



**Stefano Montesano**

(assegnista di ricerca in Diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi "Magna Græcia" di Catanzaro, Dipartimento di Giurisprudenza, Economia e Sociologia)

## **L'edilizia di culto regionale (di nuovo) alla prova della giurisprudenza amministrativa e costituzionale \***

**SOMMARIO:** 1. Premessa - 2. I giudizi promossi dal TAR Lombardia. Alcune riflessioni - 3. La decisione del TAR Lombardia. La fondatezza "anticipata" - 4. Il caso davanti alla Corte costituzionale: la sentenza n. 254 del 2019 - 5. Il *new deal* dell'art. 19 Cost. e della laicità "positiva" per via giurisprudenziale (costituzionale). Brevi considerazioni.

### **1 - Premessa**

Con la sentenza n. 254 del 5 dicembre 2019, la Corte costituzionale è tornata a valutare alcuni profili di legittimità costituzionale della (oramai, famigerata) legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (*Legge per il governo del territorio*), già sottoposta al vaglio della Consulta e oggetto di varie modifiche nel corso degli anni, a opera dello stesso legislatore regionale<sup>1</sup>. Soprannominata legge "anti moschea", al pari di altre leggi emanate da regioni limitrofe a quella lombarda<sup>2</sup>, prima dell'intervento della Corte, prevedeva, in estrema sintesi: una disciplina per l'accesso alle aree edificabili e ai relativi contributi economici, distinguendo tra le confessioni con intesa e quelle senza intesa. Quest'ultime erano sottoposte, peraltro, anche a valutazioni in ordine alla conciliabilità dei loro principi confessionali rispetto ad altri valori della Costituzione; e, ancora, era in capo a organi "politici" l'attribuzione della verifica e dell'accertamento della sussistenza di alcuni requisiti per le confessioni senza intesa per la costruzione di edifici di culto. Relativamente all'esigenza di redigere un "piano per i servizi religiosi", veniva introdotta la possibilità di chiedere

---

\* Contributo sottoposto a valutazione.

<sup>1</sup> La legge a cui si fa riferimento è la legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 *Legge per il governo del territorio* così come modificata, da ultimo, dalla legge regionale del 26 novembre 2019, n. 18.

<sup>2</sup> In particolare, la legge della Regione Veneto n. 12 del 2016, modificativa della legge regionale n. 11 del 2004; la legge della Regione Liguria n. 23 del 2016, modificativa della legge n. 4 del 1985.



pareri preventivi di organizzazioni, comitati di cittadini, rappresentanti e/o esponenti delle forze dell'ordine (oltre a questure e prefetture) per valutare possibili rischi sulla sicurezza pubblica; ed, ancora, ai Comuni era attribuita la facoltà di indire procedure di *referendum popolari* sui contenuti del piano stesso, senza una precisa e dettagliata indicazione sui possibili quesiti dello stesso *referendum*<sup>3</sup>.

Il quadro offerto dalla normativa regionale lombarda, dunque, si caratterizzava per una marcata impostazione anti-islamica, poiché aggravava l'*iter* procedurale per l'accesso alle aree edificabili sulla base di una presunta, "potenziale", pericolosità pubblica della stessa religione, introducendo controlli rigidi, nel complesso, oltre che elementi di discrezionalità, con conseguente menomazione delle garanzie previste dagli artt. 2, 8 e 19 della Carta costituzionale. L'intervento della Corte cost., con la sentenza n. 63 del 2016, ha ristabilito la conformità delle disposizioni sommariamente riassunte rispetto al nucleo di principi stabilito dalla Carta, con la declaratoria di illegittimità delle norme di cui in precedenza si è fatto cenno, allineando le disposizioni regionali relative al governo del territorio (e incidenti sulla libertà religiosa) con il tessuto assiologico costituzionale della materia *de quo*<sup>4</sup>.

Con la sentenza in esame, la Corte si è espressa su due giudizi di legittimità promossi dal TAR Lombardia, con decisioni del 3 agosto e dell'8 ottobre 2018 (reg. ord. nn. 159 e 172; sent. n.d. n. 1939 del 2018 e sent. n. 2227 del 2018), aventi a oggetto l'art. 72 della L.R. n. 12 del 2005. L'importanza della questione sottoposta alla Consulta, è da rinvenirsi anche nel fatto che la Corte torna a pronunciarsi su di una disposizione già sottoposta al sindacato di legittimità nell'ambito del procedimento da cui, poi, si originò la sentenza n. 63 del 2016: in quel caso, i giudici, non ritennero la norma in contrasto con i parametri costituzionali indicati.

---

<sup>3</sup> Per un approfondimento sul punto, cfr. **G. CASUSCELLI**, *La nuova legge regionale lombarda sull'edilizia di culto: di male in peggio*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (<https://www.statoechiese.it>), n. 14 del 2015, e **A. FOSSATI**, *Le nuove norme, asseritamente urbanistiche, della Regione Lombardia sulle attrezzature religiose*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2/2015, p. 428 e ss.

<sup>4</sup> Si vedano i commenti di **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale torna protagonista dei processi di transizione della politica ecclesiastica italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 26 del 2016; **M. CROCE**, *L'edilizia di culto dopo la sentenza n. 63/2016: esigenze di libertà, ragionevoli limitazioni e riparto di competenze fra Stato e Regioni*, in *Forum di Quaderni costituzionali* ([http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wpcontent/uploads/2016/04/nota\\_63\\_2016\\_croce.pdf](http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wpcontent/uploads/2016/04/nota_63_2016_croce.pdf)).



## 2 - I giudizi promossi dal TAR Lombardia: alcune riflessioni

La rilevanza dei giudizi di natura amministrativa nella definizione di alcuni paradigmi del diritto ecclesiastico contemporaneo, sembra confermarsi anche in questa circostanza, nella quale i giudici del Tar Lombardia, hanno prodotto un'articolata ricostruzione del caso, sollevato, poi, davanti la Consulta.

Nelle due ordinanze testé richiamate, infatti, si evince la risolutezza dei giudici amministrativi nel porre le questioni con riguardo all'art. 72 della L.R. Lombardia n. 12 del 2005, e specificamente i commi 1, 2 e 5 secondo periodo (come modificati dall'art. 1, comma I, lettera c), della L.R. Lombardia 3 febbraio 2015 n. 2 recante «*Modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 - Legge per il governo del territorio "Principi per la pianificazione delle attrezzature per servizi religiosi"*»).

Procedendo con ordine, con la sentenza (non definitiva) n. 1939 del 2018, il TAR Lombardia ha sollevato questione di legittimità costituzionale relativamente all'art. 72, commi primo e secondo, della legge R. Lombardia n. 12 del 2005 e s. m.

Il caso si origina a Castano Primo (MI), dove l'Associazione Culturale *Madni*, che per statuto si pone l'obiettivo di valorizzare le tradizioni culturali dei paesi di origine dei musulmani residenti nel territorio<sup>5</sup>, dopo un regolare *iter* amministrativo, ottiene, il 15 gennaio 2016, un permesso edilizio al fine di adibire un complesso immobiliare, precedentemente acquistato, come luogo in cui praticare il culto. Tuttavia, dopo una serie di indagini interne dell'amministrazione, il Comune rivede la determinazione precedentemente assunta e, di conseguenza, revoca la concessione accordata, sulla base dell'assunto secondo cui l'intervento edilizio era preordinato alla realizzazione di un'attrezzatura religiosa<sup>6</sup>, ai

---

<sup>5</sup> Nello Statuto sono elencati i seguenti obiettivi: a) mantenere e valorizzare le tradizioni culturali e religiose dei Paesi d'origine dei Musulmani residenti nel territorio del Castanese, rafforzare il legame di fratellanza umana con i cittadini locali attraverso lo scambio culturale, la collaborazione sociale, la vicinanza civile all'interno di un quadro di rispetto e di integrazione, in accordo con i valori della Repubblica Italiana e nel pieno rispetto delle leggi e dei regolamenti vigenti; b) far rivivere gli insegnamenti del Profeta (Sunna) e la Rivelazione Divina (Corano); c) promuovere una condotta morale che porti alla pratica del bene; d) organizzare e facilitare viaggi di studio e di pellegrinaggio (Mecca-Medina); e) organizzare e facilitare le procedure di sepoltura dei Musulmani anche presso il paese d'origine; f) organizzare corsi e manifestazioni o eventi per la promozione della cultura musulmana e le lingue e tradizioni del paese di origine degli associati.

