

## Approfondimenti

**Ucronia: etsi leges regionales non darentur****Soluzione, in senso negativo, di un caso concreto in assenza di apposita legge regionale in materia di cremazione**

di Carlo Ballotta

Un Comune situato in Regione Calabria, l'unica ancora (purtroppo o ... per fortuna!) a non esser intervenuta in tema di servizi necroscopici, funebri e cimiteriali e soprattutto di cremazione, data la rarefazione della pratica cremazionista nel Meridione d'Italia, con un proprio *corpus* normativo, chiede di conoscere se sia possibile procedere, in mancanza di legge regionale ad hoc, alla revisione del proprio regolamento di polizia mortuaria, sempre da trasmettere per omologazione al Ministero della Salute *ex art.* 345 T.U.L.L.SS., onde conferire attuazione alle disposizioni contenute nella L. 30 marzo 2001, n. 130 ed, in particolare, a quella inerente alla la conservazione, presso il domicilio dei familiari, delle ceneri del defunto.

Ai fini della disamina dell'interrogativo posto, e per corroborare la propria tesi sulla liceità della custodia delle urne in sito privato ed extra cimiteriale, l'Ente rammenta, tra l'altro, come il Consiglio di Stato abbia ritenuto che l'affidamento dell'urna cineraria, per quanto innovato dall'art. 3 della L. 130/2001, sia istituto immediatamente produttivo dei propri effetti giuridici, a nulla rilevando che non si sia ancora provveduto a modificare l'attuale regolamento nazionale di polizia mortuaria, atteso, poi, che le disposizioni (sia primarie sia secondarie) vigenti ne forniscono una compiuta disciplina, mentre, invece, il Supremo Giudice Amministrativo nega come altrettanto possa affermarsi con riferimento alla dispersione delle ceneri, la quale ancora necessita della definizione di molteplici aspetti effettuali.

Evidenza, poi l'ufficio cittadino della polizia mortuaria di suddetto Ente Locale che il 9/02/2006 (*temporibus illis*, quindi, ossia in epoca ormai remota stante le ultime frenetiche novelle legislative!), la Conferenza dei Presidenti delle Regioni avesse sottoscritto un do-

cumento in cui, tra l'altro, si chiedeva la modifica, con l'abrogazione di alcune parti piuttosto vetuste ed anacronistiche del D.P.R. 285/90.

Si domanda, allora, se in Regione Calabria, ad oggi, viga ancora nella sua interezza il Regolamento Nazionale di Polizia Mortuaria, cioè se dovrebbero esservi prima atti formali da parte delle Autorità Regionali tali da condurre, poi, a cascata, alla riformulazione delle norme interessate e considerate inadeguate.

Per altro, va segnato come la regione Piemonte (agosto 2004), all'alba di questa disgraziata stagione di pseudo-riforme sgangherate ed anarcoidi, avesse adottato una D.G.R. in cui si dava istruzioni alle AA. SS.LL. di "astenersi" dall'assolvere talune loro funzioni prescritte o sancite dal D.P.R. 285/90.

In parole povere, si osserva laconicamente, non ci sono più i soldi per attendere agli incombenti istituzionali dettati dalla vigente normativa. È davvero così?

In buona sostanza, il singolo quesito si articola su due distinte fasi, *ratione materiae*, anche per favorire un breve excursus storico sulla convulsa stagione che la polizia mortuaria sta attraversando, si preferisce muovere, con la nostra analisi dal secondo tema, di portata più generale ed, in qualche misura, propedeutico alla soluzione del caso prospettato. In effetti, si premette la validità ancora su tutto il territorio nazionale del D.P.R. 285/90, seppur con andamento "carsico" ed a scomparsa (nessuna Regione ha ancora osato "abolirlo" espressamente, non avendone, per altro, il diritto; anzi in molte Leggi Regionali è più volte richiamato, con uno strano giuoco di rimandi e simmetrie, semmai si è privilegiato una tecnica legislativa volta alla sovrapposizione (o, *rectius*, giustapposizione?) dei diversi piani normativi, i quali a volte possono conver-

gere, copiandosi a vicenda o, peggio ancora divaricarsi, ingenerando pericolose antinomie, per chi, almeno, creda ancora nella certezza del diritto.

