

AVV. MASSIMO TOGNA
Via Bocca di Leone, n. 78, 00187 Roma
Via Cappadocia, n. 9, 67100 L'Aquila
tel. 06 6976341 fax 06 697634240
PEC
massimo.togna@pecordineavvocatilaquila.it

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO

REGIONALE DEL LAZIO

ROMA

RICORSO

P e r

- l'**Unione delle Comunità Ebraiche Italiane - UCEI**, cod. fisc. 02570990586, con sede legale in Roma, Lungotevere Sanzio, n. 9, CAP 00153, in persona del legale rappresentante p.t. Avv. RENZO GATTEGNA; il **Comitato Insegnanti Evangelici Italiani (CIEI)**, CF 94127450362, con sede in via Corassori, 54 – 41043 FORMIGINE (Mo), in persona del presidente p.t. LIDIA GOLDONI; il **Comitato torinese per la Laicità della scuola**, CF 97527930016, con sede in via Donizetti,16 bis -10126 TORINO, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il presidente CESARE PIANCIOLA; la **Tavola Valdese**, CF 85002490010, con sede in Via Beckwith, 2 - 00166 TORRE PELLICE (To), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Moderatore Past. MARIA BONAFEDE; il **CRIDES- Centro Romano di Iniziativa per la Difesa dei Diritti nella Scuola**, CF 96355840586, con sede in via Buonarroti, 12 - 00185 ROMA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, la presidente ANTONIA BARALDI SANI; l'Associazione **Democrazia Laica**, con sede in via Sant'Alessio, 19- 00153 ROMA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il presidente ENRICO MODIGLIANI (C.F. MDGNRC37TO1H501D); l'**Associazione Scuola Università Ricerca "As.SUR"**, CF 97367830581, con sede in via del Policlinico 131, 00161 ROMA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, GENNARO LOFFREDO; **UAAR- Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti**, C.F. 92051440284; Partita I.V.A. 03430250286, con sede in Corso Perrone, 28 R - 16152 GENOVA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il segretario nazionale RAFFAELE CARCANO; la **Consulta Torinese per la Laicità delle Istituzioni**, CF

97663330013, con sede in via Avigliana 42, 10138 TORINO, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il coordinatore TULLIO MONTI; l'**Unione Italiana delle Chiese Cristiane Avventiste del 7° Giorno**, CF 80421780588, con sede in Lungotevere Michelangelo, 7 - 00192 ROMA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, FRANCO EVANGELISTI; la **Federazione delle Chiese Pentecostali**, CF 97185000581, con sede in via A. Gramsci, 78, 81031 AVERSA (CE), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Pastore CARMINE CRISTALLO; l'**Alleanza Evangelica Italiana - AEI**, CF 97075370581, con sede in 00153 Roma, Vicolo Sant'Agata n. 20, in persona del legale rappresentante p.t. ROBERTO MAZZESCHI; l'Associazione **CIDI - Comitato Insegnati Democratici Italiani**, CF 80410150587, con sede legale in Roma, Piazza Sonnino, n. 13, in persona del legale rappresentante p.t. Prof. GIUSEPPE BAGNI; **CGD - Coordinamento Genitori Democratici Onlus**, cod. fisc. 80421880586, con sede legale in 00146 Roma, Via G. Cardano, n. 135, in persona del legale rappresentante p.t. ANGELA NAVA MAMBRETTI; **Associazione Comitato Nazionale "per la scuola della Repubblica"**, cod. fisc. 91206990375, con sede legale in 50121 Firenze, Via Lamarmora, n. 26, in persona del legale rappresentante p.t. ANTONIA BARALDI SANI; **Comitato Bolognese Scuola e Costituzione**, CF 920268503077, con sede in 40122 Bologna, Via Marconi, n. 67, in persona del legale rappresentante p.t. BRUNO MORETTO; **Associazione "Italiaica.it"**, CF 97226340582, con sede legale in 00186 Roma, Via D'Ascanio, n. 23, in persona del legale rappresentante p.t. MIRELLA SARTORI, **nonché per i Sigg. Valeria Osti Guerrazzi**, residente in Roma, Via Fiorni, n. 12, CF STGVLR92A59H501C, e **Alessio D'Amico**, residente in Bracciano, Via Claudia, n. 35, CF DMCLSS90E10B114E, nella qualità di studenti iscritti all'ultimo anno del ciclo di insegnamento secondario, che hanno deciso di non avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica e non hanno potuto avvalersi di alcun insegnamento alternativo, in quanto i rispettivi Istituti scolastici non avevano provveduto ad apprestarne; tutti

rappresentati e difesi, giusta mandato in calce al presente atto, dagli Avv.ti Fausto Buccellato e Massimo Togna, elettivamente domiciliati presso lo studio del primo in Roma, Viale Angelico, n. 45,

c o n t r o

La Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri *pro tempore*;

Il Ministero della pubblica istruzione, in persona del Ministro *pro tempore*,

Il Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*,

per l'annullamento in parte qua,

previa sospensione cautelare,

dell'ordinanza del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, 6 maggio 2011, n. 42, Prot. n. 3145, recante "Istruzioni e modalità organizzative ed operative per lo svolgimento degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria di secondo grado nelle scuole statali e non statali. Anno scolastico 2010/2011", limitatamente all'art. 8, nella parte in cui stabilisce che "*i docenti di Religione Cattolica partecipano a pieno titolo alle deliberazioni del consiglio di classe concernenti l'attribuzione del credito scolastico agli alunni che si avvalgono di tale insegnamento, esprimendosi in relazione all'interesse con il quale l'alunno ha seguito l'insegnamento e al profitto che ne ha tratto*" (comma 13); che "*analogamente, partecipano a pieno titolo alle deliberazioni del consiglio di classe concernenti l'attribuzione del credito scolastico i docenti incaricati delle attività didattiche e formative alternative all'insegnamento della religione cattolica. Detti docenti si esprimono sull'interesse manifestato e sul profitto raggiunto limitatamente agli alunni che abbiano seguito tali attività*" (comma 14); che "*il consiglio di classe tiene conto, altresì, degli elementi conoscitivi preventivamente forniti da eventuale personale esterno (docenti e/o esperti) di cui si avvale la scuola per le attività o gli insegnamenti che contribuiscono all'ampliamento e al potenziamento dell'offerta formativa*"; comma 15; che "*sempre ai fini dell'attribuzione del credito scolastico nell'ambito*

