GIUSTIZIA INSIEME

Diritto e Processo Amministrativo

Libertà di culto e tutela del territorio sul piatto della bilancia

di **Roberto Leonardi**

18 giugno 2020

I due piatti della bilancia: la necessità del bilanciamento tra libertà di culto e tutela del territorio

(Nota a T.A.R. Toscana, Sez. I, 1 giugno 2020, n. 663)

di Roberto Leonardi

1. L'Associazione Culturale Islamica di Pisa è proprietaria di un'area, nel medesimo comune, destinata dal Regolamento urbanistico a servizi religiosi per il culto e le attività culturali e sociali e presenta, all'amministrazione comunale, la richiesta di permesso di costruire per la realizzazione di un complesso edilizio costituito da un edificio per il culto e un centro culturale.

Su tale istanza si era espressa, con parere favorevole, ma con prescrizioni paesaggistiche e archeologiche, la Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Pisa e Livorno, prescrizioni che venivano recepite dall'Associazione ricorrente con una nuova soluzione progettuale.

Tuttavia, l'amministrazione comunale, ai sensi dell'art. 10 *bis*, l. n. 241/1990, comunicava all'Associazione l'esistenza di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza. Tra questi motivi veniva contestato all'Associazione il mancato rispetto delle prescrizioni della locale Soprintendenza, venendo così meno i presupposti necessari per procedere con l'istruttoria finalizzata al rilascio del permesso di costruire. A rendere ancora più complesso il caso in esame

viene indicata dal comune di Pisa alla ricorrente l'esistenza di un diniego di autorizzazione paesaggistica da parte del Collegio del Paesaggio del medesimo comune e, altresì, un atto di annullamento in autotutela del parere favorevole espresso in precedenza dalla Soprintendenza " *per un errore materiale tale da provocare un vizio logico dell'atto*". L'amministrazione comunale dispone, così, il diniego di permesso di costruire che viene impugnato dall'Associazione Culturale Islamica di Pisa.

A seguito di nuove elezioni amministrative, con un atto di indirizzo della nuova giunta, il comune dava l'avvio ad una variante urbanistica, relativa all'area di proprietà dell'Associazione islamica, destinata a spazi pubblici e non più alle attrezzature religiose e ai luoghi di culto. In un secondo momento, con una seconda delibera di giunta, il comune di Pisa abbandonava il progetto della variazione dello strumento urbanistico appena citato e inseriva la variante della destinazione d'uso dell'area della ricorrente nell'ambito della più complessa variante finalizzata alla riqualificazione dello stadio della città. A seguito di questo nuovo atto di indirizzo della giunta, l'area dell'Associazione culturale islamica veniva destinata a parcheggi pubblici e a verde pubblico, con conseguente apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

Da qui seguono le doglianze, con motivi aggiunti al ricorso principale avverso il diniego di permesso di costruire, dell'Associazione culturale che ha visto modificare, con una delibera di giunta, la destinazione urbanistica dell'area di cui era proprietaria, da area destinata a servizi religiosi per il culto e le attività culturali e sociali ad area destinata, invece, a verde pubblico e parcheggi.

I giudici toscani, partendo dai motivi aggiunti, ritengono fondata l'impugnazione della delibera comunale sulla variante urbanistica per i motivi che si approfondiranno in seguito. Così, in riferimento all'originaria impugnazione del diniego di permesso di costruire, viene ritenuta fondata perché basato sull'annullamento d'ufficio della Soprintendenza del parere favorevole in precedenza espresso. In realtà, se l'amministrazione comunale non aveva l'obbligo di accogliere l'istanza del ricorrente in presenza di un atto in autotutela, allo stesso tempo non poteva negare il permesso di costruire all'Associazione in mancanza di un parere espresso negativo da parte della Soprintendenza, la quale, inoltre, aveva indicato alla ricorrente la necessità di presentare un nuovo progetto, con delle motivazioni che i giudici toscani hanno ritenuto palesemente insufficienti.