La scelta di compromesso (*horror vacui*, cioè paura di disciplinare *ex novo* tutta la complessa galassia del “caro estinto”, anche per difetto di potere?) del legislatore regionale non è, però, agevole anche perché questa situazione di coabitazione tra diverse regole policentriche costringe l’interprete a complicate ricostruzioni di un sistema di norme realmente applicabili, basandosi di volta in volta su diversi criteri (cronologico, gerarchico, di territorialità, di specialità ...).

In questa “terra di mezzo” dove regna il dubbio assoluto, si è aperto pure, un acceso dibattito tra gli studiosi del diritto funerario, sulla titolarità ad adottare provvedimenti di modifica o di abrogazione e, a valle, sugli strumenti giuridici idonei a tradurre in atti concreti tale volontà politica.

Sotto il profilo dei contenuti, con riferimento soprattutto ai doveri dei comuni e alle modalità di erogazione dei servizi, il regolamento statale di Polizia Mortuaria si presenta inattuale e ciò non solo in seguito all’adozione del T.U.E.L., avvenuta nel 2000, bensì anche rispetto alla precedente L. 142/1990, che pure era stata pubblicata in G.U. solo qualche mese prima del D.P.R. 285/90; basta ragionare su questo fatto: alcune mansioni individuate dal regolamento, con precisa imputazione di responsabilità operative erano già venute meno al momento dell’entrata in vigore della suddetta Legge, per espressa inconciliabilità, quasi fossero state “abortite” (mi si perdoni il vocabolo empio!) prima della loro effettiva uscita. Tale errore di fondo, e per di più concettuale, comporta che le disposizioni del citato D.P.R., per essere correttamente poste in essere necessitino di un’intensa azione di interpretazione ed adeguamento logico-formale, al fine di renderle compatibili con l’ordinamento delle autonomie locali che nel frattempo è andato determinandosi in modo compiuto. Peraltro, il regolamento statale di Polizia Mortuaria appare ancor più obsoleto in seguito alla riforma del Titolo V della Costituzione, che ha innovato il riparto di titolarità legislative tra Stato e Regioni.

In merito, poi, alla legittimità di queste misure di “deregulation”, sulla polizia mortuaria, tenendo presente che il D.P.R. 285/90 ha natura di norma di rango secondario (regolamentare) mentre l’odierno art. 117, comma 6 Cost. demanda una potestà regolamentare ai livelli di governo cui spetti anche il potere legislativo (con l’eccezione di quanto previsto all’art. 117, comma 6, III periodo dove si individua una potestà regolamentare non connessa a quella legislativa), nel caso di argomenti rientranti nella sfera legislativa delle regioni, sia essa concorrente o esclusiva, è possibile individuare una competenza regolamentare in capo alle Regioni. Andrebbe anche ricordata la L. 5 giugno 2003, n. 131, in particolare l’art. 1, comma 3, ma an-

che i commi 4 e seguenti, seppure questi ultimi siano rimasti lettera morta.

Conseguentemente, interventi, anche di tipo caducatorio, sul testo del D.P.R. 285/90 potrebbero anche esser ottenuti con atti regolamentari regionali, senza che sia, però, di ostacolo l’eventuale ricorso (spesso abusato???) o meno ad una fonte di rango primario (legge regionale), percorso seguito pacificamente da tutte le Regioni, ormai, con la precisazione che ciò può avvenire – *secundum legem* – unicamente nelle parti del D.P.R. 285/90 le quali possano riferirsi allo spettro proprio della legislazione regionale, sia essa concorrente od esclusiva (non mancano previsioni del Regolamento Statale di Polizia Mortuaria che attengono alla competenza legislativa, dello Stato *tout court*, e, quindi, anche regolamentare dello Stato, salvo sua delega, esplicita).