<sup>6</sup> Secondo la valutazione dell'amministrazione comunale, l'intervento edilizio è preordinato alla realizzazione di un'attrezzatura religiosa, ai sensi dell'articolo 71 della legge regionale 11 marzo 2005, n. 12. Ciò si evince da una serie di elementi: dalle finalità



sensi dell'articolo 71 della legge regionale 11 marzo 2005, n. 12, e che la realizzazione di un tale intervento edilizio, diretto allo svolgimento non occasionale (anche) di attività di culto, ricadrebbe nella categoria urbanistica prevista dall'articolo 71, primo comma, lett. *b)* e *c-bis)* della legge regionale n. 12 del 2005; categoria per la cui attuazione è richiesta la preventiva approvazione del Piano delle attrezzature religiose - di cui all'articolo 72, primo comma - Piano di cui, all'epoca dei fatti, il Comune non si era dotato. L'Associazione islamica ricorreva contro il suddetto diniego impugnando il provvedimento e adducendo ben nove ragioni a sostegno della pretesa. Il collegio, nel giudicare la questione, respingeva tutti i motivi sollevati dall'Associazione, a eccezione del quinto motivo nel quale si sosteneva l'incostituzionalità dell'articolo 72, quinto comma, della legge regionale n. 12 del 2005 e il contrasto della disposizione regionale con la normativa europea. Le ragioni di tale denuncia di incostituzionalità, risiedono nella circostanza che proprio il quinto comma - come sostituito dall'articolo 1 della legge regionale n. 2 del 2015 - attribuirebbe una mera facoltà discrezionale ai Comuni e non ne sancirebbe l'obbligo, di prevedere la realizzazione di edifici di culto attraverso lo specifico Piano delle attrezzature religiose. A parere dei giudici amministrativi, quindi, la normativa in oggetto sarebbe potenzialmente lesiva degli articoli 2, 3, 8, 19, 20 e 117 della Costituzione, nonché dell'articolo 118, primo comma, Cost., posto che l'effettività dei diritti e delle libertà promananti dal dato assiologico costituzionale, come riconosciuto dagli articoli citati, dipenderebbe, in buona sostanza, dalle modalità di esercizio della facoltà discrezionale di cui al quinto comma dell'art. 72, per altro, aggravata dall'incertezza con riguardo all'*an*, al *quando* e al *quomodo* del suddetto esercizio. Inoltre, risulterebbe violata anche la direttiva 2000/43/CE del 29 giugno 2000, attuativa del principio della parità di trattamento fra le persone che, annoverando tra le libertà fondamentali anche il diritto alla libertà di associazione e il diritto all'accesso ai beni e ai servizi, farebbe rientrare, nella sua specifica tutela, anche l'edilizia religiosa, in quanto

---

dell'Associazione Culturale Madni; dagli elementi architettonici, quali la nicchia orientata a Sud- Est (ossia in direzione della Mecca); dalla distribuzione interna dei locali, che sono formati da una sala principale al piano terra e da un blocco di servizi igienici al piano interrato, questi ultimi servizi chiaramente preordinati alle pratiche propedeutiche alle funzioni religiose del rito musulmano (si tratterebbe, in altri termini, delle vasche per le abluzioni rituali); dalle stesse dichiarazioni rese dall'Associazione nel procedimento di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, dalle quali risulta chiaramente la volontà di attuare la destinazione a luogo di culto.



finalizzata alla fornitura di un servizio, rimarcando, quindi, la copertura comunitaria - seppure in forma indiretta - del diritto in questione<sup>7</sup>.

L'art. 72, primo comma, della legge L.R. n. 12 del 2005, stabilisce:

“Le 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”.

Il successivo secondo comma, dispone, altresì, che

“L'installazione di nuove attrezzature religiose presuppone il piano di cui al primo comma; senza il suddetto piano non può essere installata nessuna nuova attrezzatura religiosa da confessioni di cui all'articolo 70”.

Dal tenore letterale della norma deriva che la realizzazione di qualsiasi attrezzatura religiosa, deve trovare formale collocazione in un apposito piano, denominato Piano delle attrezzature religiose (d'ora in avanti, PAR) e che, in mancanza di quest'ultimo, come sancito dal secondo comma, nessuna “nuova” attrezzatura religiosa può essere realizzata, a prescindere dalle caratteristiche delle stesse<sup>8</sup>.

Nelle disposizioni testé richiamate, emerge una chiara volontà del legislatore regionale di rendere il PAR lo strumento “unico e solo” per potere pianificare, previo assenso, la realizzazione di attrezzature religiose, anche quelle di “interesse comune”, senza che si tenga conto

---

<sup>7</sup> Si vedano i paragrafi 18 e 18.1 della sentenza TAR Lombardia n. 1939 del 2018.

<sup>8</sup> Anche dopo l'eventuale approvazione del Piano, l'installazione delle attrezzature religiose deve necessariamente rispettare la destinazione d'area prevista nel PAR, indipendentemente che si tratti di edifici di culto o di attrezzature e/o strutture (di dimensioni varie), comunque sia, destinate all'esercizio di attività religiose e/o culturali da parte dei privati. Così recita l'art. 9 (*Piano dei servizi*) della legge n. 12 del 2005: 1. I comuni redigono e approvano il piano dei servizi al fine di assicurare una dotazione globale di aree per attrezzature pubbliche e di interesse pubblico e generale, le eventuali aree per l'edilizia residenziale pubblica e da dotazione a verde, i corridoi ecologici e il sistema del verde di connessione tra territorio rurale e quello edificato, nonché tra le opere viabilistiche e le aree urbanizzate e una loro razionale distribuzione sul territorio comunale, a supporto delle funzioni insediate e previste. L'individuazione delle aree per l'edilizia residenziale pubblica, quale servizio di interesse pubblico o generale, è obbligatoria per i comuni indicati dalla Giunta regionale con apposita deliberazione, sulla base dei fabbisogni rilevati dal Programma regionale per l'edilizia residenziale pubblica. Tali comuni, in tutti gli strumenti di programmazione negoziata con previsione di destinazioni residenziali, assicurano la realizzazione di interventi di edilizia residenziale pubblica, compresa l'edilizia convenzionata, anche esternamente all'ambito interessato.



delle specifiche caratteristiche di ognuna di esse e del relativo impatto urbanistico<sup>9</sup>.

Si giunge, così, a una prima, seppure importante, valutazione che, coordinate con le altre di seguito esaminate, determinerà la decisione del rinvio degli atti alla Consulta. Nello specifico, emergerebbe, secondo il Collegio,

“[...] l’accentramento in capo all’Amministrazione locale della scelta in ordine a tempi, luoghi e distribuzione tra le varie confessioni religiose dei luoghi di culto che si prevede di aprire sul territorio, senza consentire, al di fuori di tale rigida predeterminazione, avocata alla mano pubblica, neppure la realizzazione, a iniziativa privata e in aree comunque idonee dal punto di vista urbanistico, di modeste sale di preghiera”<sup>10</sup>.

L’accentramento denunciato, quindi, precluderebbe un effettivo esercizio del diritto di culto, poiché negherebbe, in radice, qualsiasi possibilità per i fedeli e/o per i soggetti (confessionali e non) istanti, di individuare aree (anche di modesta estensione) idonee a essere utilizzate come luoghi di raduno per raccoglimento e/o preghiera.

