento, delle relazioni intersoggettive. Basta infatti guardarsi intorno (sia pur distrattamente, per quanto consentito, prima, in tempi di domiciliazione forzata e, ora, dal c.d. distanziamento sociale) per rendersi conto del fatto che gesti normalmente considerati come manifestazioni d'affetto e vicinanza umana hanno finito con l'assumere un significato affatto diverso se non diametralmente opposto.

Questo nuovo scenario ripropone al centro del dibattito sulla libertà (anche) religiosa il tema dell'inadeguatezza di una modalità di produzione normativa e di un approccio politico e istituzionale (ma, ancor prima, delle concettualizzazioni che vi sono a monte) che non sono in grado di confrontarsi, in maniera elastica e flessibile, con l'effettivo (e mutevole) significato sociale dei comportamenti umani. Posto di fronte a queste continue trasformazioni e alla necessità di contestualizzare il significato delle istanze di libertà che richiedono protezione, l'ordinamento si scopre nei fatti incapace di fornire risposte in

grado di assecondare con un apprezzabile continuità sostanziale le ragioni dell'innovazione e quelle della coesione. In altri termini, di normalizzare il mutamento.

Sotto questo profilo, la situazione venutasi a determinare per effetto del coronavirus sembra comprovare la sostanziale inadeguatezza di un modo di procedere eccessivamente formalistico, per categorie astratte ma rigorosamente predefinite, allorché si tratta di registrare e mettere in valore le scansioni operative dei diritti e delle libertà costituzionali⁴⁰. Laddove invece è sul piano della concreta articolazione degli interessi e dei fini perseguiti attraverso l'esercizio di questi diritti e libertà che vanno ricercate le ragioni e affermati i limiti del loro riconoscimento da parte dell'ordinamento.

Sotto tale profilo, l'impatto sociale del coronavirus costituisce prova provata della relazione costruttiva che intercorre tra ordinamento giuridico e dimensione relazionale e generativa della libertà⁴¹. Svincolata dagli stretti confini di una statica

⁴⁰ È in effetti significativo, al riguardo, il fatto che sia divenuto oggetto di un preciso obbligo giuridico l'indossare la mascherina a copertura del volto proprio laddove (anche per supposte ragioni sanitarie!) le istituzioni pubbliche (confortate dalla stessa giurisprudenza) hanno vietato il porto del velo (sulla vicenda del divieto lombardo si veda A. CESARINI, *La delibera 'anti-velo' della Giunta lombarda e il nuovo paradigma della pubblica sicurezza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2020). Sull'esemplarità della vicenda del velo, in relazione all'emergenza del coronavirus e, precipuamente, alla ben nota teorizzazione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sulle condizioni minime del vivere insieme, si vedano le pungenti ma costruttive considerazioni di M. RICCA, *Don't Uncover that Face! Covid-19 Masks and the Niqab: Ironic Transfigurations of the ECtHR's Intercultural Blindness*, in *International Journal for the Semiotics of Law*, 30 April 2020, pp. 1-25.

⁴¹ «Essere e sentirsi liberi sono esperienze situate culturalmente perché sono relazioni (...) Quelle libertà sono valori appunto perché le attività corrispondenti e le corrispondenti esperienze psicologiche sono situate

e rigorosa pre-definizione normativa, la libertà religiosa può abbandonare il terreno dello sterile privilegio e contribuire ai processi di rinnovamento insiti nell'attuazione/attualizzazione costituzionale e nella circolarità del fenomeno giuridico. In altri termini, può aiutare a ricalibrare le risposte politico-istituzionali nella direzione del più completo e adeguato – perché realmente egualitario e genuinamente pluralista – perseguimento dei fini/valori costituzionali.

Com'è in certo modo fisiologico, è solo quando si rischia concretamente di perdere un certo bene della vita che ci si rende conto della sua importanza, che si apprezza davvero il suo valore. Così è anche per la libertà, di cui però occorre forse recuperare soprattutto la capacità di alimentare la dinamica democratico-pluralista in un orizzonte profondamente egualitario.

A queste condizioni, l'esperienza dell'emergenza può suggerire nuovi equilibri, da intendersi pur sempre come provvisori, mai cristallizzati e quindi perennemente da ricercare. Ancor prima, quindi, questa stessa emergenza può alimentare nuove consapevolezze e indicare la strada da percorrere per più convincenti prospettive di sviluppo⁴².

all'interno di un contesto di senso e di relazioni interindividuali, sociali – aggiungo – *che potrebbero limitarne l'esercizio*»: M. RICCA, *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, Edizioni Dedalo, Bari, 2008, p. 204 (corsivo non testuale).

⁴² Segnala che proprio «[l]'assenza dello sguardo prospettico infatti indebolisce anche le decisioni emergenziali, e può persino vanificare il senso stesso dei sacrifici determinati dalla prima gestione dell'emergenza.», P. CONSORTI, *La libertà religiosa* cit., p. 388, secondo cui «[p]er raccogliere frutti duraturi, è necessario richiamare la responsabilità personale verso l'adempimento dei doveri di solidarietà. Prima di rivendicare l'esercizio di diritti, bisogna adempiere i propri doveri di solidarietà.». Per una sottolineatura forte, densa e articolata, del valore costituzionale del principio solidaristico (peraltro proprio in relazione al tema degli enti religiosi), resta

9. Rientrare in tema. La dimensione libertaria del fine di religione e di culto e l'eterno dilemma del diritto ecclesiastico

La sottolineatura dei nessi che la libertà religiosa instaura con l'uguaglianza sostanziale e con il pluralismo democratico e l'inadeguatezza di una lettura predefinita e decontestualizzata del suo più profondo significato emancipatorio, costituiscono indicazioni metodologiche ed evidenze di merito tutt'altro che secondarie per il tema che più direttamente ci occupa in questa sede. Sotto questo profilo, il «*fine di religione e di culto*» assume un chiaro valore paradigmatico sia sul piano della libertà religiosa che, più ampiamente, quanto alla rilevanza giuridica del fenomeno religioso.

In altri termini, discutere di fine religioso-culturale significa evocare un essenziale profilo di libertà religiosa. E significa altresì richiamare le ragioni più profonde della disposizione costituzionale che tale riferimento contiene e che «lascia trasparire un modo *nuovo* di impostare la questione dei rapporti con l'universo religioso, non più ispirato a criteri di specialità, né idiomatically ricalcato sugli accomodamenti di volta in volta raggiunti lungo il cammino disegnato dal dispiegarsi del confronto dialettico tra Stato e Chiesa cattolica»⁴³.

Sotto questo profilo, può dirsi che l'art. 20 Cost. costituisca indizio tra i più immediati dell'inclusione dell'interesse religioso nei circuiti di concretizzazione dei fini/valori costituziona-

esemplare G. CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2014 (e vedi altresì oltre *sub* nota 44).

⁴³ M. RICCA, *Art. 20 della Costituzione ed enti religiosi: anamnesi e prognosi di una norma «non inutile»*, in *Studi in onore di Francesco Finocchiaro*, vol. II, Padova, Cedam, 2000, pp. 1538-1539.

li che conducono al perseguimento degli obiettivi della tutela della persona umana e del progresso spirituale e materiale della società. Delle ragioni, cioè, che sono sottese alla valorizzazione del fenomeno religioso nell'alveo della stessa legalità costituzionale e dell'impegno promozionale della Repubblica⁴⁴.

Tuttavia, il modo con cui queste coordinate sono andate concretizzandosi nel corso del tempo è in larga parte ambiguo e contraddittorio.

In particolare, la prevalente declinazione normativa del fine religioso-culturale disegna ancora, per i soggetti che lo perseguono, traiettorie di riconoscimento segnate dalla necessità di contenerne la rilevanza giuridica nei termini della specialità di disciplina o dell'accesso a misure promozionali dedicate. Il fine rappresenta così l'elemento decisivo di qualificazione soggettiva metaindividuale e in questa veste si converte in una sorta di camicia di forza entro la quale lo stesso soggetto collettivo si vede costretto. La patente di religiosità che fa seguito al riscontro della ricorrenza del fine religioso-culturale costringe infatti il soggetto che la consegue entro lo stretto perimetro di ben precise e predefinite attività (che l'ordinamento ritiene essere indiscutibilmente ed esclusivamente) religioso-culturali.

Più precisamente, l'oggettivizzazione del fine attraverso il

⁴⁴ Sull'esatta collocazione dell'interesse religioso nel contesto della legalità costituzionale, G. CASUSCELLI, *Post-confessionismo e transizione. I problemi del diritto ecclesiastico nell'attuale esperienza giuridica*, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 30-32. Con le parole dell'A., «[n]ella serie degli interessi primari tipizzati dal costituente, perché essenziali al perseguimento del benessere materiale e spirituale della società, è innegabile che sia ricompreso l'interesse religioso *tout court* (...) l'interesse religioso, al massimo livello di generalizzazione assunto dal costituente, può essere ricondotto al quadro degli interessi la cui realizzazione, in condizione di pariteticità, concorre al progresso spirituale della società, traguardo che, unitamente al progresso materiale, tutti hanno il «dovere» di perseguire, in forza del principio di solidarietà (...)».

criterio delle attività svolte è il mezzo attraverso il quale l'ordinamento giuridico garantisce (e si garantisce) la tenuta dei confini tra diritto speciale e diritto comune e al quale viene subordinato il godimento degli incentivi e delle agevolazioni predisposte dallo Stato democratico sociale. Ma è anche viatico per l'irrigidimento delle categorie di definizione dei soggetti collettivi religiosi, per la assolutizzazione della loro portata giuridica e, di qui, per il prodursi e l'incrementarsi di non secondari effetti di discriminazione tanto all'interno che all'esterno della fenomenologia religiosa.

Nell'attualità, questo schema è sottoposto a pressioni e mutamenti che suggeriscono un radicale mutamento di prospettiva.

Due sono le dinamiche, concettualmente distinguibili ma sostanzialmente convergenti, che si possono ricordare da subito.

In primo luogo, v'è da segnalare la tendenza all'attrazione dei soggetti collettivi religiosamente connotati verso il diritto comune derivante dal fatto che quest'ultimo sembra predisporre anche per essi le condizioni per porre in essere più praticabili e "remunerative" modalità di azione sociale e giuridica, quelle che si dispiegano dall'inclusione del c.d. privato sociale nel circuito della sussidiarietà orizzontale. Nel contempo, e correlativamente – questa la seconda delle dinamiche in questione – il fine di religione e di culto tende a riposizionarsi, nei fatti così come nello stesso dibattito scientifico, sul piano delle più profonde e largamente implicite ragioni dell'agire sociale e giuridico e, di conseguenza, a richiedere nuovi criteri, dinamici ed elastici, di declinazione normativa.

In sintesi e complessivamente, si consolida e si rafforza la tendenza, affacciatasi intorno alla metà degli anni novanta del secolo scorso, alla neutralizzazione sostanziale (o, da un diverso angolo visuale, alla despecializzazione) del fine di religione e di culto ovverosia delle attività che di esso sono con-

siderate espressione tipica, come tali da considerare da parte dell'ordinamento. Allo stesso tempo però si accentua, quale ulteriore faccia della medaglia di un medesimo fenomeno, il valore identificativo e di selezione promozionale del fine religioso-culturale, in quanto idoneo a selezionare le sole forme di manifestazione del fatto religioso organizzato che siano legate alle confessioni religiose tradizionali, ritenute più affidabili in quanto firmatarie di «*patti, accordi o intese con lo Stato*»⁴⁵.

Di contro, le nuove istanze di tutela che si rifanno al fattore religioso fanno leva sulla trasversalità di quest'ultimo ovvero sulla sua pervasiva dimensione sociale e pubblica e alimentano prospettive di valorizzazione più ampia e profonda del fine religioso sotteso alla comune esperienza giuridica⁴⁶. In quest'ottica, il fine religioso-culturale tende a sganciarsi da modalità di declinazione rigorose e predeterminate, per ciò stesso inidonee a intercettarne la più intima dimensione libertaria.

Riemerge a questo punto, un nodo essenziale che è difficile poter sciogliere in maniera definitiva e tranquillizzante ma che proprio per questo richiede soluzioni più "umili", di per sé stesse aperte al mutamento. Esso ha molto a che vedere con le inquietudini di una scienza – quella del diritto ecclesiastico – che non smette di interrogarsi sul proprio oggetto di studio e di analisi e che si scontra inevitabilmente con la difficoltà (*recte*: l'incompetenza/autolimitazione statale) di definire normativamente ciò che è religioso o che come tale possa (o debba) essere riconosciuto sul piano giuridico.

In buona sostanza, torna d'attualità la considerazione per

⁴⁵ M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Torino, Giappichelli, 2010.

⁴⁶ A. FUCCILLO, *Diritto religioni culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, Torino, Giappichelli, 2019, p. 79 s.

cui, da un lato, i criteri di commisurazione del rapporto fini/mezzi sono estremamente opinabili e, dall'altro lato, il diritto non può sottrarsi al dovere di qualificazione (giuridica) dei fatti⁴⁷. Il che rende evidente la delicatezza delle operazioni di deduzione normativa del fine e prima ancora l'instabilità delle categorizzazioni concettuali di cui esse si nutrono e che, al tempo stesso, alimentano.

Il rapido (e ormai non più contingente) mutare dei contesti, del significato dei comportamenti sociali e delle risposte giuridiche di cui l'ordinamento è richiesto – circostanza plasticamente restituitaci dall'irrompere del coronavirus – impone quindi di ricalibrare questa attività di qualificazione muovendo dalla consapevolezza del fatto che proprio il suo carattere storicamente e culturalmente situato esclude che l'esito della qualificazione operata possa cristallizzarsi nel tempo e darsi

⁴⁷ «[t]ra finalità da raggiungere e mezzi per raggiungerla non c'è sempre un rapporto diretto, immediato e comunque a prima vista riconoscibile. E questa considerazione, trasportata sul piano sociale, dove si traduce nel rapporto tra bisogni e comportamenti, attività necessari a soddisfarli, implica l'estrema opinabilità dei criteri per commisurare i secondi ai primi (...) «il fatto è che il diritto regola comportamenti!» e «non può quindi sottrarsi alla necessità di qualificare una certa attività come espressione o meno di un fine religioso e culturale». Nel diritto «[i] fatti della vita, dunque, non vengono in considerazione come tali, nella loro consistenza empirica, bensì solo attraverso la selezione degli aspetti che, in termini di valutazioni di comportamenti umani, viene compiuta dalle norme giuridiche: da una parte abbiamo una realtà naturale, dall'altra un ordinamento che di questa realtà prende in considerazione, nel quadro di una più complessa attenzione a tutti i fatti della vita associata, solo alcuni aspetti. Ma quando questi aspetti si riferiscono ad attività rivolte all'attuazione di finalità sociali religiose (...) le relative norme contengono elementi vaghi, definiscono il fatto non in maniera perfettamente netta, né secondo linee determinabili con sicurezza, bensì costringono a fare appello a modi di pensare e di esprimersi che si ritengono propri dell'uso comune»: A. VITALE, *Ordinamento giuridico e interessi religiosi. Corso di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 1981, pp. 4-5.

per scontato. Soprattutto esclude che ci si possa fermare alla forma dell'attività. Piuttosto occorre guardare agli interessi al cui soddisfacimento l'attività stessa è concretamente orientata e soprattutto disporsi a considerare che le categorie giuridiche attraverso le quali questa attività è qualificata costituiscono in realtà mezzi per riorientarla costantemente ai fini/valori meritevoli di tutela. In questo senso, l'apprezzamento del reale significato del rapporto attività/fine non può alimentare categorizzazioni rigorosamente pre-definite e intangibili.

Ecco quindi che il nostro studio si propone di capire se, a fronte dell'attuale stato di fatto e delle pressioni su di esso esercitate dal mutare del contesto socio-economico e politico-istituzionale, possa farsi spazio per criteri di deduzione oggettiva del fine di religione e di culto che consentano, innovando radicalmente i presupposti su cui essa si è fondata tradizionalmente, di riportare all'attuazione dei valori costituzionali di libertà e uguaglianza le diversità culturali e religiose che caratterizzano l'attuale tessuto sociale. O meglio, stante lo stretto nesso comunque sussistente tra «personalità giuridica ecclesiastica» e attività⁴⁸, se si possa percorrere la strada di una lettura sostanzialista di queste ultime in cui il rapporto fine/attività sia slegato da una predefinizione rigorosa ma si caratterizzi in termini di flessibilità adattiva.

Evidentemente, il tema coinvolge dinamiche evolutive di ordine più generale e in questo senso dota di ulteriore sostanza la precedente osservazione relativa al carattere paradigmatico del fine di religione e di culto e alla sussistenza di nessi sistematici più ampi che lo coinvolgono. In particolare, la vicenda del fine di religione e di culto ha molto a che vedere con quella

⁴⁸ P. LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, Napoli, Jovene, 2000.

della soggettività metaindividuale genericamente intesa, del suo progressivo disancoramento dal concetto di personalità giuridica e, correlativamente, con l'affermazione del limitato valore «tecnico e non sistematico» di quest'ultima⁴⁹.

In effetti, anche i segnali che ci provengono dalle dinamiche della soggettività metaindividuale – in particolare quanto al ruolo ascritto al pluralismo delle formazioni sociali in ragione dell'impegno di cui all'art. 118, comma 4, Cost. – sono apparentemente contraddittori. La c.d. neutralizzazione delle forme giuridiche del pluralismo sociale⁵⁰ non sembra infatti ancora del tutto scissa dalla imposizione «[m]ediante la tecnica dell'onere» di «doveri conformativi funzionali ai valori che organizzano il pluralismo» stesso⁵¹.

Anche in questo caso, allora, si tratta non già di rinunciare alla funzione di rilevazione, selezione e definizione degli interessi sociali di cui il diritto è depositario ma piuttosto di riconsiderare i criteri con i quali tale funzione si realizza. E soprattutto di garantirsi che l'esercizio concreto di tale funzione risponda ai fondamenti valoriali e di principio che si riflettono nella legalità costituzionale per come si attualizza in ragione del mutare del quadro di riferimento socio-culturale.

Si tratta, in sintesi, di sondare la possibilità di un nuovo equilibrio tra forma del fine (e dell'attività) e rilevanza giuridica

⁴⁹ A. BARBA, *Soggettività metaindividuale e riconoscimento della personalità giuridica*, in *Rivista di diritto civile*, 3/2018, pp. 647.

⁵⁰ Cfr., con particolare riguardo agli enti ecclesiastici, A. FUCILLO, *Le nuove frontiere dell'ecclesiasticità degli enti*, Napoli, Jovene, 1999; ID., *Società di capitali, enti religiosi e dinamiche interculturali*, in *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, a cura di A. Fucillo, Torino, Giappichelli, 2014; ID., *Diritto, religioni* cit., part. 108 ss. Si veda altresì, criticamente, P. LO IACONO, *La natura* cit., pp. 259 ss., part. *sub* nota 44.

⁵¹ A. BARBA, *Soggettività* cit., p. 653.

dell'interesse che vi è sotteso. Un equilibrio aperto e dinamico, che – senza indulgere a sacche di ingiustificato privilegio – non costringa il fine religioso entro i limiti di una predeterminazione di campo astratta e penalizzante e così non ne mortifichi la dimensione creativa e costruttiva ma gli consenta di esprimere più liberamente la propria eventuale contiguità/continuità con gli altri fini/valori costituzionali.

L'analisi che qui si propone è orientata a tale obiettivo ultimo.

Essa prosegue in ulteriori quattro capitoli, corrispondenti ad altrettanti obiettivi parziali.

Nel capitolo immediatamente successivo a questo, il riconoscimento costituzionale del fine di religione e di culto è riguardato più analiticamente quale espressione qualificata della libertà religiosa, secondo una linea interpretativa che intende marcare la differenza tra la generale libertà associativa di cui all'art. 18 e la libertà di professare liberamente «*in forma associata*» la propria credenza di fede (art. 19 Cost.). Ciò al fine di riportare l'attenzione sul significato libertario e sulla conseguente portata innovativa dell'autonoma valorizzazione del fine religioso-culturale sancita dall'art. 20 Cost.

Nel capitolo successivo (il terzo), l'attenzione si sposta al livello dell'attuazione normativa. Più specificamente, si considerano, contestualizzandoli, i criteri consolidati di deduzione oggettiva del fine di religione e di culto e si propongono alcune prime considerazioni in ordine ai fattori e alle dinamiche di trasformazione avviate e *in itinere*.

Il quarto capitolo riguarda più da vicino le ragioni ecclesiastiche della crisi del fine di religione e di culto (ovverosia della sua tradizionale declinazione normativa), la cui vicenda è posta costruttivamente in relazione alla dimensione sociale e pubblica del fattore religioso e alle rinnovate relazioni tra re-

ligione, diritto ed economia per come emergono, in particolare, dalle dinamiche attuative del principio della sussidiarietà nonché, da ultimo, dalla recente riforma del Terzo settore. Ci si sofferma quindi sull'ambiguo significato del progressivo arretramento del fine religioso-culturale per poi affacciare l'ipotesi che le pressioni e le sollecitazioni dell'innovato contesto sociale e istituzionale lo spingano verso una sorta di riconversione funzionale.

Nel quinto capitolo l'indagine si colloca a un ulteriore livello investigativo e volge la propria attenzione alle eventuali prospettive di intervento normativo e alle possibili opzioni interpretativo-applicative, percorribili in un'ottica di recupero dell'esistente. In particolare, vi trovano spazio l'analisi delle indicazioni che provengono dalla recente proposta di una legge generale in materia di libertà religiosa e, soprattutto, ipotesi di lettura di alcune disposizioni del Codice del Terzo settore con cui si vagliano opportunità e concrete possibilità di una interpretazione aperta e inclusiva del dato normativo vigente. È un passaggio analitico con il quale si intende non soltanto approfondire un tema che denota immediatamente non secondari nessi con la protezione costituzionale del fine religioso-culturale ma soprattutto verificare l'ipotesi di fondo, affacciatasi nella prima fase dell'indagine, secondo cui le ragioni primarie delle difficoltà che l'ordinamento incontra nel valorizzare pienamente il potenziale libertario del fine di religione e di culto risiedono nella eccessiva rigidità delle forme categoriali che ispirano le corrispondenti attività di qualificazione giuridica.

In effetti, letto alla luce della complessiva vicenda della soggettività metaindividuale il Codice del Terzo settore si conferma più ampiamente quale luogo normativo in cui può cogliersi efficacemente l'inadeguatezza dei presupposti concettuali di fondo sui quali, ad oggi, la declinazione giuridica del fine

religioso-culturale è andata costruendosi. Ma restituisce altresì indicazioni utili per una ridefinizione del rapporto tra fine religioso e fini generali.

L'obiettivo prioritario che si è inteso perseguire è quindi di natura essenzialmente critico-problematica e in questo senso i risultati di questo studio si propongono quale primo, fondamentale, passo per ulteriori progressioni investigative, che potranno assumere un tenore più decisamente propositivo. Ciò non toglie che l'indagine condotta faccia emergere, consapevolmente, alcune coordinate operative per possibili sviluppi.

Le notazioni, di sintesi e di prospettiva, che chiudono (del tutto provvisoriamente) questa indagine, vanno lette in questa ottica.

Capitolo 2

(Minime) coordinate di sistema

Sommario: 1. Significato e implicazioni sistematiche del riconoscimento costituzionale del fine di religione e di culto. Libertà, autonomia, pluralismo, sussidiarietà. - 2. Fine di religione e di culto e libertà associativa. - 3. Libertà associativa e libera professione di fede religiosa in forma associata. Il "di più" del fine di religione e di culto. - 4. Fine di religione e di culto e pluralismo delle formazioni sociali a connotazione religiosa. - 5. Categorizzazioni costituzionali e atipicità costitutiva del fenomeno religioso. Forma e sostanza. - 5.1. In particolare, il tipo confessione religiosa ... - 5.2. ... e l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto. - 5.3. Il fine di religione e di culto come criterio aperto e dinamico di qualificazione soggettiva. - 6. Specificazioni concettuali e modalità di deduzione del fine di religione e di culto. Varietà di declinazioni giuridiche e dinamica degli interessi sottostanti. - 7. Scansioni disciplinari. Significato e portata del divieto di discriminazione in ragione del fine religioso-culturale. - 7.1. Identità religiosa e tutela del fine-struttura. Estensività del principio di cui all'art. 7, n. 3, dell'Accordo tra la Repubblica italiana e la Chiesa cattolica (legge n. 121/1985). - 7.2. Libertà positiva, differenziazioni normative, "favor religionis". Cautele e precisazioni.

1. Significato e implicazioni sistematiche del riconoscimento costituzionale del fine di religione e di culto. Libertà, autonomia, pluralismo, sussidiarietà

Che l'espreso riferimento costituzionale al fine di religione e di culto testimoni la particolare apertura del Costituente nei confronti del fenomeno religioso¹ e che quindi la disposizio-

¹ Esemplificativamente, da tempo, F. FINOCCHIARO, *Art. 20*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 1977, p. 304 s.; S. BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna, Il Mulino, pp. 18 ss.; R. BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 1998, p. 340 ss.; M. RICCA, *Art. 20 della Costituzione ed enti religiosi: anamnesi e prognosi di una norma «non inutile»*, in *Scritti in onore di Francesco Finocchiaro*, Milano, Giuffrè, II, p. 1537 ss.; ID., *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Palermo, Torri del Vento,

ne che lo contiene sia tutt'altro che inutile² è approdo che può darsi ormai come largamente acquisito³.

Ciò vale, anzitutto, per l'osservazione secondo cui nella sua apparente genericità e in quanto considerato in maniera distinta e autonoma dal carattere dell'ecclesiasticità l'indice finalistico religioso-culturale rimanda a una declinazione di religione quale «fattore antropologico, connotativo dell'essere umano e delle formazioni sociali di estrazione fideistica, di là da qualsiasi più specifica caratterizzazione confessionale»⁴. Il che consente ap-

2012, pp. 298 ss. Ulteriori riferimenti bibliografici in L. DECIMO, *Le organizzazioni religiose nel prisma costituzionale dell'art. 20*, Napoli, Editore scientifica, 2017.

² Ricorda come l'art. 20 Cost. «abbia invece subito l'angusto e quasi esclusivo destino di essere a lungo etichettata come sorella minore delle altre norme costituzionali riguardanti il fenomeno religioso, guadagnandosi con ciò il disinteresse e talora l'esplicito deprezzamento da parte della dottrina», M. RICCA, *Art. 20 cit.*, p. 1537, riferendosi in particolare alle note posizioni di S. LANDOLFI, *L'art. 20 della Costituzione nel sistema degli enti ecclesiastici*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1969, p. 261 e di F. ONIDA, *L'articolo 20 della Costituzione*, in *Politica del diritto*, n. 1/1996, pp. 108 ss.

³ Peraltro, come risulterà chiaro di qui a poco, questa consapevolezza si è vieppiù arricchita di ulteriori conseguenze. Sulle ragioni della più recente riscoperta dell'art. 20 Cost. sono illuminanti le considerazioni di M.C. FOLLIERO, *Costituzione e patrimonio ecclesiastico. La relazione economica*, M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto Ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti. Principi scritti. Regole. Quaderno 2 I principi scritti*, Torino, Giappichelli, 2013, part. pp. 144 ss., secondo cui, in definitiva, «l'accredito e l'investimento più formidabile che viene fatto, per questa strada, nei confronti delle religioni, riguarda il "riconoscimento" e il "trasferimento" costituzionale della funzione di *integrazione* e *coesione civile* della comunità che si fa Stato, funzione che rinunciata dalla politica (di ogni coloritura) passa alle religioni che già la svolgono in proprio veicolando le proprie dottrine, con la parola e le codificate prassi, nei frattali del corpo sociale».

⁴ «In questo tratto risiede probabilmente la novità più saliente di tutta la normazione di rango costituzionale in materia religiosa. Probabilmente un

punto di ritenere che la tutela predisposta dall'art. 20 Cost. sia destinata a salvaguardare tutte le forme, anche atipiche e fluide, di aggregazione sociale a connotazione religiosa.

La conclusione manifesta non secondarie implicazioni sistematiche.

Ai fini di questo studio sono soprattutto due i profili sui quali merita soffermarsi con maggiore impegno analitico. Letti unitariamente, essi indicano nessi e relazioni che, assunti in un'ottica dinamico-evolutiva, consentono di cogliere la complessità delle istanze di tutela che al fine di religione e di culto si rifanno e la delicatezza dell'opera di mediazione che ne deriva.

In particolare, l'attenzione andrà ad appuntarsi anzitutto sul nesso che intercorre tra il rilievo costituzionale del fine di religione e di culto e il riconoscimento del diritto, rispettivamente, di associarsi liberamente per fini non vietati ai singoli dalla legge penale (art. 18 Cost.) e di esercitare liberamente (anche) in forma associata la propria professione di fede. In secondo luogo, non meno importante, si tratterà di rapportare la particolare garanzia posta a presidio del fine religioso-culturale – e le correlative esigenze di perimetrazione, che pure emergono dallo stesso art. 20 Cost. – alle linee di sviluppo che sono suggerite dall'interazione dei principi del pluralismo delle formazioni sociali e della sussidiarietà.

sintomo dell'intenzione, forse irriflessa, dei costituenti di proiettare verso il futuro le potenzialità giuridiche della tutela del fattore religioso. Ciò rende l'art. 20 suscettibile di fungere ancor'oggi da piattaforma concettuale per affrontare le sfide poste nel presente all'esperienza giuridica italiana e occidentale dalla multiculturalità e dal conseguente sovrapporsi e confrontarsi nella platea sociale di una pluralità sempre più eterogenea di saperi e bisogni religiosi»: M. RICCA, *Pantheon* cit., p. 300.

2. Fine di religione e di culto e libertà associativa

L'esplicita considerazione del fine collettivo di religione e di culto contenuto nell'art. 20 Cost. suggerisce l'idea di un diretto collegamento con la generale libertà associativa ovvero con «*il diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale*», garantito dal precedente art. 18 Cost.⁵ Sembra in effetti quasi scontato riconoscere che, non essendo il fine di religione e di culto vietato dalla legge penale (e anzi essendo espressamente tutelato dalla stessa costituzione), il diritto di associarsi per il suo perseguimento goda della protezione prevista da quest'ultima disposizione⁶.

In realtà, l'art. 18 e l'art. 20 attengono a due distinti ambiti (ma si può forse meglio dire di livelli) di tutela giuridica, non pienamente sovrapponibili ma neppure indipendenti l'uno dall'altro dal momento che mentre il primo focalizza l'attenzione sulla libertà (o piuttosto sul diritto) di associazione⁷, il

⁵ È noto peraltro che lo stesso art. 18 Cost., dopo aver stabilito, nel suo primo comma, che «*[i] cittadini hanno il diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale*», nel comma successivo, aggiunge che «*[s]ono proibite le associazioni segrete e quelle che perseguono, anche indirettamente, scopi politici mediante organizzazioni di carattere militare.*».

⁶ Cfr. F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, aggiornamento a cura di A. Bettegini-G. Lo Castro, Bologna, Zanichelli, 2012, p. 210, secondo cui «*[p]er ciò che concerne le associazioni a carattere religioso, ci sembra sicuro che esse, in quanto perseguono un fine non vietato dalla legge penale, anzi garantito dalla norma dell'art. 19 Cost., sono protette e disciplinate anche dalle norme dell'art. 18 e, proprio in quanto hanno il fine anzidetto, sono garantite pur dal successivo art. 20 della Carta*». Si noti che questa autorevole osservazione sembra muoversi proprio nell'ottica della stretta interdipendenza tra i due livelli di tutela di cui nel testo.

⁷ Secondo G. GUZZETTA, *Il diritto costituzionale di associarsi. Libertà*

secondo si pone a garanzia dei soggetti collettivi che in quella libertà (ovvero nel suo concreto esercizio) trovano origine e fondamento⁸.

- *Autonomia - Promozione*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 62-63 e ss., proprio l'avverbio «liberamente» inserito nell'art. 18, comma 1, Cost., è sintomo «dell'accoglimento del diritto di associazione come diritto di libertà». Ad avviso dell'A., «[n]e deriva una ben determinata strutturazione della situazione soggettiva così costituita, tale per cui – secondo la ricostruzione che si ritiene più persuasiva – il diritto di libertà andrebbe ricostruito quale pretesa del titolare a non essere ostacolato nel godimento di una data sfera di interessi (...). Applicando tale ordine di pensiero al fenomeno associativo, è, dunque, possibile affermare che l'art. 18 Cost. mira a preservare da turbative il godimento degli interessi relativi a tutte le possibili manifestazioni concernenti l'unione interindividuale, nella quale (...) ogni fenomeno associativo si sostanzia. Da tale punto di vista, dunque, l'ordinamento non punta a *potenziare* le possibilità umane accompagnando a tali possibili manifestazioni associative delle conseguenze giuridiche particolari, ma semmai a garantire le condizioni di esplicazione delle facoltà materiali dell'uomo connesse all'associ[ra]arsi (o al non associarsi), *negando*, salvo le eccezioni consentite, la liceità e la legittimità di ogni comportamento o atto che mirasse ad impedirle o semplicemente a turbarle (...)». Di qui, la distinzione tra le aree del *lecito materiale* e del *possibile giuridico* in cui quest'ultimo – venendo inteso come l'ambito nel quale l'ordinamento riconosce ai comportamenti umani volontari la capacità di sprigionare un'efficacia (anche) nel mondo del diritto in conformità al volere manifestato – postula il riconoscimento di una situazione attiva, di potere giuridico (cita, tra gli altri, P. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, Torino, Giappichelli, 1991, pp. 244, nt. 22 e 23), cui possano essere ricondotti gli effetti della costituzione, modificazione o estinzione di rapporti giuridici prodottasi in forza del suo esercizio», mentre invece «la prima si esaurisce nell'area dei comportamenti umani, che l'ordinamento prende in considerazione della loro “datità” fenomenica e, solo per la loro capacità di modificare la realtà materiale, imprimendo ad essi il crisma della conformità a diritto o sanzionandone l'eventuale *antigiuridicità* in termini di *illiceità* e non – come nel primo caso – di *illegittimità* (si cita ancora P. GROSSI, *I diritti cit.*, p. 245, nt. 25)».

⁸ Non è un caso che G. GUZZETTA, *Il diritto cit.*, pp. 149 ss. individui proprio nell'art. 20 Cost. l'implicito tramite per il riconoscimento di

In questo senso, prima ancora che all'art. 20 Cost., l'art. 18 Cost. va messo in relazione alla disposizione ad esso immediatamente successiva, laddove questa prevede che il diritto di libertà religiosa possa svolgersi «*anche in forma associata*». È a questo preliminare livello di analisi che si colloca la questione concernente l'eventuale "di più" che, già in termini di libertà, può derivare dal fatto che il fine lecito dell'associarsi si connota come religioso-culturale.

In particolare, la questione concerne il rapporto che viene a stabilirsi tra il generale diritto di associarsi liberamente per il perseguimento di un fine lecito (essendo da qualificare come tale il fine religioso-culturale) e il più specifico diritto di esercitare il culto e professare liberamente la propria fede religiosa (anche) in forma associata (art. 19 Cost.).

un generale potere di associazione, distinto dalla libertà associativa *sic e simpliciter*, tale quindi da superare la dimensione del lecito materiale per transitare in quella del possibile giuridico. In buona sostanza, ad avviso dell'A., «che la Costituzione – in ciò presupponendolo – riconosca che debba esistere e venire in qualche modo disciplinato un potere di associazione, e perfino un potere *delle* associazioni, sembra potersi argomentare, indirettamente, anche dalla previsione dell'art. 20 Cost., il quale escludendo che «il carattere ecclesiastico ed il fine di religione o di culto di un'associazione [possano] essere causa di speciali limitazioni legislative [o] di speciali gravami fiscali per la loro costituzione, capacità giuridica e ogni altra forma di attività» implicitamente afferma l'esistenza di associazioni che, nel mondo del diritto, si *costituiscono* (potere di associazione), hanno *capacità giuridica* (diritti delle associazioni) e *svolgono attività in varie forme* (potere delle associazioni). Ritenere che tale disposizione attenga esclusivamente alla libertà associativa nell'ambito del lecito materiale, non solo appare un'inutile duplicazione rispetto alle norme di cui agli artt. 18 e 19 Cost., ma poco si attaglia all'identificazione delle associazioni e degli enti quali soggetti, grammaticali e logici, della disposizione stessa, nonché alle espressioni, quali "costituzione", "capacità giuridica" ed "attività" che sembrano alludere essenzialmente alla vita di tali enti nel mondo del diritto».

La peculiarità delle forme di manifestazione della libertà associativa in quanto religiosamente connotate e la specificità della tutela per esse apprestata dalla Costituzione trova infatti ragione nella peculiarità del diritto di professare «liberamente» la propria fede religiosa⁹ e di esercitarne le ulteriori facoltà ovvero, se si preferisce, nella peculiarità dell'oggetto di questa libertà.

3. Libertà associativa e libera professione di fede religiosa in forma associata. Il "di più" del fine di religione e di culto

Di primo acchito, l'art. 19 Cost. sembra destinato semplicemente a consentire di estendere all'esperienza religiosa svolta in forma associata la garanzia prevista per il più generale diritto di associarsi liberamente (o piuttosto di confermare l'estensione già implicitamente presente nell'art. 18 Cost.). Il che, d'altra parte, può forse non essere così scontato, dal momento che, storicamente, lo Stato ha talora mostrato nei confronti degli stessi enti ecclesiastici un atteggiamento tutt'altro che accondiscendente¹⁰.

In realtà, non si tratta solo di questo. L'art. 19 Cost. aggiunge qualcosa in più o quantomeno di diverso alla garanzia che deriva dalla disposizione che lo precede.

Rileva al riguardo la peculiarità delle istanze di tutela che

⁹ Sorvolando, come vedremo di qui a poco, anche grazie all'autonomo rilievo ascrivito al fine religioso-culturale, sulle ambiguità testuali (o più profondamente di approccio) dello stesso art. 19 Cost.

¹⁰ E in effetti da ricordare che la ragione pratica più immediata dello stesso art. 20 Cost. risiede nell'avvertita necessità di ribadire l'avversione del nuovo ordinamento costituzionale nei confronti dell'eventuale riprodursi della legislazione eversiva dell'asse ecclesiastico o di vecchie pratiche giurisdizionaliste. Cfr. E. VITALI-A.G. CHIZZONITI, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 2016, p. 76.

sono veicolate attraverso la libertà religiosa e che non può non connotarne conformemente le stesse proiezioni associative. Ma ancor prima rileva il presupposto di tale specificità.

Più concretamente, è peculiare la sostanza stessa dell'interesse (religioso, appunto) che si intende soddisfare (anche, eventualmente) in forma associata, così come il suo radicamento in una dimensione spirituale (quella di fede) "altra" rispetto a quella profana. Anche per questo, le scansioni contenutistiche della libertà religiosa esplicitate dall'art. 19 Cost. delineano ambiti operativi che a dispetto dell'apparente chiarezza e rigidità dei rispettivi confini risultano nei fatti molteplici, multiformi reciprocamente interferenti, in quanto tali difficilmente inquadrabili in una schematizzazione predefinita.

In questo senso, può risultare utile richiamare il significato più profondo della professione di fede – che peraltro l'art. 19 Cost. formalmente declina nei ristretti termini di un diritto, seppur da esercitare liberamente¹¹ – ovvero sia la preferenza da accordare a una sua accezione più estesa che la porta a registrare e mettere in valore la portata della religione quale matrice implicita del comune agire sociale e giuridico. Può cioè configurarsi come professione di fede l'atto o il comportamento che, pur apparentemente non collegato all'esperienza religiosa, risulti invece posto in essere in adempimento di un precetto di fede o collegarsi, anche implicitamente o in maniera irriflessa, a una apprezzabile postura religiosa o religioso-culturale del soggetto.

Ciò significa che (anche) nella sua proiezione associativa

¹¹ Sui limiti di una concezione della libertà religiosa in termini di diritto di soggettivo, M. RICCA, *Pantheon* cit., pp. 119 ss., secondo cui «[u]n reale, alternativo passo in avanti sarebbe invece quello di definire la libertà religiosa come libertà *e basta*, al più come una *libertà giuridica*. Una prerogativa o una situazione soggettiva peculiare che l'ordinamento riconosce agli individui, distinta *anche nel nome* da tutti i diritti soggettivi o costituzionali».

il fine di religione e di culto rimanda alla dimensione creativa della libertà religiosa e giunge a coprire comportamenti che in apparenza sono religiosamente neutri.

A differenza dei fini genericamente leciti di cui all'art. 18 Cost. – che richiamano ambiti materiali in tutto ricadenti nell'ordine proprio dello Stato e perciò sono immediatamente percepibili nella loro oggettività – il fine religioso-culturale richiama quindi una dimensione extragiuridica e richiede una coerente apertura da parte dell'ordinamento. Esso si mostra potenzialmente in grado di qualificare trasversalmente, in senso sostanziale, ogni possibile forma di aggregazione sociale orientata al perseguimento di uno scopo comune anche quando questo è apparentemente lontano dall'esperienza di fede.

Ne consegue che, nell'ottica della libertà religiosa, il fine associativo di religione e di culto non è solo quello chiaramente isolabile dalle finalità "altre" e in quanto tale agevolmente deducibile attraverso il ricorso a criteri oggettivi quali, ad esempio, quelli per tipo di attività (nel qual caso può forse, in certo modo, risultare sufficiente persino la garanzia apprestata dall'art. 18 Cost.). Il fine di religione e di culto – espressivo dell'esercizio di libertà religiosa e in quanto tale meritevole di tutela – ben può essere altresì quello implicitamente presente "a monte" del comune agire giuridico in forma aggregata e collettiva (nel qual caso, pur se per avventura, materialmente distante dall'area tradizionale del religioso, a venire in rilievo è lo svelamento delle potenzialità costruttive dell'art.19 Cost. e quindi, in particolare, la più ampia, eventualmente anche implicita, connotazione religiosa o religioso-culturale¹² del gruppo/formazione sociale).

¹² Sullo stretto nesso tra religione e cultura, per tutti, M. RICCA, *Oltre Babel. Codici per una democrazia interculturale*, Edizioni Dedalo, Bari, 2008.

Più precisamente, l'effettiva matrice religiosa o religioso-culturale dell'associarsi per il perseguimento di un fine collettivo permea di sé non solo l'azione associativa ma il modo stesso di porsi e di organizzarsi collettivamente.

Come si vedrà di qui a poco, questa circostanza non è priva di conseguenze sulla relazione tra pluralismo delle formazioni sociali e tutela della persona e in particolare sul rapporto già di per sé complesso tra funzione servente delle formazioni sociali e autonomizzazione della loro tutela giuridica. Di conseguenza sono particolarmente difficili e delicate, come pure vedremo, le risposte che l'ordinamento giuridico è tenuto a fornire alle corrispondenti e diversificate istanze di tutela.

4. Fine di religione e di culto e pluralismo delle formazioni sociali a connotazione religiosa

L'intimo collegamento che viene a instaurarsi tra esercizio in forma associata della libertà religiosa e valore costituzionale del fine religioso collettivo comporta notevoli conseguenze disciplinari. In particolare, esso induce ad assecondare sul piano giuridico la naturale pluriformità delle formazioni sociali a connotazione religiosa.

La varietà tipologica di queste ultime e le corrispondenti istanze di differenziazione normativa trovano fondamento e ragioni di sviluppo proprio nel loro essere tutte proiezioni qualificate di libertà religiosa.

In altri termini, la valorizzazione del fine di religione e di culto assolve anzitutto alla non marginale funzione di consentire di liberalizzare le forme di manifestazione del fatto religioso organizzato, ponendosi rispetto a tale esito quale necessario (e costituzionalmente fondato) antecedente logico-giuridico.

Ciò però pone in termini ancora più stringenti di quanto ac-

cada con più generale riferimento al pluralismo delle formazioni sociali il tema di fondo della autonoma soggettività giuridica di queste aggregazioni e dei limiti che ad esse possono essere frapposti in ragione del loro orientamento alla promozione della persona umana *ex art. 2 Cost.*

In particolare, la coerente presa in carico delle peculiarità del fine religioso-culturale può (anzi deve) legittimamente condurre a una ulteriore valorizzazione dei profili di autonomia/autoorganizzazione con (apparente) arretramento delle posizioni individuali. È una caratterizzazione che non può essere sottaciuta per quanto evidentemente non possa poi essere assolutizzata.

Piuttosto, essa va tarata sulle peculiarità del soggetto collettivo, dell'effettivo grado di pregnanza dell'elemento religioso e sulla concretezza delle relazioni che intercorrono tra il singolo e il gruppo.

Sotto questo profilo, di là delle contingenze e dei condizionamenti storico-politici che l'hanno ispirata, la cura con la quale il costituente ha distinto alcune tra le varie forme possibili di manifestazione collettiva del fatto religioso, riservando ad esse uno specifico *status* costituzionale, sembra tuttora rispondere – a maggior ragione in quanto bilanciata dalla norma di chiusura contenuta nell'art. 20 Cost. – a una apprezzabile e coerente scelta di fondo.

Soprattutto, essa pare costituire utile traccia orientativa quanto alla necessità di conciliare l'autolimitazione statale rispetto al merito delle credenze di fede (corollario tra i più immediati e irrinunciabili del principio della distinzione degli ordini) e la complessità delle istanze di tutela che si richiamano alla libertà religiosa e alle sue molteplici e variegate proiezioni giuridiche.

5. Categorizzazioni costituzionali e atipicità costitutiva del fenomeno religioso. Forma e sostanza

Non è questa la sede per approfondire un tema (quello appunto delle formazioni sociali religiose tipiche) che meriterebbe una trattazione a sé.

Ci limiteremo quindi a un rapido sguardo d'insieme delle indicazioni costituzionali dedicate per poi sottolineare alcuni aspetti particolari, di maggiore interesse per il prosieguo della nostra analisi. Ciò soprattutto al fine di stabilire quale rapporto intercorra tra la previsione costituzionale di figure religiose tipiche e la naturale varietà fenomenologica del fatto religioso collettivo.

A tale proposito, merita considerare che il prodursi di uno scollamento tra previsione di specifiche figure normative e realtà sociale attiene alla dinamica fisiologica dello strumento giuridico e delle attività di qualificazione dei fenomeni sociali che lo caratterizzano.

Nel caso del fenomeno religioso esse scontano la difficoltà di fondo derivante dalla autolimitazione dello Stato – costituzionalmente fondata – nei confronti del merito delle credenze di fede. È anzitutto questa la ragione delle difficoltà che si incontrano nel tentativo di addivenire a un sicuro criterio di qualificazione che consenta di definire con chiarezza i contorni delle varie figure soggettive religiose più o meno espressamente contemplate dal testo costituzionale.

Di contro, occorre considerare che questa autolimitazione dello Stato non fa venire meno i doverosi compiti di qualificazione giuridica dei fenomeni sociali che invocano tutela dinanzi all'ordinamento e con i quali quest'ultimo viene in contatto ed è tenuto a confrontarsi. Ciò che conta è che questa attività di qualificazione – che, di necessità, comporta anche una selezio-

ne in termini di meritevolezza di tutela, in rapporto alla *ratio* degli istituti coinvolti – abbia riguardo a proiezioni giuridicamente rilevanti nell'ordine del secolare, per quanto poi anche a questo riguardo occorre ribadire che i confini tra sacro e secolare non sono così netti e rigidi come si sarebbe forse portati a ritenere di primo acchito, essendo diversamente in rapporto di costante e mutuo condizionamento.

Da questo punto di vista, può essere utile evidenziare che in linea di principio la qualificazione di una data aggregazione sociale quale associazione/istituzione religiosa, chiesa/confessione religiosa, ente ecclesiastico/religioso e così via dicendo è cosa ben diversa dalla concreta veste giuridica che essa assume nell'ordinamento giuridico. Ad esempio, una confessione religiosa può teoricamente assumere i caratteri tanto dell'istituzione che dell'associazione e ancora tanto dell'ente riconosciuto e quindi personificato che dell'ente di fatto¹³: ciò non ne farà venire meno la generale rilevanza giuridica in quanto confessione religiosa (con ciò che ne consegue in termini di accesso alle garanzie costituzionali dedicate) ma potrà nei fatti, seppure entro certi limiti e a certe condizioni, circoscrivere alcune prerogative.

Questa specificazione però – merita sottolinearlo da subito – dovrà porsi quale conseguenza ragionevole di un concreto apprezzamento degli interessi coinvolti in rapporto alle specifiche conseguenze giuridiche che derivano dalla qualificazione da operarsi e non già quale limitazione interna alla libertà religiosa¹⁴.

¹³ Cfr. C. Cardia, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 189 ss.

¹⁴ Con ciò si vuol ribadire che la qualificazione dell'ordinamento profano non può incidere sulla autorappresentazione religiosa che il gruppo ha (e

I profili che hanno riguardo, rispettivamente, alla caratterizzazione religiosa e alla concreta veste giuridica di un certo fenomeno aggregativo vanno quindi tenuti concettualmente distinti. Essi però possono variamente combinarsi tra loro dando vita a discipline differenziate a seconda dei casi, sicché la disciplina dedicata ai soggetti religiosi collettivi (ovvero alle rispettive attività) è frutto delle reciproche interferenze e sovrapposizioni.

5.1. In particolare, il tipo confessione religiosa ...

È noto in particolare, che la Costituzione dedica una specifica attenzione alla Chiesa cattolica e alle confessioni religiose. Non sorprende quindi che lo sviluppo normativo delle indicazioni costituzionali riguardi in modo particolare gli enti ad esse collegati, a maggior ragione in quanto si tratti di confessioni firmatarie di intesa ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost. Più critica la posizione delle confessioni religiose prive di intesa e degli enti ad esse collegate, ancora regolata dalla legge n. 1159/1929¹⁵, nonché delle associazioni con fine di religione e

da) di sé, dal momento che attiene, per l'appunto, alle proiezioni (per così dire, appunto, esterne) di quest'ultima nella sfera civile.

¹⁵ È noto che il riconoscimento di cui alla legge n. 1159/1929 risente chiaramente del contesto politico in cui quest'ultima ha visto la luce, tant'è che è stato oggetto di alcuni significativi interventi della Corte costituzionale. Il riconoscimento in questione comporta l'erezione dell'ente che lo consegue in istituto di culto, il che già di per sé – senza considerare la sopravvivenza di alcune disposizioni non in linea con le previsioni della Costituzione, a cominciare da quelle relative alla vigilanza e al controllo statale – è di ostacolo al riconoscimento di formazioni sociali a connotazione religiosa che deviano dallo schema consolidato del nesso con una confessione religiosa (ovvero con un culto ammesso). Peraltro, come si ricorderà a tempo debito, la legge n. 1159/1929 ha manifestato nei fatti una certa propensione all'estensione del suo campo di riferimento materiale.

di culto, di cui si lamenta la totale assenza di figure normative dedicate¹⁶. Infine, è oggetto di accese discussioni la collocazione – teorica e normativa – da riservare alle organizzazioni atei-stiche e areligiose così come alle organizzazioni filosofiche e non confessionali di ascendenza europea (cfr. art. 17 TFUE¹⁷)¹⁸.

Dato atto che la Chiesa cattolica merita un discorso a parte, che qui può darsi per presupposto, soffermiamoci sul tipo ge-

¹⁶ P. FLORIS, *Comunità islamiche e lacune normative. L'ente che non c'è: l'associazione con fine di religione e di culto*, in *Comunità islamiche in Italia. Identità e forme giuridiche*, a cura di C. Cardia-G. Dalla Torre, Torino, Giappichelli, 2015.

¹⁷ «1. L'Unione europea rispetta e non pregiudica lo status di cui le chiese o le associazioni o comunità religiose godono negli Stati membri in virtù del diritto nazionale. 2. L'Unione rispetta ugualmente lo status di cui godono, in virtù del diritto nazionale, le organizzazioni filosofiche e non confessionali. 3. Riconosce l'identità e il contributo specifico, l'Unione mantiene un dialogo aperto, trasparente e regolare con tali chiese e organizzazioni».

¹⁸ Discorso a parte meritano le organizzazioni di tendenza religiosa (a proposito delle quali si vedano almeno A. LICASTRO, *Il regime giuridico delle organizzazioni confessionali di tendenza, tra garanzie costituzionali «forti» e interpretazioni «omologanti» (o «abroganti»?) della Corte di giustizia UE*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3, 2018, pp. 863 ss.; P. FLORIS, *Organizzazioni di tendenza religiosa tra Direttiva europea, diritti nazionali e Corte di giustizia UE*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 12/2019). Si ha qui riguardo a ipotesi – di portata essenzialmente lavoristica – in cui la religione costituisce elemento di conformazione ideologica delle attività svolte e dei fini perseguiti (ovvero, secondo l'indicazione dell'art. 4, par. 2, della Direttiva UE 2000/78 fondamento etico di organizzazioni pubbliche o private che non siano chiese), e per le quali si richiedono in ragione di tale connotazione valoriale significativi adattamenti nell'applicazione della disciplina di diritto comune. L'evidenza della connotazione etico-ideologica e la previsione normativa della sua rilevanza costituiscono tratto caratterizzante di questa ipotesi rispetto a quelle - analoghe e in certo modo di maggiore ampiezza - a cui alluderemo in un momento successivo della trattazione (particolarmente nel capitolo quinto). Entrambe peraltro possono essere incluse, a fini descrittivo-ricostruttivi, in un'unica categorizzazione generale.

nerale “confessione religiosa”. La Costituzione ne fa esplicita menzione ma non ne fornisce una definizione. Come accennato, ciò costituisce conseguenza del principio della distinzione degli ordini e del connesso corollario della incompetenza dello Stato nei confronti di fenomeni che trovano fondamento in un ordine distinto da quello statale.

Se però allo Stato è interdetto esprimersi nel merito dell'esperienza di fede – individuale o collettiva che sia – non gli è certo impedito di valutarne la portata sociale e giuridica e quindi disciplinare i possibili profili di rilevanza dell'agire confessionale nell'ordine proprio. Sotto tale profilo, occorre riconoscere che la nozione di confessione religiosa non ha un valore assoluto ma relativo, nel senso che va apprezzata in ragione degli effetti per i quali, di volta in volta, è richiesta da parte dello stesso ordinamento¹⁹.

Proprio per tale motivo, occorre avere cura di non confondere la nozione giuridica di confessione religiosa – ovvero sia la confessione religiosa considerata come tale dall'ordinamento giuridico, in relazione, si ripete, non già alla sua intrinseca natura ma per gli effetti che a quella qualificazione civile conseguono – con la sua essenza fenomenologica e quindi con il suo modo di essere e di porsi nelle realtà sociale.

Certo, si può ritenere che una tale sovrapposizione sia auspicabile e di conseguenza ci si può impegnare affinché il legislatore tenga quanto più è possibile in conto il dato fenomenico. Tuttavia sembra più realistico riconoscere che uno scarto per quanto minimo tra realtà sociale e qualificazione giuridica

¹⁹ È su queste premesse che vanno collocate le puntualizzazioni della nota posizione della Corte costituzionale relativa agli «esiti irragionevoli di una incontrollabile autoqualificazione (meramente potestativa) delle associazioni»: *Corte cost., sent. n. 467/1992*.

possa e anzi debba sussistere anche perché al diritto non interessa tanto qualificare astrattamente i fenomeni sociali quanto piuttosto disciplinarli e quindi, in buona sostanza, prevedere il prodursi di determinati effetti giuridici al ricorrere di determinate fattispecie.

Più concretamente, si può ipotizzare che il Costituente abbia preso a implicito riferimento un paradigma di confessione religiosa tarato sull'esperienza giudaico-cristiana e quindi sulla Chiesa cattolica e abbia pensato di conseguenza a strutture organizzative di una comunità di fede, stabili e fortemente strutturate, che tendono a considerarsi come uniche depositarie delle verità di fede e del complesso dei precetti che a essa fanno riferimento. Allo stesso tempo, però, occorre prendere atto della sopraggiunta inadeguatezza di una così stringente definizione di confessione religiosa, che in effetti è ormai non più in grado di rappresentare una realtà sociale che è invece fatta di aggregazioni confessionali che assumono una veste non già istituzionale ma comunitaria e che condividono la fede religiosa con altre aggregazioni analoghe, dalle quali si distinguono per taluni aspetti dottrinali e/o organizzativi.

In questo senso, può dirsi che a caratterizzare il tipo “confessione religiosa” è la sua tendenziale autonomia, quantomeno organizzativa²⁰. Peraltro non vi si accompagna necessaria-

²⁰ In questa direzione, in dottrina si è fatto riferimento a determinate funzioni che sono «immanenti al modo di essere di una confessione (e che non esistono nell'ambito di una associazione) come il riconoscimento di ministri di culto, di matrimoni celebrati in forma religiosa, di enti ecclesiastici, e via di seguito» e si è osservato di conseguenza che «la distinzione tra associazione e confessione religiosa sta nella autonomia istituzionale piena che una aggregazione ha nei confronti di ogni altra aggregazione, essa stessa istituzionalmente autonoma. Quanto tale autonomia non esiste, quando cioè un gruppo confessionale si sente, e afferma di essere, parte di una aggregazione più ampia (riconoscendone la dottrina e la gerarchia), siamo

mente un carattere istituzionale, dal momento che essa può tradursi più semplicemente nel rifiuto di riconoscere preminenza, ad altri gruppi religiosi che condividono, nell'essenza, la medesima fede.

Si noti peraltro che il riferimento ai profili dell'autonomia organizzativa e/o dottrinale consente di lasciare in secondo piano il problema del significato da riconoscere al carattere religioso che deve necessariamente accompagnare la confessione e quindi di mantenere ferma la già ricordata osservazione per cui la definizione di religione è operazione che si scontra con l'essenziale incompetenza dello Stato nei confronti delle credenze di fede²¹.

di fronte ad una associazione religiosa», così propendendo – ci pare – per una almeno parziale assonanza tra le coppie concettuali istituzione/associazione e confessione/gruppi religiosi non confessionali: C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico* cit., p. 192.

²¹ Merita ricordare che un significativo fattore di movimentazione del tema – con potenziali riflessi sulla portata dell'incompetenza/autolimitazione dello Stato nel merito delle opzioni di fede – è costituito dalla nota vicenda conseguente al tentativo dell'Unione Atei Agnostici Razionalisti italiani (UAAR) di accedere all'intesa ex art. 8, comma 3, Cost., per la quale si rinvia, anche per gli opportuni riferimenti bibliografici, al volume di M. GALIANO, *Ateismo organizzato e libertà religiosa. Tra vicende giurisprudenziali e prospettive di disciplina giuridica*, Salerno, Edisud, 2020. Peraltro, in dottrina si è autorevolmente sottolineata l'erroneità del malinteso che porta a considerare centrale nell'attuazione della bilateralità la qualificazione confessionale del soggetto interlocutore, laddove invece la questione dei destinatari della garanzia offerta dagli ultimi commi degli artt. 7 e 8 Cost. si pone soltanto dopo avere risolto la questione preliminare della delimitazione dell'oggetto o materia da disciplinare. E cioè: «ai fini dell'interpretazione ed applicazione del principio di bilateralità richiamato, il problema dell'esatta determinazione dei soggetti da considerare “confessioni religiose”, e dei soggetti da considerare legittime “rappresentanze” dei primi dinanzi allo Stato, è predestinato ad assumere rilievo soltanto dopo che si è cercata e si è data risposta al problema della esatta determinazione dell'oggetto al quale riservare il beneficio della particolare copertura costituzionale (e cioè, di quel supplemento di garanzia che differenzia il vincolo giuridico della bi-

Questione diversa pur se collegata a quella definitoria, è poi quella dei criteri attraverso i quali accertare in concreto che ci si trovi dinanzi a una confessione religiosa²². L'indicazione più esplicita, per quanto risalente nel tempo, resta quella espressa dalla Corte costituzionale.

Ad avviso del giudice delle leggi (sent. n. 195/1993), al fine del riconoscimento del carattere confessionale non ci si può accontentare della c.d. autoqualificazione ma occorre fare ricorso a parametri oggettivi e ragionevoli, in quanto tali verificabili. In particolare, si dovrebbe fare riferimento, alternativamente, allo statuto dell'ente (per verificare che esso ne esprima con chiarezza i caratteri confessionali), all'esistenza di precedenti riconoscimenti pubblici (deducibili anche da rapporti che l'organizzazione intesse «con organi settoriali dello Stato»), alla comune considerazione (dovendosi in questo caso fare riferimento non all'opinione pubblica dell'intera comunità nazionale ma all'opinione condivisa «da altri che abbiano proceduto alle medesime valutazioni, pervenendo alle medesime conclusioni» e quindi da quanti specificamente si siano interessati al tema).

La Corte giunge ad includere tra i suddetti criteri anche l'e-

lateralità c.d. necessaria dal fenomeno, pur contiguo, della pratica politica della bilateralità c.d. diffusa): S. DOMIANELLO, *Libertà religiosa tra bilateralità necessaria, diffusa e impropria*, in *Le proiezioni civili delle religioni tra libertà e bilateralità*, a cura di A. Fuccillo, Napoli, Editoriale scientifica, 2017, pp. 35 ss. (citazione a p. 44).

²² Si veda, più di recente, A. ANGELUCCI, *Ancora sul concetto di confessione religiosa e alcune note sulla natura confessionale dell'islam*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 1/2019, ivi ulteriori riferimenti bibliografici. Peraltro, il tema non manca di interessare anche la dottrina non ecclesiasticistica: E. ROSSI, *Le «confessioni religiose» possono essere atee? Alcune considerazioni su un tema antico alla luce di vicende nuove*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 27/2014; Torino, Giappichelli, 2015.

ventuale stipula dell'intesa. La quale quindi equivale al riconoscimento, in capo al soggetto religioso che ne è firmatario, della qualifica confessionale, anche se v'è da osservare che si tratta di una conclusione tutto sommato scontata, quasi banale. In effetti, si è notato al riguardo che tale criterio si traduce in «una vera e propria inversione logica nella lettura del dettato costituzionale [atteso che il] potere-diritto di concludere intese, riconosciuto alle confessioni diverse dalla cattolica dall'art. 8.3 Cost., è una conseguenza del possesso del carattere di confessionalità da parte di una formazione religiosa, non certo un presupposto»²³.

A fronte però di una nozione e di criteri così vaghi e indeterminati, va preso atto del fatto che la Costituzione delinea un complesso di garanzie rispetto alle quali, in realtà, il tema della qualificazione viene a ridimensionarsi significativamente.

In particolare, nel riconoscere a tutte le confessioni religiose eguale libertà, il comma 1 dell'art. 8 Cost. sottende il ricorso a una nozione di confessione religiosa da intendersi nella più ampia estensione possibile. Godono cioè dell'eguale libertà, per l'appunto, tutte le confessioni religiose, siano esse, ad esempio, riconosciute o non riconosciute, a connotazione istituzionale forte o a base precipuamente associativa e così via discorrendo. In questo senso, l'autorappresentazione che il gruppo religioso ha di sé quale confessione può costituire criterio se non decisivo particolarmente condizionante rispetto all'operazione di qualificazione civile. E in effetti – si ripete – quest'ultima ha piuttosto riguardo alle peculiari proiezioni civili dell'agire confessionale che vengono di volta in volta all'attenzione dell'ordinamento.

