

## La laicità nell'ordinamento italiano: una speranza tradita

di Lorenzo Tombelli

Dottore in Giurisprudenza presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche all'Università degli Studi di Firenze

Il contributo nasce dalle riflessioni dell'autore sul concetto di laicità nell'ordinamento italiano, con particolare riferimento alla giurisprudenza sull'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche e sull'esposizione del crocifisso nei luoghi istituzionali.

SOMMARIO: 1. Confessionalismo di Stato: lo Statuto Albertino – 2. L'Assemblea costituente e i nuovi Principi fondamentali – 3. Il *nuovo* Concordato: la “posizione dominante” della Chiesa cattolica nell'era repubblicana – 4. L'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche – 4.1. La storica sentenza della Consulta del 1989 – 4.2. (*Segue*) La giurisprudenza successiva al 1989 – 4.3. L'ostensione del crocifisso: dopo il *caso Lautsi* si pronunciano le Sezioni Unite – 4.4. Il porto del *Kirpan*: una discutibile pronuncia della Cassazione – 5. Diritto penale e tutela delle confessioni religiose: un'analisi critica della giurisprudenza – 6. Considerazioni conclusive. Una laicità *apparente*.

### 1. Confessionalismo di Stato: lo Statuto Albertino

Lo Statuto Albertino delinea una forma di Stato confessionale, in quanto definisce la religione cattolica la «sola religione»<sup>1</sup> riconosciuta, ammettendo e “tollerando” gli altri culti<sup>2</sup>. Tale impostazione genera numerose riflessioni, le più interessanti riguardano ad esempio la *tenuità* della Carta, ossia l'assenza – a differenza della Costituzione repubblicana del '48 – del requisito della *rigidità*<sup>3</sup> e, poi, la mancanza del Giudice delle leggi, in grado di evitare lo svuotamento dei principi sommi attraverso la legge ordinaria.

Dal testo statutario emerge chiaramente la volontà di privilegiare la religione di Stato, quella cattolica, a discapito delle altre, semplicemente tollerate<sup>4</sup>; è, ormai, notorio che parlare di tolleranza significa dover “sopportare” qualcosa di inevitabile, non ugualmente parificabile al bene primario tutelato<sup>5</sup>.

Un passaggio peculiare durante la vigenza dello Statuto Albertino si ha negli anni 50' del '800, quando il legislatore emana le c.d. *Leggi eversive*, con le quali si decise di abolire alcuni privilegi riservati agli ecclesiastici; dunque, si soppressero numerose associazioni religiose e, infine, si requisirono alcuni conventi. Tutto questo in uno Stato confessionale. Per contro, nel 1865, l'istituto del matrimonio diviene di competenza statale e si introduce il matrimonio civile; creando, di fatto, uno smarrimento nei cittadini – quasi completamente cattolici, – in quanto, due sposi uniti in

<sup>1</sup> L'art. 1 dello Statuto Albertino recita «La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi».

<sup>2</sup> C. A. CIAMPI, *La libertà delle minoranze religiose*, a cura di F. P. CASAVOLA, G. LONG, F. MARGIOTTA BROGLIO, Bologna, Il Mulino, 2009, p. 116 ss.; secondo l'Autore «la libertà religiosa che vediamo concessa ai culti acattolici è forse più esatto chiamarla una forma di larga tolleranza, il permesso di libero esercizio non sembra essere niente altro che la conseguenza del principio di diritto pubblico per cui ogni attività, la quale non sia in contrasto con le esigenze fondamentali della vita della società e dello stato, deve essere ritenuta lecita».

<sup>3</sup> P. CARETTI, U. DE SIERVO, *Diritto costituzionale e pubblico*, III ed., Torino, Giappichelli Editore, 2017, p. 49.

<sup>4</sup> Dal latino *tolerantia*, ossia la capacità di sopportare, «senza ricevere danno, qualche cosa che in sé sia o potrebbe essere spiacevole, dannosa, mal sopportata», dal dizionario Treccani.

<sup>5</sup> Anche se, il 17 febbraio del 1948, i «Valdesi sono ammessi a godere di tutti i diritti civili e politici de' Nostri sudditi; a frequentare le scuole dentro e fuori delle Università; ed a conseguire i gradi accademici. Nulla è, però, innovato quanto all'esercizio del loro culto, ed alle scuole da essi dirette». Con tale disposizione vengono parificate le posizioni giuridiche dei Valdesi e degli Ebrei.

matrimonio civile avrebbero violato le disposizioni del diritto canonico e avrebbero potuto essere passibili di scomunica. Solo con i *Patti Lateranensi* del 1929 si tenta di porre un rimedio, creando il c.d. *matrimonio concordatario*, ossia il matrimonio canonico con effetti civili. In questo preciso contesto storico, i rapporti tra Stato italiano e Chiesa cattolica sono abbastanza tesi, ma la situazione peggiora nel 1870 con la c.d. *Breccia di Porta Pia* e conquista di Roma, periodo storico nel quale cessa di esistere lo Stato pontificio<sup>6</sup> e il pontefice Pio IX – sentitosi oppresso e assediato – emana l’enciclica *non expedit*, vietando ai cattolici la partecipazione alla vita politica italiana<sup>7</sup>.

Con l’avvento del fascismo si abbandona la strada intrapresa con lo Stato liberale e si assiste ad un ritorno del confessionalismo, anche se puramente strumentale e per finalità politiche del regime. Le prime riforme portate avanti dal Governo presieduto da Benito Mussolini riguardano la scuola pubblica, costretta ad incentivare l’insegnamento della religione cattolica, designandola come «fondamento e coronamento della pubblica istruzione»<sup>8</sup> e, dunque, obbligatoria. Oltre a ciò, la politica confessionale del regime prevede l’ostensione del crocifisso in tutte le aule scolastiche<sup>9</sup> ed in quelle adibite alle udienze nei tribunali<sup>10</sup>.

Il tentativo di laicizzazione del periodo liberale e, per converso, il ritorno del confessionalismo durante il regime fascista sono la dimostrazione della debolezza dello Statuto Albertino, il quale viene svuotato nei suoi contenuti e plasmato alla volontà della maggioranza parlamentare.

I dissidi tra lo Stato vaticano e il nostro Paese, però, terminano con la firma del *Trattato del Laterano*. Nel 1929, il Governo guidato da Mussolini chiude la c.d. *questione romana* stipulando un accordo con la Santa Sede: quest’ultima rinuncia ad ogni rivendicazione territoriale nei confronti dello Stato italiano, ottenendo – come contropartita – la creazione dello Stato della Città del Vaticano. Con tale Patto, dunque, si riconosce alla Santa Sede una porzione di territorio italiano sul quale esercitare la propria sovranità, in maniera indipendente. Con questo Patto, di fatto, si generano tre soggetti diversi: la Chiesa cattolica, la Santa Sede, lo Stato italiano<sup>11</sup>.

Una parte importante di questo Trattato è il *Concordato*, oggi sostanzialmente sostituito dalla riforma avvenuta nel 1989, con quale si regolano i rapporti tra lo Stato italiano e la confessione religiosa della Chiesa cattolica. Un accordo che riconosce ai cattolici una serie di privilegi, sconosciuti alle altre confessioni, come l’insegnamento della religione cattolica all’interno delle scuole pubbliche, oppure la disciplina del matrimonio religioso “ad effetti civili”, il c.d. *matrimonio concordatario*<sup>12</sup>. Con la stipulazione di questi Patti si ribadisce il principio statutario, secondo il quale «la religione

<sup>6</sup> Anche se la Santa Sede resta un soggetto di diritto internazionale riconosciuto.

<sup>7</sup> L’enciclica di Pio IX consente di effettuare un parallelismo con l’attualità. Ancora oggi si verificano “ingerenze” della Chiesa cattolica nella vita politico-istituzionale dell’ordinamento italiano. Per approfondire si vedano i numerosi articoli apparsi sulla stampa dopo la divulgazione della nota della Segreteria vaticana durante la discussione parlamentare del c.d. *D.d.l Zan*. Cfr. LUIGI GIANNITI, *Corsi e ricorsi del voto segreto, a margine della bocciatura del ddl Zan*, in *Quaderni costituzionali*, fasc. 4/2021, p. 948; N. COLAIANNI, *La Santa Sede e il d.d.l. Zan sulla tutela di LGBTQ*, in *Questione Giustizia*, 2021.

<sup>8</sup> Così l’art. 36 del *Concordato lateranense*; il quale prevede l’obbligatorietà dell’insegnamento della religione cattolica, salvo dispensa per la scuola primaria. Inoltre, specifica l’Accordo stipulato con la Santa Sede, «tale insegnamento sarà dato a mezzo di maestri e professori, sacerdoti o religiosi, approvati dall’autorità ecclesiastica, e sussidiariamente a mezzo di maestri e professori laici, che siano a questo fine muniti di un certificato di idoneità da rilasciarsi dall’Ordinario diocesano. La revoca del certificato da parte dell’Ordinario priva senz’altro l’insegnante della capacità di insegnare».

<sup>9</sup> R.d. nn. 925/1924 e 1297/1928

<sup>10</sup> Circolare n. 1867 della Div. III n. 2134 del Reg. Circ., emessa il 29 maggio 1926 dal Ministro di Grazia e Giustizia, on. Alfredo Rocco.

<sup>11</sup> In linea tendenziale, per Chiesa cattolica intendiamo la confessione religiosa e l’ordinamento religioso che la regola; invece, con la Santa Sede si realizza la sua “personificazione”, dando vita ad un soggetto di diritto internazionale. Mentre, lo Stato della Città del Vaticano è uno Stato autonomo, necessario alla Santa Sede per esercitare la sua sovranità. Quest’ultimo requisito determina una *strumentalità* dello Stato vaticano con la Santa Sede, creando un paradosso: l’esistenza di uno Stato rimessa al suo utilizzo (in particolare, se il pontefice decidesse di spostarsi in altra sede, verrebbe meno l’esistenza dello Stato della Città del Vaticano).

<sup>12</sup> I *Patti Lateranensi* hanno previsto, infine, un risarcimento danni – per meglio dire, una convenzione finanziaria – per i danni finanziari subiti nell’Ottocento dalla Chiesa cattolica a causa delle *leggi eversive* e della fine del potere temporale.

cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato» e si assegnano una serie di poteri anche civili alla Santa Sede, pensiamo al nulla-osta di un'autorità religiosa per l'ingresso di un ecclesiastico in un impiego pubblico; dall'altro, l'ordinamento italiano «mantiene alcuni significativi poteri di controllo (si pensi alla previa informativa al Governo sulle nomine dei Vescovi e al loro obbligo di giurare fedeltà allo Stato)»<sup>13</sup>.

Sempre nel 1929, oltre ai *Patti Lateranensi*, viene approvata la c.d. *Legge sui culti ammessi*<sup>14</sup>, inizialmente accolta con favore ma destinata ad essere profondamente riempita di contenuti liberticidi durante il Ventennio, attraverso il regolamento di attuazione<sup>15</sup> emanato l'anno successivo<sup>16</sup>. Tale normativa esplicava i propri effetti nei confronti di tutte le confessioni religiose diverse dalla cattolica, la quale aveva già stipulato con lo Stato italiano il *Trattato del Laterano*<sup>17</sup>.