Come rilevato in dottrina (Dott. Sereno Scolaro) vi è un altro problema, forse di maggiore profondità ermeneutica, da considerare, ed esso non sembra esser stato del tutto sviscerato in un modello esplosivo, su più dimensioni “cioè. il fatto che il D.P.R. 285/90 non sia collocabile, in modo netto, in questo schema lineare testé delineato (o ... dirozzato?), ma presenti caratteri trasversali”.

Infatti, il complesso delle sue disposizioni tocca aspetti inquadrabili entro i rami di diverse competenze:

- legislativa esclusiva dello Stato;
- legislative regionale concorrente;
- legislative regionale esclusiva;
- regolamentare dello Stato (eventualmente delegabile alle regioni);
- regolamentare delle regioni nelle materie di loro competenza legislativa concorrente;
- regolamentare delle regioni nelle materie di loro competenza legislativa esclusiva;
- regolamentare propria dei comuni (es. il governo del cimitero).

Ragion per cui, la polizia mortuaria, in tutte le sue elette sfaccettature, non è semplicisticamente riconducibile alla mera tutela della salute umana, per altro oggetto, comunque, di competenza regionale residuale, come in alcune realtà si è strumentalmente voluto sostenere per coonestare la babele delle Leggi Regionali funzionali forse alle single-issues di certe ristrette lobbies, ma del tutto deleterie per il comune cittadino utente postremo dei servizi funerari, in quanto, con questo assetto smembrato ed ad “arlecchino” e, dunque, molto *discrasico*, della polizia mortuaria ad aumentare esponenzialmente – ed è *vox populi* – è stata solo la confusione (l’equazione è facile: troppe leggi = nessuna legge!), nella quale sono precipitati gli stessi attori e competitors del mercato funerario italiano. Ecco, dunque, al di là delle solite, gravi diatribe con i loro strascichi velenosi, il bisogno, sempre più

stringente ed impellente, di una sola Legge Nazionale per tutto il settore.

Il sullodato documento di semplificazione delle procedure in materia sanitaria, per altro, avrebbe potuto anche costituire una sorta di LEGITTIMAZIONE, richiesta (... proposta ...) dalle Regioni a novelle di maggiore rilievo sul D.P.R. 285/90.

Trascurando questa ipotesi (comunque da non sottovalutare, quanto meno rispetto a determinati intenti come l'attuazione delle disposizioni dell'art. 3 L. 130/2001), se si può riconoscere l'esistenza di una potestà regolamentare in capo alle regioni, nelle discipline che non siano di pertinenza legislativa, unica, dello Stato, ad ogni modo ai fini di introdurre modifiche o abrogazioni al Regolamento Nazionale di polizia mortuaria si rende necessaria, almeno in astratto, per i puristi del diritto funerario, l'assunzione di atti aventi natura regolamentare, ossia di norme di grado secondario.

Anche con la delibera di atti normativi di ordine secondario (regolamenti) da parte delle Regioni (approvazione che richiede l'osservanza delle procedure dei singoli Statuti Regionali attinenti all'emanazione di norme regolamentari), va precisato come il loro campo di efficacia non possa mai eccedere, o trascendere, l'ambito della Regione che le abbia varate, criticità strutturale che solleva difficoltà di non semplice coordinamento quando si sia in presenza di attività destinate a svolgersi anche al di fuori dei confini amministrativi di una singola Regione, mancando una sorta di proprietà transitiva uniformante tra le normazioni delle diverse entità geografiche dotate della capacità di porre diritto.

Il principio per il quale ogni norma, quale ne sia il rango, ha come proprio limite primo ed invalicabile l'ambito della potestà del soggetto che l'emana (estensibile, per molti versi, anche agli atti amministrativi) costituisce un postulato di ordine pressoché universale, presente in ogni ordinamento giuridico moderno.

Nella specie, relativamente alla D.G.R. (Piemonte) prima richiamata, poi superata, a sua volta, da altre fonti sovraordinate sempre della stessa Regione, ci si trovava dinanzi ad un ATTO privo di natura regolamentare, che non era affatto normativo ma puramente amministrativo. E, forse, non a caso, anche un'analogia e cronologicamente successiva D.G.R. (Liguria) si limitava a "sospendere" (e, per giunta, "temporaneamente") alcune azioni di polizia mortuaria, relative, soprattutto, all'attività di vigilanza necroscopica sul trasporto funebre.