In maniera sostanzialmente non dissimile stanno le cose per

²³ M. RICCA, *Pantheon* cit., p. 108.

riguardo al riconoscimento costituzionale dell'autonomia statutaria (art. 8, comma 2, Cost.) dal momento che esso va messo in stretta correlazione con il principio della eguale libertà²⁴.

In questa prospettiva, il contenuto garantistico peculiare della disposizione che ci occupa consiste nel declinare la generale libertà di autoorganizzazione secondo peculiari modalità statutarie. Nel diritto, cioè, di organizzarsi (ovvero di darsi un'organizzazione civilmente rilevante) in coerenza ed in applicazione di un atto "fondativo" di natura giuridico-formale, o, più precisamente, di un atto che come tale sia apprezzabile nell'ordine giuridico dello Stato. Il che consente, tra l'altro, di ribadire che non v'è coincidenza tra ordinamento della confessione e suo statuto ex art. 8, comma 2²⁵.

Soprattutto, anche in questo caso, le valutazioni dell'ordinamento hanno precipuo riguardo all'impatto delle concrete scansioni operative degli statuti confessionali, il che relativizza (o dovrebbe relativizzare) di molto il tema della qualificazione soggettiva²⁶.

Può invece apparire di primo acchito più condizionante la qualificazione soggettiva in riferimento all'accesso all'intesa di cui al comma 3 dello stesso art. 8 Cost. È però, probabilmente, un condizionamento più apparente che reale. La differente convinzione per cui la previa qualificazione confessionale costituisce fattore determinante di attivazione dell'obbligo di

²⁴ Cfr. M. RICCA, *Pantheon* cit., p. 108.

²⁵ Cfr. C. CARDIA, *Stato e confessioni religiose. Il regime pattizio*, Bologna, Il Mulino, 1992, p. 133-134; A.G. CHIZZONITI, *Le certificazioni confessionali nell'ordinamento giuridico italiano*, Milano, Vita e pensiero, 2000, p. 139.

²⁶ Per considerazioni più approfondite e per gli ulteriori riferimenti bibliografici, rinvio a G. D'ANGELO, *Bilateralità e autonomia. il diritto delle confessioni religiose diverse dalla cattolica «di organizzarsi secondo i propri statuti»*, in *Le proiezioni civili* cit., pp. 115 ss.

avviare le trattative per la stipula eventuale dell'intesa sembra frutto di uno scivolamento concettuale e operativo, certamente improprio, che finisce con lo scontrarsi con la più intima ragione d'essere della bilateralità c.d. necessaria²⁷.

5.2. ... e l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto

Attiene in larga parte proprio a un essenziale profilo di autonomia confessionale la figura dell'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, tale essendo da considerare, per l'appunto, il soggetto collettivo che si caratterizza per il suo collegamento strutturale a una determinata confessione religiosa²⁸ (e che quindi può definirsi in maniera più comprensiva come confessionale²⁹) e che vede riconosciuto tale carattere in sede

²⁷ Si vedano le già ricordate (*retro*, *sub* nota 21) considerazioni di S. DOMIANELLO, *Libertà religiosa* cit., ivi.

²⁸ Possiamo quindi approssimativamente indicare con tale formula le varie figure soggettive che costituiscono l'articolazione organizzativa della confessione religiosa e attraverso cui quest'ultima – a maggior ragione quando, come nel caso della Chiesa cattolica, essa è priva di autonoma personalità giuridica di diritto privato – agisce nell'ambito dell'ordinamento dello Stato. In particolare, lo speciale riconoscimento civile di cui questi enti, come si vedrà di qui a poco, possono essere beneficiari, consente appunto di rendere civilmente rilevante il nesso di derivazione genetica e di dipendenza sostanziale che li lega alla rispettiva confessione. Questa circostanza aiuta a comprendere una delle questioni di fondo che gli enti ecclesiastici pongono all'ordinamento e che si fa più delicata in relazione agli effetti di trascinamento che la speciale qualifica civile di questi enti determina sul piano del diritto comune. In particolare, viene in rilievo il fatto che la valorizzazione del legame confessionale lascia inevitabilmente sullo sfondo la possibilità di considerare questi enti, in sede civile, come espressione *sic et simpliciter* della libertà associativa. Il che, in effetti, può anche essere letto come un ostacolo più che come uno stimolo ad un più compiuto svolgersi del pluralismo sociale.

²⁹ Ma, più di recente, anche religioso: cfr. si veda E. VITALI-A.G. CHIZZO-

civile attraverso il conferimento di una speciale personalità giuridica³⁰.

Si tratta di tema altrettanto complesso, sul quale merita soffermarsi pur se relativamente ai soli profili di maggiore interesse per questa analisi. Esso ci fornisce infatti una rappresentazione particolarmente utile del significato assunto dal fine di religione e di culto e dalle modalità della sua declinazione giuridica.

NITTI, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 2016, p. 102, secondo cui l'attributo "religiosi" di ci alle intese più recenti esprime «[u]na scelta che meglio risponde all'assetto organizzativo e alla struttura fideistica di confessioni meno legate alla nozione di "ecclesia", segno della necessità sempre più forte di adeguamento del nostro ordinamento, anche dal punto di vista giuridico-lessicale, di un diffuso pluralismo religioso». Come si evidenzia ulteriormente, è invece ben diverso l'uso del termine "enti religiosi" «che si è venuto diffondendo, anche a livello normativo e giurisprudenziale». Si tratta infatti di «dizione che per la sua generica valenza semantica dovrebbe indicare ogni forma di organizzazione a carattere religioso senza alcuna specificazione circa l'appartenenza (confessione religiosa di riferimento) o la modalità operativa e lo status giuridico in ambito civilistico». Quanto invece alla estensione del concetto di ecclesiasticità da intendere non soltanto con riferimento alla Chiesa cattolica ma anche alle altre confessioni religiose e quindi da intendersi come confessionalità, si rimanda a F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico* cit., p. 231.

³⁰ È bene chiarire sin da ora che ragioni di continuità discorsiva suggeriscono di non indugiare sulla variabilità del rapporto tra ecclesiasticità/confessionalità e fine religioso-culturale che caratterizza le varie figure di enti religiosi civilmente riconosciuti, dal momento che, a mio modo di vedere, le pur significative differenze non incidono sostanzialmente sull'ipotesi ricostruttiva e critico-problematica che si propone. Quanto a queste differenziazioni e per approfondimenti sulla disciplina cui si allude nel testo, è ampiamente sufficiente fare riferimento alle trattazioni manualistiche, all'interno delle quali il tema riveste naturalmente una posizione di assoluto rilievo. In questa sede, ci si può limitare a richiamare aggiuntivamente, con particolare riguardo agli enti ecclesiastici, A. BETTETINI, *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto*, Milano, Giuffrè-Francis Lefebvre, 2019, nonché, P. CAVANA, *Enti della Chiesa e diritto secolare*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, (www.statoechiese.it), 14/2018.

Nello specifico, l'esemplarità dell'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto si spiega con la compresenza dei requisiti, rispettivamente, della ecclesiasticità e del fine religioso-culturale che condizionano il conseguimento della speciale personalità giuridica.

È noto che il vincolo di appartenenza che lega un determinato ente alla rispettiva confessione religiosa (l'ecclesiasticità, appunto) resta in linea di principio confinato nell'ordine religioso ma diviene civilmente rilevante in quanto "certificato" dallo speciale riconoscimento di personalità giuridica che interviene all'esito dell'espletamento di un procedimento disciplinato per lo più in sede pattizia³¹. Ottenuta la personalità giuridica secondo tale procedimento, l'ente diviene infatti civilmente riconosciuto come ecclesiastico (e cioè ente ecclesiastico *civilmente riconosciuto*) e risulta destinatario di una disciplina dedicata.

In particolare, a questo speciale riconoscimento di personalità giuridica si ricollega (soddisfatte ulteriori condizioni successive, in buona sostanza l'iscrizione dell'ente nel registro delle persone giuridiche³²) la rilevanza civile del collegamento strutturale che, nell'ordine religioso, lega l'ente alla confessione ovvero, con riferimento alla Chiesa cattolica, dei controlli canonici³³.

³¹ «Il profilo soggettivo degli enti ecclesiastici, in cui si manifesta la loro peculiarità normativa rispetto alle altre persone giuridiche civili, si concentra essenzialmente in due aspetti nei quali si evidenzia il collegamento strutturale dell'ente con l'ordinamento confessionale di origine: il riconoscimento della personalità giuridica e il regime di funzionamento interno»: P. CAVANA, *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, Torino, Giappichelli, 2011, p. 159.

³² Per specificazioni sul relativo onere e sugli effetti che ne conseguono: A. BETTETINI, *Ente ecclesiastico* cit., pp. 45 ss.

³³ Art. 7, n. 5, Accordo 1984 (legge n. 121/1985): «L'amministrazione dei beni appartenenti agli enti ecclesiastici è soggetta ai controlli previsti dal diritto canonico. Gli acquisti di questi enti sono però soggetti anche ai

Ne risulta confermato che la qualifica di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto è destinata a soddisfare un'esigenza di autonomia organizzativa della confessione³⁴. Ciò però non toglie che ai fini del riconoscimento dell'ecclesiasticità civile l'effettivo perseguimento del fine di religione e di culto giochi (quasi sempre) un ruolo determinante. Emerge così un profilo di composizione tra due elementi connotativi della soggettività religiosa, entrambi previsti dall'art. 20 Cost. (e cioè, da un lato, il carattere ecclesiastico e, dall'altro, il fine di religione e di culto³⁵), che potrebbero di primo acchito essere considerati persino in contrapposizione.

controlli previsti dalle leggi italiane per gli acquisti delle persone giuridiche.» Sottolineano il carattere solo apparentemente analogo, rispetto a quanto stabilito dall'art. 7, n. 5 dell'Accordo del 1984, delle disposizioni contenute nelle leggi di approvazione delle intese con le confessioni diverse dalla cattolica, E. VITALI-A.G. CHIZZONITI, *Manuale breve* cit., p. 119, ove si osserva che «[I]e formule cui ricorrono le intese, infatti, più che dare rilevanza civile alle eventuali norme confessionali in tema di attività degli enti ecclesiastici delle diverse confessioni religiose, paiono più semplicemente confermarne gli ambiti di autonomia amministrativa».

³⁴ E quindi, nella sostanza, non solo l'identità confessionale ma soprattutto la conservazione e l'accrescimento del patrimonio ecclesiastico. In questo senso, si è osservato che il binomio «“ente ecclesiastico” + “bene ecclesiastico”» consente di indicare «quegli enti religiosi che gestiscono beni religiosi e sono autorizzati dall'ordinamento confessionale a compiere attività anche di tipo economico, produttive di effetti nell'ordinamento dello Stato. Enti ecclesiastici e beni ecclesiastici rappresentano quindi due aspetti non separabili della stessa identica questione. Il trattamento giuridico disposto (dallo Stato) per la proprietà ecclesiastica, infatti, in tutta la gamma delle sue potenzialità: conservazione, movimentazione, accrescimento o perdita, costituisce la ragion d'essere degli enti ecclesiastici»: M.C. FOLLIERO, *Costituzione e patrimonio* cit., pp. 155-156.

³⁵ È qui peraltro che nasce la differente impostazione data in dottrina al tema del riferimento soggettivo della garanzia prevista dall'art. 20 Cost. In buona sostanza, mentre per alcuni autori, «data la formula adottata dal

La funzione dell'elemento finalistico – dedotto a sua volta, per lo più, attraverso un criterio di effettività nello svolgimento di attività ritenute sintomatiche del perseguimento di quel fine³⁶ – è quindi di tutto rilievo, dal momento che vi è strettamente collegata la necessità di circoscrivere entro limiti ben definiti gli effetti derivanti da quello speciale riconoscimento di personalità giuridica³⁷.

legislatore costituente, la norma dell'art. 20 garantisce non tutti indiscriminatamente gli enti confessionali, bensì solo quelli di essi che perseguano un "fine di religione e di culto"» (F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico* ult. cit., ivi), secondo altri autori, invece, «sembra doversi ritenere che, con riferimento al carattere ecclesiastico ed al fine di religione e di culto, il Costituente non abbia inteso far altro che dettare due criteri per l'individuazione degli enti che non possono essere per ciò assoggettati a peculiari limitazioni legislative od a speciali gravami fiscali; criteri che non è detto debbano necessariamente concorrere nell'individuazione degli enti in questione, dal momento che può darsi l'ipotesi di associazioni con fine di religione o di culto, senza alcun riferimento organico ad una confessione religiosa» (G. DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 78-79). Come si vedrà di qui a poco (e cioè nella successiva nota n. 37), sembra peraltro di poter osservare come la questione dei soggetti garantiti sia strettamente connessa al tema della estensione oggettiva della garanzia di non discriminazione e cioè della sua effettiva portata promozionale.

³⁶ È sostanzialmente così anche quando a venire in questione sia il riconoscimento civile dell'ente quale istituto di culto ammesso ai sensi della legge n. 1159/1929. In più, secondo P. LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, Napoli, Jovene, 2000, p. 305, ciò vale anche per «il soggetto di diritto dotato di ecclesiasticità ma privo di personalità». Secondo l'A., infatti, «[i]l carattere ecclesiastico delle soggettività non personificate è individuato, sotto il profilo funzionale, dalle attività, alla stessa stregua degli enti civilmente riconosciuti. La maggiore indeterminatezza del requisito finalistico rispetto a quanto previsto per gli enti ecclesiastici personificati non toglie rilevanza decisiva alla circostanza che il soggetto debba porre in essere attività di religione o di culto».

³⁷ E infatti, «[l]e attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte

Peraltro, le modalità di deduzione del fine religioso-culturale possono variare in relazione ad alcune particolari figure di ente ecclesiastico-religioso civilmente riconosciuto e non essere del tutto sovrapponibili, talora discostandosi anche significativamente tra loro³⁸. Tale circostanza sembra in effetti per lo più da rapportare alla specificità delle singole fattispecie e, di per sé, non incide sull'importanza generale e sistematico-ricostruttiva dell'elemento finalistico³⁹.

dagli enti ecclesiastici, sono soggette, 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» (art. 7.3 Accordo 1984, legge n. 121/1985).

È però soprattutto nell'orientare i contenuti promozionali del divieto di discriminazione previsto dall'art. 20 Cost. che il fine religioso-culturale perseguito manifesta (legittimamente) la propria autonoma rilevanza e la sua preponderanza rispetto al dato formale della ecclesiasticità ovvero del mero radicamento confessionale dell'ente. E infatti, l'attivazione di misure promozionali nell'ottica delineata dall'art. 3, comma 2, Cost. e la loro concreta fruibilità non possono che essere condizionate dal riscontro della sussistenza di finalità ritenute meritevoli di tutela. È quindi la natura stessa dell'elemento finalistico (che evoca un rapporto di congruità tra attività svolte e interessi da soddisfare) a renderlo centrale rispetto alla funzione promozionale assoluta dall'art. 20 Cost. (a differenza, si può dire, di quanto accade con riferimento alla funzione meramente garantista della disposizione che è ben più agevolmente riconducibile alla mera ecclesiasticità dell'ente). In questo senso, sembra di poter osservare che la questione dei soggetti garantiti dall'art. 20 Cost. debba essere affrontata in relazione allo specifico profilo del divieto di discriminazione che di volta in volta viene in rilievo.

³⁸ Per un'utile panoramica corredata da ampi riferimenti bibliografici, in A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie della soggettività tributaria*, in *Jus-online*, 3/2018, pp. 230 ss.

³⁹ L'elemento teleologico costituito dal perseguimento di finalità religiose e culturali «riveste rilevanza decisiva per tutta la durata della vita dell'ente: le attività concretamente svolte, che rappresentano l'estrinsecazione oggettiva del fine perseguito, costituiscono (...) un parametro di valutazione cui l'au-

Sotto questo profilo, la connotazione *lato sensu* religiosa si conferma l'elemento di classificazione che ingloba tutte le possibili forme di manifestazione del fatto religioso organizzato, ivi comprese quelle che si rifanno al mero collegamento strutturale o funzionale a una confessione religiosa⁴⁰. Come avremo modo di vedere meglio a tempo debito, la stessa formula «*enti religiosi civilmente riconosciuti*», recentemente fatta propria dal Codice del Terzo settore sembra deporre, per quanto inavvertitamente, in tal senso.

5.3. Il fine di religione e di culto come criterio aperto e dinamico di qualificazione soggettiva

Anche quando si accompagna al dato formale della ecclesiasticità/confessionalità, il fine religioso-culturale costituisce quindi, tendenzialmente, il minimo comune denominatore richiesto in sede di qualificazione giuridica dei soggetti collettivi e in quanto tale può essere assunto a criterio generale di riunificazione e classificazione delle formazioni sociali a connotazione religiosa.

torità statale deve fare riferimento non solo in ordine al conferimento della personalità giuridica, ma anche in ordine alle vicende successive (mutamenti sostanziali, revoca, conversione)»: P. LO IACONO, *La natura* cit., pp. 251 ss., secondo cui, in buona sostanza, «[l']applicabilità della disciplina peculiare propria degli enti ecclesiastici è giustificata dall' idoneità del soggetto a soddisfare le esigenze religiose dei consociati: nel caso in cui siffatta idoneità cessi, in quanto l'ente svolge in via esclusiva, o comunque preminente, attività diverse da quelle religiose e culturali, la pubblica Amministrazione può procedere alla revoca ed alla conversione, giacché è venuta meno la ratio che legittima il soggetto a godere del particolare regime connesso alla personalità giuridica ecclesiastica».

⁴⁰ Al riguardo, resta imprescindibile, S. BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1992.

La soggettività metaindividuale religiosamente connotata è quindi tale in ragione del fine che la contraddistingue, secondo specificazioni che esprimono non già una differenza di natura ma diversificate modalità di manifestazione di questo peculiare orientamento finalistico.

In questo senso – e senza nulla togliere alle specificità dell’ente ecclesiastico (a maggior ragione quando civilmente riconosciuto⁴¹) – anche il carattere della ecclesiasticità (altrettanto esplicitamente previsto dalla disposizione costituzionale) può venire riguardato come un peculiare modo di porsi di una più generale connotazione religiosa. Nel contempo, è evidente che per potere assolvere pienamente alla sua funzione inclusiva il fine di religione e di culto deve concretamente porsi quale criterio aperto e dinamico di qualificazione, dovendo di conseguenza tradursi sul piano operativo in forme di tipizzazione flessibili e adattive.

6. Specificazioni concettuali e modalità di deduzione del fine di religione e di culto. Varietà di declinazioni giuridiche e dinamica degli interessi sottostanti

In questa dimensione prospettica, occorre riconoscere che a un primo e più generale livello di qualificazione soggettiva il fine religioso-culturale rileva quale generico orientamento del soggetto e del suo agire sociale al soddisfacimento di bisogni che, in quanto religiosi, si richiamano a una dimensione ideale distinta da quella che rientra nella sfera del dominio della ra-

⁴¹ Al riguardo – e per utili precisazioni anche classificatorie – P. CONSOR-
TI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli "enti religiosi"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale (www.statoe-chiese.it)*, n. 4/2018, pp. 5 ss.

zionalità umana e che tanto basti a riscontrarne la sussistenza in capo a un determinato soggetto collettivo⁴².

Una volta individuato nel fine religioso-culturale il carattere distintivo della soggettività metaindividuale, nel senso sopra indicato, si può riconoscere che ad esso debbano collegarsi determinate conseguenze disciplinari, senza peraltro incorrere nelle sperequazioni evocate – e impedito – dalla seconda parte dell'art. 20 Cost.

Occorre però anche tenere conto del carattere vario e articolato della fenomenologia religiosa e delle istanze di tutela che attraverso di essa sono di volta in volta veicolate innanzi all'ordinamento. Ciò pone la questione di eventuali possibili graduazioni e specificazioni disciplinari, tanto all'esterno che all'interno delle varie forme di manifestazione del fatto religioso organizzato.

Al riguardo, pare di poter riconoscere che un'adeguata differenziazione normativa nella disciplina delle formazioni sociali religiosamente connotate possa rispondere a una esigenza peculiare propria di ciascuna di esse e da questo punto di vista non solo sia possibile ma in certo modo doverosa. Conta però che essa non derivi da un particolare apprezzamento della natura religiosa del soggetto, in sé considerata, ma che sia conseguenza, da un lato, del particolare modo di porsi dell'elemento religioso in relazione alle fattispecie di volta in volta considerate e, dall'altro, delle corrispondenti ricadute sistematiche, in termini di interessi, valori e principi coinvolti.

In questo senso, occorre tenere ben distinte, dal punto di vi-

⁴² Il fine di religione e di culto esprime una tensione verso il soddisfacimento di un particolare bisogno umano (e quindi un particolare interesse, espressivo a sua volta di un particolare valore), quello religioso appunto: A. VITALE, *Ordinamenti* cit., p. 1.

sta concettuale, le esigenze sottese allo specifico rilievo costituzionale del fine di religione e di culto da quelle relative alla sua declinazione normativa. In altri termini, tanto le specificazioni concettuali del fine religioso-culturale che le differenti modalità della sua definizione giuridica non possono incidere sulla meritevolezza di tutela dell'interesse religioso ma vanno fatte conseguire a un ragionevole apprezzamento della peculiarità del suo modo di porsi nel caso di specie così come della sua doverosa contestualizzazione nel più ampio quadro dei diritti e degli interessi da esso implicati⁴³.

⁴³ Un particolare atteggiarsi della connotazione religiosa, frutto a sua volta di una vicenda travagliata (per certi aspetti ancora in corso: si rinvia a quanto segnalato oltre, p. 292, *sub* nota 16) e del progressivo attuarsi/attualizzarsi di principi e valori costituzionali, si rinviene nella disciplina normativa delle IPAB (sulle quali, più di recente, in sintesi, P. CONSORTI-L. GORI-E. ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, Il Mulino, 2018, p. 16 s.). Rilevano al riguardo, in particolare, il richiamo all'ispirazione religiosa e la individuazione dei relativi elementi di giudizio contenuti nel d.P.C.M. 16 febbraio 1990 («[d]irettiva alle regioni in materia di riconoscimento della personalita' giuridica di diritto privato alle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza a carattere regionale ed infraregionale. Si vedano altresì gli artt. 5 e 16 del D. Lg.s n. 207/2001 recante il «[r]iordino del sistema delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza, a norma dell'articolo 10 della legge 8 novembre 2000, n. 328»). In particolare, mentre secondo l'art. 1, comma 3, lett. c), del citato d.P.C.M., «[s]ono riconosciute di natura privata quelle istituzioni che continuano a perseguire le proprie finalità nell'ambito dell'assistenza, in ordine alle quali sia alternativamente accertato: a) il carattere associativo; b) il carattere di istituzione promossa ed amministrata da privati; c) l'ispirazione religiosa.», per il successivo comma 6 «[a]i fini del riconoscimento di cui al comma 3 sono considerate istituzioni di ispirazione religiosa quelle per le quali ricorrono congiuntamente i seguenti elementi: a) attività istituzionale che persegua indirizzi religiosi o comunque inquadri l'opera di beneficenza ed assistenza nell'ambito di una più generale finalità religiosa; b) collegamento dell'istituzione ad una confessione religiosa, realizzato per il tramite della designazione,

Ciò vale a maggior ragione laddove si consideri che, stante la veduta estensione concettuale del fine di religione e di culto, i bisogni religiosi ai quali il soggetto e il suo agire giuridico sono orientati ben possono risultare, sul piano della loro consistenza oggettiva, in tutto o in parte assimilabili ai corrispondenti bisogni per così dire profani.

In questo modo, il fine religioso-culturale può giungere a permeare di sé ogni forma di agire giuridico in forma collettiva e reclamare con successo spazi adeguati di riconoscimento delle sue peculiarità. Spazi quindi che si dimostrano come non privilegiari ma che conseguono all'equilibrato apprezzamento della meritevolezza di tutela del fattore religioso e sono doverosamente contenuti nei limiti imposti da una adeguata considerazione dell'intero novero degli interessi e dei valori in gioco.

In altri termini, la tutela del fine religioso-culturale va ben oltre lo steccato oggettivo-materiale delle attività c.d. tipiche. Muovendo da questa consapevolezza, sembra giocoforza ammettere che il tentativo di stabilire normativamente, a priori e in maniera puntuale e rigorosa, in cosa consista e quali conseguenze determini il riscontro della connotazione religiosa possa essere non solo inutile ma persino controproducente.

prevista da disposizioni statutarie, di ministri del culto, di appartenenti ad istituti religiosi, di rappresentanti di attività o di associazioni religiose ovvero attraverso la collaborazione di personale religioso come modo qualificante di gestione del servizio.» Peraltro, secondo il successivo comma 7, «[a]i fini del riconoscimento della natura privata, sono comunque considerate di ispirazione religiosa le IPAB per le quali sia stato riconosciuto, ai sensi dell'art. 25 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, lo svolgimento in modo precipuo di attività inerenti alla sfera educativo-religiosa.»

7. Scansioni disciplinari. Significato e portata del divieto di discriminazione in ragione del fine religioso-culturale

Possiamo ora abbozzare alcune prime considerazioni di sintesi che fungano da ponte per il prosieguo dell'indagine e cioè, in particolare, per l'analisi delle proiezioni disciplinari del fine religioso-culturale e, correlativamente, delle modalità attraverso le quali l'ordinamento giuridico provvede alla traduzione operativa di questo elemento finalistico.

A questi temi ci si dedicherà più in dettaglio a partire dal capitolo immediatamente successivo a questo. Ma prima di ciò, sembra opportuno riprendere le fila del ragionamento che abbiamo condotto sinora per proporre una prima rappresentazione complessiva delle potenziali conseguenze disciplinari connesse all'autonoma rilevanza costituzionale assegnata al fine religioso-culturale. Evidentemente, ciò significa predisporre a dare conto della portata da riconoscere al divieto di discriminazione posto dallo stesso art. 20 Cost.

Ora, si è visto come menzionando separatamente «*il carattere ecclesiastico*» e il «*fine di religione e di culto*» (e altresì riferendo entrambi alle istituzioni così come alle associazioni) il Costituente abbia inteso assicurare al fenomeno religioso, nella sua accezione più lata, una specifica tutela giuridica che è antidiscriminatoria e perequativa ma allo stesso tempo promozionale. Al di là delle prime e più evidenti necessità di protezione nei confronti delle più palesi intromissioni del potere pubblico, l'elemento finalistico menzionato dall'art. 20 Cost. rappresenta infatti la proiezione qualificata della libertà religiosa sul terreno delle relazioni ultraindividuali, risultando in fin dei conti tutt'altro che casuale la collocazione topografica della disposizione, che si trova posta immediatamente dopo il

riconoscimento del diritto di associazione e, appunto, delle garanzie appannaggio della libertà religiosa.

Se anzi si considerano i limiti testuali dell'art. 19 Cost., che risente il condizionamento di un approccio positivistico che si traduce nell'accettazione del paradigma concettuale del diritto pubblico soggettivo, si può rinvenire nell'autonoma considerazione del fine religioso-culturale un elemento di notevole impatto sistematico e interpretativo, che consente di ritenere accolta nella legalità costituzionale un concetto di libertà religiosa *sic et simpliciter*.

In altri termini, proprio per la sua vaghezza semantica – ovverosia per la sua idoneità a coprire più comportamenti e più ambiti di azione, al di là delle tradizionali schematizzazioni sacro/profano – il fine di religione e di culto costituisce buon viatico per la valorizzazione della dimensione generativa della libertà religiosa e delle istanze di trasformazione sociale connesse alla dinamica del pluralismo sociale. Il che, per l'appunto, è la ragione decisiva che consente all'art. 20 Cost. di porsi quale migliore viatico per l'accoglimento delle istanze di inclusione delle differenze nell'ambito dell'odierna società multiculturale e multireligiosa.

Ciò significa che al fine religioso-culturale mal si atagliano le normali esigenze di tipizzazione normativa ovvero di irrigidimento delle regole di qualificazione che sottostanno al riconoscimento della personalità giuridica e alla conseguente produzione di effetti giuridici.

È, questo, un punto particolarmente critico. Si tratta infatti di conciliare l'apertura costituzionale nei confronti di tutte le pretese soggettive di riconoscimento giuridico che fondano sull'elemento religioso-culturale e la generale esigenza di asseverazione delle varie forme di organizzazione del pluralismo sociale che pure si pone legittimamente nei confronti dello stesso ordinamento giuridico.

Problemi analoghi si pongono però anche allorquando a ve-

nire in rilievo sia l'accesso non discriminatorio ai meccanismi, giuridici e economico-finanziari, con i quali l'ordinamento intende promuovere e sostenere fini e attività sociali ritenuti di interesse generale. Anche in questo caso, si tratta di rapportare il divieto di discriminazione o (secondo altro punto di vista) l'obbligo di perequazione alle scelte discrezionali con le quali le istituzioni pubbliche rilevano e selezionano gli interessi che è prioritario soddisfare.

Si tratta di due profili della più ampia questione delle proiezioni giuridiche del fine religioso-culturale che, pur se strettamente interconnessi tra loro, merita mantenere concettualmente distinti e, quindi, analizzare separatamente.

7.1. Identità religiosa e tutela del fine-struttura. Estensività del principio di cui all'art. 7, n. 3, dell'Accordo tra la Repubblica italiana e la Chiesa cattolica (legge n. 121/1985)

Come tutte le operazioni di qualificazione giuridica⁴⁴, anche quelle che hanno riguardo alla connotazione religiosa di un soggetto collettivo non sono quindi fini a sé stesse ma sono funzionali alla produzione di determinati effetti (giuridici, per

⁴⁴ «La rivalutazione dell'interesse negli istituti e nelle situazioni soggettive costituisce la prospettiva più naturale per rivedere criticamente l'eccessiva considerazione riservata al profilo strutturale – che nelle analisi spesso è il criterio classificatorio preferito – e per recuperare alla «costruzione giuridica» la tipologia storico-sociale. Rilevante in proposito è il contributo di chi, formatosi nella prevalenza della sostanza sulla forma, elabora un metodo d'indagine rivolto a privilegiare l'interesse rispetto alla volontà, il profilo oggettivo e funzionale rispetto alla struttura. Strutture identiche si distinguono per la diversità della loro funzione, identiche funzioni si realizzano mediante diverse strutture. Lo studio delle fattispecie, particolarmente quelle negoziali, l'analisi dell'efficacia giuridica e del rapporto sono riproposti in una

l'appunto). Esse vanno quindi lette proprio in ragione degli effetti che sono destinate a conseguire. Anche nel nostro caso la meritevolezza del fine religioso-culturale non si esaurisce sul piano di un generico riconoscimento di soggettività giuridica ma richiede che quest'ultima venga a definirsi in maniera coerente e adeguata rispetto al medesimo fine.

In termini di concreta disciplina giuridica, a venire in rilievo è quindi anzitutto quell'essenziale esigenza identitaria che è ritenuta ineludibile in ragione della centralità della persona umana e del valore del pluralismo democratico. In effetti, già in termini generali il bisogno di identità collettiva (e l'esigenza ordinamentale del suo soddisfacimento) mantiene un fermo collegamento con la tutela della persona ed è in quanto tale che merita di venire promossa e salvaguardata (art. 2 Cost.).

Ciò vale a maggior ragione proprio nel caso delle formazioni sociali religiosamente connotate, laddove proprio il collante religioso e lo stretto nesso che esso instaura con l'elemento culturale si mostra suscettibile di connotare in senso globale l'esperienza sociale e giuridica degli individui.

Vedremo in seguito come in questi casi il rapporto tra gruppo e individuo possa porsi in maniera affatto peculiare e richiedere all'ordinamento risposte adeguate, diverse da quelle previste in generale in tema di relazioni tra il gruppo e l'individuo.

Preme invece evidenziare da subito che, in ragione di queste premesse, è pressoché giocoforza ipotizzare che alla meri-

prospettiva nuova ancora suscettibile di ulteriori, fecondi risultati. Nell'individuazione della natura degli istituti concorrono struttura e funzione, ma è quest'ultima, quale sintesi degli effetti essenziali e caratteristici prodotti sia pure in forma differita, a tipizzare la fattispecie»: P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1991, p. 53, nonché oltre part. pp. 227 ss.; Id., *Manuale di diritto civile*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1997 part. pp. 54 ss.

tevolezza del fine religioso-culturale, così ampiamente inteso, debba conseguire una coerente declinazione dei tipi normativi di asseverazione del pluralismo delle formazioni sociali, in maniera tale da garantire nei limiti del consentito la tenuta dell'identità del gruppo.

Nel caso delle confessioni religiose quest'obiettivo è conseguibile attraverso l'esercizio della libertà di autoorganizzazione e l'accesso agli strumenti della bilateralità pattizia.

Tuttavia – questo è il punto da rimarcare ai nostri fini – l'autonoma rilevanza costituzionale assegnata al più generico fine collettivo di religione e di culto suggerisce di considerare l'eventualità che una questione di tutela dell'identità collettiva possa legittimamente porsi anche con riguardo alle associazioni religiose o comunque a soggetti collettivi religiosi non confessionali. Ciò anche laddove – come visto – la connotazione religiosa del soggetto si esprima in modo implicito o diffuso.

Si tratta quindi di una prima ipotesi di differenziazione normativa che è interna al fenomeno religioso e può apprezzarsi particolarmente in rapporto al diritto comune. Essa va calibrata sul differente modo di porsi o sulla differente intensità dell'elemento religioso nelle ipotesi che di volta in volta si considerano.

In questi casi, non sembra azzardato ipotizzare che la valorizzazione della concreta connotazione religiosa del soggetto possa trovare riscontro in un'applicazione equilibrata e riadattata del principio secondo cui l'applicazione agli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti del diritto comune previsto per le attività c.d. diverse deve avvenire nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti (art. 7, c. 3, Accordo 1984, legge n. 121/1985)⁴⁵.

⁴⁵ Il principio assume un importante rilievo nel caso in cui l'applicazione del diritto comune alle attività c.d. profane degli enti ecclesiasti-

Intendiamoci. Di per sé, la disposizione, contenuta per l'appunto in una norma concordataria e presente in varie disposizioni pattizie relative a confessioni diverse dalla cattolica non è applicabile al di fuori di questo ambito materiale. Tuttavia essa soddisfa istanze e esprime cautele che ben possono essere riferite a soggetti religiosi non confessionali o comunque non avvinti da un nesso di strumentalità o da un collegamento di tipo formale con una confessione religiosa. O ancora a enti la cui finalità religiosa si appalesi secondo forme non tradizionali e consolidate e risponda a criteri di deduzione di maggiore elasticità.

Non è quindi da escludere che il principio espresso dalla disposizione pattizia possa assumere una portata più generale e specificarsi diversamente in ragione dello specifico modo di porsi dell'elemento genericamente religioso.

Al fondo, nella sua più profonda ragione d'essere, il principio in questione sembra infatti rispondere a una esigenza di differenziazione disciplinare che trova fondamento della rilevanza del fattore religioso ovverosia nella sua inerenza a un ordine altro da quello dello Stato. Ma, come abbiamo visto in precedenza, questa caratteristica distintiva non ha necessariamente riguardo a un modo di porsi in senso confessionale di quell'elemento.

In buona sostanza, l'esigenza di preservare l'identità strut-

ci possa incidere significativamente sulla struttura dell'ente stesso e sul conseguimento delle sue finalità costitutive (quelle, appunto, di religione e di culto). Si può ad esempio richiamare il tema della sottoponibilità degli enti ecclesiastici alle procedure concorsuali (sul quale ci si può qui limitare a richiamare A. BETTETINI, *Ente ecclesiastico* cit., pp. 163 ss.). Per un'utile sintesi del dibattito dottrinale sul principio concordatario, che in effetti è variamente interpretato in dottrina, si veda A. PEREGO, *Gli «enti religiosi civilmente riconosciuti» nel codice del terzo settore: prime considerazioni su una categoria soggettiva dai confini incerti*, in *Jus*, 3/2017, p. 484, *sub* nota 3.

turale-organizzativa che proviene dalla peculiarità del fine perseguito non è esclusiva delle confessioni religiose ma caratteristica – essendo altrettanto meritevole di tutela – soggetti per i quali la connotazione religiosa si configura in maniera differente (ma, quanto a rilevanza identitaria, altrettanto se non più significativa).

Vedremo in seguito, attraverso quali strumenti, con quali conseguenze ed entro quali limiti ciò sia possibile.

7.2. Libertà positiva, differenziazioni normative, “*favor religionis*”. Cautele e precisazioni

Il significato antidiscriminatorio del richiamo costituzionale al fine di religione e di culto non si esaurisce sul piano dell'accoglimento delle pretese di più ampio riconoscimento della fenomenologia religiosa ma si estende alla concreta disciplina giuridica delle relative attività. In questo senso, l'art. 20 Cost. pone un essenziale problema di ripermizione dell'ambito oggettivo degli effetti di garanzia implicati dal divieto di discriminazione che esso pone al legislatore.

In linea di principio, sembrerebbe scontato partire dal presupposto per cui la portata antidiscriminatoria del fine religioso-culturale vada esattamente rapportata al significato garantista e inclusivo che impone una interpretazione la più lata possibile del fine stesso. In particolare, è agevolmente ascrivibile alla stessa logica libertaria l'interpretazione del divieto di porre in essere limitazioni «*speciali*» ovverosia, senz'altro, di misure limitative che trovino specifico fondamento nel riscontro della sussistenza di un fine di religione e di culto in capo a una istituzione o associazione e che quindi, in buona sostanza, siano *direttamente* intese ad ostacolarne le manifestazioni sociali e giuridiche.

È pur vero, d'altra parte che la religione, per sua natura «*si*

ripercuote nella sfera di ciò che è socialmente rilevante»⁴⁶, e lo fa in senso tendenzialmente globale, dal momento che «aspetto fondamentale e non eliminabile della religione è il suo carattere di intrapresa rivolta alla realizzazione di un progetto trasformativo, inteso cioè ad operare, attraverso un lavoro, cambiamenti sia nei riguardi nel mondo interiore della soggettività che del mondo esterno della collettività e dell'ambiente in cui questa vive»⁴⁷.

Soprattutto, è lo stesso art. 20 Cost. che, nel fare espresso riferimento a «ogni forma di attività», sembra autorizzare a pensare che il costituente abbia inteso equiparare anche sotto il profilo dell'accesso alle misure giuridiche ed economico-fiscali agevolative il fine di religione e di culto a ogni attività meritoria «quando per il perseguimento di questa venga stanziato denaro pubblico»⁴⁸.

È un profilo particolarmente problematico, divenuto viepiù significativo in relazione ai nuovi equilibri pubblico-privato improntati a sussidiarietà e alla connessa affermazione delle istanze di valorizzazione del c.d. Terzo settore.

In ragione di tali dinamiche, si potrebbe infatti astrattamen-

⁴⁶ A. VITALE, *Ordinamenti giuridici e interessi religiosi. Corso di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 3, che cita testualmente D. BARILLARO, *Società civile e società religiosa dalla Riforma alla Restaurazione* (corsivo testuale), Milano, Giuffrè, p. 2. Ne deriva che «[i]l fenomeno religioso attira pertanto l'attenzione del potere politico, che può vedervi un fatto negativo, nel qual caso lo ostacolerà, lo reprimerà, lo vieterà, oppure un fatto positivo, nel qual caso ne garantirà le forme di attuazione, oppure, spingendosi più oltre, ne favorirà gli sviluppi. Ed un riflesso di questi possibili atteggiamenti si avrà nei rispettivi ordinamenti giuridici: il diritto, infatti, è uno dei meccanismi che rendono possibile il controllo sociale».

⁴⁷ A. VITALE, *Ordinamenti* cit., p. 2-3, ove si evidenzia che «[q]uesta incidenza di incidenza sulla realtà esterna rende la religione utilizzabile dalle diverse ideologie nel loro sforzo di razionalizzazione della prassi».

⁴⁸ A. VITALE, *Corso* cit., p. 157.

te ritenere che il divieto di cui all'art. 20 Cost. vada in realtà inteso quale obbligo di equiparazione nell'applicazione delle misure promozionali previste in attuazione dell'art. 3, comma 2, Cost. nonché, più di recente, dei congegni applicativi della sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, comma 4, Cost. In questo senso, l'art. 20 Cost. non si limiterebbe a stabilire la mera assenza di preclusioni al libero agire giuridico degli enti a finalità religiosa-culturale più o meno esplicita e tipizzata ma richiederebbe per essi piena equiparazione nell'applicazione delle disposizioni intese a favorire «*l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento delle attività di interesse generale*». In particolare, il fine di religione e di culto andrebbe parificato – quanto all'accesso alle misure di sostegno e agevolative – alle finalità di interesse generale perseguite dai soggetti non religiosi e poter godere del medesimo regime di favore, così come delle medesime possibilità di interrelazione con le istituzioni pubbliche.

È una interpretazione già segnalata in dottrina come non priva di criticità, dato il suo problematico impatto sulla dinamica democratico-pluralista⁴⁹, sul dovere di imparzialità del-

⁴⁹ Rileva ad esempio la «sostanziale inidoneità» dell'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto «ad assumere la veste di diretto erogatore di servizi ed attività intrinsecamente afferenti i poteri esclusivi della confessione religiosa», V. Tozzi, *Spunti di perplessità sul principio di sussidiarietà, in Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale. Le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali*, a cura di G. Cimbalo-J.I. Alonso Perez, Torino, Giappichelli, 2005, p. 357 ss. Si veda altresì Id., *Istituzioni ecclesiastiche, caritative e non profit, loro rapporti con la Chiesa, lo Stato, la società civile e il mercato*, in *Studi in onore di Francesco Finocchiaro* cit., pp. 1627 ss. Si veda altresì, M. PARISI, *Enti ecclesiastici, onlus, ed impresa sociale tra libertà religiosa e concorrenza di mercato*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2012, 4, part. p. 1781 ss.

la pubblica amministrazione⁵⁰ e quindi sulla doverosa parità nell'accesso alle prestazioni derivanti dall'impegno promozionale della Repubblica ex art. 3, comma 2, Cost. Essa però trova oggi conforto nella riscoperta di alcuni dati normativi, tornati di stringente attualità, e si condensa nel riconoscimento della dimensione sociale e pubblica delle religioni. In particolare, è evidentemente collegata alla progressione concettuale del principio della collaborazione tra lo Stato e la Chiesa per la promozione dell'uomo e il bene del Paese (art. 1 Accordo 1984, legge n. 121/1985)⁵¹.

In questo non semplice quadro, sembra il caso di procedere cautamente e comunque di predisporre a considerare, in un'ottica improntata a realismo, le conseguenze concrete delle affermazioni di principio⁵².

⁵⁰ A. VITALE, *Ordinamento cit.*, p. 432

⁵¹ Neppure è da sottovalutare – come segnalato in altre occasioni (G. D'ANGELO, *Prospettive evolutive del diritto ecclesiastico e dinamica della legalità costituzionale tra questioni di principio e riforme "di settore"*, in *Diritto e religioni*, n. 2/2018, pp. 50 ss., cui mi permetto di rinviare per approfondimenti sulle dinamiche evocate nel testo) – la notorietà (ri)assunta dal principio di cui all'art. 2 dell'Accordo di Villa Madama, non a caso rievocato a proposito delle relazioni Stato-Chiesa in occasione della prima fase della pandemia.

⁵² L'esigenza di procedere con cautela nell'apprezzare il contenuto effettivo delle dichiarazioni di principio trova implicito ma chiaro riscontro nelle considerazioni di A. BETTINI, *Ente ecclesiastico cit.*, pp. 6-9. Posto che «la *ratio* che ha spinto il Costituente alla formulazione dell'art. 20 Cost. non pare dunque possa essere unicamente, o comunque, essenzialmente "storica", quale pregressa esperienza giuridica dell'età liberale. La norma in questione assume (...) una più ampia prospettiva di tutela della libertà religiosa, anche in favore degli enti confessionali non istituzionalizzati, o, a voler essere più precisi, di un sentimento religioso che può essere efficacemente tutelato ancorché sia espressione di forme non tradizionali o non istituzionalizzate. L'art. 20 è cioè disposizione che può dire, e dare molto al processo applicativo e promozionale non solo della libertà religiosa, ma della re-

Il punto da chiarire è quindi decisivo. Esso dipende dalla portata precettiva del divieto di discriminazione posto dalla disposizione costituzionale ma non può fare a meno di considerarne l'inserimento nel contesto di dinamiche evolutive e di ricadute sistematiche di portata più generale.

ligione in quanto tale, in quanto categoria della persona umana», ad avviso dell'A. la disposizione costituzionale possiede una valenza «[n]on semplicemente promozionale o garantista di alcuni valori radicati nella religiosità. Essa infatti appare come una determinazione di quel pluralismo valoriale e di quel personalismo sociale che fanno quasi da “trama” alla nostra Carta fondamentale, e che garantiscono una convivenza non caratterizzata da recinti chiusi e non comunicanti, privi dei riferimenti di base da cui potrebbero sorgere reciproci e complementari arricchimenti. Tale pluralismo reale trova la sua espressione giuridica e politica in quel principio di sussidiarietà che (...) consente di ascrivere gli enti religiosi tra i soggetti che, nell'ambito di una visione sussidiaria dell'ordinamento democratico-pluralista, possono contribuire alla determinazione dei contenuti delle politiche pubbliche, e in particolare all'attuazione dei comuni obiettivi di sviluppo umano». Ed ancora: «[a]ll'interno della cornice costituzionale ora delineata, si comprende allora come gli enti e i beni ecclesiastici non possano essere oggetto di una normativa deteriore rispetto a quella che concerne le persone giuridiche e i beni in generale (...). Non risulta invece escluso né l'assoggettamento a previsioni legislative e gravami fiscali, anche molto restrittivi, se previsto in maniera uniforme per ogni associazione o istituzione, indipendentemente dal fine di queste (fermo restando i problemi di costituzionalità che possano emergere al riguardo). Non si può tuttavia escludere una normativa speciale che riservi un trattamento differenziato, *in melius*; che preveda cioè per i beni appartenenti alla categoria qui in esame un regolamento degli assetti sostanziali migliore rispetto al diritto comune, fatta salva – ovviamente – la ragionevolezza della distinzione. E con ciò non si vuole indicare un privilegio, ma semplicemente constatare che la libertà religiosa, di cui la disciplina sugli enti costituisce espressione, va vista come “prima libertà”, e anticipo e sostegno di ogni altra libertà. La religione può assumere così una nuova rilevanza come qualificazione spirituale di un progetto di civilizzazione (...)».

Capitolo 3

La tipizzazione normativa e il suo contesto Dal soggetto all'attività

Sommario: 1. Funzione promozionale del fine di religione e di culto e variabilità dei rapporti tra potere politico e potere religioso. Ricadute metodologiche. - 2. In particolare, l'equiparazione tra fine di religione e di culto e fine di beneficenza e istruzione. - 3. L'esigenza di tipizzazione normativa e le sue ragioni. Complessità delle implicazioni sistematiche e relatività delle soluzioni adottate. - 4. Incompetenza dello Stato nel merito delle credenze di fede e portata della c.d. autoqualificazione. - 5. Profili problematici. La deduzione oggettiva del fine quale giudizio di valore. - 6. Il carattere culturalmente e storicamente situato delle attività c.d. sintomatiche. - 7. L'inadeguatezza sopraggiunta del criterio oggettivo-materiale. Quadro d'insieme. - 8. Fattori di crisi e dinamiche di trasformazione. Elementi di sistema. - 8.1. Il progressivo affrancamento della soggettività giuridica metaindividuale dal concetto di personalità giuridica. - 8.2. L'affermarsi dell'associazionismo a finalità ideali e *non profit*. L'impostazione del codice civile e il suo ambiguo superamento. - 8.3. La sussidiarietà e i poteri pubblici di conformazione. - 8.4. Le differenti anime del privato sociale e l'ibridazione dei tipi normativi e dei modelli di disciplina giuridica. - 8.5. Sviluppi ulteriori. Il riconoscimento normativo del Terzo settore tra pluralismo sociale e conformazione funzionale. - 9. Il versante ecclesiasticistico. Fine di religione e di culto e impegno sociale *non profit*. - 9.1. In particolare, l'imprenditoria sociale religiosa e le regole della concorrenza e del libero mercato. - 9.2. Fine di religione e di culto, attività di interesse generale, enti religiosi. Inquadramento e rinvio. - 10. Fine di religione e di culto e nuove proiezioni giuridiche della libertà religiosa.

1. Funzione promozionale del fine di religione e di culto e variabilità dei rapporti tra potere politico e potere religioso. Ricadute metodologiche

Il significato egualitario e pluralista che l'art. 20 Cost. assegna al fine di religione e di culto si proietta in più direzioni operative.

In primo luogo, il fine religioso-culturale è chiamato a fungere da elemento di attuazione e sviluppo del principio del pluralismo sociale con specifico riguardo alle forme nuove e non tradizio-

nali di manifestazione della religiosità e ciò anche nelle ipotesi in cui l'elemento religioso non si manifesti in maniera esplicita e totalizzante ma permei di sé, implicitamente, il modo d'essere e il comune agire sociale e giuridico dei soggetti collettivi.

In questo senso, l'esplicita rilevanza riconosciuta al fine religioso-culturale in relazione al momento della costituzione (giuridica) e della capacità giuridica, da un lato ne rende possibile la previsione legislativa quale criterio autonomo di riconoscimento della personalità e, dall'altro, impedisce di considerarlo come fattore limitativo della soggettività. Ne consegue altresì l'illegittimità costituzionale di procedure e strumenti di riconoscimento che rendano per i soggetti religiosi più arduo e nei fatti sconveniente l'ottenimento della personalità giuridica.

In più, la connotazione implicitamente religiosa dell'ente dovrebbe trovare spazio anche tra le pieghe del riconoscimento della personalità giuridica degli enti di diritto comune, da (ri)costruire a sua volta intorno alla previsione di oneri di conformazione elastici e rispettosi della specifica identità religiosa ovvero religioso-culturale del soggetto (eventualmente anche quando si esprime attraverso un legame confessionale di fatto).

La valorizzazione del fine religioso-culturale assolve quindi al compito di soddisfare l'interesse dei soggetti a connotazione religiosa ad accedere agli ambiti sociali e giuridici in cui opera la generalità dei soggetti giuridici non religiosamente connotati, preservando però nel contempo la propria identità religiosa e religioso-culturale.

Ma il significato egualitario del fine di religione e di culto ha modo di esplicitarsi anche in una non meno rilevante direzione. Essa implica il riferimento alla connotazione promozionale della libertà e della libertà religiosa in particolare.

In questa prospettiva, il fine di religione e di culto assolve al

compito di attestare la meritevolezza di tutela del fattore religioso e ne giustifica la piena inclusione nel contesto della normale dinamica dei diritti e degli interessi costituzionali e l'interventismo delle istituzioni pubbliche nell'ottica dello Stato sociale (a sua volta, com'è noto, vieppiù ridimensionato nelle forme e nei contenuti¹).

Come si è appena visto a conclusione del capitolo che precede, è soprattutto in relazione a tale profilo – e cioè, in particolare, per riguardo alla interpretazione del divieto di «*speciali limitazioni legislative [e] gravami fiscali*» per «*ogni forma di attività*» svolta dall'ente religioso – che l'art. 20 Cost. pone all'interprete una fondamentale questione di perimetrazione degli effetti della garanzia costituzionale. Ed è soprattutto in relazione a tale profilo che emerge, nel tempo, la necessità di declinare il fine di religione e di culto in forme normative definite e oggettivamente percepibili.

Qui le però le cose si complicano ulteriormente, dal momento che l'esiguità (quantomeno relativa) delle risorse a disposizione delle istituzioni pubbliche per il soddisfacimento dei bisogni sociali nell'ottica dell'art. 3, comma 2, Cost.² accentua la collocazione delle scelte relative alle priorità da soddisfare nell'ambito delle decisioni politiche (discrezio-

¹ M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Torino, Giappichelli, 2010.

² Si ripropone il grande tema della crisi economico-finanziaria e del suo impatto (anche) sulla libertà religiosa. Si veda, per un quadro di insieme che comprende gli effetti della crisi di sicurezza, *Libertà di espressione e libertà religiosa in tempi di crisi economica e di rischi per la sicurezza*, a cura di F. Dal Canto-P. Consorti-S. Panizza, Pisa, Pisa University Press, 2016, nonché sul connesso tema della paura, *Le libertà spaventate. Contributo al dibattito sulle libertà in tempi di crisi*, a cura di P. Consorti-F. Dal Canto-S. Panizza, Pisa, Pisa University Press, 2016.

nali) e che questa circostanza tira in ballo l'altra faccia della medaglia della religione ovvero (non già quella della libertà ma) quella del potere.

Ciò significa che, al di là delle indicazioni costituzionali, il ruolo e l'effettiva consistenza del fine di religione e di culto dipende dall'apprezzamento con il quale l'ordinamento guarda alle più genuine manifestazioni della libertà religiosa ma sono altresì condizionati – tanto da costituirne, in fin dei conti, la risultante – delle relazioni che intercorrono tra le istituzioni pubbliche e le istituzioni religiose³. D'altra parte, le istanze di protezione veicolate da queste ultime sfuggono per loro natura ai tradizionali meccanismi della rappresentanza politica⁴, e, stante l'ormai intervenuto superamento del modello originario della democrazia liberale⁵, ciò costituisce per le religioni stesse un non secondario vantaggio⁶.

Nonostante l'autonomizzazione del fine di religione e di culto dall'angusto riferimento alla ecclesiasticità/confessionalità imposta da una rilettura aggiornata dell'art. 20 Cost. non è quindi da escludere che, nei fatti, gli interessi religiosi protetti e promossi dall'ordinamento siano in realtà i soli interessi con-

³ M.C. FOLLIERO, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti. Principi scritti. Regole. Quaderno 1 I principi non scritti*, Torino, Giappichelli, 2007.

⁴ A. VITALE, *Ordinamento giuridico e interessi religiosi. Corso di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 1979.

⁵ A. VITALE, *La fine della democrazia liberale*, Roma, Aracne, 2015.

⁶ Si vedano le considerazioni sottilmente provocatorie sul rapporto tra regola della bilateralità, al livello concordatario, e indebolimento del parametro costituzionale di A. VITALE, *Costituzione e ordinamenti confessionali. La relazione verticale*, in M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti. Principi scritti. Regole. Quaderno 2 I principi scritti*, Torino, Giappichelli, 2013, pp. 108 ss.

fessionali. In questo senso, la fondamentale indicazione prospettica che ci proviene (anche) dall'art. 20 Cost. non assorbe la dimensione istituzionale e politica del fenomeno religioso e non è in grado, di per sé, di neutralizzarla.

Di là delle opinioni circa la coerenza se non la compatibilità costituzionale di tale stato di cose, resta il fatto che, concretamente, la vicenda normativa del fine di religione e di culto e le tensioni cui esso è sottoposto sono ampiamente debitorie dell'andamento assunto dalle relazioni Stato-Chiesa-confessioni religiose, per come oggi si ripropongono, rinnovate, per effetto dell'operare congiunto dei principi di collaborazione e di sussidiarietà⁷.

Il prosieguo della nostra analisi non potrà non tenere conto di questa circostanza.

2. In particolare, l'equiparazione tra fine di religione e di culto e fine di beneficenza e istruzione

Nell'ottica sin qui delineata, il fine di religione e di culto accomuna quindi alla più immediata funzione di qualificazione soggettiva quella di criterio di accesso alla disciplina promozionale predisposta dall'ordinamento giuridico a sostegno dei bisogni e degli interessi religiosi.

I rapporti tra le due dimensioni funzionali del fine religioso-culturale e le conseguenti scansioni operative non sono fissi e immutabili ma dipendono da una serie di variabili. Tra le più significative, come accennato, vi sono l'andamento delle più generali relazioni ecclesiasticistiche, la collocazione del fattore

⁷ M.C. FOLLIERO, *Costituzione sussidiarietà e confessioni religiose. La governance condivisa*, in M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto ecclesiastico cit.*, pp. 219 ss.

religioso nel contesto della società e la correlata conformazione dell'idea di laicità unitamente al modificarsi dello schema che funge da riferimento concettuale e istituzionale di quelle relazioni e di quella collocazione.

In effetti, è possibile che una formazione sociale trovi ragione della propria esistenza nella comunanza della credenza di fede e nella adesione ai correlativi valori che unisce i singoli membri⁸. È questa convergenza ideologica ad attribuire al gruppo, di per sé, una connotazione talmente stringente da risultare assorbente quanto alla ragione stessa del gruppo e al suo modo di porsi organizzativo e strutturale innanzi all'ordinamento giuridico. In altri termini, è il comune rifarsi a una dimensione divina e comunque ultraterrena a specificare le ragioni comunitarie dell'aggregazione sociale e a qualificarla radicalmente come religiosa.

In questi casi, l'esigenza primaria fatta valere dalla formazione sociale corrisponde a una fondamentale istanza di libertà e di autonomia, che è a sua volta strettamente connessa a un profilo di tutela della identità collettiva e in quanto tale si iscrive appieno nella dinamica pluralista⁹. Ponendoci dal punto di vista dell'ordinamento giuridico, si può quindi dire che la formazione sociale religiosa viene precipuamente in rilievo in

⁸ In questo caso, «più che il fine comune da raggiungere, assume importanza il tipo di valori che accomunano le persone che si aggregano»: A. VITALE, *Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 16.

⁹ La forte componente ideologica dei gruppi religiosi conferisce ad essi una «peculiare competitività sociale», in tutto coerente con l'instaurarsi di una società pluralistica a carattere conflittuale che però a fronte di un quadro sostanziale sistematico riassuntivo non solo delle regole del gioco ma della tavola dei valori essenziali comuni può risolversi in un fattore di stabilizzazione: I. VECCHIO CAIRONE, *Legalità democratica diritto negoziale con i culti e misure fiscali agevolative*, Salerno, Edisud, 1990, pp. 101-102.

quanto portatrice di una fondamentale istanza di libertà e correlativamente quale rivendicazione dei propri spazi di operatività sociale e giuridica.

È però anche possibile che a rilevare dinanzi all'ordinamento sia l'interesse del gruppo alla concretezza delle azioni svolte nel perseguimento del fine comune. Azioni per le quali il gruppo stesso invoca, sul presupposto della meritevolezza di tutela che deriva dalla loro effettiva socialità, l'attivazione di garanzie giuridiche ed economico-finanziarie dedicate. In questi casi, è pur sempre la corrispondenza delle azioni poste in essere ai dettami della credenza di fede a dare conto della connotazione religiosa del gruppo. Tuttavia, la valutazione dell'ordinamento investe più direttamente il dato oggettivo costituito dall'orientamento dell'attività al perseguimento del fine che non la complessiva ragione d'essere del soggetto.

La differenza è sottile e di primo acchito può apparire speciosa. D'altra parte, è evidente che tra le due prospettazioni della connotazione religiosa del gruppo (ovvero della sua finalità religioso-culturale) sussistano solide interconnessioni, sicché è spesso difficile operare una effettiva distinzione.

Tuttavia, sul piano logico-giuridico e soprattutto se si pone lo sguardo all'evoluzione normativa, queste due versioni del fine religioso (in quanto rispettivamente riferite al soggetto o alla specifica attività posta in essere di volta in volta e del suo ambito di operatività) non si sovrappongono necessariamente e possono di conseguenza rispondere a criteri di deduzione affatto diversi.

Sembra in effetti condivisibile l'opinione secondo cui «[p]robabilmente, nel campo della fenomenologia religiosa, una disciplina giuridica orientata ai *soggetti* era comunque accettabile quando il campo di questi soggetti era popolato di pochissimi, ben conosciuti soggetti abbastanza omogenei ai modelli di

vita e di comportamento prevalenti nel contesto sociale [e che] una disciplina giuridica del fenomeno religioso potrà sottrarsi al rischio di arbitrarietà solo se sarà capace di fare astrazione dai *soggetti*, cui meriti e demeriti sono sempre difficili da valutare, e riferirsi invece esclusivamente ad *oggetti* ed *attività*, i contorni delle quali, sia pure determinati in modo empirico ed approssimativo, almeno garantiscono – astrazione fatta dall'agente – un più naturale collegamento degli effetti giuridici»¹⁰.

I rischi di una sopravvalutazione della dimensione soggettiva del fine religioso-culturale sono ben testimoniati, sul piano storico-evolutivo, dalla portata sostanziale del principio – contenuto nell'art. 29 lett. h) del Concordato del 1929 – secondo il quale «[i]l fine di religione o di culto è, a tutti gli effetti tributari, equiparato ai fini di beneficenza ed istruzione».

Quella formalizzata nella fonte concordataria è infatti un'equiparazione che sulla base di un forte ancoraggio del fine religioso-culturale al dato dell'appartenenza formale alla Chiesa cattolica, «rimarca sul piano giuridico-formale la natura pubblicistica del fine di religione»¹¹ e che, in coerenza con la rinnovata alleanza tra il trono e l'altare, alimenta l'incorporazione delle strutture ecclesiastiche nell'ambito dell'organizzazione dello Stato-apparato.

È difficile, evidentemente, collocare questo riconoscimento normativo nell'ottica della libertà ed è ancor più difficile non registrarne l'intima propensione discriminatoria. Di là del suo progressivo ridimensionamento in fatto¹², l'analogo principio

¹⁰ A. VITALE, *Fenomeno religioso e legalità costituzionale*, Salerno, Edisud, 1996, p. 43.

¹¹ I. VECCHIO CAIRONE, *Legalità democratica* cit., p. 31.

¹² «Queste equiparazione salta con il d.lgs. n. 460/97. Legge a partire dalla quale la distinzione tra le attività degli enti verrà recuperata e ripro-

di equiparazione – peraltro riproposto con l'Accordo del 1984 – dovrà quindi trovare nel contesto della rinnovata legalità costituzionale nuove giustificazioni sostanziali¹³.

3. L'esigenza di tipizzazione normativa e le sue ragioni. Complessità delle implicazioni sistematiche e relatività delle soluzioni adottate

L'esempio che si è appena proposto torna utile a fare luce sulle ragioni che sottostanno alla progressiva emersione di una esigenza di tipizzazione normativa del fine di religione e di culto e, successivamente, del graduale ridimensionarsi della sua portata qualificatoria, che nel corso del tempo viene sempre più calibrata sulla peculiarità degli effetti collegati all'esercizio delle attività – secondo criteri di effettività nel loro svolgimento – e sempre meno destinata a conferire generali patenti di religiosità soggettiva. Ma aiuta anche a prendere consapevolezza della complessità delle implicazioni sistematiche che derivano dall'affermarsi di un particolare modo di intendere il fine di religione e di culto e di concepirne gli effetti e, conseguentemente, del carattere relativo e storicamente situato delle soluzioni adottate.

Ancora una volta, dietro strumenti tecnico-giuridici apparentemente neutri si nascondono precise scelte politiche e valoriali. O, se si preferisce, a contare non è tanto lo strumento in sé e per sé considerato quanto l'applicazione che se ne fa.

dotta nelle normative successive sicché il trattamento fiscale di favore delle attività di utilità sociale degli enti religiosi *non* si estenderà più alle attività tipiche e di culto»: M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi* cit., p. 175.

¹³ Operazione tutt'altro che semplice e persuasiva: I. VECCHIO CAIRONE, *Legalità democratica* cit., p. 84 ss.

(Ri)consideriamo in particolare quanto abbiamo osservato a proposito della possibilità di dare seguito alle istanze di libertà/autonomia fatte valere dalle formazioni sociali religiose.

