

Approfondimenti

Concessioni cimiteriali c.d. perpetue ed approcci di vario ordine

di Sereno Scolaro

Premessa

Quando si parli di Regolamenti comunali di polizia mortuaria, non può prescindere dai loro processi di formazione, includenti le “motivazioni” sottostanti. In qualche occasione non sono mancate situazioni in cui quale consiglio comunale abbia approvato il Regolamento comunale di polizia mortuaria, riportandolo in allegato alla deliberazione, dove un tale allegato era costituito da fascicolo a stampa commercializzato da quale tipografia specializzata: non rileva se tale testo presentasse elementi di qualità o meno, ma non si può non considerare come, in tali fattispecie, il consiglio comunale abbia, per così dire, rinunciato alla propria funzione, avendo passivamente adottato un qualche testo, senza alcuna valutazione se rispondesse alle esigenze locali (ritenendo che l'ipotesi che un testo a stampa di produzione commerciale possa rispondere ad esigenze locali, e specifica, sia così remota da potersi ritenere del tutto improbabile, prossima allo zero), con un approccio in termini di mero adempimento.

Per quanto riguarda gli aspetti redazionali dei Regolamenti comunali di polizia mortuaria può constatarsi come essi abbiano presentato possibili diversità nella “paternità”, avendosi avuto la redazione da parte del segretario comunale, altre volte da parte di personale dell'ufficio tecnico, altre ancora da parte dell'ufficiale sanitario (fino a che la figura sia stata presente nell'ordinamento giuridico, e rispetto a cui va ricordato come essa costituisse dipendente del Comune solo nei Comuni maggiori, mentre in quelli con popolazione inferiore a 20.000 abitanti le relative funzioni fossero assolve da un medico condotto, cioè da un medico libero-professionista che, in ragione dell'attribuzione della condotta, svolgeva, anche, le funzioni di medico per le persone aventi diritto all'assistenza medica gratuita, in quanto i-

scritte nell'elenco previsto dall'art. 15 D.Lgs. Lgt. 22 marzo 1945, n. 173; disposizione abrogata, solo – non ostante le “promesse”, rimaste inattuato, di una sua abrogazione fatte con l'art. 90, comma 2 L. 27 luglio 1967, n. 685 “*Approvazione del programma economico nazionale per il quinquennio 1966-70.*” – ed a decorrere dal 16 dicembre 2009, dall'art. 2, comma 1, del D.L. 22 dicembre 2008 n. 200, convertito, con modificazioni, nella L. 18 febbraio 2009, n. 9), oppure da figure amministrative di varia specializzazione, oppure da ufficiali dello stato civile (che punto non avevano, ed hanno, competenze in materia di polizia mortuaria, salve le situazioni, accidentali, in cui, per ragioni organizzative, alcuni servizi, comunali, fossero attribuiti a persone che svolgevano anche questa funzione, di competenza statale), avendosi, anche, ipotesi di “tavoli di lavoro” costituiti da diverse figure appartenenti ad uffici a diversa specializzazione dei Comuni. Di seguito, in particolare dopo la L. 23 dicembre 1978, n. 833 non sono mancate situazioni in cui le neo-istituite USL (oggi, ASL) si siano fatte promotrici di interventi redazionali (magari coinvolgendo alcuni dei Comuni, in genere i maggiori del proprio territorio) mirati ad una quale “unificazione” dei Regolamenti comunali di polizia mortuaria dei diversi Comuni, fino a pervenire, più recentemente, a prospettazioni secondo cui le regioni, con varie modalità, avrebbero dovuto pervenire a c.d. “regolamenti comunali tipo”, implicitamente con vincoli di loro adozione da parte dei Comuni.

Risulta evidente, come i testi dei Regolamenti comunali di polizia mortuaria siano stati influenzati dalle professionalità (e angoli di visuale) che li hanno redatti o che hanno concorso alla redazione, con la conseguenza che, anche per queste “fasi genetiche”, spesso essi non danno risposte a specifi-

che situazioni, anche delicate e di una certa rilevanza, in quanto, in sede redazionale, alcune situazioni non sono state forse neppure immaginate.

