
AGGIORNAMENTI NORMATIVI

FINANZIARIA 2008: SINTESI RAGIONATA DELLE NOVITÀ

È praticamente impossibile dare conto in un unico numero della rivista delle decine di modifiche normative introdotte dalla legge finanziaria per il 2008¹; l'approfondimento di queste disposizioni esige spazio e tempo e probabilmente non sarebbe bastato un numero monografico per esaurire l'argomento. Tanto più che alcune norme sono già in evoluzione (il decreto "Milleproroghe" ne ha modificato un certo numero) e che per una parte delle previsioni normative occorrono strumenti applicativi che dovranno essere emanati nei prossimi mesi.

Non rinunciamo, però, ad offrire una sintetica visione panoramica degli ambiti toccati dalla finanziaria: nella tabella che segue abbiamo raggruppato per tematiche le norme disperse nei 1193 commi in cui si scompongono i 3 articoli che costituiscono il provvedimento.

ICI	
Art. 1 c. 6, lett. a)	Viene concessa ai comuni la possibilità di deliberare un'aliquota ICI inferiore al 4% in favore delle unità immobiliari nelle quali siano installati impianti a fonte rinnovabile per la produzione di energia elettrica o termica per uso domestico.
IRES	
Art. 1 c. 33, lett. e)	A decorrere dal periodo d'imposta 2008 l'aliquota ordinaria dell'IRES viene ridotta passando dal 33% al 27,5% . Gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti e gli altri enti di cui all'articolo 6 del D.P.R. 601 del 1973 continuano a godere dell'aliquota ridotta al 50% che scende, pertanto, al 13,75% .

¹L. 24.12.2007, n. 244.

IRES – AGEVOLAZIONI	
Art. 1 cc. 20-24 c. 286	<p>Vengono prorogate, per il triennio 2008-2010, le detrazioni d'imposta del:</p> <ul style="list-style-type: none"> - 55%, per gli interventi di riqualificazione energetica degli edifici; - 20%, per la sostituzione di frigoriferi e congelatori; - 20%, per l'acquisto di motori elettrici e di variatori di velocità. <p>Le detrazioni vengono estese anche alla sostituzione dell'impianto di riscaldamento esistente con un altro che contempli la posa di una caldaia non a condensazione (per il solo biennio 2008-2009) ovvero basato sulla tecnologia geotermica.</p> <p>Viene soppresso l'obbligo di acquisire la certificazione energetica per gli interventi di sostituzione delle finestre e di installazione di pannelli solari per la produzione di acqua calda.</p> <p>Per il triennio 2008-2010 la detrazione può essere suddivisa tra un minimo di tre ed un massimo di dieci quote annuali di pari importo. La scelta, una volta operata, non può più essere mutata.</p> <p>Il diritto alla detrazione per gli interventi di riqualificazione energetica è subordinato all'indicazione del costo della manodopera in fattura (cf <i>Guida operativa</i> allegata ad <i>ex Lege 3/2007</i>).</p>
IRES – REDDITO D'IMPRESA	
Art. 1 cc. 29-30	<p>Viene nuovamente modificato l'articolo 8 del TUIR relativamente al regime delle perdite d'impresa in contabilità semplificata.</p> <p>A decorrere dal periodo di imposta in corso alla data del 1° gennaio 2008, le perdite derivanti da attività commerciali saranno assoggettate ad un diverso trattamento a seconda che siano gestite in contabilità ordinaria o semplificata.</p> <p>Se gestita in contabilità ordinaria, la perdita derivante da un'attività commerciale può essere dedotta solo da altre attività commerciali esercitate dall'ente e la parte non compensata potrà essere riportata negli esercizi successivi.</p> <p>Se gestite in contabilità semplificata, le perdite potranno essere sommate algebricamente a qualunque altra</p>

	<p>categoria di reddito prodotta nel medesimo periodo d'imposta, ma l'eventuale eccedenza non potrà più essere riportata.</p>
Art. 1 cc. 228-232	<p>Viene introdotto un credito d'imposta per l'installazione di apparecchi di videosorveglianza in bar, ristoranti e negozi. Il credito, valido per i periodi d'imposta 2008, 2009 e 1010 è determinato nella misura dell'80% del costo sostenuto e, comunque, fino ad un importo massimo di 3 mila euro.</p> <p>Il credito d'imposta non è cumulabile con altre agevolazioni; deve essere indicato, a pena di decadenza, nella relativa dichiarazione dei redditi; non concorre alla formazione del reddito, né ai fini IRES, né ai fini IRAP; non rileva ai fini del rapporto di cui agli artt. 61 e 109 del TUIR.</p> <p>Il credito d'imposta sarà concesso nel limite complessivamente fissato di 10 milioni di euro per ciascun anno; la sua fruizione rispetterà l'ordine cronologico delle relative istanze.</p> <p>Con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze datato 6 febbraio 2008 (pubblicato sulla G.U. 1.3.2008) sono state definite le modalità di attuazione ed è stato precisato che il credito potrà essere utilizzato esclusivamente in compensazione e che dovrà essere indicato sia nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta in cui viene riconosciuto, sia in quelle relative ai periodi in cui avviene l'utilizzo. Lo stesso decreto stabilisce che i contribuenti interessati dovranno presentare un'apposita istanza all'Agenzia delle entrate, secondo regole fissate da un provvedimento direttoriale che dovrà essere emanato entro 30 giorni dalla pubblicazione del decreto. L'Agenzia verificherà, in ordine cronologico di presentazione, le domande pervenute e la sussistenza dei requisiti necessari per l'ammissione al beneficio fiscale. Successivamente comunicherà, in via telematica, all'interessato, l'ammissione al godimento del bonus, nei limiti dello stanziamento annuo dei fondi. Le domande non accolte per esaurimento delle risorse disponibili avranno la precedenza per gli anni successivi. Se a seguito dei controlli dovesse essere accertata l'indebita fruizione del credito per mancato rispetto delle condizioni richieste o per inammissibilità dei costi sostenuti, l'Agenzia delle entrate provvederà a recuperare le somme non spettanti, maggiorate degli interessi e delle sanzioni.</p>

IRES – REDDITI DI CAPITALE E DIVERSI	
Art. 1 c. 38	Un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze dovrà definire la modifica dell'aliquota di tassazione sui dividendi e sulle plusvalenze allo scopo di garantire l'invarianza del livello di imposizione in seguito alla riduzione dell'aliquota IRES dal 33% al 27,5%.
AFFRANCAMENTO PLUSVALENZE	
Art. 1 c. 91	Riapertura della rideterminazione del costo o valore di acquisto delle partecipazioni non quotate e dei terreni posseduti al 1° gennaio 2008 (cf articolo in questo numero).
IRAP	
Art. 1 cc. 43-45	Riforma della disciplina dell'IRAP , che assume la natura di tributo proprio della regione e, dal 1° gennaio 2009, è istituita con legge regionale. Resta confermata l'ineducibilità dell'IRAP dalle imposte statali. Le regioni non possono modificare le basi imponibili, tuttavia, nei limiti stabiliti dalle leggi statali, possono modificare l'aliquota, le detrazioni e le deduzioni, nonché introdurre speciali agevolazioni. Sarà approvato uno schema di regolamento-tipo regionale recante la disciplina della liquidazione, dell'accertamento e della riscossione dell'IRAP istituita con legge regionale, con l'individuazione delle norme derogabili dalle regioni. Le funzioni di liquidazione, accertamento e riscossione saranno comunque affidate all'Agenzia delle entrate.
Art. 1 cc. 50-52	Viene ridotta l'aliquota IRAP che passa dal 4,25% al 3,9% . Sono introdotte norme volte a razionalizzare e semplificare la base imponibile che sarà determinata in diretta dipendenza delle risultanze contabili; tali modifiche riguardano l'imponibile derivante dall'esercizio di attività commerciali e non anche quello, calcolato sulla "base contributiva" relativo all'attività istituzionale degli enti.

	Vengono modificate alcune norme riguardanti le "disposizioni comuni" per la determinazione della base imponibile; in particolare: <ul style="list-style-type: none"> - viene ridotto dell'8% l'importo massimo della deduzione forfetaria spettante per ogni lavoratore dipendente a tempo indeterminato (in pratica la deduzione passa da 5.000 euro a 4.600 euro e da 10.000 euro a 9.200 euro per i soggetti operanti in zone svantaggiate: Abruzzo, Basilicata, Calabria, Campania, Molise, Puglia, Sardegna e Sicilia); - vengono modificati gli importi della deduzione forfetaria per i contribuenti con base imponibile non eccedente 180.759,91 euro; - è diminuita da 2.000 euro a 1.850 euro la deduzione massima fruibile dai soggetti "minori" per ogni dipendente impiegato. A decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2007 la dichiarazione IRAP non deve più essere inserita nell'Unico ma deve essere presentata direttamente alla Regione o Provincia autonoma di domicilio fiscale dell'ente. I termini e le modalità di presentazione saranno previsti con apposito decreto attuativo.
Art. 1 c. 167	Proroga della sanatoria delle disposizioni in materia di IRAP emanate dalle Regioni in modo non conforme ai poteri attribuiti dalla normativa statale. In tali Regioni l'applicazione della tassa opera, a decorrere dalla data di entrata in vigore delle disposizioni assunte e fino al periodo d'imposta decorrente dal 1° gennaio 2008, sulla base di quanto stabilito nelle medesime disposizioni e, relativamente ai profili non interessati dalle disposizioni regionali, sulla base delle norme statali che disciplinano il tributo.
IVA	
Art. 1 c. 79	Gli " <i>spettacoli di burattini, marionette e maschere, compresi corsi mascherati e in costume, ovunque tenuti</i> " vengono assoggettati all' aliquota IVA del 10% .
Art. 1 cc. 118 e 269	Viene modificata, rendendola meno severa, la disciplina sanzionatoria per mancato rilascio di ricevute o scontrini fiscali. Viene stabilito che: <ul style="list-style-type: none"> - la chiusura degli esercizi connessa alla contestazione di violazioni per mancata emissione di scontrini o rice-

	<p>vute possa essere evidenziata solo con apposizione del sigillo degli organi competenti e non più anche con altri mezzi;</p> <ul style="list-style-type: none"> - sono quattro e non più tre le distinte violazioni dell'obbligo di certificazione dei corrispettivi che, ai fini della sospensione della licenza o dell'autorizzazione, devono essere contestate nel corso di un quinquennio; - le violazioni devono essere compiute in giorni diversi.
Art. 1 cc. 155-157 cc 162-163	Viene introdotta la sanzione per il mancato versamento dell'IVA in base al reverse charge e modificata la disciplina (cf articolo in questo numero).
Art. 1 c. 164	Viene modificata la disciplina della solidarietà nel pagamento dell'IVA (cf articolo in questo numero).
Art. 1 c. 270	Sono considerati validi gli elenchi clienti e fornitori relativi al 2006, trasmessi in via telematica entro il 15 novembre 2007. Non si applica, pertanto, alcuna sanzione amministrativa nei confronti degli enti che hanno assolto l'obbligo in ritardo: scadeva infatti il 15 ottobre 2007 il termine per la trasmissione da parte dei soggetti che nel 2006 avevano realizzato un volume d'affari superiore a 309.874,14 euro (per i contribuenti che effettuano prestazioni di servizi) o a 516.456,90 euro (per i contribuenti che esercitano altre attività).
Art. 1 c. 271	Viene rinviata al 1° gennaio 2009 la data a partire dalla quale i registratori di cassa immessi sul mercato dovranno essere abilitati all'invio telematico dell'ammontare giornaliero degli incassi. Si segnala inoltre che l'obbligo dell'invio telematico dei corrispettivi, introdotto dall'articolo 37, comma 33 del D.L. 223/2006 (conv. L. 248/2006), decorrerà dalle date progressivamente individuate per le singole categorie di contribuenti con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate da adottare entro il prossimo 1° giugno (cf art. 1, c. 327, L. 296/2006).
Art. 1 c. 363-366	I distributori automatici dovranno essere in grado di memorizzare su supporto elettronico le singole operazioni effettuate. La disposizione si applicherà dal 1° gennaio 2009 e, limitatamente ai distributori già immessi sul mercato, dal 30 luglio 2009. Sarà necessario un provvedimento del Direttore

	dell'Agenzia delle entrate per stabilire i criteri e le modalità di memorizzazione nonché i criteri, i tempi e le modalità per la trasmissione in via telematica, distintamente per ciascun apparecchio, delle informazioni.
IVA – AGEVOLAZIONI	
Art. 1 c. 18	Viene prorogato, per il triennio 2008-2010, il regime di applicazione dell' IVA con aliquota ridotta (al 10% invece del 20%) previsto per le prestazioni di servizi rese nell'ambito di interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria effettuati su fabbricati a prevalente destinazione abitativa privata. Ai fini del diritto all'agevolazione non viene più richiesto che il costo della manodopera sia indicato separatamente in fattura (cf <i>Guida operativa</i> allegata ad <i>ex Lege 3/2007</i>).
IMPOSTE INDIRETTE SUI TRASFERIMENTI	
Art. 1 cc. 25-28	Viene nuovamente modificato il regime fiscale per i trasferimenti di immobili compresi in piani urbanistici particolareggiati (pup) realizzati fuori campo IVA o in esenzione IVA. Nella nuova versione è richiesto che le cessioni siano relative a pup diretti all'attuazione dei programmi di edilizia residenziale comunque denominati . Il prelievo complessivo previsto è del 5%: 1% imposta di registro; 3% imposta ipotecaria; 1% imposta catastale. Per l'applicazione del nuovo regime agevolato è necessario che l'intervento edificatorio cui è finalizzato il trasferimento venga completato entro 5 anni dalla stipula dell'atto di trasferimento. Le disposizioni si applicano: <ul style="list-style-type: none"> - agli atti pubblici formati, - agli atti giudiziari pubblicati o emanati, - alle scritture private autenticate, - alle scritture private non autenticate presentate per la registrazione dal 1° gennaio 2008.
IMPOSTE LOCALI	
Art. 1 c. 166	Ulteriore rinvio al 2009 dell'obbligo del "passaggio" dalla tassa raccolta rifiuti solidi urbani (TARSU) alla tariffa.

CATASTO	
Art. 1 c. 277	<p>Fatte salve le competenze dei comuni in materia di controllo tra le risultanze catastali e la reale consistenza del patrimonio immobiliare sul proprio territorio, viene previsto che l'Agenzia del territorio, qualora rilevi la mancata presentazione degli atti di aggiornamento catastale da parte dei soggetti obbligati, possa richiederne la presentazione ai proprietari degli immobili.</p> <p>Nel caso in cui questi ultimi non ottemperino entro il termine di 90 giorni dalla data di ricevimento della richiesta, l'Agenzia del territorio provvede d'ufficio agli aggiornamenti con applicazione, a carico dei soggetti inadempienti, degli oneri.</p>
SOSTITUTO D'IMPOSTA	
Art. 1 cc. 121-123	<p>Viene riformato il regime delle dichiarazioni dei sostituti d'imposta.</p> <p>Con l'obiettivo di semplificare la dichiarazione annuale, a partire dalle retribuzioni corrisposte con riferimento al mese di gennaio 2009, i sostituti d'imposta devono comunicare mensilmente in via telematica, direttamente o tramite gli incaricati, i dati retributivi e le informazioni necessarie per il calcolo delle ritenute fiscali e dei relativi conguagli, per il calcolo dei contributi, per l'implementazione delle posizioni assicurative individuali e per l'erogazione delle prestazioni, mediante una dichiarazione mensile da presentare entro l'ultimo giorno del mese successivo a quello di riferimento.</p> <p>Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro del lavoro e della previdenza sociale, saranno definite le modalità attuative, nonché quelle di condivisione dei dati tra l'INPS, l'INPDAP e l'Agenzia delle entrate.</p>
Art. 1 c. 217 Cf anche: art. 37-bis D.L. 31.12.2007, n. 248, conv. L. 28.2.2008, n. 31	<p>Viene differito dal 31 marzo al 31 luglio il termine per la presentazione in via telematica del modello 770 Ordinario.</p> <p>Il termine di presentazione in via telematica del modello 770 Semplificato, che la finanziaria fissa al 31 marzo, limitatamente all'anno 2008, è stato prorogato al 31 maggio dal decreto "Milleproroghe".</p> <p>La proroga si è resa necessaria per consentire ai sostituti</p>

	d'imposta la corretta compilazione del modello 770 Semplificato relativo all'anno d'imposta 2007, con particolare riferimento alle norme introdotte dalla legge finanziaria per il 2008 relative ai conguagli di fine anno e al riconoscimento dell'ulteriore detrazione per famiglie numerose.
Art. 2 cc. 452-456	Viene modificata la disciplina dei congedi per maternità/paternità e dei congedi parentali, in caso di adozione o affidamento , nell'ottica di una equiparazione al figlio biologico (cf <i>ex Lege 3/2007</i>).
Art. 2 c. 514	Viene prevista la riduzione del prelievo fiscale sul TFR , sulle indennità equipollenti e sulle altre somme connesse alla cessazione del rapporto di lavoro, il cui diritto alla percezione decorre dal 1° aprile 2008, da definire con successivo decreto ministeriale. Un decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze, da emanare entro il 31 marzo 2008, dovrà stabilire i criteri per attuare la riduzione del prelievo. La tassazione operata dai sostituti d'imposta anteriormente all'emanazione del decreto si considera effettuata a titolo di acconto.
CONTABILITÀ	
Art. 1 c. 161	Proroga del termine per la stampa delle scritture contabili in caso di tenuta della contabilità con sistemi meccanografici: non deve più avvenire entro il termine di presentazione della dichiarazione dei redditi, ma entro i successivi tre mesi.
Art. 1 cc. 209-214	<p>Previsione dell'obbligo di invio delle fatture alle amministrazioni dello Stato esclusivamente in forma elettronica.</p> <p>La norma si colloca nell'ambito delle linee di azione richieste dall'Unione europea con riferimento alla digitalizzazione dei processi amministrativi, tra i quali assume particolare rilevanza il progetto "i2010"; quest'ultimo, definito dalla Commissione UE, si propone di coordinare le azioni degli Stati membri al fine di facilitare la convergenza digitale e rispondere alle sfide legate alla società dell'informazione.</p> <p>È stabilito pertanto che l'emissione, la trasmissione, la conservazione e l'archiviazione delle fatture emesse nei confronti delle amministrazioni dello Stato, anche a ordi-</p>

namento autonomo, e con gli enti pubblici nazionali, deve essere effettuata esclusivamente in forma elettronica.

Un **apposito regolamento**, che dovrà essere emanato dal Ministro dell'economia e delle finanze dovrà definire:

- le regole di identificazione univoca degli uffici centrali e periferici delle amministrazioni destinatari della fatturazione;
- le regole tecniche relative alle soluzioni informatiche da utilizzare per l'emissione e la trasmissione delle fatture elettroniche e le modalità di integrazione con il Sistema di interscambio;
- le linee guida per l'adeguamento delle procedure interne delle amministrazioni interessate alla ricezione e alla gestione delle fatture elettroniche;
- le eventuali deroghe al nuovo obbligo;
- la disciplina dell'utilizzo degli intermediari abilitati;
- le eventuali misure di supporto, anche di natura economica, per i soggetti prestatori di beni e di servizi di minori dimensioni;
- la data a partire dalla quale decorrono le nuove modalità di fatturazione e i divieti di pagamento, con possibilità di introdurre gradualmente il passaggio al sistema di trasmissione esclusiva in forma elettronica.

È previsto che a decorrere dal termine di tre mesi dalla data di entrata in vigore del regolamento le amministrazioni e gli enti pubblici non potranno accettare fatture emesse o trasmesse in forma cartacea, né procedere ad alcun pagamento, nemmeno parziale, sino all'invio del documento in forma elettronica.

Un **ulteriore decreto** dovrà inoltre essere emanato entro il 31 marzo 2008 allo scopo di individuare il gestore del Sistema di interscambio e di stabilire competenze e attribuzioni, comprese quelle relative al presidio del processo di ricezione e successivo inoltro delle fatture elettroniche alle amministrazioni destinatarie e quelle riguardanti la gestione dei dati in forma aggregata e dei flussi informativi anche ai fini della loro integrazione nei sistemi di monitoraggio della finanza pubblica.

DICHIARAZIONI RISCOSSIONE RIMBORSI

Art. 1
c. 220

Viene stabilito che l'Agenzia delle entrate, entro il 1° ottobre di ogni anno, renda accessibili ai contribuenti, in via telematica, i dati delle loro **dichiarazioni** presentate

entro il 31 luglio.

Con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate sono stabilite le modalità di attuazione della norma.

Art. 1
c. 126
cc. 144-145
c. 147; c. 149

Cf anche:
art. 36
D.L. 31.12.2007,
n. 248, conv.
L. 28.2.2008,
n. 31

Viene prevista la possibilità di **rateizzare** il versamento delle somme dovute a seguito della notifica dell'**avviso bonario**. Sono introdotte modifiche alla disciplina di **dilazione** delle somme iscritte a ruolo.

È prevista l'emanazione di regolamenti per l'**armonizzazione** della disciplina relativa ai versamenti, alla riscossione e ai rimborsi di tributi.

Art. 1
c. 150

Con decreti ministeriali potrà essere modificata la misura degli **interessi** relativi ai versamenti, alla riscossione e ai rimborsi di tributi.

Art. 1
c. 223

Dopo l'introduzione, con la finanziaria 2006 (L. 266/2005, art. 1, c. 137), della previsione che le imposte, comprese le addizionali, risultanti dalla dichiarazione dei redditi non sono dovute o, se il saldo è negativo, non sono rimborsabili, se i relativi importi, con riferimento alla singola imposta non superano i 12 euro, la finanziaria 2008 dispone che i **crediti di importo fino a 12 euro derivanti dalle dichiarazioni dei redditi, non possono neppure essere utilizzati in compensazione**.

ONLUS

Art. 1
c. 130

Viene modificato il regime fiscale dei **beni ceduti** gratuitamente alle **ONLUS**.

La nuova versione della disposizione riguarda i beni non di lusso, alla cui produzione o al cui scambio è diretta l'attività dell'impresa, che presentino imperfezioni, alterazioni, danni o vizi che pur non modificandone l'idoneità di utilizzo non ne consentono la commercializzazione o la vendita, rendendone necessaria l'esclusione dal mercato o la distruzione.

Viene stabilito che la cessione gratuita di tali prodotti alle Onlus, per un importo corrispondente al costo specifico sostenuto per la produzione o l'acquisto complessivamente non superiore al 5% del reddito d'impresa dichiarato, non si considera destinata a finalità estranee all'esercizio dell'impresa.

	Nessuna conseguenza neanche in ambito IVA, in quanto la norma stabilisce che, ai fini di questa imposta, tali beni si considerano distrutti.
CESSIONE GRATUITA DI MEDICINALI	
Art. 2 cc. 350-352	Viene consentito di cedere gratuitamente a strutture sanitarie medicinali non più necessari da parte dei pazienti e dei loro familiari. In particolare viene disciplinata la cessione gratuita di farmaci alle RSA, alle ASL o alle Onlus aventi finalità di assistenza sanitaria da parte dei pazienti o dei loro familiari. In tali casi le confezioni, ancora integre e correttamente conservate, di farmaci non scaduti in possesso degli ospiti delle RSA ovvero in possesso delle famiglie che hanno ricevuto assistenza domiciliare, per un loro congiunto, dalla ASL o da una Onlus possono essere riutilizzate nella stessa struttura. Inoltre la norma prevede che le confezioni di medicinali in corso di validità, ancora integre e correttamente conservate, ad esclusione di quelle per le quali è prevista la conservazione in frigorifero a temperature controllate, possono essere donate ad organizzazioni senza fini di lucro, riconosciute dalle regioni e province autonome, aventi finalità umanitarie o di assistenza sanitaria. Ai fini del loro utilizzo, è richiesto che le confezioni di medicinali siano prese in carico da un medico della struttura o organizzazione donataria, che provvede alla loro verifica, registrazione e custodia.
GRUPPI DI ACQUISTO	
Art. 1 cc. 266-268	Vengono definiti e regolamentati i gruppi di acquisto solidale (GAS) . Si tratta di enti associativi senza scopo di lucro costituiti al fine di svolgere attività di acquisto collettivo di beni e distribuzione dei medesimi, senza applicazione di alcun ricarico, esclusivamente agli aderenti, con finalità etiche, di solidarietà sociale e di sostenibilità ambientale, in diretta attuazione degli scopi istituzionali e con esclusione di attività di somministrazione e di vendita. Le attività svolte, limitatamente a quelle rivolte verso gli aderenti, non si considerano commerciali né ai fini IVA, né ai fini delle imposte sui redditi.

	L'influenza fiscale di dette attività è subordinata al rispetto delle abituali norme di garanzia richieste dalla disciplina tributaria agli enti associativi a fronte della concessione di agevolazioni. In particolare, è necessario che i GAS inseriscano nei relativi atti costitutivi o statuti redatti nella forma di atto pubblico o della scrittura privata autenticata o registrata: - il divieto assoluto di distribuzione di utili e riserve durante la vita dell'associazione, con l'eccezione delle destinazioni previste dalla legge; - l'obbligo di devoluzione del patrimonio sociale ad altra associazione con finalità analoghe in caso di scioglimento per qualunque causa; - la disciplina uniforme del rapporto e delle modalità associative, volta a garantire l'effettività del rapporto medesimo, con l'esplicita esclusione di ogni limitazione in funzione della temporaneità della partecipazione alla vita associativa e prevedendo, per gli associati maggiorenni, il diritto di voto per l'approvazione e le modificazioni dello statuto e dei regolamenti e per la nomina degli organi direttivi dell'associazione; - l'obbligo di redigere annualmente un rendiconto economico e finanziario; - l'eleggibilità libera degli organi amministrativi, principio del voto singolo, sovranità dell'assemblea dei soci e criteri di loro ammissione ed esclusione, criteri e idonee forme di pubblicità delle convocazioni assembleari e delle relative deliberazioni, dei bilanci o rendiconti; - l'intrasmissibilità della quota sociale ad eccezione dei trasferimenti a causa di morte e non rivalutabilità della quota stessa.
CONTRIBUENTI MINIMI	
Art. 1 cc. 96-117	Viene istituito il regime per i contribuenti "minimi" ; è riservato alle persone fisiche che, nell'ambito delle attività d'impresa o di lavoro autonomo, realizzano ricavi o compensi non superiori a 30.000 euro (cf articolo in questo numero).
DETRAZIONI IRPEF CON RIFLESSI SUGLI ENTI	
Art. 1 c. 201	È prorogata per l'anno 2007 la detrazione IRPEF del 19% sulle spese documentate e sostenute dai genitori per il pagamento delle rette relative alla frequenza di

	asili nido da parte dei figli, per un importo dell'onere fino a 632 euro annui per ogni figlio.
Art. 1 c. 208	La detrazione IRPEF del 19% prevista per i canoni di locazione dei contratti "convenzionati" viene estesa ai canoni relativi ai contratti di ospitalità, nonché agli atti di assegnazione in godimento o locazione, stipulati con enti per il diritto allo studio, università, collegi universitari legalmente riconosciuti, enti senza fine di lucro e cooperative , dagli studenti a condizione che: <ul style="list-style-type: none"> - siano iscritti a un corso di laurea presso una università ubicata in un comune diverso da quello di residenza; - tra i due comuni vi siano almeno 100 chilometri di distanza che comunque appartengano a province diverse; - l'alloggio sia situato nello stesso comune in cui ha sede l'università o in comuni limitrofi. Il costo è riconosciuto fino ad un massimo di 2.633 euro.
DEVOLUZIONE DELL'8 ‰ E DEL 5‰ DELL'IRPEF	
Art. 1 c. 219	Sono modificate le modalità di presentazione del modello per esprimere la scelta dell' otto per mille dell'IRPEF da parte dei contribuenti esonerati dall'obbligo di presentazione della dichiarazione dei redditi: potrà essere consegnato esclusivamente agli uffici postali (e non anche agli sportelli bancari); in alternativa è possibile effettuare l'invio telematico, anche avvalendosi di un soggetto abilitato alla trasmissione delle dichiarazioni.
Art. 3 c. 3	Vengono restituiti alla loro originaria destinazione 60 milioni di euro degli 80 che erano stati stornati con la legge finanziaria 2004 dalle somme dell' otto per mille destinate allo Stato dalle scelte dei cittadini perché vengano utilizzati per scopi di interesse sociale o di carattere umanitario. Il comma 69 dell'articolo 2 della legge 24 dicembre 2003, n. 350 disponeva, infatti, a decorrere dal 2004, la riduzione di 80 milioni di euro dell'autorizzazione di spesa relativa alla quota destinata allo Stato a valere sull'otto per mille del gettito IRPEF (l'importo veniva destinato alla fiscalità generale). Successivamente la legge finanziaria per il 2007 (art. 1,

	c. 1233) aveva disposto il parziale ripristino delle risorse stanziare, per un importo di 45 milioni di euro nel 2007 e integralmente a decorrere dal 2010, mantenendo però intatta la decurtazione di 80 milioni per gli anni 2008 e 2009. Ora la ricostituzione quasi integrale del fondo. La nuova situazione può risultare di interesse per gli enti non profit, in quanto essi possono accedere alla ripartizione della quota dell'otto per mille dell'IRPEF devoluta allo Stato nel rispetto della destinazione prevista (interventi straordinari per la fame nel mondo, calamità naturali, assistenza ai rifugiati, conservazione dei beni culturali).
Art. 3 cc. 4-10 Cf anche: art. 45 D.L. 31.12.2007, n. 248, conv. L. 28.2.2008, n. 31	Viene ulteriormente incrementato lo stanziamento per la destinazione del 5 per mille dell'IRPEF per l'anno finanziario 2007 . Vengono introdotte disposizioni per accelerare l' erogazione delle quote del 5 per mille dell'IRPEF per gli anni finanziari 2006 e 2007. Viene prorogata per l'anno finanziario 2008 la possibilità di destinare il 5 per mille dell'IRPEF al sostegno di alcuni enti del mondo del non profit. La nuova versione della norma di devoluzione, che contiene alcune significative differenze rispetto alle edizioni degli scorsi anni, fissa in 380 milioni di euro l'importo destinabile. <i>Soggetti destinatari</i> Possono concorrere alla ripartizione: <ul style="list-style-type: none"> - le organizzazioni non lucrative di utilità sociale (Onlus), comprese quelle di diritto e quelle parziali; - le associazioni di promozione sociale iscritte nei registri nazionale, regionali e provinciali; - le associazioni riconosciute che, senza scopo di lucro, operano in via esclusiva o prevalente nei settori di attività delle Onlus (assistenza sociale e socio-sanitaria; assistenza sanitaria; beneficenza; istruzione; formazione; sport dilettantistico; tutela, promozione e valorizzazione del patrimonio storico-artistico; tutela e valorizzazione dell'ambiente; promozione della cultura e dell'arte; tutela dei diritti civili; ricerca scientifica svolta direttamente da fondazioni o da esse affidata alle Università). I contribuenti possono inoltre indirizzare i fondi: <ul style="list-style-type: none"> - al finanziamento della ricerca scientifica e dell'università;

al finanziamento della ricerca sanitaria.