Il *vulnus* dell’art. 19 Cost., parrebbe (già) risultare evidente ove si consideri lo stesso indirizzo della giurisprudenza costituzionale in

---

<sup>9</sup> Par. 23.1. «A giudizio del Collegio, l’equivoco di fondo da cui muove l’impostazione seguita dal legislatore regionale è che le “*attrezzature religiose*”, delle quali gli edifici di culto sono una *species*, debbano essere trattate solo ed esclusivamente quali opere di urbanizzazione secondaria (articolo 71, secondo comma), da inserirsi nel contesto urbano mediante un apposito Piano comunale che ne stabilisce sia la localizzazione che il dimensionamento (articolo 72, commi 1 e 2). E ciò prescindendo dalle caratteristiche del singolo intervento, dalla circostanza che tali attrezzature siano o non siano strettamente necessarie ad assicurare la dotazione di standards urbanistici funzionali a un dato insediamento residenziale, e persino dalla destinazione di tali opere a una più o meno estesa fruizione pubblica»

<sup>10</sup> «In altri termini, il presupposto su cui si fonda l’intera architettura della disciplina regionale lombarda in materia di edifici di culto consiste nell’individuazione di una corrispondenza biunivoca tra le “*attrezzature religiose di interesse comune*”, di cui all’articolo 71, comma 1, costituenti opere di urbanizzazione secondaria, e le “*attrezzature religiose*” di cui all’articolo 72, di modo che tutte tali attrezzature sono trattate allo stesso modo, ossia quali opere di urbanizzazione secondaria soggette alla necessaria previa programmazione comunale. E ciò a prescindere dalla circostanza che il loro inserimento nel territorio debba essere effettivamente preordinato dall’Amministrazione, al fine di assicurare la proporzionata dotazione di standard di urbanizzazione secondaria a servizio di insediamenti residenziali, ovvero che si tratti di libere iniziative di enti religiosi, comunità di fedeli o gruppi di cittadini, al solo scopo di assicurare ai fedeli che intendano praticare un dato culto di disporre di un luogo idoneo a praticarlo collettivamente» (par. 23.3).



materia, a partire dalla pronuncia n. 59 del 1958, nella quale la libertà di esercizio del culto veniva definita come un aspetto essenziale della libertà di religione, e il (connesso) diritto di apertura di luoghi di culto era qualificato come “condizione essenziale per il pubblico esercizio dello stesso”, tutelato dall’art. 19 Cost.<sup>11</sup>.

E, ancora, la stessa sentenza n. 63 del 2016, ampiamente richiamata dai giudici amministrativi, emanata proprio sulla base di un giudizio avente a oggetto alcune norme della stessa legge L.R. n. 12 del 2005, viene assunta come una delle principali (e decisive) chiavi ermeneutiche per sostenere le questioni di legittimità sollevate nel ricorso presentato dall’Associazione islamica. In uno dei passaggi più significativi della sentenza del 2016, infatti, la Consulta chiariva come nell’ambito della legittima 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”, non può, comunque sia, essere consentito al legislatore regionale “all’interno di una legge che ha lo scopo di assicurare il governo del territorio, introdurre disposizioni che ostacolino o compromettano la libertà di religione”<sup>12</sup>. Perciò, l’esigenza di regolamentare il governo del territorio, non può giustificare l’introduzione di elementi procedurali e/o fattuali che abbiano come effetto quello di ostacolare o compromettere la libertà religiosa.

Sono le stesse ragioni che sembrano trovare formale definizione nelle motivazioni della sentenza del tribunale amministrativo, ove si afferma che la normativa in questione non si limita a disciplinare (ragionevolmente) il dimensionamento delle attrezzature religiose in base alle esigenze residenziali locali, bensì si spinge oltre poiché stabilisce che “in assenza o comunque al di fuori delle previsioni del Piano delle attrezzature religiose non sia consentita l’apertura di alcuna attrezzatura religiosa, a prescindere dal contesto e dal carico urbanistico generato dalla specifica opera”, limitando, di fatto, l’esercizio del culto “poiché la possibilità di esercitare collettivamente e in forma pubblica i riti non

---

<sup>11</sup>«Con l’art. 19 il legislatore costituente riconosce a tutti il diritto di professare la propria fede religiosa, in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitare in privato o in pubblico il culto, col solo e ben comprensibile, limite che il culto non si estrinsechi in riti contrari al buon costume. La formula di tale articolo non potrebbe, in tutti i suoi termini, essere più ampia, nel senso di comprendere tutte le manifestazioni del culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l’apertura di templi e oratori e la nomina dei relativi ministri» (Corte cost., n. 58 del 1958).

<sup>12</sup> Corte cost., n. 63 del 2016.



contrari al buon costume garantita dalla Costituzione [...] viene a essere subordinata alla pianificazione comunale e, quindi, al controllo pubblico”<sup>13</sup>.

In questo senso, dunque, il Tar identifica un vero e proprio ostacolo alla libertà di culto, ostacolo ravvisabile nell’esercizio del “controllo pubblico” da parte dell’Amministrazione che, nella normativa così come interpretata dai giudici, diverrebbe elemento di predeterminazione delle modalità di esercizio del culto, che, nei fatti, determina un grave pregiudizio e introduce limitazioni alla libertà religiosa.

E in effetti, rileva il TAR, tanto la cadenza pluriennale della programmazione comunale in materia di pianificazione urbanistica, quanto la funzione del Piano dei servizi, che è concepito per disciplinare il dimensionamento delle attrezzature religiose (in relazione al contesto) e non per non garantire la previsione di luoghi di culto per tutti gli enti di confessioni religiose o per le singole comunità di fedeli, confermerebbero il contrasto rispetto a quanto garantito dall’art. 19 Cost., poiché né le esigenze di programmazione urbanistica, né il presunto criterio della rappresentatività/diffusione locale del culto, rientrano nella portata di limiti previsti dalla disposizione costituzionale, la quale, come ribadito, richiama soltanto la non contrarietà (dei riti) al buon costume<sup>14</sup>.

L’apertura di un edificio di culto, inoltre, dal punto di vista dell’assetto territoriale, non è da ritenere (“sensibilmente”) differente rispetto alla realizzazione di altri luoghi di aggregazione sociale (scuole, case di cura, centri culturali ecc.) e la stessa qualificazione delle “opere di urbanizzazione secondaria” non preclude, infatti, ai privati, la libertà di istituire scuole di ogni ordine e grado (art. 33 Cost.), nonostante la dotazione minima prevista nel Piano dei Servizi.

La stessa attribuzione in capo al Comune dell’intera fase di programmazione per quello che concerne la localizzazione e il dimensionamento delle attrezzature religiose finisce, secondo i giudici,

“[...] per eccedere gli scopi propri della disciplina dell’assetto del territorio comunale, producendo, di fatto, effetti simili all’autorizzazione governativa all’apertura dei luoghi di culto,

---

<sup>13</sup> Par. 24.3.2.

<sup>14</sup> «[...] la libertà di esercizio collettivo del culto, assicurata dall’articolo 19 della Costituzione, non può risentire in termini così stringenti della programmazione urbanistica, né è assicurata soltanto ai culti dotati di una determinata rappresentatività in ambito locale. Al contrario, la Costituzione garantisce l’esercizio pubblico del culto, con il solo limite del rispetto del buon costume, anche una comunità composta da pochi fedeli (come nel caso oggetto del presente giudizio, ove si fa questione della sede di un’Associazione religiosa cui aderiscono circa sessanta famiglie)» (par. 24.3.2).





prevista dall'articolo 1 del regio decreto 28 febbraio 1930, n. 289, già dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 59 del 1958<sup>15</sup>.

In definitiva, nelle motivazioni che fondano il rinvio della questione alla Consulta, rilevano, in via principale, quegli elementi di carattere normativo-procedurale che il legislatore regionale ha assunto quali modalità preventive di autorizzazione per l'esercizio della libertà culturale, la cui *ratio* può essere assimilabile, in termini effettuali, a quella sottesa alla disciplina di cui all'art. 1 del regio decreto 28 febbraio 1930, n. 289, dichiarato illegittimo con la sentenza n. 59 del 1958 della Corte costituzionale.

Da ciò deriva la necessità della decisione sulle questioni di legittimità costituzionali proposte nel ricorso, relative all'art. 72, primo e secondo comma, della legge n. 12 del 2005 della Regione Lombardia, per violazione degli artt. 2, 3 e 19 Cost.

Con la successiva sentenza dell'8 ottobre 2018, il Tar Lombardia ha sollevato questione di legittimità costituzionale relativamente all'art. 72, quinto comma, della medesima legge, di cui alla sentenza del 3 agosto 2018, n. 1938.

Anche in questo caso si trattava di un diniego impugnato da un'associazione islamica (Associazione Comunità Islamica Ticinese) la quale aveva chiesto al Comune di Sesto Calende, nel corso della formazione del piano di governo del territorio (PGT), di prevedere nel piano urbanistico locale un'area da adibire al culto islamico. Dopo un complesso *iter* giudiziario e amministrativo, il Comune respingeva la domanda rilevando l'assenza dei requisiti di ente di una confessione religiosa, secondo quanto previsto dalla legge n. 1159 del 1929. Nel ricorso avverso il diniego, proposto dall'Associazione islamica, si rilevava sia (I) la violazione della legge n. 1159 del 1929 e, in subordine, l'illegittimità derivata per violazione degli artt. 2 e 19 Cost.<sup>16</sup>, sia (II) la violazione degli artt. 3 e 8 Cost. e dell'art. 70 L.R. n. 12 del 2005<sup>17</sup>. Investito della questione,

---

<sup>15</sup> Par. 25.2.

