

Approfondimenti

Cremazione di straniero, affidamento dell'urna cineraria e sepolcri privati fuori dai cimiteri

di Sereno Scolaro

Introduzione

Il tema richiede l'esposizione di un fatto, in modo da disporre dei necessari ed opportuni elementi di riferimento. In un comune (regione Lazio, per notizia, ma non solo, dato che, per alcuni aspetti, occorre tenere presente la normativa regionale) viveva, da tempo, una persona anziana, di cittadinanza australiana, che ha, quali familiari, un figlio, abitante in Francia, una figlia abitante in Brasile ed altro figlio negli U.S.A. Tale persona muove nell'ospedale del comune capoluogo, dove rimane a disposizione dei familiari ed a distanza di, circa, una settimana, quello tra i figli che risiede in Francia si presenta al comune di residenza in vita della madre chiedendo il rilascio dell'autorizzazione alla cremazione della defunta e, preso atto che nel comune potevano esservi disponibili, per il collocamento dell'urna cineraria, unicamente posti a sistema di tumulazione individuali (loculi), valutando eccessivamente onerosa la tariffa di concessione (in realtà, avente misura che, grosso modo, risulta circa la metà di quella che sarebbe stata seriamente da ipotizzare), ha richiesto l'affidamento dell'urna cineraria, formulando la prospettazione del suo collocamento nell'abitazione precedentemente abitata dalla madre e, in prospettiva, destinata a rimanere a disposizione, salvo utilizzi "stagionali" (ferie estive e simili). Alla prospettazione che poteva anche valutarsi l'ipotesi di un trasporto dell'urna in Francia, ha opposto che, in tal caso, avrebbe dovuto conferire l'urna al cimitero, ma non conservarla in termini di affidamento ai familiari (effettivamente, l'articolo L-223-1, comma 1 del *Code général des collectivités territoriales*, quale modificato dall'art. 14 della *Loi* n. 2008-1350 del 19 dicembre 2008, prevede che i comuni, singoli od in forma associata, debbano disporre di un *sito ci-*

nerario per l'accoglimento delle ceneri da cremazione, avendosi con tali modifiche legislative superata la precedente ammissibilità dell'affidamento delle urne cinerarie, anche a seguito di consultazioni con l'Associazione nazionale (più o meno corrispondente a quanto in Italia è l'Ordine professionale) degli psicologi e psichiatri, che aveva rilevato i possibili effetti, sotto i profili di pertinenza di tali professioni sanitarie, in termini di criticità nella c.d. elaborazione del lutto). Tale situazione consente una pluralità di considerazioni.

La competenza al rilascio dell'autorizzazione alla cremazione

La prima considerazione, tutto sommato di lieve rilievo, riguarda il fatto che la competenza, territoriale, al rilascio dell'autorizzazione alla cremazione dei cadaveri è riferita all'autorità a ciò competente del comune di decesso e non a quello del comune di residenza, in vita, della persona defunta. Trattandosi di cremazione di cadaveri, rilasciata in luogo dell'autorizzazione all'inumazione oppure, distintamente, alla tumulazione (art. 74, commi 1 e 2 D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 e succ. modif.), cioè dell'autorizzazione considerata allo stesso art. 74, ma al comma 3, che rinvia ad una fonte, da intendere, nel caso, "traslata" sull'art. 3, comma 1 L. 30 marzo 2001, n. 130, applicabile localmente in conseguenza dell'art. 162, comma 1 L.R. (Lazio) 28 aprile 2006, n. 4, e non di cremazione successiva all'inumazione o, distintamente, alla tumulazione, né di cremazione di resti mortali (per la cui definizione va fatto riferimento all'art. 3, comma 1, lett. b) D.P.R. 15 luglio 2003, n. 254), si ritiene che non occorra aggiungere altro.