## 2. L'Assemblea Costituente e i nuovi Principi fondamentali

Il 1° gennaio 1948 entra in vigore la nuova Carta costituzionale, con la quale viene sostituito il vecchio Statuto Albertino. Due anni prima, i cittadini italiani – a suffragio universale maschile e femminile<sup>18</sup> – sono stati chiamati al voto, con un referendum istituzionale, per scegliere la nuova forma di Stato. L'esito referendario è chiaro, gli italiani hanno scelto la Repubblica ed eletto 556 deputati costituenti, incaricati di scrivere la Costituzione.

Anche negli anni della Costituente si è discusso molto dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, della tutela delle confessioni religiose, di laicità. In particolare, merita di essere ricordato il tentativo di Giorgio La Pira di introdurre un "preambolo religioso" alla nuova Carta che richiamasse la Divinità<sup>19</sup>. Tuttavia, la nuova politica costituzionale si ispira a valori contrapposti, dalla Costituzione repubblicana emerge la volontà di assicurare una tutela che vada oltre il cattolicesimo di Stato. Infatti, la vera pietra angolare in materia è l'art. 19, con il quale la Costituzione si afferma che «tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume». Sul punto possiamo notare una lungimirante interpretazione di Ruffini, il quale nel 1924 amava sostenere che la libertà religiosa «è la facoltà spettante all'individuo di credere a quello che più gli piace, o di non credere, se più gli piace, a nulla. Onde ugualmente riconosciuto e protetto deve essere il diritto alla irreligione, all'aconfessionesimo, alla miscredenza, alla incredulità»<sup>20</sup>; tuttavia, anche su questa fattispecie si è sviluppato un dibattito dottrinale molto

<sup>13</sup> P. CARETTI, U. DE SIERVO, *Diritto costituzionale e pubblico, op. cit.*, p. 74.

<sup>14</sup> L. 24 giugno 1929, n. 1159.

<sup>15</sup> Regio decreto 28 Febbraio 1930, n. 289.

<sup>16</sup> La legge sui culti ammessi presenta disposizioni molto vaghe, in grado di essere riempite di contenuto sulla base della maggioranza parlamentare; tant'è che – negli anni Trenta – con il regolamento di esecuzione e il Testo unico di pubblica sicurezza, si avvia un tentativo di persecuzione nei confronti delle minoranze, soprattutto protestanti.

<sup>17</sup> Una prima eccezione riguarda gli ebrei italiani, per le Comunità israelitiche viene approvato un Decreto Regio nel 1930, con il quale tali comunità assumono la qualifica di soggetto di diritto pubblico. Con riferimento agli ebrei italiani, occorre ricordare la tragedia della *Shoah* e le privazioni dei diritti, avvenute con le barbare *leggi razziali* del settembre 1938. Infine, soltanto negli anni '80 si giunge alla legge sulla base dell'intesa con l'Unione delle Comunità Ebraiche Italiane.

<sup>18</sup> Nel 1946, dopo le prime elezioni amministrative, il 2 giugno si svolgono le elezioni per l'Assemblea Costituente a suffragio universale; dunque, vi partecipano anche le donne, alcune delle quali saranno elette nella Costituente. Cfr. R. CAPPELLETTI, A. IANTOSCA, *Ventuno. Le donne che fecero la Costituente*, Milano, Paoline Editoriale Libri, 2022.

<sup>19</sup> Il giorno dell'approvazione del testo definitivo della Costituzione l'on. La Pira propone una formula introduttiva per la nuova Carta, secondo l'esponente democristiano la Costituzione avrebbe maggiore autorevolezza se fosse introdotta dal seguente preambolo: «In nome di Dio il popolo italiano si dà la presente Costituzione». Un'introduzione palesemente di natura spirituale che determinò numerosi interventi in Aula, fra gli altri, di Togliatti, Marchesi, Calamandrei e Nitti, con l'obiettivo di persuadere La Pira a ritirare la proposta, perché avrebbe inevitabilmente diviso l'Assemblea. Infatti, il futuro Sindaco di Firenze accettò le esortazioni, dichiarando di aver difeso il preambolo per obbedire a un dovere di coscienza.

<sup>20</sup> Si veda F. RUFFINI, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Bologna, Il Mulino, 1992. Interessante e calzante è l'insegnamento di Francesco Ruffini, giurista liberale, il quale sostiene che «la libertà

acceso incentrato sulla portata della libertà religiosa<sup>21</sup> e, solo negli anni novanta, si è giunti ad un'interpretazione che possiamo ritenere accettabile<sup>22</sup>. Si è affermato che è possibile ricomprendere la *libertà religiosa* nella *libertà di coscienza*<sup>23</sup>, in quanto il fenomeno religioso va considerato come gli altri fenomeni, perché la libertà di professare una religione non può essere un privilegio<sup>24</sup>. Dunque, questa innovativa e recente lettura dell'art. 19 Cost. tutela la libertà di pensiero-coscienza-religione, come espressamente affermato nelle Carte sovranazionali.

Tuttavia, sia il *Trattato del Laterano* che la *Legge sui culti ammessi*, entrambi di epoca fascista, sono attualmente in vigore e – ancora oggi – esplicano i loro effetti, creando non poche discriminazioni. Ad ogni modo, il problema nasce direttamente dalla Costituzione, già nell'art. 7 Cost. si verifica il primo “cortocircuito costituzionale”, il primo comma parla di *indipendenza* e *sovranità* dello Stato italiano e della Chiesa cattolica, ma nel secondo comma (probabilmente) si *costituzionalizzano*<sup>25</sup> i *Patti Lateranensi*, nei quali si richiamano valori e principi diversi, tra i quali la religione di Stato. Nonostante alcune letture critiche della dottrina<sup>26</sup>, è possibile trovare un'interpretazione adeguatrice – valorizzata anche dalla Corte costituzionale nel 1996<sup>27</sup> – con la quale si rafforza il principio di separazione degli ordini enunciato nel primo comma. In questo modo, non vi sarà mai il rischio di avere lo Stato italiano subordinato alla religione cattolica, e – viceversa – non saranno consentite intromissioni inopportune del nostro ordinamento in quello cattolico. Ciononostante, è il secondo

---

religiosa è la facoltà spettante all'individuo di credere a quello che più gli piace, o di non credere, se più gli piace, a nulla. Onde ugualmente riconosciuto e protetto deve essere il diritto alla irreligione, all'acconfessionesimo, alla miscredenza, alla incredulità».

<sup>21</sup> Una prima posizione dottrinale sostenne che sulla base dell'art. 19 Cost. l'ateismo “attivo”, ossia manifestato, fosse illecito per contrarietà alla disposizione costituzionale, con la quale si intendeva tutelare la fede religiosa, non ammettendo proselitismo anti-religioso. Cfr. A. ORIGONE, *La libertà religiosa e l'ateismo*, in *Annali Triestini*, sez. I, vol. XX, 1950. Appare opportuno citare l'impostazione sostenuta da Giuseppe Dalla Torre, il quale affermava che la presenza espressa della libertà religiosa in Costituzione determinava una sorta *favor religionis*, rispetto alle altre libertà. Cfr. G. DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2019. Un'altra parte della dottrina, rifiutandosi di ricomprendere l'ateismo nella libertà religiosa, invocava l'art. 21 Cost. sulla libera manifestazione del pensiero per garantire una copertura costituzionale anche ai non credenti. Impostazione in gran parte sostenuta perfino dalla giurisprudenza costituzionale, si veda, *ex multis*, Corte cost., 13 luglio 1960, n. 58.

<sup>22</sup> In realtà, pochi anni prima, la Consulta aprì la strada allargando la copertura costituzionale dell'art. 19 Cost., sostenendo che «l'opinione prevalente fa ormai rientrare la tutela della c.d. libertà di coscienza dei non credenti in quella della più ampia libertà in materia religiosa assicurata dall'art. 19 [...] gli artt. 19 e 21 Cost. tutelano innanzitutto l'opinione religiosa propria della persona, essendo indifferente che essa si iscriva o meno in quella di una minoranza». Così Corte cost., 10 ottobre 1979, n. 117.

<sup>23</sup> C. CARDIA, *Religione (libertà di)*, in *Enc. giur., Aggiornam.*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1998; l'Autore afferma che «l'inserimento della libertà religiosa tra i diritti inviolabili della persona, impone logicamente l'identificazione del concetto di libertà religiosa con quello di libertà di coscienza: non essendo neppure concepibile che la sfera della coscienza sia inviolabile a metà, solo se è religiosa, secondo linee di demarcazione stabilite dallo Stato; inoltre, l'apparentamento costantemente individuato ed utilizzato dalla Corte costituzionale tra gli art. 2, 3, 18, 19, 21 (per dire solo dei principali) ha reso in parte superflue le discussioni su quali siano le norme a tutela dell'ateismo (o dell'indifferentismo) rispetto a quelle che tutelano la fede religiosa».

<sup>24</sup> G. DI COSIMO, *Coscienza e Costituzione. I limiti del diritto di fronte ai convincimenti interiori della persona*, Milano, Giuffrè, 2000. Un'interessante definizione può essere quella prospettata da Francesco Rimoli, secondo il quale l'art. 19 Cost. «va certamente inteso come il luogo della disciplina complessiva del sentimento religioso, in ogni sua forma, o meglio come il momento della garanzia della libertà di coscienza di ciascuno in ordine ai quesiti fondamentali sul senso dell'esistenza, individuale e collettiva»; cfr. F. RIMOLI, *I diritti fondamentali in materia religiosa*, in *I diritti costituzionali*, a cura di R. NANIA, P. RIDOLA, Torino, Giappichelli, 2001.

<sup>25</sup> L'incertezza sulla costituzionalizzazione dei *Patti Lateranensi* è dovuta ai timori di Dossetti, democristiano e sostenitore in Costituente di una “lettura riduttiva”, dovuta alla sua consapevolezza sull'alto rischio che avrebbe creato la supremazia delle disposizioni pattizie lateranensi sulla Costituzione. Inoltre, sempre secondo Dossetti, specificare che «le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale» significa evitare la costituzionalizzazione.

<sup>26</sup> Calamandrei commenta con disprezzo quanto avvenuto in Assemblea Costituente al momento del voto sull'art. 7 della futura Costituzione. Si veda il saggio P. CALAMANDREI, *Art. 7: Storia quasi segreta di una discussione e di un voto*, in *Il Ponte*, anno III, n. 4, 1947.