della banda di oscillazione il consiglio di classe tiene conto anche dell'interesse manifestato e del profitto raggiunto dagli alunni che hanno seguito, in luogo dell'insegnamento della religione cattolica, attività di studio individuale, traendone un arricchimento culturale o disciplinare specifico, certificato e valutato dalla scuola secondo modalità deliberate dalla istituzione scolastica medesima. Nel caso in cui l'alunno abbia scelto di assentarsi dalla scuola per partecipare ad iniziative formative in ambito extrascolastico, potrà far valere tali attività come crediti formativi qualora presentino i requisiti previsti dal D.M. n. 49 del 24-2-2000", nonché di ogni atto presupposto, consequenziale o comunque connesso, anche allo stato non conosciuto, con particolare riferimento, ove occorra e in parte qua, al d.P.R. n. 122 del 2009, recante "Regolamento recante coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli alunni e ulteriori modalità applicative in materia, ai sensi degli articoli 2 e 3 del decreto-legge 1° settembre 2008, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2008, n. 169".

FATTO

1.- E' opportuno, nell'espone i fatti che danno origine al presente ricorso, ricostruire sinteticamente l'ormai ampio contenzioso sorto intorno alla questione della partecipazione dei docenti incaricati dell'insegnamento della religione cattolica (*hinc inde*, anche IRC) alle procedure valutative degli studenti.

E' necessario rammentare, in particolare, che, con la sent. 17 luglio 2009, n. 7076, codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale ha a suo tempo annullato le ordinanze Ministeriali nn. 26/07 PROT. n. 2578 e 30/08 prot. 2724, recanti "Istruzioni e Modalità per lo svolgimento degli Esami di Stato", rispettivamente, per gli anni scolastici 2005/2006 e 2006/2007, nella parte in cui esse prevedevano che l'impegno e il profitto degli studenti che si avvalevano dell'insegnamento della religione cattolica o di insegnamenti alternativi fossero oggetto di valutazione ai fini dell'attribuzione del credito scolastico, rilevando che esse si ponevano "in radicale contrasto con la lettera c) dell'articolo 9 della legge 121

del 1985, in quanto l'attribuzione di un credito formativo ad una scelta di carattere religioso degli studenti o dei loro genitori, quale quella di avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche, dà luogo ad una precisa forma di discriminazione” e che “Il sistema complessivo, in essere in concreto, ha dunque l'effetto di indurre gli studenti a rinunciare alle scelte dettate dalla propria coscienza, garantita dalla Carta Costituzionale e dell'articolo 9 del Concordato, in vista di un punteggio più vantaggioso nel credito scolastico”.

Tale sentenza è stata riformata con la nota decisione del Consiglio di Stato, 7 maggio 2010, n. 2749, la quale, pur negando che la possibilità di sottoporre a valutazione l'impegno profuso nella frequenza dell'insegnamento di religione cattolica o di attività alternative costituisca, di per sé, fonte di illegittime discriminazioni, ha evidenziato espressamente che le ordinanze ministeriali degli anni precedenti (in parte analoghe, per quanto interessa e come si vedrà meglio oltre, a quella qui impugnata) potevano considerarsi legittime solo a condizione che fosse effettivamente assicurata la possibilità concreta, per gli studenti che non intendano avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica, di partecipare ad attività alternative.

2.- Il d.P.R. n. 122 del 2009, recante *“Regolamento recante coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli alunni e ulteriori modalità applicative in materia, ai sensi degli articoli 2 e 3 del decreto-legge 1° settembre 2008, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2008, n. 169”*, per quanto qui interessa, ha stabilito che:

a) *“La valutazione, periodica e finale, degli apprendimenti è effettuata [...], nella scuola secondaria di primo grado, dal consiglio di classe, presieduto dal dirigente scolastico o da suo delegato, con deliberazione assunta, ove necessario, a maggioranza”* (art. 2, comma 1);

b) *“La valutazione dell'insegnamento della religione cattolica resta disciplinata dall'articolo 309 del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado, di cui al decreto legislativo*

16 aprile 1994, n. 297, ed è comunque espressa senza attribuzione di voto numerico, fatte salve eventuali modifiche all'intesa di cui al punto 5 del Protocollo addizionale alla legge 25 marzo 1985, n. 121" (art. 2, comma 4);

c) "L'ammissione o la non ammissione alla classe successiva, in sede di scrutinio conclusivo dell'anno scolastico, presieduto dal dirigente scolastico o da un suo delegato, è deliberata secondo le disposizioni di cui agli articoli 2 e 3 del decreto-legge [137 del 2008]" (art. 2, comma 6);

[...] e) "L'ammissione all'esame di Stato, ai sensi dell'articolo 11, comma 4-bis, del decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59, e successive modificazioni, è disposta, previo accertamento della prescritta frequenza ai fini della validità dell'anno scolastico, nei confronti dell'alunno che ha conseguito una votazione non inferiore a sei decimi in ciascuna disciplina o gruppo di discipline valutate con l'attribuzione di un unico voto secondo l'ordinamento vigente e un voto di comportamento non inferiore a sei decimi" (art. 3, comma 2);

f) "La valutazione, periodica e finale, degli apprendimenti è effettuata dal consiglio di classe, formato ai sensi dell'articolo 5 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, e presieduto dal dirigente scolastico o da suo delegato, con deliberazione assunta, ove necessario, a maggioranza. [...] Il personale docente esterno e gli esperti di cui si avvale la scuola, che svolgono attività o insegnamenti per l'ampliamento e il potenziamento dell'offerta formativa, ivi compresi i docenti incaricati delle attività alternative all'insegnamento della religione cattolica, forniscono preventivamente ai docenti della classe elementi conoscitivi sull'interesse manifestato e il profitto raggiunto da ciascun alunno" (art. 4, comma 1);

g) "La valutazione dell'insegnamento della religione cattolica resta disciplinata dall'articolo 309 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, ed è comunque espressa senza attribuzione di voto numerico, fatte salve eventuali modifiche all'intesa di cui al punto 5 del Protocollo addizionale alla legge 25 marzo 1985, n. 121" (art. 4, comma 3);

h) *“In sede di scrutinio finale il consiglio di classe, cui partecipano tutti i docenti della classe, compresi gli insegnanti di educazione fisica, gli insegnanti tecnico-pratici nelle modalità previste dall’articolo 5, commi 1-bis e 4, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i docenti di sostegno, nonché gli insegnanti di religione cattolica limitatamente agli alunni che si avvalgono di quest’ultimo insegnamento, attribuisce il punteggio per il credito scolastico di cui all’articolo 11 del decreto del Presidente della Repubblica 23 luglio 1998, n. 323, e successive modificazioni”* (art. 6, comma 3).