Il rilascio dell'autorizzazione alla cremazione di persona avente cittadinanza diversa da quella italiana

Poiché l'accesso alla cremazione si colloca tra i diritti, personali (per non dire personalissimi) che riguardano gli atti di disponibilità del proprio corpo *post mortem*, essa si colloca tra i diritti della personalità, i quali sono regolati, per il rinvio fattone all'art. 24 L. 31 maggio 1995, n. 218, dalla legge nazionale della persona, cioè del defunto. Per inciso, qualora si trattasse di persone aventi più cittadinanze, estere, tale rinvio riguarda – singolarmente – ciascuna delle cittadinanze possedute. Ne consegue che ai fini del rilascio dell'autorizzazione alla cremazione deve farsi riferimento alle disposizioni della legge nazionale del defunto (nella fattispecie, alla legislazione australiana) in materia di condizioni (e, in parte, anche modalità), non potendosi fare applicazione della legge locale (italiana) vigente nel luogo di cremazione – per inciso, potrebbe aversi anche l'ipotesi che la cremazione venga eseguita in regione diversa da quella di decesso – se non che per alcuni aspetti, non derogabili quali quelli (eventualmente) penalistici (o, se si vuole, per così dire: “di giustizia”), in quanto la legge penale trova applicazione secondo principi di ordine territoriale e non personale: qui il riferimento, è alla certificazione, rilasciata dal medico necroscopo, con cui si escluda il sospetto che la morte possa essere stata dovuta a reato, oppure ricorrendone il caso (morte improvvisa o sospetta segnalata all'autorità giudiziaria), l'esigenza che sia prodotto il nulla osta dell'A.G., recante specifica indicazione che il cadavere può essere cremato (art. 3, comma 1, lett. a) L. 30 marzo 2001, n. 130).

Non può, inoltre, omettersi di fare cenno che, quando si tratti di defunti aventi la cittadinanza italiana, i diritti della personalità rientrano nella materia del c.d. ordinamento civile, con la conseguenza che essa è materia di competenza legislativa, esclusiva, dello Stato (art. 117, comma 2, lett. l) Cost.) e che non sussiste alcuna competenza legislativa, sia essa concorrente che esclusiva (o, residuale) delle regioni a regolare aspetti propri della materia dell'ordinamento civile (anche se, ciò sia avvenuto, stante la superficialità che ha caratterizzato, e caratterizza, molte norme regionali emanate in questi ambiti), aspetto questo su cui non si ritorna oltre, ma che va tenuto presente.

Per quanto riguarda, invece, le forme di manifestazione della volontà alla cremazione, sia quando vi sia volontà del defunto, sia quando – mancando – vi possa essere (per la normativa italiana) l'ammissibilità di una volontà di terzi (familiari), proprio perché si è in presenza di esercizio di diritti della

personalità, trova applicazione, esclusiva, la legge nazionale del defunto. In altre parole, non può farsi riferimento, per i defunti aventi cittadinanza diversa da quella italiana, alle disposizioni di cui all'art. 3, comma 1, lett. b) L. 30 marzo 2001, n. 130, nelle sue articolazioni nei diversi numeri (da 1 a 4), quanto alle disposizioni pertinenti della legge nazionale applicabile. Non dovrebbe sottovalutarsi come alcuni Stati non consentano, o vietino, la cremazione dei propri cittadini, casi nei quali diventa non ammissibile ogni rilascio dell'autorizzazione alla cremazione (e, conseguentemente, la sua esecuzione in Italia).

Per quanto riguarda le modalità di prova e documentazione della legge di altro Stato, anche solo in termini di sua conoscibilità, occorre precisare come spetti in via esclusiva alla cura e diligenza di chi richieda la cremazione (art. 2697 C. C.) presentare idonea documentazione (non importa come possa essere denominata), rilasciata dalle autorità a ciò competenti dello Stato la cui legge nazionale debba trovare applicazione (Cfr., anche: art. 3, comma 4 testo unico, D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e succ. modif.), avente i requisiti di cui all'art. 2, commi 2 e 2-bis D.P.R. 31 agosto 1999, n. 394 e succ. modif. (per i cittadini di Stati membri dell'Unione europea, vale il medesimo principio, sulla base della constatazione che solamente l'autorità competente di un determinato Stato ha titolo a fornire prova e documentazione della legislazione dello Stato di appartenenza, principio che ammette una sola deroga, quella risultante dall'art. 52 D.Lgs. 3 febbraio 2011, n. 71 e succ. modif., che non risulta qui pertinente dovendosi tale normativa essere comprovata in Italia), da cui risultino le condizioni, le modalità e le procedure stabilite dalla legge nazionale applicabile ai fini del rilascio dell'autorizzazione alla cremazione. Il che comporta, tra l'altro, che se l'autorità competente sia la rappresentanza diplomatico o consolare dello Stato estero residente (cioè avente competenza territoriale) in Italia, debba trovare applicazione l'art. 33, comma 4 D.P.R. testo unico, 28 dicembre 2000, n. 445 e succ. modif. (salva l'eccezione per cui si tratti di Stato aderente alla Convenzione fatta a Londra il 7 giugno 1968), oppure, se autorità competente sia autorità “interna” dello Stato di riferimento, tale documentazione richiede la legalizzazione (salvo che non si tratti di Stato aderente alla Convenzione, fatta a L'Aja il 5 ottobre 1961, caso nel quale, in luogo della legalizzazione è sufficiente che l'atto o documento sia munito di *apostille*).