Posta in questi termini, la questione sembra di ben facile soluzione, dal momento che la formazione sociale si limita a chiedere all'ordinamento giuridico di non invadere indebitamente gli spazi di libertà che le risultano essenziali per lo svolgimento della propria missione e che quindi l'accoglimento di queste istanze da parte dell'ordinamento giuridico sembra essere del tutto conseguente con la sua connotazione pluralista.

Tuttavia, è doveroso mettere in conto la circostanza per cui, nel caso delle comunità religiose, le relazioni che intercorrono tra la formazione sociale e i singoli membri possono talora apparire improntate a principi distonici rispetto a quelli che l'ordinamento ritiene debbano governare il generale fenomeno associativo. In altri termini, la salvaguardia dell'identità del gruppo può nei fatti porsi in più o meno radicale contrasto con i diritti e gli interessi del singolo membro, sicché occorre riconoscere che l'accoglimento delle istanze identitarie connesse al riconoscimento del fine di religione e di culto è ben meno scontata di quanto possa apparire *prima facie* (e qui sarebbe altrettanto facile invocare il nesso di strumentalità che, stante l'art. 2 Cost., lega le formazioni sociali allo sviluppo della persona umana).

Ciò significa che una strategia di contenimento delle scansioni operative del fine religioso-culturale può palesarsi in tutto legittima anche laddove lo stesso fine di religione o di culto venga a collocarsi nella prospettiva, tutto sommato meno ambiziosa, della libertà/autonomia¹⁴. Ma soprattutto rafforza l'idea

¹⁴ «la distinzione correttamente posta fra profili soggettivi – gli enti – e profili oggettivi – le attività assurge a criterio unificante e permanente di

di fondo, già segnalata, per cui le risposte fornite dall'ordinamento andranno caratterizzate nel senso della dinamicità/apertura e non della cristallizzazione, dovendo lasciare spazio alle peculiarità delle fattispecie di volta in volta considerate e della fluidità degli interessi coinvolti. In altri termini, consistenza e portata del legame che si instaura tra singolo e gruppo non possono essere valutati attraverso un astratto e assolutizzante riferimento al tipo associativo/istituzionale ma vanno calate nella concretezza dello svolgersi di quelle relazioni e della effettiva postura dei soggetti di volta in volta considerati.

Altrettanto fluido, come preannunciato, è il quadro delle problematicità sottese alla portata promozionale del fine di religione e di culto. Le questioni implicate sono altrettanto delicate e in certo modo più difficili da mettere a fuoco.

Come si è accennato, in linea di principio l'esigenza di una oggettivizzazione del fine religioso-culturale si spiega agevolmente con la necessità di collocare nel circuito democratico e nel contesto di una valutazione equilibrata e complessiva, le decisioni sottese all'attivazione e all'accesso agli strumenti di promozione giuridici ed economico-finanziari dedicati a sostenere la libertà religiosa, nell'ottica interventista di cui all'art. 3, comma 2, Cost.

Ma, in questo caso, a vacillare è proprio l'idea di fondo della necessaria composizione politica degli interessi e dei bisogni sociali secondo i tradizionali canali della democrazia rappresentativa. È tutt'altro che marginale infatti l'idea per cui, in applicazione del principio della sussidiarietà orizzontale, sia la

identificazione della misura di libertà e di autonomia riconosciuta e delle vie di collegamento e di incontro fra identità confessionali ed ordinamento sociale complessivo, tracciate a preservare le regole di convivenza nello Stato democratico»: I. VECCHIO CAIRONE, *Legalità democratica* cit., p. 188.

c.d. società civile – e quindi le formazioni sociali che la compongono – a doversi fare carico del compito di individuare ciò che attiene al c.d. interesse generale¹⁵.

4. Incompetenza dello Stato nel merito delle credenze di fede e portata della c.d. autoqualificazione

Peraltro, nell'accingersi a riguardare più da vicino le modalità di tipizzazione normativa del fine religioso-culturale e lo snodarsi della sua vicenda giuridica occorre ribadire che l'incompetenza dello Stato nei confronti delle credenze di fede – derivante dal principio della distinzione degli ordini secolare e religioso¹⁶ – impedisce operazioni di qualificazione che facciano leva sull'apprezzamento della loro autenticità, il che sembra costituire un ostacolo insormontabile rispetto alla pre-definizione normativa del concetto stesso di religione.

In altri termini, a fronte di un'istanza di riconoscimento il

¹⁵ Per una esplicita traduzione ecclesiasticistica di questa idea, A. BETTINI, *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto*, Milano, Giuffrè, Lefebvre, 2019, *passim*. Si veda, con particolare riguardo agli effetti che ne conseguono sul tema che ci occupa, *ivi*, pp. 29-30, laddove ci si richiama al «riformato art. 118 Cost., che dà rilievo costituzionale al principio di sussidiarietà, attribuendo alle persone e alle associazioni una specifica potestà di definire quali siano i fini di interesse generale da conseguire nell'ambito dell'ordinamento, e di perseguirli in base alle loro peculiari autonomie e identità». Il che, secondo l'A., unitamente alla disposizione dell'art. 7, comma 1, Cost. corrobora la conclusione per cui le attività «indubbiamente funzionali, in quanto rivolte a realizzare le finalità proprie della Chiesa, non sono solo quelle di “culto e di religione” di cui all'art. 16 legge n. 222/1985, ma anche le attività previste dall'art. 2, n. 1 dell'Accordo di Villa Madama (...) e dall'art. 16, lett. b) della legge n. 222/1985».

¹⁶ J. PASQUALI CERIOLO, *L'indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio della distinzione degli ordini nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 2006.

compito delle istituzioni pubbliche non può certo essere quello di stabilire se si sia in presenza di una vera religione ma piuttosto se, nel caso di specie, il gruppo che in essa si riconosce soddisfi talune caratteristiche esteriori. Appare cioè legittimo che la qualificazione del soggetto religioso venga dedotta attraverso il ricorso a criteri per così dire estrinseci, che in qualche modo diano per scontata la questione preliminare della natura realmente religiosa/confessionale del gruppo (e quindi del fine religioso-culturale perseguito) e che siano in grado, elasticamente, di calibrare la valutazione dell'ordinamento sulla peculiarità degli effetti connessi, di volta in volta, agli esiti della qualificazione operata.

In buona sostanza, la natura religiosa del messaggio proposto e del fine perseguito può anche essere data per presupposta e, sotto questo profilo, una volta che si sia superata una soglia per così dire minima di riconoscibilità esteriore¹⁷ ci si può sostan-

¹⁷ Indicazioni in tale senso possono essere tratte, per quanto indirettamente, anche dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, laddove essa riconosce «la maggior protezione garantita dall'articolo 9» della Convenzione copre «solo quelle idee che raggiungono “un certo grado di coerenza, serietà, coesione ed importanza”»: J.M. MARTINEZ TORRON, *La (non) protezione dell'identità religiosa dell'individuo nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, a cura di R. Mazzola, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 58, che si riporta alla decisione della Corte per il caso *Campbell and Cosans c. Regno Unito*, 25 febbraio 1982, par. 36. Osserva in effetti come, ferma restando l'autolimitazione statale, «[I] a individuazione degli elementi essenziali della religione potrebbe, tuttavia, rinvenire da altri ordinamenti – come quello sopranazionale della UE e quello internazionale della Convenzione EDU – che, grazie al richiamo ad essi operato dall'art. 117 cost., fanno blocco con la Costituzione formale e contribuiscono a segnare il perimetro d'intervento della Corte costituzionale», N. COLAIANNI, *Il concetto di religione nella giurisprudenza costituzionale*, ora in N. COLAIANNI, *La lotta per la laicità. Stato e Chiesa nell'età dei diritti*, Bari, Cacucci editore, 2017, pp. 87-89, laddove si evidenzia che «se un'espansione delle amplissime garanzie del diritto di libertà religiosa, riconosciuto dall'art.

zialmente accontentare della c.d. autoqualificazione. Questa può in effetti risultare sufficiente a ritenere che ci si trovi dinanzi a un soggetto religioso ma non ad assolutizzare le conseguenze di questa prima conclusione.

In questo senso, la stessa differenziazione normativa – nei limiti della coerenza a Costituzione – tra le varie forme di manifestazione del fatto religioso organizzato non si gioca sulla fondamentale caratterizzazione (ovvero, se si preferisce, sulla natura) religiosa ma va in larga parte rapportata a ragioni di disciplina interne all'ordinamento dello Stato ovvero, in primo luogo, alla stessa legalità costituzionale¹⁸. Attraverso queste differen-

19, fosse conseguibile dalla definizione della religione, eventualmente affermata dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, il confronto tra le due tutele operato dalla Corte costituzionale potrebbe portare ad introdurre nella sua giurisprudenza quegli elementi definitivi attualmente assenti nella Costituzione formale». Sull'importanza delle dinamiche sovranazionali in argomento, si veda altresì F. ALCINO, *La legislazione sulla base di intese. I test delle religioni "altre" e degli ateismi*, Bari, Cacucci, 2013, part. pp. 185 ss.

¹⁸ Non intendo con ciò soffermarmi, almeno per ora e direttamente, sulla coerenza costituzionale di questa circostanza, limitandomi sostanzialmente a registrare come essa corrisponda a una tendenza di fatto, con la quale occorre, per l'appunto, confrontarsi. Si veda, ad esempio, l'osservazione di N. COLAIANNI, *Il concetto* cit., p. 89, il quale pur nel riscontro della incompetenza statale e «nella mancanza di definizioni ricavabili dalla Costituzione, per dir così in senso ampio quale risultante degli obblighi internazionali e sopranazionali di livello europeo», sottolinea che «la Corte costituzionale s'è trovata spesso nella necessità di dover quanto meno presupporre una nozione di religione alla cui stregua valutare la legittimità delle disposizioni di legge impugnate. E almeno fino alla fine degli anni settanta lo ha fatto applicando per forza d'inerzia la tecnica dello statuto albertino, attingendo cioè al patrimonio dommatico della chiesa cattolica. Solo a partire dalla fine degli anni settanta, con l'ennesima sentenza in tema di giuramento nel processo, ha inizio un nuovo corso, che si è andato progressivamente aprendo alle implicazioni costituzionali della laicità: si passa cioè dall'individuazione di elementi di contenuto (coincidenti con quelli della religione cattolica o comunque di quelle del ceppo giudaico-cristiano) a quella di elementi di fondo come la coscienza, foriera di sviluppi imprevedibili».

ziazioni cioè lo Stato modula in relazione alla peculiarità delle fattispecie considerate esigenze di regolamentazione che hanno riguardo alle proiezioni civili della libertà/autonomia riconosciuta nella prospettiva della realizzazione dei fini/valori costituzionali.

In questo modo, è la presa in carico degli effetti che l'ordinamento fa derivare dall'attribuzione di una patente di religiosità civilmente rilevante a orientare l'operazione di qualificazione della formazione sociale religiosa. Fermo restando che questa operazione, proprio in ragione del carattere composito e funzionale delle valutazioni che vi sono sottese, non può essere assolutizzata nella sua portata disciplinare.

È in questa circostanza che risiede, in linea di principio, la necessità di affiancare al criterio meramente soggettivo un più sicuro e affidabile criterio oggettivo. Ciò vale a maggior ragione allorché le istanze di tutela religiosamente motivate comportano l'accesso a meccanismi promozionali e quindi a misure agevolative di natura giuridica ed economico-fiscale dedicate.

Facendosi carico di garantire le condizioni per il perseguimento di una eguaglianza sostanziale, lo Stato democratico sociale è quindi sollecitato a predisporre anche nei confronti della libertà religiosa interventi promozionali di sostegno. Ciò naturalmente comporta la necessità di una riconsiderazione degli equilibri che si instaurano tra gli interessi in gioco. Di qui il progressivo affiancarsi di un criterio oggettivo attraverso il quale delimitare la portata promozionale del fine religioso-culturale, garantendo un equilibrio in termini di ragionevolezza tra la libertà religiosa e gli ulteriori diritti e interessi costituzionali.

In altri termini, la dimensione positiva della libertà religiosa non si può accontentare di un criterio meramente soggettivo – che rischia seriamente di alimentare pratiche palesemente discriminatorie – ma necessita della definizione di un criterio oggettivo di accesso.

Nel concreto, però, la soluzione definitoria prescelta ha avuto riguardo a una esigenza in certo modo più specifica: quella della perimetrazione dell'area di specialità normativa che, alla luce della normativa bilateralmente convenuta, consegue al peculiare riconoscimento della personalità giuridica in capo agli enti ecclesiastici-confessionali.

In questo contesto, la deduzione normativa del fine religioso-culturale assume una connotazione oggettiva e assolve a più funzioni.

In particolare, quanto alle modalità definitorie, il criterio prescelto fa leva sulla possibilità di distinguere le attività direttamente espressive del fine di religione e di culto dalle attività di altro tipo (c.d. extraecclesiastiche¹⁹). Esso consiste quindi nel «disancorare il dispiegarsi di una normativa speciale dei soggetti sociali religiosi dall'angustia di una valutazione delle finalità perseguite a favore di un procedimento definitorio delle attività concretamente ed oggettivamente svolte» e determina «un risultato apprezzabile in termini di garanzia della corrispondenza tra «forma» ed «essenza»»²⁰. Sul piano funzionale, poi, questo stesso criterio serve, anzitutto, a definire complessivamente il soggetto, dotandolo di un attributo identificativo e rendendone giuridicamente rilevante nell'ordine civile il nesso di derivazione/dipendenza che lo lega a una determinata

¹⁹ Art. 16, Legge 20 maggio 1985, n. 222, *Disposizioni sugli enti e beni ecclesiastici in Italia e per il sostentamento del clero cattolico in servizio nelle diocesi*: «Agli effetti delle leggi civili si considerano comunque: a) attività di religione 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; b) attività diverse da quelle di religione o di culto quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro».

²⁰ I. VECCHIO CAIRONE, *Legalità cit.*, ivi.

confessione religiosa. E serve altresì, da un lato, a delimitare l'ambito della differenziazione di disciplina apprestata dall'ordinamento e, dall'altro, a consentire l'accesso alle opportunità che l'ordinamento stesso mette, più o meno direttamente, a disposizione delle istanze di tutela positiva della libertà religiosa (collettiva e istituzionale²¹).

In effetti, al momento della sua emersione – e per un discreto periodo di tempo e cioè *grosso modo* fino a che le condizioni sociali e quelle politico-istituzionali rimangono contraddistinte, rispettivamente, da una situazione di sostanziale monismo confessionale e dal paradigma della sovranità dello Stato – il criterio sembra potersi porre a garanzia di una composizione equilibrata dei vari interessi sociali, anche non religiosi, coinvolti.

5. Profili problematici. La deduzione oggettiva del fine quale giudizio di valore

Il criterio oggettivo-materiale di deduzione del fine di religione e di culto, pur costituendo un avanzamento rispetto all'alternativa consistente nell'affidarsi ad un criterio meramente soggettivo, reca con sé criticità non secondarie. Che in effetti tenderanno sempre più chiaramente a emergere, ponendo all'attenzione dell'ordinamento e degli studiosi la necessità di una ridefinizione.

²¹ Art. 7. 3, Accordo 1984 (legge n. 121/1985): «Agli effetti tributari gli enti ecclesiastici aventi fine di religione o di culto, come pure le attività dirette a tali scopi, sono equiparati a quelli aventi fine di beneficenza o di istruzione. Le attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici, sono soggette, 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».

Per quanto infatti possa apparire ideologicamente neutra, l'operazione di selezione a fini promozionali, tra le molteplici astrattamente ricollegabili ad un fine religioso-culturale, delle sole attività che l'ordinamento giuridico è disposto a considerare tali ai fini dell'attivazione dei presidi di tutela promozionale è in realtà di natura (non già meramente descrittiva ma) valutativa.

Essa cioè non si limita a registrare un mero dato di fatto ma è figlia di una opzione politico-giuridica che assume un significato sostanziale. Il giudizio che attiene alla natura religiosa (ovvero al significato religioso) di un'attività si traduce quindi in un giudizio di valore, dal momento che non si limita a prendere atto in senso formale della sussistenza di una relazione esclusiva (ovvero di un sicuro rapporto di continuità tra fine e attività) ma esprime, sia pur implicitamente, una preferenza per un certo nesso a discapito degli altri pur potenzialmente prospettabili.

A voler prendere maggiore contezza dell'osservazione giova tornare più nel dettaglio sulla circostanza per cui il riscontro della sussistenza del fine religioso-culturale (ovverosia la sua tipizzazione normativa) può assumere e di fatto assume un duplice ruolo.

In primo luogo, esso serve a delimitare la rilevanza civile del collegamento strutturale che intercorre tra l'ente e la rispettiva confessione. Più specificamente, la deduzione oggettiva del fine religioso-culturale risponde all'avvertita necessità di limitare ad uno specifico ambito materiale la rilevanza civile dei controlli con cui la confessione religiosa si assicura la signoria sostanziale sul proprio patrimonio. In questo senso, esso si pone quale veicolo normativo di traduzione del principio costituzionale di autonomia delle confessioni religiose, che spiega i suoi effetti diretti e immediati sul piano delle proiezioni della

libertà confessionale nell'ordine dello Stato ma non ne implica uno specifico impegno promozionale (se non in relazione al già ricordato principio di equiparazione dei fini di religione e di culto ai fini di beneficenza e istruzione).

Ciò significa che il fine di religione e di culto, così inteso, risponde *prevalentemente* all'esigenza di qualificare soggettivamente un dato ente e circoscrivere l'ambito di rilevanza del suo vincolo confessionale. L'esercizio, in via esclusiva o principale, delle attività sintomatiche comporta infatti l'attribuzione in capo all'ente stesso del carattere giuridicamente rilevante nell'ordine dello Stato della ecclesiasticità comportando conseguenze peculiari rispetto alla generale disciplina della personalità giuridica,

Pur nella medesima declinazione oggettiva, il fine di religione e di culto può però assolvere anche a una ulteriore, *in certa misura concomitante*, funzione. Esso infatti può fungere da criterio di accesso alle misure promozionali predisposte dall'ordinamento in attuazione dell'art. 3, comma 2, Cost. In tale e più particolare caso, la declinazione del fine non è tanto da ricondurre ad una esigenza di definizione soggettiva ma costituisce diretta espressione della selezione degli interessi operata dal legislatore e/o dall'istituzione pubblica che provvede all'attivazione e alla gestione della misura di sostegno.

In altri termini, qui l'individuazione delle attività da ricondurre al fine religioso-culturale è diretta espressione di una decisione politica in termini di priorità nel soddisfacimento degli interessi sociali coinvolti. Il che, per l'appunto, evidenzia il carattere tutt'altro che scontato del nesso fine-attività individuato dal legislatore. Ciò non toglie che, stante il contesto e i presupposti sui quali la tipizzazione normativa del fine si innesta, l'ordinamento finisca in larga parte per riferirsi, indifferentemente, alla qualificazione soggettiva dell'ente e per

calibrare su di essa la predisposizione di risorse materiali e giuridiche dedicate (in ciò potendo fare affidamento sulla circostanza per cui, per l'appunto, la qualificazione religioso-confessionale dell'ente è dedotta attraverso la valutazione delle corrispondenti attività)²².

Di contro, nella realtà attuale sembra essere ormai scontato che la valutazione in termini di meritevolezza di tutela debba avere a riferimento (non già il soggetto in sé considerato ovvero la sua natura quanto) le attività che esso compie ovvero, più precisamente, i fini che quelle attività concretamente si propongono di realizzare (e nei fatti realizzano). E che quindi, da un lato, occorra scindere più nettamente i profili, rispettivamente, soggettivo e oggettivo e, dall'altro, che quest'ultimo debba rispondere a criteri elastici e dinamici, fondati sulla flessibilità delle categorie giuridiche.

6. Il carattere culturalmente e storicamente situato delle attività c.d. sintomatiche

Nell'attualità, le cautele suggerite da queste osservazioni trovano conferma in una ulteriore considerazione, non nuova ma corroborata dal progressivo configurarsi della società italiana in senso multireligioso e multiculturale.

Alludo alla circostanza per cui l'elencazione (ad oggi ap-

²² Tra gli esempi più chiari e significativi della commistione tra i profili soggettivo e oggettivo del fine di religione e di culto credo possa addursi quello del c.d. otto per mille. Si veda, C. ELEFANTE, *L'«otto per mille» tra eguale libertà e dimensione sociale del fattore religioso*, Torino, Giappichelli, 2018, nonché S. DOMIANELLO-J. PASQUALI CERIOLO, *Aporie e opacità dell'otto per mille: tra interesse pubblico a un pluralismo aperto e interessi specifici alla rigidità del mercato religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, (www.statoechiese.it), 5/2020.

parentemente) consolidata delle attività c.d. sintomatiche e la correlativa esclusione delle attività “altre” costituisce esito di una operazione di selezione in larga parte ritagliata dal concetto di religione restituitoci dall'esperienza giudaico-cristiana²³. Si tratta quindi di una declinazione del fine di religione e di culto che sembra trovare sempre meno riscontro nella realtà dell'odierno dato sociale.

La stessa riscoperta del potenziale innovativo contenuto nell'art. 20 Cost. e la correlata esigenza di una sua più compiuta attuazione sembrano trovare facile riscontro nella inadeguatezza mostrata dall'attuale declinazione del concetto di religione rispetto agli obiettivi di inclusione propri della democrazia pluralista.

In particolare, l'imporsi in via di fatto del pluralismo religioso e culturale concretizza sul piano giuridico la «vis espansiva di tipo globalistico» dell'esperienza umana che si riconduce alla religione e rende quest'ultima «spettro semantico per la categorizzazione e la tutela delle istanze sociali portatrici di interessi religiosi»²⁴.

In tal modo, i confini materiali predisposti per il fine di religione e di culto si mostrano troppo angusti tanto da indurre a formulare motivati inviti a riconsiderarne gli stessi indicatori bilateralmente convenuti²⁵.

²³ Cfr. A. VITALE, *Corso cit.*, p. 1, secondo cui a differenza di quanto accade oggi, in passato «era abbastanza semplice collegare il *religioso* ai modi consueti di espressione e di comportamenti collegati alla religione prevalente».

²⁴ M. RICCA, *Metamorfosi della sovranità e ordinamenti confessionali. Profili teorici dell'integrazione tra ordinamenti nel diritto ecclesiastico italiano*, Torino, Giappichelli, 1999, p. 305.

²⁵ Cfr. A.G. CHIZZONITI, *La bilateralità alla prova. Enti, organizzazioni religiose e rapporti economici con lo Stato*, in *Le proiezioni civili delle religioni tra libertà e bilateralità. Modelli di disciplina giuridica*, a cura di A. Fuccillo, Napoli, Editoriale scientifica, 2017.

7. L'inadeguatezza sopraggiunta del criterio oggettivo-materiale. Quadro d'insieme

A segnalare l'ormai irreversibile inadeguatezza dell'originario criterio oggettivo-materiale di deduzione del fine di religione e di culto contribuiscono in maniera decisiva i processi di riforma dello Stato che si concretizzano a partire dai primi anni novanta del secolo scorso. Essi si coagulano intorno alla riforma della parte seconda, titolo V, della Costituzione operata dalla legge costituzionale n. 3/2001 e soprattutto nell'inclusione esplicita nel testo costituzionale rinnovato del principio di sussidiarietà.

La generale apertura nei confronti delle attività di interesse generale svolte dai cittadini, singoli o associati, in applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale alimenta infatti un confronto particolarmente serrato²⁶ e in certa misura produttivo di ricadute significative anche per gli enti religiosi²⁷. Essi hanno in effetti più d'una ragione a dirsi interessanti all'inclusione nel circuito della sussidiarietà. E a venirne effettivamente inclusi²⁸.

²⁶ Segno a sua volta della centralità assunta dal tema degli enti ecclesiastici «per il diritto ecclesiastico e per l'assetto generale dei rapporti Stato-chiese (sotto ogni aspetto, teorico, pratico, politico-istituzionale, economico-finanziario) e per dinamiche esterne (il ruolo del principio di sussidiarietà recepito nella Costituzione, la crisi del welfare pubblico, il federalismo, lo sviluppo del terzo settore, ecc.), che per un verso ne hanno esaltato il ruolo e per altro verso hanno evidenziato i limiti strutturali a fronte della vitalità di nuove strutture associative e nuovi modelli di regolamentazione.»: G. CASUSCELLI, in *Enti Ecclesiastici*, in *Commentario del Codice Civile. Delle persone (diretto da E. Gabrieli)*, *Leggi collegate*, a cura di A. Barba-S. Pagliantini, Torino, Utet, 2013.

²⁷ Si veda, con discreto anticipo sui tempi, M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Torino, Giappichelli, già nella prima edizione del 2002.

²⁸ «In Italia, il binomio enti e beni ecclesiastici fu largamente interessa-

Peraltro, il modo con il quale il legislatore interpreta l'obbligo impostogli dall'art. 118, comma 4, Cost. impatta pesantemente sul tradizionale criterio di derivazione del fine (in questo caso di interesse generale) dalle attività concretamente svolte (in questo caso, di utilità sociale). In particolare, il mero criterio oggettivo-materiale (che cioè fa riferimento ad ambiti di materie ovvero a settori di attività) si mostra sempre meno autosufficiente dal momento che ad esso si affiancano progressivamente ulteriori requisiti e condizioni, tali da assicurare – an-

to alle riforme costituzionali di inizio secolo e, in particolare, al processo di gestazione e poi costituzionalizzazione del promettente principio della sussidiarietà orizzontale (art. 118 co. 4 Cost.) La farfalla, per così dire, finalmente uscita dal bozzolo del sistema della solidarietà sociale (art. 2 Cost.) che aveva cresciuto e nutrito, nel decennio precedente, il composito e combattivo esercito raccolti sotto l'accattivante formula di volontariato non profit. Con molte sigle e ragioni sociali. Alcune espressione della c.d. «società civile». Altre, inequivocabilmente, di matrice e provenienza confessionale. L'art. 118 co. 4 Cost. e la retorica della sussidiarietà promettevano e hanno poi, nei fatti, mantenuta la promessa di una implementazione di presenza e opportunità per i soggetti privati (privato-sociale) disposti ad: impegnarsi nei settori che polarizzavano la domanda sociale di beni e servizi. E quindi interessi collettivi. Di tutti. Gli enti religiosi, espressione del privato-sociale dai suoi albori, si presero lo spazio che loro compete nel sistema della sussidiarietà, grazie al loro impegno plurisecolare nei settori cui si indirizza da sempre la domanda sociale, unitamente ad una lettura combinata largamente e condivisa in dottrina del riscoperto art. 20 della Costituzione e, a seguire, delle norme della l. 222 del 1985 sugli enti e i beni religiosi. Le stesse seppero mantenere utilmente separate le attività c.d. diverse, da sempre svolte dagli enti nel sociale, dalle attività tipiche di religione e di culto. Elemento identificativo l'ultimo degli enti religiosi di confessioni dotate di intesa e – stando alle leggi via via approvate a partire dalla normativa sulle Onlus – insostituibile chiave di accesso al sistema della sussidiarietà e alle risorse pubbliche destinate a quest'ambito.»: M.C. FOLLIERO, *Enti ecclesiastici tra continuismo e ristrutturazioni: statuto giuridico, visioni e narrazioni*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2014, pp. 349-350.

cora una volta, secondo criteri oggettivi che però in questo caso operano su di un diverso livello dal momento che guardano non già all'attività in sé e per sé considerata ma alle modalità con le quali essa viene svolta – l'effettiva funzionalizzazione delle attività stesse ai fini di interesse generale che l'ordinamento ritiene di dover perseguire e realizzare.

Modalità di esercizio, obbligo di reinvestimento degli utili, impatto sociale sono i nuovi criteri di asseverazione dell'iniziativa sussidiaria o, se si preferisce, gli indicatori del giudizio di meritevolezza. Ad essi l'iniziale criterio che fa leva sul settore di attività o sulla natura del soggetto risulta sostanzialmente subordinato.

Ne deriva, in buona sostanza, una sempre più netta divaricazione nella duplice funzione assoluta dal fine di religione e di culto. Esso continua a qualificare il soggetto in quanto tale e in questo caso resta dedotto attraverso il tradizionale criterio del tipo di attività. Laddove però a venire in questione siano i congegni promozionali che applicano la sussidiarietà orizzontale il criterio del fine, come dedotto in precedenza, non è più sufficiente. Tant'è che gli stessi articolati normativi che fanno applicazione del principio di sussidiarietà a costituzione c.d. "invariata" (e cioè prima ancora della ricordata riforma del titolo V) lasciano emergere da subito una sorta di incompatibilità ontologica tra il fine di religione e di culto e i fini di interesse generale.

In linea di principio, il tradizionale nesso fine di religione e di culto-attività sintomatiche rischia così seriamente di tradursi in una ragione di esclusione degli enti ecclesiastici/religiosi dal circuito della sussidiarietà o comunque da fattore decisivo di riconversione funzionale e relativizzazione del principio dell'autonomia confessionale. Salvo tuttavia venire recuperato – con apposite disposizioni derogatorie – sotto forma del rife-

rimento ai soli enti delle confessioni religiose che abbiano stipulato patti, accordi o intese con lo Stato.

Ancora una volta, quindi, il diritto ecclesiastico si mostra in stretta connessione con le trasformazioni di contesto. Esso conferma anche le sue capacità di influenzare (in questo caso sotto forma di adattamento/resistenza degli enti ecclesiastici²⁹) l'andamento di queste trasformazioni e di fornire per essi risposte adeguate e potenzialmente costruttive.

8. Fattori di crisi e dinamiche di trasformazione. Elementi di sistema

La spinta al mutamento è frutto di più variabili strettamente interconnesse, di cui alcune rivestono una portata più generale, altre hanno un più diretto significato ecclesiasticistico.

Esigenze di linearità discorsiva rendono preferibile prendere spunto dalle sollecitazioni che hanno una portata più generale, dal momento che investono, da un lato, il modo di concepire il rapporto tra soggettività e personalità e, dall'altro, la generale progressione evolutiva che – sulla scorta delle trasformazioni che investono le relazioni pubblico-privato e il modello tradizionale di *Welfare* – vede riconfigurarsi il rapporto generale tra fini e attività.

²⁹ «Esiste una comprovata attitudine degli enti a ricalibrare la propria identità giuridica unitamente alle iniziative e prassi via via messe in campo grazie a meccanismi di adattamento e revisione di cui dispongono e che si auto-attivano all'esito dei processi giuridici in corso nei diversi ambiti pubblici in cui marciano presenza. Le norme-matrioska apicali della l. 222 incorporano catene orizzontali e verticali di sub-disposizioni che sono servite e servono a restituire in tempo reale organicità e stabilità alla struttura funzionale degli enti. Mettendoli in grado di assorbire e ammortizzare lo stress del processo di uptodate permanente cui viene quotidianamente sottoposto il loro statuto giuridico in contesti come quelli subito qui di seguito richiamati»: M.C. FOLLIERO, *Enti ecclesiastici* cit., p. 351.

8.1. Il progressivo affrancamento della soggettività giuridica metaindividuale dal concetto di personalità giuridica

L'esigenza di una più ampia valorizzazione delle molteplici forme di manifestazione del pluralismo sociale non è quindi limitata alla fenomenologia religiosa. Essa intercetta istanze di tutela che si esprimono nei più svariati settori dell'agire giuridico, suggerisce un adeguamento, nel senso di una maggiore flessibilità, degli schemi tradizionali di interpretazione del dato normativo e alimenta nuovi approcci analitici e sistematico-ricostruttivi.

Di particolare interesse in questa sede è la presa d'atto dell'intervenuta dissociazione tra la soggettività giuridica metaindividuale e il conferimento di personalità giuridica, secondo una linea di continuità con il dato costituzionale da cui «emerge che la personalità giuridica non è condizione indispensabile perché i gruppi godano di autonomia nei confronti dello Stato»³⁰. In termini classificatori, questo affermarsi di soggetti giuridici privi dell'attributo della personalità trova riscontro nella indi-

³⁰ Come si è fatto puntualmente osservare, «[l]a garanzia costituzionale apprestata alle formazioni sociali esplicative dell'individuo prescinde dalla personalità giuridica; anzi, nella categoria teorica costruttiva delle società intermedie sono ricondotte realtà sociali nelle quali manca del tutto (famiglia) o è eventuale (sindacati e partiti) il riconoscimento della personalità giuridica. La garanzia accordata alle 'formazioni sociali tipiche' si estende alla libertà delle forme che i privati, nell'esercizio dell'autonomia collettiva, giudichino le più idonee a realizzare i fini da perseguire.»: A. BARBA, *Soggettività metaindividuale e riconoscimento della personalità giuridica*, in *Rivista di diritto civile*, n. 3/2018, pp. 648-649, secondo il quale «[i]l problema della persona giuridica, con riguardo alle formazioni garantite, è piuttosto quello che si ricollega al principio costituzionale di eguaglianza, in relazione alla distinzione tra sistema normativo e sistema concessorio del riconoscimento».

viduazione nella categoria dell'ente del «genere di cui la persona giuridica è la specie»³¹.

Ma soprattutto ne deriva il riconoscimento del significato «tecnico e non sistematico» della personalità giuridica quale strumento attraverso cui «lo Stato pone doveri conformativi funzionali ai valori che organizzano il pluralismo»³².

E allora: l'esistenza di un autonomo centro di imputazione di interessi giuridicamente rilevanti prescinde dal conferimento della personalità giuridica; quest'ultima risponde a precise motivazioni e al suo conferimento conseguono precisi effetti giuridici; deve però trattarsi di effetti circoscritti, che non indicano una differente qualità del soggetto persona giuridica rispetto al soggetto che ne sia privo ma conseguono ad una valutazione ponderata di interessi e disciplinano in senso conforme le attività che di questi interessi costituiscono il tramite sociale e quindi giuridico. Ciò significa che l'attributo della personalità giuridica va considerato e valutato in relazione al dato normativo che la richiede ovvero sia ad una sua lettura sostanziale che

³¹ «questa sistemazione, oggi pacifica, in passato era fortemente contrastata proprio sull'assunto della carenza di soggettività in capo all'ente non riconosciuto»: A. ZOPPINI, *Gli enti*, in *Manuale del diritto privato*, a cura di S. Mazzamuto, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 153-154.

³² «Il ruolo costituzionale delle associazioni non riconosciute è, allora, quello di assicurare la soggettività metaindividuale anche nelle ipotesi in cui venga legittimamente negato o non richiesto il riconoscimento come *persona giuridica* di settore. Ma vi è anche un ulteriore significato da riconoscere allo schema dell'associazione non riconosciuta: quello di garantire la vitalità del dissenso, la effettività del potere di rifiutare il modello legale, che si organizza nella legalità costituzionale della democrazia pluralista (...) L'organizzazione non formalizzata non avrà le agevolazioni, le prerogative o i privilegi consentite a quelle registrate, ma potrà comunque agire per la finalità scelta; sarà comunque un soggetto dell'organizzazione delle libertà sociali»: così, A. BARBA, *Soggettività cit.*, p. 653.

guardi al nesso che intercorre tra l'interesse sotteso alla norma e l'effetto giuridico da essa stabilito.

Una conclusione, quest'ultima, che non mancherà di dimostrare la sua utilità nel corso dell'indagine e in particolare nel momento in cui si tratterà di riprendere, in termini costruttivi, le fila del discorso.

8.2. L'affermarsi dell'associazionismo a finalità ideali e *non profit*. L'impostazione del codice civile e il suo ambiguo superamento

Non lontano dalla logica di fondo sottesa alle dinamiche appena descritte è il concorrente affermarsi dell'associazionismo a finalità ideali. Si può anzi dire che proprio la valorizzazione di tali aggregazioni sociali rientra a pieno titolo tra le ragioni che hanno spinto verso il nuovo approccio al tema della soggettività giuridica che si è appena descritto.

A risultare di un certo interesse per la nostra analisi è in particolare il percorso evolutivo che ha segnato la vicenda più recente dell'impegno sociale *non profit*. Esso infatti testimonia del diverso modo con il quale, in ragione del principio di sussidiarietà, l'ordinamento giuridico guarda al rapporto tra fine perseguito e attività (dichiarate e) svolte. Nello specifico, poi, c'è un sottile ma ben saldo filo rosso che lega la vicenda generale del *non profit* e le trasformazioni realizzate e *in itinere* che investono ruolo e consistenza del fine di religione e di culto.

Ma procediamo con ordine.

Cominciando con il ricordare come l'impostazione del codice civile testimoni la sostanziale diffidenza del legislatore fascista nei confronti dell'associazionismo a finalità ideali ovvero degli enti non lucrativi. In particolare, in dottrina si considera sintomatica di un vero e proprio disfavore politico

e istituzionale il fatto stesso che la disciplina codicistica del fenomeno associativo ruoti intorno alla distinzione tra associazioni riconosciute, ovvero dotate di personalità giuridica, e associazioni non riconosciute e quindi prive di personalità giuridica.

In effetti, il conferimento della personalità giuridica è a sua volta strettamente connesso all'idea del necessario intervento governativo quale presupposto per lo svolgimento delle attività dell'ente, sicché ben poco spazio operativo è lasciato alle associazioni non riconosciute. La personalità giuridica assolve quindi ad una funzione politica ben precisa, quella di ricondurre il fenomeno associativo nell'alveo della compatibilità politica ovverosia della omogeneità ideologica dominante.

L'entrata in vigore della Costituzione repubblicana pone le basi per un progressivo allontanamento del fenomeno associativo da questo schema ed in particolare per un suo affrancamento dai poteri di controllo da parte dello Stato. Il concreto affermarsi dell'associazionismo privo di personalità giuridica ne costituisce il portato più evidente e significativo.

Tuttavia, emerge ben presto che l'assenza di controllo può favorire uno sviluppo dell'associazionismo in un senso neo-corporativo che risulta potenzialmente poco consono ad una visione delle formazioni sociali libertaria e realmente funzionale allo sviluppo della persona umana.

Di qui il permanere della sottoposizione delle associazioni al diritto dello Stato e alla tutela giurisdizionale che esso appronta a salvaguardia dei diritti individuali. Ne consegue il venire meno della «urgenza di contrastare l'idea dell'immunità delle associazioni non riconosciute» ma altresì la possibilità di «ripensare, anche in chiave teorica, la questione della disciplina applicabile agli enti non personificati», essendo «possibile trarre dal sistema (...) utili indicazioni per far convivere l'au-

tonomia e l'autogoverno dell'associazione con i diritti e le tutele a favore dei singoli associati»³³.

Più di recente, come accennato, rispetto a questa progressione evolutiva e alle corrispondenti esigenze di riconsiderazione teorico-sistematica del tema del pluralismo delle formazioni sociali, un posto di rilievo è occupato dalla formalizzazione costituzionale del principio di sussidiarietà e dal riconoscimento di un nuovo modo di concepire la perimetrazione dei confini pubblico-privato che esso reca seco. Attraverso la sussidiarietà orizzontale, il tema delle formazioni sociali supera l'alveo della mera libertà associativa per assurgere al livello della partecipazione pubblica nell'esercizio e finanche nella stessa individuazione³⁴ delle attività di interesse generale.

Correlativamente, il controllo pubblico non viene meno ma si riconfigura. Nelle ragioni anzitutto ma anche nella portata e nelle forme.

8.3. La sussidiarietà e i poteri pubblici di conformazione

Occorre tenere presente che la formulazione dell'art. 118, comma 4, Cost., lascia non indifferenti margini interpretativi. Infatti, di per sé la disposizione non contiene una definizione

³³ G. IORIO, *Art. 36 – Ordinamento e amministrazione delle associazioni non riconosciute*, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. GABRIELI, *Delle Persone*, a cura di A. Barba-S. Pagliantini, artt. 11-73, Torino, Utet giuridica, pp. 337, a cui si rimanda anche per utili riferimenti bibliografici e giurisprudenziali.

³⁴ Emerge così – in particolare con riferimento agli Enti del Terzo settore di cui alla recente riforma – un «potere istituyente», da cui peraltro «discende l'obbligazione in capo agli ETS di procedere alla revisione del loro modo di operare»: S. ZAMAGNI, *Il Terzo settore in transito. L'urgenza della normatività sociale*, in *Il Terzo Settore in transito. Normatività sociale ed economie coesive*, a cura di P. Venturi-S. Rago, Forlì, AICCON, 2017, pp. 14-15.

del principio³⁵ e non chiarisce immediatamente le coordinate entro le quali si esplica la valutazione dei poteri pubblici, chiamati in particolare a conferire sostanza al concetto di interesse generale, a individuare quali siano i soggetti che vanno favoriti in ragione dell'operare della sussidiarietà orizzontale e in che consista – e a quali condizioni si attivi – questo *favor*³⁶.

Sono quindi fondamentalmente due gli aspetti meritevoli di particolare attenzione: il senso del verbo «*favoriscono*» e il significato da attribuire alla «*autonoma iniziativa*». Quest'ultimo punto, a sua volta, richiama il significato della locuzione «*attività di interesse generale*».

Trattiamo brevemente i singoli punti.

Quanto al verbo «*favoriscono*», l'interprete è autorizzato a ritenere che esso valga a delineare in capo ai poteri pubblici una sorta di dovere. Provando quindi a dotare di contenuti operativi un riferimento che, come accennato, altrimenti sarebbe di per sé oscuro («*sulla base del principio di sussidiarietà*») si può precisare che lo Stato e gli altri enti costitutivi della Repubblica, nell'ambito delle rispettive competenze (cfr. art. 118, comma 1, Cost.), sono tenuti a favorire l'intervento dei privati rispetto alle attività di interesse generale nel caso in cui un intervento diretto di tali istituzioni pubbliche non risulti sufficiente o piuttosto comporti un impegno economico pari o inferiore a quello che deriverebbe limitandosi a sostenere (evidentemente non solo con meccanismi giuridici ma altresì) con risorse finanziarie e

³⁵ A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2001; D. DONATI, *Origini, connessioni e interpretazioni del principio di sussidiarietà orizzontale nell'ordinamento italiano*, in *Sussidiarietà e concorrenza. Una nuova prospettiva per la gestione dei beni comuni*, a cura di D. Donati-A. Paci, Bologna, edizioni Dehoniane, 2010, p. 47.

³⁶ G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Diritto pubblico*, 1/2002.

economiche l'iniziativa privata (il c.d. Terzo settore). E infatti il punto sta esattamente nel fatto che il favorire di cui all'art. 118, comma 4, si traduce in un sostenere, economicamente e finanziariamente.

Ma non è tutto, dal momento che la stessa disposizione allude a una iniziativa proveniente dai soggetti privati. Il che, in linea teorica, potrebbe anche condurre a ipotizzare che il privato sia legittimato dalla norma costituzionale a definire autonomamente i settori sociali sui quali intervenire con il sostegno, beninteso, delle risorse pubbliche. In altri termini, prendendo a esclusivo riferimento la lettera dell'art. 118 Cost., si potrebbe teorizzare un ribaltamento tale delle relazioni tra istituzioni pubbliche e collettività in cui a quest'ultima compete la rilevazione e la selezione degli interessi meritevoli di azioni promozionali (finanziate con risorse pubbliche).

Tali interpretazioni potrebbero forse apparire in linea con l'effettiva tendenza alla evaporazione dei tradizionali confini pubblico-privato. Tuttavia, di là del fatto che una ricostruzione di questo segno non considererebbe adeguatamente l'esigenza di collocazione sistematica della disposizione costituzionale, essa aprirebbe a scenari che, credo, non sarebbero di per sé e univocamente così benefici come potrebbe sembrare di primo acchito³⁷.

³⁷ Cfr. M.C. FOLLIERO, *Enti ecclesiastici* cit., pp. 350, che così descrive – con la consueta capacità di andare, ironicamente, alla sostanza delle cose – la narrazione sottesa alla progressiva affermazione della sussidiarietà: «[r]isorse economiche pubbliche e servizi sono stati così progressivamente affidati – è in sede regionale che il processo entra nel vivo raggiungendo il suo massimo – da uno Stato rappresentato come sprecone e incapace e che doveva liberarsi delle pesanti burocrazie che lo dissanguavano, ai privati disinteressati, capaci e meritevoli. Pur obbligato a fornire i costosi e impegnativi «servizi essenziali» nei singoli settori (ad es. servizi di pronto soccorso nelle strutture sanitarie pubbliche), lo Stato è tenuto anche a dotare di risorse, a livello nazionale e locale, il management delle imprese sociali più

A questo punto, è evidente che un ruolo non secondario è giocato dal significato che si intenda assegnare alla locuzione «attività di interesse generale». In linea di principio, non sembra che questa formula possa esaurire l'intero novero delle attività riferibili alla collettività intesa nel suo complesso o comunque sottrarre alle istituzioni pubbliche l'indeclinabile ruolo ricompositivo e di salvaguardia dell'unità ordinamentale, soprattutto in relazione a settori di intervento per i quali è particolarmente stringente la garanzia di eguaglianza e quindi l'obbligo di neutralità e imparzialità nell'accesso alle prestazioni e ai servizi. In questo senso, si può ribadire che interesse pubblico e interesse generale non coincidono e che le istituzioni pubbliche a ciò costituzionalmente deputate solo le uniche a avere il compito di assumere le decisioni politiche, con le quali si stabiliscono le priorità di intervento e le linee essenziali delle modalità attraverso le quali esse i relativi obiettivi vanno conseguiti³⁸.

vicine ai bisogni delle comunità e in grado di soddisfarli, si giurava, in maniera più piena ed efficiente degli elefantiaci servizi pubblici di un tempo».

³⁸ Possiamo approssimativamente osservare che l'idea dell'esistenza di interessi genericamente riferibili alla collettività (in quanto tali definiti come generali) convive con la diversa idea per cui alcuni di questi interessi siano da riferire allo Stato e che quindi del loro soddisfacimento debbano legittimamente occuparsi in via esclusiva gli organi dello stesso Stato e comunque istituzioni pubbliche: «[q]uesti soggetti sono quindi gli unici cui compete, in radice, la stessa rilevazione e individuazione degli interessi meritevoli di venire perseguiti in quanto imputabili alla collettività. Interessi che quindi si qualificano in senso tecnico come pubblici e per i quali si legittima il ricorso alle risorse economico-finanziarie pubbliche e all'esercizio di particolari poteri organizzativi, di regolazione e di conformazione»: A. VITALE, *La forma di Stato democratica*, Roma, Aracne, 2005, p. 48. Ma, come lo stesso A. immediatamente avverte, «l'interesse non è pubblico in quanto oggettivamente e intrinsecamente tale ma lo è in quanto come tale indicato dai soggetti che a tale indicazione sono legittimati, il che rende tutt'altro che remota l'eventualità di abusi e forzature. Pur con tali avvertenze va però

L'art. 118, comma 4, Cost. sembra restituire all'interesse generale una maggiore autonomia rispetto all'interesse in senso stretto pubblico³⁹, per quanto vada allo stesso tempo rimarcata la circostanza per cui lo stesso esercizio delle funzioni connesse al soddisfacimento di quest'ultimo debba essere – e si auspica che effettivamente sia – quanto più partecipato e vicino possibile ai cittadini. Tanto in un caso quanto nell'altro, resta poi da capire – ciò che è ben più difficile di quanto possa sembrare di primo acchito – se il carattere ideologicamente forte della religione ne impedisca in radice ogni possibile contributo in ambiti che si connotano doverosamente nel senso della imparzialità, della neutralità, della non discriminazione.

8.4. Le differenti anime del privato sociale e l'ibridazione dei tipi normativi e dei modelli di disciplina giuridica

Ragioni e portata dei poteri pubblici di conformazione dell'iniziativa privata debbono però tenere conto di una variabile non indifferente e anzi, tutto sommato, decisiva. Che inciderà parecchio. Essa attiene al progressivo mutamento di ruolo e caratterizzazione dell'impegno sociale orientato allo svolgimento di attività di utilità sociale, per il perseguimento di interessi generali.

altrettanto ricordato che l'attività di rilevazione e selezione degli interessi si muove (o dovrebbe muoversi) in un alveo segnato da ben precise garanzie, genericamente racchiudibili nel concetto di democrazia e che, d'altra parte, proprio la circostanza per cui le scelte pubbliche e l'esercizio dei relativi poteri si muove entro tale alveo dovrebbe costituire buon argine per il prodursi di derive autoritarie.».

³⁹ «[G]li articoli 118 e 119 della Carta affermano esplicitamente che pure i cittadini, individualmente oppure in gruppo, sono in grado di operare direttamente per l'interesse generale e pertanto devono essere posti nelle condizioni di poterlo fare.»: S. ZAMAGNI, *Il Terzo settore* cit., p. 14.

Sofferamiamoci, brevemente, su questo passaggio.

Ora, come si è osservato in dottrina⁴⁰, in una prima fase la sussidiarietà viene normativamente posta in stretto collegamento col solidarismo costituzionale di cui all'art. 2 Cost.

L'ingresso del privato sociale nell'area delle attività di interesse generale di tradizionale pertinenza del pubblico viene coerentemente condizionato al previo riscontro della valenza spiccatamente solidale delle relative attività. A venire valorizzata è cioè precipuamente l'esclusiva finalità solidaristica perseguita, unitamente alla gratuità dell'impegno sociale dei soggetti beneficiari, che sono entrambe ricollegate all'impegno in settori di attività (c.d. di solidarietà oggettiva) legislativamente predefiniti.

Rispondono a tali direttrici, in particolare, gli applicativi della sussidiarietà che si traducono nelle misure fiscali agevolative delineate dal d.lgs. n. 460/97 e dalla normativa collegata. E così sono ammessi a fregiarsi della denominazione di Organizzazione Non Lucrativa di Utilità Sociale (ONLUS), i soggetti collettivi, ivi indicati, i cui statuti ed atti costitutivi prevedano espressamente, tra l'altro, «*lo svolgimento di attività in uno o più*» dei settori tassativamente indicati (con correlativo «*divieto di svolgere attività diverse (...) ad eccezione di quelle ad esse direttamente connesse*»⁴¹) e «*l'esclusivo perseguimento di finalità di utilità sociale*» (art. 10, lett. a), b) e c) del d.lgs. 460/97)⁴². In buona sostanza, l'impegno

⁴⁰ M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi* cit., p. 227 ss.

⁴¹ Giova rammentare che lo stesso art. 10 prevede ulteriori condizioni al verificarsi delle quali può ritenersi che le finalità di solidarietà sociale siano effettivamente perseguite.

⁴² Nel contempo, prende corpo e sostanza (con la legge n. 328/2000) l'idea del sistema integrato, in cui i soggetti privati affiancano i soggetti pub-

del privato sociale è sostenuto in quanto ritenuto rispondente alle finalità di solidarietà dedotte normativamente attraverso il riscontro del *carattere oggettivamente solidaristico, per gratuità e settore di intervento*, delle attività poste in essere.

L'incancrenirsi della crisi economico-finanziaria e di risorse pubbliche dedicate rende però necessario ridimensionare ulteriormente l'assunzione diretta dei compiti di interesse generale da parte degli apparati pubblici mentre gli attori della sussidiarietà sentono viepiù impellente il bisogno di organizzarsi per autofinanziarsi ed essere economicamente autosufficienti. È qui che attecchisce e si rafforza una nuova versione della sussidiarietà, la sussidiarietà c.d. *for profit*.

Ne costituisce un segnale significativo – privo peraltro di un apprezzabile seguito applicativo – la disciplina dell'impresa sociale (d.lgs. n. 155/2006), in cui a venire valorizzato e promosso è l'esercizio, da parte di *«tutte le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di cui al libro V del codice civile (...)»*, *«in via stabile e principale»*, di *«un'attività economica organizzata al fine della produzione e dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale (...)»*.

Ciò non vuol dire affatto che venga abbandonata l'idea per la quale le attività di interesse generale poste in essere dai soggetti del Terzo Settore vadano sostenute attraverso forme di sostegno pubblico, sicché lo svolgimento di queste attività, anche se con modalità più o meno chiaramente economiche costituisce opzione non secondaria e resta assistita da una significativa fiscalità di vantaggio.

blici nella gestione, nella erogazione ed ancor prima nella programmazione dei servizi sociali. Si tratta di profilo della sussidiarietà che chiama in causa i principi di cooperazione-collaborazione tra Stato e Chiese-confessioni religiose e, sotto tale aspetto, manifesta ulteriori problematichità.

Tuttavia, nel momento in cui si accompagnano a modalità di azione che sono inevitabilmente tali da impattare sul rispetto degli obblighi eurocomunitari di tutela della concorrenza e del libero mercato, le misure fiscali agevolative predisposte per l'associazionismo *for profit* sono destinate a cadere sotto la lente di ingrandimento delle istituzioni europee⁴³ e, di qui, al vaglio della stessa Corte di Giustizia dell'Unione, imponendo alle istituzioni pubbliche di mantenere ben ferma una certa dose di controllo.

Nel contempo, la nuova anima dell'associazionismo a finalità ideali produce non poche conseguenze sul piano della soggettività giuridica degli enti che ne fanno parte. Si affermano modelli organizzativi, per così dire, spuri che accomunano alla finalità ideale perseguita lo svolgimento di attività economicamente rilevanti, condotte con modalità sostanzialmente imprenditoriali, per i quali quindi si avverte la necessità di una disciplina differenziata⁴⁴.

In questo contesto, il fine di religione e di culto conferma una significativa propensione verso caratterizzazioni oggettivamente lucrative⁴⁵. Di conseguenza però gli enti religiosi de-

⁴³ Tra i molteplici riferimenti al riguardo, ci si limita a segnalare A. LICASTRO-A. RUGGERI, «Diritto concordatario versus diritto eurounitario: a chi spetta la primauté? (a margine della pronuncia della Corte di Giustizia del 27 giugno 2017, C-74/16, in tema di agevolazioni per le "attività economiche" della Chiesa)», in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 26/2017; C. ELEFANTE, *Esenzioni fiscali e aiuti di Stato: il recupero dell'Ici sugli immobili degli enti ecclesiastici tra difficoltà e impossibilità*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2018, pp. 765 s.

⁴⁴ Il fenomeno, nella sua più recente versione, è efficacemente descritto nei termini di una societizzazione del Terzo settore: C. IBBA, *Codice del terzo settore e diritto societario*, in *Diritto delle società*, n. 1/2019.

⁴⁵ Sul progressivo attenuarsi del carattere non lucrativo del fine di re-

sono accettare il rischio di un ulteriore scivolamento verso il diritto comune.

8.5. Sviluppi ulteriori. Il riconoscimento normativo del Terzo settore tra pluralismo sociale e conformazione funzionale

Con riferimento alla vicenda del *non profit*, possiamo quindi individuare due linee di tendenza distinte ma interconnesse e soprattutto convergenti negli esiti già prodotti e ancora *in itinere*. Due dinamiche evolutive ancora in corso, quindi, che però possono essere ricondotte ad una visione ricostruttiva unitaria.

In particolare, per un verso si assiste ad una sorta di riconversione nel modo di concepire il ruolo del privato sociale, che è sempre più spinto ad abbandonare il terreno della solidarietà e

ligione o di culto, G. CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà sociale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2014, p. 7, per il quale è significativo già il fatto che «il legislatore italiano ha richiesto in forma espressa che, ai fini del riconoscimento in persona giuridica, quel fine debba avere carattere costitutivo ed essenziale. A tal fine, si dovrà tenere in conto una pluralità di elementi: l'accresciuto numero di e.e. che svolgono attività non legate al fine di religione e di culto in via immediata e diretta, e che anzi possono ritenersi imprenditori commerciali ai sensi dell'art. 1082 c.c. (in quanto, per una parte della loro attività, esercitano "professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi")»; la complessità di alcune strutture organizzative; la consistenza». Sottolinea l'intervenuto «superamento della concezione spiritualistica degli enti ecclesiastici», N. COLAIANNI, *La fine della sublimazione del lucro degli enti*, ora in ID., *La lotta per la laicità. Stato e Chiesa nell'età dei diritti*, Bari, Cacucci editore, 2017, p. 225-226, laddove in particolare si osserva che «[q]uesto ritorno al diritto comune, pur nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti come, in applicazione del principio di eguaglianza, di tutti gli altri enti operanti nello stesso campo e allo stesso modo, si deve in maniera determinante alla giurisprudenza»

della gratuità del proprio impegno⁴⁶ ed è in effetti assecondato nel tentativo di assumere connotati più impegnativi e forme di rilievo oggettivamente economico e imprenditoriale. Ne deriva il progressivo spostamento del sistema della sussidiarietà verso logiche di tipo economicistico-efficientistico (nonché, in particolare, l'inclusione dell'impresa sociale nel concetto giuridico di Terzo settore).

Ciò costituisce l'esito – quasi una sorta di corrispettivo – di una più stretta funzionalizzazione dell'apporto di questi enti allo svolgimento di attività che lo Stato non è più in grado di sostenere da solo, cui però si ricollega quella che i più rigorosi fautori della sussidiarietà bollano come una sorta di tradimento o comunque giudicano come una non piena attuazione del principio confluito nell'art. 118, comma 4, Cost.

Su tali basi, trovano infatti nuova linfa forme di asseverazione pubblica del pluralismo sociale, anche penetranti. È sostanzialmente di questo tenore la risposta che il legislatore e le istituzioni pubbliche ritengono di dover fornire all'esigenza di garantire e garantirsi l'effettiva e piena funzionalità del sistema e dei soggetti giuridici che vi operano. Il sempre più spiccato slittamento delle attività di interesse generale verso il più stringente interesse (non già generale ma, sostanzialmente) pubblico bene si inserisce in questo processo, così come, di conseguenza, il fatto che l'individuazione dei settori di impegno da considerare nell'alveo della sussidiarietà si colloca pienamente nelle decisioni dell'istituzione pubblica.

Il Codice del Terzo settore – fulcro normativo della più ampia riforma delineata dalla legge delega n. 106 del 2016 – ri-

⁴⁶ Rinvio al riguardo a G. D'ANGELO, *Il privato sociale a connotazione religiosa e le declinazioni della sussidiarietà. Approdi normativi e questioni irrisolte*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2017.

prende e porta ad una ulteriore progressione qualitativa questa tendenza. Esso quindi costituisce punto di osservazione privilegiato delle dinamiche sin qui descritte nonché, come vedremo di qui a poco, del loro impatto sullo specifico tema della nostra indagine.

Rilevano al riguardo, anzitutto, le disposizioni definitorie con le quali il Codice individua gli «*Enti del Terzo settore*».

Ma, prima ancora, è da ricordare la definizione legale del Terzo settore⁴⁷ fornita dalla legge delega n. 106/2017⁴⁸. Il criterio seguito da quest'ultima è di una certa larghezza, dal momento il Terzo settore è individuato quale «*complesso degli enti privati costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale e che, in attuazione del principio di sussidiarietà e in coerenza con i rispettivi statuti o atti costitutivi, promuovono e realizzano attività di interesse generale mediante forme di azione volontaria e gratuita o di mutualità o di produzione e scambio di beni e servizi*» (art. 2)⁴⁹.

⁴⁷ Cfr. P. CONSORTI-L. GORI-E. ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 63 ss.

⁴⁸ Per la quale si rimanda, tra gli ecclesiasticisti, a C. ELEFANTE, *Enti ecclesiastici-religiosi* cit., pp. 581 ss.

⁴⁹ Secondo P. CONSORTI-L. GORI-E. ROSSI, *Diritto* cit., p. 65, «[l]a nuova definizione presenta spunti intelligenti, che aiutano a focalizzare in termini giuridici i principali criteri di riferimento sociale del Ts. La forza di una definizione giuridica consiste infatti nella sua capacità di tradurre in termini normativi – prima che dispositivi – la realtà sociale. Questa definizione presenta anche il pregio di sottolineare il profilo *soggettivo* del Ts – formato da «enti privati» e la sua congruenza con il *profilo teleologico* – «costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità ...» – e *oggettivo* «che promuovono e realizzano attività ...». Metodologicamente l'individuazione di questi profili costituisce un passo in avanti. Qualche perplessità emerge semmai sotto il profilo contenutistico, a partire dalla citazione delle «finalità

L'individuazione della categoria degli Enti del Terzo settore – che nella sistematica del Codice viene immediatamente dopo la declinazione delle finalità e dell'oggetto della nuova normativa – presuppone la più generale definizione di Terzo settore fatta propria dalla legge delega ma non vi si sovrappone compiutamente. In particolare, l'art. 4 del Codice individua i caratteri della nuova categoria dell'Ets, aperta a varie di tipologie di soggetti privati, nel loro essere «*costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, mediante lo svolgimento di attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione e scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore (...)*».

È quindi l'iscrizione nel registro unico nazionale (RUNTS) – elemento ulteriore rispetto alla generale indicazione della legge delega – a certificare l'assunzione della qualifica di Ets. A sua volta però l'iscrizione è subordinata all'esercizio «*in via esclusiva e principale*» di almeno una delle attività di interesse generale elencate nell'art. 5 del Codice. In disparte il discorso relativo alle finalità «*civiche, solidaristiche e di utilità sociale*» – sulle quali torneremo immediatamente – sono le attività di cui all'art. 5 del Codice, pare di poter concludere, a costituire il tratto differenziale della nozione di Ets ed è su di esse che occorre prestare attenzione per comprendere quale sia stato l'orientamento di fondo seguito dal legislatore delegato.

Ora, l'elenco delle attività in questione è piuttosto articolato e in più suscettibile di venire aggiornato periodicamente (e verosimilmente ampliato) con decreto del Presidente del Con-

civiche» e di «utilità sociale». Le prime affatto prive di riferimenti univoci (...) e le altre piuttosto riferibili alle attività che non alle finalità.».

siglio dei Ministri, da adottare su proposta del Ministero del lavoro e delle politiche sociali acquisito il parere delle commissioni parlamentari permanenti.

Per questo riguardo, occorre riconoscere che l'indicazione del Codice pone non secondari problemi interpretativi. In particolare, essa non chiarisce il rapporto che intercorre tra le «finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale» che caratterizzano (non solo i soggetti del Terzo settore ampiamente inteso ma) i soggetti potenziali Ets e l'esercizio delle attività che più specificamente l'art. 5 richiede al fine dell'iscrizione dei secondi nel RUNTS.

Stante la formulazione dell'art. 4, si può forse prendere le mosse dall'osservazione per cui il riferimento al fine perseguito vale a connotare soggettivamente tali enti (sia gli uni che gli altri) mentre, come accennato, l'esercizio delle attività di cui all'art. 5 costituisce un requisito ulteriore, da cui deriva l'attribuzione della qualifica di Ets. È però anche vero che già il fine perseguito non può che essere dedotto (anche) attraverso le attività esercitate.

In altri termini, il riferimento alle attività assume una duplice funzione: da un lato, individua il fine generale perseguito dall'ente e quindi ne determina la qualificazione soggettiva civilistica; dall'altro, ne condiziona il pieno accesso nell'alveo regolamentativo del Codice. Il che sembra per l'appunto tradursi in una utile ridondanza.

Tuttavia, non è detto che sia così. Lo testimonia proprio la circostanza per cui il legislatore delegato ha ritenuto di dovere indicare esplicitamente le attività (o meglio i settori di attività) il cui esercizio esclusivo o in prevalenza consente di acquisire la qualifica di Ets. In effetti, non è da escludere che le attività che contribuiscono a qualificare soggettivamente, dal punto di vista civilistico generale, l'ente non coincidano *in toto* con

l'elencazione di cui all'art. 5. Ovvero, per meglio dire, che le attività di interesse generale non esauriscano la rilevanza del fine perseguito.