Si potrebbe anche pensare che tale orientamento dell'Esecutivo Regionale potesse astrattamente integrare qualcuno dei reati annoverati dagli artt. 328, comma 1, 331, 340 Cod. Penale, con questa precisazione, però: per la personalità delle norme penali, non

sarebbe la D.G.R. in sé a costituire fattispecie penale, quanto la sua attuazione in comportamenti fattivi, né può valutarsi sussistente l'eccettuazione dalla punibilità ai sensi dell'art. 51 Cod. Penale perché la D.G.R., nella sua essenza, non costituisce "ordine" (legittimo o reputato tale) in quanto non esiste un rapporto gerarchico proprio tra A.U.S.L. e regioni (art. 3 D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, ricordando che le Aziende Unità Sanitarie Locali non si configurano più quali "strutture strumentali della Regione" dopo le modifiche del D.Lgs. 7 dicembre 1993, n. 517), mentre un "comando" potrebbe aversi se la D.G.R. fosse "resa" in prescrizione vincolante con ATTO aziendale, oggi di diritto privato).

In altre parole, laddove alla D.G.R. si ottemperasse semplicemente da parte del personale dipendente dalle ASL, sarebbe quest'ultimo (forse, accademicamente) a dover rispondere per le anzidette figure penali.

Tale incognita ne solleverebbe, di conseguenza un'altra, vale a dire quali sarebbero i pubblici ufficiali e gli incaricati di pubblico servizio soggetti all'obbligo di denuncia di cui all'art. 331 Cod. Proc. Penale il cui inadempimento determina l'ulteriore fattispecie di reato di cui all'art. 361 Cod. Penale, costituendo, così, un curioso cortocircuito tra il controllato ed il controllore?

Quindi, per le esperienze riportate nel quesito ci si era dinanzi a norme nazionali vigenti, delle quali era semplicemente interrotta l'attuazione, con un procedimento molto discutibile.

Per alcuni di questi servizi di tipo igienico-sanitario (necroscopia), potrebbe valutarsi se, ed in quale misura, possa individuarsi la sussistenza di una potestà regolamentare da parte dei comuni dal momento che l'art. 117, comma 6, III periodo, Cost. ne riconosce una regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro riconosciute dalla Legge: in altri termini, la potestà regolamentare dei comuni non deriva più dalla legge ordinaria (art. 7 D.Lgs. 267/2000), ma trova fondamento addirittura nella Costituzione, per altro nei termini anzidetti; anche se, alla luce dell'art. 13 D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 e succ. modif., spettano ai comuni tutte le azioni amministrative che riguardino la popolazione ed la loro circoscrizione geografica, salvo quanto non sia espressamente affidato ad altri soggetti dalla legge statale o regionale, secondo i rispettivi ruoli, occorre, allora, osservare come tra le norme oggetto della "sospensione" (temporanea!) considerate dalla D.G.R. (Liguria) ben poche potessero rientrare nella potestà regolamentare dei comuni (probabilmente, e con elementi di oscurità, solo quelle considerate al punto 5). In relazione alle prestazioni di cui al punto 4) D.G.R. (Liguria) sarebbe senz'altro stata individuata

bile una potestà regolamentare del comune, oltretutto nel caso riconducibile al Regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi (artt. 48, comma 3 e 89 D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 e succ. modif., cioè nell'unico regolamento proprio della Giunta comunale (e ciò va visto positivamente consentendo l'utilizzo di un mezzo, comunque a carattere normativo, il cui procedimento di adozione e modifica risulta maggiormente flessibile rispetto agli altri atti normativi, regolamentari, dei comuni, i quali hanno un *iter legis* ben più complesso, poiché spettano al Consiglio Comunale).