<sup>27</sup> Corte cost., 8 ottobre 1996, n. 334.

comma<sup>28</sup> che presenta grossi dubbi di compatibilità con il resto del dettato costituzionale: il riferimento esplicito al *Trattato del Laterano* introduce nell'ordinamento italiano una tutela costituzionale alle disposizioni pattizie; anche se un'interpretazione (forse) più lucida e chiarificatrice può essere quella sostenuta dalla Consulta nel 1971, secondo la quale l'art. 7 Cost. «non sancisce solo un generico principio pattizio da valere nella disciplina dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa cattolica, ma contiene altresì un preciso riferimento al *Concordato* in vigore e, in relazione al contenuto di questo, ha prodotto diritto»<sup>29</sup>. Tuttavia, il richiamo ai Patti «non può avere forza di negare i principi supremi<sup>30</sup> dell'ordinamento costituzionale dello Stato»<sup>31</sup>, dunque, si delinea una copertura costituzionale, esclusivamente riservata al *Trattato del Laterano*, capace di derogare “in attivo” le altre disposizioni costituzionali – tranne i *principi supremi* – e una resistenza passiva all'abrogazione del Patto. Può sembrare una soluzione ermeneutica contraddittoria, ma dietro questo *escamotage* giuridico troviamo una chiara presa di posizione della Consulta, ossia che i *Patti Lateranensi* sono sottoponibili al sindacato di costituzionalità, come già avvenuto nel 1982<sup>32</sup>. Da questo importante passaggio, è possibile evincere una sorta di costituzionalizzazione dei Patti, nel senso di capacità derogatoria attiva e non solo di resistenza passiva all'abrogazione da parte della legge ordinaria.

Quindi, in definitiva, l'Assemblea costituente ha cercato di bilanciare le varie anime presenti, dando vita ad una Costituzione dal carattere compromissorio; se da un lato i partiti di sinistra avrebbero voluto ottenere una laicità piena e una posizione di parità di tutte le confessioni religiose, la dall'altro la Democrazia Cristiana propendeva per la confessionalità a favore del cattolicesimo. Da qui, il compromesso tra il riconoscimento della libertà religiosa e la “preferenza” accordata dallo Stato alla Chiesa cattolica.

### **3. Il nuovo Concordato: la “posizione dominante” della Chiesa cattolica nell'era repubblicana**

Il *Concordato* di epoca fascista viene “aggiornato” nel 1984 con l'accordo di Villa Madama, integralmente sostitutivo di quello precedente<sup>33</sup>. Con questo nuovo Accordo, la Santa Sede e la Repubblica italiana si impegnano al «pieno rispetto» del principio costituzionale di reciproca indipendenza e sovranità nei rispettivi ordini, e alla «reciproca collaborazione per la promozione

---

<sup>28</sup> Benedetto Croce, noto esponente laico dell'Assemblea Costituente, lo definisce «uno stridente errore logico e uno scandalo giuridico».

<sup>29</sup> Corte cost., 24 febbraio 1971, n. 30.

<sup>30</sup> I giudici costituzionali creano i c.d. *principi supremi* dell'ordinamento, di fatto, stabilendo una gerarchia tra le disposizioni costituzionali.

<sup>31</sup> Corte cost., 1 marzo 1971, n. 30.

<sup>32</sup> Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 18; con la quale la Consulta vaglia le disposizioni concordatarie in materia matrimoniale. Per come interpretata la normativa consentiva l'ingresso automatico delle sentenze ecclesiastiche nell'ordinamento italiano; la Corte chiarisce che la riserva di giurisdizione ecclesiastica non può impedire un controllo interno dello Stato italiano, infatti «le norme denunciate [...] incidono profondamente e radicalmente sui poteri che in via generale sono attribuiti al giudice, in correlazione con i prescritti accertamenti, allorché sia chiamato a dichiarare l'efficacia nell'ordinamento dello Stato italiano di sentenze emesse in ordinamenti a questo estranei». Per questo, «lo speciale procedimento di delibazione elude due fondamentali esigenze, che il giudice italiano nell'ordinario giudizio di delibazione è tenuto a soddisfare, prima di dischiudere ingresso nel nostro ordinamento a sentenze emanate da organi giurisdizionali ad esso estranei: l'effettivo controllo che nel procedimento, dal quale è scaturita la sentenza, siano stati rispettati gli elementi essenziali del diritto di agire e resistere a difesa dei propri diritti, e la tutela dell'ordine pubblico italiano onde impedire l'attuazione nel nostro ordinamento delle disposizioni contenute nella sentenza medesima, che siano ad esso contrarie».

<sup>33</sup> L'accordo stipulato tra il Governo italiano, presieduto dall'On. Bettino Craxi, è recepito con la L. 25 marzo 1985, n. 121, *Ratifica ed esecuzione dell'accordo, con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 Febbraio 1984, che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell'11 Febbraio 1929, tra la Repubblica italiana e la Santa Sede*.

dell'uomo e il bene del Paese»<sup>34</sup>. Lo Stato, inoltre, riconosce, in generale, «piena libertà» alla Chiesa di svolgere la sua missione «educativa e [...] di evangelizzazione»<sup>35</sup>.

Tale modifica ha aperto la strada a nuovi dubbi interpretativi circa la portata dell'art. 7, comma 2, Cost.: dottrina e giurisprudenza si sono chieste se la copertura costituzionale riconosciuta al *vecchio Concordato* potesse essere estesa anche all'Accordo di Villa Madama. Ad oggi, la questione non è stata ancora portata all'attenzione della Corte costituzionale, probabilmente l'unica titolata a porre fine alla *vexata quaestio*. Tuttavia, può essere utile rammentare che la protezione costituzionale del nuovo *Concordato* è, comunque, garantita dall'art. 117, comma 1, Cost.; dunque, l'accordo assurge almeno al rango di *fonte interposta*.

La presenza nell'ordinamento italiano di un atto giuridico così importante come il *Concordato* crea – di fatto – una posizione dominante della Chiesa cattolica, rispetto alle altre confessioni religiose. Il nostro modello costituzionale differenzia le confessioni “diverse dalla cattolica” attraverso un meccanismo legislativo che nasce da un'intesa, stipulata tra lo Stato italiano e la confessione religiosa, e che culmina con la ratifica legislativa del Parlamento<sup>36</sup>.

Negli anni '80 si avvia la c.d. “stagione delle intese”<sup>37</sup>, dando attuazione all'art. 8, comma 3, Cost., ponendosi l'obiettivo di riconoscere maggiori diritti anche alle altre confessioni religiose. Tuttavia, con questa impalcatura ordinamentale si realizza una disparità di trattamento, in quanto la Chiesa cattolica gode dei privilegi sanciti dal *Trattato lateranense* e dal *Concordato* del 1984; le confessioni religiose che hanno ottenuto una legge sulla base dell'intesa possono ottenere maggiori garanzie legate «alle specificità delle singole confessioni o che richiedono deroghe al diritto comune»<sup>38</sup>; mentre, coloro che non riescono ad ottenere un'intesa<sup>39</sup>, restano vincolate alla legge sui culti ammessi<sup>40</sup>.

<sup>34</sup> *Concordato* del 1984, art. 1.

<sup>35</sup> *Concordato* del 1984, art. 2.

<sup>36</sup> Cfr., *ex multis*, F. ALICINO, *La legislazione sulla base di intese. I test delle religioni “altre” e degli ateismi*, Bari, Cacucci, 2013; A. FABBRI, *Le intese alla prova: nuovi attori e vecchi contenuti*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. 29, 2019; F. FRENI, *L'iter delle intese sui rapporti Stato-confessioni ristretto fra discrezionalità politica e insicurezza presunta*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. 30, 2018.

<sup>37</sup> P. CONSORTI, *1984-2014: le stagioni delle intese e la “terza età” dell'art. 8, ultimo comma, della Costituzione*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica. Rivista trimestrale*, fasc. 1, 2014, pp. 90-120.

<sup>38</sup> Corte cost., 16 luglio 2002, n. 346.

<sup>39</sup> Sul punto merita di essere citata una pronuncia della Corte costituzionale (Corte cost. 10 marzo 2016, n. 52), con la quale i giudici della Consulta hanno escluso la giustiziabilità del rifiuto governativo a seguito della richiesta della confessione religiosa di avvio dei negoziati per la stipulazione dell'intesa. Dunque, diversamente da quanto sostenuto dal Consiglio di Stato (sent. n. 6083 del 2011) e dalle Sezioni unite della Corte di cassazione (sent. n. 16305 del 2013), secondo il Giudice delle leggi, siamo in presenza di un “atto politico”, non sindacabile. Cfr. P. ZICCHITU, *Una “nuova stagione” per l'atto politico? Alcune riflessioni tra teoria e prassi costituzionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. n. 11, 2018; L. CARLASSARE, *L'atto politico tra “qualificazione” e “scelta”: i parametri costituzionali*, in *Giur. cost.*, fasc. n. 2, 2016, p. 554 ss.; G. DI COSIMO, *Carta bianca al Governo sulle intese con le confessioni religiose (ma qualcosa non torna)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. n. 2, 2017; A. FABBRI, *Le intese alla prova: nuovi attori e vecchi contenuti*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. n. 29, 2019; A. FERRARA, *Corte cost. n. 52 del 2016, ovvero dello strumento delle intese Stato-Confessioni religiose e dell'upgrading del giudizio concernente il diniego all'avvio delle trattative*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), fasc. n. 8, 2016; S. LARICCIA, *Un passo indietro sul fronte dei diritti di libertà e di eguaglianza in materia religiosa [?]*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. n. 20, 2016; F. RIMOLI, *Laicità, eguaglianza, intese: la Corte dice no agli ateisti (pensando agli islamici)*, in *Giur. cost.*, 2016; V. VITA, *Della non obbligatorietà dell'avvio delle trattative finalizzate alla conclusione di un'intesa. Riflessioni a margine della sentenza n. 52 del 2016*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), fasc. 2, 2016.

<sup>40</sup> Una delle tante difficoltà di questa materia è stabilire che cosa sia una confessione religiosa. Un problema definitorio che probabilmente non verrà mai risolto, ma diviene sempre attuale quando si tenta di avviare un procedimento per ottenere un'intesa. Si veda, *ex multis*, F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, XII ed., Bologna, Zanichelli, 2020; secondo l'Autore una confessione religiosa sarebbe quella comunità stabile avente «una propria ed originale concezione del mondo, basata sull'esistenza di un Essere trascendente, in rapporto con gli uomini». Diversamente, P. CONSORTI, *Diritto e religione*, Roma, Laterza, 2019; l'Autore sostiene che «l'unica definizione di confessione religiosa costituzionalmente compatibile è quella di un gruppo caratterizzato dalla

#### 4. L'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche

Particolarmente interessante (e problematica) è la parte del nuovo Concordato riservata all'educazione dei più giovani, ossia all'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche<sup>41</sup>. Con un'intuizione assai felice, Piero Calamandrei parlò di scuola come "organo costituzionale"<sup>42</sup>, enfatizzando lo stretto legame che intercorre tra l'istruzione e la democrazia.

L'art. 9, comma 2, secondo il quale «la Repubblica italiana, riconoscendo il valore della cultura religiosa e tenendo conto che i principi del cattolicesimo fanno parte del nostro patrimonio storico del popolo italiano, continuerà ad assicurare, nel quadro delle finalità della scuola, l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche non universitarie di ogni ordine e grado»<sup>43</sup>, introduce un'ipoteca confessionale in uno Stato laico.

A parere di chi scrive, il Protocollo addizionale – specificando che l'insegnamento della religione cattolica deve avvenire in conformità con la dottrina della Chiesa<sup>44</sup> – si pone in contraddizione la funzione primaria della scuola: in una società democratica, l'istituzione scolastica, in particolare se parliamo di scuola statale, deve essere il luogo del confronto, per consentire alle nuove generazioni di acquisire nuove conoscenze attraverso lo spirito critico dell'insegnante e non seguendo "dottrine"<sup>45</sup>.