Sembra quindi confermata la prima impressione secondo cui nel passaggio dalla legge delega al Codice il legislatore delegato abbia inteso operare in senso recessivo, delimitando un'area interna alla nozione generale di Terzo settore e riservando a quest'ultima una particolare attenzione. Se ne deduce in particolare – giova ripeterlo – che è ben possibile che si produca uno scarto tra le attività espressive del fine perseguito e quelle che concretamente consentono l'attribuzione della qualifica di Ets (scarto peraltro da contenere nei limiti del carattere esclusivo e principale delle attività *ex art. 5* e tutto sommato bilanciato dalla previsione del successivo art. 6, che prevede la possibilità di esercizio di attività connesse e strumentali).

Il punto è tutt'altro che secondario e conferma lo stretto collegamento che intercorre tra il riconoscimento normativo del Terzo settore e il suo orientamento nei termini (non già della autonoma determinazione da parte dei soggetti del Terzo settore delle attività di interesse generale da valorizzare e sostenere ma piuttosto) della riconfigurazione del sistema di *Welfare* che consegue alla crisi di risorse e di fiscalità generale. Si tratta di una trasformazione che lascia alle istituzioni pubbliche le scelte politiche di rilevazione e selezione degli interessi sociali (ovvero l'individuazione dei settori e degli obiettivi da conseguire attraverso l'azione oggettivamente pubblica) e devolve ai soggetti del privato sociale le responsabilità dell'esercizio delle connesse attività e funzioni. Ciò in un quadro di doveroso rispetto degli obiettivi economico-finanziari e quindi di contenimento della spesa pubblica derivanti dall'ormai intervenuto consolidamento di quelle crisi.

In questo senso, si può dire che l'elenco di cui all'art. 5 del Codice esprima gli interessi pubblici (o, se si preferisce, gene-

rali) da perseguire (ma che le istituzioni pubbliche non sono più in grado di perseguire in prima persona) e indichi le iniziative private (o, se si preferisce, terze) ad esso funzionali. Iniziative che, nell'ottica del legislatore, è per tale motivo e solo per tale motivo, che sono ritenute meritevoli di venire sostenute attraverso le misure previste dal Codice⁵⁰. Il che può essere reso anche osservando che l'ampiezza dei fini assunti dal Codice a carattere distintivo dell'impegno sociale (maggiormente) meritevole risulti sostanzialmente ripermetrata attraverso il criterio delle attività, nonché (v'è da aggiungere) attraverso criteri ulteriori che indicano la volontà del legislatore di asseverare normativamente i soggetti e le attività ritenute meritevoli⁵¹.

In realtà, come avremo modo di vedere meglio in seguito, il fine perseguito mantiene una qualche autonoma rilevanza, soprattutto per quanto attiene al modo di essere dell'ente.

Di là di ciò, merita evidenziare come siano del resto, come già si è accennato, ragioni di fondo non dissimili quelle che spiegano la più esplicita apertura del Codice verso forme imprenditoriali di esercizio delle attività di interesse generale. In

⁵⁰ Cfr. P. CONSORTI-L. GORI-E. ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 63 ss.

⁵¹ Questi requisiti, anch'essi oggettivi ma operanti a un livello diverso da quello materiale, finiscono in ultima analisi con il controbilanciare l'estensione materiale del rapporto fine-attività che si determina in conseguenza della elencazione (davvero lunga e articolata!) contenuta nel Codice, contenendo i generali effetti estensivi che essa sembra produrre (la stessa elencazione è in effetti suscettibile di essere intesa in senso particolarmente lato). È così, esemplificatamente, per il confermato obbligo di destinazione del patrimonio e di divieto di destinazione degli utili (art. 8). D'altra parte, sotto un diverso profilo – e cioè guardando al rapporto tra Codice e legge delega – il meccanismo che ancora l'attribuzione della qualifica di Ets all'esercizio in via esclusiva e principale di una delle attività elencate può dare l'impressione di aver ridimensionato la più ampia declinazione di Terzo settore fatta propria dalla legge delega.

questo senso, il più ampio riconoscimento (rispetto alle precedenti indicazioni normative) di queste possibilità di azione e il conseguente riaggiustamento del rapporto che intercorre tra fine, attività, modalità di esercizio sembra, nei fatti, da riconnettere non tanto ad una più consapevole e decisa volontà di promozione del pluralismo e della libertà né ad una rivalutazione del principio di sussidiarietà.

Più realisticamente, si tratta di rendere più appetibile e percorribile la strada della condivisione dell'impegno sociale nell'apprestamento delle attività di interesse generale in un quadro di sostanziale convergenza pubblicistica.

Non sorprende quindi che il Codice abbia deluso le aspettative dei sostenitori di una interpretazione più rigorosa del principio di sussidiarietà o comunque di una sua attuazione maggiormente in linea con il dovere di valorizzare l'autonomia dei cittadini nel perseguire interessi generali che essa comporterebbe⁵². Altrettanto è a dirsi con riferimento ai rilievi che, da un diverso angolo visuale, evidenziano lo scollamento che caratterizza il Codice rispetto al valore da assegnare allo scopo solidaristico dei soggetti del Terzo settore⁵³ e ancora il suo essere frutto di una ben precisa «cultura politica e amministrativa»

⁵² Cfr. COTTURRI, *Romanzo popolare. Costituzione e cittadini nell'Italia repubblicana*, Castelvecchi, Roma, 2019.

⁵³ «Ho l'impressione che il “tallone d'Achille” della costruzione sistematica operata dal legislatore – peraltro in perfetta continuità storica – consista in una persistente concezione del Terzo settore come ambito giuridicamente agevolato, perciò “ad ingresso e permanenza controllati”, in cui gli aspetti oggettivi (insomma: strutturali, organizzativi e pratici) prevalgono sulla considerazione della specialità dettata dallo scopo solidaristico»: così, trattando della disciplina degli enti religiosi nel contesto del Codice ma con riferimento evidente al suo impianto complessivo: P. CONSORTI, *Il nuovo Codice del Terzo settore e la disciplina degli «enti religiosi»*, in a cura di G. Dammacco-C. Ventrella, Cacucci editore, Bari, 2018, p. 213.

che lo rende inidoneo tanto a veicolare l'effettiva realtà sociale dello stesso Terzo settore⁵⁴ che, in definitiva, ad assegnare rilievo decisivo all'effettiva utilità sociale delle organizzazioni che vi operano ovvero alle rispettive iniziative⁵⁵.

⁵⁴ Cfr. G. MORO, *Tra forme e attività. Un'analisi critica della cultura politica e amministrativa della riforma del Terzo settore*, in *Politiche sociali*, 2/2019, p. 207 ss. In particolare, ad avviso dell'A., l'adozione da parte del Codice di un modello c.d. associativo in cui «gli enti del Terzo settore sono costituiti da insiemi di persone che si uniscono in modo formale e permanente per perseguire finalità definite in modo univoco negli statuti, in un preciso campo di azione e con mezzi prefissati per conseguirle, promuovendo attività che coinvolgono in modo diretto e organico i soci, ma che comprendono anche professionisti e volontari» (p. 211), si pone in «contrasto con la realtà (...) sia sul lato delle organizzazioni che su quello degli individui che vi prendono parte». Inoltre (pp. 212-213), l'adozione di «un modello che si può definire *del servizio*, il quale fissa la missione canonica delle organizzazioni di Terzo settore nella erogazione di servizi nel sistema del welfare» – testimoniata dalla circostanza per cui le organizzazioni del Terzo settore sono coinvolte nella programmazione degli interventi e dei servizi (art. 55 del Codice) – non considera «che solo una parte delle organizzazioni del Terzo settore si occupa di welfare o solo di quello (si pensi all'ambiente, al territorio, ai diritti umani, alla sicurezza, alle pari opportunità) ma soprattutto che solo una parte della loro attività consiste nella organizzazione od erogazione di servizi. Si pensi ad esempio alle attività di advocacy (produzione di informazioni, sensibilizzazione della cittadinanza, valutazione e proposte di politiche pubbliche, lobbying, campagne di comunicazione ecc.), ma anche all'intervento diretto, ad esempio per la cura di beni comuni, il monitoraggio di problemi e situazioni, l'azione legale a difesa di diritti dei cittadini o il mutuo aiuto». La stessa previsione per cui i servizi erogati in convenzione devono essere resi a prezzi inferiori a quelli di mercato (art. 56, comma 1, del Codice) elimina «la differenza specifica che, secondo una *communis opinio*, caratterizza il Terzo settore quando eroga servizi nel sistema di welfare, vale a dire la relazionalità» (si porta a esempio il *Libro bianco sul terzo settore*, a cura di S. Zamagni, Bologna, Il Mulino, 2011).

⁵⁵ Di «criticità connesse da una parte a distonie rispetto alla realtà, e dall'altra a distorsioni rispetto ai più fondamentali pilastri dell'ordinamento della repubblica democratica e allo stesso sviluppo della vita pubblica

In effetti, non è agevole rinvenire nell'articolato normativo del Codice e forse, in maniera più complessiva, nella riforma del Terzo settore una linea di svolgimento che risulti poi percorsa in maniera sicura e coerente. Si può forse meno ambiziosamente segnalare l'esistenza di più finalità e criteri di orientamento non sempre riconducibili a una visione unitaria. In questo senso, i riferimenti terminologici e di principio sui quali la Riforma dichiaratamente si poggia rischiano di risultare in certa misura fuorvianti e soprattutto di distogliere l'attenzione degli interpreti sulla sostanza delle scelte prefigurate dal legislatore, antepoendo ciò che si vorrebbe fosse a ciò che in realtà è.

A tale riguardo, non va sottovalutato il contesto di sofferenza economico-finanziaria pubblica che funge da presupposto per la crisi prima e l'abbandono poi del tradizionale sistema di Welfare e i nessi che esso instaura con l'affermarsi di una esigenza di regolamentazione giuridica del Terzo settore. Divenuta una costante da assumere al livello dei dati di fatto strutturali, la sostenibilità economico-finanziaria dei servizi un tempo rientranti nell'area di esclusiva competenza non solo politica ma altresì gestionale del pubblico in senso soggettivo costituisce

italiana» discorre conclusivamente G. MORO, *Tra forme* cit., p. 221, secondo cui l'impianto normativo «non offre criteri e strumenti per rispondere a una delle principali questioni a cui la riforma si proponeva di mettere mano, vale a dire la necessità di distinguere le organizzazioni del Terzo settore in base alla loro effettiva utilità sociale, anche in termini di grado e di intensità del legame con l'interesse generale». Ad avviso dell'A., l'incapacità o piuttosto la mancanza di volontà di distinguere e, correlativamente, la tendenza a considerare queste organizzazioni come «un tutt'uno» emerge, tra le altre pure segnalate, dalla circostanza per cui «nel tentativo poi fallito di eliminare i privilegi fiscali (IRES) a favore delle organizzazioni non profit, il governo in carica non abbia fatto alcuna distinzione in termini di meritorietà delle attività svolte in chiave di interesse generale tra organizzazione e organizzazione».

infatti un parametro decisivo nel configurare la riforma lungo la falsariga del modello c.d. burocratico⁵⁶.

Nel contempo, il principio di sussidiarietà si conferma ancora una volta nella sua indeterminatezza e comunque di necessità debitore di una lettura di contesto, in riferimento sia al più ampio quadro di legalità costituzionale che all'effettivo snodarsi delle relazioni tra istituzioni pubbliche e società civile.

Queste considerazioni spiegano ampiamente la natura spuria di alcune opzioni confluite nel Codice, laddove in particolare (potremmo dire in maniera che non appaia semplicistica, dal momento che intendiamo qui andare al nucleo della questione senza sottilizzare troppo) si discorre di attività di interesse generale ma in fondo si fa in larga parte (anche se non esclusivamente) riferimento, in maniera più pregnante, a interessi pubblici, per i quali, come si è segnalato efficacemente da tempo, lo spazio che si apre a favore del privato (sociale) in ragione del principio di sussidiarietà comunque «non potrà essere caratterizzato (...) da una condizione di libertà pari a quella che gli è garantita in ordine agli interessi generali rientranti nell'ambito della sua sfera di signoria giuridica», sicché in questi casi l'intervento del privato si colloca nell'alveo «delle scelte e de-

⁵⁶ Così lo definisce G. MORO, *Tra forme* cit., p. 221, secondo cui l'impianto normativo «non offre criteri e strumenti per rispondere a una delle principali questioni a cui la riforma si proponeva di mettere mano, vale a dire la necessità di distinguere le organizzazioni del Terzo settore in base alla loro effettiva utilità sociale, anche in termini di grado e di intensità del legame con l'interesse generale». Ad avviso dell'A., l'incapacità o piuttosto la mancanza di volontà di distinguere e, correlativamente, la tendenza a considerare queste organizzazioni come «un tutt'uno» emerge, tra le altre pure segnalate, dalla circostanza per cui «nel tentativo poi fallito di eliminare i privilegi fiscali (IRES) a favore delle organizzazioni non profit, il governo in carica non abbia fatto alcuna distinzione in termini di meritorietà delle attività svolte in chiave di interesse generale tra organizzazione e organizzazione».

gli standard determinati dal potere pubblico» e in questo senso «diventa un mezzo di attuazione dei diritti sociali e dei diritti di libertà dei cittadini»⁵⁷.

⁵⁷ C. MARZUOLI, *Sussidiarietà e libertà*, in *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale. Le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali*, a cura di G. Cimbalo-J.I. Alonso Perez, Torino, Giappichelli, 2005, rispettivamente p. 163 e p. 173. La posizione dell'A. riveste un certo interesse, per il suo sottoporre a stringente e a nostro modo di vedere ancora valida critica opzioni interpretative del principio di sussidiarietà che sembrano essersi fatte vieppiù incisive nel corso del tempo. In buona sostanza, ad avviso dell'A. (pp. 166-167 e p. 173), le visioni più estreme del principio, che lo investono del ruolo di volano per il superamento della democrazia rappresentativa a tutto vantaggio di una democrazia fondata sull'autonomia della società, determinerebbe l'illegittimità costituzionale del nuovo Titolo V, per violazione dei principi supremi della Costituzione ovvero principi basilari del nostro ordinamento costituzionale, dal momento che «trasforma il privato in quanto tale in un soggetto legittimato ad esprimere politiche pubbliche e ad impiegare le relative risorse. Qui, infatti, non si tratta di perseguire finalità di interesse generale con mezzi propri, il che è del tutto legittimo, possibile ed auspicabile (...) ma di stabilire, in luogo delle istituzioni pubbliche, quali siano quegli interessi (in una concreta reale situazione) che, per essere pubblici, legittimano il reperimento e l'utilizzazione di risorse pubbliche (...)». E ancora (pp. 173-175): «[q]uesta sussidiarietà richiama un principio di antica data, quello per cui l'intervento pubblico si legittima solo sul presupposto che, altrimenti, certi bisogni non potrebbero essere soddisfatti. In particolare, il principio torna a segnalare che se l'intervento del privato assicura un esito migliore (o anche paritario), in applicazione – naturalmente – delle scelte e degli standard determinati dal potere pubblico, esso diventa un mezzo di attuazione dei diritti sociali e dei diritti di libertà dei cittadini (...) tutto ciò non è contraddetto da quella parte della disposizione dove si afferma che i pubblici poteri non si limitano a riconoscere o a permettere ma «favoriscono» l'intervento dei privati (...) Il profilo più delicato sta in altra direzione: nella posizione attribuita al privato. L'art. 118 parla di iniziativa autonoma. Per quanti dubbi interpretativi possano aversi, è però sicuro che il privato utilizzabile per fini pubblici non può essere condannato ad assumere la veste di mero esecutore (...). Il problema è qui: nella possibilità o impossibilità di conciliare la libertà delle istituzioni pubbliche e amministrative, che hanno la respon-

9. Il versante ecclesiasticistico. Fine di religione e di culto e impegno sociale *non profit*

Lo spostamento del *non profit* verso modalità di azione oggettivamente imprenditoriali e la conseguente sottoposizione ad una disciplina dei relativi soggetti e attività largamente orientata alle esigenze della concorrenza e del libero mercato costituiscono fattori di tensione particolarmente incisivi per il fine di religione e di culto, inteso sia quale cifra soggettiva che qualifica l'imprenditore sociale che ragione più profonda, più o meno oggettivamente riscontrabile, del relativo impegno.

In particolare, l'accesso alle misure di sostegno e agevolative pensate per il *non profit* genericamente inteso ma rese disponibili al *non profit* religioso impongono a quest'ultimo di sottoporsi ad una disciplina dell'imprenditoria sociale che non può più vantare ragioni di specialità ma deve adeguarsi, come quelle religiosamente neutre, agli *standards* di tutela previsti in sede eurounitaria e via via filtrati negli ordinamenti nazionali.

In buona sostanza, anche per tale più specifico riguardo la regolamentazione giuridica del fenomeno religioso sembra do-

sabilità di definire l'interesse pubblico, e l'autonomia del sussidiario». Peraltro, anche Autori che affermano che la sussidiarietà orizzontale «fonda una diversa forma di Stato che non è più solo la risultante dell'insieme dei diversi livelli di governo territoriali ma l'insieme dei rapporti Stato-cittadini, singoli e associati» e che «[q]uesta è la «rottura» del monopolio statale (degli enti pubblici territoriali) non solo nel perseguimento dell'interesse generale ma probabilmente nella sua stessa individuazione», non mancano immediatamente di chiarire che «come la sussidiarietà marca i confini dello Stato e degli altri enti pubblici territoriali verso la società civile, allo stesso modo l'operatività della sussidiarietà, attraverso la società civile, è delimitata dalla sintesi degli interessi generali operata dallo Stato e dagli altri enti pubblici territoriali»: A. POGGI, *I «soggetti» della sussidiarietà orizzontale*, ivi, pp. 136 ss. (testuale a p. 150).

ver rinunciare al tradizionale paradigma della specialità normativa. Il fine di religione e di culto si vede infatti sempre più sollecitato a transitare dal piano della specialità disciplinare a quello del diritto comune. Ma, com'è naturale, l'impatto con quest'ultimo è tutt'altro che agevole e privo di ostacoli.

9.1. In particolare, l'imprenditoria sociale religiosa e le regole della concorrenza e del libero mercato

Evidenze di rilievo nella direzione appena delineata ci provengono dall'interazione tra diritto eurounitario e diritto nazionale in tema di fiscalità di vantaggio per i soggetti dell'economia sociale religiosa.

In effetti, prescindendo dalle peculiarità dei singoli casi giunti al vaglio della Corte di Giustizia dell'Unione Europea e delle rispettive decisioni, peraltro ben note, si possono individuare nella giurisprudenza eurounitaria principi ormai consolidati di asseverazione delle misure fiscali agevolative appannaggio dei soggetti *non profit* che rendono con chiarezza la portata delle ricadute che ne derivano quanto a considerazione della peculiarità del fine religioso-culturale⁵⁸.

Ne emerge anzitutto, in particolare, l'irrelevanza dello *status*

⁵⁸ Al riguardo si rimanda a C. ELEFANTE, *Fiscalità di vantaggio ed economia sociale religiosa nella dinamica dei rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno. Principi consolidati ed applicazioni controverse*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2017, pp. 665 ss.; EAD., *Esenzioni fiscali ed aiuti di Stato: il recupero dell'Ici sugli immobili degli enti ecclesiastici tra difficoltà e impossibilità*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2018, pp. 765 ss.; EAD., *La "non commercialità" tributaria tra presente e futuro. Novità interpretative in materia di sgravi fiscali per attività socio-sanitarie degli enti religiosi in regime di convenzionamento con la pubblica amministrazione*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2019, pp. 717 ss.

giuridico soggettivo – così come della natura pubblica o privata – ai fini dell'attribuzione della qualifica di impresa e quindi dell'applicazione della normativa in materia di divieto di aiuti di Stato, con la conseguenza per cui quest'ultima non è impedita dalla circostanza per cui l'attività economica per la quale la misura agevolativa è prevista sia esercitata da un soggetto religioso (ovvero, più ampiamente, da un soggetto *non profit*).

In secondo luogo, costituisce attività economica ai sensi della suddetta normativa qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato, a nulla rilevando la circostanza per cui tale attività sia diretta alla produzione di un profitto. Tanto perché anche l'offerta di beni e servizi che sia priva di tale orientamento si pone oggettivamente in concorrenza con quella degli operatori che diversamente attraverso di essa perseguono un fine di culto.

E ancora.

Sono da considerare servizi suscettibili di essere qualificati come attività economiche le prestazioni fornite normalmente dietro remunerazione, atteso che la caratteristica essenziale di quest'ultima è rappresentata dalla circostanza per cui essa costituisce il corrispettivo economico della prestazione offerta. Tuttavia – in ciò v'è un temperamento del principio appena indicato – costituiscono servizi ai sensi della normativa in materia di aiuti di Stato unicamente quei servizi che siano finanziati, essenzialmente, mediante fondi privati che non provengono dallo stesso prestatore. Non si può invece parlare di servizi rilevanti quali attività economiche ai sensi della medesima normativa laddove essi siano forniti da soggetti facenti parte di un sistema di finanziamento pubblico e che siano finanziati, interamente o prevalentemente, mediante fondi pubblici.

In buona sostanza, il criterio oggettivo-materiale sostituisce pressoché compiutamente quello soggettivo-finalistico dal mo-

mento che quest'ultimo fornisce solo un primo indizio circa la legittimità della misura di favore. A sua volta, però, il criterio dell'attività in sé considerata, pur mantenendo un certo rilievo, non è di per sé sufficiente. Esso va integrato attraverso ulteriori parametri, incentrati sulle modalità commerciali o non commerciali di esercizio delle stesse, per come concretamente riscontrate anch'esse in applicazione di criteri oggettivi ed elementi sintomatici.

Gli sviluppi giurisprudenziali e lo stesso seguito normativo interno di questi principi appaiono precipuamente intesi ad affinare le valutazioni in termini di modalità di esercizio e, talora, ad affiancarvi ulteriori indicatori di orientamento oggettivo-funzionale. Allo stato, la neutralizzazione della connotazione soggettivo-finalistica (nel nostro caso, dell'ispirazione religiosa) dell'impegno economico-sociale sembra ampiamente acquisita, a tutto vantaggio di una considerazione efficientistica delle stesse attività di interesse generale.

9.2. Fine di religione e di culto, attività di interesse generale, enti religiosi. Inquadramento e rinvio

Possiamo quindi intravedere un certo parallelo tra la vicenda del fine di religione e di culto e la più generale vicenda del fine di interesse generale.

In entrambi i casi la traduzione normativa del fine ritenuto meritevole sembra soddisfare una necessità pubblica indeclinabile. Essa consiste, in buona sostanza, nel garantire che i meccanismi promozionali previsti dall'ordinamento a favore di certe attività e certi soggetti (in quanto orientati al perseguimento di quei fini generali) conseguano nei fatti gli obiettivi di tutela perseguiti.

Non può dirsi tuttavia che questa esigenza sia in tutto sod-

disfatta, dal momento che anzi la declinazione oggettivo-materiale del fine di interesse generale finisce con il costituire una sorta di camicia di forza, che si dimostra d'ostacolo ad un più coerente e compiuto conseguimento degli obiettivi (non sempre così chiari) perseguiti dal legislatore.

Il fatto è che – come vedremo di qui a poco – nel momento in cui il fine di religione e di culto si predispose a incrociare il fine di interesse generale e cioè gli enti religiosi aspirano a svolgere attività di interesse generale in regime di sussidiarietà, le rispettive contraddizioni sono inevitabilmente destinate ad amplificarsi.

10. Fine di religione e di culto e nuove proiezioni giuridiche della libertà religiosa

L'affermarsi di nuove e più articolate modalità di declinazione del rapporto tra fini dichiarati e perseguiti e attività concretamente svolte e il suo stretto collegamento con i nuovi spazi riconosciuti all'associazionismo *non profit* rappresentano elementi non secondari di riconsiderazione del significato ascrivibile al fine di religione e di culto quale criterio identificativo dei soggetti collettivi religiosi che sia in grado, allo stesso tempo, di delimitare l'area di specialità normativa derivante dal loro collegamento ad un ordine distinto da quello dello Stato e di legittimare l'attivazione, per essi, di misure di promozione dedicate.

Peraltro, ad una prima impressione, quelle dinamiche di ordine generale sembrano collocarsi per così dire in un ambito di operatività esterno a quello implicato dal riferimento costituzionale al fine religioso-culturale ovverosia, più profondamente, alla libertà religiosa. In linea di principio, anzi quest'ultima potrebbe risultarne indenne.

Ne consegue che il dispiegamento degli effetti di questa

nuova vicenda della soggettività metaindividuale sul particolare terreno della fenomenologia religiosa abbisogna di corrispondenti trasformazioni nel modo stesso di concepire la libertà che per quest'ultima si evoca e le garanzie costituzionali ad essa dedicate⁵⁹.

In particolare, a svelare l'inadeguatezza dello stretto ancoraggio del fine di religione e di culto all'esercizio esclusivo o principale di attività ritenute sintomatiche della sua sussistenza perché connesse al modo tradizionale e consolidato di intendere il concetto di religione è l'emergere di una rinnovata consapevolezza circa il significato più ampio e profondo che i bisogni e gli interessi che si rifanno alla religione stessa assumono nell'odierno contesto multireligioso e multiculturale e in ragione dell'ormai superato paradigma della sovranità statale.

È cioè, in buona sostanza, il riconoscimento di proiezioni sociali e pubbliche del fattore religioso sinora rimaste nell'ombra a costituire l'elemento di movimentazione "interno" alla libertà religiosa che porta a prefigurare per il fine di religione e di culto un nuovo ruolo e nuove prospettive evolutive.

Giunti a questo punto dell'analisi, è a queste più specifiche dinamiche che occorre volgere il nostro sguardo.

⁵⁹ Torna qui in rilievo la questione di fondo della portata materiale del principio di non discriminazione del fine di religione e di culto di cui all'art. 20 Cost.: cfr. A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 157, laddove si osserva che la disposizione costituzionale si limita a vietare «discriminazioni negative», senza esigere, «in positivo, che il fine di religione o di culto venga equiparato a qualsiasi finalità meritoria, quando per il perseguimento di questa venga stanziato denaro pubblico».

Capitolo 4

Riposizionamenti e nuove criticità Il fine di religione e di culto tra arretramento e riconversione

Sommario: 1. La dimensione sociale e pubblica del fattore religioso e la ridefinizione dei confini pubblico-privato. - 2. Vecchie e nuove criticità del fine di religione e di culto. - 3. Atto unico, scena prima. La “relativizzazione” del fine religioso-culturale e gli enti “pattizi” (e poi gli «enti religiosi civilmente riconosciuti»). - 3.1. Nella normativa Onlus e collegata. - 3.2. Nel Codice del Terzo settore. - 4. Scena seconda: gli enti di confessioni non intesizzate e gli enti privi di collegamento confessionale. Tra «mimetismo giuridico» e carattere estensivo delle forme di riconoscimento speciale della religiosità. - 4.1. L’esclusione delle attività di culto strumentali dal beneficio urbanistico di cui all’art. 71 del Codice del Terzo settore. - 4.2. L’ampiezza dell’ambito applicativo della legge n. 1159/1929. - 5. L’assorbimento del fine di religione e di culto nell’approccio eurounitario alla disciplina della concorrenza e del libero mercato e il suo ambiguo significato. - 6. Alla ricerca di una via d’uscita. Correggere il tiro o ridefinire i presupposti?

1. La dimensione sociale e pubblica del fattore religioso e la ridefinizione dei confini pubblico-privato

A fronte del progressivo venire meno dei presupposti concettuali e di contesto sui quali è andato articolandosi, l’approccio tradizionale al fine di religione e di culto si mostra quindi sostanzialmente inadatto a registrare e rappresentare in maniera efficace e adeguata le istanze di rinnovamento che provengono da una realtà sociale aperta e dinamica, ben poco disponibile ad irrigidirsi entro modelli organizzativi e operativi statici, normativamente pre-definiti. In realtà, non si tratta solo di questo, dal momento che è ben più profondamente la capacità del fattore religioso di permeare di sé ogni profilo dell’esperienza sociale e giuridica ad affermarsi e a richiede-

re di conseguenza un diverso approccio al tema della qualificazione soggettiva.

Sotto questo profilo, non è azzardato ritenere che le spinte fattuali e teoriche verso una riconsiderazione, in senso estensivo, di significato e portata del fine di religione e di culto possano venire utilmente ricondotte, anche sul piano analitico, al rimescolamento (se non proprio alla evaporazione) dei confini pubblico-privato. Si può anzi dire che la condizione di incertezza che, ad oggi, caratterizza la vicenda del fine di religione e di culto trovi una non casuale corrispondenza nell'imbarazzo più o meno dichiarato in cui si trovano gli studiosi del diritto, chiamati a fronteggiare l'emergenza ricostruttiva e interpretativa rappresentata dal progressivo venire meno di alcune idee fondanti sui quali si sono edificate concettualizzazioni del fenomeno giuridico che potevano apparire del tutto consolidate ma che risultano fuori dal tempo¹.

¹ Ad esempio, con riferimento all'emersione di un diritto "senza Stato", si è osservato che esso «oltre a far dubitare ulteriormente i giuristi delle categorie interpretative di uso quotidiano ne aumenta le resistenze rispetto ai sistemi autopoietici "oltre lo stato". In particolare per quanto riguarda la capacità di detti sistemi di autolimitarsi e di garantire i diritti fondamentali e/o di cittadinanza secondo gli standard classici del costituzionalismo», sicché essi «– in mancanza di alternative valide – cercheranno di valorizzare a oltranza le garanzie dei diritti secondo gli standard del costituzionalismo "classico" rischiando però di diventare poco credibili ogni volta che imperterriti cercheranno di inquadrare tra le prerogative esclusive degli Stati la produzione del diritto e la definizione dei requisiti di efficacia e forza di un determinato atto normativo. Per non parlare degli sforzi più o meno riusciti di ricreare relazioni e gerarchie che tengano al sicuro il diritto e la giurisprudenza interne dalle ingerenze/interferenze del sistema comunitario. Soprattutto dopo il Trattato di Lisbona»: M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti principi scritti regole. Quaderno 2. I principi scritti*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 13.

Quella che attiene alla distinzione pubblico-privato è per l'appunto da annoverare tra le più significative.

In effetti, che il progressivo riarticolarsi di questa distinzione induca a considerare senza remore di sorta la riemersione di nuove dimensioni giuridiche della libertà religiosa è conseguenza inevitabile del nesso che intercorre tra la sua originaria concettualizzazione e l'affermazione, nel confronto con le istituzioni ecclesiastiche, delle istituzioni politiche moderne. In particolare, si fa notare come tale distinzione costituisca il portato di una lotta di potere che consente alle nuove istituzioni politiche di emanciparsi dalla legittimazione confessionale ma che non intacca la «dimensione antropologica delle diverse fedi (...) comunque intima all'articolazione culturale del sapere»². In questo senso, si tratta di considerare che è stata la netta delimitazione degli ambiti ricadenti rispettivamente nel dominio del pubblico e in quello del privato a offrire l'occasione per l'affermazione di una certa idea di libertà religiosa come confinata nel perimetro della sfera individuale e privata³.

Venuta ormai meno – sul piano fattuale prima ancora che su quello giuridico – la nettezza di quella delimitazione, viene quindi meno anche la praticabilità di una prospettiva di riconduzione della libertà religiosa nella dimensione meramente privata. Dimensione sociale del fattore religioso e ruolo pubblico delle religioni sono quindi *grosso modo* le formule (ri)correnti che fungono da presupposto interpretativo del nuovo corso delle relazioni tra diritto e religione.

² M. RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Palermo, Torri del Vento, 2012, part. pp. 11 ss, secondo cui, quindi (p. 17) «[c]ome il processo di secolarizzazione, anche la svolta laica investì il ruolo pubblico delle chiese/confessioni piuttosto che i contenuti culturali di matrice religiosa».

³ M. RICCA, *Pantheon* cit., pp. 134-135.

Non sempre però l'idea di fondo che viene veicolata attraverso queste locuzioni si limita a registrare e mettere in valore l'intrinseca rilevanza sociale (e quindi pubblica) della religione in una dimensione genuinamente libertaria⁴.

Torna nuovamente utile a questo riguardo, l'osservazione secondo cui la religione può concretamente porsi innanzi all'ordinamento giuridico non solo in termini di libertà ma altresì in termini di potere⁵. Ciò vale tanto all'interno del gruppo religioso che all'esterno di esso.

In effetti, non sempre la religione e gli interessi che essa veicola si presentano allo stato diffuso, anzi spesso si coagulano intorno a una dimensione istituzionale⁶. A sua volta, questa

⁴ G. DALLA TORRE, *Considerazioni sull'attuale problematica in materia di libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 24/2014, p. 5, secondo il quale «si continua a fare, in questo dibattito, una gran confusione tra sfera pubblica e sfera politica, che invece vanno correttamente distinte. Nella sfera pubblica, che poi è quella della società civile, tutte le identità debbono poter entrare; tutte le credenze debbono poter essere presenti; tutte le convinzioni debbono poter essere espresse. La loro compressione nel "privato" significherebbe volontà di oscuramento e di eclisse forzosa (...) Il fatto religioso è per sua natura un fatto di rilevanza pubblica; il diritto di libertà religiosa individuale, collettiva, istituzionale, ha come sua dimensione naturale la pubblica piazza (...) Diversa la *sfera politica*, che è il regno del confronto, del compromesso, dell'acquisizione dei consensi attraverso argomentazioni di carattere puramente razionale, della volontà dei più che alla fine, in democrazia, si impone su quella dei meno. Quella sfera nelle quali sono le istituzioni della *polis*, che in una società pluralistica non possono che essere ispirate nel loro agire a criteri di imparzialità.»

⁵ Cfr. A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 2.

⁶ «La religione è un sistema globale di esistenza e di vita, direttamente collegato con una istituzione di riferimento che si pone contemporaneamente come soggetto terzo rispetto alla persona del fedele in grado di creare relazioni economiche, finanziarie, lavorative, politiche, sociali», così G. DAMMACCO-C. VENTRELLA, *La politica ecclesiastica fra religione, diritto ed*

può talora divenire predominante rispetto alla libertà dei singoli appartenenti al gruppo-confessione religiosa e trasformarsi da veicolo per una più compiuta affermazione della stessa libertà individuale a luogo di vera e propria oppressione.

D'altro canto, la religione non ha di per sé alcun dovere di neutralità e imparzialità nei confronti delle diverse visioni del mondo e può legittimamente porsi, all'esterno, come fonte di precetti giuridici che dal preteso valore universale traggono ragione per imporsi agli stati e attraverso questi ai cittadini pur quando non fedeli.

In ciò, come già ricordato, le religioni trovano terreno fertile nell'intervenuto indebolimento del parametro della democrazia costituzionale e in particolare dell'intervenuta sostituzione della rappresentanza politica ad opera della rappresentanza degli interessi⁷. In buona sostanza, si è creata una condizione di fatto che consente, in maniera più sottile e apparentemente meno problematica del passato, a agenzie ideologicamente forti – come appunto le religioni – di occupare surrettiziamente «e apparentemente senza contraddittorio» la sfera delle decisioni politiche⁸.

Da queste pur sintetiche notazioni emerge con chiarezza come la religione alimenti relazioni giuridiche complesse e articolate, ragion per cui è in certa misura fuorviante adagiarsi su una univoca rappresentazione dei bisogni e degli interessi religiosi in termini di sola libertà.

economia, in *Religioni, diritto e regole dell'economia*, a cura di G. Dammacco-C. Ventrella, Bari, Cacucci editore, 2018, p. 14.

⁷ Cfr. M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto ecclesiastico* cit., p. 21.

⁸ M.C. FOLLIERO, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti principi scritti regole. Quaderno 1. I principi non scritti*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 174.

L'affermazione e il riconoscimento della centralità della libertà religiosa individuale e del valore della religione come fattore generico di sviluppo della persona umana e di progresso materiale e spirituale della società non sono di per sé tali da annullare i rischi che derivano dalla possibilità che, nei fatti, le religioni si presentino in una veste autoritaria e come tali vengano assecondate. Questi rischi sono in certo modo connaturati alla trasformazione subita dal modello della democrazia liberale ma proprio per questo vanno evidenziati e tenuti in conto.

In questo senso, quello della preservazione di una sfera (destinata alla sintesi) pubblica, doverosamente improntata a neutralità e imparzialità, costituisce tema ancora attuale, a maggior ragione in vigenza del principio della collaborazione tra lo Stato e la Chiesa per la promozione dell'uomo e il bene del Paese (art. 1 Accordo 1984, legge n. 121/1985)⁹. Evidentemente, non si tratta di invocare una laicità escludente – che di per sé è di ostacolo alla concretizzazione dell'ideale pluralista – trattandosi piuttosto di garantire il corretto equilibrio tra circolazione democratica dei valori, anche religiosi¹⁰, e salvaguardia

⁹ Al riguardo, si è affermato che «[i]n Occidente il fenomeno religioso assume una dimensione sociale e in tal modo finisce coll'estendere il proprio raggio di intervento anche oltre ogni possibile confine. Ma se lo spirituale interviene nel temporale vengono meno le differenze e tutto può esser considerato spirituale, passando dalla collaborazione (su cui si basa costituzionalmente il nostro sistema di rapporti) alla confusione. Diventato labile il confine a seguito degli interventi da parte delle gerarchie ecclesiastiche cattoliche ma anche di altre confessioni religiose, manca la distinzione tra religione e politica e ciò indica una situazione di commistione del potere politico verso la Chiesa e della Chiesa nei confronti del potere»: G.B. VARNIER, *La politica ecclesiastica fra religione, diritto ed economia*, in *Religioni, diritto e regole* cit., p. 22.

¹⁰ Ritiene opportuno che «i rappresentanti dei vari soggetti collettivi

dei diritti e delle libertà, individuali e collettive, «*senza distinzione (...) di religione*»¹¹.

E allora, in definitiva, la costituzione di una prassi di rapporti con le istituzioni pubbliche «che sottintende lo scambio, la negoziazione» e che – sotto le mentite spoglie del confronto democratico – «mina alla base l’idea di un pluralismo basato sul valore dell’eguaglianza»¹² costituisce un’evenienza da non sottovalutare e quindi da vagliare con attenzione. Anche quando a venire in esame è il valore concretamente da assegnare al fine di religione e di culto.

E infatti, come immediatamente vedremo, anche sullo specifico del tema che stiamo indagando il nuovo contesto non impedisce certo il riprodursi di vecchie criticità. Semmai ne aggiunge altre.

eticamente orientati e culturalmente impegnati intensifichino i rapporti con le istituzioni democratiche, che devono peraltro rimanere sempre attente a non smarrire la loro autentica matrice laica. Esse, cioè, dovrebbero farsi moderatrici di un pluralistico e non prevenuto dialogo interculturale, senza riservare preferenziali ed aprioristiche disponibilità nei confronti di alcuna voce in particolare», F. FRENI, *La libertà religiosa tra solidarietà e pluralismo. Analisi e proposte sul modello di laicità «all’italiana»*, Jovene, Napoli, 2013, p. 52.

¹¹ «il ruolo attuale dell’ecclesiasticista è quello del perito specializzato nelle tecniche di funzionamento di quei particolari strumenti giuridici, anche di natura squisitamente metodologica o procedurale come il principio di legalità e il principio di laicità, attraverso i quali sistemi profani garantiscono al proprio interno la circolazione democratica di valori sostenuti da sistemi “non-profani”, più o meno propriamente giuridici.»: S. DOMIANELLO, *Il pensiero di Maria Cristina Folliero nell’ambito degli studi di Diritto ecclesiastico e canonico*, in *Cerimonia di consegna dei volumi degli «Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero “Rigore e curiosità”»*, a cura di G. D’Angelo-G. Fauceglia, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 39/2018, p. 14.

¹² Cfr. M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto ecclesiastico* cit., p. 21.

2. Vecchie e nuove criticità del fine di religione e di culto

Non sorprende quindi che, allo stato attuale, il fine di religione e di culto ripresenti all'attenzione degli studiosi, quale questione di fondo, il tema di una disciplina normativa che differenzia ingiustificatamente la condizione dei soggetti collettivi religiosi collegandola, in buona sostanza, al grado di consenso di cui essi godono (o si suppone godano) nel contesto sociale e alla loro rispondenza a un modo più tradizionale e consolidato di porsi della religiosità.

Il fine di religione e di culto continua quindi a fornirci una (almeno) duplice rappresentazione di sé. Esso mostra infatti il suo volto aperto e promozionale quando a evocarlo sono le forme del religioso ritenute più prossime alla storia e alla cultura del Paese ma anche, ben diversamente, il suo volto chiuso e penalizzante, che lo rende vero e proprio fattore di esclusione, quando a venire in rilievo sono espressioni del fatto religioso organizzato ritenute atipiche e lontane dal comune sentire se non proprio "fuori sistema".

È un fenomeno di per sé certamente non nuovo. Ciò che è (relativamente) nuovo è il quadro di riferimento entro il quale questi effetti discriminatori vanno producendosi.

Mentre infatti, da un lato, il nuovo contesto rafforza la tendenza all'attrazione dei soggetti collettivi religiosi verso il diritto comune e correlativamente ne determina la progressiva perdita di specialità, dall'altro, gli effetti di differenziazione normativa interni alle forme di manifestazione del fatto religioso organizzato estendono significativamente la propria portata oggettivo-materiale, andando anche oltre gli ambiti tradizionalmente riservati al religioso.

Si tratta di un esito, solo apparentemente paradossale, che

anticipa l'andamento tutt'altro che lineare delle vicende che ci apprestiamo ad analizzare. Esse non si presentano univoche e di conseguenza sconsigliano conclusioni superficiali e affrettate.

3. Atto unico, scena prima. La "relativizzazione" del fine religioso-culturale e gli enti "pattizi" (e poi gli «enti religiosi civilmente riconosciuti»)

Cominciamo dalla relazione che il fine di religione e di culto intrattiene con le forme più tradizionali del fatto religioso organizzato, quelle che mettono a frutto la posizione di interlocutore privilegiato dello Stato in cui si trovano le rispettive confessioni laddove firmatarie di intesa approvata *ex art.* 8, comma 3, Cost. Ci riferiamo, cioè, ai quei soggetti religiosi che, in virtù di questo loro collegamento confessionale, possiamo qui convenire di indicare con la locuzione onnicomprensiva di enti pattizi.

Le più recenti novità normative al riguardo confermano e portano a ulteriori conseguenze una tendenza lucidamente segnalata, con discreto anticipo sui tempi, da attente voci dottrinali.

In particolare, nell'indagare ragioni e significato dell'inclusione degli enti religiosi nel sistema della sussidiarietà la relativa vicenda è stata posta in relazione a quel più generale fenomeno di erosione del diritto bilateralmente convenuto che deriva dal sempre più incisivo sopravvenire di norme di diritto comune in ambiti operativi di tradizionale interesse degli enti ecclesiastici/religiosi pattizi e a condizioni più favorevoli rispetto alla disciplina negoziata. L'inclusione, parziale e condizionata, di tali enti nell'ambito della neo-categoria Onlus viene così da subito segnalata quale punto di svolta di un per-

corso evolutivo già segnato dalla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato (legge n. 218/1995), che «ha reso obsoleto il procedimento nato nell'84 da una costola del giudizio di delibazione e previsto dal Nuovo Accordo per il riconoscimento delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche», e dalla legge n. 59/1997 (c.d. Bassanini), «che ha riformato direttamente, o, spinto irresistibilmente all'auto-riforma il legislatore pattizio (...) cancellando un tradizionale istituto della materia degli enti (la c.d. *autorizzazione agli acquisti*), eliminato il “gomito” amministrativo dell'acquisizione del parere del Consiglio di Stato previsto nell'originario *iter* costitutivo e posta – questa volta, attraverso il d.P.R. n. 361/2000 e il d.lgs. n. 231/2001 – tutta una serie di rocciose premesse per ammodernare la procedura e la vita degli enti (riconoscimento, modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto, sistema sanzionatorio)»¹³.

In ciò, la collocazione del fine di religione e di culto (ovvero degli enti che di quella finalità fanno la loro ragione costitutiva ed essenziale) nel contesto della normativa Onlus e (più oltre, di quella collegata) sembra assumere allo stesso tempo i tratti della continuità (testimoniata dal valore attribuito alla qualificazione soggettiva) e della discontinuità (derivante da un parziale ridimensionamento della specialità disciplinare) nei confronti degli assetti consolidati e con tale andamento va sviluppandosi – ma in maniera vieppiù evidente e significativa – ancora oggi¹⁴.

¹³ M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Torino, Giappichelli, 2003, p. 192.

¹⁴ Su «continuo» e «discontinuo» quali «tratti caratteristici propri anche di questa complessa vicenda della vita del diritto», S. BERLINGÒ, *Costituzione e riconoscimento*, in *Enti di culto e finanziamento delle confessioni religiose*.

3.1. Nella normativa Onlus e collegata

Anche retrospettivamente, la normativa Onlus e collegata conferma che l'inclusione, ivi, degli enti religiosi pattizi è in linea di sostanziale continuità con l'identità istituzionale e il ruolo ad essi ascritto dalla speciale normativa concordata con lo Stato, di cui anzi quell'inclusione può dirsi costituire un ulteriore seguito normativo¹⁵.

Sul piano strutturale, rileva precipuamente l'assonanza che viene a stabilirsi tra i meccanismi di specificazione dei fini istituzionali (solidaristico, in un caso, di religione e di culto, nell'altro) rispettivamente previsti dal d.lgs n. 460/97 e dalle disposizioni di derivazione pattizia in tema di ricono-

L'esperienza di un ventennio (1985-2005), a cura di I. Bolgiani, Bologna, Il Mulino, 2007. Secondo l'A., può dirsi in definitiva che «nei vent'anni trascorsi dall'approvazione della legge n. 222 del 1985 – nonostante un incedere non sempre lineare e l'insorgere di difficoltà non ancora risolte – sono maturate in seno all'ordinamento italiano le condizioni per un riconoscimento più spedito ma, insieme, più definito e contenuto della «ecclesiasticità» degli enti; e, nello stesso tempo, sono emersi i presupposti per una diffusione viepiù ampia ed accentuata del fine di religione o di culto, anche di là dei vincoli imposti dai limiti connaturati al «tipo» di persona giuridica segnata da un'impronta marcatamente confessionale».

¹⁵ Secondo P. LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, Jovene, Napoli, 2000, p. 270, il d.lgs n. 460/1997 dimostra «[c]he la personalità giuridica ecclesiastica sia contraddistinta da una connotazione teleologica particolarmente intensa». Posta, la «omessa previsione delle attività religiose e culturali (...) il legislatore, quindi, si è reso conto che, poiché la personalità giuridica ecclesiastica è concessa in vista del raggiungimento di finalità religiose e culturali, mantenere fermo il divieto di operare in ambiti diversi da quelli qualificati come tipici delle organizzazioni non lucrative, avrebbe comportato l'impossibilità di avvalersi degli sgravi fiscali contemplati dal decreto; è stata dettata una normativa particolare, compatibile con il peculiare elemento teleologico che, ai sensi della L. n. 222/1985 e delle Intese, contraddistingue le persone giuridiche ecclesiastiche».

scimento civile dell'ente ecclesiastico/confessionale (ovvero religioso). E infatti – facendo ricorso ad un analogo criterio di deduzione del fine da una o più attività ben determinate (c.d. tipiche) – l'art. 10, lett. a), b) e c) del d.lgs 460/97 consente di assegnare la qualifica di Onlus e di ammettere al relativo regime ai soggetti collettivi i cui statuti e atti costitutivi prevedessero espressamente, tra l'altro, «*lo svolgimento di attività in uno o più*» dei settori tassativamente indicati (con correlativo «*divieto di svolgere attività diverse [...] ad eccezione di quelle ad esse direttamente connesse*») e «*l'esclusivo perseguimento di finalità di utilità sociale*». Similmente a quanto accade nel caso del meccanismo adottato in punto di riconoscimento civile (e quindi della sussistenza del fine di religione e di culto) degli enti pattizi, nel caso del d.lgs 460/97 è il riscontro del carattere oggettivamente solidaristico, per gratuità e settore di intervento, delle attività previste come attuative dei fini statutari a determinare la rispondenza dell'ente alle finalità di solidarietà sociale che consentono l'accesso alla disciplina Onlus.

In questo contesto, non è però di secondaria importanza, su di un piano più sostanziale, la valorizzazione della portata solidaristica del fine di religione e di culto ovvero la sottolineatura della sua vicinanza al fine di solidarietà sociale, per quanto poi questa connessione non comporti l'assimilazione secca delle attività religioso-culturali proprie dell'ente pattizio a quelle di solidarietà oggettiva che diversamente caratterizzano l'ente Onlus.

In effetti, com'è noto, l'elenco delle attività istituzionali delle Onlus non comprende quelle attività che, come visto, concorrono a definire il fine di religione e di culto degli enti pattizi. È da tale presupposto che discende la precisazione normativa per cui questi stessi enti «*sono considerati ONLUS*»

ma solo «limitatamente all'esercizio delle attività» che integrano l'area della solidarietà oggettiva individuata dallo stesso Decreto. Nel contempo, sembra *grosso modo* rispondere alla stessa ragione di fondo la circostanza per cui l'inclusione (derogatoria, in quanto introduce un evidente *vulnus* al principio dell'esercizio esclusivo delle attività solidaristiche) nel regime ONLUS non riguarda tutti gli enti religiosi ma unicamente gli «enti ecclesiastici delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese» (art. 10, comma 9, del d.lgs n. 460/97).

Nel complesso, questi dati restituiscono evidenze che possono apparire radicalmente contraddittorie. Esse testimoniano di una riconversione funzionale del fine di religione e di culto, che a sua volta funge da spia significativa del carattere ondivago e incerto delle relazioni pattizie.

In buona sostanza: il fine di religione e di culto – *come certificato dalla relazione pattizia* che la confessione intrattiene con lo Stato – costituisce buon viatico per l'ammissione, condizionata ma comunque speciale, dell'ente religioso nell'area di *favor* normativo e fiscale, che traduce sul piano normativo l'art. 118, comma 4, Cost. leggendolo in stretta correlazione con l'art. 2 della Carta. Allo stesso modo è evidente come all'affermarsi in capo al fine di religione e di culto di una «funzione identificativa e classificatoria» faccia da contraltare la perdita (vieppiù significativa) di una sua autonoma rilevanza quale ragione giustificativa di speciali normative di vantaggio. Il che costituisce sintomo di una ben più profonda e pervasiva despecializzazione degli enti religiosi (in particolare proprio degli enti pattizi)¹⁶.

¹⁶ M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi* ult. cit., ivi.

3.2. Nel Codice del Terzo settore

Il recente d.lgs n. 117/2017 (Codice del Terzo settore) riprende e rafforza il ruolo duplice e apparentemente contraddittorio precedentemente assegnato, in ragione dell'iniziale declinazione normativa del principio di sussidiarietà, al fine religioso-culturale e alla connessa specialità strutturale degli enti pattizi.

Come già si è visto, infatti, il Codice non considera tra le attività di interesse generale elencate nel suo art. 5 – ovvero sia tra le attività il cui esercizio in via esclusiva o principale costituisce presupposto per l'acquisizione della qualifica di Ente del Terzo settore (ETS) – le attività che l'ordinamento ritiene tipicamente espressive del fine di religione e di culto e che in quanto tali caratterizzano i soggetti collettivi che lo stesso Codice individua successivamente con la denominazione di «enti religiosi civilmente riconosciuti» (art. 4, comma 3, del Codice del Terzo settore), confermando una scelta di fondo che non manca di venire segnalata, in larga parte criticamente, in letteratura¹⁷. Si tratta di un primo e più evidente sintomo conferma-

¹⁷ Con le più recenti parole di P. FLORIS, *Le istanze di libertà collettiva e istituzionale*, in *La legge che non c'è. Proposta per una legge sulla libertà religiosa in Italia*, a cura di R. Zaccaria-S. Domianello-A. Ferrari-P. Floris, R. Mazzola, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 149, quanto ai fini e alle attività degli enti del Terzo settore, essi «sono stati, infatti, ridefiniti in termini che confermano e rimarcano la loro differenza rispetto alle attività ed ai fini religioso-culturali. Sono anche caduti i riferimenti espliciti all'associazionismo eticamente e spiritualmente ispirato»; quanto poi alla declinazione delle attività generale di cui all'art. 5 del Codice, sono indicati «settori di attività che possono dirsi tutti attinenti all'ordine civile: sia nel senso che il loro esercizio e la loro tutela sono legati a precisi compiti dello Stato e delle varie articolazioni istituzionali della Repubblica (prestazioni socio-sanitarie, istruzione ...), sia nel senso che le attività enucleate come di interesse generale potrebbero essere tutte svolte in prima persona dallo Stato o da altri soggetti pubblici». Quanto a questi ultimi tuttavia si è osservato che l'elenco

tivo di una non piena coincidenza tra le ragioni di tutela sottese alla predisposizione del particolare regime di favor normativo ed economico-finanziario previsto per gli enti genericamente *non profit* e quelle poste alla base della specificità degli enti *non profit* religiosamente connotati.

Questo disallineamento costituisce la ragione di fondo dei limiti con i quali, più concretamente, gli enti religiosi sono considerati dallo stesso Codice. Il quale in effetti ne prevede un'inclusione solo parziale e condizionata nel proprio alveo disciplinare.

Stante infatti quel presupposto, l'ente religioso che come tale sia riconosciuto civilmente – e ciò proprio in seguito al riscontro del suo perseguire, in via costitutiva e principale, il fine di religione e di culto – non può assumere la qualifica di Ente del Terzo settore e quindi andare soggetto pienamente della disciplina prevista dal Codice per tale figura. Di conseguenza, a norma dell'art. 4, comma 3, del Codice gli «*enti religiosi civilmente riconosciuti*» sono considerati quali ETS ma limitatamente all'esercizio (che evidentemente non potrà assumere un rilievo preponderante nell'ambito delle ulteriori attività svolte dall'ente) delle attività di cui all'art. 5 dello stesso Codice¹⁸.

normativo individua ambiti interessati dall'azione degli enti religiosi: A.G. CHIZZONITI, *La riforma del Terzo settore: aspetti di diritto ecclesiastico*, in *Enti religiosi e riforma del Terzo settore*, a cura di A. Gianfreda-M. Abu Salem, Tricase, Libellula edizioni, 2018, p. 17.

¹⁸ Tra i volumi dedicati alla collocazione degli enti religiosi nel contesto della riforma del Terzo settore, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore*, a cura di A. Gianfreda-M. Abu Salem, cit.; M. FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici e riforma del Terzo settore*, Torino, Giappichelli, 2019; A. FUCILLO-R. SANTORO-L. DECIMO, *Gli enti religiosi ETS Tra diritto speciale e regole di mercato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019; F. MORONI, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore. Profili tributari*, Roma, Aracne editrice, 2019.

In questo modo, pur se con effetti estensivi rispetto a quanto previsto in precedenza¹⁹, la connotazione soggettiva quale ente (civilmente) religioso – a sua volta derivante dal riscontro del carattere costitutivo e prevalente del fine religioso-culturale perseguito istituzionalmente – si conferma tramite privilegiato di accesso alla disciplina di *favor* normativo-fiscale prevista in attuazione della sussidiarietà costituzionale.

Tuttavia, allo stesso tempo – e, in fondo, per le medesime ragioni sopraesposte – questo accesso è condizionato al soddisfacimento di alcuni specifici requisiti. L'obbligo di adeguarsi scatta con lo svolgimento delle attività di interesse generale di cui all'art. 5 e muove proprio dall'implicito presupposto per cui il relativo elenco non considera le attività che nell'ottica dell'ordinamento civile connotano gli enti ecclesiastici-religiosi poiché tali da integrarne il fine costitutivo ed essenziale di religione o di culto.

In buona sostanza, l'ente religioso che intenda rientrare nel perimetro normativo del Codice è tenuto a costituire uno specifico ramo ETS e dotarsi di un patrimonio destinato²⁰. Il che suona quale ennesimo sintomo di una riconduzione degli enti religiosi al diritto comune con correlativo depotenziamento della propria specialità normativa e (ri)problematizzazione del principio dell'autonomia confessionale.

¹⁹ Ma vedi le precisazioni di P. FLORIS, *Gli enti tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato. Problemi e prospettive degli enti ecclesiastici anche alla luce della Riforma del Terzo settore, Rigore e curiosità. Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero*, a cura di G. D'Angelo-G. Fauceglia, Torino, Giappichelli, 2018, vol. 1, p. 427 ss., ove si rimarca l'esistenza di «nuove esclusioni».

²⁰ Sul punto si veda, da ultimo, L. SIMONELLI, *Il regolamento del Ramo dell'ente religioso. Disciplina e prospettive*, pubblicato come circolare n. 96, in *Ratio Quotidiano*, 25 maggio 2020 e accessibile attraverso il sito dell'Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose (www.olir.it).

4. Scena seconda: gli enti di confessioni non intesizzate e gli enti privi di collegamento confessionale. Tra «mimetismo giuridico» e carattere estensivo delle forme di riconoscimento speciale della religiosità

Possiamo quindi rilevare che, nell'impatto con le figure religiose più tradizionali, il nesso tra l'apprezzamento del fine religioso-culturale, le dinamiche della sussidiarietà orizzontale e la propensione ad accentuare, nei fatti, la dimensione pubblica e istituzionale che va caratterizzando le religioni o, meglio, talune di esse, determina conseguenze difficilmente riconducibili ad una chiave di lettura unitaria. Se infatti, da un lato, l'identità religiosa degli enti pattizi (e, più di recente, degli enti civilmente riconosciuti ai sensi della legge n. 1159/1929) ne favorisce l'inclusione nel circuito della sussidiarietà, dall'altro proprio questa inclusione funge da attrattore più o meno spontaneo verso il diritto comune e sembra quindi, nell'impatto delle esigenze di conformazione che filtrano nei rispettivi articolati normativi, sottoporre a nuove tensioni il principio della autonomia confessionale e, con essa, la specialità normativa dei nostri enti.

Ancor più evidenti e profonde sono però le implicazioni di segno negativo che l'attuale vicenda del fine di religione e di culto dispiega in rapporto alle forme organizzative del fatto religioso che si muovono oltre i confini delineati dalla legislazione pattizia così come dall'alveo regolamentativo della legge n. 1159/1929 (non ritenendo esse di dover richiedere lo speciale riconoscimento di personalità giuridica o comunque essendone sprovviste).

La necessità di un ripensamento in ordine a natura e ruolo del fine di religione e di culto è in questo caso rafforzata da rilievi dottrinali che evidenziano la circostanza per cui «[a]d oggi restano fuori dall'attenzione del legislatore le entità collettive

identificabili essenzialmente in base al fine religioso-culturale, indipendentemente dal loro carattere ecclesiastico»²¹.

Tale stato di fatto è in particolare alla base del fenomeno – indicato come “mimetismo giuridico”²² – per il quale le comunità religiose di più recente insediamento in Italia o che comunque non trovano nell’attuale assetto normativo modalità di riconoscimento in grado di tutelarne la reale connotazione finalistica e la specifica identità religiosa scelgono di celare queste proprie caratteristiche attraverso il ricorso a forme giuridiche per così dire “religiosamente neutre” ovvero previste dal legislatore come orientate al perseguimento di altre finalità²³.

²¹ L’afferinarsi di nuove forme organizzative del fatto religioso che si accompagna alla connotazione multiculturale e multireligiosa della società italiana rende quindi sempre più evidente il parziale e «lacunoso sviluppo legislativo delle varie figure religiose presenti in Costituzione»: P. FLORIS, *Comunità islamiche e lacune normative. L’ente che non c’è: l’associazione con fine di religione e di culto*, in *Comunità islamiche in Italia. Identità e forme giuridiche*, a cura di C. Cardia-G. Dalla Torre, Torino, Giappichelli, 1970, p. 75. Come l’A. spiega ulteriormente in altra occasione (P. FLORIS, *Le istanze di libertà collettiva e istituzionale*, in *La legge che non c’è* cit., p. 147) «[l]a stessa sopravvivenza – pur con i rilevanti interventi della Corte costituzionale – della legge n. 1159/1929 e del relativo regolamento di attuazione «ha messo a dura la prova la capacità dell’ordinamento di comprendere e riconoscere fenomeni nuovi, come quello dell’associazionismo religioso non (o non abbastanza) istituzionalizzato, che si è manifestato sul territorio italiano soprattutto negli ultimi decenni e che ha interessato, in particolare, le comunità di nuovo insediamento o formazione».

²² A. FERRARI, *Libertà religiosa e nuove presenze confessionali (ortodossi e islamici): tra cieca deregulation e super-specialità, ovvero del difficile spazio per la differenza religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), luglio 2011, che discorre di un mimetismo “a cascata”; ID., *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Roma, Carocci, 2012, p. 203 s.

²³ «L’esperienza sta dimostrando come, specie tra i gruppi musulmani, in assenza di una normativa speciale adeguata e concretamente fruibile, sia

Si tratta però di tentativi che, a parte l'atteggiamento tutt'altro che disponibile che essi incontrano nella giurisprudenza amministrativa²⁴, restituiscono con palmare evidenza l'inade-

molto diffusa la tendenza a servirsi di tipologie associative di diritto comune, che comportano, tuttavia, l'occultamento del fine di religione e di culto e, con esso anche l'esclusione dal godimento delle norme specificamente previste per l'esercizio della libertà religiosa»: A. FERRARI, *Libertà* cit., p. 16. Le comunità islamiche, in particolare, risultano «particolarmente inclini a non esternare la propria natura culturale o di enti di religione, mimetizzando tra le molteplici finalità proclamate ed attività dichiarate, la propria identità essenziale», di modo che «con minore intensità nelle aggregazioni a dimensione nazionale rispetto a quelle locali, si assiste così, non di rado, ad una discrepanza tra l'identità proclamata negli Statuti e la realtà sostanziale dell'ente; ci si può insomma trovare di fronte ad enti che si dichiarano e si strutturano statutariamente come centri culturali oppure come associazioni assistenziali o di promozione socio-culturale, che in sostanza sono enti religiosi o di culto»: R. BENIGNI, *Le organizzazioni musulmane a dimensione nazionale. Aspetto giuridico ed azione, tra mimetismo, emersione del carattere culturale, rappresentatività di un Islam italiano*, in *Comunità* cit., pp. 98 ss. Si veda altresì, S. ANGELETTI, *Le attività delle comunità islamiche a livello locale. Alcune considerazioni alla luce dei risultati della ricerca* e E. CAMASSA, *Caratteristiche e modelli organizzativi dell'Islam italiano: tra frammentarietà e mimetismo giuridico nazionale. Aspetto giuridico ed azione, tra mimetismo, emersione del carattere culturale*, ivi, rispettivamente, pp. 150 ss. e pp. 123 ss.

