

APPENDICE 5

Il tribunale dell'Aquila ordina di rimuovere il crocifisso dalla scuola di Ofena

1.

In via preliminare l'Avvocatura chiede la nullità del ricorso, perché Smith ha agito da solo, mentre la rappresentanza dei figli spetta a entrambi i genitori (art. 320 cod. civ.). Al punto 1.2. il giudice fa presente che, secondo consolidata giurisprudenza relativa a provvedimenti dell'amministrazione scolastica, non è necessario l'esercizio giudiziale congiunto di entrambi i genitori quando non è in discussione il patrimonio del minore e quando il medesimo non è soggetto passivo in un'azione processuale. In questo caso, poi, si tratta di richiesta di provvedimento d'urgenza, fatta in nome e per conto di minori, con l'intento di garantire la loro tutela, e comunque senza alcuna incidenza sulla loro sfera patrimoniale.

2.

In via subordinata l'Avvocatura eccepisce il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, perché la questione sarebbe unicamente di competenza del giudice amministrativo (il Tar). Al punto 2. il giudice rivendica invece la propria competenza con argomentate motivazioni giuridiche, sottolineando che la tutela del diritto alla libertà religiosa dei figli attiene al rapporto individuale di ciascun alunno con l'istituto scolastico. Il legislatore ha con assoluta chiarezza lasciato al giudice ordinario le controversie riguardanti la tutela del cittadino. Ma, essendo stato contestato l'uso di un determinato arredo, secondo l'Avvocatura la questione attiene soltanto all'organizzazione interna della scuola, essendo appunto mezzi materiali anche quelli facenti parte dell'arredo scolastico, nel cui ambito verrebbero dettate le disposizioni che prevedono l'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche. Tale prospettazione, benché in passato sostenuta in giurisprudenza (cfr. Pret. Roma 17 maggio 1986, in Riv. Giur. Scuola, 1986, 619)¹, sembra non voler cogliere *la vera essenza della questione*, elidendo il profilo della **lesione** – seppure prospettata – **di un diritto assoluto costituzionalmente tutelato**.

Si tratta – nota il giudice – di un'evidente forzatura, che induce la stessa Avvocatura a non limitare la difesa al mero ambito degli arredi scolastici. Comunque, l'intervento della giustizia è richiesto «per l'asserita lesione del diritto di libertà religiosa di cui si invoca la tutela». Di conseguenza, l'azione proposta da Smith rientrerebbe nei casi previsti dalla legge, in quanto azione risarcitoria.

3.

Esclusa così la competenza esclusiva dell'autorità giudiziaria amministrativa, l'ordinanza ritiene scontato che spetti al giudice ordinario esaminare la questione, che – si legge al punto 3 – *verte in materia di diritti soggettivi* e, per di più, *di un diritto di libertà inviolabile e costituzionalmente garantito*. Non v'è dubbio che

la situazione giuridica soggettiva dedotta dal ricorrente, in proprio e in relazione ai figli minori, sia di diritto soggettivo, poiché si riconnette in via diretta alla norma costituzionale dell'art. 19, che tutela non solo la libertà di culto, ma anche la libertà cosiddetta negativa di religione e la libertà di coscienza in relazione al fenomeno religioso (come sostenuto dalla dottrina e come affermato dalla Corte costituzionale in più decisioni).

Ma, anche scendendo al rango della legislazione ordinaria, ai ricorrenti spettano comunque i diritti riconosciuti dalla disciplina del nuovo Concordato.

Piuttosto – osserva il giudice al punto 4 – è controversa la possibilità di imporre alla pubblica amministrazione un *facere* ovvero un *non facere*. Da una parte, la legge 2248 del 1865 vieta al giudice ordinario di sostituirsi all'autorità amministrativa. D'altra parte, la Corte di Cassazione ha precisato che, se il privato chiede la tutela di un proprio diritto soggettivo, la giurisdizione appartiene al giudice ordinario. Se poi si tratta di una lesione di diritti, il giudice ordinario può condannare la P.A. a porvi rimedio².

Orbene, premesso che nel caso in esame la condanna alla rimozione del crocifisso dalle aule scolastiche non determina ingerenza nell'attività discrezionale della Pubblica amministrazione volta alla realizzazione delle finalità istituzionali della stessa, occorre verificare se nella fattispecie sussista un potere [...attribuito da norme di legge] che consenta all'amministrazione scolastica

l'esposizione del crocifisso [...] Escluso ciò, potrà ritenersi che nel giudizio ordinario e, quindi, anche cautelare d'urgenza, che verta sulla presunta violazione o compressione di un diritto costituzionalmente garantito [...], non sussiste il limite interno alla giurisdizione ordinaria che vieta di emettere un ordine di fare (o di non fare) a carico della P.A., quando quest'ultima non sia dotata di alcun potere ablatorio o compressivo del diritto medesimo.

4.

Ma, secondo il Ministero, l'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche sarebbe tuttora prescritta dai noti regi decreti, richiamati dalla *nota* 3 ottobre 2002, n. 2667, che viene citata nell'ordinanza al punto 5. Il giudice rileva subito che «**nessuna disposizione** prescrive l'affissione del crocifisso nelle aule delle *scuole materne*», mentre nell'aula frequentata dal figlio minore di Smith il simbolo religioso c'è. Quanto ai regi decreti, si tratta indubbiamente di *disciplina di rango regolamentare*, sulla vigenza della quale – ricorda l'ordinanza – si è più volte interrogata la P.A. Scrive:

Non è necessario un particolare approfondimento per rilevare come *le norme* che prevedono l'esposizione del crocifisso nella scuola pubblica non siano entrate in contrasto con *le disposizioni concordatarie* poiché *entrambe partono dalla logica della confessione cattolica* come *istituzione religiosa privilegiata*.