Obbligo di rendiconto

I soggetti ammessi alla ripartizione del 5 per mille dell'IRPEF 2007 dovranno redigere un apposito e separato rendiconto dal quale risulti, anche a mezzo di una relazione illustrativa, la destinazione delle somme ad essi attribuite.

Il rendiconto in esame dovrà essere redatto entro un anno dalla ricezione delle somme. Le somme non rendicontate dovranno essere restituite.

Decreto attuativo

Un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri dovrà stabilire le modalità di richiesta, le liste dei soggetti ammessi al riparto, le modalità di riparto e le modalità e i termini del recupero delle somme non rendicontate.

Le modifiche del "Milleproroghe"

Il decreto "Milleproroghe" ha confermato, anche per l'anno 2008 la destinazione, secondo le scelte dei contribuenti, alle associazioni sportive dilettantistiche in possesso del riconoscimento ai fini sportivi rilasciato dal CONI a norma di legge; vengono inclusi tra i soggetti ammessi alla ripartizione anche le fondazioni nazionali di carattere culturale; in funzione di tale ampliamento della platea dei destinatari delle devoluzioni il decreto ha previsto un incremento dello stanziamento di 5 milioni di euro.

URBANISTICA

Art. 1
cc. 288-289

A decorrere dal 2009 il rilascio del **permesso di costruire** è subordinato alla certificazione energetica dell'edificio e alla previsione dell'installazione di impianti per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

Art. 2
c. 282

Viene introdotto l'obbligo di presentazione della **certificazione energetica** dell'edificio per il rilascio del certificato di agibilità.

Luigi Corbella

I FONDI DI INTERESSE DEL NON PROFIT

Le segnalazioni che seguono vengono date per più ragioni.

Anzitutto per evidenziare stanziamenti per iniziative a carattere sociale, o comunque di interesse collettivo; soprattutto, però, vogliamo esortare gli enti a verificare su quali fronti essi possano essere eventualmente coinvolti nell'utilizzo di tali risorse per progetti e iniziative. Non ultimo vorremmo che alcune delle segnalazioni, quelle relative ai fondi per l'ammodernamento delle strutture sanitarie e dell'edilizia scolastica, fossero di stimolo per analoghi interventi a beneficio dell'edilizia sanitaria e scolastica delle organizzazioni private che, come le nostre, si propongono notoriamente fini pubblici.

RILANCIO DELL'EDILIZIA SANITARIA

Art. 2
cc. 50-54

Tre miliardi di euro di risorse aggiuntive, oltre ai venti già a disposizione nei bilanci delle Regioni, saranno destinati all'ammodernamento delle strutture sanitarie. L'auspicio è che il riconoscimento della necessità di ammodernare le strutture sanitarie *pubbliche* incentivi le regioni a contribuire anche all'ammodernamento delle strutture sanitarie accreditate gestite da organizzazioni *non profit*; anche esse, infatti, concorrono a pieno titolo alla realizzazione delle finalità pubbliche di assistenza tutelate dalla norma.

FONDO PER I NON AUTOSUFFICIENTI

Art. 2
c. 462
cc. 465-473
cc. 474-487

Anticipando la presentazione di un apposito disegno di legge sull'argomento, la finanziaria stanziava duecento milioni di euro di risorse aggiuntive per il finanziamento del fondo per la non autosufficienza. Tali risorse

	<p>finanzieranno l'avvio dei nuovi servizi previsti dal disegno di legge citato e, almeno così noi vogliamo sperare, le organizzazioni del privato sociale già operanti istituzionalmente nel settore potranno essere coinvolte in molti progetti.</p> <p>Sul fronte specifico della "disabilità" va segnalata anche l'istituzione presso il Ministero dei trasporti del "Fondo per la mobilità dei disabili", con una dotazione annua pari a 5 milioni di euro per il 2008 e a 3 milioni di euro per gli anni 2009 e 2010. Il Fondo è destinato a finanziare interventi specifici per la realizzazione di un parco ferroviario per il trasporto in Italia e all'estero dei disabili assistiti dalle associazioni di volontariato operanti sul territorio italiano e ad esso potranno affluire anche le somme derivanti da donazioni e liberalità, nonché quanto eventualmente raccolto attraverso sponsorizzazioni.</p>
AIUTI INTERNAZIONALI ALLO SVILUPPO	
Vedi Tabella degli stanziamenti allegata alla finanziaria	Con uno stanziamento complessivo di 730 milioni di euro per la cooperazione allo sviluppo internazionale, la finanziaria rimette in moto i progetti di molti enti impegnati sul fronte umanitario. Interessate all'argomento, in particolare, saranno le ONG che ambiscono a partecipare ai bandi che attraverso tali risorse saranno indetti.
INTERVENTI NEL SETTORE SPORTIVO	
Art. 2 c. 564	<p>Lo sport beneficia anche quest'anno di attenzione e risorse dalla finanziaria. Sono infatti assegnati 20 milioni di euro per il 2008, 25 per il 2009 e 40 per il 2010, al "Fondo per lo sport di cittadinanza", istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, per promuovere il diritto di tutti i cittadini allo sport, come strumento per la formazione della persona e la tutela della salute.</p> <p>A tali risorse, sempre se il provvedimento sarà confermato dal nuovo governo, potranno dunque avere senz'altro accesso anche i programmi ed i progetti delle associazioni sportive dilettantistiche. Sono poi confermate le detrazioni dello scorso anno (fino a 210 euro) per l'iscrizione dei minori ad attività sportive e palestre con conseguente beneficio indiretto in termini di richie-</p>

	ste di iscrizione per gli enti, soprattutto le associazioni sportive, che gestiscono tali attività.
INTERVENTI NEL SETTORE DELLA SCUOLA	
Art. 2 cc. 442-443	Il taglio dei costi della politica finanziaria la ristrutturazione degli edifici scolastici pubblici. Anche in questo caso l'auspicio è che questo provvedimento sia reso effettivo nel nuovo governo e che il finanziamento possa coinvolgere, almeno in qualche misura, le scuole private <i>non profit</i> pareggiate e parificate.
FONDO NAZIONALE PER LE POLITICHE SOCIALI	
Art. 2 cc. 471 e 473	Lo stanziamento di 1,6 miliardi di euro al Fondo nazionale per le politiche sociali è destinato negli intenti della finanziaria a sostenere gli interventi di assistenza alle persone e alle famiglie più bisognose sul territorio. L'auspicio è, anche in questo caso, che il provvedimento sia concretamente attuato e che le molte organizzazioni del <i>terzo settore</i> impegnate a diverso titolo nella realizzazione delle politiche sociali possano godere di risorse aggiuntive per la loro attività.
ASILI NIDO E SERVIZI SOCIO-EDUCATIVI	
Art. 2 c. 457	Com'era auspicabile, in relazione alle dinamiche dei bisogni della famiglia, la finanziaria aumenta di 25 milioni di euro, per il 2007, le risorse per il piano straordinario per i servizi socio-educativi e per il sistema integrato per gli asili nido. Lo stanziamento complessivo arriva così a ben 125 milioni di euro che potranno essere destinati, com'è già successo in passato, anche per incentivare l'avvio di asili nido aziendali e familiari.
FONDO PER L'INCLUSIONE SOCIALE DI IMMIGRATI E LORO FAMILIARI	
Art. 2 cc. 535-536	Molte sono le organizzazioni <i>non profit</i> impegnate sul fronte dell'immigrazione e dell'integrazione. I cento milioni di euro stanziati dalla finanziaria serviranno, con il certo coinvolgimento degli enti accreditati, a favorire inclusione sociale e accoglienza ai migranti in attuazione, almeno questo è il nostro auspicio, di reali politiche di integrazione sociale e culturale.

FONDO NAZIONALE PER IL SERVIZIO CIVILE

Art. 2
c. 457

Cinquanta milioni di euro in più anche per il Fondo nazionale per il servizio civile con l'obiettivo di ampliare il numero delle ragazze e dei ragazzi coinvolti al fine di garantire un maggior sviluppo dei progetti e per soddisfare le crescenti esigenze ed istanze espresse dalla società civile.

FINANZIARIA 2008: LE NOVITÀ IN MATERIA DI IVA

La finanziaria per il 2008¹ interviene diffusamente anche sulla disciplina dell'imposta sul valore aggiunto.

I temi toccati sono sostanzialmente tre:

- 1) il c.d. "reverse charge" nel settore edile che era stato introdotto dal decreto legge n. 223/2006 e successivamente ritoccato dalla legge finanziaria per il 2007 (cf c. 44 dell'articolo unico della L. n. 296/2006); il meccanismo dell'*inversione contabile*, tale è la traduzione tecnica italiana della locuzione inglese "reverse charge", viene esteso alle vendite soggette ad IVA di immobili strumentali e viene contemporaneamente escluso per le prestazioni di servizi rese nei confronti dei c.d. "general contractors", per le quali viene dunque ripristinato l'ordinario meccanismo di applicazione dell'imposta; sempre in tema di *reverse charge* viene poi introdotto uno specifico regime sanzionatorio;
- 2) le detrazioni IVA su automobili e telefonini, che vengono conformate a quelle previste dalla disciplina comunitaria (art. 1, c. 261); la limitazione della detrazione in vigore viene sostanzialmente confermata solo per i beni che non formano oggetto dell'attività propria dell'impresa;
- 3) il complesso tema della solidarietà nel pagamento dell'IVA, sinora previsto solo per i cessionari soggetti passivi d'imposta, che viene esteso in modo generale alle compravendite immobiliari.

Considerato che la disciplina della detrazione dell'IVA per l'acquisto e l'impiego di autovetture e telefonini non è di specifico interesse per gli enti *non profit*, vediamo ora in dettaglio quali sono le novità sugli altri due temi.

1. IL REVERSE CHARGE

La prima parte del comma 156 dell'articolo 1 della finanziaria 2008 aggiunge al sesto comma dell'articolo 17 della legge IVA² la lettera *a-bis*.

¹L. 24.12.2007, n. 244.

²D.P.R. 633 del 1972.

Tra le operazioni imponibili alle quali si applica il regime dell'inversione contabile vengono dunque ricomprese, a decorrere dal 1° marzo 2008, anche le cessioni di immobili strumentali.

Si tratta delle cessioni che, in deroga alla regola generale dell'esenzione³, vengono assoggettate ad IVA perché:

- il cessionario soggetto passivo d'imposta svolge una attività che gli attribuisce una percentuale di detrazione pari o inferiore al 25% (è un caso frequente per gli enti non commerciali; riguarda, per esempio, quelli che svolgono attività sanitarie, assistenziali o educative);
- è stata manifestata nell'atto di vendita espressa opzione per l'applicazione dell'imposta.

In tutti gli altri casi continua a valere il regime dell'esenzione e, per il noto principio della c.d. "alternatività", le vendite in questione scontano l'imposta di registro senza problemi di inversione contabile. La seconda parte del medesimo comma 156 modifica in modo correlato l'articolo 30 della legge IVA. I contribuenti che in qualità di cedenti effettuano operazioni soggette a inversione contabile hanno dunque, a decorrere dal 1° gennaio 2008, il diritto a richiedere in ogni caso (cioè a prescindere dalle condizioni ordinarie) il rimborso dell'eccedenza d'imposta a loro credito risultante dalla dichiarazione annuale.

Il comma 163 dell'articolo 1 della finanziaria 2008 modifica invece la lettera a) del comma 6 dell'articolo 17 della legge IVA per escludere, con effetto dal 1° febbraio 2008, dall'applicazione del meccanismo dell'inversione contabile le prestazioni di servizi rese nei confronti di un contraente generale a cui sia stata affidata dal committente la totalità dei lavori edili.

Questo intervento imporrà probabilmente all'Amministrazione di coordinare le precedenti interpretazioni della norma. Il meccanismo dell'inversione contabile resta infatti sostanzialmente teso ad evitare che in edilizia, nell'ambito delle catene di sub appalto, le imprese di più piccole dimensioni possano omettere il versamento dell'IVA riscossa dai committenti ma, almeno nel caso dei rapporti con i c.d. "general contractor", viene ora impedito – anche grazie alla modifica apportata alla disciplina dei rimborsi di cui abbiamo detto – che tali imprese si trasformino in fisiologici creditori di imposta. Si tratta, in sintesi, di un ulteriore passo verso una sempre migliore applicazione della norma a tutela di tutte le parti interessate.

Sotto il profilo pratico attraverso il *reverse charge* viene alterato l'ordinario meccanismo di applicazione dell'IVA. Mentre infatti di norma il debito d'imposta sorge in capo al prestatore di servizi o al cessionario di beni, che a loro volta hanno il diritto ad esigere l'IVA dall'acquirente, nel caso del *reverse charge* è quest'ultimo a rilevare anche a suo debito – nell'ambito dell'ordinario meccanismo della liquidazione periodica – l'imposta dovuta sulla transazione. L'acquirente, in estrema sintesi, non è tenuto a corrispondere l'IVA al cedente o al prestatore di servizi ma a rilevarla contem-

poraneamente a suo debito ed a suo credito nei registri IVA. Un esempio è utile ad illustrare meglio questo meccanismo. Ipotizziamo la compravendita di un immobile strumentale che vede come cedente un soggetto imprenditore e come acquirente un ente che svolge prevalentemente attività didattiche ed educative. Posto che l'acquirente, in relazione all'esercizio delle suddette attività (per effetto del c.d. *pro rata*), ha una percentuale di detrazione pari al 20%, e dunque inferiore al 25%, la vendita in questione è soggetta ad IVA in deroga all'ordinario principio dell'esenzione. La medesima operazione, come abbiamo detto poc'anzi, è soggetta da quest'anno al meccanismo dell'inversione contabile. All'atto della cessione il cedente sarà dunque tenuto ad emettere fattura per 100.000 euro (immaginiamo sia tale il prezzo dell'immobile) senza applicazione dell'imposta a norma della lettera *a-bis* dell'articolo 17 della legge IVA. Ipotizzato ancora per semplicità che l'aliquota applicabile alla compravendita sia quella ordinaria del 20%, l'acquirente una volta ricevuta la fattura dovrà integrarla dell'importo dell'IVA pari a 20.000 euro e registrare a suo credito nel registro IVA acquisti il suddetto importo. Contestualmente l'acquirente dovrà emettere auto fattura per registrare a suo debito nel registro IVA vendite il medesimo importo di euro 20.000. Senza questo secondo passaggio l'ente acquirente si troverebbe infatti teoricamente, non consideriamo cioè immediatamente gli effetti del *pro rata*, creditore verso l'erario per IVA dell'importo di 20.000 euro senza averla effettivamente versata al cedente. Il mastro IVA dell'acquirente si movimenterebbe cioè teoricamente, almeno in prima battuta, come segue:

<i>Erario c/ Iva</i>	
Crediti	Debiti
20.000 (*)	20.000 (**)
Saldo teorico Zero	

(*) IVA sull'acquisto imponibile

(**) IVA sull'auto fattura emessa contestualmente al solo fine di rilevare a debito l'importo non versato al cedente per effetto del *reverse charge*

³Regola introdotta dal D.L. 4.7.2006 n. 223, convertito con L. n. 248/2006, a decorrere dal 12.8.2006.

In realtà, nel caso specifico (oltre che in tutti i casi analoghi⁴) il conto IVA si movimenta in modo differente (ipotizziamo per semplicità che nel periodo in questione non ci siano altre operazioni IVA):

Erario c/ Iva	
Crediti	Debiti
20.000 (*)	20.000 (**)
Saldo <i>reale</i> 16.000 a debito	

(*) (IVA sull'acquisto imponibile) $\times 0.2 = 4.000$ (IVA effettivamente detraibile per effetto del *pro rata*)

(**) IVA sull'auto fattura emessa contestualmente sull'acquisto al solo fine di rilevare a debito l'importo dell'IVA non versata al cedente per effetto del *reverse charge*

Prima di questa ulteriore modifica per gli enti non commerciali l'ipotesi del *reverse charge* si verificava raramente, considerato che essi non si rendevano spesso acquirenti delle particolari transazioni, né tanto meno svolgono tipicamente come operatori attività nel settore edile o negli altri settori interessati dalla norma. Dal 1° gennaio 2008 invece, come abbiamo appena illustrato nell'esempio, ogni qual volta tali enti si renderanno acquirenti di immobili strumentali nell'ambito di operazioni imponibili (per opzione o per obbligo) dovranno ricordarsi di trattenere l'imposta dovuta sulla transazione e di registrarla sia a proprio debito che a proprio credito nella liquidazione periodica del mese di riferimento, con le conseguenze del caso sulla liquidazione IVA periodica di riferimento.

Ove non provvedano a tali adempimenti gli enti incorreranno nella specifica sanzione introdotta dal comma 155 dell'articolo 1 di quest'ultima finanziaria.

Tale sanzione è determinata in misura compresa fra il 100 e il 200 per cento dell'imposta evasa, con un minimo di 258 euro. La medesima sanzione si applicherà anche al cedente o prestatore che abbia irregolarmente addebitato l'imposta in fattura omettendone il versamento. Qualora, invece, l'imposta sia stata assolta, ancorché irregolarmente, dal cessiona-

⁴Il caso limite si verifica nell'ipotesi in cui l'ente acquirente tenuto all'applicazione del *reverse charge* abbia una percentuale di detrazione pari a zero. In tali casi, infatti, l'ente attraverso l'auto fattura è tenuto a rilevare a proprio debito l'importo di euro 20.000 senza poter detrarre, per l'intero importo, in sede di liquidazione periodica l'IVA applicata figurativamente sulla compravendita (cioè attraverso l'integrazione della fattura di acquisto emessa dal cedente senza applicazione dell'imposta). In questo caso l'erario riscuoterà direttamente dall'acquirente l'IVA sulla compravendita con un beneficio immediato per le casse dell'erario. Quella stessa IVA infatti, senza il *reverse charge*, sarebbe transitata nel conto IVA del cedente ed avrebbe potuto ivi essere compensata con l'IVA da egli pagata sugli acquisti.

rio o committente ovvero dal cedente o prestatore, fermo restando il diritto alla detrazione, la sanzione amministrativa sarà pari al 3 per cento dell'imposta irregolarmente assolta, con un minimo di 258 euro, e con un massimo di 10.000 euro per le irregolarità commesse nei primi tre anni di applicazione della nuova norma. Al pagamento delle sanzioni testé riepilogate, nonché al pagamento dell'imposta, sono tenuti solidalmente entrambi i soggetti obbligati all'applicazione del meccanismo dell'inversione contabile.

Va ricordato da ultimo che nel caso in cui il cedente o prestatore non emetta fattura per le operazioni in questione, il cessionario committente è tenuto a regolarizzare l'omissione applicando in ogni caso il meccanismo dell'inversione contabile.

2. MODIFICHE ALLA DISCIPLINA DELLA SOLIDARIETÀ NEL PAGAMENTO DELL'IVA

Il comma 164 dell'articolo 1 della legge finanziaria in commento aggiunge a quelli già vigenti uno specifico caso di solidarietà nel pagamento dell'IVA dovuta su particolari transazioni.

La novità più rilevante sta nel fatto che nel caso specifico delle transazioni immobiliari la solidarietà non coinvolge più solo gli acquirenti soggetti passivi d'imposta, ma anche coloro che non agiscono nell'esercizio di imprese, arti o professioni. Chiunque acquisti un immobile viene dunque ora ritenuto solidalmente obbligato con il cedente al pagamento dell'imposta relativa alla differenza tra il corrispettivo effettivo e quello indicato nell'atto notarile di trasferimento, nonché della relativa sanzione. Il cessionario che non agisce nell'esercizio di imprese, arti o professioni può peraltro in ogni caso regolarizzare la violazione versando la maggiore imposta dovuta all'erario entro sessanta giorni dalla stipula dell'atto. Entro lo stesso termine il medesimo cessionario dovrà poi presentare all'Ufficio delle Entrate territorialmente competente nei suoi confronti copia dell'attestazione del pagamento e delle fatture oggetto della regolarizzazione.

La nuova norma si aggiunge a quelle già in vigore per il contrasto del fenomeno della sotto fatturazione in ambito immobiliare, vincolando espressamente l'acquirente al versamento della differenza tra l'IVA pagata sul prezzo dichiarato e quella dovuta sul corrispettivo effettivamente versato al cedente. E' evidente, poi, che l'onere della comunicazione della regolarizzazione è teso ad immediatamente consentire agli Uffici dell'Amministrazione finanziaria di intervenire sul venditore infedele per sanzionarlo e per verificare complessivamente la sua posizione fiscale.

Si tratta, in sintesi, di norme che vogliono costituire un preciso deterrente alla sottofatturazione delle transazioni immobiliari, fenomeno considerato dall'Amministrazione ancora ampiamente diffuso nella realtà.

La solidarietà tra acquirente e venditore in materia d'IVA era stata

inserita dalla legge finanziaria per il 2005 nelle transazioni tra soggetti passivi d'imposta per scongiurare i fenomeni di frode in alcuni settori economici particolarmente colpiti da casi di infedeltà fiscale. Il comma 368 dell'articolo 1 della legge 311/2004 aveva infatti aggiunto al testo allora vigente della legge IVA l'articolo 60-*bis*, lo stesso interessato dalla modifica di cui abbiamo detto poc'anzi, che titola espressamente "Solidarietà nel pagamento dell'imposta". La nuova norma prevede che il meccanismo della solidarietà operi solo per beni specificamente individuati le cui transazioni siano avvenute a prezzi inferiori al valore normale.

Con successivo decreto⁵ il Ministero aveva elencato le operazioni soggette al meccanismo della solidarietà⁶ tra imprenditori dando così, dalla sua data di entrata in vigore (il 22.12.2005), piena operatività alla norma. L'argomento è stato trattato diffusamente dall'Amministrazione finanziaria con la Circolare n. 6/E del 13 febbraio 2006 alla quale anche noi facciamo rimando per i più curiosi. Le ipotesi toccate da questa specifica ipotesi di solidarietà molto probabilmente non interessano infatti i nostri enti che non operano tipicamente come imprenditori nei settori interessati.

La specifica ipotesi di solidarietà introdotta da quest'ultima finanziaria in materia di transazioni immobiliari ci suggerisce, da ultimo, di ricordare le analoghe norme già in vigore (come introdotte dalla legge finanziaria dello scorso anno, L. 27.12.2006, n. 296) nel medesimo settore per contrastare il fenomeno della sotto fatturazione.

3. DICHIARAZIONI DA RENDERE NEGLI ATTI NOTARILI DI COMPRAVENDITA IMMOBILIARE

Sempre in tema di compravendite immobiliari ricordiamo, da ultimo, che la finanziaria per il 2007 ha sostituito il comma 22 dell'articolo 35 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (conv. L. 4.8.2006, n. 248) modificando le analoghe disposizioni già in vigore dal 4 luglio 2006.

In forza di tali modifiche, all'atto della cessione di un immobile, anche se soggetta ad IVA, le parti hanno l'obbligo di rendere apposita dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà recante l'indicazione analitica delle modalità di pagamento del corrispettivo.

Con le medesime modalità, ciascuna delle parti ha l'obbligo di dichiarare:

- se si è valsa di un mediatore e, in caso affermativo, di fornire i dati identificativi del titolare, se persona fisica, o la denominazione ed i dati identificativi del legale rappresentante, se soggetto diverso da persona fisica, ovvero del mediatore non legale rappresentante che ha operato per la

stessa società;

- il codice fiscale o la partita IVA del mediatore;
- il numero di iscrizione al ruolo degli agenti di affari in mediazione e della CCIAA di riferimento per il titolare o per il legale rappresentante o mediatore che ha operato per la stessa società;
- l'ammontare della spesa sostenuta per tale attività e le sue analitiche modalità di pagamento.

Se il mediatore non è iscritto al ruolo degli agenti di affari in mediazione ai sensi della legge 3 febbraio 1989, n. 39, il notaio rogante è obbligato ad effettuare specifica segnalazione all'Agenzia delle entrate di competenza.

In caso di omessa, incompleta o mendace indicazione dei dati prima precisati si applica una sanzione amministrativa da 500 euro a 10.000 euro e, ai fini dell'imposta di registro, i beni trasferiti possono essere assoggettati a rettifica di valore anche se è stata fatta opzione per l'applicazione dell'imposta sulla base del c.d. valore gabellare catastale.

Dal 1° gennaio 2007 gli agenti immobiliari sono, poi, solidalmente tenuti al pagamento dell'imposta per le scritture private non autenticate di natura negoziale (cioè i preliminari di compravendita immobiliare) stipulate a seguito della loro attività per la conclusione degli affari.

⁵D.M. 22.12.2005.

⁶Si trattava delle cessioni di: autoveicoli, motoveicoli, rimorchi; prodotti di telefonia e loro accessori; personal computer, componenti e accessori; animali vivi della specie bovina, ovina e suina e loro carni fresche.

RIVALUTAZIONE DEI TERRENI NUOVAMENTE POSSIBILE ENTRO IL 30 GIUGNO

PAGINA BIANCA

Come di consueto molte delle disposizioni contenute nella legge finanziaria riguardano gli immobili; tra le altre segnaliamo quella che ripropone la facoltà di affrancare le plusvalenze dei terreni e delle aree edificabili attraverso il versamento di un'imposta sostitutiva.

La facoltà, che fu introdotta dalla legge finanziaria per l'anno 2002¹ con l'obiettivo di favorire la circolazione dei patrimoni immobiliari riducendo il peso fiscale che grava sulla loro cessione, è stata più volte reiterata (ed in parte anche modificata in relazione ai requisiti richiesti); la disposizione, nelle sue diverse edizioni, ha riscosso un buon successo essendo riuscita, per un verso a procurare gettito all'erario e, per altro verso, a consentire ai contribuenti un risparmio fiscale (a volte anche notevole) rispetto alla tassazione ordinaria.

Alla fine di questo articolo riportiamo in una tabella la progressione delle proroghe e lo slittamento della data di riferimento al possesso e alla valorizzazione dei terreni.

Trattandosi nella sostanza della stessa disposizione originaria del 2001 via via prorogata, restano valide le circolari e le risoluzioni dell'Agenzia delle entrate emanate in riferimento alle precedenti versioni del provvedimento e precisamente: la Circolare n. 15 del 1° febbraio 2002; la Circolare n. 81 del 6 novembre 2002; la Circolare n. 27 del 9 maggio 2003; la Circolare n. 35 del 4 agosto 2004; la Circolare n. 16 del 22 aprile 2005; la Circolare n. 10 del 13 marzo 2006; la Circolare n. 9 del 30 gennaio 2003 (paragrafi 7.1 e 7.2); la Circolare n. 55/E del 20 giugno 2002 (paragrafo 12); la Risoluzione n. 31 del 31 gennaio 2002.

1. L'AFFRANCAMENTO DI TERRENI AGRICOLI E AREE EDIFICABILI

Va innanzitutto premesso che i terreni che possono essere oggetto di rivalutazione sono solo quelli che l'ente possiede nella sua "sfera istitu-

¹Cf art. 7, L. 448/2001.

zionale”, con esclusione, quindi, di quelli eventualmente posseduti nell’ambito delle attività commerciali (ambito che possiamo definire “sfera imprenditoriale”). Occorre inoltre che i terreni siano posseduti alla data del 1° gennaio 2008.

L’interesse per questa disposizione è legato soprattutto alla possibilità di rivalutare le aree edificabili, la cui alienazione comporta di solito per il venditore un elevato carico fiscale derivante dalla tassazione della *plusvalenza* costituita dalla differenza tra il prezzo di vendita e il costo di acquisto del bene (il cosiddetto “costo storico”). La rivalutazione riproposta dalla finanziaria 2008² consente, infatti, di sostituire il “costo storico” con il valore di mercato dei terreni alla data del 1° gennaio 2008, a condizione di effettuare l’affrancamento entro il 30 giugno prossimo.

Per effettuare la rivalutazione occorre attribuire ai terreni un valore di mercato, mediante una perizia giurata di stima, che deve essere redatta entro il 30 giugno 2008. La perizia deve essere stesa da soggetti iscritti negli albi degli ingegneri, degli architetti, dei geometri, dei dottori agronomi, degli agrotecnici, dei periti agrari e dei periti industriali edili.

Il valore del terreno risultante dalla perizia deve essere assoggettato ad un’imposta sostitutiva delle imposte sui redditi pari al 4%, che dovrà essere versata entro il 30 giugno 2008, utilizzando il mod. F24. Il versamento può essere rateizzato in un massimo di tre rate di pari importo scadenti: al 30 giugno 2008, la prima; al 30 giugno 2009, la seconda e al 30 giugno 2010 la terza. Sull’importo delle rate successive alla prima sono dovuti gli interessi nella misura del 3% annuo, da versare contestualmente a ciascuna rata.

Come chiarito dalla Circolare 15/E del 1° febbraio 2002 il valore determinato dalla perizia potrà essere assunto come valore iniziale per il calcolo delle plusvalenze, ma soltanto per quelle realizzate successivamente alla asseverazione dell’atto di stima, fermo restando, quale termine di scadenza per il pagamento dell’imposta sostitutiva il 30 giugno 2008. La vendita quindi dovrà avvenire dopo l’asseverazione della perizia, anche se non necessariamente prima del pagamento dell’imposta sostitutiva.

È fatto obbligo al contribuente che abbia aderito alla facoltà di rideeterminare il valore dei terreni di conservare la perizia (dalla quale devono risultare i dati identificativi dell’estensore della stessa e il codice fiscale dell’ente proprietario dell’immobile) e le ricevute di versamento dell’imposta sostitutiva.

Occorre infine ricordare la rilevanza del valore indicato nella perizia ai fini delle imposte indirette nel caso di trasferimento di un terreno: l’articolo 7, comma 6, della legge 448 del 2001 stabilisce infatti che “la rideeterminazione del valore di acquisto dei terreni edificabili e con destinazione agricola di cui ai commi da 1 a 5 costituisce valore minimo di riferimento ai fini delle imposte sui redditi, dell’imposta di registro e dell’imposta ipotecaria e catastale”. In pratica il valore dei terreni, ai fini dell’applicazione delle

imposte di registro, di trascrizione e catastale, non può essere inferiore a quello risultante dalla perizia di rivalutazione; nel caso in cui venisse dichiarato un corrispettivo inferiore a tale importo l’Agenzia delle entrate potrebbe procedere alla rettifica del valore ed alla riliquidazione delle imposte.

2. LE ALIENAZIONI CHE GENERANO PLUSVALENZE

Il costo non irrilevante della rivalutazione merita un’attenta verifica di situazioni che, sia pure in prospettiva, possano concretamente rivelarsi produttive di plusvalenze; affrancare la plusvalenza prodotta a tutto il 1° gennaio 2008 può rivelarsi estremamente utile in particolare nei casi in cui si è in procinto di vendere (o comunque si abbia intenzione di farlo) terreni pervenuti agli enti come agricoli e divenuti successivamente edificabili.

Per una consapevole valutazione delle possibilità offerte dalla norma sulla rivalutazione occorre considerare che le ipotesi che costituiscono presupposto per l’emersione di plusvalenze imponibili ai fini IRES sono quelle individuate dal D.P.R. 917/1986 (TUIR) come *redditi diversi*³; si tratta delle plusvalenze realizzate:

- mediante la lottizzazione di terreni o l’esecuzione di opere intese a renderli edificabili e la successiva vendita, anche parziale, dei terreni;
- mediante cessione a titolo oneroso di:
 - terreni acquistati da non più di cinque anni, esclusi quelli acquisiti per successione o donazione;
 - terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria secondo gli strumenti urbanistici vigenti all’atto della cessione.