²⁴ In particolare, il Consiglio di Stato ha ritenuto l'«eterogeneità fra l'attività di culto e le finalità di promozione sociale», da considerarsi a sua volta quale «argomento decisivo idoneo a caratterizzare (in negativo) l'associazione appellata, nel senso dell'impossibilità di riconoscere alla medesima l'esercizio delle finalità di promozione sociale per ottenere l'iscrizione cui essa aspira e i benefici che vi sono normativamente correlati»: *Consiglio di Stato, sez. V, sent. 15 gennaio 2013, n. 181*, con la quale i supremi giuridici amministrativi hanno ribaltato la decisione di *TAR Piemonte, Torino, sez. I, 1 dicembre 2011, n. 1266*. Secondo il Consiglio di Stato, quindi, «la sovrapposizione e la commistione tra l'attività di culto, che non può di per sé essere intesa come attività di promozione sociale, il che è del tutto incontestabile, e le altre attività declamate nello Statuto rendono impossibile il riconoscimento all'Associazione come APS non evidenziandosi alcun legame tra l'attività di

guatezza di opzioni legislative, che – ad oggi – sembrano dimenticare del tutto il fatto che le diverse figure collettive religiose sono parimenti «dotate della medesima copertura costituzionale di base: l'essere tutte luoghi di svolgimento della personalità individuale in campo religioso; l'essere tutte accomunabili dal loro riferimento a fini – e correlative attività – afferenti ad un *ordine distinto* da quello civile»²⁵.

In realtà, le manchevolezze dell'assetto normativo vigente operano su di un piano preliminare e quindi appaiono ancor più profonde. Alla prova dei fatti, le opzioni legislative risultano cioè condizionate da un presupposto di fondo che viene dato per scontato ma la cui attuale tenuta resta tutta da verificare. Alludo all'idea secondo la quale tra le sfere *oggettivo-materiali* rispettivamente del profano e del religioso esista una di-

culto medesima e le altre attività sopra indicate, al di là del legame, del tutto neutro e non certo funzionale, dell'appartenenza allo stesso credo religioso». Si noti che in tali ipotesi – laddove è in questione la possibilità che un soggetto che ponga in essere attività di culto possa giovare delle agevolazioni urbanistiche previste per i soggetti del Terzo settore (ovvero, in questo particolare caso, per le associazioni di promozione sociale di cui alla legge n. 383/2000), la valutazione dei supremi giudici amministrativi in ordine alla sussistenza dei requisiti di accesso alla misura agevolativa è strettamente connessa al tema della qualificazione soggettiva dell'ente. Tanto perché l'insussistenza dei presupposti di accesso alla deroga urbanistica è determinata proprio dal riscontro del venire meno (o più radicalmente all'insussistenza originaria), in capo allo stesso ente, della qualifica di APS. Ne consegue che, ai fini dell'ammissione al beneficio, la valutazione circa la natura oggettiva dell'attività svolta nei relativi locali coincide con la valutazione richiesta ai fini del riscontro dei requisiti di qualificazione soggettiva in capo all'ente. Il che rende con evidenza le distorsioni derivanti dalla prevalenza assegnata al dato formale della qualificazione soggettiva (ovverosia alla sua assolutizzazione) rispetto a quello sostanziale, delle attività concretamente svolte di caso in caso (attività che appaiono altrettanto meritevoli di tutela).

²⁵ P. FLORIS, *Le istanze cit.*, p. 150, che si riporta a *Corte cost., sent. n. 334 del 1996*, punto 3.1 del *Considerato in diritto*.

variazione netta, rigorosa e immutabile nel tempo, tale da impedire, ora e sempre, ogni contaminazione di campo laddove invece, più realisticamente, le differenze sostanziali attengono alla peculiarità delle valutazioni (e quindi degli interessi) che possono investire i medesimi ambiti materiali e delle angolature attraverso le quali i rispettivi comportamenti possono venire riguardati.

In altri termini, di per sé l'agire sociale e giuridico può essere sintomo del perseguimento di finalità spirituali ma anche di finalità temporali²⁶ e nulla esclude che sul piano della sua concreta funzionalizzazione un comportamento apparentemente religioso (ovvero orientato al conseguimento di un fine religioso) possa nascondere – anche fraudolentemente – una finalità esclusivamente profana. E viceversa.

Sotto questo profilo, lo stesso fenomeno del mimetismo giuridico va in realtà ricollegato alla fisiologia della dimensione sociale e del significato antropologico della religione, di modo che il tema di fondo che si pone all'ordinamento è ben più radicalmente quello della definizione di modalità di deduzione del fine religioso-culturale che tengano conto, in maniera adattiva, della naturale attitudine alla sovrapposizione degli ambiti dell'agire giuridico religiosamente motivato o, se si preferisce, di questa continua "contaminazione". Ciò

²⁶ «Insomma, spirituale e temporale sono termini che servono a distinguere dei fini, non già i mezzi attraverso cui quei fini vengono perseguiti, ossia gli strumenti sociali (atti, comportamenti, istituti) ritenuti utili e utilizzati in concreto; le strumentalizzazioni sono perciò sempre possibili, a meno che la coscienza sociale e politica non acquisti consapevolezza che certi mezzi sono funzionali esclusivamente a fini spirituali oppure a fini temporali, e manifesti reattività di fronte alle commistioni»: A. VITALE, *Costituzione e ordinamenti confessionali. La relazione verticale*, in M.C. FOLLIERO-A. VITALE, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti. Principi scritti. Regole. Quaderno 2. I principi scritti*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 95.

significa anche che la necessità di impedire strumentalizzazioni e usi distorti dello schermo religioso-culturale lungi dal venire sottovalutata va piuttosto ricalibrata in termini di maggiore coerenza e quindi efficacia. In particolare, essa va soddisfatta attraverso meccanismi che siano in grado di cogliere la sostanza degli interessi in gioco e non guardino (unicamente) alla forma attraverso i quali questi ultimi si manifestano innanzi all'ordinamento.

La questione, quindi, non è meramente teorica. Dalla sua soluzione passa la possibilità di affrontare in maniera plausibile le complessità prodotte da un contesto multiculturale e multireligioso in cui le interrelazioni sociali pongono continuamente a contatto sistemi valoriali e normativi che possono apparire di difficile coesistenza se non del tutto inconciliabili tra loro. E infatti se si riesce a porre attenzione, da un lato, alla *ratio* funzionale degli istituti implicati, per come attualizzata alla luce del dettato costituzionale, e, dall'altro, alla sostanza degli interessi sottesi alle nuove istanze di tutela invocate innanzi all'ordinamento, ci si accorge che, sul piano sostanziale, la distanza non è così incolmabile come sembra ben potendo trovare in una lettura contestualizzata dello stesso dato normativo buon viatico per una plausibile composizione.

4.1. L'esclusione delle attività di culto strumentali dal beneficio urbanistico di cui all'art. 71 del Codice del Terzo settore

Queste ultime considerazioni costituiscono buon tramite per cogliere e valutare segnali che ci provengono dalle ultime novità normative. Queste ultime confermano la profondità delle conseguenze di quell'approccio regressivo al fine di religione e di culto e del suo ruolo in rapporto alla categoria degli interessi

generali che è sotteso alla nuova formulazione di «enti religiosi civilmente riconosciuti» utilizzata dal Codice a indicare gli enti religiosi possibili destinatari, in via derogatoria e condizionata, della disciplina da esso prevista per gli ETS.

È in effetti tutt'altro che scontata – nonostante lo sforzo di farla passare come coerente e quasi automatica – la conclusione cui è recentemente pervenuto il Ministero del Lavoro con la nota n. 3734 del 5 aprile 2019 per riguardo allo spazio da riconoscersi alle attività di culto nel contesto del Codice del Terzo settore²⁷.

Nel rispondere al quesito formulato dalla Regione Emilia Romagna²⁸, il Ministero ha anzitutto ritenuto che le attività di culto sono altro da quelle indicate dall'art. 5 del Codice e neppure rientrano nella categoria delle attività diverse di cui al suo

²⁷ Naturalmente, mi limito qui a trattare e approfondire ulteriormente i profili di più immediato interesse per questa analisi. Ho analizzato in maniera più estesa e dettagliata la nota del Ministero in G. D'ANGELO, *I "chiarimenti" del Ministero del Lavoro in tema di «attività diverse»* (art. 6) e di accesso alle agevolazioni urbanistiche per le attività principali degli ETS (art. 71), in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2018.

²⁸ La Regione (ovvero la Direzione Generale Cura della persona, salute e welfare, Servizio Politiche per l'integrazione sociale, il contrasto alla povertà e terzo settore), paventando il rischio «là dove non venga specificamente dimostrato un vincolo strumentale dell'attività di culto rispetto alle attività di promozione sociale», di «un utilizzo del tutto strumentale e opportunistico della normativa di estremo favore sopra richiamata», aveva chiesto al Ministero di chiarire: «1. se le attività di culto, anche se previste negli atti costitutivi o negli statuti delle associazioni di promozione sociale o di altri enti del Terzo settore possano rientrare tra le attività diverse di cui all'art. 6 del d.lgs. 11/2017; 2. se un'APS o altro ETS possa essere iscritto nel Registro qualora eserciti attività di culto pur facendo salva la prevalenza delle attività di promozione sociale; 3. se si debba comunque ritenere che per l'uso promiscuo, tra attività di culto e di promozione sociale, di sedi e locali non debba essere applicata la misura di favore di cui all'art. 71 del d.lgs. n. 117/2017».

art. 6. Ne deriva che le attività di culto restano estranee all'ambito del Terzo settore e all'esercizio delle attività proprie dell'ETS.

Escluso quindi che le attività di culto rientrino tra le «attività istituzionali» di cui all'art. 71 del Codice (dovendosi intendere per tali, in buona sostanza, le sole attività di cui all'art. 5²⁹), il Ministero ha poi ulteriormente “chiarito” che l'agevolazione urbanistica di cui a quest'ultima previsione non è applicabile ai locali in cui le attività di culto vengano svolte, anche promiscuamente con le attività istituzionali. Con ciò, il Ministero ha evidentemente inteso porre un deciso argine alla riproduzione, nel nuovo contesto normativo, delle ricordate prassi volte a dissimulare dietro lo schermo di figure soggettive del c.d. Terzo settore lo svolgimento di attività (o piuttosto il perseguimento di fini) religioso-culturali³⁰.

²⁹ In buona sostanza, ad avviso del Ministero il riferimento alle attività istituzionali contenuto nell'art. 71 va inteso come in tutto corrispondente alle attività di interesse generale di cui all'art. 5, con esclusione delle attività secondarie e strumentali di cui all'art. 6, da considerare a loro volta come attività non istituzionali.

³⁰ La norma in questione, per la parte che ci interessa, contiene un importante misura agevolativa: «[I]e sedi degli enti del Terzo settore e i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 e simili, indipendentemente dalla destinazione urbanistica». In buona sostanza, essa consente agli ETS di utilizzare le proprie sedi e locali per lo svolgimento di attività istituzionali che non siano di tipo. Peraltro, la disposizione del Codice ha un chiaro antecedente nell'art. 32, comma 4, della legge n. 383/2000 sulle associazioni di promozione sociale, secondo cui «[I]a sede delle associazioni di promozione sociale ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 97 del 16 aprile 1968, indipendentemente dalla destinazione urbanistica.». In più, entrambe le disposizioni sembrano accomunate da quella che può apparire come una medesima distorsio-

Si noti che, quanto a questa parte dei quesiti ovvero alla ipotesi di un esercizio promiscuo delle attività di interesse generale e di quelle culturali, il Ministero è sostanzialmente chiamato a pronunciarsi sulla possibile sussistenza di *un eventuale nesso di strumentalità* tra le attività di culto e le attività di interesse generale svolte da un ente che peraltro si suppone *non rientrare tra gli enti religiosi* civilmente riconosciuti di cui alla formulazione dell'art. 4, comma 3, del Codice. In effetti, nel formulare la richiesta di chiarimenti e richiamando le risultanze dei controlli effettuati, la stessa Regione rileva che le associazioni in parola svolgono le attività di culto contestate *non in modo prevalente* rispetto alle attività di promozione sociale, ipotizzando quindi (non già l'inesistenza radicale di un nesso di strumentalità ma indirettamente) che l'esistenza di un vincolo strumentale (quindi non escluso in linea di principio) debba essere *specificamente dimostrato*.

Il Ministero invece preferisce, per così dire, tagliare corto, più radicalmente presumendo – pare senza possibilità di prova

ne applicativa. È in effetti accaduto con riferimento all'art. 32, comma 4, della legge n. 383/2000 sulle associazioni di promozione sociale grosso modo quanto la Regione Emilia Romagna sembra ipotizzare accada con riferimento all'art. 71 del Codice e cioè che l'agevolazione sia invocata per tentare di superare le difficoltà di natura urbanistica che si frappongono alla edificazione o comunque alla individuazione di nuovi spazi per il culto, soprattutto nei casi in cui tale bisogno sia proprio di quei gruppi e confessioni religiose, di più recente insediamento nel Paese, che in effetti fanno particolare fatica nel vedersi riconosciuto il correlativo diritto da parte delle amministrazioni pubbliche competenti. In buona sostanza, queste formazioni religiose hanno talora ritenuto di assumere la veste di APS proprio contando sulla possibilità di esercitare nei relativi locali le proprie attività di culto, in ciò godendo della deroga urbanistica prevista dall'art. 32, comma 4, della legge n. 383/2000. Come si è accennato, la giurisprudenza amministrativa ha escluso che ciò fosse possibile. Le conclusioni del Ministero vanno sostanzialmente in questa stessa direzione.

contraria – che tra le attività di culto e le attività di interesse generale un tale nesso di strumentalità non possa nei fatti sussistere ed essere coerentemente rilevato e valorizzato.

Tra le motivazioni addotte a fondamento di questa conclusione, rileva qui in particolare il ricorso al principio di separazione degli ordini civile e religioso e la ritenuta inerenza delle attività di culto ad un ordine diverso da quello dello Stato.

In buona sostanza, il Ministero fa leva sul «principio dell'irrinunciabile separazione tra la sfera statale e quella religiosa, secondo cui “non è dato allo Stato di interferire, come che sia, in un ordine che non è il suo, se non ai fini e nei casi espressamente previsti dalla Costituzione”»³¹ per osservare che è proprio in ossequio ad esso che il Codice ha fissato, con il comma 3 dell'art. 4, il criterio dell'applicazione speciale e limitata delle proprie norme agli enti religiosi civilmente riconosciuti³².

³¹ Si cita espressamente, «ex multis», Corte Costituzionale, sentenza n. 334/1996.

³² «In particolare, se le attività di culto caratterizzano gli enti religiosi civilmente riconosciuti, che sul territorio dello Stato svolgono le loro attività ai sensi delle leggi vigenti, il legislatore del Codice del Terzo settore, nel rispetto della citata separazione tra ambito civile e statale e ambito religioso, ha fissato, con il comma 3 dell'articolo 4 un preciso criterio: a tali enti, infatti, “le norme del ... decreto si applicano limitatamente allo svolgimento delle attività di cui all'articolo 5”, previa adozione di un apposito regolamento. Pertanto, le attività di culto (che costituiscono la principale ragion d'essere degli enti religiosi) sono “altro” rispetto a quelle disciplinate dal Codice e non sembrano sussumibili nella categoria delle attività diverse di cui all'articolo 6 del Codice, che comunque trovano precisi limiti (proprio con riferimento alle attività di interesse generale di cui al suddetto articolo 5, il già richiamato vincolo della strumentalità imposto dalla legge, nonché quei limiti e criteri definiti dall'emanando regolamento “tenendo conto dell'insieme delle risorse... impiegate in tali attività in rapporto all'insieme delle risorse... impiegate nelle attività di interesse generale”).».

Di qui la conclusione per cui, in ragione dello stesso principio, l'attività di culto (ricadente nell'ordine del religioso) non può risultare (*rectius*: essere considerata) strumentale a quella di interesse generale (ricadente nell'ordine dello Stato).

Si può quindi dire che, nell'ottica del Ministero, la constatazione per cui le attività di culto caratterizzano gli enti religiosi civilmente riconosciuti autorizza a supporre che le attività di culto abbiano una loro ben precisa ed esclusiva collocazione in un ordine distinto e separato da quello civile. È da tale convinzione che, evidentemente, nasce l'idea per cui, in buona sostanza, riconoscere un nesso di strumentalità tra attività di culto e attività di interesse generale comporta di necessità una lesione del principio della distinzione degli ordini.

In tal modo però il collegamento tra attività di culto ed enti religiosi civilmente riconosciuti – che rappresenta il presupposto di tale conclusione – viene assunto non solo come caratterizzante di questi ultimi ma, per così dire, di essi esclusivo. Nell'ottica del Ministero, cioè, al di fuori del tipo ente religioso civilmente riconosciuto sembrerebbe, non esservi alcuna possibilità di autonoma rilevanza, nell'ordine dello Stato, delle attività di culto.

In altri termini, nel richiamare il principio della distinzione degli ordini e contemporaneamente nel fare leva sull'esistenza del tipo normativo «ente religioso civilmente riconosciuto» per dimostrare l'inerenza delle attività di culto ad un ordine diverso da quello dello Stato, il Ministero sembra appunto volere esprimere il concetto per cui le attività di culto in quanto tali non hanno diritto di cittadinanza nell'ordinamento civile se non in quanto ricollegate all'area di specialità normativa a esse dedicata, prevalentemente ma non solo su base pattizia³³.

³³ Sotto tale profilo sembra evidente, sebbene non esplicitato con chia-

Con ciò però dimenticando che l'impegno della Repubblica a rimuovere gli ostacoli che impediscono l'esercizio delle libertà e dei diritti costituzionali riguarda anche l'esercizio del culto, sicché proprio non si vede come queste possano essere del tutto confinate in un ordine altro rispetto a quello religioso.

Da questo punto di vista, il ricorso alla distinzione degli ordini si è risolto in una sorta di sconfinamento argomentativo che ha portato il Ministero a equivocare sul senso del quesito regionale. Quest'ultimo infatti allude al caso – per certi versi opposto a quello di cui all'art. 4, comma 3, del Codice – in cui l'attività di culto non sia così assorbente da indurre l'ente a chiedere il particolare riconoscimento civile quale ente ecclesiastico-religioso.

Stante però l'assolutezza delle conclusioni del Ministero, risultano tagliati fuori dal Codice proprio gli enti la cui religiosità – pur per avventura rilevante per così dire “in fatto” – non abbia condotto ad uno speciale riconoscimento civile, sia esso quello previsto in via pattizia o quello derivante dall'applicazione della legislazione sui culti ammessi³⁴. Il che, tra l'altro,

rezza, il condizionamento del consolidato orientamento giurisprudenziale, anch'esso a mio avviso discutibile, secondo il quale il riscontro di una finalità religiosa comporta di necessità l'attivazione dello speciale meccanismo di riconoscimento previsto dalla legge n. 1159/1929 Come conferma il recentissimo parere del *Consiglio di Stato* 28 marzo 2019, n. 941 (che a sua volta si riporta al precedente *parere n. 2777 del 26/11/2018*), «si applica la normativa di cui alla legge n. 1159/1929 - e non quella di cui al D.P.R. n. 361/2000 concernente il regolamento per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento di persone giuridiche private - allorché si riscontri la presenza di un fine di culto nell'organizzazione dell'associazione considerata, qualunque importanza possa questo assumere nella sua esistenza giuridica (*Consiglio di Stato, Sez. I, n. 2331-2009*)» (nostro il corsivo).

³⁴ Si noti come ciò porti a estremizzare il carattere derogatorio e speciale dell'inclusione nel Codice dell'ente religioso civilmente riconosciuto. Tor-

impedisce di perseguire – anche attraverso il sostegno strumentale delle attività di culto – il migliore conseguimento di quelle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale che il Codice intende valorizzare.

nano nuovamente utili, al riguardo, le notazioni relative al criterio generale adottato dal Codice, in ragione del quale si prevede che all'ETS sia possibile lo svolgimento di attività diverse da quelle istituzionali, a condizione – tanto si deduce proprio dall'art. 6 del Codice – che l'atto costitutivo o lo statuto lo consentano e che le prime siano secondarie e strumentali rispetto alle seconde, tali ultime essendo, appunto, le attività di interesse generale che qualificano l'ente (e che a sua volta corrispondono a una di quelle indicate al precedente art. 5). Si conferma infatti che la peculiarità tipologica dell'ente religioso civilmente riconosciuto trova nell'ETS un corrispettivo strutturale che gli consente di venire incluso nel Codice mantenendo integra la propria specialità di struttura. In questo senso, può dirsi che l'art. 4, comma 3, del Codice vada letto in stretto collegamento con il successivo art. 6, che ne completa l'inquadramento logico-giuridico, dal momento che certifica che l'ente ecclesiastico-religioso continua come di norma a svolgere le sue attività istituzionali pur godendo, limitatamente alle attività di interesse generale svolte, del regime previsto dal Codice. Merita infatti osservare al proposito che gli artt. 6 e 4, comma 3, hanno proprio l'effetto, per un verso, di confermare la vigenza della legge n. 222/1985 e, per altro verso, di ricentralizzare l'attenzione normativa sulla necessità di un meccanismo di riconoscimento dedicato (esemplificativamente, P. FLORIS, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore: verso nuove partizioni nella disciplina degli enti religiosi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 3/2018, nonché, con riferimento alla legge delega n. 106/2016 C. ELEFANTE, *Enti ecclesiastici-religiosi e Terzo settore tra questioni aperte e prospettive di riforma: sviluppi recenti*», in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2016) che innovi l'attuale assetto delle attività c.d. sintomatiche. Tanto premesso, mi sembra di poter dire che la posizione del Ministero finisca con il recidere il collegamento tra le previsioni contenute negli artt. 4, comma 3, e 6, così estremizzando la specialità dell'inclusione dello stesso ente religioso nell'alveo del Codice e ciò, evidentemente, a prescindere dal fenomeno di progressiva attrazione verso il diritto comune che tale inclusione contribuisce ad alimentare ulteriormente. Tale fenomeno in quanto riferito alla riforma è oggetto di attenzione varia e articolata. Può essere utile confrontare, senza alcuna pretesa di completezza, tra i molteplici contributi non ancora ricordati, P. CAVANA, *Enti ecclesiastici*

Come si vede, i limiti di una visione aprioristica e assolutizzante dei fini religioso-culturali (ovvero delle attività con i quali essi vengono perseguiti) vanno persino oltre lo specifico della libertà religiosa e investono la stessa ragionevolezza delle più generali scelte del legislatore (nonché della interpretazione-applicazione che gli operatori giuridici fanno delle conseguenti disposizioni normative).

4.2. L'ampiezza dell'ambito applicativo della legge n. 1159/1929

Ma indicatori significativi della persistenza di un atteggiamento di netta chiusura nei confronti dei soggetti collettivi religiosi ci provengono anche dal versante più direttamente riguardante il riconoscimento della personalità giuridica. Talora tali resistenze continuano a manifestarsi sotto le mentite spoglie di una ipervalutazione del fine religioso-culturale, che finisce nei fatti con il costituire un ostacolo praticamente insormontabile per il conseguimento della personalità giuridica.

Giova ricordare che, come abbiamo accennato in precedenza,

e riforma del Terzo settore. Profili canonistici, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 22/2018; G. DALLA TORRE, *Enti ecclesiastici e Terzo settore. Annotazioni prospettive*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 16/2018; A. MANTINEO, *Il Codice del terzo settore: punto di arrivo o di partenza per la palingenesi degli enti religiosi?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 27/2018; M. GRECO-P. RONCHI, *Gli «Enti religiosi civilmente riconosciuti» nel Codice del Terzo Settore: problematiche e prospettive La necessità di un approccio pragmatico?*», in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2018; A. PERRONE-V. MARANO, *La riforma del Terzo settore e gli enti ecclesiastici: un rischio, un costo o un'opportunità?*», in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 35/2018; M. PARISI, *Enti religiosi e 'Codice del Terzo Settore': verso il superamento della specialità pattizia delle persone giuridiche ecclesiastiche*, in *Diritto e società*, 2/2019.

un gruppo religioso che non possa accedere al riconoscimento dell'ecclesiasticità civile previsto dall'Accordo del 1984 o dalle leggi di approvazione delle intese sottoscritte con le confessioni diverse dalla cattolica può, in linea di principio, conseguire la personalità giuridica "di diritto comune" tramite il procedimento previsto dal d.lgs n. 361/2000. Per tali soggetti, quindi, l'unico modo di ottenere una espressa qualificazione civile di ecclesiasticità resta – come più volte puntualizzato dalla giurisprudenza amministrativa – quello che fa riferimento alla ricordata legge sui culti ammessi restando però ben possibile che essi non abbiano interesse a percorrere questa strada ritenendo diversamente di potersi accontentare della personalità giuridica di cui al citato d.lgs. n. 361/2000.

Il punto è che questa possibilità di scelta si appalesa, nei fatti, più apparente che reale. Accade infatti che, con il conforto della stessa giurisprudenza amministrativa, l'applicabilità della normativa speciale sui c.d. "culti ammessi" (legge n. 1159/1929) scatti «ogni qualvolta si rinvenga la presenza di un fine di culto nell'organizzazione, qualunque importanza questo possa assumere nella sua esistenza giuridica»³⁵, con tutto ciò che ne consegue quanto alle difficoltà di cui, come abbiamo visto in precedenza, è costellata la strada del riconoscimento civile quale istituto di culto ammesso³⁶.

³⁵ Così il già citato *Consiglio di Stato*, 17 aprile 2009, n. 233.

³⁶ Particolarmente interessanti al riguardo le considerazioni di A. FERRARI, *Libertà religiosa e nuove presenze* cit., part. pp. 13 s. che colloca all'interno di questo scenario le differenti scelte, rispettivamente, degli ortodossi e degli islamici. Secondo l'A., «mentre per gli ortodossi la specificità religiosa può fungere da elemento di positiva integrazione, anche attraverso un'attiva mediazione cattolica, per i musulmani, lo specifico carattere confessionale può costituire, al contrario, un problema in più, catalizzando, per la sua fluidità e per la sua attuale connessione con i temi della sicurezza, tutte le pre-

5. L'assorbimento del fine di religione e di culto nell'approccio eurounitario alla disciplina della concorrenza e del libero mercato e il suo ambiguo significato

Implicazioni contraddittorie sono però anche quelle che derivano dall'attrazione dell'imprenditoria sociale religiosa nell'ambito della disciplina eurounitaria della concorrenza e del libero mercato.

Anche in questo caso, occorre anzitutto rinviare a quanto

occupazioni contemporanee in tema di ordine pubblico e coesione sociale. Così, da una parte, le "chiese" ortodosse non hanno esitato a ripercorrere il cammino già intrapreso in passato dalle loro comunità stabilitesi o venutesi a trovare entro i confini italiani. Esse hanno, perciò, imboccato con molta decisione la via della ricomposizione confessionale, individuando nel governo centrale il loro interlocutore ed optando, massicciamente, per il riconoscimento dei loro enti attraverso la procedura prevista dalla legge sui "culti ammessi" la cui efficienza è stata e prevedibilmente sarà, per quanto li riguarda, piuttosto alta. Inoltre, la frammentazione del mondo ortodosso non solo non ha impedito la firma di un'intesa con una sua rappresentanza parziale ma, probabilmente, non impedirà neppure la stipulazione di ulteriori intese con altre, diverse, Chiese ortodosse. Dall'altra, al contrario, i musulmani, privi di precedenti da seguire e ben consapevoli della "problematicità aggiunta" della propria religione, sono stati interamente assorbiti dal loro carattere di immigrati e dalla pressoché totale interlocuzione con le autorità locali, a loro volta poco propense e a disagio di fronte alla gestione del fenomeno esplicitamente religioso, rinviato, assai volentieri, allo Stato centrale. Di conseguenza, più che nel diritto di libertà religiosa "positiva", i musulmani hanno confidato nelle più generiche misure antidiscriminatorie e nelle aperture, religiosamente orientate, delle leggi regionali in materia di integrazione, organizzandosi secondo le tipologie dell'associazionismo privato sociale. La marginalizzazione dell'associazionismo privato-religioso organizzato secondo le forme del diritto comune, unitamente all'incapacità dei musulmani ad articolare la propria esperienza di fede in modo da intercettare le forme giuridiche speciali ed alla indisponibilità dello Stato a rendere queste ultime effettivamente fruibili in assenza di una taumaturgica ricomposizione della Umma islamica, hanno, così, inevitabilmente favorito quel mimetismo dello specifico carattere religioso».

si è visto in precedenza allorquando cioè abbiamo soffermato l'attenzione sulle indicazioni che le istituzioni dell'Unione Europea e la stessa giurisprudenza del Tribunale e della Corte di Giustizia hanno fornito circa le condizioni di compatibilità delle normative nazionali di favore al divieto europeo di aiuti di Stato.

A questo punto dell'indagine occorre piuttosto focalizzare l'attenzione su un aspetto particolare. Esso riguarda l'altra faccia della medaglia della sostanziosa spinta che le richiamate decisioni della giurisprudenza europea sembrano imprimere verso una considerazione efficientistica delle attività di interesse generale, anche quando religiosamente connotate.

In effetti, nello specifico delle implicazioni ecclesiasticistiche questa tendenza può essere in certo modo riguardata come un portato dell'incompetenza (esplicita e diretta ma, per l'appunto, non assoluta) dell'Unione rispetto ai diritti ecclesiastici nazionali e cioè dell'interesse solo indiretto che l'Unione stessa manifesta rispetto ai temi della libertà religiosa e della rilevanza giuridica del fattore religioso. Nell'ottica della giurisdizione europea, il profilo religioso rileva infatti unicamente per la connessione che eventualmente lo lega, nel caso specifico, al tema economico posto al suo giudizio e finisce per risultarne assorbito³⁷.

Di qui una certa frammentarietà degli interventi della giurisprudenza europea sulle questioni di rilievo per la libertà religiosa e, soprattutto, nello specifico delle questioni che ci riguardano più da vicino, il ridimensionamento, ai fini decisionali, delle specificità dell'agire economico-sociale religiosamente motivato a tutto vantaggio di valutazioni che attengono alle

³⁷ Per tutti, da tempo, M. VENTURA, *La laicità dell'Unione Europea. Diritti mercato religione*, Torino, Giappichelli, 2001.

esigenze della concorrenza ed al libero mercato e che quindi risultano, in linea di principio, sempre e comunque prevalenti.

In questo contesto, tentare di imputare alla giurisdizione europea la responsabilità di non avere affrontato nel profondo la questione dell'eventuale peculiarità delle attività economico-sociali quando religiosamente motivate rischia quindi di risultare un mero esercizio retorico.

In realtà, una volta affacciata l'ipotesi che, paradossalmente, il divieto di aiuti di Stato si proponga quale presidio di eguaglianza (anche) interna al fenomeno religioso, non si può fare a meno di sottolineare nel contempo che un contributo di riflessione ulteriore da parte delle istituzioni europee potrebbe giovare ad una migliore messa a punto di questioni tutt'altro che esaurite. Sotto questo profilo, occorre ribadire che al fondo delle questioni concernenti lo statuto fiscale delle attività economico-fiscali religiosamente motivate v'è, ancora una volta, lo snodo interpretativo costituito dalla necessità di una ridefinizione, concettuale e normativa, dei confini tra sacro e secolare. Una riperimetrazione che, oltre a essere condizionata dalle tante crisi (quella economica è particolarmente sentita) che contraddistinguono il tempo presente, sembra suggerita, se non imposta, dal progressivo venire meno dell'omogeneità culturale e religiosa del contesto sociale e trova diretta correlazione nella (non troppo) sottaciuta rimodulazione, in corso, del rapporto tra fine e attività di religione e di culto.

Si tratta di uno snodo essenziale, che necessiterebbe di significativi apporti, in termini di chiarimento e spunti di riflessione, a più livelli, dottrinali e giurisprudenziali, interni e sovranazionali ma rispetto al quale, come si è visto, la giurisprudenza eurolunitaria sembra essere, allo stato, ampiamente (e colpevolmente) insensibile.

6. Alla ricerca di una via d'uscita. Correggere il tiro o ridefinire i presupposti?

Ricapitolando quanto emerso sinora, possiamo registrare che il fine di religione e di culto si trova al crocevia di trasformazioni socio-economiche e giuridico-istituzionali che ne mettono a dura prova il tradizionale modo di porsi e di venire considerato dinanzi all'ordinamento. In più, esse disvelano il carattere esemplare e sintomatico della vicenda del fine religioso-culturale nel contesto della più generale riflessione ecclesiasticistica dal momento che – come vedremo ancora meglio in seguito – attengono nel profondo al tema, tradizionale e controverso, dell'alternativa diritto comune-diritto speciale e alla tenuta delle categorie concettuali che ne fungono da sfondo.

Ciò detto, lo scarto che intercorre tra le prospettive di sviluppo costituzionalmente poste a tutela del fine religioso-culturale e l'attuale realtà ordinamentale è ancora notevole. È così per quanto attiene alla rilevanza del fine di religione e di culto – in sé considerato – quale elemento che legittima il soggetto all'acquisto della personalità giuridica ed è così anche per ciò che riguarda il suo significato quale veicolo di trasmissione del valore costruttivo che la Costituzione stessa assegna al fattore religioso nell'ottica delineata nel suo art. 4, comma 2.

Peraltro, ci sono buone ragioni per ritenere che per larga parte le difficoltà che si frappongono alla valorizzazione del significato genuinamente libertario del fine di religione e di culto siano da ritrovare proprio nel suo ruolo, per così dire, di catalizzatore dell'impegno promozionale della Repubblica che pure la Costituzione gli ascrive. Ciò soprattutto laddove si considerino le opportunità offerte ai soggetti privati, in termini economico-finanziari prima ancora che normativi, dalla sussidiarietà orizzontale.

È così che si spiega tanto l'esigenza di una tipizzazione nor-

mativa secondo un criterio di definizione oggettivo-materiale del fine di religione e di culto quanto gli stessi ostacoli frapposti al riconoscimento dell'autonoma valenza del fine stesso quale elemento connotativo della soggettività di una certa formazione sociale. Sia per l'una che per gli altri non è però da sottovalutare il retaggio di una impostazione meramente difensiva dei rapporti tra ordinamento giuridico e fattore religioso, in cui inevitabilmente ad arretrare sono le istanze di riconoscimento dei gruppi di meno tradizionale e consolidato radicamento sociale.

D'altra parte, la ritenuta possibilità di pre-definire con certezza i confini che separano il fine di religione e di culto dagli altri possibili fini collettivi si scontra con una realtà di fatto in cui le connessioni tra religione ed economia si manifestano come sempre più strette e produttive.

Ne consegue, anzitutto, il possibile ampliamento degli effetti discriminatori che la declinazione odierna del fine religioso-culturale determina all'interno della fenomenologia religiosa.

All'opposto, però, proprio le rinnovate relazioni tra religione e economia rendono elevato il rischio che dietro lo schermo della religiosità si nascondano in realtà operazioni strumentali e fraudolente o che la protezione costituzionale del fine religioso-culturale trasmuti dalla non discriminazione al privilegio.

E allora, ancorato a declinazioni giuridiche consolidate e apparentemente immutabili, il fine di religione e di culto sembra destinato inevitabilmente a incanalarsi lungo un vicolo cieco, rispetto al quale sembra quasi impossibile ritrovare una via d'uscita.

Correggere il tiro – continuando a muoversi lungo la falsariga della tipizzazione oggettivo-materiale – può non essere sufficiente, richiedendosi invece una più radicale ridefinizione dei presupposti sui quali quella tipizzazione è stata costruita e un atteggiamento più aperto, elastico e dinamico.

Capitolo 5

Verso una ridefinizione Dall'attività all'interesse

Sommario: 1. Progressione investigativa: ragioni e obiettivi. - 2. Strumenti e strategie nell'ottica del riallineamento dell'esistente. Proposte normative, sperimentazioni interpretative, uso interculturale del diritto. - 3. Colmare un vuoto normativo? Spunti costruttivi da una recente proposta per una legge «*in materia di libertà di coscienza e di religione*». - 3.1. L'impostazione generale. Associazioni con fine di religione e di culto e confessioni religiose. Criteri di qualificazione e graduazione nelle garanzie dedicate. - 3.2. Il (confermato) nesso fine/attività e il suo (immutato) ancoraggio alle opzioni promozionali dell'ordinamento. - 3.3. L'associazione con fine di religione e di culto e il diritto comune. - 3.4. La conferma di un'esigenza di rivalutazione del nesso tra fattore religioso e attuazione della legalità costituzionale. - 4. Le opportunità (e le concrete possibilità) di un'interpretazione aperta e inclusiva. Ancora sul Codice del Terzo settore. - 4.1. L'art. 5 del Codice e il carattere estensivo della esclusione delle attività tipicamente religiose dal novero delle attività di interesse generale. - 4.2. Ipotesi di inclusione del fine di religione e di culto. Quadro generale. - 4.3. L'interpretazione della formula «*enti religiosi civilmente riconosciuti*» (art. 4, comma 3, CTS). - 4.4. L'art. 22 del Codice («*Acquisto della personalità giuridica*») e qualificazioni «*altre*» della connotazione religiosa. Gli enti a religiosità e/o confessionalità «*implicita*» e gli enti a religiosità e/o confessionalità «*marginale*» (*recte*: atipica). - 4.5. L'ETS religioso «*di diritto comune*» come categoria inclusiva. Rilevanza del fine-struttura ... - 4.6. ... e composizione delle differenze. - 4.7. Inclusione delle differenze religiose e religioso-culturali, oneri di conformazione, adattamenti disciplinari. Le regole organizzative dell'ETS. - 4.8. Brevi esemplificazioni. Il principio c.d. della porta aperta. - 4.9. La regola di maggioranza. Matrici comuni e variabili di contesto. - 4.10. Ipotesi di conciliazione operativa. - 5. Liberalizzare le forme, disciplinare le attività: le indicazioni del Ministero in merito alla composizione della base associativa degli enti del Terzo settore (nota 05 febbraio 2020, n. 1082). - 6. Soggettività fiscale e non commercialità dell'ETS. - 7. Complessità e possibili ricadute sistematiche del rapporto fine-attività delineato dal Codice. Il nervo scoperto delle attività di interesse generale e le nuove modalità della sintesi pubblica. - 8. L'(inevitabile) incompiutezza delle operazioni di recupero. Il fine religioso-culturale come fine di interesse generale.

1. Progressione investigativa: ragioni e obiettivi

Nelle pagine precedenti, la vicenda normativa del fine metaindividuale di religione e di culto è stata messa a confronto con le prospettive di sviluppo tracciate dalla Costi-

tuzione repubblicana. Si è quindi potuto registrare l'andamento ondivago e incerto di questa vicenda, dare conto della sua sostanziale discontinuità rispetto a quelle direttrici, individuare le ragioni normative e di contesto dello scarto ad oggi esistente.

Giunti a questo punto dell'indagine, ci accingiamo a spostarci su di un diverso livello di analisi e ad assumere un approccio analitico maggiormente propositivo per provare a verificare, per un verso, quali siano gli spazi di intervento perequativo assegnabili al legislatore e, per l'altro, se il dato normativo vigente consenta di recuperare interpretativamente le criticità segnalate.

A tale ultimo riguardo, l'attenzione andrà ad appuntarsi in particolare sul Codice del Terzo settore. La scelta non è casuale, dal momento che, come già si è visto, al di là dell'immediato aggancio della riforma all'art. 20 Cost., l'attrazione verso l'impegno economico-sociale – che la riforma intende promuovere e valorizzare – costituisce uno dei fattori di maggiore tensione evolutiva per il fine religioso-culturale.

Oltre a voler proporre un'analisi approfondita dei particolari profili tematici e dei luoghi normativi oggetto di attenzione, questo capitolo si propone quindi di sondare le possibilità di riequilibrio eventualmente connesse alle proposte di riforma legislativa prospettate da parte della dottrina o insite nel diritto vigente. E di qui, soprattutto, a verificare l'ipotesi che è andata emergendo nella prima fase dell'indagine e secondo la quale le ragioni più profonde del disallineamento tra vicenda normativa del fine religioso-culturale e ruolo ad esso assegnato dalla Costituzione non si collocano al livello di contingenti opzioni politiche e normative ma attengono ai presupposti stessi della qualificazione giuridica del fatto religioso.

2. Strumenti e strategie nell'ottica del riallineamento dell'esistente. Proposte normative, sperimentazioni interpretative, uso interculturale del diritto

Lo stato di sofferenza in cui versano le forme meno tradizionali del fatto religioso organizzato e i profili di contraddittorietà degli indici normativi più o meno direttamente coinvolti e dei relativi riscontri giurisprudenziali non costituiscono certo esito inevitabile di opzioni valoriali e di principio poste a fondamento dell'ordinamento giuridico.

Si è anzi visto come, all'opposto, proprio l'esplicito riferimento costituzionale al fine di religione e di culto rappresenti testimonianza tra le più evidenti e produttive della capacità del Costituente di porre a sistema libertà e uguaglianza in un quadro di pluralismo sociale aperto e dinamico e così di guardare oltre le contingenze del momento conciliando, prospettivamente, le esigenze del mutamento con quelle della coesione.

Nel contesto della legalità costituzionale, il fattore religioso non è rinchiuso, passivamente, nei ristretti confini della mera specialità disciplinare ma si inserisce a pieno titolo, costruttivamente, nel circuito di attuazione/attualizzazione dei fini/valori costituzionali. È a queste condizioni ed entro questi limiti che il divieto di discriminazione dei soggetti collettivi in ragione del fine di religione e di culto perseguito può legittimare operazioni bilanciate di differenziazione normativa, senza trasmutare in un improponibile diritto al privilegio o di porsi quale mero schermo per orientamenti finalistici e di valore affatto diversi.

In questo senso, l'attuale vicenda normativa del fine di religione e di culto e le difficoltà che la caratterizzano possono venire valutate quale conseguenza naturale della dialettica che si instaura tra prescrizioni costituzionali – ivi comprese quelle

espressamente dedicate al fattore religioso – che per loro natura sono votate all'eternità e la pressione performante che su di esse svolgono le trasformazioni del contesto sociale-economico-culturale e politico-istituzionale. Si può infatti osservare come siano state proprio alcune mutazioni di contesto (a partire dall'affermarsi di una condizione sociale che è di fatto sempre più multireligiosa e multiculturale) a porre l'ordinamento di fronte alla effettiva necessità di concretizzare una risposta giuridica in termini di eguale libertà e pluralismo che è già presente, in potenza, nello stesso dettato costituzionale e nelle indicazioni di sistema che ne derivano.

Gli strumenti e le strategie di perequazione a disposizione dell'ordinamento vanno anzitutto calate nel contesto del quadro normativo vigente e messe in relazione ai presupposti concettuali che vi sono alla base. Esse possono risultare molteplici e non necessariamente incompatibili tra loro. La complessità delle istanze di salvaguardia e valorizzazione del fine religioso-culturale che emergono dalla realtà sociale ed economica e l'urgenza dell'intervento suggeriscono anzi, pragmaticamente, di cogliere e coltivare la complementarità delle soluzioni astrattamente praticabili.

Ciò però, come si è appena precisato, non esclude affatto che il pieno allineamento alle direttrici costituzionali richieda interventi più radicali, tali da incidere nel profondo su quei presupposti e in particolare sullo stesso modo di porsi della distinzione tra gli ordini del sacro e del profano.

In ogni caso, il grado di attenzione che di volta in volta viene riservato a ciascuna delle possibili opzioni in campo riflette la diversità dell'approccio più generale che fisiologicamente caratterizza il dibattito scientifico relativo alla disciplina giuridica del fenomeno religioso ovvero, come parte degli studiosi ritiene preferibile, alle relazioni che intercorrono tra diritto

e religione¹. Allo stesso modo, la sottolineatura di un profilo piuttosto che di altro è frutto della varietà dei punti di vista dai quali un tema così complesso e denso di interrelazioni sistematiche può essere osservato, indagato, valutato.

Con questa consapevolezza, possiamo quindi procedere oltre nell'indagine e focalizzare l'attenzione sulle (limitate) possibilità di riallineamento che si muovono entro l'alveo tracciato dai presupposti concettuali consolidati per poi affacciare l'ipotesi di una più profonda e radicale ridefinizione di questi ultimi.

3. Colmare un vuoto normativo? Spunti costruttivi da una recente proposta per una legge «*in materia di libertà di coscienza e di religione*»

Il primo problema da porsi in un'ottica di riequilibrio delle sperequazioni interne ed esterne alla fenomenologia religiosa e di una più compiuta attuazione dell'art. 20 Cost. nel solco dell'esistente consiste nel provare a colmare il vuoto normativo che, come visto, rende prive di disciplina (e neppure considera la corrispondente figura giuridica) le associazioni con fine di religione e di culto².

In particolare, l'obiettivo di una tutela più estesa ed eguali-

¹ La riflessione sul fine di religione e di culto si conferma così tale da intersecare motivi dominanti o riemergenti nell'ambito del più generale dibattito scientifico, sino a investire inevitabilmente – in maniera più o meno esplicita a seconda dei casi – il tema di fondo del valore da riconoscere alla dimensione giuridica del fattore religioso e l'attualità dell'impegno, di studio e ricerca, che ad essa è dedicato.

² Cfr. P. FLORIS, *Comunità islamiche e lacune normative. L'ente che non c'è: l'associazione con fine di religione o di culto*, in *Comunità islamiche in Italia. Identità e forme giuridiche*, a cura di C. Cardia e G. Dalla Torre, Torino, Giappichelli, 2015.

taria dei soggetti collettivi a finalità religioso-culturale compare tra i tratti salienti della prospettata adozione di una legislazione generale in tema di libertà religiosa. Assume al riguardo un significativo rilievo analitico la più recente proposta di una legge recante «*[n]orme in materia di libertà di coscienza e di religione*» (d'ora innanzi: Proposta) che è stata portata all'attenzione delle istituzioni e del dibattito scientifico dal gruppo di studio e lavoro ASTRID coordinato da Roberto Zaccaria³.

Esula evidentemente dalle finalità di questo studio una analisi compiuta di un articolato normativo che accomuna alla volontà di fornire una risposta normativa adeguata alla complessità dei problemi da affrontare e alle situazioni da riequilibrare un rinnovato sforzo teorico e sistematico⁴. Neppure si intende formulare valutazioni di merito sulle scelte di fondo che vi sono sottese così come di quelle che più direttamente hanno riguardo al tema della dimensione collettiva del fenomeno religioso⁵.

³ Alla Proposta è dedicato il volume *La legge che non c'è Proposta per una legge sulla libertà religiosa in Italia*, a cura di R. Zaccaria-S. Domianello,-A. Ferrari-P. Floris-R. Mazzola, Bologna, Il Mulino, 2019.

⁴ Richiama nuovamente, al riguardo, l'attenzione sulla necessità di una «rifondazione teorico-ricostruttiva della disciplina, utile a controllare i processi di formazione, interpretazione e applicazione del diritto positivo, a favorire la lettura sistematica del suo impianto e delle sue fonti (...)», G. CASUSCELLI, «*Volendo togliere ogni dubbio ...*», in *La legge che non c'è* cit., pp. 269-270, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2017.

⁵ Mi limito in questa sede solo a osservare – ritenendolo utile per un corretto inquadramento delle questioni affrontate nel testo – che, a mio modo di vedere, la Proposta va letta tenendo conto del contesto e delle precipue finalità che – mi sembra – intende perseguire. Sotto tale profilo, essa si colloca chiaramente nella dimensione – forse meno ambiziosa ma concretamente più praticabile – della riconduzione dell'esistente, per quanto possibile, ad un quadro concettuale e normativo più lineare e rispettoso delle direttrici di fondo costituzionalmente fondate. Non pare, cioè, che la Proposta intenda rifondare radicalmente (ammesso che possa) l'approccio ordinamentale alla

Più semplicemente, ci si propone di cogliere alcuni spunti di riflessione utili ad arricchire il quadro di riferimento problematico entro il quale ci stiamo muovendo e a delinearne più compiutamente le prospettive.

3.1 L'impostazione generale. Associazioni con fine di religione e di culto e confessioni religiose. Criteri di qualificazione e graduazione nelle garanzie dedicate

Giova premettere alcuni brevi richiami all'impostazione seguita dalla Proposta, che si segnala anzitutto per la scelta di conferire un autonomo spazio di disciplina alle associazioni con fine di religione e di culto. Esse vengono distinte dalle confessioni religiose, che sono a loro volta oggetto di una disciplina dedicata. Nel contempo, la Proposta riconduce negli stretti confini della materia religiosa il riferimento alle manifestazioni collettive dell'ateismo o dell'agnosticismo⁶ e non

disciplina giuridica del fenomeno religioso ed è in ragione di tale obiettivo che essa andrebbe considerata e, del caso, valutata.

⁶ Art. 20 Proposta (Associazioni ateistiche o agnostiche): «1. Alle associazioni che esprimono credenze di tipo ateistico o agnostico, in quanto soddisfano istanze di libertà della persona in materia religiosa, si applicano le norme di cui agli articoli 6, comma 3, 8, comma 2 e 12 della presente legge. 2. Per l'accesso, a fini di assistenza morale, alle strutture di cui all'art. 8, comma 1, valgono le procedure di accreditamento previste dalle medesime strutture». Di seguito le disposizioni citate dalla norma: art. 6 (Istruzione): «(...) 3. Su richiesta degli alunni e dei loro genitori, le istituzioni scolastiche possono organizzare ed accogliere attività finalizzate allo studio della religione o credenza in materia religiosa. Tali attività rientrano nell'ambito delle iniziative integrative e di promozione culturale, sociale e civile previste dall'ordinamento scolastico.»; art. 8 (Assistenza spirituale e morale): «1. Nelle Forze armate, di polizia e dell'ordine, o altri corpi assimilati, negli ospedali, case di cura o di assistenza, negli istituti di prevenzione e pena e

include nell'ambito di disciplina dedicato ai soggetti collettivi religiosi le organizzazioni non filosofiche e non confessionali, di cui in effetti la Proposta non reca traccia⁷.

nelle altre strutture che comportino restrizioni alla libertà personale è assicurata la libertà di religione o credenza, compatibilmente con le specifiche condizioni ed esigenze di organizzazione, servizio e sicurezza delle strutture coinvolte. 2. Nelle strutture di cui al comma 1, ogni individuo ha diritto di ricevere, su sua richiesta o dei propri familiari, l'assistenza spirituale da parte delle associazioni con finalità di religione o di culto e delle confessioni religiose registrate, ai sensi degli articoli 16, comma 4, e 30, comma 3, della presente legge. Ogni individuo ha diritto altresì di ricevere, su sua richiesta o dei propri familiari, l'assistenza spirituale da parte di associazioni o confessioni non registrate, nel rispetto delle procedure di accreditamento previste dalle strutture di cui al comma 1. Quest'ultima disposizione vale anche per l'assistenza morale svolta dalle associazioni di cui all'art. 20, su richiesta dell'individuo o dei suoi familiari. (...)»; art. 12 (Sepolture e cimiteri): «1. Il trattamento delle salme e la sepoltura dei defunti sono eseguiti nel rispetto delle cerimonie della religione o credenza propria del defunto, compatibilmente con le norme vigenti in materia di polizia mortuaria. La sepoltura in reparti speciali e separati deve essere richiesta dai soggetti legittimati. 2. I cimiteri e i crematori sono dotati di sale idonee al fine di consentire le cerimonie di commemorazione del defunto e un dignitoso commiato.».

⁷ La mancanza di riferimento alle associazioni filosofiche e non confessionali (formula, com'è noto, valorizzata dal diritto dell'Unione europea ovvero, primariamente, dall'art. 17 TFUE) rappresenta tratto distintivo tra i più evidenti di questa nuova Proposta rispetto alla sua versione immediatamente precedente, presentata nel corso del Seminario di studi organizzato dalla Fondazione Astrid e tenutosi a Roma il 6 aprile 2017 (sulla quale si rimanda a R. ZACCARIA, *Libertà di coscienza e di religione. Ragioni e proposte per un intervento legislativo, Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 12/2017 e a A. FERRARI, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte di fondo*, 20/2017; R. MAZZOLA, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte operate nel campo della libertà individuale*, 20/2017; P. FLORIS, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte operate nel campo della libertà collettiva*, 20/2017; S. DOMIANELLO, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte operate in materia matrimo-*

In particolare, le associazioni con fine di religione e di culto vengono trattate nell'ambito del capo II dell'articolato proposto e cioè tra le norme dedicate alla libertà religiosa individuale e associata (si tratta degli artt. 13-19). Le confessioni religiose sono invece trattate in un distinto capo (il capo III, artt. 21 - 37, dedicato appunto alla *Uguale libertà delle confessioni religiose* in cui trova altresì collocazione la disciplina delle garanzie e delle prerogative confessionali).

Ribadito e specificato il generale ancoraggio dell'«*associazionismo per fini di religione o credenza in materia religiosa*» (art. 13) al diritto costituzionale di libertà religiosa⁸, la Propo-

niale e per la stipulazione delle intese, tutti in Stato, Chiese e pluralismo confessionale (www.statoechiese.it) n. 20/2017). L'esclusione delle organizzazioni filosofiche e non confessionali (da alcuni valutata criticamente ma non priva di seguito dottrinale) è persuasivamente motivata sotto più angoli visuali. In particolare, si è osservato come, posto che l'art. 19 tuteli «la più ampia libertà in materia religiosa» (corsivo testuale) risulti «meno agevole» riferire l'art. 19 «genericamente a qualunque convinzione o filosofia di vita, compresa quella che prescindendo dalla «materia religiosa» – specificamente considerata dall'art. 19 – e che magari potrebbe interessare più direttamente altre previsioni della Carta fondamentale, o comunque anche altre, ulteriori o diverse, istanze di libertà prese specificamente in considerazione dalla Carta, sulle quali ragionare per costruire discipline congrue»: P. FLORIS, *Le istanze di libertà collettiva e istituzionale*, in *La legge che non c'è* cit., p. 150.

⁸ Art. 13 Proposta (*Libertà di associazione per fini di religione o credenza in materia religiosa*): «1. La Repubblica tutela l'associazionismo per fini di religione o credenza in materia religiosa come forma di esercizio del diritto garantito a tutti dall'articolo 19 della Costituzione e come svolgimento della personalità individuale ed espressione di pluralismo, in conformità ai vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione Europea e dagli obblighi internazionali. 2. Tutte le associazioni con fini di religione o credenza in materia religiosa hanno il diritto di diffondere e fare propaganda delle proprie convinzioni, di fornire assistenza spirituale e morale ai propri appartenenti, di partecipare, su richiesta, alle attività di cui all'art. 6, comma 3, della presente legge, di curare la commemorazione e il commiato dei defunti, anche negli appositi spazi delle aree cimiteriali, in conformità alle

sta passa a delineare i tratti generali dell'«*associazione con fine di religione o di culto*». Disciplina quindi separatamente e in dettaglio l'associazione il cui fine di religione e di culto sia «*costitutivo e prevalente*».

La scelta di operare una distinzione tra le due figure associative è di tutto rilievo, dal momento che è evidentemente mossa dall'intento di conciliare l'esigenza di maggiore inclusività⁹ e quella di differenziazione disciplinare. Il criterio di differenziazione prescelto appare conseguente all'apprezzamento della specificità dei diritti e degli interessi che si radicano in capo all'associazione a finalità religioso-culturale costitutiva e prevalente¹⁰, e si accompagna a meccanismi di garanzia di stabilità (e, in certo senso, di serietà) che pure realizzano un apprezzabile equilibrio tra autonomia e controllo.

Ciò detto, va osservato che nel delineare la figura generale dell'associazione con fini di religione e di culto la Proposta fa ricorso a un criterio di effettività, dal momento che fa leva sulla consolidata deduzione del fine attraverso determinate attività considerate sintomatiche della sua ricorrenza e prevede che debba trattarsi di attività effettivamente svolte. Viene quindi ripresa la consolidata distinzione tra attività religioso-culturali e attività diverse.

norme vigenti. 3. Alle associazioni che svolgano attività di interesse generale di cui all'art. 5 del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117 si applicano le norme del medesimo decreto.».

⁹ «Complessivamente, quella racchiusa nell'art. 13 è una norma ad amplissimo raggio d'azione, che può interessare tanto le associazioni con fini «di credenza in materia religiosa», quanto le associazioni con fini di religione o di culto, siano o meno registrate, senza escludere (...) quelle legate a confessioni con accordi, sempre che non siano oggetto di specifiche previsioni pattizie»: P. FLORIS, *Le istanze* cit., p. 163.

¹⁰ Fermo restando, per l'appunto, che alla figura generale di associazione a fine di religione o di culto spettano i diritti di cui all'art. 13, comma 2.

In particolare, l'art. 14 statuisce che «[a]i fini della presente legge, si considerano di religione o di culto i fini, e correlative attività, diretti: all'esercizio e alla diffusione del culto, all'assistenza spirituale e alla formazione dei soggetti ad essa addetti, all'educazione religiosa, alla predisposizione o gestione di spazi idonei a soddisfare le specifiche esigenze culturali. Agli effetti della presente legge, si considerano comunque attività diverse da quelle di religione o di culto: le attività di assistenza e beneficenza, di promozione sociale e volontariato, di istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro»¹¹.

Lo stesso criterio è seguito per individuare l'associazione in cui il fine religioso-culturale sia «costitutivo e prevalente», figura disciplinata dagli artt. 14-19. Si prevede poi che laddove operino da almeno un anno tali associazioni possano iscriversi nei Registri territoriali di cui al successivo art. 16¹².

¹¹ Così i commi 1 e 2, dell'art. 14 della Proposta (*Associazioni con fini di religione e di culto*), che così si completa: «3. Le associazioni di cui al presente articolo possono acquistare la personalità giuridica alle condizioni previste dal codice civile. Per le associazioni collegate ad una confessione religiosa registrata ai sensi dell'art. 16, comma 5, è fatta salva la competenza attribuita dallo statuto all'autorità confessionale circa le attività di religione e di culto e gli organi della associazione. 4. In ogni caso, ai sensi dell'art. 20 della Costituzione, il fine di religione o di culto di un'associazione non può essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività.».

¹² Art. 16 Proposta (*Registri territoriali*) «1. È istituito presso le Prefetture il registro territoriale delle associazioni con fini costitutivi e prevalenti di religione o di culto. 2. Le associazioni in possesso dei requisiti di cui all'articolo 15 possono iscriversi nel registro della Prefettura nel cui territorio di competenza è situata per statuto la sede principale. 3. La domanda d'iscrizione è presentata al Prefetto dal soggetto che rappresenta l'associazione a norma di statuto, ovvero da un suo delegato ed è corredata dallo statuto e dalla documentazione di cui al successivo art 17. Accertata la sussistenza dei requisiti di cui agli artt. 15 e 17 della presente legge, il Prefetto provvede all'i-

A tale iscrizione – subordinata al riscontro dei requisiti di cui all'art. 17¹³ – sono ricollegati gli effetti indicati dall'art. 18¹⁴. Si noti che l'iscrizione non è condizionata dall'acquisto della

scrizione entro centoventi giorni dalla data di presentazione della domanda. 4. Nella domanda sono indicati i nominativi dei soggetti deputati a svolgere attività di assistenza spirituale all'interno delle strutture di cui all'art. 8. Gli organi che detengono i registri procedono all'iscrizione dei nominativi dopo aver verificato la sussistenza e autenticità della designazione e il rispetto delle limitazioni stabilite in via generale dalla legge per motivi di sicurezza. 5. Qualora un'associazione intenda collegarsi ad altra associazione già registrata, o ad una confessione religiosa presente nel Registro nazionale di cui all'art. 24, la relativa domanda di iscrizione, o di modifica dell'iscrizione, nei registri territoriali è accompagnata dall'atto di riconoscimento e approvazione rilasciato dall'associazione o dalla confessione religiosa già registrata. 6. La perdita dei requisiti di cui all'art. 15, la cessazione delle attività o la modifica dei vincoli di collegamento di cui al comma 5 comportano la cancellazione dell'ente dai registri territoriali o la tempestiva rettifica della sua iscrizione. 7. Il Ministro dell'interno, entro centoventi giorni dall'entrata in vigore della presente legge, emana, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, un regolamento che disciplina il procedimento di iscrizione e di cancellazione delle associazioni nei registri territoriali, nonché la periodica revisione dei medesimi registri.».

¹³ Art. 17 Proposta (*Requisiti per l'iscrizione*): «1. Ai fini dell'iscrizione nei registri territoriali, l'associazione deve essere costituita con scrittura privata autenticata e registrata o con atto pubblico. 2. Dallo statuto devono risultare: a) la denominazione e la sede dell'ente; b) la specificazione del fine costitutivo e prevalente di religione o di culto e delle correlative attività; c) l'indicazione della rappresentanza legale dell'associazione; d) le norme di organizzazione, amministrazione e funzionamento e le regole di ammissione all'associazione; e) l'obbligo di redazione di rendiconti economico-finanziari e le relative modalità di approvazione da parte degli organi statuari; f) la previsione che i proventi delle attività non possono essere divisi fra gli associati, anche in forme indirette; g) l'obbligo di reinvestire l'eventuale avanzo di gestione a favore delle attività statuarie costitutive e prevalenti; h) le modalità di scioglimento dell'associazione, con l'obbligo di devolvere il patrimonio residuo in caso di scioglimento, cessazione o estinzione, dopo la liquidazione, a associazioni similari per finalità e attività.».

¹⁴ Art. 18 Proposta (*Effetti dell'iscrizione*): «1. Salvi i diritti di cui all'art. 13,

personalità giuridica, la quale a sua volta per esplicita disposizione del precedente art. 14, comma 3, può essere ottenuta attraverso la comune disciplina del codice civile. Possono quindi iscriversi anche le associazioni che siano prive di personalità.

Siano o meno dotate di personalità giuridica, le associazioni con fine di religione e di culto costitutivo e prevalente che abbiano provveduto a iscriversi nel registro sono agevolate nell'esercizio delle proprie attività tipiche e nell'accedere alle conseguenti relazioni con le istituzioni pubbliche. Tanto vale anche per le associazioni che siano collegate a confessioni religiose iscritte nel Registro di cui all'art. 24, comma 4, che a loro volta costituiscono una novità della Proposta.

Vale quindi anche per le confessioni religiose la previsione del sistema dei registri (artt. 24-29)¹⁵. E vale anche per esse l'in-

le associazioni registrate ai sensi dell'art. 16 possono: a) svolgere attività di assistenza spirituale ai sensi dell'art. 8 secondo le procedure di cui all'articolo 16, comma 4; b) godere delle agevolazioni di cui agli articoli 38-40 della presente legge. c) stipulare accordi di collaborazione con enti e istituzioni, sia pubblici che privati, per favorire il perseguimento dei fini e lo svolgimento delle attività costitutive e prevalenti dell'associazione. 2. Le associazioni registrate collegate con confessioni religiose possono ricevere dagli enti territoriali competenti, tenuto conto delle esigenze religiose della popolazione, finanziamenti, agevolazioni e assegnazione di aree per l'apertura di luoghi di cui all'art. 11. A tali luoghi sono applicabili le disposizioni dell'articolo 2645 ter del codice civile. 3. Sono libere e non soggette a tassazione le collette e le affissioni effettuate in conformità ai fini statuari all'interno o all'ingresso dei luoghi di cui al comma 2.».