Dunque, l'aspettativa per il superamento del regime confessionale prodotto dai *Patti Lateranensi* del '29, si frantuma nel 1984 con il nuovo Concordato: l'impostazione che si crea è quella di un insegnamento i cui contenuti sono stabiliti dalla Chiesa e i docenti sono nominati d'intesa con essa. Per realizzare l'obiettivo del Concordato, ossia rendere veramente facoltativo l'IRC, è necessario collocare tale insegnamento fuori dall'orario scolastico obbligatorio; ma una circolare del Ministero della Pubblica Istruzione stabilisce che «il diritto di scegliere se avvalersi o non avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica, assicurato dallo Stato, non deve determinare alcuna forma di discriminazione, neppure in relazione ai criteri per la formazione delle classi, alla durata dell'orario scolastico giornaliero e alla collocazione di detto insegnamento nel quadro dell'orario delle lezioni»<sup>46</sup>. Con detta circolare, si suggerisce (o impone) l'inserimento dell'ora di religione all'interno dell'orario scolastico, per evitare discriminazioni<sup>47</sup>. Un'altra circolare, sempre del Ministero, aggrava la situazione, trasformando le lezioni di religione da facoltative ad opzionali e creando le c.d. *attività alternative*<sup>48</sup>.

Le prime mobilitazioni portano sui banchi del giudice amministrativo le circolari attuative del nuovo Concordato. A più di trent'anni di distanza, possiamo evidenziare come, da una parte, abbiamo l'impostazione costituzionale del TAR<sup>49</sup>, il quale sostiene l'impossibilità di tenere in considerazione la scelta – volontaria – del singolo di avvalersi dell'IRC per determinare l'orario scolastico; ma

---

comunanza di un certo orientamento spirituale, espressivo della libertà di coscienza e legato a un certo modo di intendere la vita (e la morte) il quale si autoqualifica come confessione religiosa».

<sup>41</sup> Cfr. A. TALAMANCA, *Libertà della scuola e nella scuola*, Padova, Cedam, 1975.

<sup>42</sup> Discorso pronunciato da Piero Calamandrei al III Congresso dell'Associazione a difesa della scuola nazionale (ADSN), 11 febbraio 1950. Pubblicato in *Scuola democratica*, n. 2, 20 marzo 1950, p. 1-5.

<sup>43</sup> L'articolo prosegue specificando che «nel rispetto della libertà di coscienza e della responsabilità educativa dei genitori, è garantito a ciascuno il diritto di scegliere se avvalersi o non avvalersi di detto insegnamento. All'atto dell'iscrizione gli studenti o i loro genitori eserciteranno tale diritto, su richiesta dell'autorità scolastica, senza che la loro scelta possa dar luogo ad alcuna forma di discriminazione».

<sup>44</sup> Protocollo addizionale, punto 5, lett. a) specifica che «l'insegnamento della religione è impartito in conformità con la dottrina della Chiesa da insegnanti che siano riconosciuti idonei dall'autorità ecclesiastica e che siano nominati d'intesa con essa»<sup>44</sup>.

<sup>45</sup> Gli stessi docenti dell'IRC devono essere ritenuti "idonei" dall'autorità ecclesiastica, dunque, sono soggetti ad un controllo che può portare alla revoca della nomina.

<sup>46</sup> D.P.R. n. 751 del 16 dicembre 1985.

<sup>47</sup> M. CROCE, *Della violazione della Costituzione tramite ordinanze ministeriali (con la collaborazione del Consiglio di Stato): il caso dell'ora di religione*, in <http://www.forumcostituzionale.it>, 2009.

<sup>48</sup> Non a caso, Norberto Bobbio qualifica l'ora in sostituzione della religione cattolica come "l'ora immaginaria"; cfr. *La Stampa* del 3 ottobre 1997.

<sup>49</sup> *Ex multis*, TAR Lazio ord. 30 giugno 1986, n. 198; sent. 17 luglio 1987, n. 1273.

dall'altro, abbiamo il Consiglio di Stato che cassa le sentenze di primo grado, ridando vita alle circolari del Ministero<sup>50</sup>.

Nel 1989 si arriva davanti alla Corte costituzionale, grazie all'intuizione di numerosi giuristi fiorentini – come i professori Paolo Barile, Andrea Proto Pisani e Stefano Grassi – che suggeriscono ai legali di ricorrere al pretore, il quale solleva l'incidente di costituzionalità per violazione degli artt. 2, 3 e 19 Cost.

#### **4.1. La storica sentenza della Consulta del 1989**

Dopo l'ordinanza di remissione del pretore di Firenze, si arriva davanti alla Corte costituzionale. Anche se nella nostra Costituzione il principio di laicità non è espressamente consacrato<sup>51</sup>, i giudici del Palazzo della Consulta si pronunciano con la nota sentenza n. 203 del 1989, dando vita alla c.d. *laicità positiva*<sup>52</sup>, ossia quella che consiste nella «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»<sup>53</sup>. È la scelta, rimessa alle valutazioni dello studente (o meglio, della famiglia), che determinano la facoltatività dell'insegnamento della religione cattolica: dunque, frequentare l'ora di religione è un diritto che può essere esercitato dagli interessati, ma «per quanti decidano di non avvalersene l'alternativa è uno stato di non-obbligo»<sup>54</sup>.

La stessa Corte, con la sentenza in commento, estrapola dal testo costituzionale un *principio supremo*, il quale costituisce uno dei profili della forma di Stato: un'interpretazione che pone l'ordinamento davanti alle varie confessioni religiose, tutte da rispettare e riconoscere.

Nella sentenza, i giudici costituzionali affrontano anche il tema del regime obbligatorio dell'ora alternativa all'insegnamento della religione cattolica. In questo caso, non possiamo parlare di obbligatorietà, perché – altrimenti – si crea una discriminazione sistematica, ossia si sostituisce con una materia obbligatoria un'ora che deve essere facoltativa: di fatto, si trasforma l'ora di religione da facoltativa ad alternativa. Infatti – secondo la Corte - «la previsione di un altro insegnamento obbligatorio verrebbe a costituire condizionamento per quella interrogazione della coscienza», in quanto «dinanzi all'insegnamento di religione cattolica si è chiamati ad esercitare un diritto di libertà costituzionale non degradabile, nella sua serietà e impegnatività di coscienza, ad opzione tra equivalenti discipline scolastiche».

Purtroppo, la sentenza n. 203/1989 è una delle tante pronunce che nel nostro Paese restano prevalentemente sulla carta, come se fossero dichiarazioni d'intenti. Infatti, fin dagli anni successivi, il Ministero della Pubblica Istruzione emana una serie di circolari<sup>55</sup> volte a riproporre il medesimo schema per l'ora alternativa, creando un contrasto con il giudicato costituzionale. Ancora una volta, nel 1990, il pretore fiorentino solleva la questione di legittimità alla Consulta, la quale si pronuncia nuovamente, affermando che lo «stato di non-obbligo vale dunque a separare il momento dell'interrogazione di coscienza sulla scelta di libertà di religione o dalla religione, da quello delle libere richieste individuali alla organizzazione scolastica»<sup>56</sup>.

A parere di chi scrive, la giurisprudenza ha tentato di rimettere l'ordinamento italiano sulla strada tracciata dalla Costituzione, ma siamo rimasti di fronte ad un istituto tipico di un sistema

<sup>50</sup> Cfr. M. CROCE, *La sentenza del TAR Lazio sull'ora di religione: lo studente discriminato*, in *Quaderni costituzionali*, 2009.

<sup>51</sup> A differenza di altre costituzioni, come quella francese, nella nostra e nelle Carte sovranazionali il principio di laicità non è espressamente menzionato.

<sup>52</sup> Costantino Mortati, diversamente, ha teorizzato la c.d. *laicità neutralità*, ritenuta «l'espressione più propria della laicità». Cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II ed., Padova, Cedam, 1976.

<sup>53</sup> Corte cost., 11 aprile 1989, n. 203.

<sup>54</sup> *Ibidem*.

<sup>55</sup> A titolo esemplificativo si veda le circolari nn. 188 e 189 del 1989, con le quali il Governo stabilisce che l'insegnamento della religione cattolica si svolga nell'orario scolastico obbligatorio e “in alternativa” gli studenti possono avvalersi di attività didattiche e formative, attività di ricerca e studio individuali, oppure “nessuna attività”.

<sup>56</sup> Corte Cost., 11 gennaio 1991, n. 13.

confessionale. I dubbi (di natura costituzionale) restano – ancora oggi – fondati: uno Stato laico non può essere obbligato ad impartire, a proprie spese<sup>57</sup>, *lezioni di religione*; a maggior ragione, se si parla di “separazione degli ordini”, come recita l’art. 7 Cost., comma 1, principio che la Corte costituzionale qualifica come «riflesso»<sup>58</sup> della laicità.

Ad ogni modo, la lesione costituzionale più grossa che crea il sistema dell’IRC è una disparità di trattamento con le altre confessioni religiose. Spesso, nelle leggi sulla base delle intese, le confessioni ottengono l’autorizzazione per far entrare nelle scuole pubbliche i propri docenti e – a proprie spese – insegnare agli studenti che ne abbiano fatto richiesta: probabilmente, dopo più di trent’anni, è giunto il momento di tornare davanti alla Corte costituzionale e sottoporre ai supremi giudici tutte le perplessità di questa *laicità positiva*<sup>59</sup>.

#### 4.2. (Segue) La giurisprudenza successiva al 1989

Nell’ultimo ventennio ha assunto importanza centrale la problematica dell’attribuzione del *credito scolastico*<sup>60</sup>, con particolare attenzione alla partecipazione degli insegnanti di religione agli scrutini finali. La successiva l’ordinanza del 14 Maggio 1999, n. 128, del Ministero della pubblica istruzione ha poi stabilito che i docenti di religione – e quelli delle materie alternative – potessero partecipare “a pieno titolo” agli scrutini e alle deliberazioni del Consiglio di classe sui crediti scolastici dei propri allievi<sup>61</sup>. Inoltre, si specifica che l’attribuzione del credito scolastico tenga conto della frequenza dell’ora di religione cattolica o la materia alternativa: di conseguenza, tale impostazione, genera una discriminazione degli alunni che – esercitando un proprio diritto – hanno scelto di non frequentare né l’una né l’altra disciplina. Anzi, si suggerisce di valutare, con criteri meramente utilitaristici, l’adesione all’ora di religione/materia alternativa<sup>62</sup>; infatti, «con questo meccanismo si [incide] – attraverso la promessa di una possibile “remunerazione” – su quella libertà di coscienza che le decisioni della Consulta miravano a salvaguardare»<sup>63</sup>.

Contro il D.P.R. n. 323 del 1998 vengono presentati tre ricorsi amministrativi al TAR, il quale decide – riunendo le impugnazioni – con la sentenza di rito<sup>64</sup>, affermando l’inammissibilità delle censure per mancata notificazione ai controinteressati e assenza di interesse dei proponenti. Tuttavia, la *ratio* dell’art. 3 dell’ordinanza n. 128/1999 viene sistematicamente riprodotta nelle successive ordinanze

<sup>57</sup> Lo Stato italiano spende, ogni anno, più di un miliardo di euro per pagare insegnanti, scelti dal vescovo e riconosciuti idonei dall’autorità ecclesiastica. Cfr. M. CROCE, *L’ora infinita: metamorfosi e metastasi di un istituto da riformare*, in <http://www.uaar.it>. Un’ulteriore lacuna costituzionale riguarda la revoca dell’autorizzazione da parte del vescovo: dal 2003, i docenti non ritenuti idonei ma già immessi “in ruolo”, non potranno insegnare la materia religiosa, bensì altre materie per le quali risultano abilitati.