2. Con la sentenza del Tar Toscana, Sez. I, 1 giugno 2020, n. 663, si ripropone un tema oggetto di un dibattito giurisprudenziale e dottrinale ormai noto, sul quale si è espressa una copiosa giurisprudenza, sia amministrativa, sia costituzionale**[1]**. Il tema della localizzazione degli edifici

di culto[2] ha acquisito nel tempo una crescente rilevanza anche dal punto di vista giuridico, accompagnata da una complessità della sua disciplina. La tematica, infatti, come ben emerge dalla pronuncia in commento, incide sostanzialmente sui diritti di uguaglianza, sulla tutela delle differenti identità ideologiche, culturali e religiose dei singoli e dei gruppi, garantiti dalla Costituzione, la quale con l'art. 8 ha introdotto nel nostro ordinamento l'idea di pluralismo[3], destinato a garantire le diverse identità religiose, mentre, allo stesso tempo, l'art. 19 Cost. ha sancito il diritto di professare liberamente la propria fede e di esercitarne, in pubblico o in privato, il culto[4]. La disponibilità di edifici e di luoghi di culto da adibire alla celebrazione dei riti è, quindi, un elemento necessario per assicurare effettivamente non solo al singolo, ma anche alle comunità di praticanti, il libero esercizio del loro credo. Allo stesso tempo, la disciplina per la costruzione di questi edifici, nell'esercizio delle competenze sul governo del territorio, è un compito al quale l'amministrazione non può sottrarsi, nell'esercizio di una discrezionalità che dovrà sempre ponderare tutti gli interessi coinvolti dall'azione amministrativa.

Opportunamente, il Tar Toscana ricostruisce, preliminarmente, il quadro normativo costituzionale ed europeo in tema di libertà di culto[5], per dare così un fondamento costituzionale alle proprie argomentazioni sul caso in esame. Il riferimento è, innanzi tutto, all'art. 8 Cost., che secondo il Tar Toscana si pone a tutela dell'Associazione ricorrente come portatrice di un interesse alla realizzazione di un edificio di culto, l'unico nel comune di Pisa, destinato a soddisfare le esigenze di praticare la religione islamica, considerata sempre dal giudice toscano, una delle religioni più diffuse al mondo e negli ultimi decenni ampiamente praticata anche in Italia. La libertà religiosa è, poi, garantita dall'art. 19 Cost., come diritto inviolabile tutelato dalla Costituzione "al massimo grado"[6]. Una garanzia costituzionale che, secondo una ormai pacifica giurisprudenza costituzionale, definisce la laicità dello Stato "non come indifferenza dello Stato di fronte all'esperienza religiosa, bensì come tutela del pluralismo, a sostegno della massima espansione della libertà di tutti, secondo criteri di imparzialità"[7]. Pertanto, l'esercizio pubblico e comunitario del culto deve essere assicurato a tutte le confessioni religiose, a prescindere dall'avvenuta stipulazione o meno dell'intesa con lo Stato e dalla loro condizione di minoranza[8]. In questo quadro costituzionale[9], il libero esercizio del culto diventa un aspetto essenziale della libertà di religione e, secondo una recente sentenza della Corte costituzionale, la libertà di culto si traduce anche nel diritto di disporre di spazi adeguati per poterla esercitare concretamente[10]. Di conseguenza si pone un duplice dovere a carico delle amministrazioni cui spetta gestire l'uso del territorio. Tale dovere implica, da una parte, che le amministrazioni competenti prevedano spazi pubblici adeguati per l'esercizio delle attività religiose e, allo stesso tempo, è necessario che le medesime amministrazioni non