<sup>16</sup> In merito a questo profilo, la ricorrente sostiene che la legge n. 1159 del 1929 non sarebbe applicabile al caso in esame, né potrebbe rappresentare una condizione per limitare l'esercizio del culto dal momento che la libertà religiosa è un diritto riconosciuto a livello costituzionale. Inoltre, la stessa interpretazione seguita dall'Amministrazione comunale, per quello che concerne l'applicazione della legge regionale, sarebbe in contrasto con gli artt. 2, 8 e 19 Cost., poiché escluderebbe qualsiasi possibilità di insediamento di edifici di culto islamici nel territorio regionale.

<sup>17</sup> In relazione a tale previsione, pur nella disponibilità, da parte della ricorrente, di sottoscrivere tale convenzione, si sostiene il contrasto della condizione medesima con i



il TAR chiariva come la mancanza del riconoscimento, ai sensi della legge n. 1159 del 1929, non potesse essere invocata quale causa di esclusione dalla possibilità di ottenere, da parte di una confessione religiosa, l'assegnazione di aree da destinare all'esercizio del culto, considerato che tale possibilità deve essere garantita a tutte le confessioni, e non soltanto a quelle riconosciute (cfr. Corte cost. n. 63 del 2016, n. 193 del 1995 e n. 59 del 1958).

Come per la precedente, anche nella sentenza in esame, il TAR formula le proprie argomentazioni in via principale, con il richiamo alla sentenza n. 63 del 2016, affermando come la libertà di culto deve essere garantita anche a quelle confessioni che si strutturano come semplici comunità di fedeli e che l'individuazione dei luoghi destinati al culto da parte del Comune, deve risultare attinente "all'entità della presenza sul territorio dell'una o dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate nella popolazione".

Dopo i succitati rilievi, il Comune, con una nuova delibera (n. 39 del 2017), confermava il respingimento della domanda proposta dall'Associazione islamica, e giustificava la decisione sulla base del fatto che essa non aveva i requisiti richiesti dalla legge relativamente alla disciplina sui luoghi di culto, e che le aree indicate non erano dotate di parcheggi, né risultavano immobili idonei a tale scopo.

Anche in questo caso, l'Associazione ricorreva avverso il respingimento della domanda contestando, in via principale la violazione dell'art. 19 Cost. e dell'art. 70, comma 2-bis, L.R. n. 12 del 2005, oltre alla violazione dei principi affermati dallo stesso TAR Lombardia nella sentenza n. 24585 del 2013<sup>18</sup> e, infine, la violazione dell'art. 70, secondo comma, della stessa legge regionale, per carenza d'istruzione e difetto di motivazione.

### **3 - La decisione del TAR Lombardia. La fondatezza "anticipata"**

La ricostruzione dei ricorsi presentati al TAR si è resa necessaria in relazione all'esame della vicenda giudiziaria nel suo complesso, poiché la decisione finale da parte della Corte costituzionale trova una sua precipua

---

principi costituzionali, in quanto si tratterebbe di una discriminazione fondata sulla (appartenenza a una) confessione religiosa.

<sup>18</sup> Nella pronuncia richiamata, si asseriva che "[...] l'Amministrazione non può, in presenza di una comunità religiosa, differire ogni determinazione in ordine alla individuazione di un'area di culto. La presenza di una comunità islamica è ragione sufficiente per accogliere la richiesta". Cfr. TAR Lombardia, n. 2485 dell'8 novembre 2013.



premessa logico-argomentativa proprio nelle pronunce del TAR Lombardia. Le conclusioni a cui giungono i giudici amministrativi, infatti, rappresentano un'evoluzione significativa in ordine alla (ri)definizione dei pesi specifici che i diversi principi (costituzionali e sub-costituzionali) occupano nell'ambito della complessa elaborazione giuridica-relazionale che coinvolge le istituzioni statali (comprese quelle locali) e il fattore religioso in senso lato.

I giudici valutano la presunta violazione dell'art. 19 Cost. alla luce dell'applicazione dell'art. 72, quinto comma, della legge regionale n. 12 del 2005, il quale stabilisce:

«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 recante "Modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio). Principi per la pianificazione delle attrezzature per servizi religiosi". Decorso tale termine il piano è approvato unitamente al nuovo PGT».

Per il collegio, il tenore letterale del suddetto comma lascerebbe intendere che i fedeli di una confessione, la cui volontà sarebbe quella di trovare una sede per esercitare il culto, potrebbero (persino) attendere per un tempo indeterminato la decisione del Comune volta all'individuazione di un'area destinata all'attrezzatura religiosa, poiché non sussisterebbe, a rigore di norma, alcun obbligo di avviare il procedimento di revisione del PGT per determinare le aree destinate al culto. L'opinione dei giudici, al riguardo, è che una tale previsione sarebbe in contrasto con gli artt. 2, 3 e 19 Cost., poiché l'eventuale proposizione della domanda volta a ottenere la disponibilità di spazi da destinare all'esercizio del culto, deve trovare una risposta certa o, comunque, deve essere adottata entro un termine ragionevole. L'interpretazione seguita dal TAR, inoltre, troverebbe conferma anche nella sentenza n. 63 del 2016 della Corte costituzionale, nella quale si afferma che non può essere consentito al legislatore regionale "nell'ambito di una legge sul governo del territorio, introdurre disposizioni che ostacolano o compromettano la libertà di religione"<sup>19</sup>.

Secondo i giudici amministrativi, quindi, ne conseguirebbe

“una non giustificata compressione dei diritti di cui all'art. 19 Cost., e più in generale un ostacolo non giustificato all'esplicazione dei diritti inviolabili della persona, sia come singolo sia nelle formazioni sociali, in violazione dell'art. 2 Cost. Il fatto che tale compressione della posizione soggettiva degli interessati non appaia giustificata pare

---

<sup>19</sup> Sentenza Tar Lombardia, 8 ottobre 2019, n. 172, par. 6.1.



altresì contrastare con il criterio della ragionevolezza del quale è espressione l'art. 3 Cost.<sup>20</sup>.

Il libero esercizio del culto verrebbe irrimediabilmente compresso se, decorso il termine stabilito per l'adozione del PGT (18 mesi), non venisse previsto un ulteriore termine, certo e/o comunque ragionevole, tale da assicurare l'adozione del PGT e la contestuale possibilità di utilizzare aree destinate al culto. La mancanza di tali previsioni finisce per vanificare e comprimere il diritto alla libertà religiosa, poiché precluderebbe ai gruppi confessionali di esercitare il diritto di trovare spazi da destinare all'esercizio del culto<sup>21</sup>.

In definitiva, quindi, i giudici rimettono la questione di legittimità costituzionale alla Consulta per presunta violazione delle norme summenzionate, con riferimento all'art. 72, quinto comma della L.R. Lombardia n. 12 del 2005, dopo che con la sentenza n. 1938 del 2018 avevano rimesso le questioni di legittimità costituzionale relativamente all'art. 72, commi primo e secondo, per violazione degli artt. 2, 3 e 19 Cost.

#### 4 - Il caso davanti alla Corte costituzionale: la sentenza n. 254 del 2019

Con la sentenza n. 254 del 5 dicembre 2019, la Corte costituzionale definisce la cornice di legittimità costituzionale entro la quale la legge regionale n. 12 del 2005 della Regione Lombardia deve essere ricondotta. Le questioni sollevate nelle due distinte pronunce del Tar Lombardia spingono i giudici della Consulta a valutare il merito di quanto contestato, alla luce di quel nucleo di diritti e di libertà fondamentali (anche) in materia religiosa - proclamato sia nella Carta costituzionale sia a livello

---

<sup>20</sup> Par. 6.1.