In pratica, costituisce sempre presupposto per la creazione di plusvalenza imponibile la vendita di *terreni oggetto di lottizzazione* e quella di *aree edificabili*.

Le cessioni di *terreni a destinazione agricola*, invece, non costituiscono mai presupposto impositivo se sono pervenuti per eredità o legato; sono invece da assoggettare a tassazione se sono stati acquistati da meno di cinque anni oppure se sono pervenuti all’ente per donazione e il periodo di possesso, sommando quello in capo al donante e in capo all’ente, è inferiore a cinque anni.

3. IL CALCOLO ORDINARIO DELLA PLUSVALENZA

Le modalità di determinazione della plusvalenza sono stabilite dall’articolo 68 del TUIR: esse sono costituite, in linea di massima, dalla differenza tra i corrispettivi percepiti dalla vendita nel periodo d’imposta e il

²Cf art. 1, c. 91, L. 24.12.2007, n. 244.

³Cf art. 67, c. 1, lett. a e b.

prezzo di acquisto, aumentato di ogni altro costo inerente il terreno in oggetto. Vi sono però delle particolari modalità per la determinazione del costo fiscalmente riconosciuto:

- nell'ipotesi di *lottizzazione di terreni*:

- se l'acquisto del bene risale a oltre 5 anni prima dell'inizio della lottizzazione, viene assunto come prezzo di acquisto il valore normale del terreno al 5° anno anteriore;
- se il terreno è stato acquisito a titolo gratuito (per successione o donazione), viene assunto come costo il valore normale del terreno alla data di inizio della lottizzazione;

- nell'ipotesi di *terreni agricoli e aree edificabili*:

- se il bene è stato acquistato a titolo oneroso, viene assunto come costo il prezzo pagato, aumentato delle spese inerenti e rivalutato in base alla variazione dell'indice Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati⁴;
- se il terreno è stato acquisito a titolo gratuito, il costo di acquisto va determinato facendo riferimento al valore dichiarato nella denuncia di successione o nell'atto di donazione aumentato delle spese inerenti e dell'imposta di successione e rivalutato in base alla variazione dell'indice Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati⁴.

4. LA POSSIBILITÀ DI RIVALUTARE UN TERRENO GIÀ RIVALUTATO

Qualora un ente abbia già provveduto a rivalutare un proprio terreno aderendo ad una delle precedenti versioni della norma ora riproposta e ritenga opportuno rideterminare nuovamente il valore del bene alla data del 1° gennaio 2008, potrà usufruire della nuova norma agevolativa, ma dovrà in tal caso determinare mediante una nuova perizia giurata di stima il valore del terreno e procedere al versamento dell'intera imposta sostitutiva sul nuovo valore del terreno. Tale posizione è stata più volte ribadita dall'Amministrazione finanziaria in occasione dei precedenti slittamenti del termine di riferimento stabilito per il possesso del bene⁵.

In particolare nella Circolare 10/2006 l'Agenzia ha ricordato che in questi casi il contribuente *“può esclusivamente richiedere il rimborso dell'imposta sostitutiva precedentemente versata”*, a mezzo di istanza di rimborso e senza possibilità di utilizzare l'istituto della compensazione. In pratica occorrerà versare interamente la nuova imposta sostitutiva e non solo la differenza tra l'importo già corrisposto e il nuovo ammontare.

⁴Il diritto alla rivalutazione, escluso dall'art. 68 del TUIR nel caso di provenienza del bene a titolo gratuito, è stato riconosciuto con la Sentenza della Corte Costituzionale del 9.7.2002, n. 328 che ha dichiarato illegittima la diversità di trattamento previsto dalla norma per gli immobili acquistati e quelli ricevuti in donazione, eredità o legato.

⁵Si vedano le Circolari: n. 27/2003, n. 35/2004, 16/2005 e 10/2006.

Inoltre, anche se sembrerebbe assolutamente scontato, l'Agenzia ha precisato che *“in tale ipotesi, se il contribuente si è avvalso della rateazione dell'imposta sostitutiva dovuta, non è tenuto a versare la rata o le rate successive relative alla precedente rideterminazione”*.

5. I CHIARIMENTI DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE SU ALCUNE IPOTESI PARTICOLARI

L'Agenzia delle entrate nella Circolare n. 81 del 6 novembre 2002 ha fornito chiarimenti in merito alla possibilità di applicare la procedura di rivalutazione in ipotesi particolari.

a) Terreni posseduti in comunione e terreni gravati da usufrutto

A proposito dei terreni posseduti in comunione pro indiviso nell'ipotesi che solo uno o alcuni dei comproprietari intendessero effettuare la rivalutazione, l'Agenzia ritiene possibile la rivalutazione parziale e offre le indicazioni pratiche di comportamento: per determinare la quota di terreno da affrancare il condomino intenzionato ad effettuare la rivalutazione dovrà valutare mediante perizia giurata di stima il valore dell'intera area alla data del 1° gennaio 2008 e quindi assoggettare all'imposta sostitutiva del 4% la percentuale di tale valore corrispondente alla propria quota di comproprietà. Al momento della cessione, i condomini che si sono avvalsi della procedura di rivalutazione calcoleranno la plusvalenza ad essi attribuibile contrapponendo alla parte di corrispettivo corrispondente alla propria quota di comproprietà il valore di tale quota come definita in sede di affrancamento (aumentato delle spese di perizia sostenute e rimaste a loro carico). Gli altri condomini, invece, determineranno la plusvalenza loro imputabile facendo riferimento agli ordinari criteri indicati dall'articolo 68 TUIR.

Analogamente la rivalutazione viene ritenuta possibile anche in relazione ai terreni concessi in usufrutto; sia il nudo proprietario che l'usufruttuario potranno autonomamente procedere ad affrancare le plusvalenze relative al loro diritto.

b) Terreni oggetto di provvedimenti di espropriazione

Altro tema affrontato dall'Agenzia riguarda i casi di esproprio, le cessioni volontarie nel corso di procedimenti espropriativi e le acquisizioni coattive a seguito di occupazioni di urgenza divenute illegittime relativamente a terreni destinati ad opere pubbliche o ad infrastrutture urbane. Si tratta di indennità, somme e risarcimenti corrisposti ai proprietari che generano, ai sensi dell'articolo 11 della legge 30 dicembre 1991, n. 413, plusvalenze tassabili in quanto *redditi diversi*. Va ricordato che su tali indennità i soggetti eroganti sono tenuti ad operare una ritenuta a titolo di imposta nella misura del 20%, con facoltà per il contribuente di optare per la tassazione secondo le regole ordinarie dell'articolo 67 TUIR in sede di dichiara-

zione annuale dei redditi; in questo caso la ritenuta subita si considera effettuata a titolo di acconto. Il dubbio circa l'applicabilità delle disposizioni sull'affrancazione, originato dalla particolare modalità di tassazione delle indennità in questione, viene positivamente risolto dalla Circolare in quanto l'articolo 11 della legge 413 del 1991 contiene un espresso rinvio all'articolo 67 del TUIR. Perché la plusvalenza possa essere affrancata, però, è necessario che il contribuente assoggetti i redditi in questione alla tassazione ordinaria come previsto dal citato articolo 67. Dal momento che anche in caso di rivalutazione il soggetto erogante resta obbligato ad effettuare la ritenuta del 20%, il contribuente ne recupererà l'ammontare indicandola nella dichiarazione annuale dei redditi per scomputarla dall'imposta dovuta o chiederla a rimborso (Circ. 81/2002).

c) Rivalutazione di particelle catastali dichiarate parzialmente edificabili

Altra situazione abbastanza comune in relazione alla quale erano state evidenziate incertezze interpretative è il caso di un'unica particella catastale per la quale gli strumenti urbanistici prevedono destinazioni differenti, dichiarando edificabile solo una porzione della stessa. Dato che in tali ipotesi il contribuente è normalmente interessato ad operare la rivalutazione limitatamente alla parte dichiarata edificabile, il dubbio riguardava l'obbligo di provvedere al frazionamento dell'area in corrispondenza delle diverse destinazioni urbanistiche attribuite prima di operare la rivalutazione oppure se fosse possibile frazionare il terreno in un momento successivo, presumibilmente quello della vendita della sola porzione edificabile. L'Agenzia, considerato che il principio di trasparenza dell'azione amministrativa esige una precisa individuazione dell'oggetto del provvedimento, ritiene che lo strumento urbanistico sia sufficiente ad identificare la porzione di area edificabile e che non sia quindi necessario procedere ad un preventivo frazionamento dell'area.

d) Terreni edificabili acquistati per effetto di successione o donazione

La Circolare interviene anche sulla problematica che riguarda il valore da assumere come prezzo di acquisto nella determinazione delle plusvalenze derivanti dalla vendita di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria acquisiti gratuitamente dopo l'abolizione dei tributi di successione e donazione per concludere che occorre assumere come costo di acquisto il valore dichiarato nelle relative denunce e atti registrati, indipendentemente dalla circostanza che il trasferimento a titolo gratuito non sconti più – ordinariamente e con l'eccezione delle imposte ipotecarie e catastali – alcun tributo. I trasferimenti riguardanti questa ipotesi sono quelli successivi al 25 ottobre 2001.

I PROVVEDIMENTI CHE HANNO CONSENTITO L'AFFRANCAMENTO DI VALORE

Norma	Data possesso terreni	Versamento in unica soluzione o 1ª rata	2ª rata	3ª rata	Codice tributo
Artt. 5 e 7, L. 448/2001	1.1.2002	30.9.2002 prorogato prima al 30.11.2002 (art. 4, c. 3, D.L. 209/2002) e poi al 16.12.2002 (D.L. 209, conv. L. 265/2002)	16.12.2003	16.12.2004	Terreni 1809
Art. 2, c. 2, D.L. 282/2002	1.1.2003	16.5.2003 prorogato al 16.3.2004 (art. 39, c. 14-undecies, D.L. 269/2003)	16.3.2005	16.3.2006	Terreni 8052
Art. 6-bis, D.L. 355/2003	1.7.2003	30.9.2004 prorogato al 30.6.2005 (art. 1, c. 376, L. 311/2004)	30.6.2006	30.6.2007	Terreni 8054
Art. 11- <i>quaterdecies</i> , c. 4, D.L. 203/2005	1.1.2005	30.6.2006	30.6.2007	30.6.2008	-
Art. 1, c. 91, L. 244/2007	1.1.2008	30.6.2008	30.6.2008	30.6.2008	-

IL REGIME DEI MINIMI: UN PASSO AVANTI NELLA GESTIONE DEI PROPRI COLLABORATORI

PAGINA BIANCA

Un aiuto nella gestione dei propri collaboratori viene dalla legge 244/2007, legge finanziaria per il 2008. L'articolo 1, cc. 96-117, dà attuazione, a partire dall'anno 2008, a un nuovo regime fiscale che può essere adottato da contribuenti persone fisiche che svolgono attività di impresa o lavoro autonomo.

Questo nuovo regime è stato introdotto con l'intento di semplificare gli adempimenti amministrativi e contabili a coloro che esercitando un'attività economica in via residuale si troverebbero, in assenza di agevolazioni, a dover espletare una molteplicità di compiti e a sostenere spese che porterebbero a una gestione anti-economica dell'attività stessa.

Il regime dei contribuenti minimi è tale in quanto si rivolge a coloro che nell'anno solare precedente hanno conseguito ricavi (reddito di impresa) oppure compensi (attività professionale), ragguagliati all'anno non superiori a 30.000 euro. Oppure a coloro che presuntivamente per l'anno di inizio dell'attività autonoma o d'impresa prevedono di non raggiungere tale importo, sempre ragguagliato all'anno solare.

Altre condizioni di accesso al regime impongono che la persona fisica che svolge la propria prestazione:

- non effettui esportazioni;
- non sostenga spese per dipendenti o collaboratori o associati in partecipazione;
- non abbia acquistato nel triennio precedente beni strumentali per un importo totale superiore a 15.000 euro.

Escluse dal regime sono particolari categorie di contribuenti tra i quali:

- le persone fisiche che svolgono attività economiche disciplinate da particolari regimi speciali ai fini IVA (produttori agricoli, edicolanti, esercenti attività di agenzia di viaggio o di giochi e intrattenimenti);
- i non residenti;
- le persone fisiche che cedono in via prevalente fabbricati, terreni edificabili e/o mezzi di trasporto nuovi;

- i titolari di partita IVA che possiedono anche una partecipazione in uno studio associato o in una società di persone oppure in una srl per la quale si è optato per il regime della trasparenza, indipendentemente dal genere di attività esercitata che può non necessariamente coincidere con quella svolta direttamente dalla persona fisica.

Quali sono le conseguenze in capo a chi opta per il nuovo regime?

1. ADEMPIMENTI AI FINI IVA

Pur possedendo una partita IVA, i contribuenti minimi sono esonerati dagli adempimenti conseguenti. Quindi, pur emettendo fatture per le prestazioni svolte o per le cessioni effettuate nei confronti di chiunque, i minimi non applicheranno l'IVA, specificando espressamente le ragioni dell'esonero sul documento rilasciato. Dal momento che l'IVA sulle operazioni attive non è applicata non sarà possibile detrarre l'IVA esposta sulle fatture di acquisto ricevute. Questa conseguenza, ovviamente, non è un vantaggio per chi ha optato per il regime, ma è da confrontare con i benefici derivanti dall'esonero dall'obbligo di registrazione delle fatture emesse e ricevute che permette risparmio di tempo (nel caso di registrazioni contabili effettuate direttamente dal contribuente stesso) e anche di denaro (nel caso gli adempimenti connessi all'IVA siano seguiti da un consulente che, giustamente, richiede un compenso per l'opera prestata). Ovviamente scarsi benefici saranno riscontrabili in capo a coloro che esercitano attività che già di norma prevedono l'esenzione dell'applicazione dell'IVA sulla prestazione erogata (ad esempio, fisioterapisti, medici, insegnanti, psicologi). Ma permangono i vantaggi in termini di tassazione diretta e di minori adempimenti contabili richiesti.

2. ADEMPIMENTI AI FINI IMPOSTE DIRETTE

Il reddito dei contribuenti minimi è determinato dalla differenza tra quanto incassato e quanto pagato nell'anno solare. Indipendentemente dalla natura dell'attività esercitata (impresa o attività professionale) si applica il criterio di cassa decurtando gli incassi ricevuti di tutte le spese effettuate inerenti l'attività. Anche i beni strumentali concorrono nell'anno e per il loro intero importo alla determinazione del reddito. Il reddito si determina, quindi, per semplice somma algebrica tra le entrate e le uscite: basta un foglio di carta e una calcolatrice e anche lo stesso contribuente sarà in grado di determinare il netto conseguito nell'anno solare da assoggettare a imposizione.

Sul reddito così calcolato, poi, si applica l'aliquota del 20% a titolo di imposta sostitutiva dell'IRPEF, e delle imposte addizionali. La vera convenienza risiede proprio qui. L'imposta sostitutiva del 20%, oltre a essere

inferiore già alla somma della aliquota IRPEF più bassa (attualmente 23%) e delle addizionali, si applica sul reddito professionale o di impresa del contribuente minimo separatamente da qualsiasi altro reddito dallo stesso conseguito. Quindi, il lavoratore dipendente, il pensionato, il titolare di redditi di locazione, non vedrà maggiorato il proprio imponibile fiscale per la parte legata all'attività di impresa o professionale, bensì la assoggetterà a tassazione in via separata, applicando un'aliquota estremamente conveniente. Inoltre, è stata prevista anche l'esclusione da tassazione ai fini IRAP, considerando tali contribuenti minimi carenti di autonoma organizzazione. Senza contare, infine, l'esonero dall'obbligo di compilazione dei quadri riferiti a parametri e studi di settore.

3. ADEMPIMENTI PREVIDENZIALI

Nessuna agevolazione è prevista per quanto riguarda la posizione previdenziale del contribuente minimo che continuerebbe a versare quanto dovuto al proprio ente di previdenza, mantenendo anche la possibilità di scomputare il versamento (sempre sulla base del criterio di cassa) quale onere deducibile.

Si tratta, quindi, di un regime particolarmente conveniente per coloro che esercitano un'attività residuale e che finora si sono trovati alle prese con tanti adempimenti (tenuta della contabilità) e oneri conseguenti, oltre alla costante preoccupazione di dover giustificare all'Amministrazione finanziaria introiti poco significativi.

Il regime dei contribuenti minimi è considerato il regime contabile naturale per coloro che conseguono introiti inferiori a 30.000 euro: di conseguenza l'adesione a tale regime non richiede particolari opzioni. Opzione che, al contrario, dovrà essere esercitata (anche per comportamento concludente) da coloro che dovessero riscontrare maggiore convenienza dall'applicazione del regime dei contribuenti ordinari.

I contribuenti minimi potranno continuare a usufruire di tale regime agevolato fintanto che non supereranno i limiti di accesso previsti. Qualora l'importo dei ricavi/compensi conseguiti dovesse eccedere 30.000 euro annui i contribuenti minimi dovranno necessariamente adottare il regime ordinario di determinazione dell'IVA e del reddito a partire dall'anno solare successivo a quello di superamento del tetto massimo. Se, tuttavia, lo sfioramento dovesse essere superiore del 50% dello stesso limite (introiti superiori a 45.000 euro) l'agevolazione concessa verrebbe meno fin dallo stesso periodo di imposta con conseguente applicazione di sanzioni sui mancati adempimenti periodici.

Qual è la convenienza in capo agli enti che si avvalgono delle prestazioni dei contribuenti minimi?

Indubbiamente la possibilità di gestire con maggiore snellezza burocratica i propri collaboratori. Ovviamente, nulla cambia in merito a un rapporto di collaborazione a progetto o di lavoro dipendente laddove, pur non superando i limiti previsti dal regime dei minimi, non si è di fronte a un rapporto di lavoro autonomo bensì subordinato o di collaborazione continuata. Tuttavia, quando manca l'elemento della subordinazione e non esiste la possibilità di redigere un progetto che giustifichi la presenza di un collaboratore presso l'ente, oppure quando l'importo erogato al collaboratore superi i limiti del lavoro autonomo occasionale, l'apertura di una posizione di lavoro autonomo o di impresa "minimi" può consentire all'ente di inquadrare correttamente la prestazione ricevuta.

Non dimentichiamo, infine, che acquistare beni o usufruire di servizi forniti da contribuenti minimi potrebbe comportare in capo all'ente un risparmio di IVA laddove l'ente agisse nella propria sfera istituzionale e qualora la prestazione/cessione ricevuta non sia già di per sé esente dall'imposta. Bisognerà, quindi, prestare particolare attenzione a coloro che, già fatturando con IVA, passeranno a tale regime (e ciò si capirà da quanto riportato sul documento emesso) senza peraltro modificare la pretesa economica. Ciò significa che l'IVA non più applicabile è stata interamente riconvertita a ricavo con un netto guadagno non più in capo all'ente bensì al collaboratore. E qui si ferma il fisco e parte la trattativa privata.

Patrizia Clementi

DEFINITI MODELLI E PROCEDURE PER LE DIMISSIONI VOLONTARIE DEI LAVORATORI

Nello scorso numero¹ abbiamo dato conto della nuova disciplina delle dimissioni volontarie dei lavoratori introdotta dalla legge 17 ottobre 2007, n. 188; mirando a eliminare il fenomeno delle lettere di dimissioni in bianco, la legge stabilisce che *"la lettera di dimissioni volontarie, volta a dichiarare l'intenzione di recedere dal contratto di lavoro, è presentata dalla lavoratrice, dal lavoratore, nonché dal prestatore d'opera e dalla prestatrice d'opera, a pena di nullità, su appositi moduli"*.

L'operatività della norma era subordinata alla predisposizione dei moduli da parte del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con il Ministro per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione; il Decreto interministeriale è stato emanato il 21 gennaio 2008 ed è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 19 febbraio scorso (si veda il fac-simile riprodotto alla fine di questo intervento); oltre ad adottare il modello, il Decreto definisce anche le modalità tecniche per il rilascio.

Dal **5 marzo** quindi (quindicesimo giorno successivo alla pubblicazione) le dimissioni volontarie sono valide solo se presentate nel rispetto della normativa introdotta con la legge 188 del 2007.

Illustriamo di seguito la pratica attuazione della nuova disciplina, anche alla luce delle indicazioni offerte dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale nella sezione dedicata all'argomento nel suo sito internet attraverso la Nota dello scorso 4 marzo con la quale ha fornito gli indirizzi attuativi ed operativi per una corretta ed uniforme applicazione delle disposizioni previste nel Decreto 21 gennaio 2008.

Terremo presente anche la Nota del 25 marzo scorso con la quale il Ministero ha fornito ulteriori precisazioni e modificato alcune delle indicazioni già emanate.

1. PRECISAZIONI CIRCA L'AMBITO DI APPLICAZIONE

Nel ricordare l'ambito di applicazione delle nuove modalità di presen-

¹Cf ex Lege 3/2007, pagg. 45-47.

tazione delle dimissioni volontarie, il Ministero ribadisce che, sotto il profilo *soggettivo*, la norma si applica a tutti i datori di lavoro *“ovvero a qualunque persona fisica o giuridica che abbia posto in essere un rapporto di lavoro, anche senza perseguire uno scopo di lucro”*.

Circa i contratti di lavoro assoggettati alla nuova disciplina la legge 188/2007 elenca: *“tutti i contratti inerenti ai rapporti di lavoro subordinato di cui all’articolo 2094 del codice civile, indipendentemente dalle caratteristiche e dalla durata, nonché i contratti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, i contratti di natura occasionale, i contratti di associazione in partecipazione di cui all’articolo 2549 del codice civile per cui l’associato fornisca prestazioni lavorative e in cui i suoi redditi derivanti dalla partecipazione agli utili siano qualificati come redditi di lavoro autonomo, e i contratti di lavoro instaurati dalle cooperative con i propri soci”*.

Ne deriva che, sotto il profilo *oggettivo*, le disposizioni si applicano alle seguenti tipologie di lavoro:

- il lavoro subordinato a tempo determinato e indeterminato;
- il lavoro domestico;
- le collaborazioni coordinate e continuative con o senza progetto;
- l’associazione in partecipazione caratterizzata dall’apporto di lavoro anche se non esclusivo, da parte degli associati, con la sola esclusione dei lavoratori iscritti in albi professionali;
- il lavoro tra soci e cooperative;
- il lavoro di natura occasionale nel quale, pur mancando la continuità sussiste il coordinamento con il committente (si tratta delle “mini co.co.co”, ovvero delle collaborazioni coordinate e continuative occasionali di cui all’art. 61, c. 2 del D.Lgs. 276/2003).

Al *punto 4* la Nota ministeriale indica alcune *ipotesi di esclusione* dalla disciplina; a tale proposito, però, è più esplicita e completa la Nota del 25 marzo; tra gli altri rientrano tra le fattispecie escluse:

- le risoluzioni consensuali del rapporto di lavoro, ovvero tutte quelle cessazioni del rapporto di lavoro che derivano dall’incontro della volontà dei due contraenti e che restano disciplinati dalle norme generali sui contratti, che sanciscono la libera manifestazione del consenso;
- le dimissioni rassegnate durante il periodo di prova, stante il principio della libera recedibilità del rapporto;
- le cosiddette “dimissioni incentivate” del rapporto ove siano il frutto di un accordo tra datore di lavoro e lavoratore e quindi configurino una risoluzione consensuale del rapporto;
- i casi di collocamento in quiescenza e di collocamento in pensione;
- le cessazioni del contratto, in quanto, in queste ipotesi, la cessazione del rapporto non avviene con atto unilaterale, ma con accordo trilaterale;
- gli stages e i tirocini in quanto non costituiscono rapporti di lavoro autonomo né subordinato;
- le prestazioni di lavoro accessorio ai sensi dell’articolo 70 del D.Lgs. 276/2003;

- le prestazioni di lavoro occasionale svolte in regime di piena autonomia ex articolo 2222 del codice civile, in quanto non c’è coordinamento tra l’attività del prestatore e quella del committente.

Da ultimo la Nota ministeriale ribadisce che la nuova disciplina non si applica alle interruzioni del rapporto di lavoro su iniziativa del datore di lavoro (c.d. licenziamento).

2. LA PROCEDURA E LA COMPILAZIONE

A differenza di quanto stabilito dalla legge, il modello predisposto dal Ministero è un modulo esclusivamente informatico. Prima di essere consegnato al datore di lavoro deve essere compilato dal lavoratore che può farlo direttamente o rivolgendosi ad uno dei soggetti abilitati².

2.1 Compilazione diretta

Il modello potrà essere predisposto autonomamente dal lavoratore ad accedendo al sito del Ministero del lavoro e della previdenza sociale, all’indirizzo www.lavoro.gov.it/mdv. Prima della compilazione del modulo il lavoratore dovrà essere autenticato attraverso il rilascio di *user id* e *password*. Al termine della compilazione il sistema rilascia un codice alfanumerico di identificazione che rende univoco il modello e, pertanto, non contraffabile, e un codice identificativo del modulo, con validazione temporale, attestante il giorno in cui il modulo è stato compilato e dal quale decorrono i quindici giorni entro i quali il lavoratore può consegnare al datore di lavoro la domanda di dimissioni. La procedura assolve ai criteri di *“validazione ed invio on line”* richiesti dall’allegato B del Decreto ministeriale 21 gennaio 2008.

2.2 Compilazione assistita facoltativa

In alternativa il lavoratore può compilare il modello rivolgendosi ad uno dei soggetti, abilitati:

- i Centri per l’impiego;
- gli uffici comunali;
- le Direzioni provinciali del lavoro e la Direzione regionale di Aosta, nonché gli Ispettorati del lavoro delle Province Autonome di Trento e Bolzano e quelli provinciali della Regione Siciliana.

Questi soggetti³, che sono abilitati ad accedere al *sistema informatico MDV*, compilano il modulo inserendo tutte le informazioni richieste, compresa la data delle dimissioni. In questi casi la *“validazione ed invio on*

²La possibilità di compilazione diretta, prima esclusa con la Nota del 4 marzo, è poi stata prevista e regolamentata dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale con la Nota del 25 marzo.

³La L. 188/2007 prevede inoltre, entro sei mesi dall’entrata in vigore della legge, la possibilità di stipulare convenzioni con le Organizzazioni sindacali dei lavoratori e con gli Istituti di patronato che consentiranno anche a questi soggetti di rilasciare i moduli validi per la presentazione delle dimissioni volontarie.

line” corrisponde al rilascio, da parte del sistema, della ricevuta che rende univoco e non contraffabile il modulo, nonché la marca temporale, dalla quale decorrono i 15 giorni per consegnare il modello al datore di lavoro.

2.3 Compilazione assistita obbligatoria

La Nota ministeriale del 25 marzo 2008 precisa che il modulo deve essere compilato obbligatoriamente con l’assistenza delle direzioni provinciali del lavoro (o della Direzione regionale di Aosta, degli ispettorati del lavoro delle Province Autonome di Trento e Bolzano e di quelli provinciali della Regione Siciliana) *“in caso di dimissioni dalla lavoratrice per causa di matrimonio (nel senso del periodo compreso tra il giorno della richiesta delle pubblicazioni e l’anno successivo alla celebrazione del matrimonio) ovvero nel periodo coperto dalla maternità, per la cui validità è prevista la procedura di convalida davanti al funzionario della Direzione provinciale del lavoro”*. La Nota ministeriale precisa inoltre che *“in questi casi, la lavoratrice (o il lavoratore) dovrà recarsi alla Direzione provinciale del lavoro, compilare il modulo e confermare la volontà nelle forme usuali, esibendo la convalida della Direzione provinciale del lavoro”*.

2.4 La compilazione del modulo

La Nota del 25 marzo scorso illustra le modalità di compilazione del modulo, distinguendo i campi la cui compilazione è obbligatoria rispetto a quelli che possono essere compilati o meno.

In particolare il Ministero precisa che la data da indicare obbligatoriamente nella *Sezione Dimissioni* nel campo *Data decorrenza dimissioni* deve essere quella del *“primo giorno da cui decorre il preavviso, ove previsto dal contratto di lavoro”*.

3. LE RISPOSTE AD ALCUNI DUBBI INTERPRETATIVI

La Nota ministeriale e la sezione dedicata alle dimissioni volontarie presente nel sito del Ministero del lavoro e della previdenza sociale affrontano alcune problematiche connesse alla nuova disciplina.

a) Dimissioni presentate senza l’utilizzo del modulo

La Nota 4 marzo 2008 ricordando che *“il decreto prevede che il recesso del lavoratore dal rapporto abbia una “forma tipica” che deve corrispondere necessariamente a quella del modulo adottato con il Decreto stesso”*, chiarisce che qualora il lavoratore non compilando il modulo, utilizzasse una comunicazione informale o resa in forma diversa da quella tipica adottata dal Decreto, l’atto non sarebbe in grado di produrre i suoi effetti. In questi casi, suggerisce il Ministero, *“il datore di lavoro deve invi-*

tare il lavoratore a compilare il modulo nella forma e con le modalità di cui al decreto interministeriale”.

Particolarmente interessante, la puntualizzazione che aggiunge: *“pur tuttavia, nei casi in cui il lavoratore receda dal rapporto di lavoro in modo informale e non sia rintracciabile, resta ferma la possibilità da parte dei CCNL di ritenere tale comportamento un fatto concludente dal quale possa presumersi la volontà di dimettersi. Anche in assenza di esplicita previsione nella contrattazione collettiva appare possibile, sia pure in casi del tutto residuali, che la prolungata assenza ingiustificata del lavoratore dal luogo di lavoro assuma valore di fatto concludente dal quale possa presumersi la volontà di dimettersi (Cass. 10.5.1998, n. 5776), senza peraltro l’attivazione della procedura in esame”*. Se le dimissioni presentate in maniera difforme da quanto previsto dalla norma si riferiscono ad un rapporto di lavoro diverso da quello subordinato, *“il datore di lavoro dovrà provare l’effettiva indisponibilità del prestatore d’opera alla ripresa dell’attività lavorativa, al fine di risolvere legittimamente il contratto di lavoro, anche senza la forma e le modalità indicate nel decreto ministeriale”*.

b) Mutamento della volontà del lavoratore dopo l’emissione del modulo

Tra i quesiti ricorrenti affrontati nelle *fac* del sito del Ministero vi è l’ipotesi del lavoratore che, dopo aver richiesto ed ottenuto un modulo validato da uno dei soggetti abilitati, non intenda più dimettersi. Il Ministero precisa che *“è possibile annullare le dimissioni attraverso i soggetti abilitati ai sensi dell’articolo 1, comma 1, della legge n. 188/2007, entro i 15 giorni di validità delle stesse, purché non siano già state consegnate al datore di lavoro. In tal caso, infatti, poiché le dimissioni costituiscono un atto unilaterale recettizio si perfezionano al momento in cui vengono a conoscenza del datore di lavoro”*.

c) Necessità del preavviso

Un altro dubbio interpretativo riguarda i riflessi della nuova modalità di presentazione delle dimissioni sull’istituto del preavviso. Tanto la Nota ministeriale, quanto le risposte alle *fac* ribadiscono che il lavoratore deve comunque rispettare il termine di preavviso previsto dalle disposizioni contrattuali da momento che la sua obbligatorietà non viene meno.

d) Dimissioni presentate prima del 5 marzo, ma con decorrenza successiva a tale data

Un’ulteriore ipotesi di incertezza riguarda le dimissioni presentate, senza l’utilizzo del modulo, prima della sua entrata in vigore, che però decorrono dopo il 5 marzo. Il Ministero precisa nelle *fac* che in questi casi non è necessario ripresentare le dimissioni utilizzando il modello; quelle presentate anteriormente la data di decorrenza delle nuove norme sono del tutto valide e non necessitano della compilazione del modello.