Al di fuori di questo spazio – ma stiamo lentamente scivolando nella filosofia metagiuridica – avrebbe potuto – forse – essere esperibile il ricorso alla forma dell'ordinanza di cui all'art. 54, comma 2 D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 e succ. modif. (e ad esso collegato art. 50, comma 5), dove il condizionale si motiva con il presupposto della minaccia per l'incolumità dei cittadini (non sempre agevolmente dimostrabile), oltretutto con l'urgenza e la contingibilità (aspetti che qui sono, di fatto, da accantonare risolutamente, per manifesta insussistenza [eccesso di potere?]).

Aggiungiamo alcune constatazioni: in quasi tutte le Regioni (eccetto, appunto la Calabria) sono state promulgate, recentemente, anche svariate Leggi Regionali, molte delle quali presentano elementi censurabili (di assai forte problematicità!), rendendo, così, difficile la loro concreta implementazione e complesso il panorama, in uno scenario di *governance* del fenomeno funerario italiano (dis)-articolato su varie e farraginee stratificazioni localistiche, dove alta potrebbe essere la conflittualità, all'interno delle stesse istituzioni. Ma la polizia mortuaria per la [cattiva] politica non rappresenta un'urgenza, quindi non se ne parla mai, ecco forse l'unica vera ragione perché non sia esplosa tutte le contraddizioni di questa aberrante teoria dei servizi funerari campanilisticamente organizzati in senso periferico, o ... “dal basso”, come si suole dire in perfetto politichese.

Poiché lo Stato Centrale, tuttavia, pur potendo esercitare questa clausola di salvaguardia in difesa dell'integrità dell'ordinamento, contro tali forze centrifughe, non ha avversato tali Leggi, nelle sedi opportune, il mancato esercizio di questa potere discrezionale è stato sovente interpretato dalla dottrina come un'implicita dichiarazione governativa di legittimità costituzionale, una sorta di *laissez faire* che infiniti danni ha arrecato a tutto il tessuto normativo degli ultimi 200 anni; esso tra i tanti difetti (immobilismo dirigista in primis), vantava comunque un pregio, oggi, assai raro: la coerenza!

Difatti le norme di cui si presuma (anche se a tal proposito vi sia la certezza matematica) il vizio di illegittimità costituzionale sono comunque norme, valevoli

ad ogni effetto, fino a quando la Corte Costituzionale non le abbia dichiarate costituzionalmente illegittime, ma la Consulta non può agire *motu proprio*, cioè su proprio impulso, perché, allora l'Alta Corte si pronuncerà deve, dunque, esser stata prima sollevata la relativa eccezione, operazione che può aversi con due modalità:

1) o su istanza del Governo (entro 60 giorni, ex art. 127 Cost.), atto che costituisce, in ogni caso, una libertà e non un obbligo (tra l'altro, se il Governo, in sede di Consiglio dei Ministri, non ha ritenuto di sollevare la questione, pur a seguito di espresse indicazioni ministeriali a suo tempo espresse, rispetto alla L.R. (Lombardia) 18/11/2003, n. 22 ora trasfusa nel T.U. Leggi Sanitarie Regionali n. 33/2009, probabilmente è poco probabile che avvenga per altri simili atti normativi i quali, spesso, eccedono, (si pensi allo Stato Civile) la stessa competenza legislativa regionale. 2) da un giudice “a quo” (= nel corso di un giudizio) che rilevi, d'ufficio o su istanza di parte processuale, il “*fumus bonis juris*” di illegittimità costituzionale.

In secondo luogo, il parere del Consiglio di Stato (Sezione prima, 29 ottobre 2003, n. 2957/03.) citato è stato enunciato in relazione ad un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, da cui, poi, scaturì il famoso D.P.R. 24 febbraio 2004, la cui decisione è (nella sostanza) un pronunciamento giurisprudenziale, per tale ragione dovrebbe operare il postulato secondo cui le sentenze fanno stato, come si dice, in un buon linguaggio da causidici e legulei indomiti, solo nel caso per il quale sono state emesse ex art. 2909 Cod. Civile. *Melius*: il suddetto D.P.R. 24 febbraio 2004 è sì un importante precedente, ma non è estensibile in automatico e di default ad altre circostanze analoghe, per cui bisognerebbe pur sempre suscitare un giudizio con tutta l'alea che questa instaurazione, pur sempre, implicherebbe.