Le associazioni ricorrenti, in una con alcuni studenti interessati, hanno impugnato tale regolamento innanzi codesto Ecc.mo TAR con ricorso n. 10681/2009, lamentando che esso, non contenendo la previsione (un tempo usuale nei provvedimenti ministeriali annualmente regolativi delle valutazioni degli studenti) che la nota relativa alla frequenza del corso di religione, di cui all’art. 309, comma 4, del d. lgs. n. 297 del 1994 *“diventa un giudizio motivato”* (non, comunque, un voto) nel caso in cui il parere dell’insegnante di religione cattolica sia determinante, ed equiparando pienamente gli insegnanti di religione a tutti gli altri docenti, comportava una grave discriminazione nei confronti degli studenti che avessero scelto di non avvalersi dell’insegnamento della religione cattolica, né di svolgere attività alternative presso le rispettive scuole, i quali rischiavano di essere penalizzati nella valutazione complessiva e nell’attribuzione del credito scolastico rispetto ai colleghi che avessero diversamente optato.

Con sentenza n. 33433 del 2010 codesto Ecc.mo TAR, in parziale accoglimento del ricorso, ha annullato il Regolamento limitatamente agli artt. 4, commi 2 e 6, e 6, comma 3, ritenendo che il trattamento differenziato riservato ai docenti incaricati della attività alternative, rispetto a quello garantito ai docenti incaricati dell’IRC, costituisse *“un irragionevole trattamento deteriore”*.

Codesto Ecc.mo TAR ha invece respinto i restanti motivi di ricorso, con statuizioni che, sommessamente si ritiene, meriterebbero un ripensamento anche alla luce delle ulteriori disposizioni discriminanti che qui si censureranno.

3.- Con l'ordinanza n. 44 del 2010 il Ministero è in seguito intervenuto nuovamente in questa delicata materia, aggravando, se possibile, i vizi già stigmatizzati. L'ordinanza è stata dunque impugnata dagli enti odierni ricorrenti e da alcuni studenti non avvalentisi dell'insegnamento della religione cattolica con ricorso a codesto Ecc.mo TAR, n. 7930/2010.

Con sentenza n. 924 del 2011 codesto Ecc.mo TAR, richiamata la sent. n. 33433 appena sopra descritta, ha parzialmente accolto il ricorso, annullando l'ordinanza n. 44 del 2010 nella parte in cui anch'essa prevedeva che i docenti incaricati delle attività alternative si limitassero a fornire elementi conoscitivi sul profitto raggiunto da ciascun alunno, anziché partecipare a pieno titolo agli scrutini.

Anche tale ultima pronuncia ha escluso tuttavia (richiamando le statuizioni della sent. n. 33433 del 2010) la natura discriminatoria delle disposizioni che consentivano la partecipazione dei docenti incaricati dell'IRC all'attribuzione del credito scolastico.

4.- Con l'ordinanza indicata in epigrafe il Ministero è tornato a regolare le modalità di attribuzione del credito scolastico per l'anno scolastico in corso, con determinazioni che perpetuano e aggravano ulteriormente le discriminazioni già originarie dalle precedenti ordinanze.

Infatti, rispetto alla precedente, omologa ordinanza: *i)* i docenti incaricati delle attività alternative sono ora ammessi, al pari dei docenti incaricati dell'IRC, a partecipare a pieno titolo al Consiglio di classe ai fini dell'attribuzione del credito scolastico (ma, a differenza dei colleghi di attività alternative, il docente incaricato dell'IRC non è più indicato, come sinora avvenuto, come – appunto - “docente incaricato” dell'insegnamento, bensì come “docente di religione cattolica” *tout court*); *ii)* il giudizio espresso dai docenti incaricati dell'IRC non è più riferito, come prima, alla cosiddetta banda di oscillazione, ma concorre all'assegnazione dell'intero credito, come espressione dell'impegno e del profitto con il quale lo studente abbia seguito l'insegnamento; *iii)* resta invece valutabile soltanto all'interno della banda di oscillazione il profitto che abbia tratto lo studente che

abbia scelto lo studio individuale.

* * *

L'ordinanza in epigrafe indicata, limitatamente alle disposizioni di cui sempre in epigrafe, è pertanto illegittima e gravemente lesiva degli interessi dei ricorrenti, che ne chiedono l'annullamento, *in parte qua*, per i seguenti motivi di

DIRITTO

Preliminarmente. Sulla sussistenza dell'interesse a ricorrere. Non potrebbe esser messo in dubbio, innanzitutto, l'interesse a ricorrere delle associazioni, delle confessioni religiose e degli altri enti ricorrenti, i quali sono soggetti rappresentativi di categorie di cittadini interessati alla piena applicazione del principio di eguaglianza e dei diritti costituzionali di libertà religiosa e di manifestazione del pensiero, con specifico riferimento, in diversi casi, al mondo della scuola e alle tematiche dell'istruzione.

A mero titolo di esempio può indicarsi che il CRIDES- Centro Romano di Iniziativa per la Difesa dei Diritti nella Scuola, *“intende proseguire l'attività iniziata nel 1986 per l'affermazione e la tutela dei diritti di tutti nella scuola a partire dalla libertà di coscienza e di parola. Pertanto si propone di promuovere un funzionamento dell'istituzione scuola coerente con il principio di laicità della cultura e dello stato in conformità del dettato costituzionale, combattendo ogni discriminazione, in particolare quella derivante dall'IRC nella scuola pubblica”* (art. 2 Statuto). Analoghe le finalità perseguite dalle altre associazioni rappresentate, mentre non necessita di prova la legittimazione dei soggetti rappresentativi delle Confessioni religiose diverse dalla cattolica, alle quali non trovano applicazione le misure di favore previste dalle disposizioni impugnate.