<sup>58</sup> Corte cost, 11 aprile 1989, n. 203; secondo il Giudice delle leggi il principio costituzionale della distinzione degli ordini, che caratterizza il fondamentale o “supremo” principio costituzionale di laicità o non confessionalità dello Stato significa che «la religione e gli obblighi morali che ne derivano non possono essere imposti come mezzo al fine dello Stato».

<sup>59</sup> Un’altra soluzione, suggerita dal Consiglio d’Europa, può essere quella di introdurre un nuovo insegnamento dedicato alla “Storia delle religioni”, insegnato da docenti selezionati mediante pubblico concorso e che possano sviluppare un pensiero critico, obiettivo, pluralista.

<sup>60</sup> Il credito scolastico consiste in un “punteggio numerico” attribuito dal Consiglio di classe agli studenti meritevoli. La disciplina relativa allo svolgimento degli esami conclusivi della scuola secondaria di secondo grado è stata riformata con la l. 10 dicembre 1997, n. 425.

<sup>61</sup> B. SERRA, *Insegnamento della religione cattolica, attività alternative e credito scolastico: note a margine di un lungo contenzioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. n. 16, 2012.

<sup>62</sup> N. COLAIANNI, *Attività alternativa: il fantasma che si aggira nella scuola pubblica e condiziona la libertà di coscienza*, in <http://www.federalismi.it>, fasc. n. 11, 2013, p. 12; secondo l’Autore «con il riconoscimento dei crediti per l’IRC (e l’attività alternativa) si finisce per favorire non la scelta di coscienza, ma l’utilitarismo strumentale contro coscienza», in quanto, «il vecchio paradigma ministeriale (su *input* parlamentare) dell’opzionalità rimane invariato anche se diversamente giustificato».

<sup>63</sup> M. CROCE, *Giudice amministrativo e laicità dello stato: il problematico seguito delle decisioni costituzionali sull’ora di religione*, in *Giudice amministrativo e diritti costituzionali*, a cura di P. BONETTI, A. CASSATELLA, F. CORTESE, A. DEFFENU, A. GUAZZAROTTI, Torino, Giappichelli, 2012, p. 391.

<sup>64</sup> TAR Lazio, sez. III bis, 15 Settembre 2000, n. 7101, in <http://www.giustiziaamministrativa.it>

del Ministero<sup>65</sup>; ad ogni modo, un cambiamento lo possiamo riscontrare dall'ordinanza del 2007, con la quale si estende la valutazione delle attività che possono integrare il credito scolastico. In particolare, si stabilisce che qualora lo studente abbia scelto di allontanarsi dall'istituto scolastico e, dunque, non abbia scelto di frequentare l'ora di religione o l'ora alternativa, «per partecipare ad iniziative formative in ambito extrascolastico, potrà far valere tali attività come crediti formativi se presentino i requisiti previsti dal D.M. n. 49 del 24 Febbraio 2000»<sup>66</sup>.

I ricorsi al giudice non cessano, anzi, proliferano e la giurisprudenza – precisamente il Tribunale di Padova<sup>67</sup> – riconosce un vero diritto soggettivo allo studente in merito alla frequenza e, dunque all'attivazione, delle attività alternative all'ora di religione. I giudici rinviengono, inoltre, in capo alla pubblica amministrazione un vero onore di attivazione dei “corsi alternativi”<sup>68</sup>. Il giudice padovano, infine, censura il comportamento tenuto dall'istituto scolastico, qualificandolo come discriminatorio e passibile di risarcimento del danno non patrimoniale<sup>69</sup>.

#### **4.3. L'ostensione del crocifisso: dopo il caso Lautsi si pronunciano le Sezioni Unite**

In una recente sentenza, le Sezioni Unite della Cassazione tornano su un'annosa questione italiana, la presenza del crocifisso nelle aule scolastiche (e in quelle istituzionali<sup>70</sup>). Sul punto occorre approfondire l'impostazione sostenuta dalla Suprema Corte, frutto di un'interpretazione profondamente “accomodatrice” e poco rispondente alla cultura della Costituzione.

La vicenda giurisprudenziale inizia dalla contestazione delle fonti normative dedicate all'esposizione pubblica dei simboli religiosi cristiani<sup>71</sup>: con facilità possiamo osservare che nell'ordinamento italiano non esiste una fonte di *rango primario* che affronti l'argomento. Il legislatore – sfruttando

<sup>65</sup> Una prassi costantemente riprodotta fino all'anno 2002, data dalla quale il Ministero della pubblica istruzione sceglie di eliminare i riferimenti agli insegnanti di religione e delle materie alternative.

<sup>66</sup> Art. 8, ordinanza 15 marzo 2007, n. 26, del Ministero della pubblica istruzione; disposizione prontamente impugnata davanti al giudice amministrativo. Il TAR Lazio, sez. III, accoglie l'istanza cautelare del ricorrente con l'ordinanza 24 maggio 2007, n. 2408. Tuttavia, il Consiglio di Stato, sez. VI, sposa le motivazioni sostenute nell'impugnazione presentata dal ministro e, – con il decreto del 29 Maggio 2007, n. 2699, (disponibile in <http://www.edscuola.it>) – ha sospeso l'efficacia dell'ordinanza del TAR fissando la trattazione in sede collegiale; all'esito della quale, ha poi riformato la decisione del giudice di prime cure con l'ordinanza del 12 Giugno 2007, n. 2920. Cfr. N. COLAIANNI, *Attività alternativa: il fantasma che si aggira nella scuola pubblica e condiziona la libertà di coscienza*, op. cit., p. 14; l'Autore afferma che con quest'ultima sentenza il Consiglio di Stato «continua la linea d'interventismo paternalistico che fin dall'inizio, come s'è visto, ha caratterizzato la giurisprudenza amministrativa nell'affrontare questa ed altre questioni attinenti ai diritti fondamentali».

<sup>67</sup> Tribunale di Padova, ordinanza 30 Luglio 2010, n. 1176, in <http://www.dirittoscolastico.it>; la pronuncia fa seguito ad un ricorso presentato dai genitori di un'alunna di una scuola elementare, i quali non vedono attivarsi alcun corso alternativo all'ora di religione, nonostante vari solleciti. Inoltre, inizialmente la studentessa resta in classe con i compagni, durante l'IRC. Successivamente, dopo una diffida dei genitori, viene allontanata e inserita in una classe diversa, dove svolgerà “lezioni curricolari” regolarmente. Secondo il Collegio giudicante, così come l'ordinamento organizza l'insegnamento della religione cattolica, deve predisporre l'attività alternativa.

<sup>68</sup> Quindi, gli istituti scolastici non godrebbero di alcun margine di discrezionalità sull'*an* dell'attivazione, pur tuttavia, residua una certa libertà operativa esclusivamente sul *quomodo* delle concrete modalità di istruzione.

<sup>69</sup> La studentessa – ritiene il Tribunale – non ha potuto godere di un “trattamento paritario” rispetto ai compagni di classe, solo quest'ultimi sono stati tutelati secondo il loro sentire religioso. Un'ulteriore discriminazione viene riconosciuta in relazione al periodo trascorso dalla giovane nella classe parallela, una scelta che ha comportato una violazione del diritto all'istruzione. Dunque, il Tribunale di Padova ha riscontrato una violazione del diritto all'istruzione ed una lesione della libertà religiosa, quantificando il danno in euro 1.500.

<sup>70</sup> La contestazione dell'ostensione del crocifisso nelle aule istituzionali muove dal presupposto che stiamo parlando di luoghi pubblici, ossia edifici pubblici nei quali si esercitano poteri costituiti della Repubblica.

<sup>71</sup> Per le scuole medie troviamo la normativa nel d.r. 965/1924, il quale stabilisce che «ogni istituto ha la bandiera nazionale; ogni aula, l'immagine del Crocifisso e il ritratto del Re». Mentre, per le scuole medie, l'art. 119 del r.d. 1927/1928 recita «gli arredi, il materiale didattico delle varie classi e la dotazione della scuola sono indicate nella tabella C allegata al presente regolamento». Infine, per le aule giudiziarie la circolare n. 2134/1867 del 1926 prescrive che «sopra il banco dei giudici e accanto all'effigie di Sua Maestà il Re sia restituito il Crocifisso, secondo la nostra antica tradizione».

la sua discrezionalità – ha scelto, ormai, di non legiferare, lasciando alla magistratura il compito di bilanciare i vari interessi (e diritti) coinvolti. Una prima controversia viene presentata al giudice amministrativo, il quale, con un'interpretazione assai discutibile, sostiene che la costituzionalizzazione dei *Patti Lateranensi* – e soprattutto l'Accordo di Villa Madama – non hanno tacitamente abrogato i decreti regi in materia di esposizione della Santa Croce<sup>72</sup>.

La vicenda giudiziaria si accentua con il c.d. *caso Lautsi*: dopo la richiesta di una signora finlandese, presentata al Consiglio d'istituto, di rimuovere il crocifisso dalla classe della figlia, impugna il diniego al TAR. I giudici amministrativi sollevano la questione di costituzionalità alla Consulta<sup>73</sup>, ritenendo che le disposizioni regie violano il principio supremo di laicità<sup>74</sup>. Tuttavia, il giudizio di legittimità si chiude con una laconica ordinanza di inammissibilità della Corte costituzionale, la quale dichiara la propria incompetenza<sup>75</sup> a valutare le fonti oggetto dello scrutinio<sup>76</sup>. Dunque, il TAR Veneto, sorprendentemente, rigetta il ricorso della sig.ra Lautsi<sup>77</sup>, affermando che non solo la presenza del crocifisso nelle aule scolastiche non contrasta con il principio di laicità, ma, anzi, ne è espressione: il crocifisso diventa – per i giudici amministrativi – un simbolo con contenuto polisemico, ovvero un simbolo dai molti significati<sup>78</sup>. Impostazione confermata dal Consiglio di Stato<sup>79</sup>. Si sostiene che l'immagine del Cristo sulla croce possa riassumere tutti quei valori civili che stanno alla base del nostro ordinamento e che – oltre ad essere presenti nella Costituzione – vanno a delineare un nuovo concetto e attuale di laicità<sup>80</sup>.

La signora Lautsi – dopo aver terminato i ricorsi interni – si rivolge ai giudici della Corte edu, per violazione del diritto all'istruzione dei figli, del loro diritto alla libertà religiosa, di pensiero e di coscienza sancito all'art. 9 Cedu. La Corte di Strasburgo accoglie il ricorso nel novembre 2009<sup>81</sup>, affermando che il crocifisso può avere vari significati, eppure prevale sicuramente quello religioso; di conseguenza, una sua affissione nelle aule scolastiche da parte dello Stato viene interpretata come una presa di posizione di quest'ultimo a favore del cattolicesimo. Lo Stato, invece, dovrebbe rimanere neutrale nei confronti delle confessioni religiose<sup>82</sup> e garantire a tutti – insegnanti e alunni – libertà di coscienza. In più, l'esposizione obbligatoria nelle aule scolastiche viola sia il diritto dei genitori di educare i figli in base ai propri orientamenti sia religiosi che filosofici, pertanto nel caso in esame, si riscontra la violazione dell'art. 2 del Protocollo addizionale n. 1 e dell'art. 9 della Convenzione europea.