Tuttavia, l'impasse (difficilissima da spiegare a chi non sia un po' addetto e, soprattutto addentro ai lavori, pure senza particolari studi di pubblicistica) che vede la L. 130/2001 come legge di PRINCIPI e non legge-delega, ma inapplicabile per una serie di rinvii ad altre modifiche legislative (che, oltretutto, non possono avvenire nei modi ordinariamente contemplati in passato, ex L. 400/1988, dopo le modifiche al titolo V della parte II Cost. avvenuta con la L. di revisione costituzionale n. 3/2001) è veramente imbarazzante e bizzarra. Per questo, vi fu anche un preciso orientamento di Sefit che ritenne consentaneo diramare direttive per i Comuni i quali intendessero, autonomamente e ben sapendo la natura della decisione, anticipare, a loro rischio, nel proprio regolamento, l'istituto dell'affidamento delle ceneri sulla base del D.P.R. 24 febbraio 2004.

Con questa famosa circolare (n. 5265 del 05.04.2004) si reputava, a certe condizioni, ammissibile la consegna ai familiari dell'urna contenente le ceneri, adottando provvedimenti specifici, o anche caso per caso, nello stesso atto di affido, in attesa di una qualche chiarificazione normativa, nel rispetto delle diverse responsabilità istituzionali.

Oltretutto, tale parere del Consiglio di Stato è un'ulteriore prova dell'insostenibilità di opinioni (detto più brutalmente: forzature!) che avrebbero "inventato" l'attuabilità, in toto, della L. 130/2001 dal ... Codice penale! Il vero nodo da sciogliere è insinuato nell'*incipit* dell'art. 3 L. 130/2001, che ha fuorviato nella sua disamina, specie i soggetti superficiali.

Occorre, anzitutto, segnalare che la predetta conclusione cui era addivenuta la stessa Sefit, con atteggiamento molto progressista ed aperturista, risultava, invero, non condivisa da certa dottrina.

Paolo Becchi, in alcuni suoi interventi, proprio qui sulle pagine de: "ISF"- volti anche a disegnare il rapporto tra la legislazione nazionale in materia (anche considerando quella allora in gestazione, e poi decaduta per la naturale fine della Legislatura nel 2006, e quella regionale in fieri – aveva osservato come, rispetto all'esito cui giunge il supremo Giudice amministrativo, «sembrerebbe vero proprio il contrario».

Infatti, il predetto Autore, nell'ormai lontano anno 2005, riscontrava come, mentre l'art. 2 della L. 130/2001, «con cui si modifica l'art. 411 Cod. Penale, inserendovi tre nuovi commi, per autorizzare la dispersione delle ceneri "sulla base di espressa volontà del defunto", fosse in sé (in quanto tale) indipendente dal regolamento», altrettanto non potesse asserirsi per il successivo art. 3, il quale, elencando i canoni in base ai quali si sarebbe dovuto provvedere alla riforma del regolamento di polizia mortuaria, si sofferma sulla cremazione e sulla dispersione «accennando appena (art. 3, lett. e) al problema dell'affidamento ai familiari», giacché si limita a stabilire che «fermo restando l'obbligo di sigillare l'urna, le modalità di conservazione delle ceneri devono consentire l'identificazione dei dati anagrafici del defunto e sono disciplinate prevedendo, nel rispetto della volontà espressa dal defunto, alternativamente la tumulazione, l'interramento o l'affidamento ai familiari».

«Questo», prosegue Becchi, «è l'unico momento in cui, in tutta la controversia L. 130/2001, si ragiona dell'affidamento delle ceneri. Restano aperte querelles, magari tutte interne alla dialettica accademica, riguardanti la possibilità di divisione delle ceneri, a fine devozionale, tra diversi congiunti (ma le ceneri, nel nostro ordinamento rappresentano ancora un *unicum* inscindibile...almeno per adesso!) o l'obbligo per questi ultimi di collocare le ceneri nel luogo specifi-

camente indicato dal *de cuius*. Contrariamente a quanto affermato dal Consiglio di Stato è proprio l'affidamento ai familiari il punto che la legge, meno concretamente disciplina, pur annoverandolo in linea teorica e di massima tra le possibili destinazioni delle urne cinerarie ».