introducano ingiustificati ostacoli all'esercizio del culto nei luoghi privati e che non vengano discriminate le confessioni religiose nell'accedere agli spazi pubblici. Inoltre, nel prevedere degli spazi pubblici per l'esercizio delle attività culto, le regioni e i comuni devono necessariamente tenere conto della presenza nel territorio di riferimento delle diverse confessioni, dal momento che il divieto di discriminazione "*non vuol dire che a tutte le confessioni debba assicurarsi un'eguale porzione dei contributi o degli spazi disponibili: come è naturale allorché si distribuiscano utilità limitate, quali le sovvenzioni pubbliche o la facoltà di consumare suolo, si dovranno valutare tutti i pertinenti interessi pubblici e si dovrà dare adeguato rilievo all'entità della presenza sul territorio dell'una e dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate nella popolazione*"**[11]**. Nel regolare, quindi, l'edilizia di culto, inserita nella disciplina del più ampio governo del territorio, le regioni e i comuni, nel rispetto delle rispettive competenze, possono perseguire finalità urbanistiche, nell'ambito delle quali deve essere contemplata anche l'esigenza di assicurare uno sviluppo equilibrato dei centri abitati e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico, comprendendo in tale obiettivo anche i servizi religiosi. In questo quadro, "*la regione è titolata, nel regolare la coesistenza dei diversi interessi che insistono sul proprio territorio, a dedicare specifiche disposizioni per la programmazione e la realizzazione dei luoghi di culto e, nell'esercizio di tali competenze, può imporre quelle condizioni e quelle limitazioni, che siano strettamente necessarie a garantire le finalità di governo del territorio affidate alle sue cure*"**[12]**.

Inoltre, in ragione del fondamento costituzionale della libertà di culto, diritto fondamentale dell'individuo espressamente tutelato dalla Costituzione, la stessa disciplina urbanistica-edilizia, in riferimento alle attrezzature religiose, deve provvedere all'esigenza della necessaria previsione di luoghi di culto, con la conseguenza che la tutela dell'assetto del territorio non può comportare l'esclusione o l'eccessiva compressione della possibilità di realizzare strutture per fini di culto. Da qui la considerazione del giudice di *prime cure*, con la sentenza in commento, nella quale, ritenendo fondate le doglianze dell'Associazione islamica ricorrente, si afferma che " *che quanto deliberato dal Comune resistente frappone un rilevante ostacolo all'esercizio della libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti*". In altri termini, il comune di Pisa ha la potestà di modificare la disciplina urbanistica del territorio, ma nell'esercizio della sua discrezionalità deve ponderare tutti gli interessi coinvolti dall'azione amministrativa e tra questi interessi, nel caso di specie, vi è quello della libertà di culto. Più nello specifico, se è vero che la delibera di giunta non impedisce l'esplicazione del diritto di culto della comunità islamica, allo stesso tempo, per una scelta dell'amministrazione toscana, un'area

acquistata destinata al culto diventa, in un secondo memento, destinata ad uso parcheggi e verde pubblico, privando di qualunque utilità tutta l'attività dell'associazione svolta fino alla delibera di giunta, dall'acquisto dell'area alla progettazione dell'edificio di culto da costruire. In questo modo, l'amministrazione metterebbe in gravi difficoltà l'Associazione islamica "*costretta a ricominciare da capo tutta la procedura, addirittura cercando di acquistare uno dei terreni su cui costruire l'edificio di culto*". Sarebbe così demandata all'amministrazione pubblica una discrezionalità che esorbita le esigenze proprie della disciplina urbanistica**[13]**, e che si traduce in un controllo pubblico totale a maglie strette, a partire dal decidere, se operare una pianificazione e, in caso positivo, fino a predeterminare i tempi, i luoghi la distribuzione tra le varie confessioni religiose dei luoghi di culto, al di fuori della quale non rimane spazio neppure per la realizzazione di modeste sale di preghiera, in aree urbanisticamente idonee, ad iniziativa privata. L'esercizio di tale potere da parte dell'amministrazione comunale, i cui confini risultano troppo estesi, genera una compressione dell'esercizio al libero culto non giustificata da esigenze di ordine pubblico e buon costume, le sole a poter consentire un sacrificio del diritto alla libertà religiosa di cui all'art. 19 Cost., ponendosi in chiaro contrasto con quest'ultimo e con gli artt. 2 e 3 Cost..