Si pensi, a titolo di esempio, come i Regolamenti comunali di polizia mortuaria, specie quelli maggiormente risalenti, presentino, o presentassero, indicazioni (o non le presentassero proprio) del tutto generiche, ed inidonee, attorno al concetto di famiglia del concessionario, sotto il profilo della riserva di cui all'art. 93, comma 1 D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, spesso parlandosi solo di "famiglia", termine che poteva (forse) nel passato essere ritenuto non equivoco, ma che attualmente richiede necessarie specificazioni, con un certo quale dettaglio. Oppure, si pensi alle regolazioni, spesso mancate regolazioni, degli effetti del decesso del concessionario (fondatore del sepolcro). Ma spesso i Regolamenti comunale di polizia mortuaria puntavano a regolare anche altri aspetti, a volte più altre volte meno, accentuati a seconda delle professionalità che avessero concorso alla fase redazione, non senza indicazioni scarsamente tecniche (ad esempio, spesso si ritrovavano indicazioni per cui le bare per inumazione dovessero essere costruite in "legno dolce", indicazioni che a qualcuno potrebbe richiamare la radice della liquerizia, trascurandosi come, a partire da un certo periodo, la costruzione delle bare sia divenuta un'attività industriale progressivamente standardizzata, nelle misure, nelle essenze vegetali impiegate, ecc.).

Ma se i Regolamenti comunali di polizia mortuaria hanno risentito, né avrebbe potuto essere diversamente, delle diverse professionalità che hanno concorso, o provveduto in via esclusiva, alla fase redazionale, una delle "tecniche redazionali" che è stata molto diffusa, specie quando alla redazione abbiano provveduto (o concorso in termini prevalenti) i segretari comunali, vedeva la tendenza a ri-formulare in questi testi regolamentari come se fossero delle *compilation* o delle antologie normative, riproducendo, testualmente, norme del testo unico delle leggi sanitarie, del regolamento (nazionale) di polizia mortuaria, dell'ordinamento dello stato civile (quando vi era), magari anche trasformando in norma regolamentare indicazioni derivanti da circolari (viene alla mente – circa, verso la prima metà degli anni '70 – la circolare emanata dall'allora Sottosegretario al Ministero della salute con cui si suggeriva che le lapidi copri-fossa per le inumazioni non eccedessero i 2/3 della fossa, per consentire un adeguato apporto di acque meteoriche in quanto utile ai processi di trasformazione cadaverica), magari anche ripetendo anche norme di altri contesti, con l'espressa volontà di contare su di uno strumento in cui vi fosse "tutto", cosa che non teneva conto, anzi

obliterava, i diversi gradi delle fonti del diritto, l'ambito della portata – e funzione – del Regolamento comunale di polizia mortuaria.

Chi, con altri, ha concorso in certe fasi, alla predisposizione di "regolamenti tipo", si è poi reso conto di come questi testi venissero utilizzati abbastanza passivamente, cioè, materialmente, copiati (riportando a situazioni simili a quella del consiglio comunale che aveva approvato il testo, a stampa, acquistato dalla tipografia specializzata locale), alterando quello che voleva essere lo spirito degli schemi di "regolamenti-tipo", cioè di costituire un ausilio per provvedere a adottare soluzioni che rispondessero alle singole, spesso specifiche, esigenze nelle singole realtà. Non solo, ma progressivamente, è emerso con sempre maggiore forza l'indirizzio di evitare – sempre e comunque – che il Regolamento comunale di polizia mortuaria "riportasse", norme di altre fonti, mirando ad enunciare regolazioni specifiche locali, non altrimenti affrontate e, soprattutto, avendo in mente l'ambito di esercizio della potestà regolamentare proprio dei Comuni.