Inoltre – sempre secondo le parole del medesimo Professore – ancorché il Consiglio di Stato ritenga che l'art. 343, secondo comma, del T.U.L.L.SS (approvato con R.D. 27 luglio 1934, n. 1265), letto alla luce della più recente normativa, consenta sin d'ora (e cioè indipendentemente dall'emanazione di un regolamento che innovi l'articolato del D.P.R. 285/90) l'affidamento a privati dell'urna cineraria, non può non rimarcarsi come tale norma faccia riferimento a "colombari privati", realizzati al di fuori dei cimiteri, per cui, «qualora volessimo pure concedere che essi possano essere costruiti anche nelle proprie case o nei propri giardini, si dovrebbe per l'appunto precisare che l'affidamento delle urne a privati è lecito, purché le urne siano contenute in un "colombario privato" edificato per l'appunto presso il proprio domicilio».

Pertanto, sintetizza Becchi, «Solo in questo modo varrebbe un'interpretazione teleologica dell'enunciato normativo del 1934, applicato all'istituto nuovo dell'affidamento della conservazione delle urne ai familiari. Ciò che il Consiglio di Stato avrebbe, dunque, potuto consentire, rileggendo nell'ottica delle nuove esigenze della società italiana e di una mutata sensibilità storica verso la cremazione, l'enunciato del 1934, sarebbe stata la possibilità di costruire nei propri domicili "colombari privati" in cui collocare le urne cinerarie e non, come invece ha fatto, il mero affidamento a privati dell'urna cineraria del defunto, con regole tutte, ancora, da stendere.».

Al di là della condivisione, o meno, delle motivazioni sviluppate dal Consiglio di Stato, ovvero (per converso) dalla dottrina fin qui esaminata, si pone, comunque, la necessità di affrontare il tema di fondo, ossia di stabilire se, nelle more dell'emanazione della disciplina statale e/o regionale necessaria a dare compiuta attuazione ai principi recati dalla L. 130/2001, sia consentito un intervento regolamentare comunale.

Tra i numerosi ed autorevoli contributi che hanno investigato la faccenda della relazione, nella materia della polizia mortuaria, tra normativa statale e regionale, tenuto conto, in particolare, del nuovo equilibrio derivante dalle sopravvenute modifiche apportate al titolo V della parte seconda della Costituzione, si segnala, anzitutto, la posizione dello stesso Becchi.

L'Autore, dopo aver ricordato che, in luogo di provvedere alla modifica dell'attuale regolamento nazionale di polizia mortuaria, l'allora Ministro della Salute, nei primi anni 2000, ritenne preferibile presentare un disegno di legge tendente a **riordinare** organicamente l'intero settore funerario, così come si prefiggeva altro

disegno di legge, di iniziativa parlamentare, evidenziava come «la materia funeraria abbracci una molteplicità di aspetti alcuni dei quali (come ad esempio quelli afferenti alla tutela della salute) sono ora sicuramente di legislazione concorrente, ma ne investe anche altri, come lo Stato Civile e la protezione dell'ambiente o la regolazione del mercato che invece, anche dopo la riforma costituzionale, restano materie in cui lo Stato continua ad avere legislazione esclusiva. Ora, poiché la cremazione e la dispersione delle ceneri, in base alla L. 130 del 2001, sono autorizzate dall'ufficiale di stato civile risulta evidente che le Regioni legiferando in merito interferiscono in una branca dell'Ordinamento Giuridico che non concerne il loro alveo di attribuzioni.».

Infatti, prosegue Becchi, «lo Stato Civile rientra fra i compiti del comune per servizi di competenza statale, come stabilito dal D.Lgs 18.8.2000, n. 267 all'art. 14. Se dunque lo Stato Civile resta materia riservata allo Stato, gli ufficiali di stato civile nell'espletamento del loro ufficio sono subordinati solo alle leggi statali e non a quelle regionali».