I ricorrenti privati, infine, sono entrambi studenti iscritti all'ultimo anno del ciclo di istruzione secondaria (presso il Liceo Scientifico Cavour di Roma, la Sig.na Osti Guerrazzi; presso il Liceo di Scienze Sociali Linguistiche Mariano Buratti di Bassano Romano, il Sig. D'Amico). Essi hanno scelto di non avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica, ma non hanno avuto la possibilità di

dedicarsi alle previste attività alternative, in quanto i rispettivi Istituti scolastici non avevano provveduto a predisporle.

Si confida serenamente, in ogni caso, nella delibazione positiva sull'interesse a ricorrere, considerato che l'interesse ad agire a tutela della libertà di coscienza e di insegnamento, nella materia che ne occupa, è stato espressamente apprezzato e riconosciuto dalla citata decisione del Consiglio di Stato, n. 2749 del 2010 (resa in un caso nel quale la platea degli originari ricorrenti era pressoché identica all'attuale).

1.- Violazione degli artt. 11, comma 2, d.P.R. n. 323 del 1998; 9, numero 2, dell'accordo, con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929 (ratificato ed eseguito dall'Italia con la legge n. 121 del 1985); 205, comma 4, e 309 d.lgs. n. 297 del 1994, come interpretati nella decisione del Consiglio di Stato, n. 2749 del 2010. Violazione del principio del “non obbligo” rispetto all'insegnamento di religione cattolica, di cui alle sentenze Corte cost., nn. 203 del 1989 e 13 del 1991. Come esposto in punto di fatto, con la sent. n. 2749 del 2010 il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza di codesto Ecc.mo TAR che aveva accolto il ricorso delle associazioni odierne ricorrenti avverso precedenti, omologhe ordinanze ministeriali.

A sommosso, ma fermo avviso dei ricorrenti, le argomentazioni con le quali tale decisione ha escluso che la possibilità di sottoporre a valutazione l'impegno profuso dagli studenti nel seguire l'insegnamento di religione cattolica sia fonte, in sé, di una inaccettabile discriminazione meritano un ripensamento; ma sul punto si tornerà oltre.

E' invece necessario evidenziare sin d'ora, in via del tutto preliminare, che, pur negata la natura discriminatoria di tale possibilità, il Consiglio di Stato ha nondimeno ritenuto necessario *“affrontare un problema che, pur non rientrando nel thema decidendum del presente giudizio, è stato tuttavia oggetto di specifica trattazione da parte del primo giudice: ovvero la constatazione che in molte*

scuole gli insegnamenti alternativi all'ora di religione non sono attivati, lasciando così agli studenti che non intendono avvalersi come unica alternativa quella di non svolgere alcuna attività didattica". Al proposito, il Consiglio di Stato ha considerato che tale "preoccupazione manifestata dal giudice di primo grado va tenuta nella massima considerazione", giacché "non vi è dubbio, infatti, che la mancata attivazione dei corsi alternativi rischi di mettere in crisi uno dei presupposti su cui si fondano le ordinanze impugnate, che, nel mettere sullo stesso piano, ai fini della valutazione come credito scolastico [in quel caso:] nell'ambito della c.d. banda di oscillazione, l'insegnamento della religione e l'insegnamento dei corsi alternativi per i non avvalentisi, danno quasi per scontato che i corsi alternativi esistano ovunque".

"Al contrario", ha rilevato il Consiglio di Stato, "è circostanza nota che in molte scuole i corsi alternativi non sono attivati e questo rischia di pregiudicare la libertà religiosa dei non avvalentisi e di compromettere la logica delle ordinanze in esame", di talché "la mancata attivazione dell'insegnamento alternativo può incidere sulla libertà religiosa dello studente o delle famiglia: la scelta di seguire l'ora di religione potrebbe essere pesantemente condizionata dall'assenza di alternative formative, perché tale assenza va, sia pure indirettamente, ad incidere su un altro valore costituzionale, che è il diritto all'istruzione sancito dall'art. 34 Cost.". Ancora, ha sottolineato il Consiglio di Stato che l'insegnamento alternativo "è, e deve restare, facoltativo per lo studente, che può certamente non sceglierlo senza essere discriminato, ma la sua istituzione deve considerarsi obbligatoria per la scuola, specie alla luce della scelta compiuta nelle ordinanze della cui legittimità ora si discute", concludendo che "di questo aspetto il Ministero appellante dovrà necessariamente farsi carico, perché altrimenti si alimenterebbe una situazione non coerente con quanto le stesse ordinanze impugnate sembrano invece presupporre".

E' necessario al proposito chiarire che le novità introdotte con l'ordinanza qui impugnata, lungi dal porre rimedio al vizio denunciato dal Consiglio di Stato, lo

perpetuano e lo aggravano.

L'Ord. n. 44 del 2010, invero, prevedeva che, *“a norma dell' art. 4. comma 1 del D.P.R. n. 122/2009, il consiglio di classe tiene conto altresì degli elementi conoscitivi forniti preventivamente dal personale docente esterno e dagli esperti di cui si avvale la scuola, che svolgono attività o insegnamenti per l'ampliamento e il potenziamento dell'offerta formativa, ivi compresi i docenti incaricati delle attività alternative all'insegnamento della religione cattolica sull'interesse manifestato e sul profitto raggiunto da ciascun alunno”* (mentre per il resto la disciplina dettata quanto alla valutazione di tali attività resta testualmente sovrapponibile a quella prevista dalla precedente ordinanza).

L'opinione dei docenti incaricati della attività alternative, dunque, era prima valutabile insieme con quella dei docenti, per così dire esterni, coinvolti in iniziative extracurricolari per ampliare l'offerta formativa (e alle medesime condizioni); diviene ora valutabile alla stregua dell'opinione di tutti gli altri docenti (ivi compresi quelli incaricati dell'IRC).

La formale equiparazione tra i docenti incaricati dell'insegnamento della religione cattolica e i docenti incaricati delle attività alternative era, naturalmente, doverosa, dopo le statuizioni di codesto Ecc.mo TAR ricordate in punto di fatto.