Sezione 1 - Lavoratore			
codice fiscale	<input type="text"/>	secco <input type="radio"/> F <input type="radio"/> M	data di nascita <input type="text"/>
cognome	<input type="text"/>	nome	<input type="text"/>
comune o stato estero di nascita	<input type="text"/>	cittadinanza	<input type="text"/>
tipo documento	<input type="text"/>	numero documento	<input type="text"/>
motivo del permesso	<input type="text"/>	scadenza permesso	<input type="text"/>
comune di domicilio	<input type="text"/>	cap	<input type="text"/>
indirizzo di domicilio	<input type="text"/>		

Sezione 2 - Datore di Lavoro	
codice fiscale	<input type="text"/>
denominazione	<input type="text"/>
comune sede di lavoro	<input type="text"/> cap sede di lavoro <input type="text"/>
indirizzo sede di lavoro	<input type="text"/>

Sezione 3 - Rapporto di Lavoro	
data inizio	<input type="text"/> tipo orario <input type="text"/>
tipologia contrattuale	<input type="text"/>

Sezione 4 - Dimissione	
data decorrenza dimissioni	<input type="text"/>
motivo delle dimissioni	<input type="text"/>

Sezione 5 - Dati Invio	
soggetto delegato che presenta MDV	<input type="text"/>
codice fiscale del soggetto delegato a presentare MDV	<input type="text"/>
tipo comunicazione	<input type="text"/>

data _____
firma _____

FAC-SIMILE

Lorenzo Simonelli

LA NORMATIVA ANTIRICICLAGGIO OBBLIGA ANCHE GLI ENTI NON PROFIT

Il decreto legislativo n. 231 del 21 novembre 2007 "... prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminali e di finanziamento del terrorismo", recependo la Direttiva comunitaria 2005/60/CE, ha riordinato la normativa tesa ad evitare il fenomeno del riciclaggio e l'uso del sistema finanziario a sostegno economico del terrorismo.

Nonostante il tenore letterario della rubrica posta in capo al provvedimento, anche gli enti ecclesiastici ne sono interessati, in quanto l'articolo 49 (che riportiamo alla fine di questo intervento) stabilisce, a partire dal 30 aprile 2008, dei limiti generali all'uso del denaro contante e dei titoli al portatore e l'articolo 58 introduce nuove sanzioni amministrative pecuniarie per le ipotesi di inosservanza dei divieti.

Questo decreto intende garantire la tracciabilità delle operazioni finanziarie al fine di scoraggiare quelle illecite e nel contempo limita l'uso dei sistemi di pagamento "invisibili", quali il denaro contante e i titoli al portatore.

1. USO DEL DENARO CONTANTE

Il comma 1 dell'articolo 49 vieta il trasferimento di denaro contante o di titoli al portatore (assegni e libretti di deposito) "quando il valore dell'operazione, anche frazionata, è complessivamente pari o superiore a 5.000 euro" e, al fine di evitare che un'operazione di ingente valore sia artificialmente frazionata in trasferimenti, ciascuno di importo inferiore a 5.000 euro, dispone che si assuma come rilevante il valore complessivo dell'operazione e non quello del singolo trasferimento.

Il divieto riguarda tutti i trasferimenti ad esclusione di quelli in cui siano parti le banche o Poste Italiane S.p.A., oppure i trasferimenti posti in essere per il tramite di banche, istituti di moneta elettronica e Poste Italiane: ciò significa che non è stato introdotto alcun limite alla possibilità

di prelevare o versare qualsiasi somma di denaro in banca e in Posta.

Qualora si debba trasferire una somma pari o superiore a euro 5.000 è possibile avvalersi del servizio di una banca o di Poste Italiane S.p.A. pur non avendo alcun rapporto contrattuale con gli stessi istituti; in questo caso il comma 2 prevede la possibilità di depositare la somma presso i suddetti istituti (previa loro accettazione) mentre il beneficiario può ottenere il pagamento in contanti dopo 3 giorni (questa ipotesi non deve essere confusa con il sistema dei bonifici, in quanto il caso in oggetto presuppone che non vi sia alcun rapporto di conto corrente con la banca né da parte di colui che deposita la somma, né da parte di colui che la riceve).

In caso di violazione del divieto, sia il soggetto che ha trasferito che quello che ha ricevuto denaro contante (non solo colui che paga) è passibile di una sanzione amministrativa pecuniaria il cui importo deve essere determinato tra l'1 e il 40% della somma trasferita.

Sempre in riferimento all'uso di denaro contante è opportuno ricordare che l'articolo 19, comma 4 del D.P.R. 600/1973 e l'articolo 35, comma 13 del D.L. 233/2006 fanno divieto a coloro che esercitano arti o professioni (anche in forma societaria o associata) di riscuotere i compensi in denaro contante per un importo superiore a euro 1.000 fino al 30 giugno 2008, a euro 500 fino al 30 giugno 2009, a euro 100 dal 1 luglio 2009.

La *ratio* di questa norma non è evitare episodi di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, ma fenomeni di evasione o elusione fiscale, in quanto i pagamenti in contanti non consentono di essere rintracciati e quindi sono strumenti adatti per operazioni potenzialmente illecite.

2. ASSEgni BANCARI E POSTALI

Un'assoluta novità è prevista dal comma 4 dell'articolo 49, per cui gli assegni bancari e postali saranno predisposti dagli istituti di credito con già stampata la clausola "non trasferibile" (ciò significa che l'assegno dovrà essere presentato all'incasso dal prestatore e non potrà circolare); al cliente-traente è data comunque la possibilità di richiedere – per iscritto – all'istituto di credito il rilascio di assegni in forma libera. L'uso di assegni privi della clausola di non trasferibilità è però sottoposto ad alcune condizioni: l'importo deve essere inferiore a euro 5.000, il traente deve pagare un'imposta di bollo pari a euro 1,5 per ciascun assegno e la girata deve riportare il codice fiscale del girante (a pena di nullità della girata stessa).

Qualora l'assegno bancario o postale sia emesso per un importo pari o superiore a euro 5.000 è invece sempre necessaria l'indicazione del beneficiario e l'apposizione della clausola di non trasferibilità; ciò significa che non possono essere più emessi assegni di tale importo all'ordine del portatore (in bianco) o trasferibili.

Si tenga presente che il comma 11 dell'articolo 49 consente agli isti-

tuti di trasmettere all'Anagrafe Tributaria i dati dei soggetti che richiedono e utilizzano assegni in forma libera, oltre che i dati di coloro che li incassano, così da permettere il controllo anche di queste transazioni.

La sanzione amministrativa prevista per la violazione dei divieti e degli obblighi sopra indicati è commisurata all'importo dell'assegno ed è determinata dall'1 al 40% del medesimo.

3. ASSEgni CIRCOLARI, VAGLIA POSTALI E CAMBIALI

Gli assegni circolari e i vaglia postali e cambiali possono essere emessi solo con l'indicazione del beneficiario (nome o ragione sociale) e la clausola di non trasferibilità; soltanto per importi inferiori a euro 5.000 è possibile chiedere all'istituto l'emissione di questi titoli privi di quest'ultima clausola.

Qualora non sia apposta la clausola che ne impedisca la cessione, è richiesto – a pena di nullità – che la girata riporti anche il codice fiscale del girante ed è dovuta l'imposta di bollo di 1,5 euro.

La sanzione amministrativa pecuniaria prevista in caso di violazione di queste norme varia da un minimo dell'1% ad un massimo del 40% dell'importo dell'assegno o del vaglia.

4. LIBRETTI DI DEPOSITO AL PORTATORE, BANCARI E POSTALI

Il legislatore, al comma 12 dell'articolo 49, ha disposto che il saldo del libretto di deposito non può essere superiore ad euro 5.000 e, contestualmente, impone agli istituti bancari e a Poste Italiane S.p.A. di pubblicizzare questa novità in quanto entro il 30 giugno 2009 i titolari devono estinguere i libretti oppure ridurre il saldo non oltre la somma di 5.000 euro.

La lettura combinata dei commi 12 e 13 pone in evidenza una disciplina probabilmente differente per i libretti aperti dopo il 30 aprile 2008 (data di entrata in vigore dell'articolo) rispetto a quelli già esistenti alla medesima data il cui saldo superi già i 5.000 euro: solo per questi ultimi è dato tempo fino a giugno 2009 per adeguare il saldo al limite dei 5.000 euro, mentre per i tutti gli altri libretti, gli istituti non possono eseguire operazioni che comportino un saldo superiore al suddetto limite.

Qualora questi libretti siano ceduti a terzi è stato introdotto l'obbligo di comunicare all'istituto – entro 30 giorni – sia il nominativo del nuovo titolare, sia la data dell'operazione.

Le sanzioni pecuniarie sono distinte: la violazione del limite al saldo comporta la sanzione pecuniaria amministrativa tra il 20 e il 40% dell'importo depositato, mentre la violazione dell'obbligo di ridurre il saldo o di comunicare la cessione è sanzionata con una pena pecuniaria tra il 10 e il 20% del saldo stesso.

5. TRASFERIMENTO DI FONDI TRAMITE *MONEY TRANSFER*

L'articolo 49 infine limita il movimento di somme in contanti eseguite tramite i *Money Transfer* (strumento utilizzato dai cittadini extracomunitari per inviare denaro alle proprie famiglie) fissando a euro 2.000 l'importo massimo trasferibile; nel contempo ha però concesso la possibilità di arrivare fino a euro 5.000 (in conformità alla regola generale introdotta dal comma 1) qualora il richiedente consegna all'impresa che svolge l'operazione copia della documentazione idonea ad attestare la congruità dell'operazione rispetto al profilo economico dello stesso ordinante. La relazione al decreto legislativo così indica il senso di questa normativa: *“La media dei trasferimenti risulta essere tra i 300 e i 400 euro a operazione. Vi sono inoltre una piccola parte di operazioni di importo più elevato, destinate ad esempio alla costruzione o acquisto di una casa nel paese di origine o a necessità improvvise della famiglia. Queste ultime sono possibili consegnando copia della documentazione giustificativa dell'origine del denaro. La nuova regolamentazione, più severa della attuale, è tesa ad evitare che il servizio dei Money Transfer sia utilizzato per operazioni illecite, quali il trasferimento di proventi di frodi fiscali, il pagamento di merci di contrabbando, il finanziamento di gruppi terroristici”*.

La sanzione pecuniaria per la violazione di questi limiti può variare tra il 20 e il 40% del valore dell'operazione.

6. QUALI ATTENZIONI DEVONO AVERE LE PARROCCHIE?

Il denaro contante è uno strumento di pagamento ancora molto utilizzato dagli enti ecclesiastici, soprattutto in riferimento alle attività istituzionali di religione e di culto (lett. a, art. 16, L. 222/1985): si pensi alle offerte ricevute in occasione della celebrazione dei sacramenti e a quelle raccolte nelle chiese, alle liberalità di modico valore consegnate senza formalità agli addetti della parrocchia o dell'istituto religioso e ai pagamenti delle operazioni relative all'attività istituzionale (bar, scuola materna parrocchiale). In tutti questi casi la normativa non provoca alcun mutamento nel comportamento dei fedeli e dei responsabili dell'ente ecclesiastico quando l'importo di ciascuna operazione non supera la somma di euro 5.000.

Quando invece l'importo dell'operazione è pari o superiore a euro 5.000 si applica il divieto di effettuare i pagamenti in contante essendo irrilevante che l'operazione appartenga alla sfera istituzionale (pagamento delle candele per la chiesa o dei lavori di manutenzione per gli immobili destinati ad attività di religione e culto) o a quella commerciale (pagamento del fornitore del bar parrocchiale o delle insegnanti della scuola materna parrocchiale).

È opportuno precisare che queste disposizioni non modificano la disciplina delle donazioni manuali, valide e lecite anche senza atto pubbli-

co per somme non eccedenti il modico valore (considerato anche il patrimonio del donante), in quanto se la liberalità è di valore pari o superiore a euro 5.000 è sufficiente che sia eseguita avvalendosi di uno strumento bancario o postale.

Il Ministero dell'economia e delle finanze con Nota esplicativa del 20 marzo 2008 ha precisato che *“i moduli di assegni consegnati alla clientela precedentemente dell'entrata in vigore dell'articolo 49 [n.d.a. 30 aprile 2008] e utilizzati successivamente al 29 aprile 2008 non è dovuta l'imposta di bollo ma l'utilizzo di tali moduli sarà consentito nei limiti in vigore a decorrere da tale data”*.

Ciò significa che è ancora possibile utilizzare i moduli per gli assegni che non riportano già prestampata la clausola di “non trasferibilità”, ma a partire dal 30 aprile occorre apporla – di volta in volta – se l'importo è superiore a 5.000 euro; per gli importi inferiori l'assegno può essere al portatore e privo della clausola di non trasferibilità (e per l'utilizzo di questi vecchi moduli non è dovuta l'imposta di bollo).

D.Lgs. 21-11-2007 n. 231

Attuazione della direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione.

Publicato nella Gazz. Uff. 14 dicembre 2007, n. 290, S.O.

Titolo III

MISURE ULTERIORI

49. Limitazioni all'uso del contante e dei titoli al portatore.

1. È vietato il trasferimento di denaro contante o di libretti di deposito bancari o postali al portatore o di titoli al portatore in euro o in valuta estera, effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi, quando il valore dell'operazione, anche frazionata, è complessivamente pari o superiore a 5.000 euro. Il trasferimento può tuttavia essere eseguito per il tramite di banche, istituti di moneta elettronica e Poste Italiane S.p.A.

2. Il trasferimento per contanti per il tramite dei soggetti di cui al comma 1 deve essere effettuato mediante disposizione accettata per iscritto dagli stessi, previa consegna ai medesimi della somma in contanti. A decorrere dal terzo giorno lavorativo successivo a quello dell'accettazione, il beneficiario ha diritto di ottenere il pagamento nella provincia del proprio domicilio.

3. La comunicazione da parte del debitore al creditore dell'accettazione di cui al comma 2 produce l'effetto di cui al primo comma dell'articolo 1277 del codice civile e, nei casi di mora del creditore, anche gli effetti del deposito previsti dall'articolo 1210 dello stesso codice.

4. I moduli di assegni bancari e postali sono rilasciati dalle banche e da Poste Italiane S.p.A. muniti della clausola di non trasferibilità. Il cliente può richiedere, per iscritto, il rilascio di moduli di assegni bancari e postali in forma libera.

5. Gli assegni bancari e postali emessi per importi pari o superiori a 5.000 euro devono recare l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità.

6. Gli assegni bancari e postali emessi all'ordine del traente possono essere girati unicamente per l'incasso a una banca o a Poste Italiane S.p.A.

7. Gli assegni circolari, vaglia postali e cambiari sono emessi con l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità.

8. Il rilascio di assegni circolari, vaglia postali e cambiari di importo inferiore a 5.000 euro può essere richiesto, per iscritto, dal cliente senza la clausola di non trasferibilità.

9. Il richiedente di assegno circolare, vaglia cambiario o mezzo equivalente, intestato a terzi ed emesso con la clausola di non trasferibilità, può chiedere il ritiro della provvista previa restituzione del titolo all'emittente.

10. Per ciascun modulo di assegno bancario o postale richiesto in forma libera ovvero per ciascun assegno circolare o vaglia postale o cambiario rilascia-

to in forma libera è dovuta dal richiedente, a titolo di imposta di bollo, la somma di 1,50 euro. Ciascuna girata deve recare, a pena di nullità, il codice fiscale del girante.

11. I soggetti autorizzati a utilizzare le comunicazioni di cui all'articolo 7, sesto comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 605, e successive modificazioni, possono chiedere alla banca o a Poste Italiane S.p.A. i dati identificativi e il codice fiscale dei soggetti ai quali siano stati rilasciati moduli di assegni bancari o postali in forma libera ovvero che abbiano richiesto assegni circolari o vaglia postali o cambiari in forma libera nonchè di coloro che li abbiano presentati all'incasso. Con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate sono individuate le modalità tecniche di trasmissione dei dati di cui al presente comma. La documentazione inerente i dati medesimi, costituisce prova documentale ai sensi dell'articolo 234 del codice di procedura penale.

12. Il saldo dei libretti di deposito bancari o postali al portatore non può essere pari o superiore a 5.000 euro.

13. I libretti di deposito bancari o postali al portatore con saldo pari o superiore a 5.000 euro, esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, sono estinti dal portatore ovvero il loro saldo deve essere ridotto a una somma non eccedente il predetto importo entro il 30 giugno 2009. Le banche e Poste Italiane S.p.A. sono tenute a dare ampia diffusione e informazione a tale disposizione.

14. In caso di trasferimento di libretti di deposito bancari o postali al portatore, il cedente comunica, entro 30 giorni, alla banca o a Poste Italiane S.p.A. i dati identificativi del cessionario e la data del trasferimento.

15. Le disposizioni di cui ai commi 1, 5 e 7 non si applicano ai trasferimenti in cui siano parte banche o Poste Italiane S.p.A., nonchè ai trasferimenti tra gli stessi effettuati in proprio o per il tramite di vettori specializzati di cui all'articolo 14, comma 1, lettera c).

16. Le disposizioni di cui al comma 1 non si applicano ai trasferimenti di certificati rappresentativi di quote in cui siano parte uno o più soggetti indicati all'articolo 11, comma 1, lettere a) e b), e dalla lettera d) alla lettera g).

17. Restano ferme le disposizioni relative ai pagamenti effettuati allo Stato o agli altri enti pubblici e alle erogazioni da questi comunque disposte verso altri soggetti. È altresì fatta salva la possibilità di versamento prevista dall'articolo 494 del codice di procedura civile.

18. È vietato il trasferimento di denaro contante per importi pari o superiori a 2.000 euro, effettuato per il tramite degli esercenti attività di prestazione di servizi di pagamento nella forma dell'incasso e trasferimento dei fondi, limitatamente alle operazioni per le quali si avvalgono di agenti in attività finanziaria, salvo quanto disposto dal comma 19. Il divieto non si applica nei confronti della moneta elettronica di cui all'articolo 25, comma 6, lettera d).

19. Il trasferimento di denaro contante per importi pari o superiori a 2.000 euro e inferiori a 5.000 euro, effettuato per il tramite di esercenti attività di prestazione di servizi di pagamento nella forma dell'incasso e trasferimento dei fondi, nonchè di agenti in attività finanziaria dei quali gli stessi esercenti si avvalgono, è consentito solo se il soggetto che ordina l'operazione consegna all'intermediario copia di documentazione idonea ad attestare la congruità dell'operazione rispetto al profilo economico dello stesso ordinante.

20. Le disposizioni di cui al presente articolo entrano in vigore il 30 aprile 2008.

APPROFONDIMENTI

PAGINA BIANCA

È noto come gli enti, con una certa frequenza, siano coinvolti, a vario titolo, in rapporti giuridici assai risalenti nel tempo, i quali, proprio a cagione di questo motivo, talvolta richiedono l'analisi di questioni giuridiche di una certa complessità.

In particolare, tali rapporti sovente rimandano all'applicazione dell'istituto dell'usucapione, il quale finisce, quindi, per assumere un'importanza del tutto peculiare.

La comprensione della disciplina di tale istituto, peraltro, richiede conoscenze che non costituiscono patrimonio comune di chi è preposto all'amministrazione ed alla cura degli enti ecclesiastici, giacché, se da un lato è vero che gli effetti dell'usucapione sono generalmente noti anche a chi sia completamente a digiuno di studi giuridici, è pur vero che la corretta applicazione della normativa in parola esige una "cultura legale" ben sopra la media, ovvero la conoscenza approfondita di concetti (quali, ad esempio, il "possesso") oggetto di facili fraintendimenti ed errori.

Cercheremo quindi, con la necessaria sintesi, di illustrare cosa sia l'usucapione ed in quali casi essa possa effettivamente trovare applicazione.

1. DEFINIZIONE DI USUCAPIONE

Stabilisce l'articolo 1158 del codice civile (rubricato "Usucapione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari") che *"La proprietà dei beni immobili e gli altri diritti reali di godimento sui beni medesimi si acquistano in virtù del possesso continuato per venti anni"*.

L'usucapione, quindi, altro non è che l'acquisto, a titolo originario, di un diritto reale (spesso la proprietà, ma potrebbe trattarsi anche di una servitù prediale o di altro diritto reale minore¹) ***su un bene per effet-***

¹Usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi. Controversa è la possibilità di usucapire il diritto di superficie.

to del possesso protratto per un periodo di tempo determinato dalla legge.

A prima vista, tale regola sembrerebbe porsi in contrasto con uno dei principi fondamentali del diritto italiano, secondo il quale la proprietà è un diritto essenzialmente insuscettibile di prescrizione, che consente al proprio titolare di “godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo” (art. 832 c.c.), ivi compresa, quindi, la facoltà di non servirsi e di non godere della cosa, senza, per ciò solo, correre il rischio che il diritto stesso possa estinguersi²; tuttavia, tale contrasto è solo apparente, poiché l’usucapione, lungi dal realizzare la *prescrizione* del diritto di proprietà, comporta invece (e come appena evidenziato), l’*acquisto* della proprietà, a titolo originario, da parte di colui che ha esercitato sul bene il possesso ininterrotto per un consistente lasso di tempo, in danno del proprietario rimasto inerte.

2. NOZIONE DI POSSESSO

Prima di spiegare quale sia lo scopo dell’usucapione, al di là dell’effetto ablativo che essa comporta e cui s’è appena fatto un accenno, è necessario procedere ad un breve chiarimento terminologico, richiamando la nozione di “possesso giuridico” di un bene.

Ciò si rende necessario stante la circostanza che il termine “possesso”, nel linguaggio comune, spesso assume significati non totalmente coincidenti con la nozione che dello stesso concetto si fornisce dal punto di vista strettamente legale.

Nel linguaggio di tutti i giorni, ad esempio, è normale che il conduttore di un appartamento locato venga qualificato “possessore” dell’immobile, oppure che l’amico al quale ho prestato un libro venga, parimenti, indicato quale “possessore” dello stesso bene; detto altrimenti, il possesso, in senso “atecnico”, sembrerebbe corrispondere a situazioni di semplice disponibilità materiale della *res*.

Dal punto di vista giuridico, però, questa *mera disponibilità* non è bastevole per potersi parlare di vero e proprio “possesso”, giacché l’ordinamento, al fine di attribuire lo *status* di “possessore” di un bene richiede la sussistenza di quell’atteggiamento psicologico che gli antichi romani definivano “*animus possidendi*”, ossia l’intenzione di tenere la cosa per sé, esercitando sulla stessa un potere del tutto *equivalente* a quello del *proprietario* o del titolare di altro *diritto reale*.

In sostanza, per configurare il “possesso”, sempre volendo ricorrere

²È noto, invece, come, in generale, tutti i diritti soggettivi siano soggetti a prescrizione, oppure ad estinzione per il non uso protratto per un certo tempo. Esempi notevoli sono l’estinzione dell’usufrutto per il non uso durato venti anni (art. 1014 c.c.), l’estinzione della servitù prediale, del diritto di superficie e dell’enfiteusi nella medesima condizione di non uso ventennale (artt. 1073, 954 e 970 c.c.) e la prescrizione di quasi tutti gli altri diritti prevista dall’art. 2934 c.c.

alla terminologia mutuata dal diritto romano, non è sufficiente il “*corpus possessionis*”, ossia la disponibilità materiale del bene, ma ad esso deve affiancarsi l’*animus rem sibi habendi*, cosicché ben potrebbe dirsi che il possesso altro non è che la sommatoria di *corpus* e *animus*.

Il concetto così enunciato è, oggi, efficacemente compendiato nell’articolo 1140 c.c. il quale definisce il **possesso** come “potere sulla cosa che si manifesta in una attività corrispondente all’esercizio della proprietà o di altro diritto reale”.

In sintesi, quindi, è possessore di un bene (e come tale può invocare l’usucapione, ricorrendone gli ulteriori presupposti) solamente colui che esercita sul bene stesso quella “signoria” caratteristica del diritto di proprietà (o di altro diritto reale), è ciò anche se a tale signoria *di fatto* non dovesse corrispondere la legittima titolarità del corrispondente diritto.

Va ora aggiunto che nella generalità dei casi (in quelle che potrebbero essere definite “situazioni fisiologiche”) le qualità di “proprietario” e di “possessore” della cosa fanno capo al medesimo soggetto: quindi, chi si comporta *come* proprietario è effettivamente e legittimamente proprietario della cosa, così come chi esercita l’usufrutto piuttosto che una servitù prediale è effettivamente usufruttuario o titolare di una servitù.

Può, tuttavia, capitare che i due *status* (proprietario-possessore) non si riferiscano al medesimo soggetto, bensì a persone diverse³: proprio a queste ipotesi si riferisce l’istituto dell’usucapione, mediante il quale il possessore, decorso un lasso di tempo predeterminato dalla legge, può acquisire la titolarità effettiva del diritto che esercita (temporaneamente) solo in via di fatto.

3. LA DETENZIONE (C.D. POSSESSO PRECARIO)

Le osservazioni appena svolte consentono, ora, di introdurre il concetto ulteriore di “**detenzione**”, il quale si riferisce a tutte quelle situazioni nelle quali si ha la *mera disponibilità materiale* della cosa, senza esercitare su di essa quell’*animus possidendi* che è caratteristica peculiare ed essenziale del possesso⁴.

Autorevole dottrina, non a caso, descrive la detenzione come quella situazione che consiste “*nell’aver la cosa nella propria immediata disponibilità, vuoi per usarla direttamente, vuoi per rendere un servizio al possessore*”⁵, il che significa, in altri termini, che il detentore può detenere il bene sia per trarne direttamente un vantaggio (per un interesse proprio),

³Si pensi all’esempio banale, ma efficace, del ladro, il quale sottraendo la cosa a chi ne è proprietario esercita proprio quel potere di fatto corrispondente al diritto di proprietà e, quindi, tecnicamente, finisce per possedere la refurtiva.

⁴Si noti, quindi, come la detenzione *in senso giuridico* corrisponda perfettamente a quella nozione di possesso, *in senso rigorosamente atecnico*, che è diffusa nel linguaggio comune e di cui abbiamo dato conto.

⁵P. TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1989, p. 583.

sia per svolgere un'attività a favore di altri (quindi, nell'interesse altrui)⁶.

Entrambe le ipotesi, tuttavia, si caratterizzano proprio per l'assenza dell'*animus res sibi habendi*, giacché il detentore non si comporta come proprietario del bene o titolare di altro diritto reale (per questo motivo, talora, viene definito anche con il termine di "possessore precario").

Precisamente, il detentore è tale o perché dispone del bene per adempiere ad una obbligazione (es. il lavoratore dipendente) oppure perché ha ricevuto il bene in virtù di un *titolo che escluda la proprietà e l'esistenza di altri diritti reali*: si pensi al caso del conduttore di un immobile (che ha ricevuto l'appartamento in detenzione in virtù di un contratto di locazione), del depositario (che ha ricevuto il bene in virtù di un contratto di deposito), del comodatario (che detiene il bene che gli è stato prestato dal legittimo proprietario).

È, quindi, ora possibile stabilire quando un soggetto sia possessore e quando, al contrario, debba essere qualificato quale mero detentore.

Si considerino i seguenti esempi:

- 1) Mevio, dipendente della Società X, è autista di un camion appartenente alla medesima Società;
- 2) Caio ha ottenuto un libro in prestito da Tizio;
- 3) Sempronio, in assenza di un titolo, fa passare un acquedotto su un terreno altrui;
- 4) Tizietto conduce un appartamento datogli in locazione;
- 5) Mevia amministra, quale tutrice, i beni di Caietto;
- 6) Sempronio, in assenza di titolo, attraversa costantemente il fondo di Mevio servendosi di un sentiero ivi esistente;
- 7) Caio pianta un albero di alto fusto in prossimità del confine con il terreno di Mevia, a distanza non regolamentare, senza preventivo accordo con quest'ultima.

Giuste le considerazioni appena svolte, potremo dire che nell'esempio *sub* 1) Mevio è detentore del camion, poiché lo utilizza (ne ha la disponibilità materiale) per rendere un servizio alla società presso cui è impiegato (quindi, per adempiere ad un'obbligazione); parimenti, nel caso *sub* 2), Caio è mero detentore del libro di Tizio, poiché lo ha ricevuto in virtù di

⁶Un esempio di detentore nell'interesse altrui è quello del lavoratore dipendente al quale vengono forniti gli strumenti necessari per l'esercizio della propria attività (es. computer, scrivania, autovettura, ecc.): in questo caso il lavoratore detiene i beni che il datore di lavoro gli ha messo a disposizione e lo fa, esattamente, per rendere un servizio a quest'ultimo. Il lavoratore, quindi, ha la semplice disponibilità materiale delle cose ma, avendole ricevute in virtù di un titolo che esclude la proprietà non può qualificarsi quale possessore. Il conduttore di un immobile, al contrario, detiene nell'interesse proprio (lo fa per godere del bene che gli è stato locato) e, proprio per ciò, assume lo *status* di "detentore qualificato": ciò non di meno, anch'egli non è possessore, poiché ha ricevuto il bene in forza di un *titolo* (il contratto di locazione) che esclude la proprietà sulla cosa.

un *titolo* che esclude sul bene la proprietà od altro diritto reale⁷; nel terzo esempio, invece, Sempronio è possessore di una servitù di acquedotto, poiché, in assenza del relativo "titolo", si comporta come se fosse titolare della corrispondente servitù prediale; ancora, nell'ipotesi *sub* 4) Tizietto è detentore qualificato dell'immobile che conduce, poiché lo utilizza per un interesse proprio in virtù di un titolo che esclude il diritto di proprietà (contratto di locazione); *sub* 5) Mevia è detentrici dei beni amministrati, poiché dispone degli stessi per adempiere ad un obbligo di legge, a favore del pupillo Caietto; infine, negli esempi *sub* 6) e 7) Sempronio e Caio sono possessori di una servitù di passaggio e di una servitù di piantamento di alberi a distanza minore di quella legale, giacché si comportano quali titolari delle predette servitù, in assenza di un titolo.

Per completezza, si consideri che la legge presume il possesso per colui che esercita il potere di fatto quando non si provi che ha iniziato a esercitarlo semplicemente come detenzione (art. 1141 c.c.).

4. POSSESSO DI BUONA E DI MALA FEDE

Il possesso, com'è noto, può essere esercitato sia in "buona fede" che in "mala fede".