<sup>21</sup> Inoltre, la normativa regionale, risulterebbe in contrasto con altre disposizioni costituzionali e, in particolare con: l'art. 97 Cost., poiché la mancanza di una determinazione tempistica in ordine all'adozione del PGT parrebbe violare i principi di buon andamento e imparzialità della PA; l'art. 117 Cost., secondo comma, lett. *m*), in quanto risulterebbe violato il livello minimo delle prestazioni concernenti i diritti civili che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; l'art. 5 Cost., data l'irragionevolezza della previsione di un sostanziale divieto, gravante sui comuni lombardi, di adottare il PAR (Piano attrezzature religiose) in un momento distinto rispetto alla revisione generale del PGT; l'art. 114 secondo comma, Cost., in raccordo alla presunta violazione dell'art. 5 Cost., sarebbe violato relativamente al profilo dell'autonomia generale riconosciuta ai Comuni per quello che concerne i poteri a loro attribuiti e le funzioni di loro competenza; l'art. 117, sesto comma, terzo periodo, Cost., per presunta violazione della potestà regolamentare riconosciuta agli enti locali; l'art. 118, primo comma, Cost., per violazione del principio di sussidiarietà verticale.



euro-comunitario - di cui la libertà di culto rappresenta, fondatamente, la libertà *tra* le libertà<sup>22</sup>. E non pare dubbio che il diritto ad aprire luoghi e/o edifici di culto rientri nella più ampia prospettiva riconducibile al diritto di cui all'art. 19 Cost., poiché la libera disponibilità di detti luoghi per i fedeli di tutte le confessioni religiose

“costituisce un importante aspetto del diritto di libertà religiosa, rispetto al quale è strumentale la libertà di apertura del tempo in quanto mezzo per un'autonoma professione della fede religiosa e o per l'esercizio delle attività di culto”<sup>23</sup>.

Tale principio viene ribadito nella ricostruzione dell'*iter* giurisprudenziale, a opera della stessa Corte, sul tema in oggetto<sup>24</sup>.

La fondatezza delle questioni di legittimità sollevate a carico dei primi due commi dell'art. 72 della legge lombarda n. 12 del 2005, viene giustificata, in premessa, dalla Corte, con il richiamo all'inviolabilità dello stesso art. 19 Cost., norma-principio che rientrando nel quadro assiologico fondativo del principio supremo di laicità dello Stato, rafforza la valenza “positiva” della stessa libertà, consentendone la sua massima espansione, pur bilanciata dai criteri di neutralità e d'imparzialità, connaturati alla stessa idea di laicità, come delineata dalla stessa Consulta, a partire dalla sentenza n. 203 del 1989.

Da ciò derivano degli obblighi in capo alle istituzioni territoriali, tra i quali l'obbligo di regolare l'uso e la gestione dei territori su cui esercitano la propria potestà amministrativa. Tali obblighi si sostanziano, per un verso, in senso “positivo”, per cui l'amministrazione competente, in applicazione del principio di laicità, deve predisporre idonei spazi pubblici per consentire lo svolgimento delle attività religiose; per un altro verso, vi sarebbero obblighi in senso “negativo”, che si specificerebbero nella garanzia a che non vi siano ostacoli ingiustificati nell'esercizio del culto nei luoghi privati. In capo agli enti territoriali, discende, ancora, il divieto di non discriminazione nell'accesso agli spazi pubblici da parte

---

<sup>22</sup> Il riferimento è allo scritto di **A.C. JEMOLO**, *I problemi pratici della libertà*, 2<sup>a</sup> ed., Giuffrè, Milano, 1972, p. 136 ss.

<sup>23</sup> Cfr. **N. MARCHEI**, *L'edilizia e gli edifici di culto*, in **AA. VV.**, *Nozioni di diritto ecclesiastico*, a cura di G. CASUSCELLI, 5<sup>a</sup> ed., Giappichelli, Torino, 2015, p. 333. Per una trattazione manualistica più aggiornata ai recenti orientamenti giurisprudenziali, si veda **E. VITALI**, **A. G. CHIZZONITI**, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 2018, pp. 167-172. Sottolineava già l'importanza del tema per l'intensificarsi delle nuove presenze religiose sul territorio italiano, **R. BOTTA**, *Tutela del sentimento religioso ed appartenenza confessionale nella società globale*, Giappichelli, Torino 2002, pp. 271-273.

<sup>24</sup> Il riferimento è alle (note) sentenze: n. 59 del 1958; n. 195 del 1993; n. 346 del 2002; le recenti n. 63 del 2016 e la n. 67 del 2017.



delle confessioni religiose<sup>25</sup>. Affermato ciò, si sottolinea, per altro, come la previsione di una specifica disciplina volta a regolamentare le attività religiose mediante lo strumento della pianificazione urbanistica, deve considerarsi opportuna e necessaria, in quanto strumento di attuazione dei principi summenzionati.

Già a partire dalla sentenza n. 59 del 18 novembre 1958, in una delle sue prime pronunce in tema di libertà religiosa, la Corte asseriva come la formulazione dell'art. 19 (e la sua relativa ampiezza) comprendesse “[...] tutte le manifestazioni del culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l'apertura di templi e oratori e la nomina dei relativi ministri”<sup>26</sup>. Il diritto di apertura di un luogo di culto, costituisce, quindi, sin dagli inizi di quel laborioso processo di attuazione della Carta fondamentale, quanto alla disciplina del rapporto tra il diritto e il fattore religioso<sup>27</sup>, una componente essenziale delle manifestazioni culturali, espressione del diritto garantito dall'art. 19 Cost. In considerazione di quanto esposto, affinché la regolamentazione della materia in esame da parte delle Regioni e dei Comuni possa ritenersi legittima, essa deve soddisfare due condizioni: la prima, è che persegua lo scopo del corretto insediamento nel territorio comunale delle attrezzature religiose aventi impatto urbanistico; la seconda, che tenga adeguatamente conto della necessità di favorire l'apertura dei luoghi di culto destinate a tutte le diverse comunità religiose<sup>28</sup>. Secondo i giudici, le condizioni testé richiamate, non sono rinvenibili nella disciplina di cui al secondo comma dell'art. 72 della legge regionale n.12 del 2005 poiché, la stessa, subordina l'installazione di qualsiasi attrezzatura religiosa all'esistenza di un Piano

---

<sup>25</sup> Vedi paragrafo 6 del *Considerato in diritto*.

<sup>26</sup> Vedi *supra*, nota 12.

<sup>27</sup> Su questo tema, si vedano i contributi di **C. MIRABELLI**, *La libertà religiosa nella giurisprudenza costituzionale*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2002; **L. MUSSELLI**, **C.B. CEFFA**, *Libertà religiosa, obiezione di coscienza e giurisprudenza costituzionale*, 2<sup>a</sup> ed., Giappichelli, Torino, 2017. Per un approfondimento anche storico-evolutivo, nonché dottrinale, si veda **M. CROCE**, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, ETS, Pisa, 2012.

<sup>28</sup> «In questo quadro, la previsione ad opera della legislazione regionale in materia di governo del territorio di uno speciale piano dedicato alle attrezzature religiose, riconducibile al modello della pianificazione urbanistica di settore, non è di per sé illegittima. Non lo è, tuttavia, alla duplice condizione che essa persegua lo scopo del corretto insediamento nel territorio comunale delle attrezzature religiose aventi impatto urbanistico, e che, in questo orizzonte, tenga adeguatamente conto 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)»; così nel paragrafo 6.3 del *Considerato in diritto*.



per le attrezzature religiose (PAR). In questo senso, la Corte osserva come il carattere assoluto della previsione costituisca un ostacolo al libero esercizio della libertà di culto, poiché tutte le eventuali attrezzature religiose (pubbliche, private, grandi, piccole) necessitano, prima di essere installate, di una specifica individuazione nel PAR, pena l'impossibilità di poterle utilizzare. Oltretutto, spiegano i giudici, qualsiasi altra attività di carattere associativo areligiosa "[...] può essere svolta senz'altro nella sede sua propria, liberamente localizzabile sul territorio comunale nel solo rispetto delle generali previsioni urbanistiche"; ciò confermerebbe la natura ostativa della normativa regionale in riferimento al diritto di insediare nuove strutture religiose nel contesto urbanistico. Su questo aspetto e sulle conseguenze di un regime cosiddetto differenziato<sup>29</sup>, la Corte delinea le ragioni primarie della (conseguente) dichiarazione di illegittimità:

"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 o moschea che sia"<sup>30</sup>.

Ne deriva, secondo la Corte costituzionale, una compressione illegittima della libertà di culto, determinata dalla normativa di cui all'art. 72, secondo comma, senza che sussista una ragionevole giustificazione riferibile al (pur sempre legittimo) perseguimento delle finalità urbanistiche, finalità che, nel caso di specie e nell'ottica di un bilanciamento valoriale, prevalgono sino a compromettere l'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dagli artt. 2, 3 (primo comma) e 19 Cost.