Emerge, così, in tutta la sua complessità e in modo sempre più forte, la tensione tra il bisogno materiale, da parte di molteplici confessioni religiose, di luoghi da destinare al culto (da realizzare o da utilizzare) e le esigenze di controllo del territorio comunale. Da qui segue il difficile, ma necessario, bilanciamento tra il diritto costituzionale a un edificio di culto, quale dimensione autonoma della libertà religiosa, e il potere pubblico di pianificazione urbanistica. La libertà religiosa ha, infatti, un'incomprimibile doppia anima: non solo quella metafisica, di contatto con la dimensione divina, ma anche quella fisica, urbanistico-edilizia, in cui un certo bene immobile, ad esempio una moschea come nel caso di specie, costituisce esso stesso il ponte tra le due anime. Proprio la dimensione fisica della libertà religiosa la pone in contatto con le scelte delle Amministrazioni locali e genera un autonomo diritto e contestuale problematica costituzionale. Tuttavia, come sottolineato in modo condivisibile in dottrina**[14]**, non si tratta certamente di un diritto costituzionale pieno, che si risolverebbe in un obbligo per le Amministrazioni comunali di soddisfare qualsiasi pretesa di spazio, ma di un interesse legittimo costituzionale a vedere acquisiti e valutati dall'Amministrazione comunale i bisogni materiali delle persone (cittadini o stranieri), che vogliono praticare il proprio culto, qualunque esso sia. Ciò che conta sono proprio le persone prima che i gruppi confessionali organizzati. Nel contenuto minimo essenziale del diritto costituzionale ad un edificio di culto, infatti, deve stare una deistituzionalizzazione della rappresentanza degli interessi. In modo più semplice, ciò che

l'Amministrazione comunale deve acquisire sono gli interessi omogenei delle persone. In questa logica il momento fondamentale in cui si misura l'effettività di questo diritto costituzionale non è il *momento pianificatorio* altamente discrezionale, ma quello *prepianificatorio* e ancor prima quello della disciplina da parte dei legislatori regionali degli istituti di emersione degli interessi religiosi omogenei**[15]**. Soltanto la regolazione di ciò che sta prima dell'atto di pianificazione urbanistica, espressione di ampia discrezionalità politica, può operare come limitazione del potere e dell'arbitrio discriminatorio**[16]**. La previsione di istituti partecipativi prepianificatori pare lo strumento per l'acquisizione dei bisogni sociali ad un luogo di culto, di trasparenza sulla selezione dei bisogni da soddisfare e di quelli da sacrificare, nonché il presupposto per il perfezionamento di accordi pubblici tra i Comuni e le formazioni sociali a connotazione religiosa **[17]**, sia quando queste abbiano la proprietà o la disponibilità del terreno su cui realizzare l'edificio di culto, sia quando non vi sia neppure la disponibilità e si prospetti verso il Comune una pretesa ancora più intensa**[18]**.

Proprio la penuria di territorio occupabile, soprattutto nei centri storici, e i flussi migratori, sempre più massicci, rendono costituzionalmente necessaria quindi la previsione non tanto di inchieste pubbliche o l'attivazione di referendum locali consultivi, ma la regolazione di istituti caratterizzati dai profili propri del *giusto procedimento amministrativo*, attivati a seguito di avvisi pubblici di manifestazione di interesse, scanditi nei termini e fondati su criteri selettivi trasparenti e non formalistici. Pertanto, la matrice de-istituzionalizzata del diritto costituzionale ad un edificio di culto impone, a monte, al legislatore regionale di non fondare le proprie scelte sul criterio quantitativo, ossia sul criterio maggiormente legittimante il perpetuarsi di esclusioni sociali delle minoranze confessionali.