Merita di essere precisato che la competenza delle autorità dello Stato estero a rilasciare un tale atto,

comunque denominato o denominabile, è, a propria volta, regolata dalla legge dello Stato estero.

Inoltre, e distintamente, in tutti i casi in cui un tale atto e documento non sia redatto in lingua italiana, esso dovrà essere corredato da una traduzione in forma ufficiale in lingua italiana, secondo le modalità stabilite dall'art. 33, comma 3 D.P.R. testo unico, 28 dicembre 2000, n. 445 e succ. modif.

Come già incidentalmente avuto modo di osservare, nell'ipotesi in cui il defunto fosse in possesso di una pluralità di cittadinanze, questo rinvio alla legge nazionale va fatto per ciascuna singola cittadinanza posseduta, aspetto che potrebbe determinare criticità nei casi, non escludibili, in cui le più leggi nazionali presentino elementi di differenziazione o incompatibilità, a volte rilevanti, non potendosi applicare un criterio di prevalenza (criterio di prevalenza che può essere unicamente oggetto di accertamento giudiziale, richiedendo sentenza, passata in giudicato), secondo la previsione dell'art. 19, comma 2, primo periodo, L. 31 maggio 1995, n. 218, dal momento che esso è inapplicabile ai diritti della personalità.

La situazione non muta se vi sia la scelta dell'inumazione, oppure della tumulazione, solo che, in tali ipotesi, la normativa italiana non richiede alcuna valutazione circa la volontà del defunto a ricorrere all'una o all'altra pratica funeraria (ed è questa una sostanziale differenza che distingue, e separa, l'accesso alla cremazione rispetto all'accesso ad una delle altre due pratiche funerarie), con la conseguenza, operativa, che non è richiesta alcuna prova circa la portata della legge nazionale applicabile.

L'istituto della dispersione delle ceneri di persona avente cittadinanza diversa da quella italiana

Considerazioni del tutto analoghe, in termini di rinvio alla legge nazionale del defunto, operano anche per la scelta, da parte del defunto della dispersione delle ceneri, nonché per l'indicazione, da parte del defunto (non certo da parte di altri (Cfr.: art. 411, comma 4 C. P.)) delle modalità di effettuazione della dispersione.

L'istituto dell'affidamento dell'urna cineraria contenente le ceneri di persona avente cittadinanza diversa da quella italiana

L'istituto dell'affidamento dell'urna cineraria ai familiari (secondo la L. 30 marzo 2001, n. 130, non trascurandosi di avere presente come, in alcune regioni, si sia fatto ricorso ad altro, quale l'affidamento personale o a del tutto anomale formulazioni del tipo "conservazione in ambito privato" ed altro) costituisce una delle, possibili, modalità di destinazio-

ne delle ceneri. In realtà, il termine "affidamento" rischia di essere esposto ad equivocità, dal momento che l'autorizzazione all'affidamento (ma, in alcune regioni, potrebbe argomentarsi che non sia neppure necessario un qualche titolo autorizzatorio) ha come contenuto non il suo (solo) momento iniziale, quanto ha ad oggetto la *legittimazione a conservare* l'urna cineraria in un sito diverso dall'ambito cimiteriale, in qualche modo dando attuazione a quanto prevede l'art. 343, comma 2 T.U.LL.SS., R. D. 27 luglio 1934, n. 1265 e succ. modif. Infatti, oggetto sostanziale dell'"affidamento" è proprio una tale "conservazione", essendo l'affidamento unicamente il suo momento iniziale o, se lo si voglia, il "titolo" di legittimazione.