Un minimo approfondimento della natura stessa della normativa in questione consente, invece, di giungere ad una soluzione del tutto opposta.

E a questo punto il giudice riprende, pur senza citarli, gli argomenti sviluppati sia nelle sentenze della Consulta e in quella della Cassazione, sia nei commenti a quest'ultima (Cap. 3, par. I e II.), tutti concordi nel ritenere incompatibili con la Costituzione il trattamento privilegiato a una specifica confessione, e quindi non più applicabili le norme sul crocifisso.

L'esplicita abrogazione del principio della religione cattolica come religione di Stato ha sicuramente introdotto un nuovo assetto normativo che si pone in contrasto insanabile con la disciplina (scolastica e non) che impone l'esposizione del crocifisso. Per quanto l'accordo di revisione del 1984 [*il nuovo Concordato*] non contenga alcun riferimento esplicito all'affissione del crocifisso, assorbente è il rilievo che *i provvedimenti che ciò prescrivono, peraltro di rango secondario*, in quanto intimamente legati al principio della religione di Stato, **debbano ritenersi abrogati**. Come noto, l'abrogazione esplicita di un principio giuridico comporta necessariamente e naturalmente l'abrogazione tacita delle disposizioni che vi fanno riferimento, in particolare se si tratta di normativa di rango secondario [...]

Dopo aver esaminato l'opinione di coloro che considerano il crocifisso come simbolo di una presunta *identità italiana* – e che stabiliscono in tal modo una perfetta coincidenza tra cultura cattolica e cultura civile nel nostro paese –, il giudice incomincia a enunciare alcune conclusioni:

Proprio perché è *in questione non solo la libertà di religione degli alunni, ma anche la neutralità di un'istituzione pubblica*, non è possibile prospettare una realizzazione del principio di laicità dello Stato e, quindi, della libertà di religione dei consociati “a richiesta”, ma piuttosto *deve essere connaturato all'operare stesso dell'amministrazione pubblica*.

A ciò si aggiunga che ritenere che il crocifisso sia solo un “simbolo passivo”, oltre a svilire la forte valenza religiosa per la fede cristiana di tale simbolo, costituisce una forzatura. Il crocifisso assume, infatti, nella sua sinteticità evocativa una particolarmente complessa polivalenza significativa: se ogni simbolo è costituito da una realtà conoscitiva, intuitiva, emozionale molto più ampia di quella contenuta nella sua immediata evidenza, per il crocifisso ciò si esalta, comprende una realtà complessa, che *intrinsecamente non si può esprimere per tutti nello stesso modo univoco*. [...]

Quanto al caso specifico delle aule scolastiche, il giudice osserva che

la presenza del simbolo della croce induce nell'alunno una comprensione profondamente scorretta della dimensione culturale della espressione di fede, perché manifesta l'inequivoca volontà – dello Stato, trattandosi di scuola pubblica – di porre il culto cattolico «al centro dell'universo, come verità assoluta, senza il minimo rispetto per il ruolo svolto dalle altre esperienze religiose e sociali nel processo storico dello sviluppo umano, trascurando completamente le loro inevitabili relazioni e i loro reciproci condizionamenti».

[...] La presenza del crocifisso nelle aule scolastiche, infatti, comunica un'implicita adesione a valori che non sono realmente patrimonio comune di tutti i cittadini, presume un'omogeneità che, in verità, non c'è mai stata e, soprattutto, non può sicuramente affermarsi sussistere oggi, e che, però, chiaramente tende a determinare, imponendo un'istruzione religiosa che diviene obbligatoria per tutti, poichè non è consentito non avvalersene, connotando così in maniera confessionale la struttura pubblica “scuola” e ridimensionando fortemente l'immagine pluralista.

5.

Infine il giudice respinge, perché infondate, altre eccezioni sollevate dall'Avvocatura, come la mancata indicazione, nel ricorso di Smith, della domanda che egli intenderebbe proporre per il giudizio di merito, in caso di accoglimento del suo ricorso. Ma proprio le conclusioni del ricorso «costituiscono chiaramente la domanda [...], ossia la condanna dell'istituto scolastico alla rimozione del crocifisso [...e] la condanna alle spese della controparte». Richia-

mata la più recente giurisprudenza relativa a questo aspetto, il giudice afferma che il ricorso di Smith è ammissibile perché contiene l'inequivocabile indicazione della richiesta di condanna della scuola. Ma, ancora un altro motivo di nullità sarebbe presente nel ricorso di Smith: l'Avvocatura sostiene impudentemente che *non c'è irreparabilità del danno per quanto attiene ai figli minori* (di sei e quattro anni) che *non sono suscettibili, in ragione della loro tenera età, di patire il danno lamentato*. Una considerazione incivile, squalificante, che il giudice respinge così:

Se un adulto può – in teoria – essere meno esposto a condizionamenti culturali, i più giovani, e in particolare *gli alunni delle scuole elementari e medie, in assenza di convinzioni radicate, tendono a dare al simbolo religioso la valenza che gli è immediatamente propria*. Come è stato lucidamente rilevato, *affermare il contrario vorrebbe dire dare per scontata la formazione culturale e delle coscienze dei giovani*, e quindi ritenere già realizzato lo scopo stesso dell'istruzione pubblica.

¹ Vedi Cap. 1, par. II, 2.

² L'ordinanza cita, a questo proposito, Cass. civ., S.U., 1° luglio 1997, n. 9557; Cass. civ., S.U., 29 gennaio 2001, n. 39; Cass. civ., S.U., 30 dicembre 1998, n. 12906.