¹⁵ Art. 24 Proposta (Registro nazionale delle confessioni religiose): «1. È istituito presso il Ministero dell'interno il Registro nazionale delle confessioni religiose o del loro ente esponenziale. 2. La confessione religiosa, o il suo ente esponenziale, in possesso dei requisiti di cui all'art. 21 può chiedere l'iscrizione nel Registro nazionale. L'iscrizione è disposta con decreto del Ministro dell'interno. Con l'iscrizione la confessione religiosa, o il suo ente esponenziale, acquista la personalità giuridica. 3. Ai fini dell'applicazione della presente legge, nel Registro nazionale è disposta l'iscrizio-

dicazione per cui l'iscrizione ne agevola lo svolgimento delle attività tipiche e l'instaurazione dei rapporti di collaborazione con le istituzioni pubbliche.

ne anche delle confessioni religiose e degli enti di culto già riconosciuti in base alle norme sui «culti ammessi» ora abrogate. 4. Le associazioni collegate ad una confessione religiosa, ai sensi dell'art. 16, comma 5, e che hanno personalità giuridica, sono annotate nel Registro nazionale accanto alla confessione religiosa. 5. Il Ministro dell'interno, entro centoventi giorni dall'entrata in vigore della presente legge, emana, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, un regolamento che disciplina il procedimento di iscrizione, annotazione e cancellazione nel Registro nazionale, i ricorsi avverso i provvedimenti di diniego di iscrizione o di cancellazione, nonché la periodica revisione del medesimo Registro.»; Art. 25 Proposta (Requisiti per l'iscrizione): «1. Per ottenere l'iscrizione nel Registro nazionale, la confessione religiosa, o il suo ente esponenziale, deve essere rappresentato giuridicamente e di fatto da un cittadino italiano o di un Paese dell'Unione europea che sia domiciliato in Italia. L'atto costitutivo e lo statuto predisposti per l'iscrizione devono essere redatti con atto pubblico. 2. Dallo statuto e dalla documentazione allegata devono risultare: a) la natura religiosa della confessione ai sensi dell'art. 21 della presente legge; b) la denominazione e la sede della confessione religiosa o dell'ente esponenziale; c) le norme di organizzazione, amministrazione e funzionamento; d) i documenti atti a comprovare le risorse economiche della confessione o dell'ente esponenziale in relazione alle finalità perseguite.»; Art. 26 Proposta (Iscrizione): «1. La domanda di iscrizione nel Registro delle confessioni religiose è presentata al Ministro dell'interno dal soggetto che rappresenta la confessione religiosa, o il suo ente esponenziale, a norma di statuto, ovvero da un suo delegato, ed è corredata dallo statuto e dalla documentazione di cui all'articolo 25. La domanda deve contenere anche l'indicazione dei nominativi dei ministri di culto di cui all'art. 30, commi 1 e 2. 2. Il Ministro dell'interno, accertata l'esistenza delle condizioni e dei requisiti di cui agli articoli 21 e 25, provvede con decreto sulla domanda di iscrizione entro un anno dal suo ricevimento. 3. Qualora sia necessario integrare la documentazione presentata, entro il termine di cui al comma 2, il Ministro dell'interno ne dà motivata comunicazione ai richiedenti, i quali, nei successivi trenta giorni, possono presentare memorie e documenti. Nell'ulteriore termine di trenta giorni, il Ministro dell'interno accoglie la domanda d'iscrizione o la rigetta dandone motivata comunicazione ai

Ciò che immediatamente distingue la confessione religiosa dall'associazione con fine di religione e di culto è il carattere costitutivo e prevalente del fine di religione e di culto che ne-

richiedenti. 4. In caso di dubbi sulla sussistenza dei requisiti prescritti per l'iscrizione, entro il termine di cui al comma 2, il Ministro dell'interno può richiedere il parere, non vincolante, del Consiglio di Stato, che si esprime entro sessanta giorni dalla richiesta. 5. Qualora sia stato richiesto il parere del Consiglio di Stato, il termine previsto dal comma 2 è prorogabile per un massimo di novanta giorni, entro i quali il Ministro si pronuncia, in ogni caso, sulla domanda.»; Art. 27 Proposta (Contenuti del Registro nazionale): «1. Il Registro nazionale delle confessioni religiose deve contenere: a) la denominazione e la sede della confessione religiosa o dell'ente esponenziale; b) i nominativi dei legali rappresentanti; c) le norme di funzionamento essenziali e i poteri degli organi di rappresentanza della confessione religiosa o del suo ente esponenziale; d) i nominativi dei ministri di culto di cui all'art. 30, commi 1 e 2; e) l'iscrizione dei provvedimenti di cui all'art. 29. 2. Le limitazioni dei poteri degli organi di rappresentanza sono opponibili ai terzi in buona fede dalla loro pubblicazione nel Registro delle confessioni religiose.»; Art. 28 Proposta (Effetti dell'iscrizione): «1. Salvi i diritti di cui all'art. 22, le confessioni registrate ai sensi dell'art. 24 possono: a) svolgere attività di assistenza spirituale ai sensi dell'art. 8, secondo le procedure di cui all'articolo 30, commi 1 e 3; b) fruire delle agevolazioni di cui all'art. 11, comma 1, per gli edifici da destinare all'esercizio pubblico del culto c) curare i riti di commemorazione e commiato dei defunti, anche negli appositi spazi delle aree cimiteriali, in conformità alle norme vigenti; d) curare la celebrazione di matrimoni trascrivibili nei registri dello stato civile, ai sensi dell'art. 31; e) stipulare accordi di collaborazione con enti e istituzioni, sia pubbliche che private, per favorire il perseguimento dei loro fini e lo svolgimento delle loro attività costitutive e prevalenti; f) chiedere la stipulazione di un'intesa ai sensi dell'art. 8, comma 3, della Costituzione; 2. Le confessioni religiose registrate godono delle agevolazioni di cui al Capo III della presente legge. 3. Sono libere e non soggette a tassazione le collette e le affissioni effettuate all'interno o all'ingresso dei luoghi o edifici destinati all'esercizio pubblico del culto ai sensi dell'art. 11.»; Art. 29 Proposta (Modifiche dello statuto): «1. Ogni mutamento sostanziale nei fini, nella destinazione del patrimonio e nei requisiti di cui all'art. 25 deve essere comunicato al Ministro dell'interno per l'iscrizione nel Registro delle confessioni religiose. L'iscrizione è effettuata entro novanta giorni dalla

cessariamente accompagna la prima e che invece nel caso della seconda potrebbe mancare¹⁶.

Per il resto, il meccanismo di deduzione del fine religioso-culturale dalle attività concretamente esercitate – previa definizione normativa di queste ultime – resta sostanzialmente invariato, così come resta sostanzialmente invariata la distinzione tra le attività tipiche e quelle diverse.

Al medesimo schema sostanziale risponde poi la scelta di declinare un nucleo di garanzie comuni alle confessioni religiose in quanto tali e, su tali basi, di specificare la condizione

comunicazione, sempre che ricorrano le condizioni e i requisiti di cui agli articoli 21 e 25 della presente legge. La decisione di rigetto deve essere motivata. Le modifiche statutarie sono opponibili ai terzi in buona fede dalla loro iscrizione nel Registro. 2. In caso di mutamento che determini la perdita dei requisiti richiesti per l'iscrizione nel Registro delle confessioni religiose, il Ministro dell'interno, con decreto, dispone la cancellazione dal Registro della confessione religiosa, o del suo ente esponentiale, sentiti i legali rappresentanti della stessa. 3. Il decreto di cancellazione è comunicato al rappresentante legale della confessione, o del suo ente esponentiale, e alle Prefetture. Dalla data del decreto, la confessione religiosa, o il suo ente esponentiale, cessa di avere personalità giuridica agli effetti civili. 4. Nel caso di cui ai commi 2 e 3, le associazioni collegate ai sensi dell'art. 16, comma 5, possono mantenere l'iscrizione nei registri territoriali come associazioni con finalità di religione o di culto sempre che persistano le condizioni richieste dalla presente legge, fatta salva la rettifica dei dati.».

¹⁶ Art. 21 Proposta (Confessioni religiose): «1. Agli effetti della presente legge, sono considerate confessioni religiose le formazioni sociali con fine costitutivo e prevalente di religione o di culto, dotate di struttura organizzativa propria e autonoma, anche di tipo federativo, e che rappresentano una specifica comunità di fedeli in tutto il territorio nazionale. 2. Per il riscontro della natura religiosa della confessione valgono i criteri che qualificano nell'ordinamento dello Stato i fini e le correlative attività di religione o di culto. 3. Agli effetti della presente legge, si considerano comunque attività diverse da quelle di religione o di culto le attività di assistenza e beneficenza, di promozione sociale e volontariato, istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro.».

giuridica – in termini di concrete possibilità di azione – delle confessioni religiose che risultino iscritte al Registro.

Se ne deduce agevolmente che, nelle intenzioni della Proposta, l'iscrizione non condiziona la generale garanzia dell'uguale libertà di tutte le confessioni religiose, in quanto preordinate alla soddisfazione dei bisogni religiosi dei loro appartenenti in regime di pluralismo (art. 22, comma 1) né è di ostacolo all'autonomia normativa delle confessioni religiose nel loro ordine interno e al diritto di organizzarsi secondo i propri statuti all'interno dello Stato, nel rispetto del limite di cui all'art. 8, comma 2, della Costituzione. Allo stesso modo, l'onere di iscrizione fa «salvi i diritti di cui agli artt. 22 e 23»¹⁷.

L'iscrizione di cui all'art. 26 condiziona invece, anzitutto, la possibilità di «chiedere la stipulazione di un'intesa ai sensi dell'art. 8, comma 3, della Costituzione»¹⁸.

¹⁷ Art. 22 Proposta (Uguale libertà): «1. La Repubblica tutela l'uguale libertà di tutte le confessioni religiose in quanto preordinate alla soddisfazione dei bisogni religiosi dei loro appartenenti in regime di pluralismo. 2. L'uguale libertà garantita dalle norme costituzionali comprende il diritto delle confessioni religiose di: celebrare i propri riti, purché non contrari al buon costume; disporre di luoghi per l'esercizio del culto, nel rispetto delle norme urbanistiche; diffondere e fare propaganda della propria fede; esercitare il magistero spirituale; designare, senza ingerenza dello Stato, i soggetti deputati a svolgere le funzioni di ministro di culto; fornire assistenza spirituale ai propri appartenenti; comunicare o corrispondere liberamente con le proprie organizzazioni o con altre confessioni religiose; promuovere la valorizzazione delle proprie espressioni culturali ed artistiche; partecipare, su richiesta, alle attività di cui all'art. 6, comma 3, della presente legge.». Art. 23 Proposta (Autonomia confessionale): «1. La Costituzione garantisce l'autonomia normativa delle confessioni religiose nel loro ordine interno. 2. Le confessioni religiose hanno il diritto di organizzarsi secondo i propri statuti all'interno dello Stato, nel rispetto del limite di cui all'art. 8, comma 2, della Costituzione.». ».

¹⁸ Per ulteriori considerazioni su questa disciplina delle confessioni re-

3.2 Il (confermato) nesso fine/attività e il suo (immutato) ancoraggio alle opzioni promozionali dell'ordinamento

Si può quindi osservare come nel caso della Proposta l'obiettivo di perequazione nella condizione giuridica e nelle quote di libertà dei molteplici soggetti collettivi a connotazione religiosa che agiscono nel contesto di una società divenuta sempre più multireligiosa e multiculturale non si traduca in una formale omologazione di tipo e di disciplina ma abbia all'opposto ispirato meccanismi di valorizzazione delle rispettive differenze, secondo una direttrice di fondo in certo modo suggerita dalla stessa ricchezza delle declinazioni del fatto religioso organizzato fatte proprie dalla Costituzione, nonché, più profondamente, dalla collocazione dello stesso principio pluralista nel quadro complessivo della legalità costituzionale.

Le soluzioni proposte sembrano rispondere a due esigenze non facilmente conciliabili ma necessariamente da conciliare, trattandosi sostanzialmente di impedire, anche per questo più specifico profilo, che la tutela promozionale del pluralismo – e la connessa apertura nei confronti dei processi di trasformazione sociale – ridondi negativamente in termini di coesione ordinamentale.

In questo contesto, il fine di religione e di culto si conferma anzitutto nella sua consolidata funzione di qualificazione soggettiva. Allo stesso tempo esso resta dedotto, oggettivamente, attraverso l'indicazione normativa di attività che, riscontrate secondo criteri di effettività, sono ritenute senz'altro sintomatiche della sua sussistenza nel caso di specie.

ligiose, mi permetto di rinviare a G. D'ANGELO, *L'uguale libertà e il riconoscimento delle confessioni religiose (Capo III)*, in *La legge che non c'è cit.*, pp. 273 ss.

In altri termini, il fine perseguito qualifica il soggetto ma nel contempo individua l'ambito oggettivo entro il quale questi può fare legittimamente valere le particolari conseguenze disciplinari che, nelle intenzioni del legislatore, derivano direttamente dal perseguimento di quel fine (ovvero, per l'appunto, da quella qualifica).

In questo senso, si può forse dire che la necessità di dare corpo e sostanza normativa al fine religioso-culturale costituisce conseguenza della predisposizione, per le attività che ne costituiscono espressione tipica, di specifiche misure promozionali, in termini di possibilità giuridiche e di risorse economiche. In altri termini, a venire valorizzato non è tanto il fine quanto, appunto, l'attività attraverso la quale quel fine si concretizza. Si tratta quindi di opzione che è in effetti sostanzialmente in linea con l'approccio consolidato a più livelli normativi¹⁹ ma che proprio per questo può, risultare condizionata da analoghe problematiche.

Il rischio infatti resta sostanzialmente lo stesso: assegnare a quelle attività una univocità di significato che invece nel concreto svolgersi della dinamica delle interrelazioni sociali e giuridiche esse non hanno (e non possono avere). Di impedire, in altri termini, a quelle attività di assumere ulteriori significati, altrettanto attuativi di fini/valori costituzionali.

È quindi tutt'altro che superflua l'osservazione – fatta propria dagli stessi Autori della Proposta – secondo cui, in buona sostanza, le norme che qualificano nell'ordinamento civile i

¹⁹ Sottolinea peraltro il «bisogno di ripetere in una norma nazionale la regola ben espressa nei grandi accordi: quella che distingue, agli effetti civili, tra attività religiose e attività “diverse”», P. FLORIS, *Laicità e collaborazione a livello locale. Gli equilibri tra fonti centrali e periferiche nella disciplina del fenomeno religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), febbraio 2010, p. 20.

fini religioso-culturali e gli stessi soggetti religiosi individuano in realtà semplicemente dei modelli «che si prestano ad essere utilizzati come tali, o meglio come indizi di religiosità a fini qualificatori, senza la pretesa – va da sé – di arrivare ad una nozione definitiva e chiusa dei fini di religione o di culto»²⁰.

Questa precisazione riveste una certa importanza, dal momento che ribadisce l'incompetenza (e, correlativamente, l'inadeguatezza tecnica²¹) dello Stato nei riguardi dell'ordine del religioso riconosciuta dallo stesso Costituente. Allo stesso tempo essa riporta alle ragioni e ai limiti della qualificazione dei fini religioso-culturali operata dall'ordinamento secondo criteri di oggettiva pre-definibilità e induce indirettamente a indicare come necessaria la prospettiva di un suo costante superamento.

Si tratta infatti pur sempre di considerare che è la proiezione

²⁰ «i criteri appena menzionati esistono, sono sparsi in più norme, tanto di derivazione pattizia quanto di produzione unilaterale, e hanno una costante. Tutti convergono nel delimitare *in negativo* quali fini, e correlative attività, non possono considerarsi religiosi agli effetti civili, perché comunque ricompresi nei compiti e nelle competenze dei soggetti istituzionali della Repubblica. Nei fatti, gli accordi Stato-confessioni contengono, tutti, il medesimo elenco di attività «diverse»; e ad esso possiamo oggi affiancare, con la medesima valenza, l'elenco delle «attività d'interesse generale» di cui parla il Codice del Terzo settore. Ma l'ordinamento è abbastanza ricco anche di norme che esemplificano *in positivo* attività e fini religioso-culturali, tenendo conto delle tradizioni ed esperienze di molte religioni, anche parecchio distanti tra loro»: P. FLORIS, *Le istanze* cit., p. 165, che si riporta alle considerazioni di C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, Torino, Giappichelli, 2019, p. 340, laddove l'A. evidenzia il carattere non tassativo della stessa elencazione delle attività, tanto religiose che profane, contenuta negli accordi tra lo Stato e le confessioni religiose.

²¹ Cfr. S. FERRARI, *La nozione giuridica di confessione religiosa (come sopravvivere senza conoscerla)*, in *Principio pattizio e realtà religiose minoritarie*, a cura di V. Parlato-G.B. Varnier, Torino, Giappichelli, 1995, p. 27, citato da P. FLORIS, *Le istanze* cit., *ivi*.

civile del fine religioso-culturale a rilevare per l'ordinamento giuridico, legittimando quest'ultimo a operazioni di qualificazione che coinvolgono (solo) dall'esterno il fatto religioso. È in particolare così, riprendendo quanto è emerso nelle pagine che precedono, allorchando ci si sposta dal piano della libertà *sic et simpliciter* – ovvero del lecito materiale (nonché entro certi limiti della stessa autonomia organizzativa) – a quello della promozione e, a maggior ragione, quando da quest'ultimo ci si sposta su quello – solo in parte sovrapponibile – della sussidiarietà (o, se si preferisce, della dimensione sociale e pubblica, in senso ampio, della libertà religiosa).

In queste ipotesi soprattutto il fine religioso-culturale deve potersi esprimere quanto più è possibile nella costruttività della sua interazione con gli ulteriori fini/valori e i conseguenti interessi coinvolti, il che beninteso non significa affatto che esso non possa (e non debba) subire delle limitazioni. Significa piuttosto che le eventuali limitazioni che conseguono a tale operazione (di reciproco condizionamento più che di bilanciamento) si collocheranno all'esterno della libertà religiosa e andranno lette quale attuazione e concretizzazione del principio di uguaglianza.

Ciò spiega perché, com'è evidente soprattutto nel caso delle confessioni religiose, si finisca per fare ricorso a criteri ulteriori rispetto a quello che collega il fine religioso-culturale all'esercizio di determinate attività, relativi ad esempio alla dimensione organizzativa dell'aggregazione sociale e, nel caso specifico delle confessioni, al grado di rappresentatività.

Sono, questi, criteri che chiaramente non possono incidere sulla qualificazione religiosa e confessionale in sé considerata ma operano al livello degli effetti giuridici che l'ordinamento vi riconnette. Si tratta, in altri termini, di limiti che si collocano all'esterno della connotazione religiosa del fine e guardano

piuttosto alla sua proiezione sociale e giuridica nella concretezza del significato che esso assume nell'incontro/scontro con gli obiettivi di tutela concorrenti.

Per quanto maggiormente ci interessa in questa sede, rileva soprattutto la circostanza per cui taluni di questi criteri aggiuntivi incidono proprio sul nesso di derivazione che lega fine religioso-culturale e attività corrispondenti, operando però su un piano diverso e ulteriore da quello dell'ambito oggettivo-materiale.

Si tratta di indicatori che, pur non rilevando direttamente in termini di religiosità del fine, ne rafforzano il carattere costitutivo e soprattutto prevalente nell'ottica dell'ordinamento civile. È così, in particolare, per l'indicazione, tra i requisiti previsti dall'art. 17 della Proposta, della *«previsione che i proventi delle attività non possono essere divisi fra gli associati, anche in forme indirette»* (lett. f), dell'*«obbligo di reinvestire l'eventuale avanzo di gestione a favore delle attività statutarie costitutive e prevalenti»* (lett. g), per l'obbligo, in caso di scioglimento, cessazione o estinzione dell'associazione, *«di devolvere il patrimonio residuo (...) dopo la liquidazione, ad associazioni similari per finalità e attività»* (lett. h). Discorso analogo (anche se in questo caso le prescrizioni normative appaiono meno stringenti, il che può forse spiegarsi con la dimensione istituzionale che caratterizzerebbe la confessione religiosa) può essere fatto anche riguardo alle confessioni religiose, dal momento che l'art. 25, lett. d) della Proposta indica tra i requisiti per l'iscrizione *«i documenti atti a comprovare le risorse economiche della confessione o dell'ente esponenziale in relazione alle finalità perseguite»*.

Trattandosi dell'iscrizione nei registri previsti dagli artt. 17 ss. e 24 ss., e soprattutto stante l'ampia declinazione del tipo associativo e confessionale rispettivamente contenuta negli artt.

14 e 21, sembra di poter dire che questi requisiti aggiuntivi non attengono direttamente alla qualificazione soggettiva dell'ente e quindi non incidono sulla sua connotazione religiosa. È però del pari innegabile che essi ne condizionano specifiche e non secondarie proiezioni civili, il che autorizza a considerare che, nella sostanza delle cose, essi contribuiscono a sostanziare il significato normativo della (ovvero gli effetti connessi alla) connotazione finalistica religioso-culturale del soggetto. In questo modo, infatti, risulta che la deduzione del fine religioso-culturale è operata non già unicamente attraverso il riferimento a tipi (o settori) di attività ma si richiama, aggiuntivamente, a modalità di esercizio delle stesse o, più ampiamente, a comportamenti ulteriori che ne rafforzano l'orientamento agli obiettivi di tutela perseguiti.

Ma soprattutto l'esistenza di criteri aggiuntivi ci riporta a considerare con maggiore attenzione l'effettiva *ratio* di tutela sottesa alla predisposizione di misure promozionali per il fine religioso-culturale da parte dello Stato (e, per quanto ora ci riguarda, al meccanismo dell'iscrizione).

Si intende dire che, per questo rispetto, anche la Proposta non può non considerare che, nello stabilire le priorità di intervento promozionale – e nell'inserire tra esse gli ambiti materiali ritenuti espressivi del fine religioso-culturale – le istituzioni pubbliche non si accontentano della generica connotazione religiosa del soggetto che le pone in essere, né della preponderanza materiale delle attività che (nell'ottica civile) traducono in termini oggettivamente apprezzabili quel fine ma pretendono che l'esercizio di queste attività si accompagni a ulteriori garanzie (o, se si preferisce, assolvano a ulteriori funzioni sociali).

In questo senso, è possibile superare (o meglio attenuare) l'incidenza dell'ipoteca culturale che porta a ritagliare l'idea di religione sull'esperienza religiosa cristiano-cattolica risalendo, in termini di maggiore concretezza, «alla ragione giustificatrice di

una particolare disciplina per quella attività»²² e di qui provando a individuare un minimo comune denominatore che consenta di includere le forme di manifestazione del fatto religioso nuove e apparentemente stravaganti. Ma se così è allora il fine religioso-culturale risulta ben più prossimo di quanto possa apparire *prima facie* all'orientamento finalistico di quelle attività di interesse generale che sono promosse e valorizzate in altri luoghi normativi e (anche) l'interesse religioso può rientrare a pieno titolo nella normale dinamica degli interessi e dei valori costituzionali.

3.3. L'associazione con fine di religione e di culto e il diritto comune

Quanto sopra vale a maggior ragione per la volontà di riequilibrio normativo²³ della condizione delle forme associative religiose sotto il più specifico profilo della loro inclusione nel

²² A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 159.

²³ Sul «carico di riequilibrio normativo che può assumere oggi su di sé una proposta di revisione della disciplina sui «culti ammessi»», S. DOMIANELLO, *Il matrimonio e le intese*, in *La legge che non c'è cit.*, p. 191 ss. Come sottolinea l'A. (p. 198), «il problema da affrontare e risolvere oggi non è più quello della necessità o men di riformare conformemente a Costituzione la normativa sui «culti ammessi»: problema, questo, che il nostro legislatore repubblicano ha già provveduto ad affrontare e risolvere positivamente, sia pure ancora solo in parete e soltanto per via di leggi speciali negoziate. L'intervento normativo parzialmente già operato per via bilaterale ha generato, infatti, un problema nuovo e diverso, che oggi viene a porsi non più a monte, ma a valle del processo riformatore, ormai ampiamente seppure non ancora interamente realizzato. Il problema viene ad investire adesso l'utilità o meno di provvedere a *completare* la riforma della normativa sui «culti ammessi», affiancando una legge di portata più estesa alle leggi che in parte sono già state e potranno continuare ad essere prodotte sulla base di intese firmate dallo Stato per disciplinare rapporti con singole confessioni religiose».

sistema della sussidiarietà per lo svolgimento delle attività di interesse generale “diverse” da quelle di religione e di culto.

In effetti, la Proposta non manca di considerare tale aspetto. In particolare, l'art. 39 estende agli enti iscritti nei registri previsti dai precedenti artt. 17 e 24, l'art. 4, comma 3, del CTS. Essa consentirebbe quindi a tali enti di venire considerati quali ETS limitatamente alle attività di interesse generale di cui all'art. 5 dello stesso Codice.

In ciò la Proposta intende superare i nuovi effetti discriminatori (ovverosia le nuove esclusioni²⁴) conseguenti al fatto che il suddetto art. 4, comma 3 impone agli enti religiosi (quale onere per poter essere considerati ETS, nei limiti ivi previsti) la necessità del riconoscimento civile. L'art. 39 della Proposta estende infatti agli enti religiosi *registrati* «le possibilità d'incastro con gli ETS»²⁵.

²⁴ In questo senso, come già si è ricordato, si è osservato che il Codice determina «nuove esclusioni» all'interno della fenomenologia religiosa: P. FLORIS, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore: verso nuove partizioni nella disciplina degli enti religiosi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 3/2018, pp. 8 ss.

²⁵ P. FLORIS, *Le istanze* cit., p. 184 ss., che muove dall'osservazione per cui la riforma del Terzo settore «ha tenuto conto delle proporzioni tra le attività religioso-culturali e quelle «diverse» stabilite negli accordi. Questi infatti hanno attribuito alle prime attività una valenza determinante, sotto il profilo sia qualitativo che quantitativo, per il riconoscimento civile dell'ente come «ecclesiastico» o «confessionale»; ma non hanno precluso all'ente la possibilità di svolgere *anche* attività «diverse», rinviando per queste al diritto comune, nel rispetto «della struttura e della finalità» dell'ente medesimo. Su tali proporzioni si basano anche gli incroci prefigurati dal Codice del Terzo settore tra la disciplina degli ETS e quella degli «enti religiosi civilmente riconosciuti». Il Codice ha preso in considerazione, infatti, solo il ramo di tali enti destinato ad «attività di interesse generale». E solo ad esso ha riferito i vincoli di amministrazione e controllo introdotti per gli ETS, facendo salvo il «rispetto della struttura e delle finalità» degli enti religiosi presi in considerazione».

La strada prescelta appare coerente con le finalità di riequilibrio perseguite ma non mette in discussione la *ratio* di tutela sottesa alla previsione del necessario riconoscimento civile di cui all'art. 4, comma 3, del Codice²⁶. Ancora una volta, vale l'osservazione per cui, in buona sostanza, il riconoscimento richiesto dal Codice certifica e salvaguarda l'identità confessionale o più ampiamente religiosa dell'ente.

Stante l'impostazione seguita dalla Proposta lo stesso significato è, qui, coerentemente ascrivito alla iscrizione nel Registro. E infatti – merita ricordarlo – nell'ambito della Proposta l'iscrizione muove proprio dal presupposto della deduzione oggettiva del fine di religione e di culto in capo all'ente, secondo un criterio analogo a quello seguito dallo stesso Codice.

In altri termini, può dirsi che la Proposta scarichi sull'iscrizione il significato di cui, ai sensi dell'art. 4, comma 3, del Codice è investito l'onere del riconoscimento di personalità giuridica quale ente religioso ma che ciò sembra avvenire coerentemente, dal momento che l'iscrizione dà conto di una

²⁶ Come P. FLORIS, *Le istanze* ult. cit., p. 185, evidenzia ulteriormente, è considerando (e solo considerando) che l'eccezione prevista dal Codice del Terzo settore alle regole generali che definiscono la figura dell'ETS ha riguardo a una figura di ente religioso dotata di una specifica identità giuridica (quella definita negli accordi o nelle vecchie norme del 1929-30) che «si può comprendere perché il Codice TS abbia fatto riferimento unicamente agli enti religiosi «civilmente riconosciuti» come tali, dando così rilevanza al requisito della personalità giuridica, non considerato essenziale dal medesimo Codice per tutti gli ETS e neppure esplicitamente richiesto dalla legge delega del 2016, n. 106». Sul punto, mi sia consentito rinviare, più di recente, a G. D'ANGELO, *Sul significato e le implicazioni ecclesiasticistico-canonistiche del Codice del Terzo settore. Questioni problematiche e considerazioni prospettive a partire dalle prime riflessioni della dottrina*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2017, pp. 665 s.; *Id.*, *Il privato sociale a connotazione religiosa e le declinazioni della sussidiarietà. Approdi normativi e questioni irrisolte*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2018, pp. 593 s.

proporzione tra attività religioso-culturali e attività c.d. diverse molto prossima a quella che caratterizza gli attuali enti religiosi civilmente riconosciuti.

Nel contempo, è altrettanto vero che la soluzione suggerita dalla Proposta è in linea con le opzioni di fondo che caratterizzano l'attuale Codice del Terzo settore.

In questo senso, neppure essa si sottrae alla tendenza che, nei fatti, riduce fino quasi a privare il fine di religione e di culto, *di per sé considerato*, di un autonomo rilievo giuridico.

3.4. La conferma di un'esigenza di rivalutazione del nesso tra fattore religioso e attuazione della legalità costituzionale

In effetti, non è casuale che, nel mostrare apprezzamento nei confronti del «solido fondamento» che la Proposta «offre alla distinzione tra associazioni e confessioni, con la specifica finalità di mettere a fuoco i diritti e le prerogative che le stesse associazioni devono poter esercitare a beneficio dei fedeli in esse associati e che sono più o meno estesi a seconda che le associazioni siano registrate (nei registri che lo stesso testo prevede presso le Prefetture) ovvero decidano di non registrarsi», si sia individuato quale «tema del nostro tempo (...) il vuoto in cui possono restare le associazioni non collegate a confessioni, che dall'art. 20 ricevono la sola tutela dalle discriminazioni, non la garanzia di ciò che positivamente possono fare, al di là di quanto previsto per le associazioni in genere e per quelle non profit in particolare»²⁷.

²⁷ «[Q]uel vuoto è colmato con meritoria precisione tecnica (...). Qui c'è un sicuro e auspicabilmente non controverso passo in avanti, che oltre a esserlo sul terreno delle garanzie, lo è anche su quello della sistematica della materia»: G. AMATO, *Prefazione. La libertà di coscienza e di religione*, in

Pur nella varietà di opinioni circa la strada da intraprendere e le più concrete misure da attuare, l'osservazione coglie un profilo problematico sostanzialmente condiviso in dottrina che si riporta alla importanza del fattore religioso nello svolgersi delle relazioni economiche²⁸.

Ponendoci nell'angolo visuale di questo studio, possiamo dire che a venire in rilievo è specificamente la difficoltà di cogliere e tradurre operativamente nella pienezza delle sue implicazioni sistematiche il nesso che intercorre tra il richiamo costituzionale al fine di religione e di culto e le esigenze dell'uguaglianza, della libertà e del pluralismo.

Alle pagine che seguono il compito di riscontrare queste difficoltà su di un particolare settore del diritto vigente e affacciare in relazione ad esso alcune ipotesi di riequilibrio interpretativo.

4. Le opportunità (e le concrete possibilità) di un'interpretazione aperta e inclusiva. Ancora sul Codice del Terzo settore

Quanto evidenziato sinora costituisce quindi buon viatico per indurci a procedere oltre nell'indagine e sperimentare le potenzialità inclusive del diritto vigente. In particolare, è possibile individuare nel Codice del Terzo settore un luogo normativo attendibile e particolarmente significativo sul quale misurare la disponibilità (o la non disponibilità) mostrata dal legislatore nei

La legge che non c'è cit., p. 13., secondo cui «[I]e soluzioni del progetto appaiono in sé altrettanto nitide, ma potranno destare maggiori controversie, quando si passa alle confessioni (...)».

²⁸ Esemplificativamente, A. FUCILLO, *La Koinè giuridica tra economia, diritto e funzione nomopoietica delle religioni*, in *Religioni, diritto e regole dell'economia*, a cura di G. Dammacco-C. Ventrella, Bari, Cacucci editore, 2018, p. 27 s.

confronti di una prospettazione promozionale del fine di religione e di culto, che ponga in valore la rivendicata capacità del fattore religioso di conciliare, in una dimensione etica condivisa, le ragioni del diritto e quelle dell'economia. Di recuperare, in altri termini, una declinazione del fine religioso-culturale che si smarchi dall'angusto e univoco riferimento a ben precise attività e si mostri disponibile a considerare la sostanza degli interessi veicolati attraverso le ragioni religiose dell'agire sociale e giuridico, interrogando, in un rapporto di mutua interazione, i fini generali e la dimensione sociale e generativa della libertà.

Si tratta peraltro di una prospettiva di analisi che merita di venire precisata. In particolare, non sembra ridondante ribadire a tale più specifico riguardo quanto si è già segnalato in termini e a finalità più generali nelle pagine che precedono e cioè che il riconoscimento del valore costituzionale della libertà religiosa intesa nella sua più ampia latitudine concettuale non equivale a riconoscerne aprioristicamente i caratteri della specialità, strettamente intesa.

L'obiettivo è piuttosto quello di predisporre le migliori condizioni a che ogni operazione di selezione e sintesi bilanciata degli interessi sociali implicati dall'esercizio dei poteri di conformazione assegnati allo strumento giuridico non ometta di considerare quei bisogni e quegli interessi che si rifanno alle credenze di fede e che nella concretezza del loro significato ben possono superare la dimensione della parzialità e assolvere, soddisfatte determinate condizioni, a una più ampia dimensione valutativa. È in ciò, d'altra parte, che risiede la sostanza di ogni giudizio di uguaglianza/ragionevolezza delle differenziazioni normative ed è in ciò che consiste l'essenza del divieto di non discriminazione di cui all'art. 20 Cost.

Proprio riprendendo ora in maniera più approfondita e comunque da un diverso angolo visuale quanto si è accennato in prece-

denza, possiamo allora cominciare con l'osservare che i segnali che il Codice ci restituisce quanto a considerazione dell'impegno economico-sociale a connotazione religiosa sono ambigui e contraddittori. Se infatti, per un verso, l'impostazione complessiva e talune disposizioni normative del Codice costituiscono segnali ulteriori della tendenza alla regressione del fine di religione e di culto, per altro verso, il Codice stesso propone all'attenzione dell'interprete spunti da considerare nella prospettiva del superamento di posizioni preconcepite e di ostacoli apparentemente insormontabili nei confronti dell'ispirazione religiosa spesso sottesa (e meritoriamente) all'imprenditoria sociale, latamente intesa.

Merita quindi, anzitutto, richiamare nuovamente le scelte di fondo sottese alla nuova configurazione normativa del Terzo settore.

4.1. L'art. 5 del Codice e il carattere estensivo della esclusione delle attività tipicamente religiose dal novero delle attività di interesse generale

Come si è già visto in precedenza, il Codice si fa carico di indicare espressamente quali siano le attività di interesse generale il cui esercizio «*in via esclusiva o principale*» costituisce condizione necessaria affinché il soggetto interessato possa ottenere la qualifica di ETS.

Ciò significa che, al netto delle significative aperture nei confronti della c.d. co-progettazione contenute nello stesso Codice (art. 55, sul quale, come si vedrà a tempo debito, è intervenuta recentissima giurisprudenza della Corte costituzionale), allo stato attuale il principio di sussidiarietà lascia impregiudicato in capo alle istituzioni pubbliche un fondamentale ruolo di sintesi e selezione degli interessi pubblici/generali. E significa anche che larga parte dell'attuazione della sussidiarietà e delle spinte riformiste che, più o meno realmente assecondate, essa

ha ispirato sono strettamente connesse con la crisi economico-finanziaria e di fiscalità generale, causa a sua volta tra le più decisive della crisi del tradizionale modello di *Welfare State*.

Gli spazi concretamente assegnati all'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento delle attività di interesse generale vanno quindi letti alla luce di più prosaiche esigenze di contenimento della spesa pubblica e della correlata necessità di arretramento nell'impegno pubblico diretto in determinati settori più che rinvenuti nell'imporsi, autonomo e incondizionato, di quelle iniziative. In buona sostanza, non potendo più provvedere in maniera diretta al soddisfacimento di determinate esigenze sociali, lo Stato ha messo in atto quanto possibile affinché i privati possano sostituirlo, operativamente, nei rispetti ambiti materiali.

Con questi presupposti, non sorprende che sia lo Stato a farsi carico di indicare in prima persona i settori che racchiudono le attività di interesse generale (riservando a sé gli eventuali aggiornamenti) meritevoli di venire promosse e valorizzate, così come non sorprende che nel relativo elenco non rientrino le attività tipicamente espressive del fine di religione e di culto. In buona sostanza, il Codice non riconosce una autonoma e diretta rilevanza al fine di religione e di culto *per come esso si traduce nelle corrispondenti attività tipiche* e ciò, per quanto possa apparire discutibile, sembra rientrare appieno nell'alveo della discrezionalità del legislatore.

Stante però il nesso fine/attività che è sotteso al riconoscimento della ecclesiasticità/religiosità civile, questa opzione ha l'effetto di trasferire dall'attività (tipicamente religiosa) al soggetto (che persegue fini religioso-culturali e quindi si qualifichi come religioso) gli esiti di esclusione che derivano dalla previa valutazione di generalità dell'interesse che accompagna le attività di cui all'art. 5 del Codice.

Ciò significa, in altri termini, che l'esclusione *delle attività tipiche* di religione e di culto dal novero delle attività di interesse generale si traduce nella esclusione di principio, salvo deroga, *dell'ente che persegue un fine di religione e di culto*.

Il carattere speciale e derogatorio – nei termini che pure abbiamo anticipato e sui quali torneremo di qui a poco – della considerazione che il Codice riserva agli «*enti religiosi civilmente riconosciuti*» può venire riguardato quale conseguenza di questa opzione di fondo e in questo senso risulta sostanzialmente coerente con le esigenze qualificatorio/selettive che ispirano l'art. 5 dello stesso Codice. Più precisamente, si tratta delle conseguenze che derivano da un sistema di riconoscimento civile della religiosità che concepisce quest'ultima come formula riassuntiva di una relazione fine/attività univoca e immutabile, tendenzialmente impermeabile a ogni ulteriore ordine di valutazioni in termini di meritevolezza di tutela²⁹.

Ciò mentre, per dirla in sintesi, non è affatto detto che un'attività di interesse generale – nel senso di cui all'art. 5 del Codice – non possa essere svolta nel perseguimento di un fine religioso. Il quale quindi – sotto questo profilo e in disparte, per ora, ogni considerazione in ordine al carattere imparziale dell'attività stessa – ben può connotarsi, altrettanto e aggiuntivamente, come generale³⁰.

²⁹ In questo senso depone altresì la circostanza che, così come accade nel caso del riconoscimento della religiosità civile, ai fini dell'assunzione della qualifica di ETS le attività di cui all'art. 5 del Codice devono essere svolte «in via esclusiva o principale».

³⁰ Lo comprova indirettamente il fatto che la connotazione religiosa si trova talora valorizzata anche tra le maglie dell'elencazione contenuta nell'art. 5 del Codice. Che, sotto questo profilo, testimonia l'esistenza di una continuità sostanziale tra l'azione degli enti religiosi e l'interesse generale alla cui promozione il Codice è diretto: A.G. CHIZZONITI, *La riforma del Terzo settore: aspetti di diritto ecclesiastico*, in *Enti religiosi e riforma del Terzo settore*, a cura di A. Gianfreda-M. Abu Salem, Tricase, Libellula edizioni,

Correlativamente non è affatto detto che attività di natura “oggettivamente” religiosa dell’ETS, pur laddove non rientrino neppure indirettamente nell’elencazione di cui all’art. 5 del Codice, debbano essere del tutto escluse dall’alveo regolamentativo del Codice.

In particolare, si è già detto che indicazioni nel senso di una maggiore cautela al riguardo ci provengono dalla circostanza per cui il successivo art. 6 prevede espressamente la possibilità da parte degli ETS dell’esercizio di «attività diverse», che siano avvinte a quelle principali da un vincolo di strumentalità e che non pare sussistano insuperabili ragioni di principio per ritenere che un tale nesso di strumentalità debba di necessità venire escluso in presenza di un’attività di tipo religioso-culturale. Anche se, come pure abbiamo visto, il Ministero del Lavoro sembra essere di tutt’altro avviso.

4.2 Ipotesi di inclusione del fine di religione e di culto. Quadro generale

Non sono quindi da sottovalutare le ragioni di libertà religiosa che suggeriscono di riconsiderare, in senso estensivo, collocazione e ruolo del fine di religione e di culto nel contesto del Codice del Terzo settore.

Peraltro, sforzi interpretativi e ricostruttivi che si muovano in questa direzione possono in certa misura assecondare la stessa ispirazione di fondo della riforma. Al minimo, essi sono sug-

2018, p. 17, che in particolare segnala il riferimento agli «interventi di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale e del paesaggio, ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, e successive modificazioni», di cui lettera f) e alla «organizzazione e gestione di attività turistiche di interesse sociale, culturale o religioso», di cui alla successiva lettera k).

geriti dalla circostanza per cui il fattore religioso costituisce nei fatti un elemento sul quale fare leva per una migliore funzionalità del sistema che la stessa riforma prova a delineare, coniugando le ragioni del mercato sociale e quelle dell'interesse generale. E dotando entrambe di un più consistente sostrato etico e valoriale.

Sono due, non pienamente sovrapponibili ma sostanzialmente convergenti negli esiti, le strade percorribili per conseguire l'obiettivo di una migliore collocazione del fine religioso-culturale nel contesto del Codice (e più ampiamente della riforma del Terzo settore).

La prima di esse – che di primo acchito può forse apparire più forzata – si muove all'interno dell'esplicito riconoscimento riservato dal Codice agli «enti religiosi civilmente riconosciuti». In particolare, questa prospettiva fa leva su di una interpretazione più lata di quella che sembrerebbe portare a includere nel suo alveo i soli enti la cui religiosità sia “certificata” attraverso lo speciale riconoscimento previsto dalle norme di derivazione pattizia o della legge n. 1159/1929.

La seconda invece chiama in causa la figura generale dell'ETS e prova a sperimentare le possibilità di inclusione delle peculiarità del fine religioso-culturale all'interno delle disposizioni comuni dettate dal Codice.

Sofferamoci separatamente su queste due opzioni interpretative per poi soffermarci sugli spunti di ordine sistematico-ricostruttivo che esse restituiscono all'indagine.

4.3. L'interpretazione della formula «enti religiosi civilmente riconosciuti» (art. 4, comma 3, CTS)

Come si è visto in precedenza, l'interpretazione più immediata e, se si vuole, coerente della formula «enti religiosi civilmente riconosciuti» porta a racchiudervi senz'altro gli enti

caratterizzati dallo speciale riconoscimento civile del loro carattere religioso (*costitutivo e prevalente*) e/o confessionale: gli enti c.d. pattizi, innanzitutto, a cui vanno ora ad aggiungersi gli enti religiosi riconosciuti come tali in applicazione della legge n. 1159/1929³¹. È una conclusione che, tra l'altro, trova riscontro nella controversa derivazione della disposizione dalla più stringente indicazione della legge delega, la quale, come pure si è accennato, riprende invece il risalente riferimento ai soli enti delle confessioni intesizzate³².

³¹ Come osserva A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie della soggettività tributaria*, in *Jus-online*, 3/2018, p. 239 «la categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti può essere intesa ad ampiezze variabili, a secondo del significato giuridico che si voglia attribuire al carattere della religiosità. Quest'ultimo può, infatti, essere considerato alla stregua di un attributo formale concesso all'ente (religiosità per attribuzione), ovvero di una qualità propria del soggetto, che ad esso deriva in ragione dello scopo che persegue (religiosità per aspirazione), del patrimonio etico-valoriale cui ispira il proprio operato (religiosità per ispirazione) o della relazione che intrattiene con altri soggetti giuridici (religiosità per relazione)». Ad avviso dell'A., «né la religiosità per ispirazione né quella per relazione possono costituire un corretto parametro di riferimento per delineare la categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti, almeno nel contesto normativo del Terzo settore (...). La scelta di individuare gli enti religiosi civilmente riconosciuti assumendo invece a parametro di riferimento la loro aspirazione religioso-culturale, da accertarsi sempre sulla base dell'azione effettiva, è probabilmente la scelta maggiormente in linea con il dato costituzionale dell'art. 20, che accomuna nella sua previsione antidiscriminatoria tutti gli enti che perseguono un «fine di religione o di culto», «andando oltre le connotazioni confessionali e i modelli organizzativi speciali» cui rinvia il richiamo agli enti a «carattere ecclesiastico». Nella sua declinazione pratica questa opzione interpretativa si scontra tuttavia con quei medesimi ostacoli che si sono evidenziati con riferimento al riconoscimento civile degli enti ecclesiastici ai sensi della legge sui culti ammessi e che paiono anche in questo caso assai difficili da superare».

³² L'attuale formulazione è stata adottata a seguito delle sollecitazioni del Consiglio di Stato, intervenuto a esprimere il proprio parere sullo schema di decreto governativo. In particolare, *Consiglio di Stato, Commissione specia-*

Già solo da questo punto di vista pare quindi indubbio che la nuova formulazione estenda significativamente il novero dei soggetti religiosi ammessi alla regolamentazione giuridica del Terzo settore, che ora riguarda realtà in precedenza escluse dal corrispondente *favor* normativo e fiscale.

Tanto premesso, il quesito che si pone consiste piuttosto nello stabilire se il riferimento ai particolari enti succitati sia anche esclusivo, se cioè la formulazione dell'art. 4, comma 3, consenta o meno di includere ulteriori figure soggettive religiosamente connotate³³ che però non ottengano il riconoscimento come (civilmente) religiose ma siano riconosciute secondo diritto comune.

Al riguardo, vanno anzitutto ribadite le ragioni – anche se non del tutto lineari – che portano il legislatore della riforma a tenere conto della peculiarità degli enti religiosi che ottengono il riconoscimento in applicazione della normativa pattizia o che siano riconosciuti *ex lege* n. 1159/1929 (o, se si preferisce, della specialità di questo riconoscimento).

In buona sostanza, l'inclusione di tali enti nell'alveo applicativo del Codice costituisce conseguenza tecnico-applicativa di alcune scelte di fondo del legislatore delegante e cioè, da un lato, dell'adozione di un criterio di prevalenza/esclusività dello svolgimento delle attività di interesse generale e, dall'altro, del-

le, Adunanza 31 maggio 2017, parere n. 14/05/2017 del 14/06/2017 (n. affare 927/2017) aveva paventato il pericolo che l'originario riferimento ai soli enti di confessioni intesizzate potesse essere sospettato di illegittimità costituzionale. Di qui, l'attuale formulazione dell'art. 4, comma 3, del Codice..

³³ Evidenziano in particolare che la nuova formulazione utilizzata dal Codice «sembra estendere le potenzialità della disciplina novellata degli ETS ad ogni forma organizzativa di ispirazione religiosa ancorché priva della categoria speciale dell'ente ecclesiastico», A. FUCILLO-R. SANTORO-L. DECIMO, *Gli enti religiosi ETS. Tra diritto speciale e regole di mercato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019, p. 47.

la previa esclusione delle attività di religione e di culto dall'elenco di cui all'art. 5 del Codice. Questi presupposti trovano a loro volta una certa corrispondenza con l'ordine di valutazioni che, come si è visto, è normalmente sotteso al riconoscimento civile di ecclesiasticità/religiosità e che, per l'appunto, ruota per lo più intorno all'apprezzamento del rapporto intercorrente rapporto tra attività religioso-culturali e attività c.d. diverse.

Sotto questo profilo, la qualificazione soggettiva religiosa dell'ente risponde a criteri analoghi rispetto a quelli sottesi all'attribuzione della qualifica di ETS poiché presuppone la possibilità di una distinzione sufficientemente netta tra attività religioso-culturali e attività di interesse generale.

Si può quindi dire che, in ragione di questi presupposti, il riconoscimento previsto dall'art. 4, comma 3, del Codice assolve a una funzione di asseverazione della peculiarità tipologica di enti la cui connotazione soggettiva è stata in precedenza dedotta proprio attraverso il riferimento ad attività che non rientrano tra quelle tutelate dal Codice e che quindi, in mancanza di quel riconoscimento, non avrebbero forse titolo a fruire della disciplina di *favor* ivi prevista.

Il punto è importante, dal momento che aiuta a definire la massima estensione possibile della formulazione adottata dal Codice e spiega le inevitabili difficoltà applicative che essa comporterebbe.

Quanto al primo aspetto, stante il dato testuale si potrebbe cominciare col considerare come l'attributo di "religioso" sia idoneo a contenere, in un'unica categorizzazione generale, gli enti così qualificabili in ragione tanto della finalità religiosa (e pur in assenza di confessionalità) che del collegamento ecclesiastico ovvero confessionale³⁴, in ciò facendo comunque salva

³⁴ Cfr. S. BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1992.

l'osservazione per cui gli enti ecclesiastici (ovvero confessionali) «civilmente riconosciuti» strettamente intesi non costituiscono una mera *species* nell'ambito del *genus* ente religioso³⁵. E infatti a queste precisazioni non va collegato alcun intento di *deminutio* di natura e ruolo degli enti ecclesiastici-confessionali, dal momento che esse servono, più pragmaticamente, a chiarire in senso estensivo l'ambito applicativo dell'art. 4, comma 3 del Codice.

In questa prospettiva, si potrebbe quindi pensare che il riconoscimento richiesto dalla suddetta disposizione non debba essere di necessità e unicamente (sempre e soltanto) quello speciale previsto in presenza di un fine di religione e di culto costitutivo e essenziale e quindi in applicazione della normativa dedicata ma si possa trattare del comune riconoscimento di personalità giuridica ovvero, a maggior ragione, del riconoscimento di personalità giuridica previsto dallo stesso Codice³⁶.

A tal fine si potrebbe ipotizzare che la formula normativa non vada letta unitariamente (come se si trattasse sempre e comunque, per l'appunto, di un ente religioso civilmente riconosciuto come tale secondo la speciale procedura prevista su base pattizia ovvero dalla legge n. 1159/1929) ma vada scissa in due parti in certo modo autonome, rispettivamente quella che riguarda l'attributo di religioso e quella che allude al conseguimento della personalità giuridica (e cioè come se si dicesse:

³⁵ Cfr. P. CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli "enti religiosi"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 4/2018, p. 8, part. *sub* nota 23.

³⁶ Nell'ambito della dottrina civilistica si è così evidenziato come assumano la qualifica di enti religiosi civilmente riconosciuti «l'associazione o la fondazione religiosa» che ricorrano al meccanismo di riconoscimento della personalità giuridica di cui all'art. 22 del Codice: A. MAZZULLO, *Il nuovo codice del Terzo settore*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 30

ente religioso *che abbia conseguito un qualche* riconoscimento civile, non rilevando a quale titolo questo riconoscimento sia intervenuto). E si potrebbe concludere nel senso che il Codice alluda a ogni ente (che si connoti in senso sostanzialmente) religioso e che, in più, sia dotato di riconoscimento giuridico (poco importa se si tratti o meno di un riconoscimento che ne certifichi il carattere religioso-confessionale in termini di prevalenza/esclusività – cosa pure teoricamente possibile, come sappiamo – o di un mero riconoscimento di diritto comune o ancora del riconoscimento *ex art. 22* dello stesso Codice).

In buona sostanza allora, rientrerebbero nella categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti agli effetti del Codice anche enti che perseguono finalità religioso-culturali in via non prevalente o esclusiva o che svolgano le proprie attività comunque in ossequio a precetti di natura religiosa o con l'intento di dare concreta testimonianza della propria fede. Enti per i quali, peraltro, si potrebbe ben dire che la finalità religiosa-culturale ispira (e nei fatti facilita) l'esercizio delle attività di interesse generale (ovverosia, si badi bene, proprio delle attività di cui all'art. 5 dello stesso Codice)³⁷.

Tuttavia – veniamo qui al secondo degli aspetti da considerare – le medesime ragioni tecnico-giuridiche che, come visto, sono alla base della sicura inclusione degli enti che conseguano lo speciale riconoscimento di religiosità/ecclesiasticità civile inducono a ritenere che la possibilità di includere nella nuova categoria anche gli ulteriori enti appena indicati sia condizionata dagli stessi limiti previsti dal combinato disposto degli artt. 5 e 6 del Codice e cioè, in buona sostanza, dal fatto che le

³⁷ Si potrebbe anche dire che in questo modo la formulazione del Codice finisca col convogliare differenti apprezzamenti culturali dell'ispirazione religiosa.

attività religiose-culturali si appalesino secondarie e strumentali. Il che, per l'appunto, costituisce fattore di non secondarie complicazioni pratico-operative³⁸.

4.4. L'art. 22 del Codice («*Acquisto della personalità giuridica*») e qualificazioni "altre" della connotazione religiosa. Gli enti a religiosità e/o confessionalità "implicita" e gli enti a religiosità e/o confessionalità "marginale" (*recte*: atipica)

La delimitazione del riferimento soggettivo contenuto nell'art. 4, comma 3, del Codice ai soli enti il cui carattere religioso sia "certificato" dallo speciale riconoscimento civile conferito in attuazione della normativa di derivazione pattizia o della legge sui culti ammessi sembra quindi sorretta da apprezzabili ragioni tecnico-giuridiche. Esse chiamano in causa la sostanza delle valutazioni sottese allo stesso riconoscimento ovvero, in primo luogo, gli indici di ecclesiasticità-religiosità sui quali, allo stato attuale, esso si fonda.

Ciò però non vuol dire che il Codice escluda ogni possibilità di accogliere nel proprio alveo regolamentativo enti la cui religiosità sfugga ai normali criteri di valutazione posti a fondamento del riconoscimento della speciale personalità giuridica di derivazione pattizia. Soggetti collettivi per i quali, ad esempio, l'ispirazione religiosa – collocandosi al livello delle più profonde e radicate motivazioni dell'agire

³⁸ Si veda, A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore* cit., pp. 246 ss., secondo cui «[N]ella sua declinazione pratica questa opzione interpretativa si scontra tuttavia con quei medesimi ostacoli che si sono evidenziati con riferimento al riconoscimento civile degli enti ecclesiastici ai sensi della legge sui culti ammessi e che paiono anche in questo caso assai difficili da superare».

economico-sociale – si traduca in un vincolo di doverosità che induce a svolgere in via principale una o più di quelle stesse attività elencate nell'art. 5 del Codice, lasciando alle attività più strettamente religioso-culturali una portata quantitativa ricondotta nei limiti della oggettiva strumentalità se non della residualità.

Un interessante indicatore della possibilità di recuperare alla disciplina del Codice queste forme atipiche di manifestazione del fatto religioso organizzato ci deriva dal particolare meccanismo di riconoscimento della personalità giuridica (derogatorio rispetto alla disciplina generale di cui al D.P.R. n. 361/2000) di cui all'art. 22 del Codice³⁹. Questa disposizione prevede, in

³⁹ Si trascrive la disposizione, così come modificata dal d.lgs. n. 105/2018, di cui immediatamente nel testo: «1. *Le associazioni e le fondazioni del Terzo settore possono, in deroga al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361, acquistare la personalità giuridica mediante l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi del presente articolo. 1-bis. Per le associazioni e fondazioni del Terzo settore già in possesso della personalità giuridica ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361, che ottengono l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi delle disposizioni del presente articolo e nel rispetto dei requisiti ivi indicati, l'efficacia dell'iscrizione nei registri delle persone giuridiche di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361 è sospesa fintanto che sia mantenuta l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore. Nel periodo di sospensione, le predette associazioni e fondazioni non perdono la personalità giuridica acquisita con la pregressa iscrizione e non si applicano le disposizioni di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 361 del 2000. Dell'avvenuta iscrizione al registro unico nazionale del Terzo settore nonché dell'eventuale successiva cancellazione, è data comunicazione, da parte dell'ufficio di cui all'articolo 45 competente, entro 15 giorni, alla Prefettura o alla Regione o Provincia autonoma competente. 2. Il notaio che ha ricevuto l'atto costitutivo di una associazione o di una fondazione del Terzo settore, o la pubblicazione di un testamento con il quale si dispone una fondazione del Terzo settore, verificata la sussistenza delle condizioni previste dalla legge per la costituzione dell'ente, ed in particolare dalle disposizioni*

buona sostanza, che gli ETS possano acquisire la personalità giuridica, così accedendo al beneficio di cui al comma 7 dello stesso art. 22 (la c.d. autonomia patrimoniale dell'ente), secondo una procedura semplificata che, ferma la sussistenza di

del presente Codice con riferimento alla sua natura di ente del Terzo settore, nonché del patrimonio minimo di cui al comma 4, deve depositarlo, con i relativi allegati, entro venti giorni presso il competente ufficio del registro unico nazionale del Terzo settore, richiedendo l'iscrizione dell'ente. L'ufficio del registro unico nazionale del Terzo settore, verificata la regolarità formale della documentazione, iscrive l'ente nel registro stesso. 3. Se il notaio non ritiene sussistenti le condizioni per la costituzione dell'ente o il patrimonio minimo, ne dà comunicazione motivata, tempestivamente e comunque non oltre il termine di trenta giorni, ai fondatori, o agli amministratori dell'ente. I fondatori, o gli amministratori o, in mancanza ciascun associato, nei trenta giorni successivi al ricevimento della comunicazione del notaio, possono domandare all'ufficio del registro competente di disporre l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore. Se nel termine di sessanta giorni dalla presentazione della domanda l'ufficio del registro non comunica ai richiedenti il motivato diniego, ovvero non chiede di integrare la documentazione o non provvede all'iscrizione, questa si intende negata. 4. Si considera patrimonio minimo per il conseguimento della personalità giuridica una somma liquida e disponibile non inferiore a 15.000 euro per le associazioni e a 30.000 euro per le fondazioni. Se tale patrimonio è costituito da beni diversi dal denaro, il loro valore deve risultare da una relazione giurata, allegata all'atto costitutivo, di un revisore legale o di una società di revisione legale iscritti nell'apposito registro. 5. Quando risulta che il patrimonio minimo di cui al comma 4 è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite, l'organo di amministrazione, e nel caso di sua inerzia, l'organo di controllo, ove nominato, devono senza indugio, in un'associazione, convocare l'assemblea per deliberare, ed in una fondazione deliberare la ricostituzione del patrimonio minimo oppure la trasformazione, la prosecuzione dell'attività in forma di associazione non riconosciuta, la fusione o lo scioglimento dell'ente. 6. Le modificazioni dell'atto costitutivo e dello statuto devono risultare da atto pubblico e diventano efficaci con l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore. Il relativo procedimento di iscrizione è regolato ai sensi dei commi 2 e 3. 7. Nelle fondazioni e nelle associazioni riconosciute come persone giuridiche, per le obbligazioni dell'ente risponde soltanto l'ente con il suo patrimonio.».

un patrimonio minimo, investe il notaio del compito di riscontrare, attraverso un controllo di legalità formale dello statuto, il soddisfacimento dei requisiti normativamente previsti e di procedere all'iscrizione nel Registro nazionale unico del Terzo settore⁴⁰. In più, il comma 1-bis dell'art. 22 (aggiunto dal d.lgs. n. 105/2018) prevede che gli enti che siano già in possesso di personalità giuridica possano iscriversi al registro unico mediante la suddetta procedura semplificata e che, in tale ipotesi, l'efficacia dell'iscrizione presso i registri delle persone giuridiche di prefetture e regioni, derivante dalla personalità già acquisita, sia sospesa per poi riprendere vigore nel caso di cancellazione dell'ente dal registro unico nazionale del Terzo settore⁴¹.

L'importanza della disposizione si apprezza da più angoli visuali.

Sul piano teorico-ricostruttivo, essa conferma il significato precipuamente tecnico e non sistematico del conferimento di personalità giuridica⁴² e segna una ulteriore progressione concettuale verso l'adozione di un sistema automatico e non concessorio della personalità.

In particolare, l'indicazione delle condizioni da soddisfare al fine dell'iscrizione evidenziano la peculiare funzione della

⁴⁰ P.A. PESTICCIO, *La personalità giuridica degli ETS ed i rapporti con la disciplina vigente*, in *Cooperative e enti non profit*, 1/2018.

⁴¹ Si noti che, e in linea del tutto teorica, il comma 1-bis dell'art. 22 consentirebbe di far convivere, ai fini del Codice, ecclesiasticità civile e personalità giuridica ai sensi dello stesso art. 22. Una conclusione siffatta sarebbe peraltro di dubbia compatibilità con l'assetto pattizio, sicché occorrerebbe a tal fine la predisposizione di meccanismi normativi dedicati – individuati pattiziamente – che mantengano inalterata la peculiarità strutturale dell'ente ecclesiastico ovvero in particolare il permanere della rilevanza civile del suo legame di appartenenza confessionale.

⁴² Secondo l'interpretazione dottrinale segnalata *retro infra* capitolo terzo.

personalità giuridica, dal momento che – stante il tenore complessivo dell'art. 22 – essa costituisce una sorta di formula riassuntiva del soddisfacimento degli oneri di conformazione previsti dallo stesso Codice, oneri che a loro volta non interferiscono con la natura dell'associazione che richiede l'iscrizione nel RUNTS. Il che, tra l'altro, ha l'effetto indiretto di rafforzare la *ratio* sottesa alla formulazione dell'art. 4, comma 3, dello stesso Codice laddove, come visto, a rilevare è in fin dei conti proprio la portata sostanziale dello speciale riconoscimento civile della connotazione religiosa dell'ente ovvero sia delle valutazioni ordinamentali che vi sono sottese.

Su queste basi, si può in effetti riconoscere che l'art. 22 costituisca una porta di accesso al Codice del Terzo settore aperta a quegli «enti che hanno natura *lato sensu* religiosa o confessionale, tale da non rivestire però un carattere di specialità rispetto a tutti gli altri enti che chiedano il riconoscimento ai sensi di questa norma»⁴³.

Peraltro, laddove ad aspirare al conseguimento di personalità giuridica *ex art.* 22 del Codice fosse un ente religioso, per così dire, a finalità religiosa atipica o comunque di diritto comune, ci si potrebbe porre il problema di una eventuale rimodulazione dei requisiti che la stessa norma prevede ai fini del

⁴³ «Si tratta perciò di comuni “Enti del Terzo settore” non ascrivibili ai soggetti richiamati nel terzo comma dell'art. 4»: P. CONSORTI, *L'impatto* cit. p. 14. Secondo A. PEREGO, «[a]ppare ancora incerta la possibilità per un ente religioso con ramo Terzo settore di acquisire la personalità giuridica ai sensi dell'art. 22 C.T.s. – e dunque di essere «civilmente riconosciuto» (...) – contestualmente alla sua iscrizione nel Registro unico nazionale del Terzo settore. Anche ammesso che ciò sia possibile, occorrerebbe comunque chiarire i rapporti tra il patrimonio minimo richiesto all'ente dall'art. 22 C.T.s. ai fini dell'ottenimento della personalità giuridica, e la condizione relativa all'istituzione di un patrimonio destinato al rameo di attività di interesse generale imposta dall'art. 4, co. 3, C.T.s.».

conferimento. Una rimodulazione che, laddove si mantenesse nei limiti imposti dalla medesima *ratio* di conformazione che ispira il Codice, costituirebbe – nel caso specifico – particolare traduzione del principio di eguaglianza (ovvero di non discriminazione *ex art. 20 Cost.*).

4.5. L'ETS religioso "di diritto comune" come categoria inclusiva. Rilevanza del fine-struttura ...

Anche a non voler considerare che l'ente (di fatto) religioso che consegua la personalità giuridica secondo le modalità stabilite dall'art. 22 del Codice rientri tra gli enti religiosi civilmente riconosciuti di cui al precedente art. 4, comma 3, resterebbe quindi da stabilire se l'effettiva connotazione religiosa dell'ente sia del tutto priva di ogni rilievo giuridico.