Se si ammette tale criterio, sono di dubbia legittimità molte leggi regionali vigenti, tese a privilegiare, in una logica quantitativa e istituzionalista, i bisogni religiosi di spazi urbani della maggioranza o di confessioni già fortemente radicate e diffuse. Sono necessarie, di contro, nuove discipline di procedimenti di valutazione e di selezione delle istanze sociali, tese alla formazione degli accordi a monte dell'atto di pianificazione, nella logica della urbanistica consensuale, fondata sulla buona pratica dell'ascolto, quindi di un modello in cui un accordo possa predeterminare la localizzazione degli edifici di culto e la ripartizione dello spazio urbano. Questa auspicabile nuova legislazione, tesa a generare trasparenza sulla edilizia di culto, diventerebbe l'unico strumento effettivo e preventivo, in questo ambito, per il controllo del territorio e per la sicurezza urbana. I legislatori regionali dovrebbero occuparsi della legislazione sull'edilizia di culto, ponendo un problema di governo del territorio in cui i Comuni non possono essere lasciati nella solitudine delle loro competenze, da cui spesso segue la mancata attuazione e

garanzia del diritto di libertà religiosa per una ineffettività strutturale di esso e una irreparabile tutela per via giudiziaria**[19]**.

[1] Per ampi riferimenti giurisprudenziali, sia consentito rinviare a R. Leonardi, *L'edilizia di culto tra libertà religiosa e tutela del territorio: il caso Lombardia*, in *Nuove autonomie*, 2019, 3, 509.

[2] Sull'edilizia di culto, in generale, v. F. Zanchini di Castiglionchio, voce *Edifici di culto*, in *Enc. Giur.*, XII, Roma, 1990; V. Tozzi, voce *Edifici di culto e legislazione urbanistica*, in *Digesto IV – Disc. Pubbl.*, V, Torino, 1990, 285 ss.; G. Casuscelli, *Edifici ed edilizia di culto. Problemi generali*, I, Milano, 1979; Id., *Fonti di produzione e competenze legislative in tema di edilizia di culto: annotazioni problematiche*, in *Nuove prospettive per la legislazione ecclesiastica*, Milano, 1981, 1187 ss.; M. Miele, *Edilizia di culto tra discrezionalità 'politica' e 'amministrativa'*, in *Dir. eccl.*, 1995, 1995, II, 363; A. Roccella, *L'edilizia di culto islamica: contro la tirannia della maggioranza,* in *Urb. app.*, 2014, 3, 345; L. D'Andrea, *Eguale libertà ed interesse alle intese delle confessioni religiose: brevi note a margine della sentenza costituzionale n. 346/2002*, in *Quad. dir. pol. Eccl.*, 2003, 3, 667 ss.; G.P. Parolin, *Edilizia di culto e legislazione regionale nella giurisprudenza costituzionale: dalla sentenza 195/1993 alla sentenza 346/2002*, in *Giur. it.*, 2003, 351.

Da ultimo, sul tema, si rinvia a A. Travi, *Libertà di culto e pubblici poteri: l'edilizia di culto oggi*, in *Riv. giur. urb.*, 2018, 1, 12 ss.; A. Roccella, *Problemi attuali dell'edilizia di culto*, *ivi*, 22 ss.; A. Ambrosi, *Edilizia di culto e potestà legislativa regionale*, *ivi*, 35.

[3] V. Corte cost. 12 aprile 1989, n. 203, in Dir. eccl., 1989, II, 293, in cui si è affermato che compete allo Stato garantire "la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale".

[4] V. Corte cost. 24 novembre 1958, n. 59, in *www.cortecostituzionale.it*, in cui si è osservato che "la formula di tale articolo non potrebbe, in tutti i suoi termini, essere più ampia, nel senso di comprendere tutte le manifestazioni del culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l'apertura di templi e oratori e la nomina dei relativi ministri".