Il punto centrale da sottolineare è quello per cui il Regolamento comunale di polizia mortuaria non deve assolvere alla funzione di stabilire regole, vincoli, prescrizioni (magari stratte e scarsamente attuali), ma assolvere alla funzione sua propria, consistente nel "*dare soluzioni a problemi*" – quando soluzioni vi possano essere e quando queste possano aversi nell'esercizio della potestà regolamentare propria dei Comuni – finalizzazione che richiede un approccio che non è quello di compulsare diversi testi, altrui, prendendo a spizzichi e bocconi, formule che "suonino bene", quanto piuttosto partire mettendo sul tappeto la situazione locale, individuare i "problemi", presenti ma anche quello che possano in prospettiva sorgere, e, da questi, ricercare quali soluzioni possano cogliersi, non senza verificare se queste possano trovare fonte nel Regolamento comunale.

Nulla esclude per altro che possa anche farsi riferimento a "tracce" altrui, purché alla condizione che ciò avvenga con sufficiente criticità, valutando se questa o quella formulazione (spesso mera "formula") risponda localmente alle esigenze locali (la ripetizione è esplicitamente intenzionale).

Per altro se debbano osservarsi i principi per cui i Regolamenti comunali di polizia mortuaria non debbano, mai, riprodurre norme di altra fonte, e che non possano eccedere l'ambito dell'esercizio della potestà regolamentare dei Comuni, l'attività redazionale non può trasformarsi in un mero adempimento, ma in un'attività raziocinante e razionale.

Si tratta di aspetti che diventano critici nelle situazioni locali in cui norme regionali, non sapendo

meglio affrontare alcuni istituti, prescrivano che questo o quell'aspetto debba essere regolato dai Comuni con proprio (appositi?) regolamenti: alcune norme regionali, ne prevedono più di uno, a volte anche con termini di adozione differenziati ..., non senza minacciare, in alcuni casi, un inesistente potere sostitutivo ("minacce" che inducono ad un approccio fortemente, se non meramente, adempimentale – raramente i Comuni hanno la forza, e la volontà, e soprattutto, gli strumenti, per contrastare certe aberrazioni delle norme regionali, spesso redatte senza conoscenza di causa – ottundendole gli aspetti contenutistici, sostanziali), aspetti che talora non attengono alla potestà regolamentare dei Comuni oppure per cui l'ambito territoriale del Comune risulta palesemente improprio, inadeguato, oppure si tratta di aspetti che difficilmente possono trovare contenuto.

La presenza, tra i sepolcri privati nei cimiteri, di concessioni a tempo indeterminato (c.d. perpetuità).

Come largamente noto nei cimiteri vi sono, con abbastanza ampia frequenza, concessioni a tempo indeterminato, c.d. perpetue, sorte in momenti in cui poteva farsi ricorso anche a questa tipologia di concessioni cimiteriali, concessioni che possono avere ad oggetto aree ai fine della costruzione di sepolcri a sistema di tumulazione, oppure aree per l'impianto di campi a sistema d'inumazione (ma anche inumazioni individuali, seppure queste tipologie siano poco diffuse, in ambito nazionale, e presenti prevalentemente in determinate aree geografiche), oppure l'uso di sepolcri a sistema di tumulazione individuali i a posti plurimi, su manufatti sepolcrali costruiti dal Comune.

Se, nel passato, i comuni potevano fare ricorso, anche differenziando per tipologie di concessioni cimiteriali, tanto all'istituto della concessione a tempo indeterminato (c.d. perpetuità), quanto a tempo determinato (che, sempre nel passato, non aveva limitazioni di ordine temporale per la durata), è stato largamente presente una certa quale prevalenza dell'utilizzo delle concessioni a tempo indeterminato (c.d. perpetue), prevalenza che, in difetto di indicazioni di dettaglio, non può certo portare (anzi) a considerare come tutte le concessioni precedenti ad un certo periodo debbano necessariamente essere state tali (perpetue). Alternative queste su cui si tornerà.