Essa, tuttavia, non è sufficiente a superare i rilievi critici espressi dal Consiglio di Stato nella decisione n. 2749 del 2010.

La manovra, anzi, finisce per aggravare i vizi già imputabili alla precedente ordinanza.

Il Consiglio di Stato, infatti, lungi dall'imporre o dal suggerire la partecipazione degli incaricati di attività alternative all'attribuzione del credito sullo stesso piano degli insegnanti incaricati dell'IRC, ha sottolineato invece la discriminazione che risultava di fatto, a causa della mancata garanzia dell'attivazione delle attività alternative (così onerando l'Amministrazione di apprestare concrete misure che potessero garantire l'attivazione e che, a quanto risulta, non sono mai state apprestate). Il Consiglio di Stato, in altre parole, non indicava una discriminazione

formale da eliminare, ma al contrario, pur ritenendo (erroneamente, come sommessamente si insiste) che non vi fossero discriminazioni sul piano formale, sottolineava come queste risultassero dalla situazione di fatto.

Orbene, come dimostra la situazione dei ricorrenti privati, a tutt'oggi il Ministero è lungi dall'essersi adeguatamente "fatto carico" del problema.

Già solo per questo profilo, dunque, l'illegittimità delle determinazioni impugnate è di palmare evidenza: poiché, tuttora, non è garantita l'effettiva attivazione delle attività alternative, non sono di fatto rispettate in egual misura tutte le scelte espresse; l'equiparazione tra gli studenti che si avvalgano dell'insegnamento della religione cattolica e quelli che scelgano di svolgere attività alternative, in altre parole, è meramente formale e non esiste nei fatti. Dal che emerge inequivocabilmente una prima discriminazione esistente tra coloro che seguono l'insegnamento di religione cattolica e tutti gli altri studenti.

Non può non rilevarsi, poi, come lo stesso linguaggio dell'ordinanza gravata dimostri l'intenzione primaria di avvicinare il più possibile la posizione dei docenti incaricati dell'IRC alla posizione dei docenti delle altre materie. Come accennato in punto di fatto, invero, l'ordinanza gravata non parla più (come le precedenti) di "*docenti incaricati dell'insegnamento della religione cattolica*", ma, *tout-court*, di "*insegnanti di religione cattolica*" (mentre continua a indicare i docenti dell'altra categoria come "*docenti incaricati delle attività alternative*").

Evidente, al di là della formale equiparazione con i docenti di attività alternative, l'intenzione di implicare, anche per tale via, la piena parità tra gli incaricati di IRC e i docenti delle attività curricolari.

1.1.- Non si ignora, naturalmente, che l'ammissione dei docenti incaricati delle attività alternative a partecipare allo scrutinio di ammissione, "*a pieno titolo*", come gli insegnanti incaricati dell'IRC, discende (anche) dal parziale accoglimento delle censure formulate dai ricorrenti nei precedenti giudizi di cui si è detto.

Si ritiene, tuttavia, che tale novità non solo non elimini la fondamentale

discriminazione perpetrata nei confronti degli studenti non avvalentisi di nessuna delle due opzioni, ma, paradossalmente, la aggravi.

L'ordinanza n. 42 del 2011, infatti, non comporta soltanto l'ormai consueto, illegittimo incentivo, per gli studenti, ad avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica; ma addirittura una patente e diretta discriminazione tra gli studenti che scelgano di assentarsi da scuola durante l'orario di IRC (o che scelgano di dedicarsi in tale orario ad attività di studio non assistito) e tutti gli altri.

Con le determinazioni oggi impugnate, gli studenti che abbiano fatto tali scelte sono di fatto isolati dal resto della comunità scolastica e messi di fronte all'evidenza che seguire la propria scelta di coscienza significherà esser trattati in maniera meno favorevole dei loro colleghi (e, come si vedrà meglio oltre, la gravità di tale discriminazione risulta anche da ciò che le modalità di valutazione sono state stabilite dopo che, al momento dell'iscrizione, gli studenti avevano preso le rispettive decisioni).

Pare opportuno prevenire una scontata obiezione, poiché con i precedenti ricorsi si era a suo tempo ritenuto ulteriormente discriminatorio che i docenti incaricati dell'IRC fossero ammessi a partecipare agli scrutini "a pieno titolo", mentre i docenti delle attività alternativa dovessero limitarsi ad inviare alla Commissione una relazione scritta.

E' necessario allora chiarire che, a ben vedere, non vi è alcuna contraddizione tra le precedenti censure e le presenti.

Tutte le censure sinora mosse avverso le diverse ordinanze ministeriali, invero, seguono la medesima logica, lineare e di chiarezza cristallina: quella dettata dalla Corte costituzionale con le fondamentali sentt. nn. 203 del 1989 e 13 del 1991 (sulle quali si tornerà anche oltre): la scelta degli studenti e delle famiglie rispetto all'eventuale avvalimento dell'insegnamento della religione cattolica è e deve essere completamente libera; in quanto tale, deve essere rimessa a una pura valutazione di coscienza, e non tollera l'introduzione di alcun elemento (neppur

minimo, né addirittura potenziale) di vantaggio o di svantaggio rispetto alle possibili alternative.

Rispetto all'avvalimento dell'IRC, i principi costituzionali tollerano un'unica alternativa: quella che la Corte costituzionale ha sintetizzato nella felice formula del non obbligo.

Formula che si definisce felice perché coniuga la sintesi con la densità dell'espressione, e perché, con due sole parole, esclude tutte le possibili interpretazioni e sfumature che ne decampino.

L'interpretazione del principio del non obbligo, si badi, non ammette gradazioni o bilanci complessivi, poiché pone l'interprete di fronte ad una alternativa netta: se, per giungere alla propria scelta, lo studente e la sua famiglia devono interpellare soltanto la propria coscienza, la scelta è libera. Ogni volta, invece, che si presentino altri possibili elementi di valutazione, è per ciò stesso violato il principio del non obbligo.