Sulla seconda questione di legittimità che, invece, investe il quinto comma dell'art. 72 - secondo cui viene richiesta la contestuale approvazione del PAR e del PGT - la Corte osserva come la norma in questione renda incerta la tempistica decisionale sulle istanze aventi a

---

<sup>29</sup> Ancora così nel paragrafo 6.3 del *Considerato in diritto*: «Va sottolineato inoltre il regime differenziato che, a dispetto dello specifico riconoscimento costituzionale sopra ricordato del diritto di disporre di un luogo di esercizio del culto, colpisce solo le attrezzature religiose e non le altre opere di urbanizzazione secondaria, quali per esempio scuole, ospedali, palestre, centri culturali. Si tratta in tutti i casi di impianti di interesse generale a servizio degli insediamenti abitativi che, in maniera non diversa dalle attrezzature religiose, possono presentare maggiore o minore impatto urbanistico in ragione delle loro dimensioni, della funzione e dei potenziali utenti».

<sup>30</sup> Par. 6.3 del *Considerato in diritto*.



oggetto l'insediamento di nuove attrezzature religiose, poiché il carattere assolutamente discrezionale, circa l'*an* e il *quando*, che caratterizza l'azione amministrativa relativamente all'approvazione di un eventuale PGT (o di una sua variante), rende del tutto aleatoria la tempistica di approvazione del PAR, dato che quest'ultimo deve essere necessariamente approvato previa formazione del PGT. Anche in questo caso si tratterebbe di un'illegittima compressione della libertà religiosa, non giustificabile in ragione delle esigenze di buona amministrazione del territorio:

“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”<sup>31</sup>.

In definitiva, anche per quello che riguarda l'art. 72, quinto comma, si conferma l'*iter* logico-argomentativo utilizzato per dedurre l'illegittimità costituzionale dell'art. 72, primo comma, e, quindi, per conseguente violazione degli artt. 2, 3 e 19 Cost.

## 5 - Il *new deal* dell'art. 19 Cost. e della laicità “positiva” per via giurisprudenziale (costituzionale). Brevi considerazioni

L'importanza della sentenza sommariamente esaminata può ricavarsi da vari fattori concettuali e argomentativi. In primo luogo, gli interventi della Corte costituzionale sulla legge regionale lombarda n. 12 del 2005 (su tutte, la n. 63 del 2016 e quest'ultima) sembrano potersi assumere quale paradigma generale, definitorio di una dinamica relazionale che si viene a instaurare tra l'autorità statale/amministrativa e i gruppi confessionali con le loro istanze di libertà religiose (individuali e collettive), il cui prodotto sistematico stenta a essere pienamente aderente al dato assiologico costituzionale<sup>32</sup>. E, storicamente, la Corte costituzionale ha

---

<sup>31</sup> Par. 8 del *Considerato in diritto*.

<sup>32</sup> Tuttavia, come è stato attentamente rilevato, nella sentenza n. 63 del 2016 si era ritenuta manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale riferita all'art. 72, c. 5, della legge regionale n. 12 del 2005, poiché il ricorso governativo, fondato sulla violazione dell'art. 117, co. 2, lett. I) non sarebbe stato sul punto sufficientemente motivato. Nella sentenza n. 254 del 2019, al contrario “quelle disposizioni, che costituiscono il cuore della normativa regionale lombarda del 2005, come modificata nel





avuto, e continua ad avere, un ruolo decisivo in quel processo volto ad attuare una linea di congiunzione tra le libertà costituzionali, riconosciute in via pre-esistente alla stessa dimensione statale e alla realtà sociale in cui l'uomo vive e ove chiede l'esercizio di tali libertà<sup>33</sup>. E non vi è dubbio che proprio il contesto territoriale locale, urbanistico, sia stato e continui a essere ambito nel quale le esigenze (fisiologicamente) espansive della libertà religiosa rischiano di trovare ostacoli e/o impedimenti, originati dal perseguimento di contrapposti interessi riferibili, in via generale, all'obiettivo della buona amministrazione del territorio da parte degli enti locali<sup>34</sup>.

A differenza di quanto tracciato con la (seppure importante) sentenza n. 63 del 2016, con la pronuncia in oggetto, la Consulta va direttamente al cuore del problema che investe non solo la libertà religiosa in quanto tale, ma la sua tutela, contestualizzata nel regime di laicità positiva e inclusiva.

Innanzitutto, si osserva come le limitazioni all'esercizio della libertà religiosa, lungi dal dipendere soltanto dalla clausola del buon costume di cui allo stesso art. 19 Cost., sono rinvenibili anche in altri principi e/o valori egualmente meritevoli di tutela, purché abbiano una loro fondatezza, direttamente o indirettamente, nel nucleo assiologico costituzionale.

Già nelle pronunce del Tar attraverso le quali si sono sollevate le questioni di legittimità costituzionale, si evince un diverso approccio rispetto agli orientamenti persino rigidi e restrittivi espressi in passato dalla giurisprudenza amministrativa<sup>35</sup>, in quanto la lettura del combinato

---

2015, vengono finalmente attaccate di petto". Cfr. sul punto **G. TROPEA**, *Edilizia di culto: un importante passo avanti verso la "laicità positiva"*. Nota a Corte cost. n. 254/2019 (in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it), dicembre 2019), p. 2.

<sup>33</sup> Sul punto, si vedano le riflessioni di **G. SILVESTRI**, *I diritti fondamentali nella giurisprudenza costituzionale italiana: bilanciamenti conflitti e integrazioni di tutele*, in **AA. VV.**, *Principi costituzionali*, a cura di L. VENTURA, A. MORELLI, Giuffrè, Milano, 2015, pp. 54-62. Per una trattazione sistematica, **P. CARETTI**, **G. TARLI BARBIERI**, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, 5ª ed., Giappichelli, Torino, 2017.

<sup>34</sup> Segnalava le potenzialità ostative, della normativa in materia urbanistica ed edilizia, per l'apertura di luoghi di culto da parte delle confessioni minoritarie, **F. FINOCCHIARO**, *Diritto ecclesiastico*, 8ª ed., Zanichelli, Bologna, 2000, pp. 125-126. Approfondisce questo tema, **A. LICASTRO**, *Libertà religiosa e competenze amministrative decentralizzate*, in *Dir. eccl.*, n. 3-4/2010, p. 626 ss.

<sup>35</sup> Analizza le oscillazioni della giurisprudenza amministrativa sul punto, rilevando le criticità degli indirizzi restrittivi seguiti, **N. MARCHEI**, *Il diritto alla disponibilità degli edifici di culto*, in **AA. VV.**, *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, a cura di S.



disposto di cui agli artt. 2, 3 e 19 Cost., in rapporto alla regolamentazione urbanistica regionale, concorre a delineare una fisionomia ermeneutica più aderente a quei principi già espressi nel filone giurisprudenziale costituzionale sulla materia<sup>36</sup>. La tutela “al massimo grado” che la Costituzione riserva alla libertà di religione, trova, quindi, un seguito logico-argomentativo in vari passaggi della sentenza, tali da caratterizzarne in senso positivo e convincente gli esiti e gli sviluppi. In particolare, tra gli aspetti maggiormente convincenti sembra esservi proprio un effetto a chiusura del sistema, giunto dopo una serie di pronunce nelle quali, dapprima, si è edificato un prisma volto a contenere possibili distorsioni applicative del principio di bilanciamento degli interessi contrapposti (soprattutto con le sentenze n. 195 del 1993, n. 326 del 2002 e, da ultimo, la n. 63 del 2016), per arrivare, poi, con la pronuncia in esame, a un’elaborazione, più compiuta dei contenuti e dei corollari, in grado di restituire al diritto di culto, di cui all’art. 19 Cost., la sua precipua collocazione sistematica.

Si vuole, così, sottolineare come la gestazione attuativa delle forme e dei profili rientranti nella libertà di professare la propria fede, sempre particolarmente problematiche nel diritto vigente, ancora oggi non goda di strumenti legislativi attuativi e di “dettaglio”, volti a rendere (ancora più) effettive tali libertà, al punto che faticano ad affermarsi in senso pieno<sup>37</sup>.

---

DOMIANELLO, il Mulino, Bologna 2012, pp. 177-181.

<sup>36</sup> In particolare, si richiama un passaggio della sentenza n. 195 del 1993, nella quale si afferma che la realizzazione degli edifici culto “[...] ha per effetto di rendere concretamente possibile, e comunque di facilitare, le attività di culto, che rappresentano un’estrinsecazione del diritto fondamentale e inviolabile della libertà religiosa espressamente enunciata nell’art. 19 della Costituzione”, e che in questo campo, l’intervento dei pubblici poteri «[...] deve uniformarsi al principio supremo “della laicità dello Stato che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica”, principio che “implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale”».