In altri termini, occorre comunque chiedersi: è da ritenere che dalla generica connotazione religiosa di un comune ETS (ovverosia dal fine religioso effettivamente perseguito e come tale percepito dai membri dell'associazione) che abbia ottenuto il riconoscimento di personalità giuridica ai sensi dell'art. 22 del Codice non derivi alcuna conseguenza in termini di disciplina giuridica?

Il quesito è meno scontato di quanto possa apparire *prima facie* dal momento che esso non va collegato alla pretesa definizione di una disciplina speciale ovvero privilegiaria ma all'opposto richiama un problema di uguaglianza e pluralismo. E infatti, più concretamente, si tratta di stabilire se l'equilibrio tra libertà religiosa, autonomia confessionale e oneri di conformazione trasfuso nell'art. 4, comma 3, del Codice costituisca esclusiva dell'ente a connotazione religiosa normativamente tipizzata, come tale riconosciuto civilmente, o esprima un'esigenza egualitaria che – alla luce della prescrizione contenuta

nell'art. 20 Cost. – debba essere estesa a ogni formazione sociale che sia, in concreto, connotata da elementi di religiosità, a maggior ragione allorquando questi di per sé sfuggano a una rigida pre-definizione giuridico-formale.

Nello specifico, possiamo ammettere che la particolare rimodulazione delle condizioni generali previste per l'accesso allo statuto giuridico dell'ETS stabilita nell'art. 4, comma 3, del Codice vada probabilmente riguardata come appannaggio esclusivo dell'ente religioso civilmente riconosciuto perché calibrata sulle specificità di questa figura⁴⁴. Ciò tuttavia non toglie che il principio secondo cui le prescrizioni del Codice si applicano «*in ogni caso nel rispetto della struttura e della finalità*» degli «*enti religiosi civilmente riconosciuti*» possa (e anzi debba) assumere una portata più generale, tale cioè da estendersi a tutte le formazioni sociali a connotazione religiosa o confessionale (nel senso cui allude l'art. 20 Cost.).

Rileva in tale direzione – costituendo un non secondario tratto caratterizzante dell'impostazione seguita dal Codice che rende in questo caso più impellente l'esigenza di riequilibrio interno alla fenomenologia religiosa – l'intento di maggiore liberalizzazione delle forme soggettive di cui è testimonianza il ricordato procedimento semplificato di acquisto della personalità giuridica. Una liberalizzazione che evidentemente non può non tenere conto delle differenze strutturali connesse alla peculiarità della connotazione religiosa e che investe il notaio del delicato compito di mediare tra gli interessi in gioco, com-

⁴⁴ In effetti, mentre nel caso degli enti religiosi civilmente riconosciuti il legislatore delegato ha potuto fare affidamento sull'esperienza consolidata e predefinire con una certa facilità i legittimi adattamenti disciplinari, nel caso degli enti religiosi "atipici" le soluzioni non possono che essere meno consolidate e quindi più fluide.

ponendoli in una integrazione plausibile. In questo senso, proprio l'art. 22 del Codice – nonché, più in generale il transitare sempre più deciso del riconoscimento di personalità verso modalità di tipo automatico e non concessorio – rappresenta l'indicazione di ordine generale che rende inevitabile o quantomeno facilita *un certo grado* di differenziazione operativa nei contenuti degli oneri di conformazione previsti dal Codice.

Peraltro, la differenziazione normativa derivante da un'applicazione più estesa del principio che impone il rispetto del fine-struttura di religione e di culto (e che è originariamente inteso a tenere indenne dall'applicazione del diritto comune il legame che intercorre tra l'ente e la rispettiva confessione religiosa e, di qui, a salvaguardare la stessa autonomia confessionale⁴⁵) va vista proprio come conseguenza della autonoma rilevanza attribuita, per esplicito dettato costituzionale, alla connotazione religiosa, latamente intesa, del fine perseguito.

Resta peraltro fermo che la rimodulazione dei contenuti precettivi delle disposizioni del Codice (in particolare, di quelle di portata più strettamente strutturale-organizzativa) ovvero il loro adattamento alla connotazione religiosa dell'ente non può tradursi nel riconoscimento di statuti giuridici privilegiari dovendo piuttosto assumere i caratteri della ragionevolezza. Ancora una volta, cioè, la strada della differenziazione disciplinare non deve nascondere o favorire intenti elusivi ma ha senso e ragione di venire percorsa solo se si traduca in una migliore attuazione del fine perseguito dal legislatore (ovvero dei fini/

⁴⁵ Non si tratta in questo caso sempre e soltanto di garantire la tenuta di un legame confessionale di fatto che in effetti supponiamo possa anche non esserci. Si tratta piuttosto di ipotizzare che l'ispirazione religiosa dell'ente sia di per sé così stringente e (anche solo implicitamente) condizionante, pur nella sua idealità, da sostanziarne l'identità e quindi conformarne il suo modo di essere e di porsi nella dinamica delle relazioni sociali e giuridiche.

valori costituzionali, assunti nella loro reciproca interazione/integrazione). Fin dove, in altri termini, la garanzia del religioso non pregiudichi il conseguimento delle finalità più generali definite dalla sintesi pubblica e poste a fondamento della disciplina del Codice.

4.6. ... e composizione delle differenze

Quest'ultima considerazione torna utile a procedere ulteriormente nell'ipotesi interpretativa che abbiamo intrapreso e, in particolare, nel perimetrare in riferimento agli enti connotati in senso latamente religioso l'ambito di operatività del principio di rispetto sostanziale del fine-struttura.

L'idea di fondo che intendiamo verificare ha riguardo alle ipotesi in cui la connotazione religiosa o religioso-culturale del soggetto collettivo che aspira a fregiarsi della qualifica di ETS (o meglio a venire incluso nell'alveo regolamentativo del Codice) non sia tale da consentirne la considerazione quale ente religioso-ecclesiastico ai sensi dell'art. 4, comma 3 (dal momento che non dà vita a attività religioso-culturali costitutive e prevalenti) ma costituisca comunque la ragione profonda del suo configurarsi – sul piano delle relazioni sociali prima ancora che su quello giuridico – secondo moduli organizzativi parzialmente distonici rispetto all'idealtipo normativo configurato dal Codice.

Di primo acchito, le strade percorribili a fronte di tali ipotesi sembrano ridursi a due: escludere la formazione sociale dall'alveo del Codice o, diversamente, costringerla in moduli normativi che però producono effetti sostanzialmente illiberali e comunque si appalesano pressoché inevitabilmente destinati alla vigenza meramente formale ovvero alla vera e propria ineffettività.

In realtà, un'alternativa siffatta sottende una visione penalizzante del pluralismo delle formazioni sociali che porta a svuotare di contenuto il valore identitario di cui queste ultime sono portatrici. Un valore non ridimensionato ma piuttosto potenziato dalla natura servente delle formazioni sociali rispetto alla personalità dell'individuo cui allude l'art. 2 Cost.

Il nesso di cui alla disposizione costituzionale comporta infatti che, per quanto sia tenuto a caricarsi del compito di salvaguardare la tenuta del nesso di strumentalità imposto dalla previsione costituzionale appena ricordata, l'ordinamento giuridico sia coerentemente chiamato a tenere conto, senza soffocarla, della varietà tipologica del fenomeno associativo, per come esso si esprime e si autonomizza nella concretezza delle relazioni quotidiane.

Riportata sul terreno di indagine che ci interessa, l'irriducibilità delle formazioni sociali ad un tipo organizzativo unitario è da ricollegare alla specificità della postura religiosa e religioso-culturale che ispira il singolo nel momento in cui si determina a costituire o ad aderire ad una certa formazione sociale e come tale va rispettata e promossa. Salvaguardare la ricchezza fenomenologica del fenomeno associativo equivale così a garantire proprio la libertà individuale e in certo modo a registrarne la portata generativa e, allo stesso tempo, relazionale.

Si è visto d'altra parte che la rilevanza costituzionale assegnata dall'art. 20 alla connotazione religiosa di un'associazione (o di una istituzione) rende doverosa la ricerca di un equilibrio tra generali esigenze di conformazione del pluralismo sociale ai principi e ai valori che sostanziano nel complesso la legalità costituzionale e la specifica protezione del fine religioso-culturale.

Peraltro, si tratta di una operazione che talora può risultare meno ardua di quanto appaia a prima vista, dal momento che ad una analisi più avvertita il conflitto tra gli interessi sottesi

può anzi risultare niente affatto insanabile. In questo senso, lo stesso principio del doveroso rispetto del fine e della struttura degli enti a connotazione religiosa si pone quale viatico per il conseguimento di una plausibile composizione delle differenze religiose e religioso-culturali.

4.7. Inclusione delle differenze religiose e religioso-culturali, oneri di conformazione, adattamenti disciplinari. Le regole organizzative dell'ETS

Un interessante terreno di verifica delle possibilità di un adattamento disciplinare determinato dalla connotazione religiosa o religioso-culturale di un'associazione è costituito dalle regole organizzative dettate dal Codice.

Quest'ultimo prevede alcune norme comuni alle varie figure di ETS che intendano iscriversi al RUNTS. Esse sono collocate nel capo I (*Disposizioni generali*) del titolo IV (*Delle associazioni e delle fondazioni del Terzo settore*) e precisamente agli artt. 20-31⁴⁶.

Le indicazioni del Codice si pongono in linea di continuità con i principi e i criteri direttivi della *legge delega 6 giugno 2016, n. 106*, che in effetti richiede che la disciplina delle forme e delle modalità di organizzazione, amministrazione e controllo degli enti rientranti nell'alveo del Terzo settore risponda a «*principi di democrazia, eguaglianza, pari opportunità, partecipazione degli associati e dei lavoratori*» (art. 4, lett. d).

Il Codice attua quindi coerentemente l'indicazione della legge delega e delinea una figura di Ente del Terzo settore che effetti-

⁴⁶ «*Le disposizioni del presente titolo si applicano a tutti gli enti del Terzo settore costituiti in forma di associazione, riconosciuta o non riconosciuta, e di fondazione*»: così l'art. 20 del Codice.

vamente si ispira al principio della democraticità interna e ai suoi più noti corollari. In particolare, rispondono al principio democratico le previsioni relative alla necessaria presenza di un'assemblea, alle relative modalità di funzionamento e al diritto di voto (artt. 24 e 25) nonché al carattere aperto delle associazioni e all'ammissione di nuovi associati (art. 23). Alla riconosciuta centralità dell'organo assembleare fa seguito la previsione della necessaria presenza di un organo di amministrazione nonché (ma obbligatoria solo per le fondazioni e per le associazioni in cui siano superati per due esercizi successivi i limiti precisati dall'art. 30) di un organo di controllo e (ma non obbligatoriamente, salvo i casi previsti dall'art. 31) di un revisore dei conti.

Si noti che l'attenzione del legislatore per la strutturazione organizzativa dell'ente del Terzo settore e per la formalizzazione giuridica dei rapporti che intercorrono tra l'ente e i suoi membri – indice dell'accoglimento di un modello c.d. associativo dell'Ente del Terzo settore⁴⁷ – è talora valutata con qualche riserva. In particolare, alcuni autori la considerano come non del tutto adeguata a rappresentare l'effettiva realtà sociale dell'impegno collettivo di interesse generale, dal momento che nei fatti tale realtà si caratterizza invece per la spiccata fluidità delle forme aggregative che vi operano e la varietà delle correlate relazioni interindividuali⁴⁸.

⁴⁷ In ragione del quale «gli enti del Terzo settore sono costituiti da insiemi di persone che si uniscono in modo formale e permanente per perseguire finalità definite in modo univoco negli statuti, in un preciso campo di azione e con mezzi prefissati per conseguirle, promuovendo attività che coinvolgano in modo diretto e organico i soci, ma che comprendono anche professionisti e volontari»: G. MORO, *Tra forme e attività. Un'analisi critica della cultura politica e amministrativa della riforma del Terzo settore*, in *Politiche sociali*, 2/2019, p. 211.

⁴⁸ «Il rilievo che può essere mosso nei confronti del modello associativo non

Senza scendere nel merito di queste osservazioni, si può però riconoscere agevolmente che rilievi non dissimili possono essere formulati, più nello specifico, con riguardo al principio della democraticità interna e alla sua concreta traduzione operativa. Anche in questo caso infatti la rigida predisposizione di meccanismi deputati ad attuare il principio può risultare inadatta a registrare e porre in valore approcci e modalità alternative di soddisfacimento delle medesime istanze di eguaglianza e partecipazione che ad esso sono sottese.

L'evenienza è particolarmente significativa allorquando essa sia da ricondurre alla più genuina matrice religiosa e religioso-culturale dell'ente. In effetti, il connubio tra l'elemento religioso-culturale e quello civile (connesso all'esercizio di attività che l'ordinamento considera non strettamente religioso-culturali) può essere tale da non consentire di distinguere con sufficiente nettezza – anche sul piano meramente strutturale-organizzativo – principi e regole che invece, nell'ottica statale, attengono all'ambito strettamente religioso e in tale ambito andrebbero confinate⁴⁹.

è, quindi, che esso sia in sé deficitario; quanto che esso tenda sempre meno a rispecchiare la realtà in mutamento e rischi pertanto, in quanto elemento «canonico», di tagliare fuori dal perimetro della riforma gli aspetti dell'impegno del Terzo settore che sono in maggiore evoluzione»: G. MORO, *Tra forme* cit., ivi.

⁴⁹ «La valutazione dell'attività, intesa come scriminante, sembra ormai essere penetrata all'interno della fase di preventiva qualificazione delle formazioni sociali ai fini del riconoscimento quali enti religiosamente connotati. Restano da fissare tuttavia i margini entro i quali questo potere di valutazione possa varcare la soglia della qualificazione soggettiva dell'ente e scandire anche le attività di esso e i loro rapporti con l'ordinamento giuridico dello Stato una volta ottenuto il riconoscimento. Da un punto di vista astratto e teorico il compito sembrerebbe non incontrare gravi ostacoli, soprattutto alla luce (...) dell'art. 20 e della conseguente legittimazione acquisita dallo Stato nel qualificare in modo *relativamente autonomo* le attività afferenti al concetto di religione. Senonché sul piano della prassi la questione muta completamente aspetto, lasciando emergere notevoli difficoltà»: M. RICCA, *Art. 20*

È in effetti fisiologico che in tali casi l'ente tenda a riprodurre sul piano dell'organizzazione civilistica quegli stessi principi e regole che, sul piano religioso, disciplinano i rapporti che si instaurano con i membri e tra i membri. Ciò proprio perché è la distinzione stessa tra i due piani a risultare talora fluida e permeabile alle reciproche contaminazioni.

A questo proposito, conservo ancora impressa nella memoria l'affermazione con la quale un uomo di religione islamica rispose alla mia domanda su cosa fosse, per lui, la religione: «è vita!», mi rispose perentoriamente, con fierezza.

Il che mi ha fatto immediatamente pensare al fatto che ben difficilmente questa persona sarà propensa a concepire (non soltanto la distinzione attività religioso-culturali/attività diverse ma altresì) l'organizzazione di un ipotetico ente che egli intenda costituire come ETS in maniera dissimile da quanto gli suggerisce (o gli impone) la propria religione. È tale il connubio tra precetto religioso e sua proiezione civilistica che probabilmente egli non sarà in grado di coglierne – se non forzatamente e difficilmente con convinzione – le differenze di ambito.

Ciò significa che opzioni organizzative apparentemente non in linea con le prescrizioni legali potrebbero non essere di per sé figlie di un qualche intento elusivo delle norme di diritto comune ma ben diversamente da considerare come una forma di manifestazione di libertà religiosa e che in quanto tali meriterebbero di venire considerate. Esse potrebbero essere ricondotte, senza preconcetti, alla normale dialettica tra interessi e diritti costituzionali e ispirare, laddove possibile, adeguate rimodulazioni interpretative⁵⁰.

della Costituzione ed enti religiosi: anamnesi e prognosi di una norma «non inutile», in *SIO di Francesco Finocchiaro*, Padova, Cedam, pp. 1564-1565.

⁵⁰ Più efficacemente, si prefigura l'idea di coltivare la «progressiva ge-

4.8. Brevi esemplificazioni. Il principio c.d. della porta aperta

Sul piano pratico, l'operazione non è agevole e si scontra con esigenze che è molto difficile ricomporre a una sintesi unitaria. Si può addurre a esempio il principio c.d. della porta aperta e quindi il tema dell'ammissione di nuovi associati. In particolare, secondo quanto dispone l'art. 21 del Codice, lo statuto «*deve indicare (...) i requisiti per l'ammissione di nuovi associati, ove presenti, e la relativa procedura, secondo criteri non discriminatori, coerenti con le finalità perseguite e l'attività di interesse generale svolta*».

Il quesito che può porsi al riguardo – nella prospettiva che stiamo seguendo – consiste nello stabilire se la disposizione consenta una interpretazione più lata del concetto di non discriminazione, in modo da ritenere che il relativo vincolo non sia di ostacolo all'eventuale previsione statutaria di preclusioni all'ammissione di membri che ad esempio non rispettino determinati requisiti personali. In effetti, una tale preclusione potrebbe spiegarsi proprio con l'esigenza – avvertita dai fondatori dell'associazione – di preservare la reale ispirazione religiosa dell'associazione costituita.

Qualche spunto in questa direzione può forse derivare dal fatto che l'art. 21 del Codice faccia riferimento a un rapporto di coerenza che lega il carattere non discriminatorio del criterio di ammissione e delle modalità procedurali prescelte dall'associazione tanto alla finalità perseguita che alla attività di interesse generale svolta. Ciò a maggior ragione laddove si consi-

neralizzazione ed il potenziamento delle categorie giuridiche, affinché attraverso esse possa realizzarsi una *sintesi inclusiva* delle esigenze di giuridificazione resilienti nella pluralità dei circuiti componenti il cosmo sociale»: M. RICCA, *Art. 20 cit.*, p. 1568.

deri che – come abbiamo segnalato – tra le finalità perseguite dall'ente e le attività di interesse generale svolte può non esservi una totale sovrapposizione e che, nello specifico, la finalità genericamente religiosa ben può rientrare nell'alveo delle finalità civiche di cui all'art. 4, primo comma, del Codice ad onta del fatto che le attività svolte in via esclusiva o principale dal nostro ente debbano essere quelle di interesse generale di cui all'art. 5 dello stesso Codice e che le attività religioso-culturali strettamente intese non rientrino nel relativo elenco.

E infatti, come pure si è accennato, l'autonoma rilevanza ascritta – nell'interpretazione che ci sembra possibile suffragare – al fine genericamente religioso-culturale dell'ente conterrebbe i propri effetti sul piano delle modalità della organizzazione interna all'ente, così come del suo modo di essere.

Certo, occorre pure tenere presente, allo stesso tempo, che una rimodulazione del principio della porta aperta che tenga conto dell'eventuale esigenza di rispettare la connotazione l'ispirazione religiosa dell'ente (ad esempio, consentendo clausole statutarie che limitino e escludano l'ammissione di persone che non professino una determinata fede) dovrebbe essere tale da non condizionare in concreto l'effettivo orientamento dell'attività svolta a fini di interesse generale. E infatti, in quanto riferito alle attività di interesse generale svolte, il carattere non discriminatorio dei criteri di accesso all'ente si pone in una certa continuità con la garanzia di uno svolgimento imparziale delle attività stesse e quindi, in ultima analisi, della loro caratterizzazione in senso effettivamente generale. È pur vero però che tale ultima garanzia opera più propriamente sul piano delle concrete modalità di esercizio delle attività di interesse generale e che di per sé può prescindere dalla conformazione del rapporto associativo ovvero dai suoi risvolti interni all'associazione.

E tuttavia, sotto questo profilo, nulla esclude che – una volta

che sia verificato che l'attuazione statutaria delle prescrizioni dell'art. 21 del Codice esprima un corretto equilibrio tra carattere non discriminatorio dei criteri di accesso e specificità dell'ente – la questione dell'imparzialità si sposti sul terreno delle concrete modalità di svolgimento delle attività di interesse generale (se si preferisce, del rispetto di determinati *standards* qualitativi) e possa venire affrontata (e proficuamente risolta) sul piano della riconduzione a sistema degli apporti dei vari ETS ovvero in sede di co-programmazione degli interventi (art. 55 CTS).

4.9. La regola di maggioranza. Matrici comuni e variabili di contesto

Di una certa complessità è anche il discorso con riferimento a quell'ulteriore corollario del principio della democraticità interna che si traduce nella esigenza di assicurare a tutti gli associati, in condizione di parità, la partecipazione alle attività dell'associazione e che quindi impone all'associazione stessa di dotarsi di regole di decisione che uniscano al valore capitaro del voto l'applicazione del criterio della maggioranza.

In termini generali, tali implicazioni della democrazia interna sembrano in tutto coerenti con il doveroso orientamento delle formazioni sociali allo sviluppo della persona umana e quindi da riaffermare nella loro totalità pur a fronte di visioni cultural-religiose che declinano in maniera differente gli aspetti operativi del principio.

In realtà, l'approccio al tema è tutt'altro che lineare.

Per un verso, la predefinizione legale degli applicativi del principio democratico si accompagna ad un certo sospetto nei confronti dell'autonomia negoziale degli associati, che è vista a sua volta quale possibile veicolo di affermazione di norme e

prassi di autogoverno lesive della persona e dei diritti delle minoranze. Di qui il risalente auspicio a un ampio controllo dello Stato, anche attraverso il ricorso alla tutela giurisdizionale per la tutela dei diritti e degli interessi che il singolo invochi all'interno dell'associazione.

Di contro, va segnalato come le declinazioni correnti del principio democratico siano a loro volta segnate da una sorta di ipoteca culturale che le porta ad essere considerate di per sé come dirette in maniera univoca ed esclusiva a salvaguardare le esigenze di uguaglianza e pari dignità degli associati.

Questo implicito condizionamento culturale, che porta a considerare come scontato ciò che invece andrebbe monitorato costantemente e con spirito critico, vale a enfatizzare la distanza rispetto a visioni del principio di democraticità che fondano su un diverso approccio al rapporto tra individuo e collettività, nel contesto di visioni totalizzanti dell'esperienza comunitaria e/o di fede.

In realtà, a una analisi poco più approfondita, questa distanza può risultare non così effettiva ed insanabile come potrebbe sembrare di primo acchito.

La necessità di comporre questo scarto induce a considerare le possibilità e l'utilità di un approccio interculturale alla disciplina giuridica del fenomeno associativo e in particolare alla regola della maggioranza. Entrambe sono state già vagliate analiticamente in altra occasione, laddove l'attenzione si è in particolare focalizzata sulle matrici culturali e religiose sottese al principio maggioritario per come si evincono dalla sua origine storica e funzionale e transitano negli istituti che ne caratterizzano l'esperienza giuridica, rispettivamente nella tradizione canonistica e in quella islamica. Si è così avuto modo di indagare le peculiarità di contesto sottese alle diverse visioni del principio e, nel contempo, di evidenziare gli

elementi comuni che consentono di conciliare le corrispondenti tradizioni nell'alveo di un unitario quadro concettuale e normativo.

Ne risultano rafforzate le sollecitazioni a ricercare e proporre ipotesi di conciliazione che provino a collocare operativamente le diverse visioni della regola in un contesto di rispetto dell'eguaglianza⁵¹.

⁵¹ Per approfondimenti e maggiori dettagli, mi permetto di rinviare a G. D'ANGELO, *La regola di maggioranza tra matrici religiose e declinazioni culturali Un approccio interculturale alla disciplina giuridica del fenomeno associativo: tradizione canonistica e tradizione islamica nello specchio del diritto italiano*, in *Calumet, Intercultural Law and Humanities Review* (<http://www.windogem.it/calumet/>), 2/2019. In questa sede, ci si può limitare a considerare, in estrema sintesi, quanto segue: a) in termini generali, significato e ruolo del principio maggioritario costituiscono temi ben presenti alla sensibilità e dalla cultura giuridico-politica islamica. È forse più il paradigma interpretativo che funge da sfondo alla riflessione islamica a divergere da quello che ispira la corrispondente riflessione occidentale anche se poi anche a questo riguardo va osservato che le rispettive vicende tendono sempre più ad avvicinare le distanze più che ad allargare lo scarto iniziale; b) in particolare, emerge che tanto la versione europea che quella islamica del principio maggioritario riconoscono nella regola della maggioranza, in maniera pragmatica, un meccanismo in grado di soddisfare (o rafforzare) l'esigenza di unità collegata alla affermazione di una volontà comune, da imputare alla collettività come a un tutt'uno e quindi di per sé idonea ad assorbire il dissenso. Peraltro, non sembra spostare di molto la sostanza di questa convergenza la circostanza per cui, nel caso europeo, l'affermazione della volontà comune rileva già sul piano dell'assunzione della decisione (e quindi secondo un processo per così dire ascendente) mentre, in quello islamico, essa è piuttosto frutto di un processo di validazione di una decisione già assunta da chi è investito del relativo potere (e quindi costituisce esito di un processo che si può diversamente definire come discendente); c) nel definire ragioni e portata della regola della maggioranza tanto l'esperienza europea che quella islamica sono inizialmente chiamate ad affrontare il medesimo problema di fondo: come conciliare la portata efficientistica del principio (il fatto cioè che esso si traduca in un meccanismo in grado di costruire una volontà unitaria, a dispetto delle possibili divisioni) e la ne-

4.10. Ipotesi di conciliazione operativa

In buona sostanza, posto che la *ratio* funzionale della regola di maggioranza consiste nella ricerca di un plausibile equilibrio tra perseguimento dell'interesse collettivo e tutela dell'individuo e che nella cultura giuridico-politica islamica – a differenza di quella europea, soprattutto continentale – la regola maggioritaria sembra tuttora prevalentemente ancorata alla sua iniziale funzione unitaria e di assorbimento del dissenso, va osservato come le più recenti tendenze che caratterizzano l'evoluzione ordinamentale al tema delle formazioni sociali a finalità ideale sembrino inserire importanti elementi di riduzione delle corrispondenti differenze religioso-culturali.

Rileva al riguardo, precipuamente, la contaminazione (anch'essa già ricordata) dei modelli organizzativi dell'associazionismo a finalità ideali che, in quanto orientati al raggiungimento di finalità ora riconosciute come di interesse della collettività,

cessità di assicurare che le decisioni così assunte (o validate) rispondano a criteri qualitativi e di merito, a loro volta intesi a garantire il rispetto dei principi e dei valori ritenuti indeclinabili; d) a differenziare le due visioni del principio è, in buona sostanza, la propensione propria dell'approccio europeo continentale a lasciare progressivamente sullo sfondo l'originaria funzione ricompositiva del principio per valorizzare l'ulteriore e sempre più significativa caratterizzazione dello stesso quale presidio dei diritti e degli interessi individuali. Ne consegue il progressivo abbandono di criteri qualitativi nella concretizzazione del principio maggioritario e il suo corrispondente ancoraggio a un essenziale profilo di eguaglianza. Il valore paritario ed eguale del voto assume così a presupposto, in larga parte implicito, della regola della maggioranza, sicché questa è calcolata tenendo conto che a una testa corrisponde un voto, e un voto soltanto. Di contro, nella cultura politico-giuridica islamica la regola maggioritaria sembra tuttora prevalentemente ancorata alla sua iniziale funzione unitaria e di assorbimento del dissenso. Il che può non apparire casuale, se si considera l'osservazione relativa alla preponderanza, in quella cultura, quale tratto distintivo da quella

tendono sempre più a orientarsi verso principi efficientistici consoni alla portata concretamente economica delle decisioni da prendere. Il riferimento è cioè alla progressiva affermazione di modelli organizzativi per così dire spuri, di cui è testi-

occidentale, del paradigma c.d. comunitario. Con questi presupposti, i criteri della qualità e del merito soppiantano (o quantomeno limitano fortemente) il criterio meramente quantitativo e la regola della maggioranza viene calibrata conformemente all'esigenza di assicurare non tanto la democraticità, astrattamente considerata, quanto la correttezza (ovverosia la rispondenza a verità piuttosto che all'interesse comunitario) della decisione da assumere; e) è questo l'obiettivo prioritario della versione islamica della regola maggioritaria, coerente con il valore prevalente che è assegnato all'interesse della comunità, ed è a tale valore che la regola della maggioranza resta funzionante. Non sorprende quindi che, in questo caso, la regola della maggioranza vada temperata con il riconoscimento della preminenza dell'opinione dei dottori o di un certo gruppo sociale, che nei fatti è investito del ruolo di interprete e garante delle superiori istanze comunitarie. Nel contempo però emergono prospettive di rielaborazione del principio tendenti a valorizzare l'effettiva partecipazione comunitaria e la radicale eguaglianza di tutti gli uomini; f) la declinazione pratico-applicativa del principio maggioritario relativizza di molto il valore della maggioranza numerica per lasciare spazio a logiche di calcolo prossime, nel risultato, a quelle della *sanioritas*; g) il nuovo ruolo del fenomeno associativo a finalità ideali nel contesto delle attuali relazioni economiche e sociali contribuisce a ridefinire il rapporto tra interessi individuali e interessi collettivi, a tutto vantaggio di questi ultimi. Depone in tal senso, in particolare, la progressiva attrazione dei modelli organizzativi proposti dal Codice del Terzo settore verso logiche di tipo imprenditoriale (c.d. societizzazione del Terzo settore). A rivestire particolare interesse operativo è soprattutto questo ultimo punto. Ne deriva infatti una sorta di riassetto degli oneri di democraticità interna in termini di efficienza-efficacia delle decisioni, nell'ottica della garanzia del fine di utilità sociale perseguito dall'associazione, più che della tutela degli interessi dei singoli associati. Il che, per l'appunto, costituisce buon viatico per considerare con maggiore apertura la possibilità di fare spazio nell'ambito dello stesso Codice civile (il riferimento è in particolare all'art. 21) a visioni culturali-religiose del principio di democraticità che per quanto appena esposto si pongono (non già come alternative ma come) concorrenti e sostanzialmente convergenti nel perseguimento dei medesimi obiettivi.

monianza proprio la rinnovata sistemazione giuridica del Terzo settore, in cui la finalità ideale perseguita si accompagna allo svolgimento di attività economicamente rilevanti, condotte con modalità sostanzialmente imprenditoriali.

Il che comporta proprio il progressivo riconoscimento di una maggiore preminenza degli interessi del gruppo, tendenza che è in un certo modo da riconnettere alla rilevanza pubblicistica delle attività poste in essere. Vi sono correlati un deciso rafforzamento degli oneri di conformazione⁵² nonché una sorta di riassetto degli oneri di democraticità interna in termini di efficienza-efficacia delle decisioni, nell'ottica della garanzia del fine di utilità sociale perseguito dall'associazione, piuttosto che di tutela degli interessi dei singoli associati.

Sulla scorta di queste premesse possiamo quindi considerare, in particolare l'ipotesi che una associazione a finalità religiosa implicita, aspirante Ets, intenda strutturarsi secondo un criterio di differenziazione nella posizione associativa dei suoi membri. Ad esempio, inserendo nello statuto la previsione di meccanismi deliberativi che presuppongano (o comportino) una graduazione dei diritti di partecipazione e di voto tra gli associati in ragione di particolari qualità personali ovvero di uno specifico *status* sociale o dell'appartenenza a un determinato, più ristretto, gruppo interno all'associazione stessa.

Di per sé, tale obiettivo può risultare insanabilmente in contrasto con il richiamo alla democraticità interna di cui al già ricordato art. 4, lett. d) della legge delega n. 106/2016 nonché con le prescrizioni di cui agli artt. 24-31 del Codice.

Di contro – similmente a quanto si è visto con riferimento

⁵² Assai discusso poiché ritenuto lesivo del principio dell'autonomia privata: M. COSTANZA, *Le associazioni del Terzo settore private dell'autonomia privata*, in *Vita notarile*, 3/2018, pp. 1013-1020.

ad altre ipotesi – una richiesta del genere non è necessariamente da ricondurre a un intento discriminatorio né ad una finalità elusiva della normativa vigente. Esso può piuttosto palesarsi come fisiologico in quanto profondamente radicato nella postura culturale dei fondatori. Quella che alla luce di una lettura superficiale delle norme implicate potrebbe apparire, non senza ragione, quale una non consentita disparità di trattamento (una vera e propria discriminazione) tra gli associati potrebbe risultare più semplicemente, nei fatti, la proiezione di uno schema etico-religioso radicato nella cultura dei fondatori (nonché degli stessi associati): come tale spiegabile in ragione della prevalenza che per avventura essi sono naturalmente portati a riconoscere all'interesse del gruppo, così come veicolato da particolari figure per così dire carismatiche. Interesse del gruppo che quindi implicitamente è considerato prevalente rispetto a quello del singolo individuo.

A venire in rilievo sarebbe cioè uno schema mentale che, in linea di principio, risolve quasi del tutto l'interesse individuale (che a sua volta si esprime attraverso l'esercizio del voto) nel riconoscimento di una posizione di attestata maggiore credibilità in capo a uno o più membri del gruppo. Uno schema che però – in ragione di quanto sinora esposto – può sin da principio mostrare una significativa flessibilità e risultare recettivo, nella sostanza, delle istanze di conformazione democratica richieste dall'ordinamento.

A fronte di casi siffatti sembra quindi doveroso porsi anzitutto il problema di tradurre correttamente l'istanza di riconoscimento e tutela che viene evocata di fronte all'ordinamento giuridico. E poi verificare se queste istanze possano venire accolte senza stravolgere le indicazioni normative ma piuttosto interpretando correttamente l'equilibrio tra interessi e valori che a quelle indicazioni è sotteso.

Il fatto è che può ben accadere che ad un'analisi avvertita delle istanze di riconoscimento delle peculiarità organizzative sottostanti al nuovo ente aspirante ETS fatte valere innanzi all'operatore giuridico, queste ultime risultino ben meno stravaganti di quanto appaia di primo acchito e anzi in tutto coerenti con la prospettazione del diritto vigente.

Proseguendo nell'ipotesi formulata potremmo così considerare che nell'ottica dei nostri ipotetici fondatori dell'ente aspirante ETS la presenza – e la preponderanza – nel contesto dell'organizzazione dell'ente di determinate figure soggettive (si può fare l'esempio della riconosciuta preminenza dell'opinione dei dottori o di un certo gruppo sociale, che nei fatti è investito del ruolo di interprete e garante delle superiori istanze comunitarie) finisce nei fatti con l'assicurare la coerenza delle scelte operative dell'ente medesimo alle sue finalità ultime. E, soprattutto, possa farlo secondo modalità non dissimili da quelle dettate dallo stesso Codice.

A questo riguardo, gli strumenti a disposizione dell'operatore giuridico – precipuamente del notaio (cfr. art. 22 del Codice) – per definire una disciplina statutaria che si proponga di tradurre e transigere le peculiari istanze di riconoscimento culturale e religioso che stiamo ipotizzando sono molteplici.

Cominciamo con il considerare più da vicino l'art. 24 del Codice del Terzo settore. In particolare, il primo comma della disposizione, si riporta implicitamente al principio generale «*una testa un voto*» nel momento in cui riconosce il diritto di voto a tutti coloro che siano iscritti da almeno tre mesi nel libro degli associati, salvo che l'atto costitutivo o lo statuto non dispongano diversamente e precisa che ciascun associato ha diritto a un voto.

Questa disposizione non è di facile interpretazione.

In particolare, taluni commentatori ne evidenziano la non piena compatibilità con il principio di democraticità interna, dal

momento che il diritto di voto non è automaticamente riconosciuto a coloro che risultino iscritti al libro degli associati da un tempo inferiore ai tre mesi⁵³. Soprattutto la precisazione per cui l'atto costitutivo e lo statuto possono disporre diversamente può lasciare il dubbio che l'autonomia associativa possa spingersi al punto tale da superare il principio del riconoscimento del diritto di voto a ciascun associato. Tale dubbio sembra però essere stato dissipato in senso contrario dallo stesso Ministero del lavoro e delle politiche sociali che ha chiarito come l'inciso contenuto nel primo comma dell'art. 24 vada inteso in relazione alla derogabilità, esclusivamente *in melius*, del termine di tre mesi previsto dalla stessa disposizione⁵⁴.

Così interpretata, la norma sembra rispondere all'intento di porre un ostacolo a manovre tendenti ad alterare surrettiziamente gli equilibri interni all'associazione e a far venire meno, nei fatti, il valore del diritto di voto assicurato ad ogni associato. Si può al riguardo fare riferimento all'ipotesi di iscrizione, in prossimità della convocazione dell'assemblea, di un numero di associati tale da alterare il possibile esito della votazione assembleare⁵⁵.

⁵³ Cfr. F. LOFFREDO, *Gli enti del Terzo settore*, Milano, Giuffrè-Francis Lefebvre, 2018.

⁵⁴ «Il rilievo che può essere mosso nei confronti del modello associativo non è, quindi, che esso sia in sé deficitario; quanto che esso tenda sempre meno a rispecchiare la realtà in mutamento e rischi pertanto, in quanto elemento «canonico», di tagliare fuori dal perimetro della riforma gli aspetti dell'impegno del Terzo settore che sono in maggiore evoluzione»: G. MORO, *Tra forme cit.*, ivi.

⁵⁵ In questo senso, E. TUCCARI, *La disciplina «democratica» delle associazioni non riconosciute fra codice del Terzo settore e codice civile forme*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2/2019, p. 442, che si fa carico di evidenziare la natura imperativa della regola del voto capitario espressa dall'art. 24 del Codice.

Peraltro, il successivo comma 2 dell'art. 24 prevede la possibilità che l'atto costitutivo e lo statuto attribuiscono agli associati che siano a loro volta enti del Terzo settore più voti, sino ad un massimo di cinque, in proporzione al numero dei loro associati o aderenti. In più, il successivo comma 3, prevede che se l'atto costitutivo e lo statuto non dispongono diversamente, ciascun associato può farsi rappresentare nell'assemblea da un altro associato con il limite di tre associati nelle associazioni con un numero di associati inferiore a cinquecento e di cinque associati in quelle con un numero di associati non inferiore a cinquecento.

Evidentemente, quindi, il principio generale implicitamente sotteso al primo comma della disposizione conosce differenti graduazioni di intensità. Nel contempo, il Codice del Terzo settore non contiene esplicite indicazioni in ordine alle modalità di calcolo dei voti. Sembra quindi possa valere al riguardo l'indicazione dell'art. 21 del Codice civile, a ragione del quale le deliberazioni dell'assemblea *«sono prese a maggioranza di voti e con la presenza di almeno la metà degli associati»*⁵⁶.

Ma proprio l'art. 21 del Codice civile – vera e propria norma di sistema in materia di calcolo delle maggioranze nelle associazioni a finalità ideali in quanto direttamente applicativa del principio maggioritario – costituisce buon tramite per verificare le possibilità di successo di una strategia di integrazione delle differenze religiose e religioso-culturali⁵⁷.

⁵⁶ Si chiarisce poi che *«[I]n seconda convocazione la deliberazione è valida qualunque sia il numero degli intervenuti. Nelle deliberazioni di approvazione del bilancio e in quelle che riguardano la loro responsabilità gli amministratori non hanno voto. Per modificare l'atto costitutivo e lo statuto, se in essi non è altrimenti disposto, occorrono la presenza di almeno tre quarti degli associati e il voto favorevole della maggioranza dei presenti»*.

⁵⁷ Anche in questo caso, onde evitare appesantimenti del testo, mi permetto di rinviare alla più approfondita analisi contenuta in G. D'ANGELO,

Le opzioni a disposizione sono molteplici e comportano un differente grado di formalizzazione. Alcune cioè fanno maggiore affidamento sul concreto contegno che verrà assunto dai singoli soci all'atto del voto e, prospetticamente, in riferimento allo svolgimento della vicenda associativa mentre altre abbisognano di un più sicuro riscontro nelle disposizioni statutarie.

Si consideri anzitutto, ad un primo livello, che nel momento in cui il Codice civile riferisce la maggioranza al numero dei presenti – pur premurandosi di chiarire che questo non deve essere inferiore alla maggioranza degli associati – esso accetta il rischio che l'applicazione della regola possa non garantire, nei fatti, che la decisione assunta in assemblea rappresenti la maggioranza degli associati ma che invece si limiti a ritenere decisiva la volontà di un gruppo più ristretto di essi. Il che può, nei fatti favorire forme (peraltro non occasionali ma tendenti al consolidamento⁵⁸) di naturale aggregazione del voto intorno a un gruppo ritenuto maggiormente titolato e/o rappresentativo.

Rispetto a questa prospettazione, va segnalata l'incidenza di variabili, tra le quali anzitutto la decisione di non partecipare all'assemblea e/o astenersi dal voto (o di allontanarsi al momento della votazione)⁵⁹. Da un lato, queste variabili hanno

La regola di maggioranza cit., part. pp. 25-27 e 29-33, ivi ulteriori riferimenti bibliografici.

⁵⁸ Si veda A. CERRI, *Riflessioni giuridiche sul c.d. «paradosso delle maggioranze cicliche»*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 3/1991, pp. 5 ss.

⁵⁹ Una decisione che, verificandosi le condizioni evidenziate in precedenza e di là dal possibile impatto sul quorum strutturale, ha l'effetto di abbassare il quorum funzionale e, nei fatti, di affidare alla parte che presumibilmente avrà la maggioranza (semplice) in assemblea la decisione da assumere. Naturalmente, si tratta di una mera eventualità. Non v'è infatti alcuna garanzia che possa essere sempre così, dal momento che le decisio-

l'effetto di consentire di configurare lo strumento statutario in maniera tale da bilanciare adeguatamente i poteri del Presidente dell'Assemblea (cui spetta il non secondario compito di stabilire l'ordine di votazione delle varie mozioni di voto), le facoltà di astensione (e il peso degli astenuti sul quorum funzionale) e

ni in questione sono naturalmente rimesse alla volontà del titolare del diritto di voto. Qui è però opportuno distinguere le varie ipotesi. Anzitutto, per quanto frutto dell'autodeterminazione del singolo, la mancata presenza in assemblea ridonda pur sempre negativamente sul carattere effettivamente partecipato della deliberazione e sotto questo profilo non è del tutto in linea con le istanze di democraticità perseguite dall'ordinamento. Rileva al riguardo la circostanza che, nei fatti, la radicale assenza/non partecipazione all'assemblea priva la deliberazione assunta del necessario confronto delle posizioni, confronto che si instaura, opportunamente, nel contraddittorio assembleare. Prova ne sia, da altro versante, il disfavore che la giurisprudenza ha mostrato nei confronti della delega del voto, meccanismo che in effetti mostra più di un'analogia con quello sotteso alla mancata partecipazione in assemblea, dal momento che ne condivide l'atteggiamento sostanzialmente passivo di cui è espressione. Affatto diverso, sotto questo profilo, è il caso dell'astensione dal voto. La norma del codice civile non chiarisce espressamente quale sia il peso degli astenuti, il che lascia pensare che ogni determinazione sul punto rientri nell'alveo dell'autodeterminazione statutaria. E si è pure già visto come la scelta costituisca variabile di un certo rilievo, dal momento che il numero degli astenuti può eventualmente incidere, abbassandolo, sul quorum funzionale. Se così è, il soddisfacimento delle esigenze sostanziali sottese a una visione qualitativa e meritocratica della regola della maggioranza può essere raggiunto disciplinando con coerenza il peso degli astenuti. Ciò con una particolarità non secondaria, che rende con chiarezza il senso dell'interscambio culturale tra i due modelli di democrazia in gioco. Alludo in particolare alla circostanza per cui la scelta di astenersi dal voto nulla toglie alla piena autodeterminazione del singolo e in ultima analisi al carattere democratico della votazione. Nel contempo, l'astensione dal voto può assumere il significato sostanziale di un affidamento del voto. Un affidamento che ben può palesarsi come frutto di una volontà maturata nel corso della dinamica assembleare e intesa a esprimere una sorta di acquiescenza nei confronti dell'opinione (per avventura non condivisa ma) ivi emersa come sostenuta da una certa maggioranza.

le esigenze di autodeterminazione consapevole e responsabile che devono sussistere in capo a ogni associato. Dall'altro lato, però, resterebbe affidato alla dinamica delle relazioni democratiche interne all'associazione – opportunamente governata dallo strumento statutario – l'eventuale effetto di riconoscimento della preminenza di un determinato gruppo di associati. Sarebbero così fatte salve le più profonde istanze di protezione ritenute indeclinabili dall'ordinamento, relative in buona sostanza a un essenziale profilo di partecipazione e responsabilità del singolo associato, il quale in nessun caso può limitarsi a una mera devoluzione delle decisioni che riguardano l'associazione a uno o più associati, più o meno importanti che siano.

Non è però da escludere che queste prime soluzioni possano risultare poco appaganti perché tutto sommato troppo incerte e che, correlativamente, emerga il bisogno di maggiori garanzie in merito al funzionamento del meccanismo e agli esiti cui esso potrebbe condurre. Ulteriori disposizioni del Codice del Terzo settore possono rivelarsi funzionali allo scopo.

Rilevano, anzitutto, le eccezioni previste dallo stesso art. 24 del Codice del Terzo settore – ovvero in particolare dai suoi commi 2 e 3 – che⁶⁰ lasciano aperta l'ipotesi che lo statuto dell'associazione preveda che il voto rilevante ai fini deliberativi sia assegnato piuttosto che a un singolo associato persona fisica a

⁶⁰ Considerato che, di per sé, la disposizione non sembra esprimersi univocamente nel senso dell'accoglimento del principio "una testa un voto", dal momento che l'espressione utilizzata ("maggioranza di voti") lascia impregiudicato il peso da attribuire al voto singolo. Per essere più precisi, resta tutt'altro che scontato che debba necessariamente trattarsi di voto individuale, espresso singolarmente da ogni associato. Si può forse parlare, al riguardo, di un sottinteso normativo (e culturale), a nulla opponendosi, in linea di principio, a che l'esercizio del voto sia riconosciuto, complessivamente, non al singolo associato persona fisica ma a una particolare categoria di associati ovvero a un autonomo centro di interessi intraassociativo.

ogni associato-categoria⁶¹ e che, correlativamente, il meccanismo di calcolo del voto sia configurato “per categorie”, potendo a tale proposito farsi spazio per ipotesi di democrazia indiretta⁶².

⁶¹ Ciò però non toglie – questo il punto da evidenziare – che una volta espresso individualmente, in ragione della mera qualità di associato e su base paritaria, il voto possa essere calcolato secondo modalità che ne favoriscano, per così dire, una aggregazione per categorie o gruppi. Si noti che una ipotesi siffatta non farebbe venire meno il principio di eguaglianza degli associati ovvero il principio per cui a ognuno di essi è garantito il diritto a un voto. Il voto espresso resta unitario e in tutto libero e eguale. A mutare è la modalità con la quale esso viene calcolato o meglio imputato ai fini del calcolo. Peraltro, su questi presupposti resterebbe invece salva la possibilità di riconoscere una graduazione del peso dei voti espressi dai vari gruppi in ragione dell'operare di criteri di maggiore/minore rappresentatività e finanche, forse, per le particolari qualità o ancora per le particolari funzioni di cui il gruppo stesso è investito.

⁶² Il riferimento è in particolare alle assemblee c.d. parziali o separate, le quali sono deputate, a seconda dei casi, a eleggere i delegati che partecipano alla vera e propria assemblea o a deliberare su argomenti di specifico e più ridotto interesse associativo. Esse, già espressamente previste in tema, ad esempio, di cooperative, sono ora oggetto di esplicita menzione e disciplina nello stesso Codice del terzo settore. In tutta evidenza, queste forme di democrazia indiretta sortiscono un effetto di differenziazione delle sedi deliberative e delle correlative maggioranze che, mentre risponde a apprezzabili esigenze di economicità e semplificazione delle decisioni, può nei fatti favorire l'emersione e il consolidamento di posizioni di preminenza in capo a un certo gruppo, interno all'associazione, o a uno o più soggetti che il gruppo stesso ritiene maggiormente rappresentativi. Ed è interessante osservare come, in dottrina, il fatto che l'assemblea parziale abbia un oggetto limitato o che attraverso di essa ci si limiti a individuare uno o più delegati alla vera e propria assemblea non sia considerata in contrasto con il principio della individualità del voto e della democraticità interna. Essa infatti non inciderebbe sul nocciolo duro di questo principio, costituito dalla necessità che ogni membro dell'associazione concorra, in posizione paritaria, alla realizzazione degli scopi statutari. Su queste basi, si sottolinea piuttosto come per poter essere considerate legittime le forme di democrazia indiretta debbano comunque soddisfare alcune preliminari ‘condizioni d'uso’ volte proprio a garantire questa partecipazione paritaria: cfr. G. IORIO, *Profili ci-*

E ancora.

La propensione comunitaria dei soci fondatori nell'ipotesi che stiamo considerando potrebbe persino essere soddisfatta, ricorrendone le condizioni, senza neppure porsi il problema del funzionamento dell'assemblea, della disciplina del diritto di voto e delle modalità di calcolo della maggioranza.

E cioè considerando che le esigenze di democraticità e, soprattutto, di corretto ed efficace funzionamento degli organi dell'assemblea, di rispetto delle determinazioni di legge e di statuto e quindi della legittimità delle decisioni assunte dall'assemblea (così come dagli organi amministrativi) trovano riscontro, nel Codice (art. 30⁶³), nella predisposizione di un apposito organismo di ga-

vilistici dei partiti politici. Statuti, prassi, tecniche legislative, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2018, pp. 65 s.

⁶³ Art. 30 Codice del Terzo settore (*Organo di controllo*): «1. Nelle fondazioni del Terzo settore deve essere nominato un organo di controllo, anche monocratico. 2. Nelle associazioni, riconosciute o non riconosciute, del Terzo settore, la nomina di un organo di controllo, anche monocratico, è obbligatoria quando siano superati per due esercizi consecutivi due dei seguenti limiti: a) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 110.000,00 euro; b) ricavi, rendite, proventi, entrate comunque denominate: 220.000,00 euro; c) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 5 unità. 3. L'obbligo di cui al comma 2 cessa se, per due esercizi consecutivi, i predetti limiti non vengono superati. 4. La nomina dell'organo di controllo è altresì obbligatoria quando siano stati costituiti patrimoni destinati ai sensi dell'articolo 10. 5. Ai componenti dell'organo di controllo si applica l'articolo 2399 del codice civile. I componenti dell'organo di controllo devono essere scelti tra le categorie di soggetti di cui all'articolo 2397, comma secondo, del codice civile. Nel caso di organo di controllo collegiale, i predetti requisiti devono essere posseduti da almeno uno dei componenti. 6. L'organo di controllo vigila sull'osservanza della legge e dello statuto e sul rispetto dei principi di corretta amministrazione, anche con riferimento alle disposizioni del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, qualora applicabili, nonché sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile e sul suo concreto funzionamento. Esso può esercitare inoltre, al superamento dei

ranzia. La previsione di quest'organo può in effetti coniugare – nel caso che stiamo ipotizzando – l'esigenza di riconoscimento di una specificità di ruolo da assegnare ad alcuni soggetti, scelti in ragione della loro qualità personale (nonché dei requisiti previsti dallo stesso Codice) e quelle di corretto funzionamento dell'ente.

Evidentemente, quindi, a giocare un ruolo significativo è il contesto in cui i meccanismi applicativi del principio maggioritario (nonché istituti quali le assemblee separate o parziali e gli organi di controllo interno, ai quali si può aggiungere l'importanza dei compiti organizzativi del Presidente dell'Assemblea) si inseriscono.

Ciò che conta è che l'individuazione della soluzione più adeguata ed effettivamente praticabile non prescinda dalla salvaguardia di un essenziale e non rinunciabile profilo di consapevolezza/autodeterminazione delle scelte individuali, che così assurge a base di partenza e volano dell'interazione costruttiva tra le diverse visioni della regola maggioritaria in gioco.

limiti di cui all'articolo 31, comma 1, la revisione legale dei conti. In tal caso l'organo di controllo è costituito da revisori legali iscritti nell'apposito registro. 7. L'organo di controllo esercita inoltre compiti di monitoraggio dell'osservanza delle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, avuto particolare riguardo alle disposizioni di cui agli articoli 5, 6, 7 e 8, ed attesta che il bilancio sociale sia stato redatto in conformità alle linee guida di cui all'articolo 14. Il bilancio sociale dà atto degli esiti del monitoraggio svolto dall'organo di controllo. 8. I componenti dell'organo di controllo possono in qualsiasi momento procedere, anche individualmente, ad atti di ispezione e di controllo, e a tal fine, possono chiedere agli amministratori notizie sull'andamento delle operazioni sociali o su determinati affari.». A norma dell'art. 2367, comma 2, del Codice civile «(...) Almeno un membro effettivo ed uno supplente devono essere scelti tra i revisori legali iscritti nell'apposito registro. I restanti membri, se non iscritti in tale registro, devono essere scelti fra gli iscritti negli albi professionali individuati con decreto del Ministro della giustizia, o fra i professori universitari di ruolo, in materie economiche o giuridiche.».

5. Liberalizzare le forme, disciplinare le attività: le indicazioni del Ministero in merito alla composizione della base associativa degli enti del Terzo settore (nota 05 febbraio 2020, n. 1082)

Nella prospettiva sin qui delineata, il Codice lascia aperti spazi non indifferenti per una liberalizzazione delle forme soggettive che aspirano a entrare nel suo alveo regolamentativo, provando a coniugare l'autonomia delle formazioni sociali e le esigenze di conformazione collegate al doveroso orientamento delle attività svolte ai fini di interesse generale. In questo senso, la riforma del Terzo settore – per quanto in maniera non del tutto consapevole e comunque solo in parte – può venire riguardata quale capitolo ulteriore di una più ampia vicenda di emancipazione dei soggetti giuridici collettivi dalle forme preconfezionate e irrigidite della tipizzazione normativa, in cui a emergere è piuttosto la sostanza dei fini e delle attività svolte.

In questo contesto, la stessa autonomia organizzativa – laddove non incontri i limiti espressamente previsti a tutela della *ratio* promozionale sottesa all'articolato normativo – può svolgersi secondo criteri di elasticità e adeguatezza nella prospettiva dell'effettivo conseguimento delle finalità generali indicate.

Conferme significative in tal senso ci provengono dallo stesso Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali che con una sua recentissima nota ha ribadito che «rientra nell'autonomia determinazione dell'ente l'individuazione dell'assetto strutturale ritenuto maggiormente idoneo ad assicurare il perseguimento, senza scopo di lucro, delle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante l'esercizio, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale»⁶⁴. Peraltro, tale

⁶⁴ Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, nota n. 1082 del 5 feb-

principio generale è limitato da apposite previsioni del Codice che, con riguardo alle organizzazioni di volontariato e alle associazioni di promozione sociale, stabiliscono, da un lato, che i soggetti ammissibili devono appartenere a tipologie tassativamente indicate (ovvero ETS e enti non lucrativi) e, dall'altro, che il numero tali soggetti, non può essere superiore al 50% rispettivamente delle ODV o delle APS associate⁶⁵.

Nello specifico, sono due le questioni alle quali il Ministero risponde facendo applicazione dell'indicato principio. La prima di esse, posta dalla Regione Piemonte, riguarda la possibilità, rispettivamente per le ODV e le APS, di configurare, in applicazione del proprio statuto, una composizione sociale che ricomprenda tanto persone fisiche che ETS o senza scopo di lucro. La seconda, posta dal Forum nazionale del Terzo

braio 2020, in riscontro alla richiesta della Regione Piemonte, Direzione Sanità e Welfare, Settore Politiche per i bambini, le famiglie, i minori e giovani, sostegno alle situazioni di fragilità sociale, e al Forum nazionale del Terzo settore, avente ad oggetto «*Quesiti in merito alla composizione della base associativa degli enti del Terzo settore*»

⁶⁵ Così, rispettivamente, gli articoli 32, comma 2 e 35, comma 3 del codice. Secondo il Ministero «[g]liova al riguardo precisare che tali limiti non comprimono l'autonomia decisionale degli enti, ai quali non è preclusa la facoltà di modificare, nel rispetto delle disposizioni statutarie, la propria compagine associativa, oltre i limiti dianzi indicati, rinunciando alla qualificazione di ODV o di APS. Non è invece rinvenibile in maniera espressa una previsione volta ad escludere la possibilità di una base associativa comprendente sia persone fisiche che ODV o APS: detta ipotesi appare quindi rispondente agli enunciati canonici della libertà associativa e dell'autonomia negoziale. In tale prospettiva, si ritiene che i predetti articoli debbano essere interpretati nel senso di lasciare alla libera determinazione delle associazioni la possibilità di definire la propria compagine associativa, fatte salve, naturalmente, le sopra citate limitazioni, espressamente contenute nelle disposizioni di cui trattasi e volte a preservare la natura degli stessi enti. Pertanto, almeno in termini generali, gli unici limiti a tale autonomia associativa sono quelli espressamente contenuti nelle disposizioni di cui trattasi.»

settore, riguarda invece la possibilità per gli ETS di accogliere all'interno della propria base associativa delle imprese.

Quanto al primo quesito, il Ministero chiarisce come agli statuti sia senz'altro consentito di ammettere nella compagine associativa sia persone fisiche che enti la cui natura sia omogenea con quella del soggetto di cui si tratta⁶⁶, per poi sottolineare che «particolare attenzione deve essere posta a valutare i casi ulteriori, ovvero l'apertura ad altri enti del Terzo settore o senza scopo di lucro (escludendo quindi ogni possibile accesso alla base associativa delle ODV e delle APS da parte di soggetti diversi da quelli sopra menzionati). L'ammissione di tali enti, infatti, rappresenta una possibilità aggiuntiva che, consentita solo ove specificamente menzionata dagli statuti, deve essere assoggettata necessariamente alle condizioni previste dal Codice, ovvero il rispetto – sia statutario che in concreto – dei limiti numerici richiamati.». E conclude quindi escludendo che sia ammissibile «che di una APS facciano parte solo persone fisiche ed enti del Terzo settore o senza scopo di lucro diversi dalle APS, o che tali enti siano concretamente in numero superiore al 50 per cento delle APS effettivamente associate, derivandone diversamente lo snaturamento delle caratteristiche dell'ente»⁶⁷.

⁶⁶ Lo stesso Ministero fa l'esempio di una APS che associ sia persone fisiche che APS e di una ODV che associ sia persone fisiche che ODV, a condizione che sia rispettato almeno uno dei requisiti numerici minimi alternativi, di almeno sette persone fisiche o tre APS/ODV, previsti dal Codice.

⁶⁷ «È evidente che in questo caso l'ente in questione non avrebbe più, di fatto, le caratteristiche di una associazione di promozione sociale, pur potendo appartenere ad altra tipologia di ETS. Pertanto, l'ingresso nelle basi associative delle ODV e delle APS di enti del Terzo settore – o non lucrativi – non omogenei con la tipologia dell'associante dovrebbe essere consentito solo qualora nelle medesime basi associative siano comunque presenti, in numero adeguato, Enti aventi la stessa natura dell'ente interessato (e a condizione che l'associabilità di tali soggetti sia contemplata nello statuto).».

Più complessa la soluzione data al secondo quesito, per il quale in effetti il Ministero non può avvalersi di indicazioni normative precise.

In effetti il Ministero non manca di considerare che un esplicito limite all'ingresso nella compagine societaria degli enti con scopo di lucro (tipicamente le imprese "for profit"), è previsto dall'art. 4, comma 3 del d.lgs. 03/07/2017, n. 112 e s.m.i., secondo il quale questi ultimi «*non possono esercitare attività di direzione e coordinamento o detenere, in qualsiasi forma, anche analoga, congiunta o indiretta, il controllo di un'impresa sociale*», laddove invece il Codice del Terzo settore (art. 4, comma 2 del d.lgs. n. 117/2017 non menziona espressamente le imprese tra i soggetti che non possono essere qualificati come ETS né possono esercitare sugli stessi alcuna forma di direzione, coordinamento e controllo, fatte salve le eccezioni ivi tipizzate⁶⁸.

Ad avviso del Ministero, il generale principio di autonomia nonché, quanto ai rapporti tra Codice del Terzo settore e disciplina dell'impresa sociale, quello di specialità non consentono di estendere alla generalità degli ETS la preclusione di cui a quest'ultima relativa agli enti con finalità lucrative; sono invece applicabili, ma solo nei confronti delle ODV e delle APS, le limitazioni di cui agli articoli 32 e 35 del Codice, che individuano tassativamente le caratteristiche dei soggetti che possono comporre la base associativa di tali organismi a disciplina speciale.

È quindi ammissibile⁶⁹ – questa la conclusione del Ministero – che le imprese (ivi incluse quelle for profit) possano

⁶⁸ Vi sono invece ricomprese le pubbliche amministrazioni, le formazioni e associazioni politiche, i sindacati e le associazioni datoriali, le associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche.

⁶⁹ In dichiarata continuità con l'indirizzo interpretativo fornito dall'agenzia delle entrate in tema di ONLUS (Circolare n. 38/E del 1° agosto 2011).

costituire o partecipare successivamente alla base associativa degli ETS nonché detenerne il controllo, sia in forma singola (da parte di una unica impresa) che in forma congiunta tra due o più di esse.

Come si vede, l'assenza di uno specifico divieto e il richiamo al principio «dell'autonomia degli enti» inducono a relativizzare l'esigenza di mera omogeneità finalistica (e strutturale) tra soggetti e la sua portata in termini di disciplina della compagine associativa. Il che però – merita evidenziarlo – nulla toglie in termini di effettivo orientamento a fini generali delle attività poste in essere⁷⁰.

6. Soggettività fiscale e non commercialità dell'ETS

Tra gli indicatori più significativi della tendenza al superamento di una visione univoca e onnicomprensiva della soggettività a vantaggio di ricostruzioni incentrate sulla rilevanza degli specifici interessi coinvolti e quindi degli effetti giuridi-

⁷⁰ «In tali ipotesi, peraltro, dovrà comunque essere rispettata l'osservanza formale e sostanziale delle norme (e della connessa ratio del legislatore) poste a presidio della natura e delle finalità degli ETS: il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche solidaristiche e di utilità sociale e lo svolgimento in via esclusiva o principale di una o più attività di interesse generale nelle forme (azione volontaria, erogazione gratuita di denaro, beni o servizi ecc.) proprie della tipologia di enti cui di volta in volta ci si riferisce. La concreta osservanza dei vincoli e dei limiti dettati dal Codice del Terzo settore costituirà oggetto di controllo da parte delle amministrazioni competenti (Ufficio del RUNTS, per gli aspetti attinenti alla sussistenza e alla permanenza dei requisiti necessari all'iscrizione al RUNTS medesimo, al perseguimento delle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, all'adempimento degli obblighi derivanti dall'iscrizione al RUNTS; Amministrazione finanziaria per i profili fiscali), al fine di evitare un uso strumentale ed elusivo delle disposizioni di vantaggio previste nel Codice medesimo per gli ETS.»

ci ad essa conseguenti possiamo brevemente addurre in questa sede l'esempio della peculiare soggettività fiscale dell'ETS non commerciale⁷¹. Con riferimento agli enti religiosi (imprenditori sociali) ciò costituisce un ulteriore e non secondario elemento di movimentazione disciplinare.