Non varrebbe, dunque, obiettare che, tutto sommato e valutato, la scelta resterebbe in concreto libera: neppure, in ipotesi, seguendo gli argomenti coi quali il Consiglio di Stato ha affermato, nella più volte citata decisione n. 2749 del 2010, che anche gli studenti non avvalentisi dell'IRC potrebbero in teoria raggiungere la medesima valutazione dei loro colleghi.

Ammettere che vi sia un possibile (o addirittura un meramente potenziale) *gap* da sormontare, infatti, significa ammettere che è stata praticata una discriminazione; e tanto basta per affermare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni scrutinate, indipendentemente dal loro maggiore o minore (o minimo) "grado" di lesività.

Il provvedimento oggi impugnato, come si è visto, isola gli studenti che abbiano deciso di non avvalersi dell'IRC rispetto a quelli che se ne avvalgano e a quelli che abbiano scelto di seguire attività alternative, e nega ai primi ciò che concede ai secondi.

Di fronte a tale fatto innegabile, è possibile dar mano alla bilancia ed affermare

che i secondi avrebbero “partecipato in maggior misura al dialogo educativo”, profondendovi una maggior quantità di energia che andrebbe compensata con la valutazione (come - salvo l’attenta decisione di codesto Ecc.mo TAR che il Consiglio di Stato ha immeritadamente riformato - ha sinora fatto la giurisprudenza dominante).

E’ anche possibile, però, rimettere tutti sul medesimo piano di parità, sottraendo alla valutazione, sul piano del credito scolastico, tutte e ciascuna delle possibili scelte.

Questa soluzione pare ai ricorrenti preferibile, poiché è l’unica che possa in sé garantire (al di là di ogni possibile dubbio e senza necessità di continue verifiche in concreto) il rispetto del principio costituzionale del non obbligo.

E non a caso, fermamente si sottolinea, è quella seguita dal legislatore, prima che la prassi amministrativa prendesse a introdurre elementi di possibile discriminazione in un sistema normativo che invece è pensato per garantire la neutralità della scuola rispetto alle scelte di coscienza.

Come si confida di mostrare meglio oltre, infatti, il complesso sistema normativo che regola la valutazione degli studenti, nel suo combinato disposto con le fonti che regolano i rapporti tra lo Stato, la Chiesa e le altre confessioni religiose, esclude che le conseguenze della scelta di coscienza relativa all’eventuale avvalimento dell’IRC possano essere oggetto di valutazione in sede di attribuzione del credito scolastico.

Né potrebbe ritenersi che una tale interpretazione sia, a sua volta, fonte di possibili discriminazioni (sottraendo alla giusta valutazione - come afferma la giurisprudenza contraria alle ragioni dei ricorrenti - l’impegno profuso dagli studenti che scelgano di partecipare in maggior misura al “dialogo educativo”).

Ciò che si chiede, infatti, è semplicemente di chiarire una volta per tutte che la scelta relativa all’avvalimento dell’IRC (e con essa ogni possibile scelta alternativa) non può esser valutata ai fini dell’attribuzione del credito scolastico.

La sua valutazione in tale ambito, infatti, comporta una discriminazione vietata

dalla legge e dalla Costituzione (giacché, in quanto rimesso esclusivamente alla scelta di coscienza dell'interessato, l'insegnamento di religione cattolica è in sé collocato a parte rispetto a quel dialogo educativo cui si fa riferimento, il quale può comprendere ogni altro aspetto della relazione tra studenti e insegnanti, ma non questo). Nulla vieta, tuttavia, che l'Amministrazione trovi gli strumenti adeguati perché sia valutato in altro e più consono ambito.

Deve poi sottolinearsi, per concludere sul punto, che la giurisprudenza (anche di codesto Ecc.mo TAR) che ha escluso che la partecipazione dei docenti incaricati dell'IRC all'attribuzione del credito scolastico sia fonte di discriminazione, ha espressamente fatto leva, tra l'altro, sulla affermata, particolare tenuità della possibile lesione, derivante dal fatto che l'apporto del docente incaricato dell'IRC era sinora limitato alla sola banda di oscillazione, risultante dalla media dei voti (sicché, a tutto concedere, esso poteva soltanto contribuire a determinare la decisione se il credito in concreto attribuito allo studente dovesse attingere il valore più alto di tale banda o restare attestato al valore più basso). In ciò, la valutazione espressa dal docente incaricato dell'IRC riceveva il medesimo trattamento riservato alle attività suscettibili di integrare il cosiddetto credito formativo.

Così non è più dopo l'ordinanza oggi gravata, poiché, come si è visto, il giudizio espresso dai docenti incaricati dell'IRC non è più riferito, come prima, soltanto alla cosiddetta banda di oscillazione, ma concorre all'assegnazione dell'intero credito, come espressione dell'impegno e del profitto con il quale lo studente abbia seguito l'insegnamento (mentre resta invece valutabile soltanto all'interno della banda di oscillazione il profitto che conseguito dallo studente che abbia scelto lo studio individuale).

Cade, così, uno dei principali argomenti sulla base dei quali si erano respinte le residue censure, che pertanto si ritiene possibile sottoporre di nuovo all'attenzione di codesto Ecc.mo Collegio.

Si confida dunque che, annullando *in parte qua* l'Ordinanza gravata, codesto

Ecc.mo TAR vorrà infine ricondurre il sistema alla sua logica originaria e intrinseca, depurandolo degli elementi estranei che la prassi amministrativa vi ha introdotto.

1.2.- Si rende peraltro necessario, al proposito, ribadire le censure già mosse avverso i precedenti provvedimenti omologhi, la cui fondatezza, si confida, risulterà confermata dalle nuove e ulteriormente discriminatorie determinazioni ministeriali.

Ciò consentirà peraltro di illustrare nel dettaglio la logica neutrale del sistema normativo di riferimento, di cui si è appena detto.

2.- Relativamente all’Ordinanza ministeriale 6 maggio 2011, n. 42. Violazione e falsa applicazione degli artt. 11 Disp. Prel. al Codice civile; 9 l. n. 121 del 1985; art. unico d.P.R. n. 202 del 1990; 309 d. lgs. n. 297 del 1994. Come è noto, principi fondamentali risultanti, fra gli altri, dall’art. 9 l. n. 121 del 1985, recante applicazione del Concordato del 1984 fra lo Stato italiano e la Santa Sede, sono quelli per cui: a) *“La Repubblica italiana, riconoscendo il valore della cultura religiosa e tenendo conto che i principi del cattolicesimo fanno parte del 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”*; b) *“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”*; c) *“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”*.