Per l'esattezza: il ladro che sottrae la cosa al proprietario e chi, in generale, è conscio di possedere in spregio ai diritti altrui, è certamente possessore di *mala fede*; al contrario, chi possiede credendo di essere titolare del relativo diritto (che esercita solo in via di fatto) è possessore di *buona fede* (es. il contadino che, per errore, semina su una porzione di terreno altrui; il condomino che colloca beni nella cantina di altro condomino pensando che lo spazio gli appartenga).

E' interessante osservare come la condizione di "mala fede" non costituisca, di per sé, circostanza ostativa all'acquisto del diritto per usucapione, assumendo rilevanza dal solo punto di vista del requisito temporale: la legge, infatti, dispone che il possessore di buona fede possa usucapire in tempi più brevi rispetto al possessore di mala fede, come vedremo più approfonditamente nel prosieguo della presente disamina.

5. IL POSSESSO VIZIATO. LA PURIFICAZIONE DEL POSSESSO

Si definisce "viziato" il possesso acquisito con *violenza o clandestinamente*⁸.

Il codice dispone che tale possesso *non* possa giovare ai fini dell'usucapione, almeno sino a quando la violenza e la clandestinità non siano cessate (art. 1163 c.c.).

⁷Caio, per l'esattezza è *detentore qualificato* del bene, giacché lo utilizza per un *interesse proprio* (per leggerlo gratuitamente). Vedi *sub* nota 5.

⁸Di contro, il possesso non viziato da violenza o clandestinità si definisce "puro".

Una Sentenza della Suprema Corte di Cassazione del 1973 ha stabilito che ad escludere la clandestinità è sufficiente che il possesso sia stato acquistato ed esercitato *pubblicamente*, cioè in modo *visibile e non occulto*, mentre non è richiesta l'effettiva conoscenza dell'esercizio del possesso da parte del preteso danneggiato (il proprietario della cosa o titolare di altro diritto reale)⁹.

Detto altrimenti, l'usucapione esige il c.d. *possesso pubblico*, tale da palesare l'intenzione del possessore di voler assoggettare la cosa al proprio potere¹⁰.

Di recente, il principio è stato ribadito dalla stessa Cassazione, con Sentenza n. 18293/2006 la cui massima è del seguente tenore: *"Al fine del perfezionarsi dell'usucapione di beni immobili, la legge richiede che il possesso avvenga in modo pubblico (e, cioè, non clandestinamente) e in presenza di questo requisito non rileva se il proprietario abbia, o meno, avuto conoscenza del fatto. La pubblicità del possesso, infatti, avrebbe consentito al titolare di porre in essere le opportune attività di contrasto, esercitando i diritti dominicali che gli competevano"*¹¹.

Quanto alla violenza, va osservato come tale concetto sia stato eccessivamente "dilatato" dalla giurisprudenza, al punto da ritenere che vi sia violenza non solo in ipotesi di acquisizione del possesso mediante *effettivi* atti fisici violenti o minacce, bensì anche nel caso di acquisizione avvenuta *senza* o *contro* la volontà (effettiva o presunta) del titolare del diritto sul bene¹²: col che, il "possesso viziato da violenza" viene, fatalmente, a sovrapporsi con la situazione psicologica di "mala fede" del possessore¹³.

Di grande interesse, infine, è anche la massima di una pronuncia della Suprema Corte del 1998, la quale, circa i caratteri della violenza e della clandestinità, così puntualizza: *"E' irrilevante la violenza esercitata in un momento successivo all'acquisto del possesso. A sua volta la non clandestinità va riferita non agli espedienti che il possessore potrebbe attuare per apparire proprietario, ma al fatto che il possesso sia stato acquistato ed esercitato pubblicamente, cioè in modo visibile e non occulto, così da palesare l'animo del possessore di volere assoggettare la cosa al proprio potere e senza che sia necessaria l'effettiva conoscenza da parte del preteso danneggiato"*¹⁴.

⁹Cass. 10.4.1973, n. 1021.

¹⁰Cass. 9.10.1970, n. 1910.

¹¹Cass. 22.8.2006, n. 18293.

¹²Cass. 29.1.1993 n. 1131.

¹³Per questo motivo, parte della dottrina ritiene che si debba parlare di possesso acquisito violentemente solo di fronte ad effettiva violenza fisica o morale, prescindendo dalla volontà di chi ne è proprietario. La giurisprudenza, tuttavia, respinge tale conclusione.

¹⁴Cass. 17.7.1998, n. 6997.

Se violenza e clandestinità cessano, il possesso viziato subisce la c.d. "purificazione" e da tale momento diviene rilevante anche ai fini dell'usucapione.

Parte della dottrina argomenta che la violenza possa ritenersi cessata dal momento in cui siano terminati gli atti fisici di violenza e sia terminata, altresì, la causa di timore insorto nell'animo di chi ha sofferto lo spoglio.

Altri Autori, invece, ritengono che le situazioni di violenza e clandestinità permangano comunque per il periodo di un anno dall'avvenuto spoglio, poiché proprio un anno è il termine entro il quale lo spogliato può esercitare l'azione di reintegrazione nel possesso, ovvero uno dei rimedi che l'ordinamento appresta per l'efficace tutela dei diritti del possessore.

6. GIUSTIFICAZIONE DELL'ISTITUTO DELL'USUCAPIONE

Chiusa la lunga parentesi sul concetto di possesso, è ora bene chiedersi quali siano le motivazioni che giustificano l'esistenza del fenomeno dell'usucapione.

In primo luogo, l'istituto in esame tende a garantire la sicurezza dei traffici giuridici, eliminando quelle situazioni nelle quali si assiste ad una scissione tra proprietà e possesso di un bene.

Ora, poiché chi esercita il possesso su un bene *normalmente* ne è il legittimo proprietario, è ben possibile che i terzi, nelle richiamate situazioni di "scissione" tra situazione di diritto (proprietà) e situazione di fatto (possesso) vengano indotti in errore: l'ordinamento, quindi, in presenza dei noti presupposti (esercizio ininterrotto del possesso per un determinato periodo di tempo, assenza di violenza e clandestinità nell'acquisizione del potere di fatto sulla cosa) si preoccupa di elidere tale discrasia, attribuendo al possessore il relativo diritto (cosicché situazione "di diritto" e situazione "di fatto" tornino a collimare perfettamente).

Inoltre, altra giustificazione dell'usucapione si rinviene nel c.d. "valore di organizzazione del possesso", messo in evidenza dalla dottrina più raffinata.

È stato esattamente osservato come il possesso sia una situazione degna di protezione da parte dell'ordinamento giuridico, poiché, inserendosi in un contesto organizzativo, attorno ad esso finisce per formarsi un sistema di interessi, aspettative, decisioni, coordinamenti, il cui turbamento procura al possessore un danno che, il più delle volte, va al di là del semplice valore del bene posseduto¹⁵: se ciò è vero, è, quindi, del tutto logico e naturale che la legge tenda a privilegiare la situazione del possessore, piuttosto che quella del proprietario rimasto inerte di fronte allo spoglio subito, tanto più se si considera che, con il passare del tempo, il citato "valore di organizzazione" del possesso tende a consolidarsi e ad aumentare.

¹⁵Le osservazioni sono del Trimarchi, op. cit., 587.

7. REQUISITI PER L'USUCAPIONE: IL POSSESSO PURO (RINVIO)

Assodato che può invocare l'usucapione solo il “*possessore in senso stretto*” (in contrapposizione al mero *detentore*, altrimenti detto “*possessore precario*”), è utile richiamare un antico brocardo latino per verificare quali siano gli ulteriori requisiti richiesti dalla legge ai fini che qui ci interessano: “*nec vi, nec clam, nec precario*”¹⁶.

In questa breve espressione, mutuata dal diritto romano, vengono indicate con esattezza le caratteristiche del possesso che può legittimamente condurre all'usucapione del correlato diritto reale.

Partendo dall'ultimo termine (*nec precario*), il brocardo ricorda che il possesso non può essere a titolo precario, ossia che non può usucapire il mero *detentore*, e ciò è circostanza già ben nota ed approfondita nella presente analisi dell'istituto.

Quanto alle altre due condizioni (*nec vi, nec clam*), ciò significa che il possesso non deve essere viziato né da violenza, né da clandestinità: per tali situazioni è sufficiente rimandare al paragrafo relativo al possesso viziato¹⁷.

8. REQUISITI PER L'USUCAPIONE: IL POSSESSO ININTERROTTO

Per usucapire è, quindi, necessario il possesso *puro*, ma ciò non basta.

Il potere di fatto sulla cosa deve, altresì, essere ininterrotto per tutto il tempo richiesto dalla legge affinché si verifichi l'effetto ablativo.

Ritiene la dottrina prevalente che anche un evento naturale possa interrompere il possesso¹⁸ e la giurisprudenza dei tribunali sembra attestarsi su tale conclusione.

Un'interessante decisione della Suprema Corte del 1957 ha ritenuto che qualora la temporanea interruzione nel possesso derivi dal fatto dello stesso possessore, non possa parlarsi di *interruzione naturale* (il caso era quello di un soggetto che esercitava in via di fatto e, conseguentemente, possedeva, una servitù di veduta, mediante un terrazzo realizzato sul proprio fondo. La demolizione dello stesso terrazzo per vetustà e la sua successiva ricostruzione non vennero considerati come evento interruttivo del possesso *quoad servitutem* e il possessore poté invocare l'usucapione della relativa servitù, a danno del proprietario del fondo servente)¹⁹.

Peraltro, l'interruzione è destinata a non esplicare effetti nocivi ai fini dell'usucapione nel caso in cui il possessore, *entro un anno*, abbia comunque

recuperato il possesso, oppure abbia esperito l'azione di reintegrazione²⁰.

Si noti come il predetto termine annuale coincida esattamente con il termine entro il quale il soggetto può efficacemente invocare il rimedio possessorio dell'azione di reintegrazione, mediante la quale il possessore viene reintegrato nel possesso sulla semplice notorietà del fatto, senza dilazione (art. 1168 c.c.).

In queste ipotesi, dunque, si ricorre ad una vera e propria finzione giuridica, in virtù della quale la perdita di possesso deve considerarsi come mai avvenuta e del tutto ininfluenza ai fini dell'usucapione.

Sempre rimanendo in tema di possesso ininterrotto, è bene sottolineare come vi sia una differenza sostanziale tra i concetti di *discontinuità* e di vera e propria *interruzione*.

In particolare, mentre la discontinuità è riferibile al contegno dello stesso possessore, l'interruzione può verificarsi solo ad opera del terzo, ma soprattutto, la semplice mancanza di continuità nell'esercizio del possesso non è considerata causa ostativa alla dichiarazione di usucapione.

Ad esempio, la giurisprudenza ha ritenuto che non nuoccia ai fini dell'usucapione l'utilizzo discontinuo di un bene se ciò è compatibile con le sue particolari caratteristiche e, comunque, con un uso “normale” della stessa *res* (si trattava, nella fattispecie, di un terreno acquitrinoso, che in determinati periodi risultava completamente sommerso. La Cassazione ha stabilito che, ai fini della continuità del possesso, fosse sufficiente che il possessore esercitasse la signoria di fatto sul bene nel periodo in cui le parti asciutte emergevano dall'acqua²¹).

In altri termini, una volta acquisito il possesso, non si richiede che il possessore eserciti con assiduità comportamenti rivelatori del diritto: a tale proposito, è ricorrente l'affermazione per cui il possesso possa essere mantenuto “*nudo animo*”²².

Rimane, ora, solo da aggiungere che il possessore non necessariamente deve possedere direttamente, potendolo fare anche a mezzo di detentori, cui il bene viene concesso a vario titolo (deposito, locazione, comodato²³, mentre il perimento del bene, lo smarrimento e la *derelictio*, unitamente allo spoglio operato in danno del possessore o detentore, determinano la cessazione del rapporto possessorio²⁴.

Ovviamente, se il detentore perde il *corpus possessionis*, il possesso mediato si estingue²⁵.

²⁰Non è invece necessario che la decisione del giudice intervenga entro l'anno.

²¹Cass. 5.8.1940, n. 2728.

²²Il che, secondo Cass. 3.4.1971, n. 967 spiega il possesso ininterrotto nelle servitù discontinue.

²³In questi casi si parla di “possesso mediato” ed il possessore viene detto “possessore mediato”.

²⁴Per quanto attiene al perimento del bene oggetto di possesso, v. Cass. 12.10.1958, n. 3237; quanto allo smarrimento, esso assume rilevanza qualora il possessore non abbia più speranza di recuperare la cosa; la *derelictio* consiste nell'abbandono della cosa mobile e nell'abbandono definitivo dell'immobile, circostanze che evidenziano il c.d. *animus contrarius*, ossia quella condizione psicologica diametralmente opposta all'*animus possidendi*; lo spoglio comporta la cessazione del possesso essendo inconcepibile, in questo caso, la conservazione del possesso “nudo animo” (v. App. Firenze, 8.4.1960, in *Giurisprudenza Toscana*, 1960, 756).

²⁵Ma la *derelictio* operata del detentore non comporta la perdita del possesso in capo al possessore mediato.

¹⁶Letteralmente: “non con la violenza, non clandestinamente, non a titolo di precario”.

¹⁷V. par. 5.

¹⁸Per la giurisprudenza vedasi, ad es., Cass. 17.5.1975, n. 1929 che, in tema di perdita del possesso, cita l'esempio dell'edificio distrutto da eventi bellici.

¹⁹Cass. 8 maggio 1957, n. 1593.

9. IL POSSESSO TOLLERATO

Dispone l'articolo 1144 c.c. che *“gli atti compiuti con l'altrui tolleranza non possono servire di fondamento all'acquisto del possesso”*. Di qui l'espressione “possesso tollerato” che, però, evidentemente, possesso vero e proprio non è, bensì designa una situazione nella quale chi si comporta astrattamente come titolare di un diritto reale sulla cosa lo fa con il permesso dell'avente diritto.

Ad ogni buon conto, il c.d. possesso tollerato non è idoneo a condurre all'usucapione e la spiegazione è semplice: la norma tende a salvaguardare i rapporti di buon vicinato, di amicizia, favorendo atteggiamenti permissivi (es. consento al vicino di attraversare il mio fondo per raggiungere più velocemente la pubblica via) che, in assenza della regola *de qua*, verrebbero frustrati e potrebbero essere fonte di sgradite sorprese per il legittimo titolare del diritto.

Stabilire i limiti di siffatti atti di tolleranza è, tuttavia, operazione non semplice, come si desume da una veloce lettura dei contributi dottrinali e giurisprudenziali sul punto, anche se può essere considerata valida la prospettazione del Trimarchi, secondo cui l'atto di tolleranza si riverbera in un *“godimento di portata modesta, transitorio e saltuario, tacitamente consentito”*²⁶.

La tolleranza è comunque esclusa quando l'agente pretenda di esercitare un potere di fatto corrispondente alla proprietà, o comunque ad un diritto reale che comporti un utilizzo rilevante del bene, il che sta a significare che gli atti di tolleranza possono riguardare esclusivamente comportamenti che riproducano il contenuto di un diritto di servitù (es. servitù di passaggio)²⁷.

Dal punto di vista processuale, chi invoca la circostanza di aver tollerato l'altrui “possesso” è onerato dal fornire la relativa prova.

10. MUTAMENTO DELLA DETENZIONE IN POSSESSO (C.D. INTERVERSIONE DEL POSSESSO)

Giunti a questo punto dell'indagine, conviene porsi un interrogativo di grande rilievo pratico, ossia chiedersi se la mera *detenzione*, situazione inidonea all'acquisto per usucapione, possa tramutarsi in possesso vero e proprio, con tutti i relativi effetti ed, in caso di risposta affermativa, a quali condizioni.

Ad esempio: potrebbe il conduttore (detentore²⁸) di un appartamento locato da un ente divenire possessore della *res locata* e, decorso il perio-

do di tempo richiesto dalla legge, agire per la dichiarazione giudiziale di intervenuta usucapione?

Com'è facile avvedersi, l'interrogativo è di non poco momento, e merita qualche doverosa puntualizzazione.

Ora, è ben vero che il possesso si connota per quel particolare atteggiamento psicologico che abbiamo definito *“animus possidendi”* e che si risolve nella volontà di esercitare sulla *res* una “signoria di fatto”, corrispondente al diritto di proprietà; tale considerazione, peraltro, non deve indurre a ritenere che sia sufficiente un mero mutamento “interno” del volere del detentore, per trasformare la sua condizione in quella di vero e proprio possessore del bene.

Detto in altri termini, se Tizio ha ricevuto in locazione dalla parrocchia X un appartamento ad uso abitazione e, quindi, per il titolo (contratto di locazione) figura quale *detentore* dell'immobile²⁹, non sarebbe sufficiente che lo stesso Tizio, ad un certo punto, maturasse tra sé e sé l'idea di divenire possessore dello stesso bene (pur iniziando a comportarsi come tale), ai fini del passaggio da uno *status* all'altro (dalla detenzione al possesso).

Il concetto è ben espresso dal secondo comma dell'articolo 1141 c.c. che così testualmente dispone: *“Se alcuno ha cominciato ad avere la detenzione, non può acquistare il possesso finché il titolo non venga ad essere mutato per causa proveniente da un terzo o in forza di opposizione da lui fatta contro il possessore”*.

A chiarire il disposto della norma testè richiamata è intervenuta, di recente, una pronuncia della Suprema Corte, con la quale è stato evidenziato che: *“poiché l'interversione del possesso non può avere luogo mediante un semplice atto di volizione interna, ma deve estrinsecarsi in una manifestazione esteriore, da cui sia consentito desumere che il detentore abbia cessato di esercitare il potere di fatto sulla cosa in nome altrui e abbia iniziato ad esercitarlo esclusivamente in nome proprio, con correlata sostituzione al precedente “animus detinendi” dell’animus sibi habendi”, tale manifestazione deve essere rivolta specificamente contro il possessore, in modo da consentirgli di rendersi conto dell'avvenuto mutamento, e deve tradursi in atti dai quali possa riconoscersi il carattere di una concreta opposizione all'esercizio del possesso da parte sua. A tal fine sono inidonei atti che si traducano nell'inottemperanza alle pattuizioni in forza delle quali la detenzione era stata costituita (verificandosi in questo caso una ordinaria ipotesi di inadempimento contrattuale) ovvero si traducano in meri atti di esercizio del possesso, ricorrendo in tal caso una ipotesi di abuso della situazione di vantaggio determinata dalla materiale disponibilità del bene”*.³⁰

La spiegazione di tale regola è sin troppo intuitiva: se ai fini dell'interversione del possesso fosse sufficiente un mero atto di volizione interno al detentore, il legittimo proprietario del bene non avrebbe alcuna con-

²⁶P. TRIMARCHI, *op. cit.*, 594.

²⁷F.S. GENTILE, *Il possesso*, Torino, 1977, 122 ss.

²⁸v. sub paragrafo 3.

²⁹v. sub paragrafo 3.

³⁰Cass. 1.7.2004, n. 12007.

creta possibilità di rendersi conto dell'intervenuto mutamento della situazione e, proprio per ciò, non avrebbe modo di reagire sul piano giudiziario, onde impedire il verificarsi dell'usucapione a suo danno; tutto ciò a tacer del fatto che vi sarebbero ineliminabili incertezze sul momento in cui si è verificato il passaggio dalla situazione di detenzione a quella di possesso, con intollerabile lesione del principio di certezza dei rapporti giuridici.

L'ordinamento, quindi, molto opportunamente, richiede che la "ribellione" del detentore nei confronti del possessore, concretantesi nell'intenzione di appropriarsi della cosa, per esercitare sulla stessa il vero e proprio possesso, venga estrinsecata in maniera inequivoca, ossia con modalità tali da consentire al legittimo titolare del diritto di predisporre (qualora lo ritenga) le opportune difese.

Tale "ribellione" potrà, ovviamente, attuarsi anche con il compimento di atti materiali, sempre a patto che l'intenzione di esercitare il possesso sulla cosa venga palesata in maniera chiara e rivolta contro il possessore³¹.

La conclusione appena illustrata, peraltro, potrebbe non considerarsi sufficiente ai fini della soluzione di determinate fattispecie pratiche.

Ci si potrebbe chiedere, ad esempio, se l'omesso pagamento del canone di locazione da parte del conduttore-detentore dell'immobile sia atteggiamento "idoneo" ai fini dell'interversione del possesso, con il pericolo che il legittimo proprietario del bene possa, decorso il tempo previsto dalla legge, sentirsi opporre l'intervenuta usucapione della *res locata*.

A tale proposito, la giurisprudenza risponde negativamente affermando che: "*Gli atti costituenti unicamente inadempimento delle pattuizioni contrattuali in forza delle quali una delle parti detiene il bene ed è obbligata a restituirlo non sono idonei ad integrare la fattispecie della interversione del possesso*"³².

³¹V. Cass. 31.5.2006, n. 12968: "*La interversione della detenzione in possesso può avvenire anche attraverso il compimento di attività materiali, se esse manifestano in modo inequivocabile e riconoscibile dall'avente diritto l'intenzione del detentore di esercitare il potere sulla cosa esclusivamente nomine proprio, vantando per sé il diritto corrispondente al possesso in contrapposizione con quello del titolare della cosa*" ed anche Cass. 2.2.2006, n. 4404: "*La interversione idonea a trasformare la detenzione in possesso non può avvenire mediante un semplice atto di volizione interna, ma deve estrinsecarsi in un o più atti esterni, sebbene non riconducibili a tipi determinati, dai quali sia consentito desumere la modificata relazione di fatto con la cosa detenuta in opposizione al possessore. La interversione del possesso, quindi, pur potendo realizzarsi mediante il compimento di attività materiali in grado di manifestare inequivocabilmente l'intenzione di esercitare il possesso esclusivamente nomine proprio, richiede sempre, ove il mutamento del titolo in base al quale il soggetto detiene non derivi da causa proveniente da un terzo, che l'opposizione risulti inconfondibilmente rivolta contro il possessore e cioè contro colui per conto del quale la cosa era detenuta, in guisa da rendere esteriormente riconoscibile all'avente diritto che il detentore ha cessato di possedere nomine alieno e che intende sostituire al preesistente proposito di subordinare il proprio potere a quello altrui, l'animus di vantare per sé il diritto esercitato, convertendo così in possesso la detenzione, anche soltanto precaria, precedentemente esercitata. L'accertamento, in concreto, degli estremi dell'interversione del possesso integra un'indagine di fatto, rimessa al giudice di merito, sicché nel giudizio di legittimità non può chiedersi alla Corte di Cassazione di prendere direttamente in esame la condotta della parte, per trarne elementi di convincimento, ma si può solo censurare, per omissione o difetto di motivazione, la decisione di merito che abbia del tutto trascurato o insufficientemente esaminato la questione di fatto della interversione*".

³²Tribunale Arezzo, 1.6.2006.

Pertanto, l'ente che abbia locato un bene e che (anche per lungo tempo) non abbia percepito il relativo canone, non correrà in ogni caso alcun rischio di sentir pronunciare l'intervenuta usucapione del bene a favore del conduttore, non potendosi quest'ultimo considerare possessore degli spazi locati³³.

11. REQUISITI PER L'USUCAPIONE: IL TEMPO

L'usucapione si realizza qualora il possesso sia stato esercitato ininterrottamente per un determinato periodo di tempo.

La lunghezza di tale periodo è prestabilita dalla legge e varia a seconda di una serie di fattori: la natura del bene sul quale si esercita il possesso, la condizione di buona o di mala fede del possessore e l'esistenza di un titolo astrattamente idoneo all'acquisto del diritto, debitamente trascritto.

Se si tratta di *beni immobili* l'usucapione si realizza con il possesso ininterrotto per 20 anni (art. 1158 c.c.); tuttavia, colui che ha acquistato l'immobile in *buona fede* da chi non ne è proprietario (c.d. *acquisto a non domino*), in virtù di un titolo *astrattamente idoneo* a trasferire la proprietà e debitamente trascritto presso la Conservatoria dei registri immobiliari, ne compie l'usucapione nel termine di 10 anni dalla data di trascrizione (art. 1159 c.c.) e ciò vale anche per l'acquisto degli altri diritti reali di godimento (usufrutto, uso, abitazione, servitù, enfiteusi).

Per i *beni mobili*, la legge richiede il possesso ininterrotto per 20 anni, se il possessore è di mala fede, e di 10 anni se sussiste la buona fede (art. 1161 c.c.): si noti, tuttavia, che se il possessore ha ricevuto il bene mobile da chi non ne era proprietario (*acquisto a non domino*), in base ad un *titolo astrattamente idoneo*³⁴ al trasferimento del diritto, in condizione di *buona fede* al momento della *consegna* della cosa, ne diviene immediatamente proprietario secondo quanto dispone l'articolo 1153 c.c. La regola tende a facilitare la circolazione dei beni mobili, proteggendo colui che abbia ricevuto la cosa in condizioni che lasciavano presupporre la regolarità del negozio.

Se, invece, trattasi di *beni mobili iscritti in pubblici registri* (aeromobili, navi, autoveicoli) l'usucapione si compie con il decorso di 10 anni, e di soli 3 anni nel caso in cui l'acquisto del bene sia avvenuto in *buona fede* da chi non ne sia proprietario, in virtù di un titolo astrattamente idoneo a trasferire la proprietà, debitamente trascritto (art. 1162 c.c.).

Da ultimo, se trattasi di *fondi rustici con annessi fabbricati*, ubicati in

³³Né il comodatario di un bene concesso da un ente potrà mai invocare l'usucapione, a meno che non abbia manifestato chiaramente allo stesso ente concedente, mediante opposizione ai sensi dell'art. 1141 c.c., l'intenzione di possedere la cosa in spigio al titolo in base al quale l'ha ricevuta in consegna (il contratto di comodato, appunto).

³⁴Si noti che è titolo astrattamente idoneo anche un contratto annullabile, ma non un contratto nullo (Cass. 15.11.1971, n. 3255).

comuni classificati “montani” a norma delle leggi in materia, l’usucapione si realizza in 15 anni, ed in soli 5 anni a favore di chi abbia acquistato in *buona fede* da chi non ne sia proprietario, in virtù di un titolo *astrattamente idoneo* a trasferire la proprietà, debitamente trascritto presso la Conservatoria (art. 1159-*bis* c.c.). Si noti come i medesimi termini siano previsti dalla legge anche per i fondi rustici con annessi fabbricati che *non* siano ubicati in comuni montani, a patto che il reddito degli stessi non sia superiore ai limiti fissati dalle leggi speciali in materia (art. 1159-*bis*, ultimo comma c.c.).

I *beni demaniali* non sono soggetti all’usucapione, a cagione della loro particolare condizione giuridica (art. 823 c.c.)³⁵, e così pure i beni *extra commercium* (es. opere d’arte il cui commercio è vietato dalla legge)³⁶. Dubbi sussistono per quanto concerne le *res sacrae*³⁷ (es. chiese destinate all’esercizio pubblico del culto), poiché, com’è noto, per tali beni l’articolo 831, comma 2 c.c. delinea una disciplina speciale³⁸: si ritiene, tuttavia, che l’usucapione sia comunque invocabile, fatto salvo il *vincolo di destinazione* stabilito dalla norma testé richiamata.

12. L’USUCAPIONE DELLE SERVITÙ PREDIALI

Una precisazione va fatta in ordine all’usucapione delle servitù prediali (servitù di veduta, di passaggio, di piantamento di alberi, di elettrodotto, ecc.).

Esse sono certamente oggetto di usucapione, tuttavia, affinché l’effetto ablativo possa realizzarsi, si richiede l’esistenza di *opere visibili* destinate al loro esercizio (art. 1061 c.c.).

Per fare un esempio pratico, per usucapire una servitù di passaggio non è sufficiente attraversare il fondo altrui “*animo domini*”, ma è necessaria l’esistenza di una strada, piuttosto che di un sentiero, ossia la presenza di “opere” attraverso le quali il possesso viene esercitato in maniera non equivoca: si suol dire che possono divenire oggetto di usucapione solo le c.d. *servitù apparenti*.

³⁵Ai sensi dell’art. 822 c.c. “*appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico il lido del mare, la spiaggia, le rade e i porti; i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia; le opere destinate alla difesa nazionale. Fanno parimenti parte del demanio pubblico, se appartengono allo Stato, le strade, le autostrade e le strade ferrate; gli aerodromi; gli acquedotti; gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico e artistico a norma delle leggi in materia; le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche*”.

³⁶Dispone l’art. 1145 c.c. che “*il possesso delle cose di cui non si può acquistare la proprietà è senza effetto*”.

³⁷Gli antichi sostenevano che “*res sacras et religiosas usucapi non posse manifestum esse*”.

³⁸Art. 831, c. 2 c.c.: “*gli edifici destinati all’esercizio pubblico del culto cattolico, anche se appartengono a privati, non possono essere sottratti alla loro destinazione neppure per effetto di alienazione, fino a che la destinazione stessa non sia cessata in conformità delle leggi che li riguardano*”.

13. INTERRUZIONE E SOSPENSIONE DEI TERMINI PER L’USUCAPIONE

Il termine richiesto dalla legge per il verificarsi dell’usucapione può essere oggetto di *interruzione* e di *sospensione*.

Precisamente:

1. se si verifica una causa di interruzione, il termine *torna a decorrere dall’inizio*, senza che si possa tenere conto del tempo già trascorso;
2. in caso di sospensione, invece, il termine rimane semplicemente “sospeso” e una volta venuta meno la causa stessa della sospensione, *riprende a decorrere dal punto in cui si era arrestato*³⁹.

Partendo dalle cause di sospensione, si osserva come le stesse siano tassativamente stabilite dalla legge.

In particolare, l’articolo 2941 c.c. stabilisce che il termine per l’usucapione rimane sospeso:

- tra i coniugi;
- tra chi esercita la potestà [...] e le persone che vi sono sottoposte;
- tra il tutore e il minore o l’interdetto soggetti alla tutela;
- tra il curatore e il minore emancipato o l’inabilitato;
- tra l’erede e l’eredità accettata con beneficio di inventario;
- tra le persone i cui beni sono sottoposti per legge o per provvedimento del giudice all’amministrazione altrui e quelle da cui l’amministrazione è esercitata;
- tra le persone giuridiche e i loro amministratori.

L’articolo 2942 c.c., inoltre, prevede la sospensione del termine anche a beneficio di soggetti che si trovino in condizioni particolari, ovvero:

1. i minori non emancipati e gli interdetti per infermità di mente, per il tempo in cui non hanno rappresentante legale e per i sei mesi successivi alla nomina del medesimo o alla cessazione dell’incapacità;
2. in tempo di guerra, i militari in servizio e gli appartenenti alle forze armate dello Stato e coloro che si trovino per ragioni di servizio al seguito delle stesse, per il tempo indicato dalle disposizioni delle leggi di guerra.

L’interruzione richiede, invece, un atto del legittimo titolare che importi la perdita materiale del possesso, o che contesti l’*interservio possessionis*⁴⁰, ovvero un *atto giudiziale* (es. azione di rivendica), non essendo sufficiente, una mera diffida o messa in mora, giacché il possessore

³⁹La sospensione, dunque, non comporta l’irrelevanza del tempo già trascorso. Si consideri il seguente esempio. Tizio possiede, in mala fede, un bene immobile dal 1.1.1980. Il 1.1.1990 si verifica una causa di sospensione del termine. La causa della sospensione viene meno il 31.12.1995. Poiché durante il periodo di sospensione (1990 – 1995) il decorso del tempo non produce effetti giuridici, ne consegue che Tizio usucapirà l’immobile in questione solo il 1.1.2005 (termine di 20 anni per il possessore di mala fede). Difatti il periodo 1980 -1990 (10 anni) sommato al periodo 1995 -2005 (10 anni) dà come risultato il termine ventennale necessario per l’usucapione.