Cfr. TAR Lazio, Roma, 9 agosto 2016, n. 9267, in ***www.giustizia-amministrativa.it***, in cui si afferma che "la costruzione dell'edificio di culto risponde ad una esigenza costituzionalmente tutelata che trova copertura anche a livello della normativa di origine concordataria e in particolare dell'art. 5, c. 3, dell'Accordo del 1984 tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede (la cui ratifica ed esecuzione è stata disposta con la l. n. 121/1985)".

[5] In un quadro europeo, la sentenza del TAR Toscana in commento richiama l'art. 10 (intitolato libertà di pensiero, di coscienza e di religione) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, ai sensi del quale "*ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di cambiare religione o convinzione, così come la libertà di manifestare la propria religione o la propria convinzione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti*".

Deve essere anche richiamato l'art. 9 della Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, intitolato "*libertà di pensiero, di coscienza e di religione*", ai sensi del quale:

"*1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti.*

2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui".

[6] In questi termini, Corte cost. 10 marzo 2016, n. 52, in *Giur. cost.*, 2016, 2, 537.

[7] Così, Corte cost. 7 aprile 2017, n. 67, in *Giur. cost.*, 2017, 662.

Il principio di laicità non è definito né direttamente chiarito in alcuna norma, ma è stato enunciato dalla giurisprudenza costituzionale, a partire dalla sentenza n. 203/1989, la quale afferma che "*il principio di laicità, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni, ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale*".

[8] Così, Corte cost. 24 marzo 2016, n. 63, in *Foro amm.*, 2016, 3, 544.

[9] Il quadro costituzionale, in tema di libertà di culto, ha trovato applicazione nella normativa sia statale, sia regionale, al fine di garantire la previsione di adeguati spazi per gli edifici di culto.

In base alle leggi 29 settembre 1967, n. 847 e 28 gennaio 1977, n. 10 e al d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, sugli standard urbanistici, le aree per le *attrezzature di interesse comune religiose* devono obbligatoriamente essere previste in sede di pianificazione urbanistica, mentre per l'art. 16 del d.p.r. n. 380/2001 gli edifici di culto costituiscono opere di urbanizzazione secondaria.

A livello regionale, molte regioni hanno approvato norme a tutela delle attrezzature religiose, con un trattamento differenziato rispetto alle altre opere di urbanizzazione secondaria, al fine di agevolarne la realizzazione. A mero titolo esemplificativo, L.R. Lombardia, n. 12/2005, artt. 70-73; L.R. Liguria, n. 4/1985, *Disciplina urbanistica dei servizi religiosi*; L.R. Piemonte, n. 15/1989, *Individuazione negli strumenti urbanistici generali di aree destinate ad attrezzature religiose*; L.R Campania, n. 9/1990, *Riserva di standard urbanistici per attrezzature religiose*.

[10] Corte cost., 22 ottobre – 5 dicembre 2019, n. 254, in *Riv. giur. edil.*, 2020, 1, I, 3.

[11] In questi termini, Corte cost., n. 254/2019, cit..

Sull'evenienza che l'obbligo di garantire alla popolazione la possibilità di esercitare le pratiche del culto mediante le attrezzature specifiche non si traduca in automatico accoglimento di tutte le richieste formulate v. TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 9 marzo 2018, n. 686; TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 16 aprile 2015, n. 943; TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 15 gennaio 2015, n. 146; TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 8 novembre 2013, n. 2485, tutte in *www.giustizia-amministrativa.it.*

[12] Così, Corte cost. n. 67/2017, cit..

[13] La disciplina urbanistica trova infatti la sua essenza nella necessità di assicurare uno sviluppo equilibrato e armonico dei centri abitativi e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico. In questo senso, Corte cost. n. 63/2016 e n. 67/2017, cit..