Il Protocollo addizionale agli accordi del 1984, a sua volta, stabilisce all’art. 5, *“In relazione all’articolo 9”* appena citato, che *“L’insegnamento della religione cattolica nelle scuole indicate al n. 2 è impartito - in conformità alla dottrina della Chiesa e nel rispetto della libertà di coscienza degli alunni - da insegnanti che siano riconosciuti idonei dall’autorità ecclesiastica, nominati, d’intesa con*

essa, dall'autorità scolastica"; che "Con successiva intesa tra le competenti autorità scolastiche e la Conferenza Episcopale Italiana verranno determinati: 1) i programmi dell'insegnamento della religione cattolica per i diversi ordini e gradi delle scuole pubbliche; 2) le modalità di organizzazione di tale insegnamento, anche in relazione alla collocazione nel quadro degli orari delle lezioni; 3) i criteri per la scelta dei libri di testo; 4) i profili della qualificazione professionale degli insegnanti". L'intesa cui l'art. 5 citato fa rinvio è stata formalizzata con il d.P.R. n. 202 del 1990.

Giusta gli accordi tra lo Stato e la Santa Sede, si badi, gli insegnanti di religione cattolica non dispongono, come ne dispongono gli insegnanti delle altre materie, di "voti", né svolgono "esami", potendo semplicemente stilare, "in luogo" di voti ed esami, una "nota speciale" nella quale diano conto dell'interesse con il quale ciascuno studente segue l'insegnamento e del profitto che ne abbia ottenuto.

L'art. 205, comma 1, d. lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (con cui è stato approvato il testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione e che attribuisce al Ministro della Pubblica Istruzione il potere di disciplinare annualmente, con propria ordinanza, le modalità organizzative degli scrutini ed esami) deve essere ovviamente interpretato, innanzitutto, alla luce dei principi complessivamente risultanti dal medesimo d. lgs. e, in particolare, dal disposto dell'art. 309, ove è stabilito che *"Nelle scuole pubbliche non universitarie di ogni ordine e grado l'insegnamento della religione cattolica è disciplinato dall'accordo tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede e relativo protocollo addizionale, ratificato con legge 25 marzo 1985, n. 121, e dalle intese previste dal predetto protocollo addizionale, punto 5, lettera b). [...] 3. I docenti incaricati dell'insegnamento della religione cattolica fanno parte della componente docente negli organi scolastici con gli stessi diritti e doveri degli altri docenti, ma partecipano alle valutazioni periodiche e finali solo per gli alunni che si sono avvalsi dell'insegnamento della religione cattolica.*

4. Per l'insegnamento della religione cattolica, in luogo di voti e di esami, viene

redatta a cura del docente e comunicata alla famiglia, per gli alunni che di esso si sono avvalsi, una speciale nota, da consegnare unitamente alla scheda o alla pagella scolastica, riguardante l'interesse con il quale l'alunno segue l'insegnamento e il profitto che ne ritrae".

La lettera della legge è chiarissima e non consente fraintendimenti: quando chiarisce che per l'insegnamento della religione cattolica, "in luogo" di voti e di esami, viene redatta "una speciale nota", il legislatore esclude espressamente la partecipazione del docente alla determinazione della complessiva valutazione scolastica; ancor più chiara è l'indicazione che tale nota speciale debba essere "comunicata alla famiglia" (non, dunque, agli organi scolastici), e che tale nota debba essere consegnata "unitamente alla scheda o alla pagella scolastica": ovvero, a fianco ad essa, e dunque al di fuori di essa.

La conclusione possibile è una sola: "l'interesse con il quale l'alunno segue l'insegnamento e il profitto che ne ritrae" può ben essere valutato, ma accanto ai risultati del complessivo dialogo tra insegnanti e studenti, e non all'interno di esso.

E invero, proprio a motivo del fatto che l'insegnante di religione cattolica non può partecipare, con le medesime modalità degli altri, alla determinazione della complessiva valutazione degli studenti, nel d.P.R. n. 202 del 1990 e (in esecuzione di questo), per consolidata prassi amministrativa, nelle annuali Ordinanze Ministeriali sugli scrutini e gli esami è stato a lungo stabilito che l'accennata nota speciale "diventa un giudizio motivato" (non, comunque, un voto) nel solo caso in cui il parere dell'insegnante di religione cattolica divenga determinante per la decisione circa la promozione o la bocciatura di uno studente.

La disciplina legislativa vigente e la costante prassi amministrativa, dunque, stabiliscono che l'insegnamento della religione cattolica non deve comparire sulla scheda di valutazione, bensì semplicemente su una "speciale nota" redatta dall'insegnante di religione cattolica "in luogo" dei voti di cui non dispone e degli esami che non può svolgere.

Le disposizioni qui censurate, nel prevedere invece che gli insegnanti di religione cattolica “*partecipano a pieno titolo*” alla decisione sul credito scolastico, si pongono in evidente, palmare contrasto con le fonti appena richiamate.

2.1.- Eccesso di potere. Disparità di trattamento. Irragionevolezza manifesta. Violazione del principio di certezza giuridica e del principio di affidamento.

Violazione del divieto di retroattività degli atti amministrativi. L’ordinanza impugnata prescrive tra l’altro, come esposto in punto di fatto, una diversa valutazione nell’attribuzione del credito scolastico, rispettivamente, agli studenti che si siano avvalsi dell’insegnamento della religione cattolica o di un’attività alternativa (o che svolgano attività di studio individuale a scuola), da un lato, e gli studenti che (nell’esercizio di un diritto riconosciuto dalla fondamentale sent. C. cost., n. 13 del 1991) abbiano scelto di assentarsi dall’edificio scolastico o comunque di astenersi da ogni insegnamento alternativo durante l’ora di religione cattolica. Tale diversità dei criteri di valutazione ha senza dubbio l’effetto di discriminare gli studenti appartenenti alla seconda categoria rispetto a quelli appartenenti alla prima.