⁴⁰V. sub. paragrafo 10.

non è un debitore e, comunque, atteso che il possesso può ben esercitarsi anche contro la volontà del titolare del diritto reale.

Si rammenti, inoltre, che a norma dell'articolo 1167 c.c. l'interruzione si verifica anche nel caso in cui il possessore sia stato materialmente privato del possesso per oltre un anno.

14. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

La complessità degli argomenti affrontati richiede qualche breve riflessione conclusiva.

Poiché, come abbiamo appena illustrato, l'usucapione produce effetti patrimoniali notevoli, tali da comportare addirittura l'estinzione del diritto di proprietà, è necessario che nelle situazioni dubbie ci si comporti con opportuna cautela, assumendo per tempo le necessarie iniziative, onde scongiurare il decorso dei termini inderogabili previsti dalla legge⁴¹.

In particolare, sarà buona norma rammentare quanto appena detto in tema di interruzione del termine previsto dalla legge per il verificarsi dell'effetto ablativo, tenendo, quindi, sempre ben presente che l'usucapione non può essere impedita da semplici atti stragiudiziali (quali "diffide" e "messe in mora"), stante la particolare posizione del possessore e la circostanza che il possesso può continuare ad esercitarsi anche contro l'esplicita volontà del legittimo titolare del bene.

Parimenti, sarà bene ricordare che l'usucapione nemmeno può essere oggetto di preventiva rinuncia da parte del possessore⁴², in quanto istituto giuridico che, trascendendo i diritti del singolo, è posto a presidio di principi che riguardano l'intera collettività: una rinuncia preventiva, quindi, sarebbe del tutto ultronea e potrebbe facilmente indurre in errore, con effetti potenzialmente irrimediabili.

Dal punto di vista pratico, quindi, ci si dovrà necessariamente rivolgere ad un professionista, il quale, una volta attentamente valutata la situazione dal punto di vista tecnico, saprà indicare le iniziative giudiziali necessarie per impedire il verificarsi dell'usucapione e delle correlate conseguenze sul piano patrimoniale.

Ovviamente, tale necessità sarà ben presente anche nel caso opposto, ovvero quanto si ritenga di trovarsi in una situazione tale da poter fondatamente invocare l'intervenuta usucapione di un diritto.

Difatti, anche se l'usucapione si verifica *ope legis* e, quindi, indipendentemente dall'esistenza di pronunce giudiziali, risulterà comunque necessario rivolgersi al Tribunale, allo specifico fine di ottenere una sen-

tenza dichiarativa di intervenuta usucapione, che potrà, fra l'altro, essere utilizzata come valido titolo ai fini di garantire il principio di continuità delle trascrizioni⁴³.

Si ricorda che per le parrocchie e gli altri enti ecclesiastici soggetti alla vigilanza dell'ordinario diocesano necessitano dell'autorizzazione canonica sia per intraprendere un'azione volta all'accertamento dell'usucapione a proprio favore, sia per opporsi all'azione intentata da terzi nei loro confronti.

⁴³La necessità di una sentenza dichiarativa è stata colta da Corte d'Appello di Torino, 12 giugno 2002 che, tuttavia, ha stabilito che "l'acquisto del diritto di proprietà per effetto dell'usucapione, affinché un bene immobile possa costituire oggetto di un contratto di compravendita, deve essere prima accertato con una sentenza dichiarativa". Ci permettiamo di dissentire rispetto a tale conclusione, giacché se è vero che l'usucapione opera indipendentemente dall'esistenza di una sentenza dichiarativa (e, dunque, la proprietà del bene passa automaticamente in capo a colui che ha posseduto per il tempo previsto dalla legge) non si comprende per quale motivo chi ha beneficiato dell'usucapione dovrebbe, ciò nonostante, chiedere un accertamento giudiziale del proprio diritto, prima di poter validamente stipulare un negozio di compravendita.

Il contratto di vendita, del resto, richiede solamente che il soggetto alienante sia l'effettivo proprietario del bene oggetto del negozio.

Altra questione è, invece, quella della *trascrizione* della compravendita immobiliare (riguardante un bene la cui proprietà sia stata precedentemente acquisita dal venditore per usucapione), che attiene, peraltro, non alla validità del contratto, bensì alla sua opponibilità rispetto ai soggetti terzi.

Poiché la trascrizione presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari può essere eseguita solo sulla base di un titolo (sentenza o atto pubblico notarile), sarà necessario far preventivamente accertare dall'Autorità Giudiziaria l'intervenuta usucapione, al fine di ottenere una sentenza dichiarativa che consenta di effettuare l'adempimento in parola.

⁴¹A tale proposito, si consulti la tabella in calce.

⁴²In altri termini, l'interessato non può rinunciare agli effetti dell'usucapione *prima* che questa si sia verificata (v. Cass. Cass. 30 aprile 1949, n. 1080), mentre vi può rinunciare *dopo* tale momento (v. Cass. 8 novembre 1928, n. 3983). Si consideri che, in generale, è sancita la nullità di ogni patto diretto a modificare la disciplina legale dell'usucapione, siccome istituto di ordine pubblico.

TABELLA RIASSUNTIVA

TIPO DI BENE	TERMINE PER L'USUCAPIONE ORDINARIA	TERMINE E REQUISITI PER L'USUCAPIONE ABBREVIATA
IMMOBILI	20 anni	10 anni (*) - buona fede - titolo astrattamente idoneo al trasferimento (<i>acquisto a non domino</i>) - trascrizione del titolo
MOBILI	20 anni	10 anni - buona fede (n.b. in presenza di un titolo astrattamente idoneo al trasferimento del diritto, il possessore acquista immediatamente la proprietà della cosa)
MOBILI REGISTRATI (aeromobili, navi, automobili)	10 anni	3 anni (*) - buona fede - titolo astrattamente idoneo al trasferimento (<i>acquisto a non domino</i>) - trascrizione del titolo
UNIVERSALITA' DI MOBILI	20 anni	10 anni - buona fede - titolo astrattamente idoneo al trasferimento
PROPRIETA' RURALE 1. fondi rustici e annessi fabbricati in comuni montani; 2. fondi rustici e annessi fabbricati il cui reddito non sia superiore ai limiti fissati dalla legge speciale	15 anni	5 anni (*) - buona fede - titolo astrattamente idoneo al trasferimento (<i>acquisto a non domino</i>) - trascrizione del titolo
BENI DEMANIALI E FUORI COMMERCIO	Usucapione non possibile	Usucapione non possibile

(*) Termine decorrente dalla trascrizione del titolo.

SEMINARIO DI STUDIO
a cura dell'Osservatorio Giuridico Legislativo Regionale

Milano, 23 ottobre 2007

"Libertà religiosa e sussidiarietà nel nuovo Statuto regionale"

AUTONOMIA DELLE COMUNITA' RELIGIOSE E COLLABORAZIONE CON LE ISTITUZIONI PUBBLICHE: QUALE FUTURO IN UNO STATO LAICO?

1. IL CONTESTO GIURIDICO DEL PLURALISMO RELIGIOSO E CULTURALE EUROPEO

Il compito che mi è stato affidato è quello di riflettere sulle linee di evoluzione del rapporto tra comunità religiose, in particolare la Chiesa cattolica, e istituzioni pubbliche, in particolare la Regione Lombardia. A tal fine è opportuno identificare subito l'elemento più nuovo e importante che, a mio giudizio, contraddistinguerà questo rapporto nei prossimi anni: la pluralità delle fedi e comunità religiose presenti sul nostro territorio. Questa pluralità è sotto gli occhi di tutti e non richiede troppe spiegazioni: ma è bene ricordare che fino a pochi anni or sono il nostro futuro veniva descritto in termini ben diversi, come un inarrestabile declino di tutte le fedi religiose o, almeno, una progressiva riduzione del loro significato alla vita privata dei fedeli. Oggi, al contrario, la presenza e la pluralità delle religioni trova evidenti manifestazioni nello spazio pubblico e pone proprio qui interrogativi e problemi di tale rilevanza che, in assenza di una *governance* adeguata, rischiano di incoraggiare scelte emotive e poco equilibrate.

La novità e la difficoltà di questi problemi ha due radici principali. Da un lato l'individualismo che contraddistingue il nostro tempo ha trasformato il modo di intendere l'appartenenza religiosa, rendendola molto più mobile, cangiante e internamente diversificata: nuove espressioni – *bricolage* religioso, religione fai-da-te, supermarket delle religioni, religione della memoria – sono state coniate dai sociologi per descrivere il fatto che un numero crescente di persone tendono a comporre autonomamente il proprio bagaglio di convinzioni religiose combinando elementi di diversa provenienza, sono inclini a dissociare la propria fede dall'appartenenza precisa e stabile ad una comunità religiosa determinata e rivendicano a sé soli il giudizio ultimo sui precetti da rispettare nella propria vita privata. Vi

*Professore ordinario, Diritto canonico e Rapporti Stati e Chiese, Università degli Studi di Milano e Leuven

è un pluralismo interno alle religioni che attraversa ogni confessione religiosa e rende difficile per chiunque –incluse le Chiese storiche- parlare a nome dell'intera comunità dei propri fedeli.

La seconda e più evidente radice delle difficoltà odierne non riguarda il pluralismo nelle religioni ma il pluralismo delle religioni. Sarebbe riduttivo leggere questo fenomeno semplicemente in termini di moltiplicazione del numero delle religioni presenti in Europa in seguito ai processi di immigrazione: l'elemento di novità, quello che crea maggiori tensioni nella società italiana, è il fatto che questo pluralismo religioso è strettamente legato ad un vero e proprio pluralismo culturale. Voglio dire che non è in gioco soltanto la costruzione di moschee e minareti ma anche la concezione del rapporto tra uomo e donna, cittadino e Stato, Stato e religione. Il modo di immaginare e vivere le relazioni familiari e quelle politiche o, a un livello più quotidiano, il modo di vestirsi o ciò che si mangia marca una diversità significativa tra una parte delle popolazioni immigrate e la maggioranza degli europei. Non si tratta soltanto di una differenza di religione, ma qualcosa di più vasto e importante, che coinvolge stili di vita, convinzioni, valori, comportamenti: in sintesi, si tratta di una diversità culturale, anche se essa è frequentemente giustificata attraverso un riferimento diretto alla religione. Cosa che, sia detto per inciso, spesso rende più difficile il dialogo e la ricerca di soluzioni condivise.

Il fatto che oggi sia in gioco qualcosa di più di un semplice pluralismo religioso spiega perché i vecchi sistemi di relazione tra istituzioni pubbliche e comunità religiose mostrino la corda: essi erano stati costruiti, al termine delle guerre di religione del XVI e XVII secolo, per governare una pluralità religiosa interna al cristianesimo, dove le differenze tra cattolici, protestanti e ortodossi si mantenevano dentro un orizzonte culturale condiviso. L'indebolirsi di questo orizzonte pone interrogativi nuovi: in che modo è possibile immaginare una convivenza che rispetti questo pluralismo culturale e religioso senza cadere nell'anarchia delle regole? In che modo è possibile garantire la libertà delle comunità religiose senza incoraggiare un comunitarismo esasperato che erode la coesione sociale?

Prima di esaminare le risposte a queste domande è però bene individuare il contesto in cui esse si debbono collocare. Questo contesto infatti non è neutro ma è definito da due coordinate fondamentali che tutti gli attori sociali (inclusi quelli a carattere religioso) debbono rispettare. La prima esclude che possano venire accolte, come elemento della discussione pubblica attraverso cui si giunge ad una decisione vincolante per l'intera comunità, argomentazioni basate su un riferimento diretto ed esclusivo alla volontà divina. Non è possibile, per esempio, motivare la propria opposizione ad aborto o eutanasia soltanto affermando "Dio lo vuole": è necessario giustificare questa opposizione attraverso un ragionamento che motivi la propria scelta in termini di rispetto della vita umana e di benefici per l'intera collettività, accettando su questo terreno di confrontare e bilanciare le proprie posizioni con quelle contrarie. La preferenza per l'una

o l'altra soluzione può essere ispirata da convinzioni religiose o ideali ma esse rimangono sullo sfondo: il dibattito pubblico orientato alle scelte politiche può essere condotto soltanto sulla base di regole comprensibili ed accettabili all'intera collettività, composta da persone di differenti convinzioni e fedi religiose. La necessità di garantire la partecipazione di tutti al processo da cui nascono le decisioni che vincolano tutti richiede di organizzare il dibattito attorno ad argomentazioni che tutti possano riconoscere in base al corretto uso della propria ragione.

Una volta esaurita la fase della discussione pubblica, la regola che riscuote l'adesione della maggioranza deve essere accettata da tutti. Ciò significa che una legge che consenta l'aborto o l'eutanasia deve essere rispettata, una volta che sia stata democraticamente approvata, anche da coloro che ritengono aborto ed eutanasia un male (fermo restando, ovviamente, il loro diritto di cercare di modificare questa legge, utilizzando tutti i mezzi consentiti in democrazia, di ricorrere all'obiezione di coscienza, portandone se necessario la responsabilità).

Si tratta di un contesto assai ampio e tale deve restare¹. Ma definire queste coordinate non è inutile: esse infatti costringono tutte le istanze particolari a esprimere le proprie specificità in termini più generali, accettabili in una società culturalmente e religiosamente plurale, e consentono che la pretesa di verità e di absolutezza che è propria di ciascuna religione trovi espressione, nell'ambito della società civile, in forme non conflittuali ed orientate alla ricerca del bene comune.

2. L'AUTONOMIA DELLE COMUNITÀ RELIGIOSE

Una volta definito il contesto di riferimento è possibile iniziare ad delineare un modello di rapporti tra istituzioni pubbliche e comunità religiose che tenga conto del nuovo panorama religioso e culturale dell'Europa.

Il titolo della mia relazione indica le principali coordinate lungo cui, a mio parere, è possibile allineare questo tentativo di rinnovamento: autonomia, collaborazione, laicità.

L'autonomia delle comunità religiose va intesa nel suo duplice versante di autonomia di organizzazione interna e autonomia di manifestazione esterna dei progetti sociali ispirati da convinzioni religiose: non si tratta infatti soltanto della libertà di elaborare il proprio patrimonio dottrinale e di dotarsi della struttura comunitaria interna più confacente ai principi della propria religione ma anche di tradurre questi ultimi in iniziative che contribuiscano al bene comune dell'intera società. In questi termini l'autonomia delle comunità religiose è una componente essenziale di una società democratica. La democrazia è indissociabile dal pluralismo e quest'ultimo

¹Sui temi trattati in questo paragrafo molto è stato scritto e sarebbe vano tentare di riassumere in poche righe la complessità di questo dibattito. Per un quadro delle diverse posizioni cf Anna Pintore, *I diritti della democrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2003.

non può esistere senza che sia garantita ai cittadini la libertà di vivere ed esprimersi, anche nell'ambito pubblico, a partire dall'ispirazione della propria fede religiosa. Nel caso della Chiesa cattolica e delle altre confessioni che hanno stipulato un'intesa con lo Stato italiano il principio di autonomia è precisato e rafforzato da specifici accordi: ma esso ha una portata generale che, come previsto dall'articolo 8 della Costituzione, interessa tutte le comunità religiose. Allargando lo sguardo al di là dei confini italiani, il panorama non cambia. L'articolo 52 del progetto di Costituzione europea, che impegna l'Unione a rispettare "l'identità ed il contributo specifico" delle comunità religiose, esprime questo stesso principio, che ritorna con formulazioni ancora più vincolanti in molte carte costituzionali dei paesi europei, al punto da indurre ad affermare che l'autonomia delle comunità religiose costituisce un tratto fondamentale del modello europeo di rapporti tra Stati e religioni.

Su queste affermazioni esiste un sostanziale consenso, che rischia però di essere incrinato da un uso del principio di autonomia confessionale che collide con il rispetto dei diritti fondamentali della persona umana e con la distinzione tra religione e politica. Deriva da qui l'importanza che ha assunto, negli ultimi anni, il tema dei limiti all'autonomia delle comunità religiose. Quale libertà interna può essere riconosciuta ad una comunità che predica l'intolleranza e fin dove si spinge l'autonomia organizzativa di una scuola o di una struttura sanitaria religiosamente orientata?

Per rispondere a questi interrogativi è utile riprendere la distinzione tra autonomia interna ed autonomia esterna delle comunità religiose, rileggendola alla luce di un'altra distinzione, quella tra ordine della Chiesa e ordine dello Stato, richiamata dall'articolo 7 della Costituzione in riferimento alla Chiesa cattolica ma applicabile a tutte le comunità religiose².

La distinzione tra ordine della Chiesa e ordine dello Stato riflette sul terreno del diritto l'idea che il regno di Dio e quello di Cesare non si sovrappongono e implica l'esistenza di un ordine di rapporti che lo Stato è incompetente a regolare³. Benché queste distinzioni siano meno nitide di quanto possa apparire a prima vista, esse sono penetrate nella coscienza collettiva degli italiani e la maggioranza di essi oggi giudicherebbe illegittima l'ingerenza dello Stato nella nomina di un vescovo e riterrebbe stravagante un voto del Parlamento che approvasse o condannasse il dogma dell'infallibilità pontificia. Lo Stato laico contemporaneo si arresta alla soglia delle comunità religiose e supera questo limite soltanto in casi di particolare gravità (quando all'interno di esse viene commesso un reato, per esempio): ma in linea generale l'elaborazione del patrimonio dottrinale e l'organizzazione interna delle comunità religiose è largamente sottratta al controllo dei pubblici poteri. Ciò vale anche nel caso –e vengo qui al terreno più delicato- in cui lo Stato abbia un concreto interesse ad orientare le scelte di

una comunità religiosa: anche in questa ipotesi mi pare assai dubbio, alla luce dei nostri principi costituzionali, che i rappresentanti dello Stato possano censurare il sermone di un'autorità religiosa perché sostiene l'interpretazione più intransigente del proprio testo sacro o possano interferire con le elezioni del gruppo dirigente della comunità rimuovendo dalle loro cariche i leader troppo radicali. Fermo restando il limite della legalità, queste attività si collocano tutte all'interno di un'area che sta al cuore della libertà religiosa e che quindi esige di ridurre al minimo indispensabile l'intervento regolatore dello Stato. Già diverso è il caso dell'autonomia esterna delle comunità religiose, ovvero delle iniziative –si pensi ad una scuola o una struttura sanitaria religiosamente orientata- che si collocano nell'ordine dei rapporti regolati in primo luogo dallo Stato e dalle altre istituzioni pubbliche. Anche quando queste iniziative non ricevono alcun riconoscimento o sostegno dall'amministrazione pubblica, l'autonomia della comunità religiosa vale ad assicurare che una prestazione sia fornita in corrispondenza ai principi ispiratori della comunità, non a stravolgere, in nome di questi ultimi, i caratteri e le finalità proprie della prestazione che si intende fornire: se di scuola si tratta, anche una scuola non paritaria deve impartire un'educazione che non può essere finalizzata esclusivamente alla trasmissione del patrimonio culturale e religioso della comunità di riferimento ma deve essere capace di educare alla cittadinanza in una società pluralista. Una tale scuola potrà quindi godere di tutte le garanzie giuridiche (penso alla scelta degli insegnanti, all'ammissione degli alunni e via dicendo) che sono richieste per assicurare il rispetto della propria specificità culturale e religiosa ma non potrà porsi al di fuori del quadro dei valori costituzionali, che di questa cittadinanza rappresentano la struttura portante. In questo senso appare opportuno e generalizzabile ad altre esperienze il richiamo alla necessità di un progetto educativo e di una offerta formativa non contraddittorio con i principi della Costituzione contenuto nella legge 27 del 2006 che, colmando una lacuna dell'ordinamento, estende questo requisito alle scuole non paritarie⁴. Quando la comunità religiosa opera non nel proprio ordine ma nell'ambito della società civile, la soglia dell'autonomia non può essere fissata al livello dell'osservanza della legge ma include la non contraddittorietà con le regole generali a cui tutti coloro che operano in questo ambito debbono uniformarsi.

Un nota bene finale, prima di chiudere il capitolo sull'autonomia delle comunità religiose. Gli statuti regionali che ho avuto modo di leggere ignorano tutti questa tematica. Mi sembra una lacuna grave, tanto per l'importanza che questa autonomia riveste nel promuovere il pluralismo e la democrazia quanto per l'attenzione che, proprio in una società sempre più pluralista, è necessario dedicare ai limiti senza cui l'autonomia rischia di favorire una anarchia dei particolarismi destinata ad incrinare la coesione sociale.

²Cerioni, p. 31.
³E, ovviamente, anche di un ordine di rapporti che le comunità religiose sono incompetenti a regolare.
⁴A dire il vero questa legge usa l'espressione "conformi ai principi della Costituzione" che mi pare eccessiva. La conformità può essere richiesta quando la comunità religiosa richiede la collaborazione dello Stato; quando invece prevale il principio di autonomia la non contraddittorietà è sufficiente.

3. LA COLLABORAZIONE TRA ISTITUZIONI PUBBLICHE E COMUNITÀ RELIGIOSE

Il secondo profilo fondamentale di un modello di rapporti tra Stati e religioni che sia al passo dei tempi riguarda la collaborazione tra istituzioni pubbliche e comunità religiose.

Il punto di partenza è la constatazione che, dopo il crollo dei regimi comunisti, la collaborazione tra istituzioni pubbliche e comunità religiose è la regola, non l'eccezione, in tutta Europa. Questa collaborazione ha diversa ampiezza, coinvolge soggetti differenziati, si realizza in forme giuridiche diversificate nelle singole realtà nazionali: ma ovunque, inclusi i paesi che avevano fatto dell'ateismo di Stato o della laicità "de combat" la propria bandiera, vige oggi un sistema di cooperazione tra i pubblici poteri da un lato ed i gruppi religiosi dall'altro. Una tale cooperazione però è lungi dall'essere indiscriminata: essa è più ampia dove si riscontra una sintonia tra i valori che ispirano la società religiosa e quelli che sono posti a fondamento della società civile; meno ampia dove questa sintonia non esiste. Se si prendono in considerazione le diverse forme in cui si estrinseca la collaborazione tra Stati e comunità religiose - il sostegno economico, l'insegnamento della religione nelle scuole pubbliche, il riconoscimento di effetti civili al matrimonio - si riscontra che in tutti i paesi europei la collaborazione offerta dallo Stato è selettiva e graduata. Ovunque alcune comunità religiose ricevono più collaborazione di altre da parte dei pubblici poteri.

Questa selezione e graduazione non ha mancato di suscitare perplessità e interrogativi relativi alla sua compatibilità con il principio di incompetenza e neutralità dello Stato in materia religiosa. Come può lo Stato distinguere tra diverse comunità religiose se non è competente a giudicare la bontà della loro dottrina e disciplina organizzativa? Per rispondere a questa domanda è necessario portare il discorso ad un livello più generale, che interessa tutti i gruppi sociali e non soltanto quelli religiosi.

Nelle carte costituzionali di tutti gli Stati europei sono contenute norme che garantiscono la libertà delle associazioni che perseguono fini leciti: all'interno di questa area ciascuna costituzione prevede disposizioni più specifiche che impegnano lo Stato a collaborare con alcune istituzioni ed associazioni, talvolta precisamente identificate (i partiti politici, i sindacati, le confessioni religiose e via dicendo), talvolta individuate in termini più generali (per esempio le formazioni sociali che favoriscono lo sviluppo della persona umana). Ciò significa che, una volta garantita a tutte le associazioni lecite una sfera di libertà, lo Stato può graduare la sua collaborazione in ragione dei caratteri delle associazioni e delle finalità che esse perseguono: in molti paesi per esempio le associazioni di volontariato e le associazioni che perseguono fini non lucrativi godono di una disciplina organizzativa o di un regime fiscale più favorevole delle altre associazioni.

I pubblici poteri possono dunque selezionare e graduare la propria collaborazione con le organizzazioni di natura secolare in ragione dei

caratteri e dei fini di queste ultime: un simile criterio è applicabile anche alla collaborazione con le comunità religiose nonostante l'incompetenza dello Stato in materia di religione?

Credo che a questa domanda sia possibile dare una risposta affermativa. L'incompetenza dello Stato preclude ogni ingerenza e quindi ogni differenziazione basata sulla dottrina o sull'organizzazione interna delle confessioni religiose ma non esclude il potere di apprezzare le ricadute esterne di una religione, cioè quei comportamenti che corrispondono ai precetti di una religione ma interessano in primo luogo la convivenza civile. Anche quando si collocano nell'ambito della liceità, questi comportamenti possono presentare dal punto di vista dello Stato un differente grado di meritevolezza: essi infatti possono contribuire in misura differente allo sviluppo di quei valori - la dignità della persona umana, la convivenza democratica, la libertà di coscienza, l'uguaglianza e via dicendo - che stanno a fondamento dell'ordine politico e della pace sociale. Su questa base è possibile graduare la collaborazione tra pubblici poteri e comunità religiose senza violare il principio di incompetenza dello Stato in materia di religione.

Si tratta ancora una volta di un criterio di carattere generale ma non così indefinito da impedire qualche riferimento concreto. Così una scuola di orientamento religioso che intenda ricevere il sostegno dello Stato non potrebbe essere aperta soltanto ai fedeli di una comunità religiosa ma dovrebbe accogliere tutti gli studenti che siano disposti a confrontarsi con il progetto educativo di quella scuola: questo requisito non mi pare invece necessario per la scuola di una comunità religiosa che nulla chieda ai pubblici poteri se non il diritto di esistere. In questo caso prevale il principio di autonomia, che postula semplicemente la non contraddittorietà della struttura scolastica e del suo progetto educativo con i principi costituzionali; nel primo caso invece prevale il principio di collaborazione, che richiede la condivisione di questi principi⁵.

Anche in questo caso, prima di abbandonare il tema della collaborazione, vorrei aggiungere un nota bene. A differenza dell'autonomia, la collaborazione tra Regioni e comunità religiose è affermata in qualche statuto regionale, ma in due modi differenti. Alcuni statuti circoscrivono l'ambito di collaborazione della Regione alle comunità religiose che abbiano stipulato un concordato o un'intesa con lo Stato italiano, altri la estendono a tutte le comunità religiose presenti sul territorio. Tra le due formulazioni, quest'ultima mi pare più adeguata. La prima infatti, al di là dei dubbi di costituzionalità che la circondano, circoscrive la collaborazione ad un numero predeterminato di comunità religiose e priva le Regioni di un ruolo

⁵Questa condivisione però resta confinata all'ambito dei principi che reggono la politica e la società civile soltanto e non si estende all'autonomia dei gruppi religiosi, esigendo per esempio che - al loro interno - essi si organizzino in forme democratiche oppure rispettino l'uguaglianza tra uomo e donna nelle stesse forme con cui essa è assicurata nella società civile.

importante: quello di costituire il banco di prova iniziale di un rapporto di cooperazione con le comunità religiose che, superata questa prima fase, potrebbe svilupparsi a livello nazionale. Appare dunque preferibile seguire il modello degli statuti che affermano in termini generali il principio di collaborazioni tra Regioni e comunità religiose, lasciando alla fase di applicazione della norma la valutazione delle condizioni a cui tale collaborazione può essere sottoposta.

4. LA LAICITÀ DELLO STATO

A questo punto inizia a prendere forma la fisionomia del modello di relazioni tra istituzioni pubbliche e comunità religiose a cui ho fatto cenno in apertura della mia relazione: da un lato vi è uno spazio di autonomia (cioè di libertà) assicurato a tutte le comunità religiose – grandi e piccole, vecchie e nuove – all'interno del quale esse hanno la possibilità di sviluppare la propria concezione della vita e del mondo e di porla a confronto con le altre concezioni che sono attive nello spazio pubblico; dall'altro lato sta la collaborazione dello Stato, in linea di principio aperta a tutte le comunità religiose anche se graduata in ragione della loro capacità di declinare, nei termini propri a ciascuna di esse, i valori comuni su cui è basata la convivenza civile. Questa articolazione dei principi di cooperazione e autonomia, se mantenuta in equilibrio, è in grado di porre il sistema giuridico al passo con le trasformazioni sociali e religiose che sono in corso in Europa senza tagliare le radici con il patrimonio storico e culturale su cui è la comunità europea – e quella italiana – fondata.

Questo rapporto tra le identità particolari che costituiscono il patrimonio storico e culturale di una società ed i valori comuni che ne rappresentano il collante è il nodo centrale di ogni discorso sulla laicità dello Stato, ultimo tassello del mosaico che sto cercando di comporre.

Laicità è divenuta una parola assai popolare nel lessico politico di questi anni, ma il suo contenuto non è univoco. Vi sono almeno due modi fondamentali di intendere la laicità dello Stato. Il primo implica l'esclusione di ogni riferimento religioso dallo spazio pubblico. In base a questa concezione l'identità di un popolo o di una nazione è fondata sulla condivisione di alcuni valori universali e astratti capaci di abbracciare tutti i cittadini e di scaldarne il cuore a prescindere dalle loro appartenenze religiose, culturali, etniche o razziali: libertà, uguaglianza, tolleranza sono i principi attorno a cui si costruisce la cittadinanza. Questa concezione della laicità richiede un certo grado di "disconnessione del cittadino dalle sue appartenenze"⁶, che restano tendenzialmente confinate nella sfera privata, e soprattutto il

bando di ogni identità culturale e religiosa particolare dallo spazio pubblico. In questa prospettiva lo Stato laico assume i caratteri di una casa comune a tutti i cittadini, in cui questi possono entrare e sentirsi a proprio agio proprio perchè è essa priva di qualsiasi segno distintivo particolare, che la contraddistingua come appartenente ad una religione, una cultura, una etnia specifica. Da qui all'affermazione che Stato laico significa Stato sordo e cieco di fronte a ogni istanza di natura religiosa il passo è breve: l'estraneità delle istituzioni pubbliche rispetto ad ogni convinzione o religione diviene il presupposto che consente al cittadino – qualsiasi fede o convinzione professi – di identificarsi con lo Stato.

L'aspetto più problematico della concezione ora descritta è quello di pensare alla laicità come ad una sorta di "filosofia della buona vita" che lo Stato ha il dovere di imporre sulla società, in modo da emancipare le coscienze dei cittadini da ogni forma di tutela esercitata dalle comunità particolari in cui sono cresciuti. Di qui la facilità con cui si scivola nella rivendicazione della "autonomia del politico e della società civile nei confronti di norme religiose e filosofiche particolari"⁷, trascurando che – in una visione non totalitaria della laicità – questa rivendicazione può riguardare soltanto lo Stato e le sue istituzioni, non la società e neppure la politica. Questa concezione della laicità appare sempre più in difficoltà a governare le trasformazioni religiose e culturali dell'Europa: di fronte al prepotente ritorno delle religioni nello spazio pubblico essa è costretta a scendere a compromessi oppure a divenire repressiva, come è avvenuto nel caso del divieto dei simboli religiosi nelle scuole francesi).