<sup>37</sup> A tal riguardo, l’emanazione di una legge generale sulle libertà religiose sarebbe da intendersi come strumento legislativo strumentale all’attuazione di un valore fondamentale costituzionale. Sul tema, si veda la proposta di legge elaborata dalla Fondazione ASTRID ([www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it)), il cui testo è presentato da **A. FERRARI**, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte di fondo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 20 del 2017. Per un approfondimento critico sulla proposta, si segnalano, tra gli altri, i contributi di **G. CASUSCELLI**, *Una disciplina-quadro delle libertà di religione: perché, oggi più di prima, urge “provare e riprovare” a mettere al sicuro la pace religiosa*, n. 26 del 2017, e **G. MACRÌ**, *Osservazioni sulla proposta di legge “Norme in materia di libertà di coscienza e di religione” elaborata dal gruppo di lavoro coordinato dalla Fondazione ASTRID*, n. 10 del 2018, entrambi pubblicati sulla rivista. Lo



In dottrina si è sottolineato come la prassi politico-legislativa di riconoscere le libertà religiose in forma per lo più riflessa, sia stata, storicamente, un tratto caratterizzante degli interventi promozionali da parte del potere pubblico<sup>38</sup>, il quale, lungi dal dare seguito - in termini effettivi - alla libertà di culto come diritto soggettivo perfetto<sup>39</sup>, ha optato per una tutela più orientata all'esigenza della salvaguardia delle libertà confessionali e/o collettive, le quali, a loro volta, pur avendo una connessione vitale con i (diritti confessionali dei) fedeli, non coincidono, necessariamente, con le stesse esigenze libertarie dei gruppi confessionali<sup>40</sup>.

---

stesso tema è approfondito da Domenico Bilotti, in **A. MANTINEO, D. BILOTTI**, *Il principio di laicità. Inquadramento costituzionale e orientamenti giurisprudenziali*, in **AA. VV.**, *Principi costituzionali*, cit., p. 482-492, che discute della possibilità di emanare una legge generale (anche) alla luce di una sintesi ermeneutica tra libertà religiosa e laicità. Di qualche anno antecedente si segnala lo studio **AA. VV.**, *Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulle libertà religiose*. Atti del seminario di studio organizzato dalla Facoltà di Scienze Politiche dell'Università degli Studi di Salerno e dal Dipartimento di Teoria e Storia delle Istituzioni (Napoli e Fisciano, 15, 16 e 17 ottobre 2009), a cura di V. TOZZI, G. MACRI', M. PARISI, Giappichelli, Torino 2010.

<sup>38</sup> Analizza questo aspetto **V. TOZZI**, *Cosa intendo per "disciplina democratica della libertà di pensiero e religione"*, in **AA. VV.**, *Per una disciplina democratica delle libertà di pensiero e di religione: metodi e contenuti*, a cura di M. PARISI, Quaderni degli Annali, Università degli Studi del Molise, Dipartimento giuridico, AGR ed., Campobasso 2014, il quale mette in evidenza come la promozione della religiosità da parte dei pubblici poteri avvenga in forma diretta per le organizzazioni confessionali e in forma riflessa per i fedeli. Sul punto, infatti, l'A. spiega come gli interventi promozionali da parte del potere pubblico «vengano indirizzati sempre alle organizzazioni, che sono autonome nella propria organizzazione e raramente prevedono una partecipazione democratica di base nell'amministrazione patrimoniale e nella gestione dei vantaggi promozionali pubblici; cosicché, i loro seguaci solo indirettamente ne sono destinatari, e ne fruiscono esclusivamente secondo la disciplina interna alle organizzazioni stesse»; al contrario, continua l'A., «[...] a garanzia delle libertà individuali, la legge deve comunque garantire diritti propri e soggettivi alle persone, deve fare rispettare la "flessibilità" del rapporto di appartenenza del singolo a una collettività organizzata, evitando di dare rilievo alle regole interne del gruppo organizzato che possono risultare lesive delle libere scelte del singolo fedele o associato...», pp. 24-25.

<sup>39</sup> "Ed invero nel titolo primo della prima parte della Costituzione vengono affermati, garantiti e tutelati alcuni fondamentali diritti di libertà - in gran parte compresi nella categoria dei diritti inviolabili dell'uomo genericamente contemplati nell'art. 2 -, che al singolo sono riconosciuti e che il singolo deve poter far valere *erga omnes*". Corte cost. n. 122 del 1970. Sul punto, cfr. **S. FIORENTINO**, *Le libertà di religioni e di convinzioni (art. 19)*, in **AA. VV.**, *Nozioni di diritto ecclesiastico*, cit., pp. 119-120. Per un approfondimento storico-dottrinale relativo alle interpretazioni riguardanti l'art. 19 Cost., si veda **M. CROCE**, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, cit., pp.65-92.

<sup>40</sup> Ancora su questo aspetto, **N. COLAIANNI**, *Tutela della personalità e diritti della*



Come è stato ben messo in evidenza, infatti, la pronuncia ha il merito di assumere una diversa considerazione degli interventi promozionali “positivi” nei confronti dei gruppi religiosi, poiché la stessa disponibilità di un luogo di culto (ma, per estensione logico-concettuale ciò vale anche per le altre libertà riconducibili all’art. 19 Cost.), comportando “un dovere a carico delle autorità pubbliche cui spetta di regolare e gestire l’uso del territorio” (Corte cost., n. 254 del 19), fa sì che la “possibilità di prevedere interventi positivi a favore dei gruppi religiosi” si trasformi “in un vero e proprio diritto in capo a questi ultimi e in un dovere corrispondente in capo alle amministrazioni locali”<sup>41</sup>. Tale obbligo del *facere*, si rende, perciò, necessario e strumentale per soddisfare le istanze, prettamente individuali, di avere uno spazio di culto ove praticare la libertà religiosa, amplificando, così, il sacrificio richiesto ai fedeli, *uti singuli*, nell’esplicazione della libertà religiosa, rispetto alla dimensione collettiva e/o istituzionale<sup>42</sup>. Vi è, però, di più. L’enucleazione del binomio *diritto* (in capo ai gruppi religiosi) - *dovere* (gravante sulle amministrazioni locali), in realtà, prefigura un’altra tipologia binomiale, sottesa alla ricostruzione della Corte: laicità (*positiva*) - libertà (*religiosa*)<sup>43</sup>.

---

*coscienza*, Cacucci, Bari, 2000, pp. 46-47, sottolinea l’appiattimento dei diritti della persona in materia di coscienza e di religione su quelli del cittadino ecclesiastico e/o del fedele, in virtù di una distorsione applicativa delle intese *ex art. 8*, terzo comma. Chiarisce la differenza storico-concettuale tra libertà (religiosa) del singolo, come libertà “dei moderni” e libertà confessionale e/o dei gruppi, come libertà “degli antichi”, S. FERLITO, *Diritto soggettivo e libertà religiosa*, ESI, Napoli, 2003, p. 60 e ss.

<sup>41</sup> Così N. MARCHEI, *La Corte costituzionale sugli edifici di culto, tra limiti alla libertà religiosa e interventi positivi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 5 del 2020, p. 75.

<sup>42</sup> In merito a questo aspetto, sottolinea G. CAROBENE, *La cosiddetta normativa “anti moschee” tra politiche di governance e tutela della libertà di culto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 4 del 2020, p. 37, come il diritto a un luogo di culto avrebbe una duplice valenza: “*In primis*, ha un’articolazione soggettiva: nasce da una necessità prettamente individuale di avere la disponibilità di uno spazio fisico nel quale concretamente esercitare e praticare la libertà religiosa” ma, aggiunge l’A., esiste anche un diverso profilo: “La disponibilità concreta dello stesso, compresa la possibilità di costruirne nuovi, non ha tuttavia, un mero profilo soggettivo, ma include necessariamente la dimensione collettiva in cui questa esigenza si esprime”.