Ai nostri fini⁷², rileva in particolare il fatto che le nozioni rispettivamente di ente non commerciale ed ente del Terzo settore non commerciale non siano sovrapponibili⁷³. Mentre infatti, per entrambi, la valutazione in punto di commercialità/non commercialità ha riguardo precipuamente alle attività dell'ente, i rispettivi criteri di valutazione differiscono sensibilmente, tanto da risultare diametralmente opposti⁷⁴.

In linea generale, si può dire che al fine del riscontro della non commercialità dell'ETS (non commerciale) assumano rilievo decisivo parametri quantitativi che fanno riferimento ai ricavi. In effetti, l'art. 79 del Codice, nel suo comma 5, fa

⁷¹ Si consideri il potenziale impatto del «nuovo micro-sistema fiscale contenuto dal nuovo Codice» sui diversi fenomeni della non commercialità: V. FICARI, *Prime osservazioni sulla "fiscalità" degli enti del terzo settore e delle imprese sociali (First remarks about the fiscal discipline of the entities of the Third Sector and the social enterprises)*, in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 1/2018, p. 59. Si veda altresì, C. ELEFANTE, *La "non commercialità" tributaria tra presente e futuro. Novità interpretative in materia di sgravi fiscali per attività socio-sanitarie degli enti religiosi in regime di convenzionamento con la pubblica amministrazione*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2019, p. 730.

⁷² E fermo restando, com'è noto, che l'effettiva operatività di questa disciplina è condizionata, anzitutto, dall'autorizzazione della Commissione europea.

⁷³ Sulle interferenze e le interconnessioni tra queste qualifiche e quelle che fanno riferimento alla connotazione religiosa, A. PEREGO, *Enti religiosi cit.*, pp. 248 ss.

⁷⁴ In questo senso, P. SELICATO, *La soggettività tributaria degli enti non profit (dalle ONLUS agli ETS)*, in *www.federalismi.it*, 2018, p. 27.

come di norma riferimento all'attività statutaria dell'ente e di qui, secondo un criterio di prevalenza, fa derivare dalla natura dell'attività svolta la generale qualificazione soggettiva dell'ente stesso. La disposizione precisa prioritariamente (comma 2) che *«le attività di cui all'articolo 5 (...) si considerano di natura non commerciale quando sono svolte a titolo gratuito o dietro versamento di corrispettivi che non superano i costi effettivi, tenuto anche conto degli apporti economici degli enti di cui sopra e salvo eventuali importi di partecipazione alla spesa previsti dall'ordinamento»*⁷⁵, in ciò accogliendo un principio di portata generale⁷⁶. Tuttavia, ciò vale anche nel caso

⁷⁵ Art. 79, comma 2, Codice del Terzo settore: *«Le attività di interesse generale di cui all'articolo 5, ivi incluse quelle accreditate o contrattualizzate o convenzionate con le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, l'Unione europea, amministrazioni pubbliche straniere o altri organismi pubblici di diritto internazionale, si considerano di natura non commerciale quando sono svolte a titolo gratuito o dietro versamento di corrispettivi che non superano i costi effettivi, tenuto anche conto degli apporti economici degli enti di cui sopra e salvo eventuali importi di partecipazione alla spesa previsti dall'ordinamento.»*

⁷⁶ Vengono poi individuate (commi 3 e 4 dell'art. 79 del Codice) ulteriori attività da considerare senz'altro come non commerciali: *«Sono altresì considerate commerciali: a) le attività di cui all'articolo 5, comma 1, lettera h), se svolte direttamente dagli enti di cui al comma 1 la cui finalità principale consiste nello svolgere attività di ricerca scientifica di particolare interesse sociale e purché tutti gli utili siano interamente reinvestiti nelle attività di ricerca e nella diffusione gratuita dei loro risultati e non vi sia alcun accesso preferenziale da parte di altri soggetti privati alle capacità di ricerca dell'ente medesimo nonché ai risultati prodotti; b) le attività di cui all'articolo 5, comma 1, lettera h), affidate dagli enti di cui al comma 1 ad università e altri organismi di ricerca che la svolgono direttamente in ambiti e secondo modalità definite dal decreto del Presidente della Repubblica 20 marzo 2003, n. 135. b-bis) le attività di cui all'articolo 5, comma 1, lettere a), b) e c), se svolte da fondazioni delle ex istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza, a condizione che gli utili siano interamente reinvestiti*

delle attività «accreditate o contrattualizzate o convenzionate con le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, l'Unione europea, amministrazioni pubbliche straniere o altri organismi pubblici di diritto internazionale» (si tratta appunto degli enti «di cui sopra»).

Rientrano quindi nella comparazione tra costi e ricavi anche le attività accreditate, contrattualizzate o convenzionate con le Pubbliche amministrazioni (salvo gli importi versati a titolo di compartecipazione alla spesa pubblica)⁷⁷. L'ente assumerà la qualifica di commerciale se i proventi derivanti dallo svolgimento delle attività di interesse generale e dalle attività diverse svolte in forma d'impresa superano, nel medesimo periodo d'imposta, le entrate derivanti dalle attività non commerciali, tenuto conto del valore normale delle cessioni o prestazioni afferenti le attività svolte con modalità non commerciali⁷⁸.

nelle attività di natura sanitaria o socio-sanitaria e che non sia deliberato alcun compenso a favore degli organi amministrativi). 4. Non concorrono, in ogni caso, alla formazione del reddito degli enti del Terzo settore di cui al comma 5: a) i fondi pervenuti a seguito di raccolte pubbliche effettuate occasionalmente anche mediante offerte di beni di modico valore o di servizi ai sovventori, in concomitanza di celebrazioni, ricorrenze o campagne di sensibilizzazione; b) i contributi e gli apporti erogati da parte delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 per lo svolgimento, anche convenzionato o in regime di accreditamento di cui all'articolo 9, comma 1, lettera g), del decreto legislativo 7 dicembre 1993, n. 517, delle attività di cui ai commi 2 e 3 del presente articolo».

⁷⁷ C. ELEFANTE, *La "non commercialità" tributaria tra presente e futuro. Novità interpretative in materia di sgravi fiscali per attività socio-sanitarie degli enti religiosi in regime di convenzionamento con la pubblica amministrazione* in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2019, p. 731.

⁷⁸ C. ELEFANTE, *La "non commercialità"* cit., ivi. L'A. sottolinea l'impor-

Ora, ci sono buone ragioni per ritenere che questa definizione di ente non commerciale sia in linea di principio prossima a quella di cui al c.d. decreto Monti del 2012, a sua volta confermata, quanto a compatibilità con il diritto dell'Unione, dalle istituzioni europee⁷⁹. Ma proprio per questo ci sono altrettante ragioni per pensare che questo assetto comporterà una serie di difficoltà interpretative e quindi applicative, anche in ragione della recente giurisprudenza di legittimità che ha rimesso in discussione le "certezze" legate alle decisioni delle istituzioni europee sul caso dell'esenzione ICI/IMU⁸⁰.

Si tratta, in fondo, di un'ulteriore conferma delle incertezze

tanza di quest'ultima precisazione normativa che «correda i criteri della non commercialità, (gratuità e antieconomicità della prestazione) di un ulteriore parametro definitorio, per cui un'attività sarà definita non commerciale se svolta a titolo gratuito o dietro versamento di corrispettivi che non superano i costi effettivi, tenuto conto del valore normale delle cessioni o prestazioni, con l'effetto per cui nel rapporto tra costi e corrispettivi, le cessioni di beni e servizi vanno contabilizzate al valore di mercato» (si richiamano al riguardo le considerazioni di A. MAZZULLO, *Il nuovo Codice del Terzo settore*, Torino, Giappichelli, 2017, 229 e G.M. COLOMBO, *La fiscalità degli Enti del Terzo settore (ETS)*, *Corriere Tributario*, 35/2017).

⁷⁹ Rileva, al riguardo, l'ancoraggio della qualifica alla natura dell'attività, sebbene «subordinata all'ulteriore duplice requisito dell'assenza di uno scopo di lucro e delle particolari modalità economico-organizzative delle attività esercitate, esse stesse qualificabili "non commerciali"»: Ancora, C. ELEFANTE, *La "non commercialità"* cit., ivi (il riferimento è in questo caso a P. SELICATO, *La soggettività tributaria degli enti non profit (dalle ONLUS agli ETS)*, in *www.federalismi.it*, 2018, p. 25; G. SEPIO, *Il nuovo diritto tributario del terzo settore*, in *La riforma del Terzo Settore e dell'impresa sociale. Una introduzione*, a cura di A. Fici, Torino, Giappichelli, 2018).

⁸⁰ C. ELEFANTE, *La "non commercialità" tributaria tra presente e futuro. Novità interpretative in materia di sgravi fiscali per attività socio-sanitarie degli enti religiosi in regime di convenzionamento con la pubblica amministrazione*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2019, p. 731.

che caratterizzano l'attrazione dell'impegno economico sociale – anche quando vede protagonisti gli enti religiosi – verso le logiche, anche in termini di disciplina giuridica, del mercato.

Discorso analogo può farsi in riferimento alla declinazione dell'esenzione IMU e TASI di cui al comma 6 dell'art. 82 del CTS. La disposizione codiciale riconosce infatti l'esenzione per gli immobili posseduti e utilizzati dagli enti non commerciali del Terzo settore destinati esclusivamente allo svolgimento, con modalità non commerciali, di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, di ricerca scientifica, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività di religione e di culto nei limiti e alle condizioni previsti dall'articolo 7, 1 del d.lgs 504/1992. In ciò, per l'appunto, collocandosi in sostanziale continuità con l'assetto derivante dal già ricordato decreto Monti.

Peraltro non senza un'ulteriore complicazione, derivante dal fatto che il regime agevolativo previsto dall'art. 82, comma 6, del Codice è circoscritto alle sole attività ivi espressamente elencate e quindi non a tutte le attività di interesse generale previste dall'art. 5 dello stesso Codice⁸¹. In più, lo stesso comma 6 richiama esplicitamente le attività di religione e di culto che invece, come visto, lo stesso Ministero del Lavoro si è affrettato a escludere del tutto dall'alveo promozionale delineato dal Codice. Sempre che – pare di capire – non si tratti di attività svolte dagli enti religiosi civilmente riconosciuti di cui all'art. 4, comma 3.

⁸¹ Con la ricordata nota n. 3743 del 15 aprile 2019, il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, ha in effetti affermato, tra l'altro, che le attività di culto non possono essere collocate tra le attività diverse previste dagli Enti del Terzo settore, «le stesse resteranno estranee all'ambito del Terzo settore e all'esercizio delle attività proprie degli ETS.».

7. Complessità e possibili ricadute sistematiche del rapporto fine-attività delineato dal Codice. Il nervo scoperto delle attività di interesse generale e le nuove modalità della sintesi pubblica

Ad onta della sua operatività settoriale, il Codice del Terzo settore restituisce interessanti spunti di ordine sistematico. Esso si colloca infatti, ben più profondamente, all'apice di un percorso evolutivo che ha l'effetto di movimentare il quadro concettuale e le esigenze di qualificazione sui quali si innesta il tradizionale rapporto tra fine perseguito e attività svolte. Il che, tra l'altro, sembra creare le condizioni per una nuova categorizzazione degli enti religiosi (ovvero per una concretizzazione degli spunti categoriali insiti nell'art. 20 Cost.).

Lasciando per ora da parte questo secondo aspetto, il punto da evidenziare è che il Codice sembra compiere un ulteriore passo in avanti nella direzione di una più elastica e dinamica caratterizzazione del rapporto che intercorre tra qualificazione soggettiva e produzione degli effetti giuridici a essa conseguenti, anche in termini di accesso ad ambiti di *favor* normativo ed economico-finanziario. Ciò avviene non senza qualche ambiguità ma costituisce una indicazione, anche prospettica, di rilievo.

In buona sostanza, direi che ad uno sguardo complessivo il Codice conferma che l'apparente univocità e assolutezza della connotazione soggettiva dell'ente (ovverosia, se si preferisce, della sua natura) è sempre più ridimensionata dalla centralità assunta dalle attività concretamente svolte ovverosia, più precisamente, dall'orientamento finalistico «*di interesse generale*» che le caratterizza. In altri termini, è la finalizzazione delle attività e cioè, in buona sostanza, la congruenza in termini di meritevolezza di tutela rispetto agli interessi perseguiti a determinare, per esse (e quindi, indirettamente, per il soggetto

che le compie), la produzione di determinati effetti giuridici favorevoli. Sotto questo profilo, la qualificazione soggettiva diviene uno dei fattori e non già l'unico fattore di cui l'ordinamento tiene conto nel determinare la disciplina di volta in volta applicabile (esemplare, al riguardo la scissione che viene a determinarsi tra la generale soggettività e la particolare soggettività tributaria dell'ente).

Ciò però significa, prima ancora, che il momento della valutazione delle attività come passaggio che conduce all'ottenimento di una determinata qualificazione soggettiva (nel caso, quella di ETS) non comprende di per sé (e quindi non condiziona) tutti i possibili profili di rilevanza giuridica dell'agire del soggetto.

Il punto va rimarcato perché induce a considerare l'incompletezza del passo in avanti pur compiuto dal Codice. È ad esso, in fondo, che possono venire ricondotti i rilievi critici di chi lamenta il fatto che «il “tallone d'Achille della costruzione sistematica operata dal legislatore – peraltro in perfetta continuità storica – consista in una persistente della concezione del Terzo settore come ambito giuridicamente agevolato, perciò ad “ingresso e permanenza controllati” in cui gli aspetti oggettivi (insomma: strutturali, organizzativi e pratici) prevalgono sulla considerazione della specialità dettata dallo scopo solidaristico»⁸². Non va infatti dimenticato che proprio la valutazione di

⁸² «Questo profilo coinvolge la congruità di una compresenza di specialità che caratterizza la disciplina degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti – speciali perché caratterizzati da una finalità costitutiva ed essenziale di religione e di culto – e quella degli enti del Terzo settore – speciali, perché caratterizzati da una finalità costitutiva diversa da quella di religione e di culto. La compresenza di finalità costitutive – e in un certo senso esclusive – è difficilmente superabile in termini concettuali. Né aiuta il fatto che gli enti del Terzo settore, per essere tali, devono anche svolgere una o più delle «attività di interesse generale» elencate nell'art. 5 del CTS»: P. CONSORTI, *Il nuovo Codice del Terzo settore e la disciplina degli «enti religiosi»*, in *Re-*

questi aspetti – ivi compresa quella in punto di attività di interesse generale – condiziona l'acquisizione della qualifica di ETS e, come visto, dà conto della previsione derogatoria di cui all'art. 4, comma 3, del Codice stesso. Una previsione che, non a caso, finisce con l'assegnare un non secondario rilievo alla previa qualificazione soggettiva/religiosa dell'ente.

Evidentemente, questo modo di procedere non è privo di ragioni. Buona parte di queste, come visto, attengono alla collocazione del Terzo settore nel contesto della trasformazione del Welfare e al ruolo ricompositivo e di garanzia che le istituzioni pubbliche intendono riservarsi. È a queste condizioni che, nei fatti, l'ordinamento apre ai privati «*singoli o associati*» lo svolgimento delle attività di interesse generale (pubbliche) ed è qui che risiede il permanere di una particolare attenzione per gli oneri di conformazione gravanti in capo agli aspiranti ETS.

Tuttavia, c'è da chiedersi se un diverso approccio definitorio sia auspicabile proprio nell'ottica (forse più limitata ma pragmaticamente più utile) del conseguimento degli obiettivi di promozione delle attività di interesse generale che la riforma persegue.

Sotto questo profilo, il nervo scoperto dell'impostazione del Codice ha riguardo prima ancora che agli aspetti strutturali e organizzativi alla definizione stessa delle attività di interesse generale. In particolare, l'attenzione si sposta sulla scelta legislativa di fare ricorso a un criterio oggettivo-materiale di definizione delle attività stesse ovvero alla (pre)definizione di settori di intervento che oggettivamente, di per sé, realizzano il perseguimento dei fini meritevoli di tutela.

In realtà, è evidente che una operazione di questo genere è,

ligioni, diritto e regole dell'economia, a cura di G. Dammacco-C. Ventrella, Bari, Cacucci Editore, 2018, p. 213.

da un lato, penalizzante perché costringe entro limiti rigorosamente predefiniti la concretizzazione dei fini generali e, dall'altro, è persino fuorviante. Sotto questo profilo, in particolare, va ribadito il fatto che l'esercizio di determinate attività non è di per sé indice del perseguimento di una finalità di interesse generale, dovendosi piuttosto prestare attenzione alle modalità di svolgimento delle stesse e cioè, in ultima analisi, al loro concreto orientamento finalistico (peraltro ben difficilmente definibile a priori)⁸³. Ad esempio, più concretamente, l'individuazione materiale delle attività di interesse generale non consente di affrontare compiutamente la questione della loro imparzialità.

D'altra parte, queste modalità di pre-definizione delle attività di interesse generale sembra sfuggire alla più moderna concezione democratica, aperta e partecipata, della sintesi pubblica.

E allora, direi che alla progressione evolutiva segnata dal Codice manca ancora un tassello. Esso ci riporta più direttamente al tema del nostro studio.

8. L'(inevitabile) incompiutezza delle operazioni di recupero. Il fine religioso-culturale come fine di interesse generale

Nelle pagine che precedono si sono affacciate ipotesi inclusive di interpretazione/applicazione di alcune disposizioni del Codice del Terzo settore in cui l'esigenza di riarticolare e differenziare le prescrizioni normative comuni agli ETS procede

⁸³ E infatti una volta riconosciuta la qualifica di ETS a un ente religiosamente connotato ci si può trovare dinanzi alla necessità di contenerne la proiezione identitaria sullo svolgimento delle attività di interesse generale svolte. Il che, stante l'attuale assetto del Codice, non può che realizzarsi in una fase successiva rispetto a quella della qualificazione soggettiva come ETS e cioè, ad esempio, in sede di co-programmazione degli interventi.

di pari passo con il rispetto sostanziale degli oneri di conformazione previsti a garanzia dello svolgimento (ovvero di un certo modo di intendere lo svolgimento) delle attività di interesse generale. Da questo punto di vista, si può dire che l'aspetto forse più significativo e prospetticamente saliente sul quale il Codice del Terzo settore aiuta a gettare nuova luce è costituito dalla conferma delle diffuse implicazioni che la doverosa valorizzazione delle differenze religiose e religioso-culturali può determinare sul piano del diritto comune.

Tuttavia, occorre riconoscere che queste operazioni di recupero dell'esistente restituiscono comunque un senso di insoddisfazione. Esse muovono infatti pur sempre sul doveroso presupposto di un'opzione normativa che esclude aprioristicamente l'ipotesi di una compatibilità tra fine religioso-culturale e fini generali.

In realtà, è forse riduttivo addossare al solo legislatore della riforma la responsabilità di una scelta che invece attiene più profondamente al rifiuto di considerare la religione quale matrice di comportamenti potenzialmente universalizzabili in quanto contigui *sul piano funzionale* ai fini/valori generali, come tali considerati nel quadro della stessa legalità costituzionale.

Con ciò, beninteso, non si vuol dire affatto che il fine religioso-culturale debba di per sé stesso, ineluttabilmente, essere annoverato tra i fini generali promossi dall'ordinamento. Che cioè, più precisamente, le attività di religione e di culto siano da considerare automaticamente quali attività di interesse generale.

Significa piuttosto che le rispettive categorie non costituiscono compartimenti stagni ma interagiscono e tendono continuamente a ridefinirsi. Ciò significa che sul piano operativo l'attenzione va focalizzata, per l'appunto, sul concreto significato funzionale delle attività religioso-culturali e che questo va a sua volta dedotto senza automatismi legati alla natura delle

stesse e quindi prescindendo da un precostituito rapporto di equivalenza attività-fine.

Sul piano della tecnica normativa, poi, l'attuale modalità di definizione oggettivo-materiale delle attività di interesse generale dovrebbe coerentemente essere accompagnata o meglio sostituita da criteri maggiormente calibrati sulla specificazione della connotazione generale del fine e quindi, ferma restando l'assenza del lucro, sulle modalità di svolgimento delle attività medesime.

Superata l'ipoteca culturale di una rigida e immutabile delimitazione di campo civile-religioso e spostata l'attenzione sulle condizioni operative che assicurano l'effettivo orientamento generale delle attività svolte (anche in punto di imparzialità e non discriminazione nell'accesso al godimento delle stesse)⁸⁴ si potrebbe anche ipotizzare che l'ente che persegua un fine di religione e di culto o, più genericamente, che sia religiosamente connotato venga incluso in una più ampia categoria di ente a finalità generali (e senza fine di lucro).

⁸⁴ Con tutto ciò che ne consegue in punto di controllo da parte delle amministrazioni pubbliche.

Sintesi costruttiva Verso (una ridefinizione del concetto di religione e quindi) una nuova declinazione giuridica del fine di religione e di culto

La nostra analisi si è collocata, dogmaticamente, al livello del diritto positivo vigente. Ha cioè preso a riferimento, nella loro progressione evolutiva, le scelte normative, settoriali e di sistema, fatte proprie dall'ordinamento e ne ha sondato la capacità di fungere da elemento di attuazione/attualizzazione delle potenzialità di innovazione libertaria, non disgiunte da altrettanto fondamentali istanze di eguaglianza sostanziale interne ed esterne alla fenomenologia religiosa, che la Costituzione stessa assegna al fine di religione e di culto.

In questa dimensione prospettica, è parso vieppiù evidente con il procedere dell'indagine come la declinazione giuridica del fine religioso-culturale sia, nei fatti, largamente debitrice di un atteggiamento di preconcepita esclusione del fattore religioso genericamente inteso dai circuiti di produzione normativa e, nello specifico, di rilevazione e soddisfacimento degli interessi della collettività. L'attuale approccio ordinamentale al tema costituisce cioè lascito di una visione, ormai superata¹, che separa nettamente e rigorosamente la religione da ogni altro elemento della realtà umana e sociale²

¹ M. RICCA, *Metamorfosi della sovranità e ordinamenti confessionali. Profili teorici dell'integrazione tra ordinamenti nel diritto ecclesiastico italiano*, Torino, Giappichelli, 1998; ID., *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, Bari, Edizioni Dedalo, 2008; ID., *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Palermo, Torri del Vento, 2012.

² Si tratta del «convincimento per cui, preso atto che si è in presenza di

e pretende di relegare la religione stessa nell'ambito della sfera meramente privata.

Di contro, la fondamentale ispirazione democratico-pluralista dell'ordinamento impone di rivedere profondamente questo schema interpretativo e indica prospettive di innovazione giuridico-istituzionale che, da un lato, rispondano all'esigenza di ridefinire costantemente, secondo criteri di avvertita permeabilità, i confini pubblico-privato e, dall'altro, siano in grado di registrare e porre in valore uno svolgersi delle relazioni sociali ed economiche che mostra la religione quale matrice di un agire giuridico non così lontano da logiche imprenditoriali e in cui la religione stessa si (ri)propone concretamente quale fattore significativo di progresso spirituale e materiale nell'ottica delineata dall'art. 4 Cost.

A sua volta però la concreta traduzione dell'impegno a favorire «*l'autonoma iniziativa dei cittadini singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale*» (art. 118, comma 4, Cost.) coglie solo in parte le istanze di trasformazione sottese al nuovo modo di concepire il rapporto tra istituzio-

una società pluralistica, una pacifica convivenza può realizzarsi solo se c'è spazio per tutte le famiglie spirituali e c'è reciproca *tolleranza* fra di esse. Questo convincimento ha prodotto una prospettiva razionale di interpretazione della realtà storica ed umana rispetto a tutti gli elementi che concorrono a formare la cultura, giacché in quella prospettiva i meccanismi del vivere associato funzionano meglio se ciascuna delle forme di vita spirituale può svilupparsi autonomamente», se quindi, religione e politica siano distinti. Ma «certamente (...) apparentemente semplice, è in realtà ben difficile da tracciare: essa esige, sul piano teorico, una netta distinzione dei fatti qualificabili come *religiosi* dai fatti non religiosi o *profani*, evidentemente sulla base di caratteri che si ritiene esclusivi dell'una categoria rispetto all'altra. Ma il fatto è che la determinazione di tali caratteri avviene attraverso dei veri e propri inganni tautologici, nel senso che vengono indicati come decisivi alcuni caratteri (sacro, trascendente, sovraumano) che invece sono altamente problematici e tutt'altro che univoci e chiari»: A. VITALE, *Fenomeno religioso e legalità costituzionale*, Salerno, Edisud, 1996, pp. 12-14.

ni pubbliche e società civile. In particolare, è emerso come gli articolati normativi che a quell'impegno dichiarano di ispirarsi non considerino appieno il contributo dei soggetti e delle attività religiosamente connotate e come nel contempo – alimentando una contraddizione che in realtà è solo apparente – a ciò si accompagni una situazione di fatto in cui è incombente il rischio che il mercato dei servizi offerti in sussidiarietà venga occupato da alcuni soggetti (anche economicamente) «più forti»³. A subirne le conseguenze sono quei diritti che, in quanto sociali⁴, debbono essere egualmente fruibili da tutti e quindi poter contare sulla neutralità e imparzialità dei corrispondenti servizi⁵.

D'altra parte, sono proprio ragioni economico-efficientistiche di tutela della concorrenza e del libero mercato a esporre le scelte dello stesso legislatore alle censure – anch'esse, come visto, di non agevole lettura – degli organismi sovranazionali europei.

In più, fatica ancora a trovare un apprezzabile e soprattutto coerente seguito normativo e finanche giurisprudenziale la

³ Cfr. S. DOMIANELLO, *Il ripensamento e la redistribuzione suggeriti ai sistemi giuridici liberaldemocratici dalla naturale metamorfosi della domanda di libertà in materia religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), aprile 2011.

⁴ Cfr. M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 43 ss., che si sofferma sui fattori che definiscono il «piano inclinato» sul quale i diritti sociali vengono a collocarsi.

⁵ Cfr. G. CIMBALO, *Solidarietà, partecipazione e convivenza nella diversità dello spazio europeo*, in *Asistencia social, participación y reconocimiento de la diversidad. Un estudio comparado entre Alemania, España, Francia e Italia*, a cura di A. Castro Jover, Tricase, Libellula edizioni, 2015.

In questo senso, la preoccupazione resta quella di assicurarsi che l'attuazione del principio di sussidiarietà non tradisca la legittima aspettativa a che l'accesso ai meccanismi promozionali di cui all'art. 3, comma 2, sia informato ai principi di neutralità e non discriminazione.

stessa indicazione costituzionale per cui il fine di religione e di culto non può costituire causa legittima di una speciale limitazione quanto alla costituzione del soggetto che tale fine persegue e quindi al conferimento della personalità giuridica da esso richiesta.

Il punto è altrettanto importante, atteso che tra le due vicende – rispettivamente, quella del generale riconoscimento della soggettività a fine (ovvero a caratterizzazione) religioso-culturale e della valorizzazione promozionale dell'agire giuridico collettivo religiosamente connotato nell'ottica dell'interesse generale – sussiste uno stretto collegamento, derivante dal fatto che alla neutralizzazione del fine di religione e di culto (e delle attività c.d. sintomatiche) che viene a determinarsi nel contesto degli articolati normativi di attuazione della sussidiarietà si accompagna il rafforzamento, ivi, della portata qualificatorio/selettiva dello speciale riconoscimento di personalità giuridica conseguito ai sensi della normativa di derivazione pattizia⁶ nonché, più di recente, della stessa legge n. 1159/1929.

Ad oggi, quindi, la traduzione normativa del fine di religione e di culto – in particolare quanto agli effetti che di volta in volta ne conseguono – risulta ambigua e fortemente contraddittoria, muovendosi costantemente tra i poli della protezione e del privilegio, della coerenza sostanziale e del rispetto apparente e meramente formale.

⁶ «A stare bene attenti ci si accorge che la neutralizzazione di taluni elementi tradizionali del regime degli enti religiosi quale il *fine di culto* si è in realtà accompagnata al rafforzamento del metodo pattizio e del ruolo delle confessioni religiose»: così, adducendo a «esempio illuminante il d.lgs. n. 460/1997», M.C. FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 243. Possiamo allora dire che l'ipervalutazione della portata soggettiva del fine religioso costituisce l'altra faccia della medaglia del suo ridimensionamento sostanziale.

La circostanza suona particolarmente evidente⁷ allorché si consideri che dietro la forma di una apparente linearità normativa in cui l'agire economicamente rilevante degli enti religiosi sembra essere del tutto coerente con l'ispirazione finalistica dichiarata (e formalizzata) si agita una realtà che oggettivamente si muove in tutt'altra direzione. Non tanto – è il caso di evidenziare – in relazione a una sua supposta natura intrinseca quanto in ragione degli interessi concretamente veicolati e quindi interferiti⁸.

La riforma del Terzo settore ben si colloca nel contesto di queste dinamiche, di cui costituisce testimonianza significativa – si può anzi dire esemplare – in ciò confortando la scelta di dedicarvi una specifica attenzione. In particolare, il Codice del Terzo settore per un verso riproduce, amplificandoli, difetti di fondo propri della legislazione precedente ma, per altro verso, indica le prospettive per un loro sia pur parziale superamento.

In effetti, in linea generale, il Codice sembra ancora confinare il fine religioso-culturale a una condizione di sostanziale

⁷ «A nessun teorico o pratico del diritto verrebbe in mente di mettere sullo stesso piano una caritas diocesana e un qualunque e.e. che svolga attività “volta al procacciamento di mezzi economici da impiegare in un'ulteriore attività non in rapporto di strumentalità diretta con il fine di religione e culto” (ospedaliera, turistico-alberghiera, e via dicendo).»: G. CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 7/2014, p. 10, ivi opportuni riferimenti giurisprudenziali e ulteriori riferimenti bibliografici.

⁸ Sottolinea invece la necessità di prestare la dovuta attenzione non tanto «sulle caratteristiche della configurazione e funzionalizzazione formali della proprietà ecclesiastica» quanto «ai nuovi ed assorbenti profili del c.d. *core business* della medesima proprietà. Legati alla larga finanziarizzazione della stessa. Intervenuta da alcuni decenni. E oggetto di un processo di revisione e riforma acceleratissimo e di straordinaria portata da parte delle istituzioni ecclesiastiche italiane.»: M.C. FOLLIERO, *Enti ecclesiastici tra continuismo e ristrutturazioni: statuto giuridico, visioni e narrazioni*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 2/2014, p. 353.

marginalità o comunque di non coglierne appieno le potenzialità innovative e di sviluppo che la Costituzione ad esso implicitamente riconosce.

Si è visto come – ad onta delle nuove esclusioni che vengono a prodursi – il ricorso alla figura dell'ente religioso civilmente riconosciuto risponda ad apprezzabili ragioni sistematico-ricostruttive e, in buona sostanza, trovi fondamento nelle scelte di fondo che ispirano la legislazione che ci occupa e, soprattutto, nelle modalità attraverso le quali, ad oggi, quelle scelte si concretizzano.

Questo passaggio argomentativo della nostra analisi merita una sottolineatura particolare, dal momento che costituisce spia significativa del fatto che la ragione delle difficoltà che si frappongono a una più estesa inclusione degli enti *sic et simpliciter* religiosi nell'alveo regolamentativo del Codice è ben più profonda di quanto non dica la nuova formulazione adottata dal suo art. 4, comma 3. In altri termini, il riferimento agli enti religiosi civilmente riconosciuti⁹ è sostanzialmente coerente con le scelte di fondo o comunque con l'atteggiamento che caratterizza il legislatore della riforma per quanto specificamente attiene alla (solo parziale) considerazione del valore sociale del fatto religioso e quindi suggerisce di focalizzare l'attenzione proprio su tale presupposto.

Ma prima ancora, tanto il carattere parziale e condizionato dell'inclusione degli enti religiosi nel sistema della sussidiarietà quanto la generale sottovalutazione del significato e del ruolo del fine di religione e di culto e le distorsioni che ne derivano sono da imputare al medesimo condizionamento concettuale. Trovano infatti entrambe la loro ragione nell'idea di

⁹ Che, da questo punto di vista, è sostanzialmente sovrapponibile al riferimento ai soli enti di confessioni c.d. intesizzate che caratterizza la normativa Onlus e derivata.

fondo per cui sacro e secolare costituiscano categorie giuridiche rigorosamente distinte e del tutto impermeabili, laddove invece la quotidianità delle relazioni sociali ci restituisce un realtà ben differente, in cui i rispettivi confini sono caratterizzati da una condizione di fluidità e costante, reciproca interferenza¹⁰.

¹⁰ E quindi: stante l'attuale assetto normativo e soprattutto i presupposti concettuali e categoriali che vi sono a monte, la costruttività del fattore religioso resta in larga parte ingabbiata nelle strettoie della previa verifica di compatibilità strutturale, prima ancora che finalistica, che si accompagna al riconoscimento civile dell'ente ecclesiastico-religioso. Modalità ed esiti di questo speciale riconoscimento ben si attagliano alle esigenze di conformazione che sono sottese all'interpretazione vigente del principio di sussidiarietà, sicché gli effetti di trascinamento della portata selettivo-qualificatoria assegnata al formale riconoscimento di religiosità si pongono rispetto a quelle esigenze in un rapporto di diretta (o comunque più agevole) consequenzialità. Al riguardo, occorre considerare come in linea di principio nulla escluda che il legislatore e le stesse amministrazioni pubbliche valutino – come in effetti valutano – di non dover considerare una o più delle attività c.d. sintomatiche del fine religioso-culturale tra le attività di interesse generale di cui all'art. 5 del Codice del Terzo settore. Il punto è che proprio le modalità del riconoscimento civile degli enti ecclesiastici-religiosi consentono, come visto, di trarre da questa opzione iniziale le conseguenze preclusive ed escludenti sulle quali ci siamo soffermati in precedenza. Tuttavia, così operando, il legislatore ha escluso in radice che l'attività religioso-culturale possa nei fatti raggiungere gli stessi obiettivi di soddisfacimento dell'interesse generale cui sono orientate le attività di cui all'art. 5 del Codice. In buona sostanza, si impedisce al fattore religioso di contribuire su di un piano paritario alla definizione stessa dell'interesse generale. Il che dimostra che all'origine della questione dell'inclusione degli enti religiosi nel sistema della sussidiarietà v'è non già il tema della meritevolezza di tutela delle attività religioso-culturali in sé e per sé considerate quanto piuttosto quello, più profondo, della possibile convergenza tra fine religioso-culturale e fine di interesse generale o, se si preferisce, dell'eventuale effettiva rispondenza delle stesse attività religioso-culturali alle medesime ragioni di tutela cui rispondono le attività di cui all'art. 5 del Codice. È su questo punto che l'attuale approccio ordinamentale si mostra maggiormente lacunoso ed è a questo riguardo che occorrerebbe ipotizzare un radicale mutamento di prospettiva.

L'osservazione torna utile a ribadire la prospettiva analitico-ricostruttiva seguita dalla nostra indagine e il quadro operativo entro il quale essa consapevolmente viene a collocarsi.

In particolare, abbiamo visto come, a fronte delle criticità segnalate, non manchino sollecitazioni dottrinali volte a porre in campo gli opportuni correttivi e le conseguenti proposte di una disciplina giuridica riequilibratrice. Soprattutto abbiamo visto come lo stesso Codice del Terzo settore – a differenza delle analoghe normative che l'hanno preceduto – lasci intravedere un certo margine interpretativo per tentativi di liberalizzazione che consentano a tutti i soggetti religiosamente connotati di entrare nell'alveo disciplinare dello stesso Codice secondo modalità analoghe a quelle previste, stante il tenore letterale della norma, per i soli enti religiosi riconosciuti come tali civilmente ovvero secondo la disciplina speciale di derivazione pattizia o quella contenuta nella legge sui culti ammessi.

In particolare, la lettura degli artt. 1-5 del Codice e di alcune sue disposizioni da intendersi comuni alle varie figure di ETS, proposta nelle pagine che precedono, è figlia dell'avvertita necessità di riconoscere spazio nell'ambito del Terzo settore rinnovato a quelle forme di manifestazione del fatto religioso organizzato in cui la connotazione religiosa non risponda pienamente al canone normativo di deduzione della religiosità agli effetti civili e che quindi sfuggano, almeno parzialmente, alle categorizzazioni consolidate.

Le ipotesi formulate si muovono quindi consapevolmente e dichiaratamente nell'ottica, per così dire, del recupero dell'esistente e provano a suggerire percorsi interpretativo-applicativi in grado di conciliare le peculiarità nel modo di essere e di operare implicati dalla connotazione religiosa del soggetto collettivo – anche quando essa non si rispecchi nei modelli di speciale riconoscimento giuridico – e il rispetto delle esigenze

di conformazione richieste dal Codice a salvaguardia dell'effettivo orientamento generale delle attività da esso svolte e per le quali si reclama l'accesso al *favor* normativo previsto.

Dichiarati e ben presenti all'analisi sono anche i limiti di fondo di queste operazioni di recupero, dalle quali non ci si può aspettare che esiti comunque parziali e non pienamente soddisfacenti. È chiaro in primo luogo che, sul piano istituzionale e metodologico, esse finiscono con lo scaricare pressoché totalmente sul piano applicativo criticità e manchevolezze che invece dovrebbero trovare naturale soluzione in sede legislativa¹¹.

Ma soprattutto, l'interpretazione del dato normativo vigente non consente, di per sé, di incidere significativamente sui suoi presupposti concettuali prima ancora che sulle scelte politiche che ad esso sono sottese. In particolare, ad oggi, ogni possibile opzione interpretativa non può che restare costretta negli angusti confini di una determinata conformazione del rapporto che si instaura tra fine religioso-culturale e fini di interesse generale (quella, appunto, che è a monte della riforma e che fa leva sulla puntuale predefinizione di attività ritenute senz'altro ed esclusivamente espressive, per l'appunto, della ricorrenza di un fine, rispettivamente, religioso-culturale o di interesse generale).

Sotto questo profilo, la nostra analisi ha dimostrato che – quanto alla collocazione degli enti religiosi nel contesto del

¹¹ Sulle difficoltà che caratterizzano «l'adeguamento della norma di legge alle esigenze della diversità culturale [che] potrebbe richiedere un intervento creativo, cioè l'elaborazione di una norma nuova: compito che resta affidato non alla corte costituzionale, ma direttamente al legislatore e alla sua discrezionalità politica», M. RICCA, *Oltre Babele* cit., pp. 233-234, secondo il quale «il problema della interculturalità dell'esperienza giuridica transit[a] quasi naturalmente dal piano dell'interpretazione del diritto a quello della progettazione legislativa».

Terzo settore¹² – quella del rapporto tra fini religiosi e fini generali e dei presupposti categoriali sui quali esso va reimpostato costituisce la vera questione di fondo da affrontare. Essa investe la stessa ragionevolezza del regime derogatorio previsto dall'art. 4, comma 3, del Codice.

A ben vedere, è su questo piano problematico che si colloca la ragione prioritaria delle contraddizioni interne al Codice così come, più in generale, è la imprecisa e superficiale considerazione delle ragioni che sottostanno alla meritevolezza di tutela del fine di religione e di culto a conferire talora il sapore del privilegio alle conseguenti misure normative e di sostegno economico finanziario.

In questo senso, il Codice del Terzo settore si è confermato utile a consentire una migliore messa a fuoco delle problematiche sottese alla declinazione giuridica del fine di religione e di culto e alla valorizzazione della sua portata libertaria. Esso pone infatti all'attenzione dell'interprete, più radicalmente, il tema della nozione giuridica di religione¹³ e della plausibilità di operazioni di qualificazione che facciano leva sulla possibilità di distinguere nettamente, in maniera aprioristica e rigorosa, ciò che è religioso da ciò che non lo è¹⁴.

¹² Ma, a ben vedere, con più ampio riferimento al valore costituzionale del fattore religioso.

¹³ Che peraltro non si tratti di questione limitata all'Italia è ben testimoniato dai contributi confluiti in AA.Vv., *The Meaning of 'Religion' in Multicultural Societies Law*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statochiese.it), n. 39/2017.

¹⁴ Sul «problema concettuale della scelta di un parametro unitario, idoneo sia a distinguere *l'autenticamente religioso* da *religiosamente fittizio*, sia a garantire la massima apertura possibile alla varietà delle forme di manifestazione della religione», M. RICCA, *Metamorfosi* cit., par. pp. 305 ss. Secondo l'A. «che lo Stato si arroghi il diritto di definire semanticamente e giuridicamente la parola «religione» risulta escluso dal principio di *incom-*

Come si è visto, la deduzione normativa per tipo di attività del fine religioso-culturale costituisce esito di un'opzione risalente in certo modo giustificata dal contesto che l'ha vista emergere¹⁵ ma che sul piano operativo mostra, evidenti, i segni del tempo. Essa impedisce di considerare la religiosità genericamente intesa quale matrice di comportamenti che invece nell'effettività del loro significato e dei risultati che producono possono ridondare positivamente in termini di sviluppo materiale e spirituale della società. Da questo punto di vista, non è affatto da escludere che nella concretezza del significato che esprimono i comportamenti orientati al soddisfacimento di un fine di religione e di culto si appalesino tali da soddisfare l'interesse qualificato come generale¹⁶.

pletezza: che impone al contrario l'integrazione della dimensione ordinamentale del fenomeno religioso e le sue estrinsecazioni normative nella dinamica normogenetica (...) Ma, a dispetto dei ripetitivi e dozzinali clamori anti-giurisdizionalisti sollevati in proposito, il diritto dei gruppi sociali alla «autoqualificazione» religiosa incontra evidentemente il limite degli *altri* valori costituzionali. La libertà religiosa non è l'unico, né il primo tra i principi/fini espressi in Costituzione. E non è possibile pensare che essa sussista e possa manifestarsi all'interno dell'universo di discorso giuridico – e non solo dei singoli ordinamenti civili – in condizione di *solitudine normativa*».

¹⁵ Essa è espressione di un'esigenza sostanziale che resta apprezzabile e meritevole di considerazione, essendo peraltro collegata all'obiettivo di impedire fenomeni distorsivi e di abuso dello schermo della ecclesiasticità/religiosità (ovverosia, v'è da aggiungere, della garanzia posta dall'art. 20 Cost.). Cfr. P. LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, Napoli, Jovene, 2000, part. pp. 275 ss.

¹⁶ Interessante al riguardo quanto è dato leggere, più di recente, in *Consiglio di Stato, sez. III, sent. 5 febbraio 2020, n. 929* in tema di trasformazione di un Istituto Pubblico di Assistenza e Beneficenza (IPAB) in fondazione di diritto privato ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. n. 207/2001, con riconoscimento in capo alla congregazione religiosa della titolarità della rappresentanza e della gestione della stessa (nel caso di specie il Commissario *ad acta* nominato a seguito dell'accertata inerzia dell'Amministrazione aveva provvedu-

Sotto tale profilo, un approccio aperto e costruttivo al tema del fine di religione e di culto può consentire di valorizzare la contiguità possibile tra fini religiosi e fini generali e quindi alla migliore declinazione delle stesse attività di interes-

to alla trasformazione richiesta, con provvedimento contestato, tra gli altri, dallo stesso Istituto). Ai nostri fini, rilevano in particolare le considerazioni relative alla permanenza nel caso all'esame del Consiglio del già ricordato (*retro*, p. 87, *sub* nota 43) requisito della ispirazione religiosa, previsto dal comma 3, lett. c) e specificato, quanto agli elementi di giudizio, dal successivo comma 6 del d. P.C.M. 16 febbraio 1990 (il quale ultimo fa riferimento – come già si è visto nelle pagine precedenti – ai seguenti parametri, da valutare cumulativamente: «attività istituzionale che persegue indirizzi religiosi o comunque inquadri l'opera di beneficenza nell'ambito di una più generale finalità religiosa; collegamento dell'istituzione ad una confessione religiosa realizzato per il tramite della designazione, prevista da disposizione statutarie, di ministri del culto, di appartenenti ad istituti religiosi, di rappresentanti di attività o di associazioni religiose ovvero attraverso la collaborazione di personale religioso come modo qualificante di gestione del servizio»). Più specificamente, si tratta del passaggio motivazionale con il quale il Consiglio di Stato supera l'eccezione di parte ricorrente per la quale l'Istituto avrebbe perso nel tempo la propria finalità religiosa, dal momento che lo statuto, nell'individuare «lo scopo dell'Istituzione nel provvedere “al ricovero, al mantenimento ed all'assistenza dei poveri di ambo i sessi, inabili al lavoro” (art. 1), escludeva «espressamente, all'art. 11, che potesse essere imposta ai ricoverati alcuna pratica religiosa.». Le osservazioni dei supremi giudici amministrativi forniscono spunti di interesse lungo la direzione di un approccio non preconcepito al tema della possibile compatibilità tra ispirazione religiosa e attività di interesse generale, anche sotto il profilo della doverosa imparzialità nello svolgimento di queste ultime. Il Consiglio di Stato mostra infatti di ritenere persuasiva la posizione del giudice di prime cure il quale aveva osservato che la disposizione in questione «non poteva essere intesa quale elemento atto a smentire l'ispirazione religiosa dell'ente, essendo piuttosto preposta a tutelare la libertà di culto.». In questo senso, anzi, secondo i supremi giudici «un ente di ispirazione religiosa cristiana mai impone l'adesione al credo e alle sue pratiche ad un soggetto solo perché bisognoso, ma solo se sinceramente convinto della propria riabilitazione anche alla vita cristiana.». Analogamente, il Consiglio di Stato smentisce l'eccezione ricorrente relativa alla insussistenza di una chiara finalità

se generale¹⁷. Trasferendo coerentemente l'attività pubblica di qualificazione e di controllo dal piano meramente oggettivo-materiale a quello della rilevazione e dell'effettivo soddisfacimento – secondo criteri di imparzialità e non discriminazione – di bisogni e interessi generali¹⁸.

religiosa, atteso che secondo lo statuto dell'ente, esso ha lo scopo «di riabilitare alla vita sociale e cristiana quelle giovani donne [...] le quali mostrano la volontà di abbandonare la vita cattiva [...] e d'impedire che tante infelici giovinette si sostituiscano [...]», sicché si tratterebbe non di rieducazione religiosa «ma del reinserimento sociale delle donne di malaffare attraverso un percorso di riavvicinamento al lavoro e ai valori della cristianità intesi come principali valori di riferimento dell'epoca». Ebbene, ad avviso del Consiglio, «l'endiadi “vita sociale e cristiana” non necessariamente implica la dedizione esclusiva alla vita religiosa (e/o l'ingresso in un ordine religioso), ma semplicemente la riconversione del soggetto ospitato e/o ricoverato, in base ad una volontaria adesione, ai principi della religione cattolica (...). Se così è, e se questa è stata nel corso del tempo l'ispirazione di fondo impressa all'Istituto, non si vede come possa negarsi che l'opera di assistenza si inquadri nel più ampio e alto perseguimento di una finalità religiosa da parte di un ente che, nel mentre si propone l'obiettivo materiale di aiutare i più bisognosi o gli infermi, si prefigge nel contempo, e inscindibilmente, il fine spirituale di riavviarli anche ai valori della fede cristiana (...) Negare o sminuire questa seconda, inequivocabile, concomitante finalità, come pretendono gli appellanti, significherebbe svalutare del tutto l'originaria, e mai rinnegata, “filosofia ispiratrice” impressa all'Istituto dal suo fondatore».

¹⁷ Sull'apporto delle religioni in punto di ridefinizione della solidarietà pubblica, M. RICCA, *Is Charity a Two-Faceted Janus? “Othering” Gifts versus Translating Giving and the Intercultural Uses of Human Rights*, in *Charity in Jewish, Christian and Islamic Traditions*, ed. J.R. Lieberman-M.J. Rozbicki, Lexington books, Lahman, Maryland, 2017, pp. 3 s.; *Id.*, *The Ambivalent Roots of Charity and Their Consequences in a Secularized World: A Survey Across the Three Monotheistic Religions of the Abrahamic Strain*, in *Calumet – Intercultural Law and Humanities Review*, n. 4/2017, pp. 1 ss.

¹⁸ Torna utile al riguardo la sottolineatura dell'importanza di «piattaforme istituzionali di dialogo» che consentano l'adozione di politiche di

Beninteso, nella direzione che qui si auspica l'apertura nei confronti del fattore religioso non ridimensiona ma anzi rafforza l'importanza della sintesi pubblica. Allo stesso modo, essa non autorizza ad abbassare la guardia quanto alle pretese totalizzanti che possono caratterizzare il protagonismo pubblico delle religioni, intese questa volta nella loro dimensione istituzionale e politica.

Piuttosto, sembra di poter affermare che la rinuncia all'irrigidimento contenutistico della libertà religiosa possa favorire lo svolgimento partecipato e costruttivo e quindi autenticamente democratico delle decisioni politiche e della sua traduzione normativa. Accompagnandosi – si ripete – a forme di controllo, anch'esse pubbliche¹⁹, coerentemente rivolte alle modalità di esercizio delle attività di interesse generale e quindi tali da garantire l'effettivo orientamento di queste ultime agli obiettivi di tutela per le quali sono promosse e valorizzate dall'ordinamento.

Si tratta di una prospettiva evolutiva in grado di coniuga-

coesione e integrazione sociale davvero rispettose delle diverse tradizioni culturali e religiose: M. D'ARIENZO, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, 2018, Cosenza, Pellegrini editore, part. pp. 83 ss.

¹⁹ «L'autorità pubblica ora non deve più concedere l'autorizzazione ad operare ad un soggetto collettivo che intenda perseguire “senza scopo di lucro, finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento di una o più attività di interesse generale” (art. 4, c. 1). L'autorità pubblica deve piuttosto prendere atto dell'esistenza di una tale volontà ed esigere – come è giusto che sia – il rispetto delle regole, oltre che esercitare i relativi poteri di controllo. Si tratta di un passaggio di portata epocale che varrà a sprigionare tutte quelle energie che la società civile italiana è in grado di esprimere, ma che fino ad ora sono state appesantite da strutture burocratiche e da vincoli amministrativi privi di ogni giustificazione razionale.»: S. ZAMAGNI, *Il Terzo settore in transito. L'urgenza della normatività sociale*, in *Il Terzo Settore in transito. Normatività sociale ed economie coesive*, a cura di P. Venturi-S. Rago, Forlì, AICCON, 2017, pp. 14-15.

re utilmente dimensione economica e dimensione relazionale dello sviluppo²⁰, aprendo a una nuova fase della vicenda della sussidiarietà²¹.

Essa trova un importante riscontro nella emersione di quello che la Corte costituzionale ha recentissimamente (sentenza n. 131 del 20 maggio 2020) ricostruito – in riferimento all’art. 55 del Codice – nei termini di «un nuovo rapporto collaborativo con i soggetti pubblici» in cui «agli ETS, al fine di rendere più efficace l’azione amministrativa nei settori di attività di interesse generale definiti dal CTS, è riconosciuta una specifica attitudine a partecipare insieme ai soggetti pubblici alla realizzazione dell’interesse generale.»²².

²⁰ «Per una piena comprensione del concetto di sviluppo, almeno due sono le dimensioni da tenere in considerazione: quella economica, da un lato, e quella socio-relazionale, dall’altro.»: P. VENTURI-S. RAGO, *Introduzione*, in *La sfida etica nella IV Rivoluzione Industriale. Economia civile, lavoro e innovazione sociale*, a cura di P. Venturi-S. Rago, Forlì, AICCON, p. 5.

²¹ Si veda, S. ZAMAGNI, *Il Terzo settore* cit. p. 16. In particolare, l’A. sottolinea che «[l]a sussidiarietà piena è quella circolare, anche se ciò non significa che quelle verticale e orizzontale non siano valide, quanto piuttosto che il compimento del principio di sussidiarietà esige che si muovano passi decisi verso quella circolare (...) La differenza è presto detta. Nella sussidiarietà verticale e orizzontale si realizza una cessione di quote di sovranità da parte dell’ente pubblico a soggetti della società civile attraverso gli strumenti della convenzione, dell’accordo, del patto, ecc. Nella sussidiarietà circolare si verifica invece una condivisione di quote di sovranità (...) ente pubblico, business community e soggetti del Terzo settore devono, in maniera sistemica, interagire fra di loro per definire le priorità degli interventi, le modalità di finanziamento e quelle di gestione. La riforma del Terzo settore va in questa direzione che è quella di pensare al Terzo settore come ad uno dei tre vertici del “triangolo magico”».

²² E ancora: «[g]li ETS, in quanto rappresentativi della “società solidale”, del resto, spesso costituiscono sul territorio una rete capillare di vicinanza e solidarietà, sensibile in tempo reale alle esigenze che provengono dal tessuto sociale, e sono quindi in grado di mettere a disposizione dell’ente pubblico sia

Ad avviso della Corte, si tratta di «una vera e propria proceduralizzazione dell'azione sussidiaria», peraltro riservata «in via esclusiva agli enti che rientrano nel perimetro definito dall'art. 4 CTS, in forza del quale costituiscono il Terzo settore gli enti che rientrano in specifiche forme organizzative tipizzate (le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le società di mutuo soccorso, le reti associative, le imprese sociali e le cooperative sociali) e gli altri enti "atipici" (le associazioni riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di diritto privato diversi dalle società) che perseguono, «senza scopo di lucro, [...] finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi», e che risultano «iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore».

preziosi dati informativi (altrimenti conseguibili in tempi più lunghi e con costi organizzativi a proprio carico), sia un'importante capacità organizzativa e di intervento: ciò che produce spesso effetti positivi, sia in termini di risparmio di risorse che di aumento della qualità dei servizi e delle prestazioni erogate a favore della "società del bisogno". Si instaura, in questi termini, tra i soggetti pubblici e gli ETS, in forza dell'art. 55, un canale di amministrazione condivisa, alternativo a quello del profitto e del mercato: la «co-programmazione», la «co-progettazione» e il «partenariato» (che può condurre anche a forme di «accreditamento») si configurano come fasi di un procedimento complesso espressione di un diverso rapporto tra il pubblico ed il privato sociale, non fondato semplicemente su un rapporto sinallagmatico. Il modello configurato dall'art. 55 CTS, infatti, non si basa sulla corresponsione di prezzi e corrispettivi dalla parte pubblica a quella privata, ma sulla convergenza di obiettivi e sull'aggregazione di risorse pubbliche e private per la programmazione e la progettazione, in comune, di servizi e interventi diretti a elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, secondo una sfera relazionale che si colloca al di là del mero scambio utilitaristico.».

Quindi, «[a]gli enti che fuoriescono da tale perimetro legale non possono essere riferibili le medesime forme di coinvolgimento previste dall'art. 55 CTS: esiste una stretta connessione tra i requisiti di qualificazione degli ETS e i contenuti della disciplina del loro coinvolgimento nella funzione pubblica. Infatti, la originale e innovativa (nella sua attuale ampiezza) forma di collaborazione che si instaura mediante gli strumenti delineati dall'art. 55 CTS richiede, negli enti privati che possono prendervi parte, la rigorosa garanzia della comunanza di interessi da perseguire e quindi la effettiva "terzietà" (verificata e assicurata attraverso specifici requisiti giuridici e relativi sistemi di controllo) rispetto al mercato e alle finalità di profitto che lo caratterizzano.».

Anche in questo caso, ci troviamo di fronte a un approdo normativo e giurisprudenziale di non facile lettura.

In prima battuta, la duplice delimitazione contenuta nell'art. 55 del Codice restituisce importanza, nel contesto normativo vigente, al tema – sul quale ci siamo soffermati diffusamente – dell'attuale rapporto tra gli enti religiosi genericamente intesi e la figura dell'ETS e alla necessità di una maggiore apertura nei confronti dei primi nell'ambito della riforma del Terzo settore.

Ma sono persino più interessanti e suscettibili di una applicazione più estesa le suggestioni che l'emersione del nuovo paradigma relazionale tra istituzioni pubbliche e soggetti sociali suggerita dal Codice ci restituisce in ordine alla possibilità di inserire il fattore religioso lungo i vari processi di definizione e salvaguardia degli interessi pubblici e generali.

In ciò, come ipotizzato, la riforma del Terzo settore si propone più ampiamente quale terreno di emersione e verifica di una nuova fase evolutiva della complessiva vicenda del fine di religione e di culto e, soprattutto, delle sue prospettive di sviluppo. Essa trasferisce al livello sistematico le sollecitazioni a

un consistente aggiornamento dell'approccio al tema della declinazione giuridica del fine e correlativamente a una più coerente concretizzazione delle garanzie che per esso sono costituzionalmente predisposte.

Sotto questo profilo, risulta confermato che la problematica convivenza, all'interno del Codice, tra fine religioso-culturale e fini generali non costituisce altro che il riflesso di una difficoltà di ordine più generale che contraddistingue, nel tempo, il procedere normativo delle operazioni di qualificazione giuridica che coinvolgono il fattore religioso.

Ciò induce a puntare il dito contro i presupposti più profondi di tali difficoltà. Essi risiedono nella risalente propensione ordinamentale a fare ricorso a criteri di distinzione oggettivo-materiale apparentemente puntuali e rigorosi che però hanno l'effetto di irrigidire oltremodo le proiezioni contenutistiche del fine religioso-culturale. Cristallizzandole in forme e confini immutabili laddove esse risultano invece, fisiologicamente, ben più varie, articolate e permeabili al contesto socio-economico e politico-istituzionale di quanto appaia allo stesso legislatore.

Di qui, ad un tempo, sia l'inidoneità di tali criteri normativi a cogliere e porre in valore le più genuine istanze di libertà religiosa²³ che il loro favorire, indirettamente, il ricorso a qualificazioni di religiosità non sostanziali e meramente di comodo²⁴.

²³ E, quindi, il loro apporto innovativo, in un quadro valoriale e di principio condiviso.

²⁴ Su tale occorrenza, G. CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici* cit., p. 8. L'A. in particolare osserva che «[l]o svolgimento di attività diverse (come definite dalla lett. b dell'art. 16 legge n. 222 del 1985) e l'implementazione e/o trasformazione delle attività *proprie*, ma *secondarie* (basti pensare alle vicende degli oratori parrocchiali) hanno sovente fatto superare il paradigma funzionale, e sono la causa prima delle contraddizioni irrisolte della vigente disciplina. Talvolta, poi, attraverso la creazione di entità e strutture

In questo quadro problematico, il modello partecipativo di cui al Codice²⁵ può, con le necessarie puntualizzazioni e i dovuti correttivi²⁶, rappresentare uno strumento non secondario di valorizzazione dell'apporto dei soggetti religiosamente connotati²⁷ e ancor prima tramite per una ridefinizione elastica e in continuità delle scansioni operative dell'elemento finalisti-

con finalità di lucro collegate a un e.e. per la gestione di specifici “rami d'azienda” (penso all'ambito ospedaliero, dell'editoria, dell'istruzione, etc., in cui l'attività economica assolve una funzione prevalente e non meramente accessoria o strumentale rispetto al perseguimento dello scopo dell'ente), talvolta – dicevo – è risultato inciso lo stesso paradigma strutturale, quello del diretto, coesenziale collegamento con le organizzazioni confessionali di vertice. In altri termini, gli sviluppi della prassi in tema di riconoscimento degli e.e., segnata da compromessi e da opportunistiche confusioni, ha fatto sì che questa forma organizzativa appaia oggi un (fragile) contenitore di realtà diverse, talora lontane dall'essere caratterizzate da finalità di culto e di religione con carattere costitutivo ed essenziale» (neretto testuale).

²⁵ Non a caso da ricondurre a sua volta a una più compiuta percezione del ruolo del privato sociale: cfr. P. CONSORTI-L. GORI-E. ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 28 ss. e 140 ss.

²⁶ Intesi ad assicurarsi che la doverosa salvaguardia del fine religioso-culturale non sia fonte di inaccettabili distorsioni, non alimenti, decampando dai suoi presupposti, un pluralismo di mera facciata e non si traduca in una sostanziale svalutazione del diritto alla parità di accesso ai meccanismi che traducono nei fatti l'impegno della Repubblica alla promozione dell'egualianza sostanziale.

²⁷ E, contestualmente, di garanzia di neutralità e imparzialità. Sul punto, mi sia consentito rinviare a G. D'ANGELO, *Principio di sussidiarietà ed enti confessionali*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003, nonché, più di recente, Id., *Il privato sociale a connotazione religiosa e le declinazioni della sussidiarietà. Approdi normativi e questioni irrisolte*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2017, p. 609 e *Sul significato e le implicazioni ecclesiasticistico-canonistiche del Codice del Terzo settore. Questioni problematiche e considerazioni prospettive a partire dalle prime riflessioni della dottrina*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3/2018, pp. 678-679.

co sia per ciò che attiene il riconoscimento della personalità giuridica dei soggetti religiosamente connotati che per il loro l'accesso alle misure promozionali previste dall'ordinamento a tutela della libertà religiosa²⁸.

Riassuntivamente, esso può essere d'ausilio nel fornire risposte istituzionali adeguate in quanto conformi alla complessità delle questioni e alla densità dei nessi sistematici che il tema comporta²⁹.

Pur con le dovute cautele, è quindi auspicabile, prospetticamente, che ridefiniti i presupposti della qualificazione normativa del fine di religione e di culto secondo criteri di maggiore

²⁸ Per affermare, in entrambi i casi, l'«interesse pubblico a un pluralismo aperto» sugli «interessi specifici alla rigidità del mercato religioso»: S. DOMIANELLO-J. PASQUALI CERIOLI, *Aporie e opacità dell'otto per mille: tra interesse pubblico a un pluralismo aperto e interessi specifici alla rigidità del mercato religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoeChiese.it), n. 5/2020.

²⁹ Si è già visto in effetti come a voler riguardare il tema del fine religioso-culturale unicamente nell'ottica della libertà associativa si rischi di assumerne e rappresentarne una lettura eccessivamente parziale e fuorviante. È in effetti difficile non considerare, ad esempio, che, nei fatti, «gli enti religiosi si ripropongono come tassello essenziale della struttura reticolare dei rapporti stato-chiese e, insieme, fattore performante, di tenuta e stabilizzazione del sistema concordatario nella sua interezza.»: M.C. FOLLIERO, *Enti ecclesiastici tra continuismo e ristrutturazioni: statuto giuridico, visioni e narrazioni*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 2/2014, p. 351, ove peraltro si sottolinea che «[a] seconda della scelta dell'interprete la trattazione del tema degli enti è analitico-descrittiva dei mutamenti strutturali del loro statuto e delle criticità del sistema di Diritto Ecclesiastico, o viceversa, mantiene un carattere più selettivo-parziale che mette a fuoco gli attori: gli enti ma fa dissolvenza sul mutato sfondo in cui si muovono. Tanto perché la costruzione del significato («narrazione») che si conferisce all'esperienza giuridica attuale degli enti risente – né potrebbe essere diversamente – della visione ideale e dei riferimenti assiologici e giuridico-valoriali che hanno contribuito ad affinare le diverse sensibilità scientifiche e a strutturarne carattere, scelte e finalità che si ritiene lo studio debba perseguire.».

elasticità/adattività, se ne rimodulino anche le relative procedure di riconoscimento giuridico in modo da rapportarne gli esiti alla meritevolezza di tutela degli interessi di volta in volta implicati, rifuggendo da patenti assolute e immodificabili di religiosità. E che quindi, in particolare, specifici modelli di condivisione delle funzioni pubbliche calibrati sulla peculiarità dei soggetti e, per l'appunto, degli interessi coinvolti possano riguardare anche il fine di religione e di culto e la sua declinazione giuridica.

Finito di stampare nel mese di luglio 2020
nella Stampatre s.r.l. di Torino
Via Bologna, 220