La laicità può però essere interpretata anche in maniera differente, meno debitrice delle ascendenze ottocentesche di questa nozione e più attenta alla complessità della società contemporanea.

Questa seconda nozione di laicità non ha la pretesa di informare ai propri valori la società civile ma quella, più modesta, di regolare i rapporti tra questa e lo Stato. Essa muove dalla constatazione che la società civile è intessuta da una varietà di identità collettive che ne costituiscono la ricchezza e ne assicurano il dinamismo e si traduce in un atteggiamento simpatetico verso il pluralismo organizzativo e normativo emergente a livello sociale e nella disponibilità a fargli spazio finché non urta chiaramente contro i valori indisponibili su cui è basata la convivenza civile.

Vorrei subito dissipare il sospetto che questa laicità sia necessariamente indifferente di fronte ai valori proposti nello spazio pubblico dalle diverse identità collettive e quindi rappresenti il cavallo di Troia del relativismo etico e culturale. Non si tratta infatti di una laicità esclusivamente procedurale, ma presenta anch'essa un profilo contenutistico, costituito dagli

⁶Così si esprime (art. 4 e 9) la Déclaration sur la laïcité resa pubblica il 9 dicembre 2005 da Jean Bauberot, Roberto Blancarte e Micheline Milot. Nello stesso senso si veda la definizione di laicità riportata nell'edizione del 1992 del Grand Robert: "une notion politique incluant la séparation de la société civile et de la société religieuse" (cf Blandine Chélini-Pont – Jeremy Gunn, Dieu en France et aux Etats-Unis. Quand les mythes font la loi, Paris, Berg, 2005, p. 11).

⁹In tal senso si veda Jean Bauberot, Conclusion, in Jean Bauberot et Michel Wie-vorka (sous la direction), De la séparation des Eglises et de l'Etat à l'avenir de la laïcité, La Tour d'Aigues, Ed. de l'aube, 2005, p. 360.

stessi valori universali da cui muove la prima concezione della laicità. Ma essa non li concepisce tanto come principi-guida quanto come limite dell'agire sociale: pertanto è portata a sottolineare la generalità di questi valori e la possibilità di applicazioni differenziate. In tal modo lo spazio pubblico viene organizzato in maniera maggiormente pluralistica così da limitare i casi in cui i cittadini sono costretti a rinunciare a manifestarvi le proprie credenze e appartenenze. Anzi, questa idea di laicità poggia sulla convinzione che soltanto l'apertura al particolare possa creare un sentimento di fiducia nelle virtù dello Stato laico: in questa prospettiva il cittadino si trova a proprio agio nella casa comune rappresentata dallo Stato laico esattamente perchè vi ritrova i simboli e i segni della propria tradizione particolare, accanto a quelli di altre tradizioni. Non è la laicità in se stessa a scaldare i cuori dei cittadini, ma la libertà che garantisce a ciascuno di essi di affermare i valori in cui crede.

Si tratta, in sostanza, dell'idea di laicità che anima i sostenitori dell'insegnamento di più religioni nella scuola (in luogo di nessuna religione o di una sola religione), della possibilità di regimi di alimentazione differenziata nelle mense delle istituzioni pubbliche, di reparti distinti per religione nei cimiteri; che, di fronte all'alternativa secca tra esposizione del crocifisso nell'aula scolastica o assenza di qualsiasi simbolo religioso, è incline ad esplorare la possibilità di ammettere simboli di religioni e concezioni della vita diverse.

Questa concezione di laicità mi pare in piena sintonia con un modello di relazioni tra amministrazione pubblica e comunità religiose fondato sui principi di autonomia e collaborazione: essa, impedendo che un solo sistema di valori (fosse anche quello della maggioranza) si impadronisca delle istituzioni statali e le trasformi in cassa di risonanza per formulare in modo uniforme le credenze dei cittadini, fornisce il contesto più adeguato per sviluppare tutte le potenzialità di questo modello. Senza escludere che esista una verità, lo Stato laico dichiara la propria incompetenza ad accertarla e lascia questo compito di definizione e proposizione dei valori "ultimi" ad una serie di soggetti (tra cui le comunità religiose) che agiscono in regime di pluralismo e da cui la legislazione statale può essere influenzata ma non "sequestrata" (nel senso che non può identificarsi con alcuno di questi sistemi di valori). Una laicità che rinunci alla pretesa di proclamare le verità ultime e accetti il proprio ruolo – modesto ma fondamentale – di permettere agli uomini di ricercarle ed affermarle è ciò di cui oggi abbiamo bisogno.

Filippo Pizzolato*

REGIONI E CONFESIONI RELIGIOSE: QUALE SPAZIO PER IL PRINCIPIO DI SUSSIDIARIETÀ'

1. RAPPORTI CONCORDATARI, DI MERA LIBERTÀ E SUSSIDIARI: LE RAGIONI DELLA DISTINZIONE

Dal punto di vista logico-giuridico, parrebbe corretto in avvio di analisi evidenziare l'indubbia differenza che intercorre tra rapporti fondati sul principio concordatario e rapporti che si strutturano attorno al modello del principio di sussidiarietà. I rapporti Stato-Chiesa sono strutturati, come evidenzia chiaramente l'articolo 7 Cost. con riferimento alla Chiesa cattolica, in base ad uno schema di tipo concordatario, per cui, seguendo una ricostruzione risalente ma tradizionale, sono equiparati a rapporti di diritto internazionale¹.

L'articolo 7 proclama infatti Chiesa e Stato, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani. Da questa formulazione e, in particolare, dalla asserita condizione di reciproca indipendenza e sovranità, sembrerebbe possa trovare credito l'idea di una "separazione" di ordini e fini tra confessioni religiose ed autorità politiche. I rapporti concordatari hanno, sul versante dell'autorità civile, come protagonista lo Stato, in virtù della sua (largamente) preminente competenza internazionalistica. Questa ottica si atteggiava piuttosto fedelmente al Concordato del 1929 che, per evidenti ragioni di carattere storico, aveva un timbro marcatamente garantistico, quasi da pace sancita, a cui era funzionale una rigi-

*Professore associato, Istituzioni diritto pubblico, Univ. Milano-Bicocca.

¹Invero la dottrina più sensibile ha - da subito - evidenziato le differenziazioni tra rapporto concordatario e trattati tra Stati: si v. G. CASUSCELLI, *Concordati, intese e pluralismo confessionale*, Giuffrè, Milano 1974, p. 75 ss., che individua la peculiarità dell'ordinamento concordatario nel suo essere "imperniato esclusivamente sull'interesse religioso" che è "valore comune ai due Enti", riguardando la "comunità costituita dai *cives-fideles*" (*ibidem*, pp. 76-77). Sull'estensione del regime di separazione anche alle altre confessioni, in forza dell'art. 8 Cost., v. B. RANDAZZO, Art. 8, in R. BIFULCO-A.CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino 2006, pp. 203-205; J. PASQUALI CERIOLI, *I rapporti con le confessioni religiose* (artt. 7 e 8), in G. CASUSCELLI (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino 2007, p. 42 che ricollega la "distinzione degli ordini" al principio di laicità.

da struttura internazionalistica².

Se i rapporti Stato-Chiesa assumono questa intonazione, lo spazio per una loro descrizione in termini di sussidiarietà si restringe sino quasi a chiudersi. Il principio di sussidiarietà, infatti, procede secondo una logica molto diversa: esso lega, raccorda tra loro soggetti che operano non su piani separati, bensì di mutuo coordinamento e collaborazione. Il principio di sussidiarietà implica che tra i soggetti ai cui rapporti si applica esista un coordinamento in vista di un fine – o di un interesse - condiviso o, quanto meno, omogeneo. Anche nelle sue classiche formulazioni tratte dalla dottrina sociale della Chiesa, il principio di sussidiarietà è accostato ad una visione organicistica della società, coesa attorno a finalità condivise al cui perseguimento ogni articolazione sociale apporta il proprio contributo³. L'idea del coordinamento, anche dal punto di vista etimologico, contrasta con la pretesa distinzione e separazione tra ordini. L'interesse condiviso tra il soggetto sussidiato e autorità sussidiaria è, precisamente, quello generale che, se in via sintetica pertiene al livello politico, si articola poi in una pluralità di interessi parziali che a quello generale concorrono per via di contribuzione e di mediazione e che sono affidati alla responsabilità delle comunità intermedie. Per questa connessione di fondo, si fraintende quando si pretende di utilizzare il principio di sussidiarietà quale «grimaldello» per restringere o, peggio, scardinare la sfera pubblica, avendo quello, all'opposto, di mira la diffusione della cura e della responsabilità dell'interesse generale sulle articolazioni sociali. Sull'interesse generale vigila, in funzione appunto sussidiaria, il soggetto che ha natura immediatamente politica, ma il presupposto è la condivisione (o l'omogeneità) del bene comune⁴. È importante ribadire che tale omogeneità (o condivisione) di fine non sussiste necessariamente quando si versi in ambito di rapporti concordatari, in cui finalità distinte trovano piuttosto un elemento di tregua o di mera coesistenza⁵.

Partendo dalle premesse indicate, è importante impostare un'ulteriore distinzione tra principio di sussidiarietà ed il rapporto che intercorre tra l'azione pubblica e la mera azione sociale. Estranea alla logica di funzionamento del principio di sussidiarietà è infatti la presenza (ed il ricono-

scimento) di autonomie individuali e sociali che trovano il loro fondamento costituzionale generale nell'articolo 18 Cost.. In particolare il comma I di questo articolo sancisce che “i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale”. Questo articolo, tipico di un ordinamento liberale maturo, instaura un rapporto, tra autorità politica ed autonomie, di mera libertà, intesa come libertà del “lecito”, la cui unica implicazione è che le associazioni perseguano fini non penalmente rilevanti, in assenza di ogni necessario coordinamento con l'interesse generale. Si può ragionare, in quest'ultimo caso, di libertà, di autonomia, ma non di indipendenza, poiché la libertà associativa soggiace ai limiti previsti dall'ordinamento, e neppure di sussidiarietà, che si avrebbe invece nel caso del perseguimento, da parte delle autonomie, di un interesse non meramente privato, ma di rilievo generale. La previsione costituzionale dell'articolo 118, ult. comma, che esprime il profilo orizzontale della sussidiarietà, è esplicita nell'impegnare la Repubblica a favorire l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, “per lo svolgimento di attività di interesse generale”. Tale formulazione non implica, come si è tentati di fare con riletture liberistiche del concetto, che ogni iniziativa privata sia in quanto tale meritevole di *favor* e di sussidio, ma solo quella che assuma la cura e la responsabilità (parziale) del bene comune. Per questo, il principio di sussidiarietà non coincide in alcun modo con processi di privatizzazione, esigendo piuttosto l'apertura della sfera pubblica.

L'interlocutore privilegiato dello Stato sussidiario sono le *formazioni sociali*. Questa qualifica si attaglia non ad ogni fatto associativo, ma solo a quello, di varia natura giuridica, che sia luogo di svolgimento della persona umana, come recita l'articolo 2 Cost., e cioè che sia, da un lato, sede di una relazione reale e tendenzialmente paritaria, e, dall'altro, di un'apertura dei propri membri all'esterno, a forme di relazione ancora più ampie e sintetiche, tra cui, specialmente, la sfera politica. Un'analisi sinottica condotta sul dettato costituzionale degli artt. 29, 39 e 49 conferma che lo Stato sussidiario elegge a propri alleati nel perseguimento del bene comune soggetti che assumano una forma relazionale e una logica di apertura anche alla dimensione socio-politica. La natura istituzionale della famiglia, di cui è condizione essenziale l'eguaglianza giuridica e morale tra coniugi (condizione tutt'altro che pacifica nel modello familiare prevalente ancora nella pratica del secondo dopo-guerra), l'organizzazione democratica richiesta al sindacato – secondo il dettato mai attuato dell'articolo 39 - per ottenere la registrazione e stipulare contratti collettivi con efficacia *erga omnes*, il metodo democratico cui deve improntarsi l'organizzazione interna del partito perché questo possa concorrere alla determinazione della politica nazionale sono elementi che, considerati complessivamente, attestano della volontà del Costituente di riconoscere funzione oggettivamente pubblica a soggetti associativi che ospitano una relazione reale, democratica, e che si raccordano alla finalità politica generale.

²Cf P. CAVANA, *Rapporti giuridici tra Regioni e autorità ecclesiastiche locali nel nostro ordinamento: osservazioni e spunti ricostruttivi*, in R. BOTTA (a cura di), *Interessi religiosi e legislazione regionale*, Giuffrè, Milano 1994, p. 270.

³Cf *Quadragesimo anno*, parte II, cap. 5: “la guarigione perfetta si potrà ottenere allora soltanto, quando tolta di mezzo una tale lotta, le membra del corpo sociale si trovino bene assestate, e costituiscano le varie professioni, a cui ciascuno dei cittadini aderisca non secondo l'ufficio che ha nel mercato del lavoro, ma secondo le diverse parti sociali che i singoli esercitano”. Sul punto, mi permetto di rinviare a F. PIZZOLATO, *Note sul principio di sussidiarietà*, in «Rivista internazionale dei diritti dell'uomo», 1999, pp. 497-498.

⁴In termini simili: N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri pubblici e formazioni sociali religiose*, in G. CIMBALO-J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale. Le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali*, Giappichelli, Torino 2005, p. 336.

⁵Cf G. CASUSCELLI, *Concordati, intese*, cit., p. 205 ss..

La riflessione proposta attorno alla nozione di *formazione sociale* offre ulteriori elementi teorici che asseverano la non coincidenza tra principio di sussidiarietà e principio concordatario, posto che sarebbe ben riduttivo e reciprocamente sospetto equiparare le confessioni religiose a formazioni sociali *intermedie*⁶. Le confessioni religiose non si collocano nello spazio disponibile tra l'individuo e lo Stato e neppure sono un gradino della scala che dalle articolazioni sociali intermedie conduce sino alla società perfetta, sintetica, quella politica, ma obbediscono ad un ordine indipendente e sovrano o comunque del tutto autonomo. La legge 101/1989, che ratifica l'intesa dello Stato con gli Israeliti, utilizza la categoria di "formazioni sociali *originarie*", che appare decisamente più adeguata, perché fa salva al contempo la dimensione sociale e la specificità delle confessioni religiose.

Diversamente che nei rapporti di diritto internazionale, che operano tra soggetti paritari, e nei rapporti di mera libertà, che presumono tra i soggetti indifferenza di fini e soggezione alla sovranità statale, lo Stato, quando operi in adesione al principio di sussidiarietà, sostiene l'iniziativa sociale se la riconosce consona e cooperante al proprio fine di interesse generale. Spingendoci oltre, possiamo affermare che quando si instaura un rapporto di sussidiarietà, il soggetto sociale sussidiato entra in un sistema *oggettivamente*, anche se non necessariamente *soggettivamente*, pubblico di cura dell'interesse generale. Questo è quanto accade nel caso dell'assistenza sociale, così come disciplinata dalla L. 328/2000 (il cui art. 1, c. 4 riconosce il ruolo degli enti delle confessioni religiose), ma anche dell'istruzione, a seguito della discussa legge 62/2000⁷, e, seppur con forme più "contaminate" da rapporti di mercato, dell'assistenza sanitaria. In capo ai soggetti sussidiati, non v'è più semplice libertà o indipendenza, ma la responsabilità di essere parte di un sistema che ha, e non può che avere, regia pubblica e di cui si condivide la responsabilità, attraverso impegni reciproci che trovano in istituti come l'accreditamento la loro definizione.

2. LE CONFESIONI RELIGIOSE E LA REPUBBLICA: LE RAGIONI DI UNA COMMISTIONE DI MODELLI

La tipologia proposta può essere utilizzata per descrivere ed inquadrare i rapporti mutevoli che intercorrono tra soggetti sociali ed autorità pubblica, purché non si pretenda di fare dei tre modelli delle gabbie comunicanti. La distinzione che si è presentata rimane valida sul piano con-

cettuale. Ciò che complica gli esercizi di classificazione e scombina il quadro è l'azione dei soggetti sociali, che raramente è monolitica, articolandosi anzi in una pluralità di stili che non si lascia racchiudere entro uno solo dei modelli descritti. Insomma, seppur si debba riconoscere la distinzione concettuale, non si può ignorare che alcuni soggetti praticano un'azione sociale che si interfaccia in modo complesso e plurale con l'autorità politica. E questo pare essere proprio il caso, tra altri, delle confessioni religiose o, almeno, di alcune tra esse.

In via generale, possiamo ritenere che il principio di laicità, di cui il principio concordatario è una possibile, ma importante, "interpretazione", comporti separazione e reciproca indipendenza di ordini e fini, mentre, come si ricordava, la sussidiarietà richiama l'idea della collaborazione e della condivisione di fini. E tuttavia, in alcuni casi, le due logiche di rapporti si mischiano⁸: quali sono le ragioni di questa commistione? È possibile enuclearne almeno tre, che sono tra loro parzialmente legate. Esse attendono anzi tutto alla prospettiva, fatta propria dalla Costituzione, di una laicità non indifferente, ma promozionale; in secondo luogo, al senso ed alla portata del principio personalistico che regge l'architettura costituzionale e che impone di "situare" i servizi alla persona nel contesto etico-culturale in cui quella si riconosce; infine, al carattere "umanistico" di alcune religioni e, tra queste, del Cattolicesimo, che può ben dirsi religione della «incarnazione». I tre fattori individuati meritano almeno un breve cenno di spiegazione.

Circa la natura della laicità accolta dalla nostra Costituzione, ci pare innegabile (e in effetti risaputo) che essa non consista in una mera tolleranza o, peggio, indifferenza⁹, rispetto alla dimensione spirituale, religiosa e di apertura al trascendente dell'uomo. All'opposto, la Costituzione considera l'apertura al sacro una importante dimensione spirituale dell'uomo, a prescindere dalla circostanza che l'individuo aderisca o meno ad una religione. Ne è testimonianza convincente la modalità di riconoscimento costituzionale della libertà religiosa che non è semplicemente una facoltà individuale, intimistica, ma si estende al culto, alla dimensione di Chiesa, all'azione di propaganda e proselitismo (artt. 8, c. 1 e 19 Cost.)¹⁰. Vi è dunque nella Costituzione adesione ad un'idea di laicità che si può definire promozionale (o "positiva"), che ha trovato espressa ed autorevole conferma nella fondamentale Sentenza 203/1989 della Corte costituzionale.

Circa le implicazioni del personalismo comunitario, che è ispirazione

⁶N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 334 ss. e p. 340 ss., 346: "la sussidiarietà rende sostanzialmente non tassativa l'enumerazione delle materie miste di competenza pattizia, previste da concordato e intese, perché inventa nuovi settori di integrazione, pur formalmente nella titolarità esclusiva dello Stato o del pubblico ma suscettibili di assegnazione in concreto al privato".

⁷Da ultimo, anche E.W. BOECKENFOERDE, *Lo Stato secolarizzato nel suo rapporto con la religione*, Relazione al seminario di Reset-Dialogues On Civilizations dell'8.10.2007, in «Astrid Rassegna», 58/2007, p. 3 ha ripreso la distinzione tra la *laicité* francese, distaccata, e quella aperta, alla tedesca, entro cui possiamo ricomprendere il modello italiano.

¹⁰Si v. anche l'art. 9, c. 2 dell'Accordo di revisione del Concordato.

ben visibile della Costituzione, posto che l'uomo è interpretato come *persona* che svolge la sua identità nella relazione (“*nelle formazioni sociali...*”), anche l'organizzazione dei servizi pubblici e, in special modo, di quelli espressamente intitolati (D.Lgs. 112/1998, Titolo IV, art. 112 ss.) “alla persona e alla comunità”, non può prescindere dal coinvolgimento attivo del contesto etico-culturale a cui il destinatario “appartiene” ed in cui si riconosce¹¹. Valorizzando e coinvolgendo attivamente il contesto relazionale del soggetto in condizione di fragilità, entro cui può trovare un posto rilevante la dimensione di fede e sinanche un'appartenenza ecclesiale, si può promuovere un'autentica libertà e partecipazione della persona destinataria, evitando che, con forme di assistenzialismo, questa venga sostenuta, ma non “riabilitata”, “reinserita” o “riattivata”. L'adesione dei servizi pubblici al territorio, che chiama in causa i profili verticale ed orizzontale della sussidiarietà, comporta che non si possa ritenere indifferente la presenza forte (il *radicamento*) sul territorio stesso di soggetti, quand'anche di ispirazione religiosa¹². Quanto precede porta a problematizzare l'indirizzo dottrinario che coglie una radicale inconciliabilità tra la neutralità, pretesa come postulato della pubblicità, dei servizi e l'erogazione da parte di organismi culturalmente (e confessionalmente) orientati¹³. Ben si comprende la preoccupazione che sottostà a queste posizioni, non certo priva di rilievo, ma la conclusione cui pervengono appare sproporzionata e, nella misura in cui penalizza i soggetti a natura religiosa, suscita anche qualche problema in relazione al dettato dell'articolo 20 della Costituzione, che esclude che sul carattere ecclesiastico possano fondarsi limitazioni per “*ogni forma di attività*” di associazioni od istituzioni¹⁴. In questo senso, l'inserzione delle confessioni religiose tra i soggetti sussidiabili può ritenersi dovuta, se in linea con quanto richiesto dall'interesse generale, poiché, altrimenti, si avrebbe discriminazione in forza della natura religiosa di un ente.

Circa la natura umanistica delle religioni, il discorso potrebbe essere molto ampio e denso, ma altri, e non il giurista pubblicista, lo deve condurre. Si può comunque segnalare che l'interesse e l'apertura alle problematiche socio-politiche dell'uomo potrebbero non essere egualmente condivisi da tutte le religioni, ben potendo qualcuna fra esse avere un'impronta più marcatamente spiritualistica o ascetica¹⁵, tendente a svalutare come

del tutto irrilevante per la fede gli assetti ed i comportamenti sociali e terreni¹⁶. Un altro elemento di differenziazione tra “diritti religiosi” che si può richiamare e che non può non influire sui rapporti tra le confessioni e l'autorità politica è il diverso grado di analiticità di prescrizioni (giuridiche e) sociali contenuti nei “codici” delle confessioni medesime, grado che è inversamente correlato allo spazio legittimamente percorribile dalla mediazione umana¹⁷. In alcune religioni non si ammette, se non in misura limitata, la distinzione tra secolare e religioso, sicché non v'è spazio per un rapporto (men che meno) paritario e di reciproca autonomia con autorità che si prefiggano di operare nell'ordine del secolare¹⁸. In questo diverso carattere delle religioni, si annida il seme di una diversità di trattamento che, per non essere arbitraria o discriminatoria, non deve però dipendere dalla “preferenza” o da un “pregiudizio” dello Stato, ma da un diverso interesse (ed una diversa disponibilità a collaborare) delle confessioni religiose.

Analizzato sotto questo punto di vista, il rapporto che, in base alla Costituzione, lega la Repubblica alla religione cattolica, dipende tanto da un fattore etico-culturale, di rilievo essenzialmente storico, quanto dal carattere del cattolicesimo di religione dell'incarnazione¹⁹ (che crede in un Dio fattosi uomo per annunciare l'amore di Dio per l'uomo. Il comandamento dell'amore predicato dalla Chiesa cattolica tende ad incarnarsi, nel tempo e nello spazio, e si esprime anche nella forma dell'azione politica, interpretata come alta forma di servizio, orientata al bene comune²⁰). La peculiarità del cattolicesimo si riflette anche nella concezione, tipica di questa religione, del diritto naturale che, in nessun modo - e nonostante alcune distorsioni - è fisso, chiuso dinanzi alle mutevoli esigenze storiche²¹. Si aggiunga che questo carattere incarnato della religione cattolica trova anche corrispondenza, valorizzata soprattutto nel Concilio Vaticano II²², in una presenza territorialmente diffusa della Chiesa e dei fedeli e in una

¹⁶Tanto da potersi configurare concretamente il caso di confessioni non interessate alla stipulazione di intese; non sussiste pertanto alcun diritto-dovere all'intesa, come sottolinea B. RANDAZZO, *Art. 8*, cit., p. 206. Peraltro, l'A. ricorda come le intese approvate siano state “fotocopia” del primo modello, l'accordo con la Chiesa valdese (*ibidem*, p. 210).

¹⁷S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, Il Mulino, Bologna 2002, pp. 63, 75-76 e 93-94, in cui sottolinea l'ampiezza del diritto ebraico e islamico, i cui precetti si estendono sino a disciplinare spesso minutamente settori dell'ordinamento, rispetto al diritto canonico.

¹⁸S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti*, cit., p. 77 e p. 122: “quanto più il diritto divino è esteso e, in particolare, tocca settori che l'autorità secolare oggi rivendica alla propria competenza tanto più divengono problematiche (...) le relazioni tra ordinamento religioso ed ordinamento secolare”.

¹⁹In dottrina, ha rimarcato l'importanza di questo elemento differenziale del cristianesimo S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti*, cit., pp. 103, 169 e p. 132 in cui evidenzia il legame tra incarnazione e mediazione; p. 239 in cui contrappone il “date a Cesare Cesare...” del messaggio evangelico il rigetto di un simile principio nel diritto ebraico o islamico.

²⁰Ci si limita a citare *Gaudium et spes* (1965), n. 75 “Collaborazione di tutti alla vita pubblica”, e n. 76 “La comunità politica e la Chiesa”.

²¹Per una analisi del diritto naturale della dottrina sociale della Chiesa, di evidente ascendenza tomistica, mi permetto di rinviare a F. PIZZOLATO, *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Vita e Pensiero, Milano 1999, p. 34 ss..

²²Non a caso richiamato nelle Premesse dell'Accordo del 1984 tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana. Sulle conseguenze, in ordine ai rapporti concordatari, derivanti dall'impostazione conciliare v. G. CASUSCELLI, *Concordati, intese*, cit., p. 89 ss..

¹¹A. MATTIONI, *La legge-quadro 328/2000: legge di attuazione di principi costituzionali*, in E. BALBONI-B. BARONI-A. MATTIONI-G. PASTORI (a cura di), *Il sistema integrato*, cit., pp. 10-15; F. PIZZOLATO, *Il minimo vitale. Profili costituzionale e processi attuativi*, Giuffrè, Milano 2004, pp. 9-15.

¹²G. CIMBALO, *Leggi e provvedimenti regionali in materia ecclesiastica. La costruzione di sistemi integrati pubblico-privato*, in G. CIMBALO-J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo*, cit., p. 249, contrappone il radicamento di alcune organizzazioni religiose al vuoto lasciato dal dissolvimento dei partiti e dalla crisi dell'associazionismo laico.

¹³G. CIMBALO, *Le Regioni alla ricerca di una identità inesistente*, Giappichelli, Torino 2003, pp. 22-24. Nello stesso volume analoga tesi è argomentata da F. BOTTI, *Sulla natura giuridica dei protocolli d'intesa*, pp. 92-95, che ribadisce l'impossibilità per l'impresa di tendenza di assicurare pluralismo e laicità senza tradire i propri fini. Tale incompatibilità è secondo gli Aa. citati visibile principalmente nel settore dell'istruzione, dati anche i principi costituzionali in materia.

¹⁴L'art. 20 Cost. è richiamato dall'art. 7 dell'Accordo di revisione del Concordato.

¹⁵O “sacrale”, intendendo il sacro come “separato”, secondo la sua etimologia.

struttura, per Parrocchie, della stessa²³. Ma sul punto ci si deve fermare e lasciare che altri approfondisca le implicazioni di queste differenze tra religioni. Premeva tuttavia sottolineare che l'interesse (e la disponibilità) alla collaborazione con l'autorità politica può essere, in capo alle confessioni religiose, mutevole, in relazione al diverso interesse, alla diversa importanza ed autonomia che queste attribuiscono alle finalità dell'azione pubblica²⁴.

L'azione combinata dei tre "fattori" menzionati provoca, nel nostro ordinamento, un effetto di contaminazione tra logica concordataria e logica sussidiaria. Una prima riprova di questa commistione sta invero, già per la religione cattolica, nell'Accordo di revisione del 1984 che afferma espressamente, all'articolo 1, un rapporto di "reciproca collaborazione" fra istituzioni pubbliche e Chiesa, in vista dell'obiettivo della "promozione dell'uomo e il bene del Paese", o di quello più specifico, contenuto nell'articolo 12, della tutela del patrimonio artistico e culturale²⁵. La transizione dal Trattato del 1929 all'Accordo del 1984 testimonia dell'evoluzione da un sistema di relazioni all'insegna della garanzia reciproca di sfere di sovranità separate ad uno di collaborazione²⁶. Questa nuova modalità d'interazione fa dell'Accordo del 1984 non un "evento puntuale ed in sé conclusivo, ma un accordo-quadro o «cornice»", idoneo cioè a porsi come generatore di nuove intese ai vari livelli in cui la collaborazione può instaurarsi, diffondendone sul territorio gli strumenti ed i soggetti²⁷, nel rispetto delle rispettive sfere di competenza (anche costituzionale)²⁸. Non è dunque solo a seguito della riscrittura del Titolo V della Costituzione, ma già con l'Accordo del 1984 (cui si è data esecuzione con L. 121/1985) è possibile configurare, anche per le Regioni, una competenza a disciplinare materie di interesse religioso e, eventualmente, a collaborare con l'autorità ecclesiastica²⁹. Tale competenza può essere ricostruita, in termini generali, anche richiamando quanto dispone l'articolo 8 della Costituzione riguardo al metodo delle intese, che non può ritenersi, solo in ragione dell'esistenza della più specifica disposizione dell'articolo 7 Cost., come escludente la

religione cattolica³⁰. Si può anzi convenire con l'impostazione di chi riferisce l'articolo 8 (soprattutto nel comma 1) *anche* alla confessione cattolica, non più presa in considerazione *sub specie* di ordinamento sovrano e separato, ma – questa volta – "come specifica formazione sociale o ente esponenziale di interessi religiosi e spirituali della popolazione"³¹. Il fenomeno religioso si manifesta storicamente anche in una dimensione "comunitaria" (ancorché non assimilabile al *genus* delle formazioni *intermedie*), che trova tutela e "copertura" costituzionale nell'articolo 8³².

Non è certo un elemento decisivo, ma non è neppure privo di significato che nel suo famoso ordine del giorno presentato in Assemblea Costituente, mai votato, ma sostanzialmente "assorbito" nei principi costituzionali, Giuseppe Dossetti, canonista ed ecclesiasticista, proponesse questa formulazione che implicitamente contiene il principio di sussidiarietà: "rifiutate le impostazioni individualistica e totalitaria, si propone che il nuovo statuto dell'Italia democratica (...) a) riconosca la precedenza sostanziale della persona umana (...) rispetto allo Stato e la destinazione di questo a servizio di quella; b) riconosca ad un tempo la necessaria socialità di tutte le persone, le quali sono destinate a completarsi e perfezionarsi a vicenda, mediante una reciproca solidarietà economica e spirituale: anzitutto in varie comunità intermedie disposte secondo una naturale gradualità (comunità familiari, territoriali, professionali, religiose, ecc..), e quindi per tutto ciò in cui quelle comunità non bastino, nello Stato; c) che per ciò affermi l'esistenza sia dei diritti fondamentali delle persone, sia dei diritti delle comunità anteriormente ad ogni concessione da parte dello Stato"³³.