Anche in questo caso, si è in presenza di un diritto della personalità, come atti di disponibilità alla destinazione del corpo (o quanto ne residui a seguito della cremazione) *post mortem*, con la conseguenza che anche questo istituto è regolato in via esclusiva dalla legge nazionale della persona defunta, rinviando, anche per le forme probatorie, alle medesime considerazioni fatte in precedenza con riguardo al rilascio dell'autorizzazione alla cremazione.

Per altro, questo rinvio alla legge nazionale del defunto potrebbe presentare aspetti di diversità, forse anche profonda, quanto la legge nazionale applicabile presenti regolazione diversa, oppure, più semplicemente, che non ammettano l'istituto (per rimanere nel caso della Francia, solo in quanto sopra citato, poiché la legislazione francese ha ormai escluso l'istituto dell'affidamento dell'urna cineraria ai familiari, questo non può essere autorizzato quando si sia in presenza di urna cineraria di defunto di cittadinanza francese, anche se la conservazione (conseguente all'autorizzazione all'affidamento) sia prevista avvenire in Italia, e, in essa, in regione che l'ammetta). In caso, l'ammissione al ricorso all'affidamento a familiari dell'urna cineraria sia ammessa dalla legge nazionale del defunto, ma lo sia con modalità, procedure o condizioni diverse da quelle previste dalla legislazione italiana, dovrà provvedersi in ossequio della legislazione nazionale del defunto. Per altro, non si deve neppure sottovalutare una comparazione tra le norme, cioè tra quelle della legge nazionale del defunto e quelle della legislazione italiana, dato che alcune di queste sono non derogabili, tra cui, tipicamente, quelle stabilite dal già ricordato art. 343, comma 2 T.U.LL.SS., R. D. 27 luglio 1934, n. 1265 e succ. modif. È difficile esemplificare quali possano essere le differenze tra legislazioni in materia, ma si formula un unico esempio, fantasioso (ma non poi tanto), in cui si parte dalla impostazione per cui l'urna cineraria deve avere destinazione stabile e vi sia garanzia contro

ogni profanazione, il ché porta ad escludere (*e.g.*) che il contenuto dell'urna possa essere conservato in modo "sfuso" (cosa che richiederebbe, per altro, l'apertura dell'urna con connessa infrazione dei sigilli, avente rilevanza penale (Cfr.: artt. 349 e 350 C.P.), come potrebbe aversi se la legge nazionale del defunto ammettesse (*e.g.*) la possibilità di utilizzare le ceneri per formarci una sorta di *mandala*, ipotesi che, specie quando per esigenze cromatiche, vengano utilizzate anche altre sostanze, determinerebbe una profanazione (anche quando possa non essere percepita come tale nel contesto culturale estero).

L'affidamento dell'urna cineraria nella regione Lazio

Rimanendo sul tema dell'affidamento dell'urna cineraria, va anche richiamata la normativa regionale specifica, cioè l'art. 162, comma 5 L.R. (Lazio) 28 aprile 2006, n. 4, il quale regola le possibili destinazioni delle ceneri, nei casi in cui non sia stata richiesta la dispersione delle ceneri, prevedendo differenti possibilità, tra cui quella dell'affidamento, come si prevede (secondo periodo) che l'affidatario unico sia stato *previamente indicato in vita dal defunto*, aspetto rispetto a cui non sempre è presente debita attenzione.

Per altro, l'imprescindibile condizione della preventiva indicazione, fatta in vita, da parte del defunto dell'affidatario unico costituisce norma che è applicabile ai defunti di cittadinanza italiana in quanto norma propria dell'ordinamento civile, mentre, qualora il defunto abbia cittadinanza diversa da quella italiana, l'imprescindibile rinvio alla legge nazionale del defunto porta a dover fare riferimento, anche per questo, a tale legge di Stato estero.