[14] In questi termini, v. N. Pignatelli, *La dimensione fisica della libertà religiosa: il diritto costituzionale ad un edificio di culto*, in ***www.federalismi.it***, 2015.

[15] Si veda, sul tema, anche M.G. Della Scala, *Lo sviluppo urbano sostenibile e gli strumenti del governo territoriale tra prospettive di coesione e tutela dei diritti fondamentali,* in *Dir. amm.*, 2018, 4, 787.

[16] Per una riflessione sul rapporto tra potere discrezionale della p.a. e diritti inviolabili, v. L.R. Perfetti, *Discrezionalità amministrativa, clausole generali e ordine giuridico della società*, in *Dir. amm.*, 2013, 309 ss.; D. Florenzano, D. Borgonovo Re, F. Cortese, *Diritti inviolabili, doveri di solidarietà e principio di eguaglianza*, Torino, II ed. 2015; C. Celone, *Il valore dell'equità nell'amministrazione pubblica*, in *Dir. e proc. amm.*, 2017, 651.

[17] In riferimento al diritto di libertà religiosa, lo strumento dell'intesa è stato analizzato dalla Corte costituzionale laddove ha dichiarato l'illegittimità costituzionale delle leggi delle Regioni Abruzzo e Lombardia che prevedevano l'erogazione di contributi finanziari per l'edilizia di culto

esclusivamente alla chiesa Cattolica e alle confessioni i cui rapporti con lo Stato erano regolati sulla base di intese. La Corte ha precisato che l'ente pubblico può differenziare il trattamento economico delle diverse confessioni religiose, a seconda della loro presenza organizzata sul territorio del comune, ma non può costituire motivo di discriminazione il fatto che una confessione religiosa non abbia concluso con lo Stato un'intesa. Tale differenziazione violerebbe il principio della parità di trattamento e della *eguale libertà di culto*, art. 8 Cost., e recherebbe pregiudizio all'esercizio in concreto del *diritto fondamentale e inviolabile a professare la propria fede religiosa*, stabilito dall'art. 19 Cost.. Pertanto, la stipulazione di un'intesa costituisce una mera facoltà e non un obbligo, mentre per tutte le confessioni religiose, senza distinzioni, vale il principio di eguale libertà difronte alla legge". Corte cost., 16 luglio 2002, n. 346 , in Riv. giur. edil., 2002, I, 1197.

In dottrina, sul punto, e favorevole con l'orientamento della Corte costituzionale, v. S. Lariccia, *Nuove tecniche dei pubblici poteri per ostacolare l'esercizio dei diritti di libertà delle minoranze religiose in Italia*, in *La questione della tolleranza e le confessioni religiose*, Napoli, 1999, 97.

[18] In questi termini si era già espresso Cons. Stato, Sez. IV, 27 novembre 2010, n. 8298, in Riv. giur. edil., 2011, 1, 226, in cui, dopo aver evidenziato che le cause in materia di edificazione degli edifici di culto sono rimaste per molto tempo confinate nell'ambito della corretta applicazione della normativa urbanistica, si afferma che "è compito degli enti territoriali provvedere a che sia consentito a tutte le confessioni religiose di poter liberamente esplicare la loro attività, anche individuando aree idonee ad accogliere i fedeli". Aggiungendo, poi, che i comuni "non possono sottrarsi dal dare ascolto alle eventuali richieste in questo senso che mirino a dare un contenuto sostanziale effettivo al loro diritto del libero esercizio, garantito a livello costituzionale, e non solo nel momento attuativo, ma anche nella precedente fase di pianificazione delle modalità di utilizzo del territorio".

[19] In questi termini, v. L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di, E. Vitale, Bari, 2001, *passim*; N. Pignatelli, *La dimensione fisica della libertà religiosa: il diritto costituzionale ad un edificio di culto*, cit..