La disciplina dei rapporti, terreno di una collaborazione tra autorità pubblica e confessione religiosa, non sta più automaticamente entro la competenza legislativa esclusiva garantita allo Stato (dall'art. 117 Cost., c. 2, lett. c) in materia di "rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose". Pare del tutto condivisibile l'orientamento, peraltro maggioritario, che ascrive a questa competenza i rapporti ed i profili che attengono strettamente alla libertà religiosa e alla indipendenza (lo *status*) della Chiesa (i c.d. rapporti di garanzia³⁴). Per gli ambiti della collaborazione, la suddetta competenza trasversale dello Stato incrocia quella per materia delle

²³Per una ricerca che documenti il riconoscimento della Parrocchia, intesa come Comunità di fedeli, in molti Statuti comunali, cf. L. RENZONI GOVERNATORI, *La rilevanza dell'interesse religioso negli Statuti regionali, provinciali e comunali*, in R. BOTTA (a cura di), *Interessi religiosi*, cit., p. 141 ss..

²⁴Osserva S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti*, cit., p. 34 che la conoscenza dei diritti delle religioni "diverrà ogni giorno più fondamentale per lo stesso sviluppo del diritto ecclesiastico".

²⁵Cf. G. PASTORI, *Regioni e Confessioni religiose nel nuovo ordinamento costituzionale*, in Regione Ecclesiastica Lombardia. Osservatorio Giuridico Legislativo Regionale, *Regioni e confessioni religiose*, Centro Ambrosiano, Milano 2003, pp. 30-31 e p. 76, in cui, giustamente, l'A. distingue tra meri rapporti di garanzia e rapporti di collaborazione ispirati al principio di sussidiarietà.

²⁶È osservazione diffusa: si v. P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, cit., pp. 270 e 299-301.

²⁷P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, pp. 270-271 e 301, anche per ulteriori ed importanti riferimenti bibliografici. Più recentemente: G. GARANCINI, *Modelli di rapporto Regione e Confessioni religiose a partire dalle esperienze attuate e alla luce della nuova normativa*, in *Regioni e confessioni*, cit., p. 40.

²⁸Si osserva infatti che l'Accordo sposa il principio della "competenza per materia" relativa agli interessi religiosi coinvolti, il che, di nuovo, apre la porta ad un rapporto con le diverse istituzioni repubblicane.

²⁹P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, cit., pp. 286-292 inquadrava, sotto il regime del vecchio Titolo V della Costituzione, questa competenza legislativa regionale tra quelle "delegate" in base all'ultimo comma dell'art. 117 Cost., ante-riforma.

³⁰Sull'identità sostanziale tra intese e concordati, cf. G. CASUSCELLI, *Concordati, intese*, cit., p. 240; B. RANDAZZO, art. 8, cit., p. 201 che enuncia quali principi (generali) del diritto costituzionale ecclesiastico quello dell'uguaglianza, da un lato, e della bilateralità, dall'altro; e p. 203.

³¹Questo approccio aveva trovato una ricca (e pionieristica) elaborazione e versione con G. CASUSCELLI, *Concordati, intese*, cit., p. 124 e 146 ss., che ha sottolineato il rilievo particolare, fondabile soprattutto sul c. 1 dell'art. 8 Cost. "della dimensione comunitaria del fenomeno religioso". Cf. anche P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, cit., pp. 294 e 301; B. RANDAZZO, *Art. 8*, cit., p. 201.

³²Si veda G. CASUSCELLI, *Concordati, intese*, cit., pp. 146-151 che rilegge la posizione delle confessioni (anche in rapporto all'autorità civile) entro il quadro articolato del pluralismo degli ordinamenti autonomi.

³³G. DOSSETTI, *Assemblea Costituente, sed. I Sottocommissione del 9.9.1946*, ora riportato in G. DOSSETTI, *La ricerca costituente 1945-1952*, a cura di A. Melloni, Il Mulino, Bologna 1994, pp. 103-104. Il corsivo è nostro.

³⁴G. PASTORI, *Regioni e Confessioni*, cit., p. 28; G. GARANCINI, *Modelli di rapporto*, cit., p. 42.

Regioni, sicché, nei limiti della disciplina di metodo e di merito fissata nella disciplina pattizia (statale), la regolazione puntuale segue la competenza materiale e dunque è rimessa, in molti settori almeno, alla Regione³⁵. Un'indicazione in tal senso giunge anche dalla Corte costituzionale che, nella sentenza 1/2004, ha sancito l'illegittimità di una legge statale relativa alle sagre e fiere a carattere religioso, con la motivazione per cui *“la finalità religiosa, benefica o politica da cui sia connotata una fiera o una sagra non può infatti valere, di per sé, a modificarne la natura e dunque a mutare l'ambito materiale cui la disciplina di tali manifestazioni inserisce; ambito che non può che essere individuato nella disciplina del «commercio»”* (e dunque rimesso alle Regioni). Con la riforma del Titolo V, è inoltre cessata l'identificazione tra Stato e Repubblica, sicché laddove lo stesso Accordo faccia rinvio (art. 5 n. 3, art. 6, art. 11 n. 1, art. 13 n. 2 per “ulteriori materie per le quali si manifesti l'esigenza di collaborazione”) ad altre intese tra le competenti autorità civili repubblicane e religiose, protagonista di queste intese potrebbe essere qualsiasi ente repubblicano, purché operante nella propria sfera di attribuzioni, legislative o amministrative.

Si è pertanto mostrato come, e sulla spinta di quali fattori, rapporti di tipo concordatario e rapporti ispirati dalla sussidiarietà, pur concettualmente distinti, possano combinarsi. Tale combinazione - va ribadito - non è necessaria, sicché i primi possono sussistere senza i secondi e - si può aggiungere - i secondi possono essere instaurati dalla Repubblica anche con le confessioni religiose per le quali non sia stata definita dallo Stato un'intesa³⁶.

3. FORME E LIMITI DI UN COORDINAMENTO TRA REGIONE E CONFESSIONI RELIGIOSE

Stabilita la legittimità ed anzi, per i profili considerati, la tendenziale doverosità della ricomprensione delle confessioni religiose tra i soggetti sussidiabili dai livelli di governo titolari delle competenze entro cui ricadono le forme della collaborazione, si può ora analizzare, con riferimento par-

ticolare all'ente Regione, come questo rapporto debba essere costituito ed entro quali limiti si debba svolgere.

In relazione al primo problema, la dottrina si è divisa tra quanti sostengono che anche la disciplina di questi rapporti debba uniformarsi al metodo bilaterale e quanti invece ritengono la regolazione unilaterale da parte dello Stato o della Regione pienamente legittima ed anzi maggiormente garantistica verso l'eguaglianza delle confessioni religiose.

La soluzione dell'intesa è stata argomentata a partire dal dato testuale dell'Accordo del 1984, che svolge e sviluppa i principi contenuti nell'articolo 7 della Costituzione riguardo ai rapporti con la Chiesa cattolica, e, in termini generali, dall'articolo 8 della Costituzione³⁷. Rileva in particolare l'ampia disposizione, già ricordata, dell'articolo 13, n. 2, dell'Accordo del 1984 che rinvia a nuovi accordi la regolazione di materie ulteriori di collaborazione³⁸. Anche chi si colloca su questa posizione ammette tuttavia che l'intesa (o l'accordo) possa presentarsi secondo modalità graduate, sino al massimo della formalizzazione rappresentato dal trattato, passando attraverso forme di partecipazione (la legge prece-duta da consultazioni, audizioni, eccetera) alle decisioni pubbliche che possono interessare le varie formazioni sociali³⁹. Lo Statuto, per la Regione, potrebbe essere la sede adatta alla definizione delle forme graduate di questa bilateralità. A questo proposito, merita ricordare che, a seguito della revisione costituzionale del 2001, anche alle Regioni è con-ferita una potestà di diritto internazionale, posto che “nelle materie di sua competenza la Regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati da leggi dello Stato”. Tra le leggi dello Stato possiamo senz'altro ricomprendere la legge 121/1985 di ratifica ed esecuzione dell'Accordo.

La partecipazione delle confessioni religiose alla disciplina degli ambiti sociali in cui sono attive ed impegnate non costituirebbe di per sé un'anomalia o un privilegio, ma darebbe corpo, con le peculiarità del caso, ad un principio generale ricavabile dall'ordinamento costituzionale e cioè quello della partecipazione democratica alla politica nazionale che si riverbera anche nello svolgimento della funzione legislativa⁴⁰. L'aspirazione

³⁵Su questa linea: G. PASTORI, *Regioni e Confessioni*, cit., p. 31; G. GARANCINI, *Modelli di rapporto*, cit., p. 40; E. ROSSI, *Il «fenomeno religioso» nei nuovi statuti regionali. Prime osservazioni*, in «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», 2005, p. 308 (con riferimento a tutti gli enti repubblicani); M. PARISI, *La revisione degli statuti regionali e la valorizzazione dell'esperienza religiosa: osservazioni sulle nuove dinamiche del diritto ecclesiastico regionale*, in «Il diritto ecclesiastico», 2006, p. 166. Per un'opinione difforme, v. A. MANGIA, *Stato e confessioni religiose dopo la riforma del Titolo V*, in «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», 2002, p. 351 ss..

³⁶In senso conforme anche M. PARISI, *La revisione degli statuti*, cit., p. 168. Tale soluzione ampliativa risulta adottata dallo Statuto della Regione Calabria (art. 4). E. ROSSI, *Il «fenomeno religioso»*, cit., p. 310 sottolinea come l'instaurazione di relazioni tra Regioni e confessioni “non riconosciute” a livello statale “potrebbe svolgere una funzione di stimolo alla stipulazione di intese da parte dello Stato”. Indicazioni in questo senso provengono anche dalla Corte costituzionale che, con le sentt. 195/1993 e 346/2002, ha sancito l'illegittimità della subordinazione della corresponsione di contributi alla previa stipula di un'intesa. L'argomento sembrerebbe a fortiori utilizzabile nelle materie non direttamente attinenti alle questioni di culto o alla libertà religiosa.

³⁷P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, cit., p. 304 ragiona del principio pattizio come “presupposto di legittimità” della legge regionale.

³⁸G. GARANCINI, *Modelli di rapporto*, cit., p. 40, per il quale, con quella disposizione, lo Stato, pur non essendone tenuto, si è vincolato ad elevare le intese a strumento generale e, data la natura di fonte atipica della legge di ratifica del Concordato, i soggetti della Repubblica sono vincolati. V. anche *ibidem*, pp. 43-46; N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 344. Diversa l'opinione cui accede G. CASUSCELLI, *Elementi introduttivi*, in ID. (a cura di), *Nozioni di diritto*, cit., p. 8, per il quale l'ampliamento delle materie disciplinabili in via bilaterale deve avere “natura accessoria (...) rispetto alle disposizioni generali regolatrici della materia contenute nell'Accordo”.

³⁹G. GARANCINI, *Modelli di rapporto*, cit., p. 47. Una preferenza per forme più elastiche di accordo manifestano A. ROCCELLA, *Intervento*, p. 71 e G. CASUSCELLI, *Intervento*, p. 73, ambedue in *Regioni e confessioni*, cit..

⁴⁰P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, cit., p. 306 con richiami alla teoria della negoziazione legislativa. Sottolinea invece le differenze G. CASUSCELLI, *Elementi introduttivi*, cit., p. 7.

costituzionale per una funzione legislativa che si imbeva di un rapporto osmotico con le articolazioni più vive della società civile, e con l'*ethos* che da questa è condensato, si può cogliere già nell'articolo 5 della Costituzione, soprattutto in quella parte finale, spesso trascurata, che impegna la Repubblica ad adeguare "i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento". Già Aldo Moro, autorevole costituente, aveva, nel suo corso di filosofia del diritto, ricondotto il diritto non ad "una fonte normativa autonoma, posta, non si sa dove, nella vita dello spirito pratico. Non è una mostruosa ed onnipotente volontà dello Stato, forte nel comando (...) Esso è nelle sue linee essenziali un momento della vita morale, il quale può realizzarsi nei più diversi ambiti sociali con mutamento di caratteristiche accessorie, ma restando intatta la sostanza"⁴¹. Si coglie da queste parole la tensione per un diritto che promani dalla «normatività» del corpo sociale, di cui le formazioni sociali sono insieme ingrediente strutturante e collante. Non per caso, in Assemblea Costituente vi fu un tentativo, sfortunato quanto significativo, il cui fallimento è tutt'oggi pagato con l'insoddisfazione che avvolge le *performance* del nostro bicameralismo, di rendere una camera del Parlamento rappresentativa delle formazioni sociali⁴². Ed oggi ancora, il progressivo riconoscimento di un pieno significato della politicità delle Regioni conduce le stesse a ricercare canali stabili di un dialogo strutturato con le formazioni sociali, di cui lo Statuto tratteggia le soluzioni istituzionali⁴³.

Ciò che, nel caso del rapporto con le confessioni religiose, costituirebbe un tratto originale, allorché si volesse accedere alla tesi della regolazione bilaterale dei rapporti sussidiari, motivandola con la natura *non intermedia* di questa formazione sociale, sarebbe che questa negoziazione legislativa potrebbe assurgere a "elemento integrativo necessario del procedimento legislativo" e non ridursi a semplice presupposto fattuale⁴⁴. Peraltro, anche se il parallelo andrebbe più analiticamente svolto e forse relativizzato⁴⁵, quando si fa valere il principio di sussidiarietà sul piano dell'esercizio dei poteri legislativi da parte di enti autonomi, a questo è associato, dalla Corte costituzionale, a partire dalla notissima sentenza 303/2003, il doveroso rispetto del principio di *leale collaborazione*, traducesi nella necessità di perseguire strategie concertative e di coordinamento che, talora, giungono sino ad esigere la forma forte della intesa. Si

aggiunga che la leale collaborazione valorizza di quel principio la natura autenticamente integrativa (secondo una logica dell'*et-et*), anziché quella contrappositiva (*aut-aut*).

La soluzione necessariamente "bilateralista" è contestata da chi ritiene che il metodo delle intese valga a regolare i soli aspetti che attengano alla specificità delle confessioni religiose e non possa, come ha argomentato la stessa Corte costituzionale (Sent. 346/2002), divenire "una condizione imposta dai pubblici poteri alle confessioni per usufruire della libertà di organizzazione e di azione (...), né per usufruire di norme di favore riguardanti le confessioni religiose". Da questa premessa discenderebbe, quanto meno, la non escludibilità del ricorso a discipline unilaterali⁴⁶. Anche questa tesi può vantare appigli testuali. L'articolo 7, comma 3, della legge n. 121/1985 di ratifica dell'Accordo del 1984 recita infatti: "Le attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici, sono soggette, nel rispetto della struttura e delle finalità di tali enti, alle leggi dello Stato concernenti tali attività e al regime tributario previsto per le medesime"⁴⁷. E, ai sensi dell'articolo 16 lett. b), della legge n. 222/1985, sono "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".

Al di là di questa divaricazione interpretativa, ciò che comunque si può dire è che tra Repubblica e confessioni religiose permane autonomia reciproca, che però si può svolgere nella direzione del raccordo in vista di interessi generali, gli unici che, ai sensi dell'articolo 118, ultimo comma della Costituzione, legittimano, in capo allo Stato (e ad ogni altro ente della Repubblica) l'attivazione del principio di sussidiarietà⁴⁸. Nella definizione di ciò che è conforme all'interesse generale, evidentemente, vi sono lo spazio di una valutazione politica e la possibilità di una conformazione pubblica dell'azione sociale, attraverso, ad esempio, gli istituti dell'accreditamento, l'impegno richiesto agli erogatori di servizi o di prestazioni di consentirne l'accesso a tutti, eccetera⁴⁹. Tale conformazione non può però estendersi automaticamente ed autoritativamente a quei profili di autonomia che risultano garantiti, per le Chiese, dai rapporti bilaterali. In sintesi, l'ente pubblico deve operare una valutazione, entro cui è racchiusa una certa

⁴⁶B. RANDAZZO, Art. 8, cit., p. 213; G. CASUSCELLI, *Elementi introduttivi*, cit., p. 7; F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna 1997, p. 268 s..

⁴⁷Disposizioni dall'analogo contenuto sono riportate nelle intese con le altre confessioni religiose.

⁴⁸N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 348: "La condizione per il coin-volgimento delle formazioni sociali religiose e dei loro enti nei rapporti di sussidiarietà è che essi svolgano attività di «interesse generale», che «si tratti quindi di attività espressamente considerate come pubbliche dall'ordinamento»".

⁴⁹C. MARZUOLI, *Sussidiarietà e libertà*, in G. CIMBALO-J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo*, cit., p. 182: "una volta che il privato pretenda di operare anche a fini pubblici, come sussidiario, non può sottrarsi ad una qualche misura di compatibilità, sotto il profilo delle sue regole costitutive ed organizzative, con il ruolo, non più puramente privato, che viene a svolgere". Scettico sulla possibilità di "laicizzare" i servizi erogati dall'ente confessionale, nell'attuale quadro costituzionale di grande favor per la libertà religiosa, è G. CIMBALO, *Leggi e provvedimenti*, cit., p. 266.

⁴¹A. MORO, *Il Diritto. Lezioni di Filosofia del diritto tenute presso l'università di Bari. Appunti sull'esperienza giuridica: lo Stato 1946-1947*, Cacucci, Bari 1978, p. 143.

⁴²G. LA PIRA, *Il valore della Costituzione italiana*, in «Cronache Sociali», 1948, 2, p. 2.; C. MORTATI, *La seconda Camera*, in «Cronache sociali», 1947, 9, p. 3.

⁴³Si rinvia a F. PIZZOLATO-V. SATTÀ, *I Consigli regionali dell'economia e del lavoro: fondamenti costituzionali e percorsi d'attuazione*, in C. BUZZACCHI-F. PIZZOLATO-V. SATTÀ, *Regioni e strumenti di governance dell'economia. Le trasformazioni degli organi ausiliari*, Giuffrè, Milano 2007 pp. 1-75. Un esempio interessante di estensione all'attività legislativa di questo diritto alla partecipazione delle formazioni sociali si v. l'art. 19 dello Statuto della Regione Emilia-Romagna.

⁴⁴In questi termini, P. CAVANA, *Rapporti giuridici*, cit., p. 309 che richiama gli artt. 11, n. 2, 12, n. 1.3, 13 n. 2 dell'Accordo.

⁴⁵Viene impostato anche da N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 341.

discrezionalità, se la specificità (e l'autonomia, anche organizzativa) garantita all'ente confessionale sia preclusiva della cura dell'interesse generale o se piuttosto, come i principi personalistico e di sussidiarietà lasciano presumere, tale specificità arricchisca il quadro dell'offerta oggettivamente pubblica dei servizi. L'articolo 118, ultimo comma, impegna la Repubblica a "favorire" l'iniziativa autonoma, ciò che va interpretato come un "deve favorire", essendo altrimenti la disposizione inutile⁵⁰. Tale discrezionalità incontra i limiti costituzionali⁵¹: quello della laicità, quello (implicito) della ragionevolezza e quello delle specifiche disposizioni costituzionali dedicate ai singoli settori dell'ordinamento⁵².

Partendo da quest'ultimo profilo, non può – ad esempio – ignorarsi la specificità del settore dell'istruzione. Anche senza voler entrare nell'annosa questione dell'interpretazione della clausola "senza oneri per lo Stato", non c'è dubbio che, dall'articolo 33 della Costituzione, si ricavi una centralità, che non significa necessariamente "esclusività", della scuola pubblica, che rende indefettibile l'erogazione del servizio da parte del soggetto pubblico. Da un lato, si tratta infatti di regolare l'offerta di istruzione, anche quella confessionalmente ispirata, perché non si tramuti in "veicolo di indottrinamento, in luogo di essere vettore principale della acquisizione di una libertà critica nella coscienza in formazione", posto che il rispetto della libertà di pensiero, di coscienza e di religione deve essere parte strutturale degli standard qualitativi richiesti a qualsiasi istituzione scolastica⁵³. La libertà di darsi un'ispirazione orientata non può infatti mai, in un istituto che si proponga di formare, coartare il diritto alla libera formazione della coscienza⁵⁴. Dall'altro lato, è necessario che il sistema (integrato) dell'istruzione assicuri, anche in termini di risorse, la centralità indefettibile ad un luogo di formazione, come la scuola soggettivamente pubblica, che è internamente pluralistico, perché ospita la diversità ineludibile (e, in certa misura, imprevedibile) derivante dalla libertà di insegnamento dei docenti, oltre a quella dei discenti⁵⁵.

⁵⁰v. G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in «Diritto Pubblico», 2002, p. 5 ss.; A. POGGI, *I «soggetti» della sussidiarietà orizzontale*, in G. CIMBALO-J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo*, cit., p. 148.

⁵¹E.W. BOECKENFOERDE, *Lo Stato secolarizzato*, cit., p. 5.

⁵²Da questo punto di vista, appare preferibile, perché più puntuale, la disposizione contenuta nell'art. 6.10 dello Statuto della Regione Lazio, per cui la Regione stessa "Collabora con la Chiesa cattolica, nel rispetto delle previsioni del quadro concordatario nonché con le confessioni religiose con le quali lo Stato stipula intese, al fine di tutelare la dignità della persona e perseguire il bene della comunità, in conformità ai principi della Costituzione", rispetto a disposizioni di contenuto più generico (e di sostanziale rinvio) come quella dell'art. 4.3 dello Statuto della Regione Calabria ("Negli ambiti di propria competenza, la Regione può attivare particolari forme di cooperazione con le confessioni religiose presenti in Calabria"). E tuttavia, come già si è osservato, preferibile appare la soluzione dello Statuto calabrese laddove non condiziona la collaborazione, in termini di sussidiarietà, alla preventiva stipula di un'intesa con lo Stato.

⁵³R. BOTTA, *Le strutture per le attività sussidiarie gestite da confessioni religiose. Accreditamento, controlli, standard*, in G. CIMBALO-J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo*, cit., p. 237.

⁵⁴R. BOTTA, *Le strutture per le attività*, cit., p. 238.

⁵⁵G. CIMBALO, *Le Regioni alla ricerca*, cit., p. 35, nota 35 mette in guardia dalla confusione tra pluralismo delle scuole e pluralismo nella scuola; cf anche R. BOTTA, *Le strutture per le attività*, cit., p. 242; N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 353.

Se cioè la sussidiarietà valorizza le forme della relazionalità sociale, è proprio in adesione a questo principio che, in ambito di formazione, va riconosciuto il primato della scuola pubblica. Per altri settori, però, il ragionamento si dovrebbe articolare diversamente. Si pensi all'assistenza sanitaria, in cui il contesto territoriale o relazionale può assumere un rilievo persino terapeutico (si veda la Sent. 167/1999 della Corte Costituzionale); o ancor più all'assistenza sociale, in cui la qualità del servizio trae vantaggio dall'aderenza al contesto etico-culturale della persona in condizione di bisogno. In questo ambito socio-educativo operano ad esempio gli oratori⁵⁶, di cui, in dichiarata conformità con la L. 328/2000, la L. 206/2003 (art. 1) "riconosce e incentiva la funzione educativa e sociale svolta nella comunità locale". Il riconoscimento pubblico, in chiave di sussidiarietà (e non di mera garanzia, o libertà), è dunque condizionato dall'esercizio di questo ruolo educativo, che deve svolgersi necessariamente nel rispetto della Costituzione e in uno stile di accoglienza ed apertura. Naturalmente, né lo Stato né la Regione possono imporre unilateralmente alla Chiesa di caratterizzare in questo modo una sua struttura territoriale, sicché la legge che riconosce la funzione sociale va accompagnata dall'impegno fattuale, che potrà anche trovare posto in un previo accordo, della Chiesa stessa di mantenere questo stile di un servizio più ampio, pur in un ambiente "culturalmente" orientato.

Come ha acutamente scritto Colaianni, "il principio di sussidiarietà lascia scorgere, in prospettiva, un sistema di generale, e non limitata ai rapporti trattati da concordato e intese, concorrenza delle competenze tra Stato e confessioni religiose. Il che renderebbe tendenzialmente superfluo un trasferimento formale di competenze o l'individuazione formale di nuovi settori di collaborazione, sul presupposto di competenze esclusive, tra pubblico e privato"⁵⁷. Il rilievo ci sembra utile perché segnala che, al di fuori dei settori già fissati da accordi bilaterali di garanzia, l'ulteriore collaborazione è rimessa al riconoscimento, dinamico e potenzialmente reversibile, da parte dell'ente repubblicano, di interessi generali cui possano cooperare le confessioni religiose. L'ampliamento o la contrazione di questi ulteriori ambiti di collaborazione dipendono evidentemente dalla valutazione dell'ente repubblicano, ma anche dalla disponibilità della confessione a svolgere compiti di interesse generale. La collaborazione riguarda i vari enti

⁵⁶O, secondo quanto dispone l'art. 1 della L. 206/2003, "attività similari", svolte "dalle parrocchie e dagli enti ecclesiastici della Chiesa cattolica, nonché dagli enti delle altre confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato un'intesa". Può sollevare invece qualche perplessità, in relazione al rispetto del principio di laicità, la L.R. 22/2001 della Regione Lombardia che valorizza la "funzione sociale ed educativa svolta dalle parrocchie mediante gli oratori", prevedendo solo (art. 3, c. 3), che analogo riconoscimento "potrà essere esteso ad altri enti che svolgano attività analoghe, previa sottoscrizione di specifici protocolli d'intesa analoghi a quelli intercorsi tra la Regione Lombardia e le Diocesi lombarde".

⁵⁷Ciò, secondo l'Autore, ha conseguenze tanto sconvolgenti che "la sussidiarietà rende tendenzialmente superflui i patti", poiché sarebbe vano inseguire la codificazione di nuove puntuali competenze (N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 346). Per l'A. "la sussidiarietà lascia inalterata la titolarità pubblica di certe materie, non le rende miste e, quindi, non ne determina il transito formale e stabile nell'ambito dei rapporti regolati bilateralmente".

repubblicani titolari delle funzioni di interesse generale, nei limiti (e nell'argine) della riserva di competenza statale ex lett. c dell'articolo 117 (e dell'art. 8)⁵⁸. Questo significa che le modalità di collaborazione non possono erodere gli spazi di reciproca sovranità ed indipendenza già delimitati dai Patti e dalla legge statale. E, inoltre, che tali modalità di collaborazione non possono essere relative alle attività specificamente religiose o di culto, perché governate dal diverso principio dell'indipendenza⁵⁹.

L'altro limite supremo è il principio di laicità dello Stato⁶⁰, con la conseguenza della necessaria pari "disponibilità" da parte della Repubblica a perseguire quei fini di interesse generale con tutte le confessioni religiose che diano, a riguardo dell'interesse generale, laicamente riconosciuto ed argomentato, adeguata garanzia e, conseguentemente, a fondare il rapporto con quei soggetti su dati obiettivi e non discriminatori. A contemperare tra laicità e sussidiarietà si può invocare pur sempre il principio (invero un po' evanescente) di ragionevolezza e di proporzionalità del regime differenziato, benché il riferimento a tale principio, più che risolvere il problema, rischi di scaricarlo spesso sul giudice (anche su quello delle leggi). Il rischio di discriminazioni, in un senso o nell'altro, o della reciproca strumentalizzazione, verso cui è la stessa Chiesa cattolica a mettere in guardia⁶¹, è effettivamente in agguato⁶², anche perché "non si deve trascurare il rischio che una logica regionale interpreti il fatto religioso essenzialmente come fattore identitario e produca conseguentemente atti di tutela solo di quelle espressioni (per lo più confessioni di stato o comunque maggioritarie) che possano dirsi legate all'identità storica e culturale locale, con intollerabile sacrificio e discriminazione della libertà religiosa di tutti gli altri soggetti individuali e collettivi"⁶³. Come ha recentemente scritto Boeckenfoerde, seppur sia possibile riconoscere un legame forte, di tipo culturale, tra l'*ethos* civile, che è necessario sostegno dello Stato, ed il sentimento religioso, lo Stato laico è chiamato ad operare distinguendo sempre tra la legittima ed anzi doverosa (ampia) garanzia offerta alla libertà religiosa, compreso il riconoscimento pubblico delle attività che le confessioni svolgono per la comunità, e la tentazione – cui invece resistere – di prestare garanzia di "sussistenza della religione", tanto che, conclude il

giurista tedesca, può affermarsi che "lo Stato secolarizzato si alimenta di presupposti che a sua volta non può garantire"⁶⁴.

Sul piano teorico, va poi sempre ricordato che il personalismo valorizza le formazioni sociali perché ed in quanto luogo di relazione, sicché apparirebbe davvero stravagante se tale riconoscimento operasse in funzione di chiusura identitaria (o localistica), ciò che costituirebbe un palese tradimento della logica stessa delle formazioni sociali⁶⁵. L'alleato che la Repubblica sceglie o riconosce, in base al principio di sussidiarietà, per la cura dell'interesse generale, oltre a manifestare fedeltà e rispetto verso i principi costituzionali (la sussidiarietà implica, come si è detto, condivisione, almeno parziale, di fini), deve obbedire ad un principio di apertura che, pur non comportando la rinuncia allo specifico dell'ambiente culturale, induce a non considerare in quest'ultimo esaurita o definitiva l'esperienza storica dell'uomo.

⁵⁸N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., p. 347; B. RANDAZZO, Art. 8, cit., p. 214.

⁵⁹N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., pp. 348-349.

⁶⁰N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., pp. 351-352.

⁶¹Di nuovo v. *Gaudium et Spes*, n. 76, per cui la Chiesa "non pone la sua speranza nei privilegi offertigli dall'autorità civile. Anzi essa rinuncerà all'esercizio di certi diritti legittimamente acquisiti, ove costatase che il loro uso potesse far dubitare della sincerità della sua testimonianza o nuove circostanze esigessero altre disposizioni".

⁶²N. COLAIANNI, *La sussidiarietà tra poteri*, cit., pp. 350-351. Con sfumature diverse il rischio è evidenziato anche da G. CIMBALO, *Leggi e provvedimenti*, cit., p. 255 che parla di "un sistema consociativo senza regole giuridiche, dove il discrimine vero è costituito dall'orientamento dell'Ente politicamente interessato a relazionarsi con questo piuttosto che con quell'altro gruppo religioso"; G. GARANCINI, *Modelli di rapporto*, cit., p. 50; G. CASUSCELLI, *Intervento*, cit., pp. 72-73.

⁶³M. VENTURA, *Sussidiarietà, governance e gruppi religiosi nel sistema giuridico dell'Unione europea*, in G. CIMBALO-J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo*, cit., p. 201.

⁶⁴E.W. BOECKENFOERDE, *Lo Stato secolarizzato*, cit., p. 9. La Corte costituzionale, da ultimo ancora con la Sent. 168/2005, ha sancito il principio di "eguale protezione del sentimento religioso".

⁶⁵Si rinvia alle considerazioni proposte in F. PIZZOLATO, *Formazioni e ...deformazioni sociali*, in «Quaderni costituzionali», 2005, p. 137 ss..