Il ricorso alle concessioni cimiteriali a tempo indeterminato (c.d. perpetuità) è stato dovuto, presumibilmente, a valutazioni, all'epoca, circa una non rilevanza degli effetti nel tempo, quando non anche

ad un'assenza di ogni valutazione sui possibili effetti che, nel futuro (rispetto al momento originario della concessione) avrebbero potuto aversi.

In materia cimiteriale occorrerebbe (il condizionale è di rigore) fare sempre un qualche sforzo per immaginare i possibili effetti di questa o quella scelta, sulla base di orizzonti temporali decisamente ampi, generalmente largamente superiori a quello di altri campi di operatività dei Comuni (ed a maggiore ragione, ben maggiori degli orizzonti temporali propri di chi debba assumere decisioni), cosa non certo facile (e per questo si è parlato di "sforzo"), pur con tutti i rischi di una valutazione che risulti, poi, non adeguata, quanto, nella realtà, prevalgono, spesso anzi troppo spesso, logiche del tutto contingenti.

Se al momento originario del sorgere delle concessioni cimiteriali a tempo indeterminato (c.d. perpetue) non siano stati considerati o siano stati sottovalutati gli effetti, magari sulla ritenzione che neppure ve ne fossero, si sono create le condizioni per introdurre la percezione sociale di una loro normalità, ordinarietà, con ciò non favorendo scelte diverse, che avrebbero potuto andare nella direzione di dismettere il ricorso a queste tipologie di concessioni cimiteriali, per privilegiare quello alla concessioni cimiteriali a tempo determinato, come è comprovato dal fatto che molti Comuni, se non tutti, hanno persistito nel concedere a tempo indeterminato (perpetuità) diritti d'uso, quanto meno fino a che questo istituto non è stato espunto in via generalizzata sul piano nazionale. Oltretutto, non sono neppure mancati casi in cui, per fenomeni definibili come "isteresi burocratica", qui e là si è continuato ad avere la stipula di atti di concessione recanti l'indebita indicazione della perpetuità (aspetto che non può sostenersi solo per un "esaurimento scorte" di stampati precedentemente in uso, ma che evidenzia le difficoltà, anche concettuali, all'adattamento, al mutamento di prassi ritenute consolidate).

Passando il tempo, è cresciuta la percezione circa gli effetti delle precedenti concessioni a tempo indeterminato (c.d. perpetue), cogliendosene le criticità, spesso tardivamente. Ad esempio, quando si renda necessario un qualche ampliamento, o modifica strutturale, del cimitero, la cui realizzazione comporti "interventi" su tali concessioni perpetue.

Per altro, il fattore della perpetuità fa sì che, venendosi nel tempo a mutare l'ambito delle famiglie, la possibilità che queste emigrino e/o si disperdano in altri Comuni, che i sepolcri vengano ad esaurire la propria capienza, vengano ad essere in condizioni di non ulteriore utilizzabilità (ricordando, per inciso, come l'art. 86, comma 1 D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, escluda l'ammissibilità di estumulazioni dalla concessioni perpetue, in quanto priva di una

scadenza), il tutto correlato all'affievolimento nel tempo degli affetti e del lutto, venga a prodursi quel fenomeno che è riassumibile nella categoria dei c.d. “*sepolcri abbandonati*”, rispetto a cui i Comuni hanno relativamente poche possibilità di intervento e anche quando si proceda, o si debba procedere, a diffide ad adempiere agli obblighi di manutenzione pertinenti agli aventi titolo, questi interventi sollecitati presentano complessità ed onerosità, non solo sotto il profilo procedimentale quanto anche per altro, che raramente rispondono a principi di proporzionalità.