La pronuncia della Seconda sezione della Corte edu crea numerose critiche e prese di posizione delle Istituzioni cattoliche, pertanto, l'Italia presenta ricorso alla Grande Camera: con una maggioranza

<sup>72</sup> Consiglio di Stato, parere n. 68 del 1988; la tesi dell'impossibilità dell'abrogazione implicita viene sconfessata pochi anni dopo – negli anni '90 – quando il Consiglio di Stato sostiene un'interpretazione diversa.

<sup>73</sup> TAR Veneto, ord. 14 gennaio 2004, n. 56; secondo i giudici l'esposizione obbligatoria del crocifisso determina una posizione privilegiata della religione cattolica, rispetto agli altri culti. Una situazione che non può essere giustificata, nemmeno, dal principio maggioritario. Cfr. S. T. BAPPENHEIM, *I simboli religiosi nello spazio pubblico*, Editoriale Scientifica, 2019, pp. 110 291-292.

<sup>74</sup> M. MICHELETTI, *Esposizione del crocifisso nei locali pubblici e ordinamento democratico. Spunti di riflessione*, in *Il foro amministrativo T.A.R.*, 2004, fasc. 2, pp. 363-382; N. FIORITA, *La questione del crocifisso nella giurisprudenza del terzo millennio*, in *Simboli e comportamenti religiosi nella società globale*, a cura di M. PARISI, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016, pp. 122-123.

<sup>75</sup> Corte cost, ord. 13 dicembre 2004, n. 389.

<sup>76</sup> In dottrina, alcuni autori hanno sostenuto che la scelta della Consulta sia una presa di posizione; cfr. J. P. CERIOI, *Laicità dello Stato ed esposizione del crocifisso nelle strutture pubbliche*, in *I simboli religiosi tra diritto e culture*, a cura di E. DIENI, A. FERRARI, V. PACILLO, Giuffrè Editore, Milano, 2006, pp. 128 ss.

<sup>77</sup> TAR Veneto, sent. 17 marzo 2005, n. 1110.

<sup>78</sup> N. FIORITA, *Se il crocifisso afferma e conferma la laicità dello Stato: paradossi, incongruenze e sconfinamenti di una sentenza del Tar Veneto*, in [www.olir.it](http://www.olir.it), 2005.

<sup>79</sup> Consiglio di Stato, sent. 13 febbraio 2006, n. 556.

<sup>80</sup> S. ROSSI, *Il nodo del crocifisso nello Stato laico*, in *Forumcostituzionale.it*, 2006; l'Autore accusa i giudici amministrativi di interpretare in maniera distorta il concetto di laicità, svuotandolo del suo significato.

<sup>81</sup> Corte edu, 3 novembre 2009, ricorso n. 30814/06.

<sup>82</sup> La Corte ritiene opportuno sottolineare che – mancando un concetto univoco di laicità europea – viene lasciato ampio margine di valutazione e interpretazione agli Stati membri. Tant'è che il Governo italiano precisa, immediatamente, che la scelta sull'affissione del crocifisso riguarda una dimensione politica, fondata su criteri di opportunità e legalità.

netta, si ribalta l'impostazione laica. La Corte afferma che la laicità non coincide con la neutralità, ma è essa stessa una convinzione filosofica meritevole di rispetto all'interno di una società democratica<sup>83</sup>, fondata sul pluralismo. Inoltre, i Supremi giudici, si spingono oltre, sostenendo che il crocifisso sia un'*immagine passiva*: un simbolo che non è in grado di condizionare l'insegnamento.

In conclusione, per la Grande Camera, il crocifisso è un simbolo religioso ma non ci sono elementi che attestano l'eventuale influenza che l'esposizione sui muri delle aule scolastiche di un simbolo religioso potrebbe avere sugli alunni (e sui docenti).

Seppur brevemente, in questa sede occorre dar conto di alcune pronunce precedenti alla sentenza delle Sezioni Unite del 2021. Vi sono stati altri ricorsi – tra l'altro accolti dalla giurisprudenza – come quello presentato da Adel Smith, un italiano di origine musulmana, il quale investe il giudice ordinario monocratico (*ex art. 700 c.p.c.*) per ottenere la rimozione del crocifisso nella scuola dei figli. Il Tribunale monocratico accoglie l'istanza, in quanto ritiene inesistente l'obbligo di esposizione nella scuola materna e tacitamente abrogato dall'entrata in vigore della Costituzione quello riguardante la scuola elementare<sup>84</sup>. La decisione viene subito appellata e il Tribunale – in composizione collegiale – accoglie l'eccezione sul difetto di giurisdizione del giudice ordinario, in favore di quello amministrativo e, di conseguenza, revoca l'ordinanza cautelare<sup>85</sup>.

Passa qualche anno e si arriva all'ultima vicenda giurisprudenziale interessante sull'affissione del crocifisso nelle aule scolastiche, il c.d. *caso Coppoli*. Il prof. Coppoli è un'insegnante di lettere, destinatario di numerosi provvedimenti disciplinari, in quanto – durante le sue lezioni – opta per la neutralità e decide ripetutamente di staccare il crocifisso appeso in classe, per riappenderlo una volta terminata la lezione. Tuttavia, la condotta del professore contrasta con la decisione dell'assemblea degli studenti, dal momento che – a maggioranza – hanno deciso di tenere affisso il simbolo religioso. Il docente, sanzionato dall'Ufficio scolastico provinciale, impugna la sospensione dal lavoro davanti al Tribunale di Terni, ottenendo un provvedimento di rigetto delle istanze<sup>86</sup>. Secondo i giudici di prime cure, il crocifisso «non impedisce ad un insegnante di esercitare nei confronti dei propri alunni le sue funzioni di docente e di educatore in linea con i suoi convincimenti morali e filosofici»<sup>87</sup>. Dopo la conferma della sentenza in appello<sup>88</sup>, il prof. Coppoli ricorre per Cassazione<sup>89</sup>. Con la sentenza delle Sezioni Unite civili si delinea un «percorso innovativo»<sup>90</sup>, in quanto – secondo alcuni autori – «si basa sul presupposto che la Costituzione italiana non è compatibile né con un *obbligo* di esposizione del crocifisso, ma neppure è compatibile con il suo contrario, cioè un *divieto* di esposizione»<sup>91</sup>.

Gli Ermellini sottolineano – fin dall'inizio nella motivazione della sentenza – l'essenza religiosa del crocifisso e che l'esposizione obbligatoria in un'aula scolastica «viola il principio di laicità dello Stato», in quanto, tale principio, «implica un regime pluralistico confessionale e culturale» e si pone come «condizione e limite del pluralismo, nel senso di garantire che il luogo pubblico deputato al

<sup>83</sup> Cfr. A. SCHILLACI, *L'ultima sentenza Lautsi: margine di apprezzamento, principio maggioritario e libertà di coscienza*, in *Diritti comparati*, 2011.

<sup>84</sup> Tribunale de L'Aquila, ord. 23 ottobre 2003, consultabile su [www.uaar.it](http://www.uaar.it).

<sup>85</sup> Si pronunciano le Sezioni Unite civili della Corte di Cassazione n. 15614 del 10 luglio 2006, sul riparto di giurisdizione tra il giudice ordinario e il giudice amministrativo: il Collegio dichiara la competenza esclusiva del giudice amministrativo.

<sup>86</sup> Il prof. Coppoli ha impugnato davanti alla Sezione lavoro sia l'ordine di servizio del dirigente scolastico, sia il provvedimento dell'Ufficio scolastico che aveva inflitto la sanzione disciplinare della sospensione dall'insegnamento per trenta giorni.

<sup>87</sup> Cass., Sez. Un., 6 luglio 2021, n. 24414.

<sup>88</sup> La Corte di appello di Perugia, con sentenza del 19 dicembre 2014, n. 165, ribadisce l'essenza prevalentemente "passivo" del simbolo religioso, ritenendolo non idoneo a condizionare e comprimere la libertà dei soggetti coinvolti.

<sup>89</sup> Con ordinanza interlocutoria del 18 settembre 2020, n. 19618, a seguito della camera di consiglio, la Sezione lavoro rimette gli atti al Primo presidente per la valutazione e l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite civili. Secondo l'ordinanza, «occorre confrontarsi, tenendo conto delle posizioni espresse dalla giurisprudenza, con il significato del simbolo, con il principio di laicità dello Stato e con la tutela della libertà religiosa».

<sup>90</sup> M. CARTABIA, *Religioni e diritto in una società aperta*, in *Teologia*, 47, 2022.

<sup>91</sup> *Ibidem*.

conflitto tra i sistemi indicati sia neutrale e tale permanga nel tempo»<sup>92</sup>. Dunque, la presenza obbligatoria dei simboli religiosi nei luoghi pubblici – come la scuola – comporta una fusione della statualità con uno specifico credo, entrando in conflitto anche con l'imparzialità e l'equidistanza che devono mantenere le Istituzioni.

Una ricognizione condivisibile fino a quando la Cassazione – nella medesima sentenza – cambia impostazione, affermando che il crocifisso «descrive uno dei tratti del patrimonio culturale italiano e rappresenta una storia e una tradizione di popolo» e «l'Italia ha infatti profonde radici cristiane». Aggiungendo che nella croce di Cristo si raggruppano valori condivisibili, annoverati anche nei Principi fondamentali della Costituzione, e per questo il crocifisso può «essere un simbolo identificativo della Repubblica italiana»<sup>93</sup>.

Rispetto alla laicità *neutralizzante*<sup>94</sup> – tipica dell'ordinamento francese –, con la sentenza in commento si dà vita ad una “versione aperta” alle diverse identità e culture che si affacciano nel nostro Paese. In definitiva, secondo la Cassazione, la presenza del crocifisso nella scuola rientra nell'autonomia delle singole istituzioni scolastiche. L'opera di bilanciamento del giudice di legittimità, improntato al principio di ragionevolezza, porta ad un “accomodamento ragionevole”: una soluzione intermedia per cercare un equo temperamento, in grado di far convivere – in condizione di parità – credenti e laici. A parere di chi scrive, la mediazione auspicata dai giudici della Cassazione non si è realizzata e, probabilmente, la strada da percorrere è quella della “parete che nasce bianca”<sup>95</sup>, che «può rimanere tale oppure non restare spoglia e accogliere la presenza del crocifisso per soddisfare un bisogno degli studenti»<sup>96</sup>. Diversamente, la parete che nasce cattolica tradisce la Costituzione e azzera il valore supremo della laicità, dando vita ad un inedito *confessionalismo costituzionale*.

#### **4.4. Il porto del Kirpan: una discutibile pronuncia della Cassazione**

La religione dei sikh, fondata nell'attuale territorio pakistano nel 1469, presenta caratteristiche che hanno dato vita a cause, anche penali, e interrogativi dottrinali riguardanti il porto del *Kirpan*, un particolare pugnale rituale avente un preciso significato simbolico.