Al contrario, presenta carattere squisitamente territoriale quanto previsto al terzo periodo dello stesso art. 162, comma 5 L.R. (Lazio) 28 aprile 2006, n. 4, che attribuisce ad apposito (*sic!*) regolamento comunale di stabilire: *a)* le dimensioni delle urne, *b)* le caratteristiche dei luoghi di conservazione da parte dei privati in modo da garantire la sicurezza da ogni forma di profanazione e *c)* ogni altra prescrizione di carattere igienico sanitario, nonché *d)* le modalità di rinuncia all'affidamento, *e)* di consegna dell'urna cineraria al comune in caso di decesso dell'affidatario o di rinvenimento dell'urna stessa da parte di terzi. Questo carattere territoriale emerge direttamente ed inequivocabilmente dal contenuto del periodo, soprattutto considerando come si tratti di fattori che si concretizzano, hanno attuazione nel singolo comune, e, in particolare per quanto consi-

derato dalla lett. *b)*, del comune di conservazione dell'urna in sito, allocazione fuori dal cimitero.

In via incidentale, non può non osservarsi l'improprietà della previsione dell'art. 162, comma 6 L.R. (Lazio) 28 aprile 2006, n. 4 (che presenta una formulazione non isolata essendo presente anche in altre norme regionali, quanto meno sotto il profilo sostanziale), per cui la consegna dell'urna cineraria è effettuata previa sottoscrizione di un documento nel quale i soggetti affidatari (comma 5; per, oltretutto, considera l'affidatario unico ...) dichiarano la destinazione finale dell'urna o delle ceneri, documento che viene conservato in copia presso l'impianto di cremazione e presso il comune in cui è avvenuto il decesso, da cui si ricava che, forse, non vi sarebbe neppure una previa autorizzazione all'affidamento (quasi che questo diventi una sorta di auto-affidamento o, meglio, dell'esercizio, abbastanza discrezionale (arbitrario?) di una titolarità sussistente in capo all'affidatario unico ...), sostituita da una dichiarazione resa dall'affidatario presso l'impianto di cremazione (*sic!*), ma – soprattutto – che neppure si menziona il comune in cui debba conservarsi l'urna cineraria in conseguenza di un tale affidamento, comune che rimane quindi ignaro del fatto che, nel proprio territorio, è conservata un'urna cineraria. Il ché rende quanto meno poco probabile che questo comune possa debitamente vigilare se siano osservate le prescrizioni in proposito dettate dal proprio, apposito, regolamento comunale, non potendosi escludere neppure che la conservazione dell'urna cineraria avvenga in comune che non si sia (ancora) dato un tale regolamento comunale, dal momento che l'affidatario unico, previamente indicato in vita dal defunto, potrebbe abitare in comune che, pro tempore, non vi abbia ancora provveduto o, avendo provveduto alla sua adozione, il regolamento comunale specifico non abbia ancora acquisito efficacia.

L'ipotesi del trasporto all'estero dell'urna cineraria

Qualora sia richiesto il trasporto all'estero dell'urna cineraria, il comune di decesso provvede a rilasciare la prescritta autorizzazione, tenendo presente, sotto il profilo operativo, anche le indicazioni del Punto 8.1) della circolare del Ministero della sanità n. 24 del 24 giugno 1993.

L'ipotesi dell'affidamento a familiari dell'urna con conservazione in abitazione non occupata

Dato che nella fattispecie da cui si è partiti, era emersa, tra l'altro, la prospettiva di chiedere, ed ottenere, l'affidamento dell'urna cineraria con l'inten-