<sup>43</sup> Sul punto, osserva Antonino Mantineo, in A. MANTINEO, D. BILOTTI, *Il principio di laicità. Inquadramento costituzionale e orientamenti giurisprudenziali*, in AA. VV., *Principi costituzionali*, cit., p. 469, come “la caratteristica del principio di laicità, per come, mano a mano, elaborata e rinvenuta dalla Corte costituzionale consiste, perciò, in un complesso (procedimento di) bilanciamento tra la neutralità delle istituzioni giuridiche civili, declinata in senso promozionale, e la garanzia dell’esercizio del diritto di libertà religiosa”»; si tratterebbe, secondo l’A., di un “modello istituzionale del tutto peculiare perché comprendente un’accezione, non giurisdizionalista, del principio di separazione,



La linea ermeneutica seguita dai giudici, infatti, è chiara nel senso di definire, in premessa, la cornice costituzionale da cui trae origine l'iter logico-argomentativo della pronuncia. La stessa tutela al "massimo grado" della libertà inviolabile, di cui all'art. 19 Cost., trova una specifica garanzia costituzionale nella valenza positiva della laicità, la cui declinazione è divenuta - ormai da trent'anni - l'*habitus* paradigmatico delle questioni "settoriali" decise dalla Consulta. E in questo senso, si può spiegare anche l'*excursus* decisorio intorno al vero scopo della disposizione esaminata che, lungi dal perseguire l'obiettivo - di per sé legittimo e persino (potenzialmente) limitativo della libertà religiosa - di garantire lo sviluppo armonico del territorio, finisce col produrre non solo una compressione della libertà di culto fine a se stessa, ma anche una lesione del complessivo profilo assiologico costituzionale in materia di libertà religiosa. E ciò si deduce dall'elemento esaminato dalla Corte in cui si rileva la strumentalità del diritto di installare le attrezzature religiose, come garanzia di un diritto costituzionalmente tutelato, a cui dovrebbe essere data "speciale considerazione".

La *strumentalità* e la *specialità*, sono, dunque, espressione di una ricollocazione sistematica del binomio laicità(positiva)-libertà(religiosa), cui la Corte giunge in maniera chiara, decisa, senza la necessità di ricorrere al criterio del bilanciamento<sup>44</sup>. Il principio di laicità "positiva" inteso come "non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale" (Corte cost., n. 203 del 1989) trova una sua nitida (ri)affermazione<sup>45</sup>, che non si esaurisce (solo) nelle motivazioni addotte dalla Corte, ma che trova, ed è questo un elemento di novità, già nei provvedimenti remissivi del TAR, quello slancio attuativo, spesso deficitario nelle pronunce del giudice ordinario e amministrativo<sup>46</sup>. Il

---

nonché l'obiettivo programmatico della tutela del pluralismo, il quale non si presentava, al tempo dei lavori in dell'Assemblea costituente, nelle stesse, ampie, forme assunte oggi, quanto in realtà, a un più limitato livello di incidenza sociale".

<sup>44</sup> Secondo N. MARCHEI, *La Corte costituzionale*, cit., p. 72, nella pronuncia della Corte emerge come "[...] il controllo fine a sé stesso non costituisce [...] un legittimo interesse da contrapporre, in qualità di limite, alla libertà religiosa e, come tale, non entra neppure nel giudizio di bilanciamento"; e la stessa dichiarazione di incostituzionalità si conclude, come afferma l'A., "senza un vero e proprio bilanciamento".

<sup>45</sup> Cfr. sul punto G. TROPEA, *Edilizia di culto: un importante passo avanti verso la "laicità positiva"*. Nota a Corte cost. n. 254/2019, cit., p.4.

<sup>46</sup> Cfr. sul punto G. CASUSCELLI, *La «supremazia» del principio di laicità nei percorsi giurisprudenziali: il giudice ordinario*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., marzo 2009; nella stessa rivista, si vedano i contributi di J. PASQUALI CERIOLI, *La laicità nella giurisprudenza amministrativa: da principio supremo a "simbolo religioso"*, e S. SICARDI,



risultato che ne deriva comporta anche la rimodulazione delle stesse finalità urbanistiche<sup>47</sup>, le quali pur rientrando nel margine di discrezionalità politico-amministrativo dell'ente locale, devono non solo tenere conto delle esigenze culturali tutte<sup>48</sup>, prevedendo specifiche aree destinate all'esercizio del diritto in questione, ma rendersi strumentali alla promozione effettiva del diritto di aprire luoghi di culto o installare attrezzature religiose. Tale diritto potrà subire ulteriori eventuali limitazioni o ridimensionamenti, ma soltanto in via successiva e concreta e non mai in via (astrattamente) preventiva<sup>49</sup>. Il tutto coerentemente rispetto alla portata dell'art. 19 Cost., che proprio in relazione al diritto di professare la propria fede prevede, quale limite esplicito, la sola non contrarietà dei riti al buon costume, un limite, quindi, *successivo e concreto*. Il parallelo sembra reggere per via dell'assimilazione della fattispecie esaminata al criterio libertario di cui all'art. 19 Cost., criterio che dovrebbe caratterizzare la *fondamentalità* dei diritti inviolabili<sup>50</sup>, vale a dire la loro fisiologica espansività nella realtà socio-comunitaria, che pur potendo essere limitata da diversi fattori egualmente meritevoli di tutela a livello costituzionale e sub-costituzionale, non può essere condizionata, in via

---

*Alcuni problemi della laicità in versione italiana*, marzo 2010, che segnalava il progressivo allontanamento delle pronunce di giustizia amministrativa rispetto alle decisioni della Corte costituzionale.

<sup>47</sup> «La novità della pronuncia sta proprio in questo iter logico: l'obiettivo della pianificazione prevista dalla legge regionale dovrebbe essere "il corretto insediamento nel territorio comunale delle attrezzature religiose aventi impatto urbanistico"». Così, **N. MARCHEI**, *La Corte costituzionale chiude il cerchio e "smantella" la legge della regione Lombardia sugli edifici di culto*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, dicembre 2019, p. 691.

<sup>48</sup> Osserva **G. CAROBENE**, *La cosiddetta normativa "anti moschee"*, cit., p. 39, come dal punto di vista progettuale e urbanistico, si renderebbe necessario ripensare la geografia degli spazi pubblici, tenendo conto dei fenomeni migratori, e auspicando un'architettura pubblica promotrice di sostenibilità sociale. Tutto ciò sarà possibile, secondo l'A., "[...] solo in un tessuto normativo unificato che, a livello nazionale, avochi a sé la legislazione sul tema, così da evitare tali pericolose forme di intervento politico sul territorio in grado di minare il principio di laicità, faticosamente delineato come uno dei pilastri fondamentali del nostro tessuto democratico".

<sup>49</sup> "I luoghi di culto possono essere aperti ovunque, purché nel rispetto di concrete e comprovate esigenze di buon governo del territorio. Ecco il ribaltamento: il controllo, lungi dall'essere preventivo e astratto è successivo e concreto. L'apertura del luogo di culto può essere inibita solo da comprovate esigenze di tutela del territorio e dei flussi di persone". Così **N. MARCHEI**, *La Corte costituzionale*, cit., pp. 77-78.

<sup>50</sup> Sul tema dei diritti fondamentali e del conflitto tra di essi nella democrazia costituzionale, si veda il contributo in materia di **L. FERRAJOLI**, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di E. VITALE, Laterza, Roma-Bari, 2008, p. 319-324.



preventiva, da atti e/o fatti funzionali a una generica attività di controllo di carattere amministrativo, in grado di limitare il nucleo espansivo dei diritti in questione e la loro effettività nel sistema democratico<sup>51</sup>.

In definitiva, il lascito della sentenza rimane ampiamente positivo, poiché giunge a conclusione di un percorso giurisprudenziale espansivo delle tutele riguardanti le libertà culturali in materia di edilizia di culto. E, più in generale, sembra si possa intravedere nel suddetto percorso quell'evoluzione metodologica "laica", a cui autorevole dottrina ha dedicato molto riguardo<sup>52</sup>: uno *step* di metodo e di sostanza, dato dalla nitida prevalenza dei principi (costituzionali) micro-settoriali informanti la materia in oggetto, che nel rapporto con le leggi, ordinarie e regionali, risultano, faticosamente, i veri custodi della legalità, prima che del pluralismo religioso<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> Cfr. sul punto, **S. RODOTÀ**, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2012, pp.62-63.

<sup>52</sup> L'attenzione al tema è stata dedicata da **S. DOMIANELLO**, *Osservazioni sulla laicità quale tecnica metodologica di produzione del «diritto giurisprudenziale»*, in **AA. VV.**, *Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso. Stato attuale e prospettive*, Atti del I Convegno Nazionale di Studi ADEC, a cura di R. COPPOLA, C. VENTRELLA, Cacucci, Bari, 2012, pp. 251-285.

<sup>53</sup> Il riferimento è alla nozione di legalità "allargata" sostenuta da **P. GROSSI**, *Ritorno al diritto*, Laterza, Roma-Bari 2015, pp. 81-93.