La legge n. 110/1975, emanata durante gli “anni di piombo”, dunque una normativa molto sensibile alla detenzione e al porto di armi, stabilisce all'art. 4 che non possono portarsi «senza giustificato motivo, fuori della propria abitazione o delle appartenenze di essa, bastoni muniti di puntale acuminato, strumenti da punta o da taglio atti ad offendere [...]». Per la Cassazione, pertanto, il pugnale dei sikh è un'arma atta ad offendere e il fattore religioso non può essere un giustificato motivo<sup>97</sup>. Tuttavia, non mancano pronunce di merito meno rigorose – o forse, più equilibrate – con

<sup>92</sup> Particolarmente interessante è la posizione dell'ufficio del Procuratore generale, il quale ritiene «incompatibile con la Costituzione la previsione dell'obbligo di collocare nella scuola pubblica il simbolo religioso, [ma] è legittima la collocazione del medesimo simbolo, nella stessa aula, se attuata in autonomia nel contesto scolastico sulla base di un metodo “mite” che si faccia carico di tutte le esigenze in tensione». Un'interpretazione diversa da quella del pubblico ministero che ha seguito il processo di primo grado, il quale nelle conclusioni scritte ha ritenuto illegittima la fonte regolamentare «per contrasto con i principi costituzionali di laicità dello Stato e di separazione tra sfera civile e quella religiosa».

<sup>93</sup> Cfr. N. COLAIANNI, *Dal “crocifisso di Stato” al “crocifisso di classe” (nota a margine di Cass., SS. UU., 9 settembre 2021, n. 24414)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. 17, 2021.

<sup>94</sup> Il modello di laicità come neutralità è tutt'ora dominante in Europa, come possiamo notare nel caso *Achbita*, si veda sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 14 marzo 2017, caso C-157/15.

<sup>95</sup> N. COLAIANNI, *Dal “crocifisso di Stato” al “crocifisso di classe” (nota a margine di Cass., SS. UU., 9 settembre 2021, n. 24414)*, *op. cit.*

<sup>96</sup> N. COLAIANNI, *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenze nello Stato costituzionale*, Bologna, il Mulino, 2012, p. 104; l'Autore suggerisce di «partire da zero, senza simboli precostituiti e già appesi alle pareti, e consentire l'esposizione nelle aule scolastiche dei simboli desiderati dagli stessi alunni; laddove, poi, sorga contestazione (...), rinviare la soluzione ad un processo: ma non di tipo contenzioso (...) bensì di mediazione».

<sup>97</sup> Cass., 14 giugno 2016, n. 24739; Cass., 16 giugno 2016, n. 25163.

le quali i giudici ritengono configurato il “giustificato motivo”, richiamato dalla stessa legge, in presenza del quale è possibile portare armi al di fuori della propria abitazione<sup>98</sup>.

Probabilmente, rilevanti ai fini della decisione proibitiva<sup>99</sup> della Cassazione sono due importanti pareri del Consiglio di Stato, con i quali si esprimono forti perplessità sul riconoscimento di personalità giuridica di culto diverso da quello cattolico, presentato dall’*Associazione Sikhismo Religione Italia*. Con il primo parere<sup>100</sup>, i giudici di Palazzo Spada evidenziano alcuni contrasti tra la religione sikh e la Costituzione italiana: un attrito attiene all’impossibilità di riconoscere l’istituto del divorzio alle sole donne (palesamente lesivo dell’art. 3 Cost.); mentre, un secondo profilo di criticità riguarda proprio il porto obbligatorio del *Kirpan* per violazione della legge n. 110/1975.

A parere di chi scrive, in particolare, di difficile condivisione appare il passaggio nel quale i giudici amministrativi sostengono un necessario rispetto – da parte degli immigrati – dei valori del mondo occidentale. A questo punto, la riflessione si deve spostare sui valori che contraddistinguono il blocco occidentale, ai quali occorre conformarsi<sup>101</sup>: per caso, ci si riferisce ai principi contenuti nel *Trattato del Laterano* o nel *Concordato*? Oppure, più correttamente, ai valori costituzionali?

Da ultimo, a nostro avviso, il criterio dell’accomodamento ragionevole è stato utilizzato – con maggiore consapevolezza e risultati – dalla Corte suprema canadese. Nel 2006, la Corte si trova a giudicare il c.d. *caso Multani*: un ragazzino sikh di 11 anni, secondo i dettami della propria fede religiosa avrebbe dovuto portare con sé il *Kirpan*, tuttavia per l’ordinamento interno il pugnale mette in pericolo compagni di classe e professori<sup>102</sup>. La Corte canadese escogita una soluzione che punta all’equilibrio, il porto del *Kirpan* non può creare un pericolo per gli altri; indi, il pugnale rituale dei sikh lo si può indossare solo se – dicono i giudici – cucito all’interno di una tasca, in modo che non sia facile la sua estrazione. In questo specifico contesto, la tecnica dell’accomodamento ragionevole ha consentito di trovare un compromesso, evitando che una «parte [sia] soccombente, anche se a tutti è richiesto un parziale sacrificio»<sup>103</sup>.

## 5. Diritto penale e tutela delle confessioni religiose: un’analisi critica della giurisprudenza

L’attuale codice penale, emanato nel 1930, riflette l’impostazione confessionale enunciata dallo Statuto Albertino e dal *Trattato del Laterano*<sup>104</sup>: l’obiettivo perseguito era quello di tutelare la

<sup>98</sup> A. SIMONI, *La sentenza della Cassazione sul kirpan: “voce dal sen fuggita?” Brevi note comparatistiche sull’adesione della Suprema Corte all’ideologia della “diversità culturale degli immigrati”*, in <https://www.dirittoimmigrazione cittadinanza.it/archivio-saggi-commenti/note-e-commenti/fascicolo-note-2017-n-2/127-la-sentenza-della-cassazione-sul-kirpan-voce-dal-sen-fuggita-brevi-note-comparatistiche-sull-adesione-della-suprema-corte-all-ideologia-della-diversita-culturale-degli-immigrati/file>.

<sup>99</sup> Cfr. A. BERNARDI, *Populismo giudiziario? L’evoluzione della giurisprudenza penale sul kirpan*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 671 ss.; secondo l’Autore, la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 24084/2017, adotta un’interpretazione pregnante di ideologia di matrice populista, ormai diffusa anche tra l’opinione pubblica.

<sup>100</sup> Consiglio di Stato, Sez. I, adunanza del 23 giugno 2010, 02387/2010.

<sup>101</sup> L. RISICATO, *Laicità, legislazione e giurisdizione penale negli ultimi trent’anni*, in *30 anni di laicità dello Stato: fu vera gloria? Atti del Convegno di Firenze del 27 e 28 settembre 2019 nel trentennale della s.n. 203/1989 della Corte costituzionale*, a cura di A. CARDONE, M. CROCE, Nessun Dogma, 2021; l’Autrice si interroga su quali possono essere i “valori occidentali”, concludendo la riflessione affermando che «il fattore culturale si scontra vistosamente con l’euristica della paura provocando un’estremizzazione delle istanze di tutela (cavalcata da forze politiche populiste e di estrema destra): gli immigrati vogliono salvaguardare i propri costumi, mentre molti cittadini italiani temono una progressiva perdita dell’identità nazionale».

<sup>102</sup> Un approccio fondato sull’impostazione tedesca avrebbe portato alla risoluzione del caso con un “accordo” legato alla situazione concreta; in modo che nessuna posizione giuridica sia affermata nella sua massima estensione. Evitando “diritti tiranni”, direbbe la nostra Consulta. Cfr. C. MCCRUDDEN, *Quando i giudici parlano di Dio. Fede, pluralismo e diritti umani davanti alle Corti*, Bologna, Il Mulino, 2019.

<sup>103</sup> M. CARTABIA, *Religioni e diritto in una società aperta*, op. cit.

<sup>104</sup> C. A. CIAMPI, *La libertà delle minoranze religiose*, a cura di F. P. CASAVOLA, G. LONG, F. MARGIOTTA BROGLIO, Bologna, Il Mulino, 2009, p. 143 ss.

religione di Stato – quella cattolica – e non il sentimento religioso complessivo<sup>105</sup>. Infatti, i culti ammessi sono anch'essi tutelati, in base agli artt. 403, 404 e 405 c.p., tuttavia, con una pena diminuita rispetto alla confessione cattolica.

L'entrata in vigore della Carta costituzionale muta il quadro valoriale fa emergere notevoli problemi di compatibilità con il sistema penale appena descritto. Nonostante le prime critiche della dottrina<sup>106</sup>, la Corte costituzionale fatica a prendere posizione sulle questioni attinenti alla sfera religiosa, cercando di “salvare” le disposizioni di epoca fascista con una serie di interpretazioni creative. Solo nel 1995, la Consulta – dopo svariati moniti al legislatore, rimasti inascoltati<sup>107</sup>, – decide di emanare le prime sentenze di incostituzionalità. La svolta nella giurisprudenza costituzionale si può riscontrare nel momento nel quale la Corte tenta la parificazione delle tutele e del trattamento sanzionatorio per le offese ad ogni confessione religiosa.

Il Collegio costituzionale afferma che la questione verte sulla tutela del sentimento religioso, espressione del più generale diritto costituzionale di libertà religiosa che non può essere divisibile. In quanto, «ogni violazione della coscienza religiosa è sempre violazione di quel bene e di quel diritto nella loro interezza e tale dunque da riguardare tutti allo stesso modo, indipendentemente dalla confessione religiosa cui eventualmente si appartenga, cosicché non è possibile attribuire rilevanza, in vista della disciplina giuridica, all'esistenza di reazioni sociali differenziate»<sup>108</sup>. Infine, il Giudice delle leggi giustifica la propria posizione affermando che il principio di uguaglianza di tutti i cittadini, senza distinzione di religione, (art. 3 Cost.) e il principio di uguale libertà davanti alla legge di tutte le confessioni religiose (art. 8 Cost.), impongono un atteggiamento dello Stato «di equidistanza e imparzialità nei confronti di queste ultime»; solo così, sarà possibile garantire una «pari protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede quale che sia la sua fede di appartenenza»<sup>109</sup>.

Dunque, a partire dal 1995, la Corte costituzionale dichiara incostituzionali gran parte delle disposizioni codicistiche. L'art. 724 c.p. viene dichiarato illegittimo con la sentenza n. 440/1995, nella parte in cui fa esclusivo riferimento alla Religione dello Stato e a persone e simboli venerati; perciò, ad oggi, resta solo penalmente rilevante la condotta oltraggiosa contro la *Divinità* (bestemmia<sup>110</sup>). L'art. 402 c.p. è cancellato completamente, perché la tutela riguarda solo il vilipendio alla Religione di Stato. Mentre, le altre disposizioni (artt. 403, 404, 405 c.p.), secondo la Corte, sono illegittime nella parte in cui puniscono in misura minore le offese nei confronti dei culti diversi rispetto al cattolicesimo<sup>111</sup>.