Quindi, secondo Becchi, anche a voler ammettere (ma non concedere) che la materia, in quanto rientrante, sic et simpliciter, fra quelle di legislazione concorrente, consentisse alle Regioni di legiferare in merito, «andrebbe, per altro, sottolineato come la determinazione dei principi fondamentali resterebbe comunque riservata alla legislazione statale».

A esiti, in parte diversi, perviene Sereno Scolaro, il quale vede come pienamente efficaci solo gli artt. da 4 ad 8 della L. 130/2001; egli, accennando brevemente al ricordato parere del Consiglio di Stato, si limita a parlare di «forzatura interpretativa», pur riconoscendo un favorevole apprezzamento per le conclusioni cui esso giunge, in quanto ciò consentirebbe almeno una parziale applicazione della tanto attesa normativa di cui trattasi.

Scolaro ricorda, poi, che, a seguito delle modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione, i cui effetti si riverberano anche sulla disciplina della polizia mortuaria, il Governo pensò preferibile abbandonare la scelta di una revisione del D.P.R. 285/1990 (e fu una sciagura!) ed elaborare, invece, un disegno di legge «relativo ai principi fondamentali della materia, in sostanza prevedendo notevoli cambiamenti a (quasi) l'intero titolo VI del T.U.L.L.SS [...], volto a consentire l'estrinsecarsi della potestà legislativa concorrente (per quanto sussistente)».

Secondo tale dottrina, il punto nevralgico «è quello per cui un semplice Regolamento (benché nazionale) di polizia mortuaria non è più oggetto di modifiche, almeno nei termini e modi con cui ciò avrebbe potuto essere possibile prima, ma occorre tenere conto delle distinte titolarità legislative tra Stato e regioni e, in relazione a queste ultime, alle competenze legislative concorrenti od esclusive, nonché ai diversi livelli di competenze regolamentari (dello Stato, delle regioni rispetto alle materie concorrenti, delle regioni rispetto alle altre materie in quanto esclusive, dei comuni)».

Affrontando, poi, la sciarada, che, più propriamente, attiene al quesito, posto nella fattispecie, Scolaro ricorda come «i comuni, pur se livelli di governo in posizione di pari ordinazione agli altri (l'art. 129 Cost. è, infatti, stato purtroppo abrogato, distruggendo, così quel minimo senso di architettura gerarchica tra gli organi della Repubblica), non sono titolari del potere di cui all'art. 117 Cost., in quanto sprovvisti di potestà legislativa».

Alla fine di questo breve saggio, a prescindere dalla risoluzione del dilemma di reputare *secundum legem*, allo stato dei fatti, l'intervento legislativo regionale (sia esso esclusivo o concorrente) nella materia, onde disciplinare compiutamente gli istituti contemplati dall'art. 3 della L. 130/2001, posto che la Calabria non si sia ancora dotata di propria normativa al riguardo, non pare concepibile che, in sua vece (o addirittura in quella del legislatore nazionale), possa attivarsi la (subordinata) fonte regolamentare comunale.

Un'amara riflessione sorge quasi spontanea: spesso nei servizi funerari si è in presenza di diritti "intimi" che riguardano la sfera del lutto e degli affetti, senz'altro qualificabili in termini di diritti civili e sociali che debbano essere garantiti a tutti, in modo universalistico secondo Costituzione, ma lo stato attuale è solo quello del caos "efferato", di scelte condizionate da diversi fattori, anche piuttosto reconditi o comunque poco chiari, ed affrontate in modo assolutamente disomogeneo e, qui o là, volontaristico, prepotente o velleitario. Ciò contraddice la natura stessa del problema. È assurdo! Chiudo mutuando un'invocazione, per nulla prosaica o peggio ancora blasfema, dagli ultimi versetti dell'Apocalisse: in ultima istanza, allora, oserei dire: DdL Vaccari: *Màran athà*: ossia vieni presto a noi per sanare questo scempio giuridico di tante speranze tradite o, peggio ancora: frustrate.