zione di conservarla nell'abitazione in vita occupata dalla persona defunta, abitazione in cui non risiede l'affidatario, prescindendo dalla motivazioni (contenimento degli oneri), è stato altresì eccepito come la norma regionale (il sopra ricordato art. 162, comma 5 L.R. (Lazio) 28 aprile 2006, n. 4) non consideri che l'affidatario unico debba risiedere in un dato comune, affermandosi che questi (nella fattispecie, il figlio abitante in Francia) avrebbe l'intenzione di visitare, periodicamente, l'abitazione non occupata in cui venga collocata l'urna cineraria. Dal punto di vista formale (o, formalistico) tale norma non considera effettivamente la residenza dell'affidatario, cosa che appare ben poco rilevante in quanto l'istituto dell'affidamento ai familiari importa, ontologicamente, che l'affidatario unico conservi presso di sé l'urna cineraria oggetto dell'affidamento poiché, se così non fosse, non si avrebbe affidamento, quanto collocamento in un "sepolcro privato", per utilizzare la formulazione dell'art. 343, comma 2 T.U.LL.SS., R.D. 27 luglio 1934, n. 1265 e succ. modif., con ciò determinandosi, in assenza della presenza dell'affidatario, la fattispecie o dell'art. 104, commi 1, 2 e 3 o dell'art. 105 D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285 (e, se lo si voglia, anche quella dell'art. 340 T.U.LL.SS., R.D. 27 luglio 1934, n. 1265 e succ. modif., norma quest'ultima che ha rilevanza di ordine pubblico. Appare evidente come la fattispecie dell'art. 105 D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285 sia, nel caso, fuori luogo, mentre quella dell'art. 104, commi 1, 2 e 3 D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285 richieda che la relativa autorizzazione (concessione?) debba essere preventiva, sempreché sussistano, tutte, le condizioni necessarie quanto imprescindibili. Seppure possa essere valutazione di merito, non si può non constatare come, essendo le motivazioni di queste pretese unicamente quelle del contenimento degli oneri, forse l'assunzione dei vincoli di inedificabilità ed alienabilità, richiedendo atto pubblico unilaterale e conseguenti trascrizioni (art. 2643 C.C.) potrebbe alla fin fine risultare, da sola, incongrua con le motivazioni di partenza (sempre che, inoltre, che la casa non occupata destinata a tale finalità sia contornata da area, di proprietà, per il raggio di 200 metri, non riducibili, cosa che determinerebbe, oltretutto, anche la cessazione della sua funzione abitativa, neppure in momenti stagionali ..., in quanto la funzione sepolcrale non è compatibile con la funzione abitativa). L'ipotesi cade, per altro, divenendo neppure proponibile, in tutti i casi difetti la condizione dell'area di proprietà nelle dimensioni previste. Del resto, l'ipotesi di una frequentazione periodica è aspetto che caratterizza proprio i sepolcri e che costituisce oggetto del c.d. diritto secondario di se-

polcro, mentre l'istituto dell'affidamento ai familiari dell'urna cineraria presenta connotazioni del tutto proprie e non meramente riconducibili a quelle sussistenti, in via generale, per i sepolcri.

Un'ulteriore ipotesi di successivi riti di suffragio

Nella fattispecie, avendo il comune di residenza, in vita, della persona defunta prospettata la possibilità di richiedere la concessione di un sepolcro a sistema di tumulazione individuale (loculo), oltretutto per l'assenza di disponibilità di cellette ossario o nicchie cinerarie (manufatti che, al pari dei loculi o di aree finalizzate alla costruzione, da parte dei concessionari, di sepolcri a sistema di tumulazione, il comune non ha – mai – obbligo di assicurare disponibilità, anche se siano venute a sorgere percezioni diffuse di altro contenuto), prospettazione non particolarmente apprezzata (per motivazioni relative all'onerosità), è stata, nel caso, anche formulata altra richiesta, cioè, considerandosi che dopo alcuni mesi poteva aversi una presenza in loco di uno o più degli altri figli, di trasportare l'urna in luogo di culto, allo scopo di celebrarvi riti di suffragio.

A parte la considerazione che eventuali riti di suffragio ben possono celebrarsi anche in assenza dell'urna cineraria, non si può non considerare come, se essa venga tumulata in loculo, non vi sono argomentazioni ostative ad autorizzarne l'estumulazione, prima della scadenza della concessione, autorizzarne il trasporto nel luogo di culto in cui sia prevista la celebrazione dei riti di suffragio ed il successivo trasporto (o, ri-trasporto) al cimitero, con conseguente nuova tumulazione nel loculo avuto in concessione, previo assolvimento delle tariffe stabilite in via generale per queste operazioni ed autorizzazioni.

Infatti, trattandosi di urna cineraria, considerando sia l'art. 36, comma 1 D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, che l'art. 162, comma 7 L.R. (Lazio) 28 aprile 2006, n. 4, non vi è assoggettamento a particolari misure precauzionali igieniche, come quelle previste per il trasporto delle salme o dei cadaveri, per cui l'ipotesi è decisamente accoglibile, ferme restando le procedure amministrative per le istanze ed autorizzazioni necessarie.