Nel 2006, con la legge n. 85, il legislatore decide di mettere ordine e riformulare le fattispecie rimaste vigenti, dopo i numerosi interventi demolitori della Consulta<sup>112</sup>. Nonostante le correzioni operate dal legislatore, restano forti dubbi circa la compatibilità delle nuove disposizioni con il diritto

<sup>105</sup> Si vedano gli artt. 402 (“Vilipendio della Religione dello Stato”) e 724 (“Bestemmia contro la divinità e le persone e i simboli venerati dalla Religione dello Stato”) c.p.

<sup>106</sup> Si veda N. MARCHEI, “Sentimento religioso” e bene giuridico. Tra giurisprudenza costituzionale e novella legislativa, Milano, Giuffrè, 2006; A. GIANFREDA, Diritto penale e religione tra modelli nazionali e giurisprudenza di Strasburgo (Italia, Regno Unito e Francia), Milano, Giuffrè, 2012.

<sup>107</sup> Cfr. M. CROCE, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, Pisa, Edizioni ETS, 2012, p. 129 ss.

<sup>108</sup> Corte cost., 10 novembre 1997, n. 329.

<sup>109</sup> Corte cost., 13 novembre 2000, n. 508.

<sup>110</sup> Anche la bestemmia è stata oggetto di *querelle* giurisprudenziale: inizialmente la Corte costituzionale – con notevole imbarazzo – non riesce a dichiarare incostituzionale la disposizione penale. Dopo l'intervento della Consulta, il legislatore con l'art. 57 del d.lgs. n. 507/1999 ha depenalizzato il reato di cui all'art. 724 c.p. Oggi siamo in presenza di un illecito amministrativo e la sanzione è applicata dal prefetto; inoltre, deve trattarsi di parole oltraggiose, pronunciate in pubblico e a voce, scritte, riprodotte su disegni o su *Internet*. La fattispecie richiede che l'oltraggio sia rivolto alla *Divinità*, dunque, dalla tutela resterebbero fuori la Madonna e i Santi.

<sup>111</sup> Corte cost., 29 aprile 2005, n. 168; Corte cost., 10 novembre 1997, n. 329; Corte cost., 9 luglio 2002, n. 327.

<sup>112</sup> Si veda F. BASILE, *I delitti contro il sentimento religioso: tra incriminazione dell'opinione e tutela della libertà di manifestazione del pensiero*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), n. 20 del 2018, p. 1 ss.; A. G. CHIZZONITI, *La tutela penale delle confessioni religiose: prime note alla legge n. 85 del 2006 «Modifiche al codice penale in materia di reati d'opinione»*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 2/2006, p. 437 ss.

costituzionale di manifestazione del pensiero (art. 21 Cost.) e, secondo alcuni, con il principio di legalità in materia penale<sup>113</sup>. Maggiori perplessità suscitano le pronunce della Cassazione<sup>114</sup>, in relazione all'art. 403 c.p., quando afferma che le espressioni di vilipendio possono essere genericamente rivolte alla "indistinta generalità dei fedeli" e non necessariamente a fedeli ben determinati; in quanto, sembra di essere davanti ancora ad un'ipotesi di vilipendio della Religione di Stato, tendenzialmente previsto a tutela delle credenze morali e religiose, ma definitivamente eliminato dalla Corte costituzionale<sup>115</sup>.

## 6. Considerazioni conclusive. Una laicità *apparente*

Il "percorso tortuoso"<sup>116</sup> della laicità italiana ha delineato un modello istituzionale complesso, che vede ancora la Chiesa cattolica in posizione dominante, rispetto a tutte le altre confessioni religiose. Il percorso, sfociato nella sentenza costituzionale n. 203 del 1989, è stato avviato dai Maestri del Foro fiorentino<sup>117</sup>, i quali auspicavano un cambiamento. Un'aspettativa che (probabilmente) non si è realizzata.

A trent'anni dalla sentenza dell'89, il nostro Paese è ancora in cerca di un equilibrio che possa definirsi soddisfacente e il legislatore si barcamena tra le varie questioni etiche, con atteggiamento piuttosto "timido", mantenendo un costante dialogo con le istituzioni religiose cattoliche. A chi scrive, vengono in mente numerose tematiche che dovrebbero essere affrontate in ottica laica: pensiamo alla recente vicenda del c.d. "fine vita", dopo un rinvio con un'importante esortazione della Consulta al legislatore si è assistito ad un nulla di fatto e la Corte ha dovuto indicare una sua

<sup>113</sup> A. SPENA, *Libertà di espressione e reati di opinione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n. 2-3/2007, p. 697; l'Autore sostiene che la fattispecie sia intrisa da «accentuata vaghezza di contenuto», dunque, sprovvista di sufficienti garanzie di tema di tassatività e determinatezza; accennando, anche, ad una sanzione sproporzionata e inadeguata.

<sup>114</sup> Cass., III sez., 13 ottobre 2015, n. 41044; sorprendente è l'interpretazione data dalla Cassazione all'art. 403 c.p., in relazione al caso riguardante il presunto vilipendio di Papa Benedetto XVI. Il pittore Xante Battaglia viene condannato dalla Suprema Corte, per aver realizzato ed esposto durante un *Gay Pride* un trittico raffigurante il Pontefice affiancato da genitali, alludendo ad una possibile omosessualità del Santo Padre. I giudici condannano il pittore affermando che «in materia religiosa la critica è lecita quando – sulla base di dati o di rilievi già in precedenza raccolti o enunciati – si traduca nella espressione motivata e consapevole di un apprezzamento diverso e talora antitetico, risultante da una indagine condotta, con serenità di metodo, da persona fornita delle necessarie attitudini e di adeguata preparazione». Inoltre, gli Ermellini ritengono l'opera «altamente volgare ed idonea al vilipendio della religione cattolica, andando a colpire il Papa, al vertice della struttura ecclesiastica, ponendone l'effigie – con ciò facendo intendere rapporti interpersonali di natura non consentita a chi ha fatto voto di castità». Dunque, l'offesa (in grado di interpretare il delitto di vilipendio di una confessione religiosa) consiste nell'aver qualificato Ratzinger come omosessuale. Cfr. M. CROCE, *Laicità e tutela penale delle confessioni religiose: preoccupanti involuzioni della Cassazione penale nell'applicazione dell'art. 403 c.p.*, in *30 anni di laicità dello Stato: fu vera gloria? Atti del Convegno di Firenze del 27 e 28 settembre 2019 nel trentennale della s.n. 203/1989 della Corte costituzionale*, a cura di A. CARDONE, M. CROCE, Nessun Dogma, 2021; secondo l'Autore «questo modo assai "disinvolto" di interpretare l'art. 403 si finisce per dilatarne l'area applicativa fino a ricomprenderne le offese alla sacralità della persona del Pontefice: non si potrebbe altrimenti spiegare perché dare dell'omosessuale a Ratzinger sia stato considerato vilipendioso in un contesto interpretativo nel quale dare dell'omosessuale è considerato dalla stessa Corte un comportamento non lesivo di alcunché».

<sup>115</sup> A. LICASTRO, *Il "nuovo" volto delle norme penali a tutela del sentimento religioso nella cornice dei così detti "reati di opinione"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiase.it](http://www.statoechiase.it)), n. 2 del 2020. Inoltre, si veda Cass. pen., sez. III, 11 dicembre 2008, n. 10535, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 3/2009, p. 1049 ss.

<sup>116</sup> P. CARETTI, *Prefazione*, in *30 anni di laicità dello Stato: fu vera gloria? Atti del Convegno di Firenze del 27 e 28 settembre 2019 nel trentennale della s.n. 203/1989 della Corte costituzionale*, a cura di A. CARDONE, M. CROCE, Nessun Dogma, 2021.

<sup>117</sup> Andrea Proto Pisani e Paolo Barile guidavano il collegio difensivo; Enzo Cheli ed Ettore Gallo erano giudici della Corte costituzionale.

soluzione, valorizzando il principio dell'autodeterminazione<sup>118</sup>; oppure, i temi storici come le “unioni civili” o l'interruzione di gravidanza. In quest'ultimo caso, in Italia si combatte ancora per avere una piena laicità e, dunque, ottenere l'IVG – nelle strutture del Servizio Sanitario Pubblico – senza dover incontrare numerosi medici obiettori di coscienza<sup>119</sup>.

L'impostazione (*debole*) dell'ordinamento italiano ha dato vita ad un principio di laicità supremo ma “leggero”, il quale «non è mai riuscito a spingere il legislatore ad intraprendere la necessaria riforma della legislazione pre-costituzionale»<sup>120</sup>. Per giunta, occorre tener presente che questa “laicità poco energica” «non ha impedito alla giurisprudenza di salvare molte disposizioni di indubbio carattere privilegiario», in quanto «non è il principio costituzionale che plasma la legislazione ordinaria ma, viceversa, è quest'ultima che spinge sul principio di laicità inducendo gli operatori giuridici ad una sua riformulazione che restituisca piena legittimità al diritto vivente»<sup>121</sup>.

Siamo di fronte ad una laicità meramente apparente<sup>122</sup>, secondo una parte della dottrina, addirittura, si può parlare di *confessionalismo democratico, graduato o temperato*<sup>123</sup>: «proprio quest'ultima definizione, pare essere quella che meglio si attaglia ad un ordinamento come il nostro che tutela in maniera efficace ed ampia il diritto di libertà religiosa, anche nel suo risvolto negativo, ma non assicura l'eguaglianza tra i gruppi religiosi né tanto meno la neutralità delle istituzioni pubbliche, propense al contrario ad assecondare con sempre più intensità gli interessi ed i valori della maggioranza della popolazione»<sup>124</sup>.

In conclusione, oggi, «non è il tempo di laicità flebile, timida, devota. È tempo, pieno e difficile, di laicità senza aggettivi o, se vogliamo definirla, semplicemente democratica»<sup>125</sup>.

---

<sup>118</sup> Per un'ampia riflessione si veda F. VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita: esperienze italiane e straniere a confronto*, in *Riflessioni sulla giustizia penale. Studi in onore di Domenico Pulitanò*, a cura di C. RUGA RIVA, C. PECORELLA, M. DOVA, Torino, Giappichelli, 2023.

<sup>119</sup> S. RODOTÀ, *Perché laico*, Bari, Editori Laterza, 2009, p. 33; l'Autore sostiene che il diritto all'obiezione di coscienza aveva ragion d'essere al momento dell'entrata in vigore della legge sull'interruzione di gravidanza; mentre, oggi, per i medici assunti dopo la legge n. 194/1978, tale clausola di coscienza non dovrebbe operare.

<sup>120</sup> N. FIORITA, *L'insostenibile leggerezza della laicità italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 2011.

<sup>121</sup> *Ibidem*.

<sup>122</sup> Nonostante le argomentazioni spese, si può concludere affermando che il nocciolo duro della laicità italiana, seguendo le coordinate tracciate dalla Corte costituzionale, è individuabile nel principio della distinzione degli ordini e nel principio di eguaglianza. Cfr. B. RANDAZZO, *Diversi ed eguali. Le confessioni religiose davanti alla legge*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 147.

<sup>123</sup> N. FIORITA, *L'insostenibile leggerezza della laicità italiana*, *op. cit.*

<sup>124</sup> *Ibidem*.

<sup>125</sup> S. RODOTÀ, *Perché laico*, *op. cit.*, p. 8.