L'emersione, e diffusione, della coscienza che le pregresse concessioni cimiteriali perpetue costituiscono, oggi (e sempre di più lo saranno), un fattore di criticità, porta comprensibilmente a ricercare soluzioni per intervenire su tali concessioni, tendenzialmente in termini ablatori, o almeno di “trasformazione” (il termine è improprio, ma si chiede venia permettendo di farvisi ricorso, per ragioni di mera semplicità espositiva) in concessioni a tempo determinato, possibilmente nei limiti temporali di durata attualmente fissati in un massimo.

Alcuni approcci giurisprudenziali, recenti, in materia di perpetuità nelle concessioni cimiteriali

Incidentalmente, sul tema delle concessioni cimiteriali a tempo indeterminato (c.d. perpetue), non può non segnalarsi come, anche a seguito di interventi, di rango regolamentare comunale, vi siano state alcune pronunce della giustizia amministrativa (prima, T.A.R. Sicilia, sede di Palermo, sez. 2^a, sent. n. 70/2012 dell'8 gennaio 2012 e sez. 3^a, sent. 2341/2013 del 2 dicembre 2013, e, poi, T.A.R. Puglia, sede di Lecce, sez. 2^a, sent. n. 289 del 31 gennaio 2014) che presentano un certo quale interesse, anche discostandosi da precedenti pronunce del Consiglio di Stato (es.: Consiglio di Stato, sez. 5^a, sent. 5505 dell'11 ottobre 2002), riguardanti ipotesi regolamentari che prevedevano istituti di conferma, o rinnovo, periodici delle concessioni cimiteriali, per quanto perpetue, nonché quelle secondo cui le concessioni cimiteriali erano suscettibili di venire meno (con ulteriori effetti) solo nel caso di soppressione del cimitero (*ex plurimis*: Consiglio di Stato, Sez. 5^a, sent. n. 690 del 27 settembre 1960; Consiglio di Stato, Sez. 5^a, sent. n. 1447 del 24 novembre 1964); T.A.R. Emilia-Romagna, sede di Bologna, sent. n. 616 del 25 novembre 1993; Corte di Cassazione, Sez. Un. Civ., sent. n. 4760 del 27 luglio 1988; Corte di Cassazione, Sez. 3^a Civ., sent. n. 9190 del 15 settembre 1997; Consiglio di Stato, Consiglio di Stato, Sez. 5^a, sent., n. 5316 dell'8 ot-

tobre 2002; T.A.R. Lazio, sede di Roma, Sez. 2^a, sent. n. 138 del 14 gennaio 2009; Consiglio di Stato, Sez. 5^a, sent. n. 842 dell'8 febbraio 2011), nel senso di considerare come: “... *la natura demaniale dei cimiteri sia di ostacolo alla configurazione della perpetuità delle concessioni cimiteriali che, nella sostanza, in tal modo, finirebbero per occultare un vero e proprio diritto di proprietà su un bene demaniale.*

Per sua natura un bene demaniale è un bene pubblico, destinato a vantaggio dell'intera collettività; tale caratteristica di principio non esclude che possa anche venire riservato ad un uso limitato in favore di alcuni soggetti – attraverso una concessione – ma tale uso privato deve necessariamente essere temporalmente limitato e non perpetuo, risultando diversamente contraddetta la sua ontologica finalità pubblica, al quale il bene verrebbe definitivamente sottratto.

Seppur è possibile che una concessione demaniale abbia una durata molto prolungata nel tempo – quali ad esempio proprio le concessioni cimiteriali – e non esistendo alcun ostacolo di principio all'eventualità che venga rinnovata alla sua scadenza, appare contrario alla stessa natura demaniale del bene che ne costituisce l'oggetto, la previsione di una concessione che crei un diritto perpetuo ed intangibile. ...”

Si registra qui un orientamento che, per quanto non ancora costituente un principio consolidato (e uniforme), tocca un aspetto che appare difficilmente contrastabile, in particolare l'asserzione su un – *de facto* – occultamento di un diritto di proprietà, che non può avere ad oggetto un bene soggetto al regime dei beni demaniali.