Le previsioni impuginate, infatti, assicurano che allo studio della religione cattolica o alle attività alternative (compresa l’attività di studio individuale a scuola) corrisponda l’attribuzione di un certo credito scolastico.

Non potrebbe obiettarsi, al riguardo, che le disposizioni censurate garantirebbero comunque agli studenti “non avvalentisi” la possibilità di ottenere la valutazione delle attività eventualmente svolte fuori da scuola quali crediti formativi, ai sensi e nei limiti di cui al d.M. n. 49 del 24 febbraio 2000. Come è noto, invero, ai sensi dell’art. 11, D.P.R. n. 323 del 1998, sussiste una assoluta disomogeneità tra credito scolastico (che, come si è visto, concorre direttamente alla determinazione del voto finale) e semplici crediti formativi, dal momento che il credito formativo non equivale al credito scolastico, ma costituisce solo un elemento che, assieme ad altri, è valutabile nella determinazione di quest’ultimo. E l’ordinanza contestata discrimina gli studenti non avvalentisi, tra l’altro, anche e proprio perché confina,

solo per questi ultimi, l'impegno eventualmente profuso in altre attività nella specifica sfera del credito formativo, attribuendo invece direttamente, all'impegno profuso nel seguire l'IRC o le attività alternative, dignità di attività suscettibile di valutazione come credito scolastico.

2.1.1.- Ulteriore profilo di irragionevolezza e sintomo di eccesso di potere è costituito dalla assoluta indeterminatezza dei criteri che, ai sensi dell'Ordinanza impugnata, dovrebbero presiedere alla eventuale valutazione, quali crediti formativi, delle attività svolte dagli studenti che non si siano avvalsi dell'insegnamento delle religione cattolica, né di attività sostitutive. Tale valutazione viene infatti in sostanza rimessa alla più ampia discrezionalità di ciascun istituto scolastico, aggravando i (già concreti) rischi di discriminazione.

2.1.2.- In particolare. Violazione del generale principio di affidamento.

Ulteriore sintomo dell'irragionevolezza delle disposizioni censurate sta in ciò che, con determinazioni del maggio 2011 (adottate, dunque, alla fine dell'anno scolastico) si è preteso di fissare i criteri per la valutazione di attività che gli studenti hanno già compiuto durante il passato anno, quando, naturalmente, non potevano immaginare di doversi "preconstituire" la prova di aver svolto attività valutabili sotto il profilo del merito formativo. Gli studenti interessati, dunque, vengono discriminati addirittura retroattivamente, arrivando a subire conseguenze che, per tutta la durata dell'anno scolastico, non risultavano collegate alla scelta (a rigore, libera e non penalizzante, né oggetto di incentivi) relativa all'insegnamento della religione cattolica.

L'atto impugnato, pertanto, viola il fondamentale principio, costituzionale e del diritto comunitario primario, della tutela del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica.

3.- Illegittimità derivata per l'illegittimità del "Regolamento recante coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli alunni e ulteriori modalità applicative in materia, ai sensi degli articoli 2 e 3 del decreto-legge 1° settembre 2008, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 30

ottobre 2008, n. 169”, di cui al d.P.R. n. 122 del 2009. Con riferimento all’intero regolamento. Violazione e falsa applicazione dell’art. 3, comma 5, del d. l. n. 137 del 2008. Difetto di fondamento legislativo. L’ordinanza ministeriale impugnata fonda espressamente le determinazioni sin qui censurate sulle analoghe disposizioni contenute nel Regolamento in epigrafe. Appare dunque opportuno ribadire anche in questa sede le censure già mosse (in particolare col menzionato ricorso n. 10681 del 2009) avverso il suddetto Regolamento.

Esso è stato adottato in pretesa attuazione dell’art. 3, comma 5, del d. l. n. 137 del 2008, a tenor del quale *“Con regolamento emanato ai sensi dell’articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dell’istruzione, dell’università e della ricerca, si provvede al coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli studenti, tenendo conto anche dei disturbi specifici di apprendimento e della disabilità degli alunni, e sono stabilite eventuali ulteriori modalità applicative del presente articolo”*. Poiché, come si vedrà meglio oltre, il regolamento non si è limitato al semplice coordinamento, ma ha innovato la normativa vigente, esso ha operato in carenza assoluta di fondamento legislativo.

3.1.- Con particolare riferimento agli artt. 2, commi 1, 4 e 6; 3, commi 1 e 2; 4, commi 1 e 3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 9 l. n. 121 del 1985; art. unico d.P.R. n. 202 del 1990; 309 d. lgs. n. 297 del 1994; punto 2.7. dell’intesa di cui al d.P.R. n. 751 del 1985. Le disposizioni del Regolamento indicate in epigrafe, in estrema sintesi, prevedono che: a) l’insegnante di religione partecipi al consiglio di classe; b) il consiglio di classe esprima le sue valutazioni sugli studenti, anche in riferimento alle ammissioni, con voto a maggioranza; c) conseguentemente, il docente di religione possa avere un peso determinante nella decisione collegiale; d) in questo caso, però, contrariamente a quanto disposto dalle norme primarie o pattizie, quelle impugate non stabiliscono che, se determinante, il voto dell’insegnante di religione divenga un semplice *“giudizio*

motivato iscritto a verbale”. Si produce, conseguentemente, la diretta violazione delle norme in epigrafe (del cui contenuto si è detto *supra*), in quanto non si fa salva la previsione dell’intesa del 1985 modificata nel 1990, consentendo - dunque - all’insegnante di religione di partecipare al giudizio con esito determinante; tanto più che, ai sensi dell’art. 6, comma 2, la valutazione del comportamento dello studente (essenziale per la stessa ammissione) è collegiale e che ad essa partecipa l’insegnante di religione, senza che il regolamento impugnato escluda che, sul punto, questi possa avere un peso decisivo.

Non è un caso, dunque, che la legge escluda la possibilità di un voto determinante degli insegnanti di religione. Solo l’esclusione di una tale eventualità, infatti, assicura il rispetto della libertà di scelta (in ordine all’avvalimento o meno dell’insegnamento della religione) sancito dalla Costituzione, dalla legge e dai patti con la Santa Sede, facendo in modo che la scelta se avvalersi o meno dell’insegnamento della religione cattolica sia davvero rimessa alla libera valutazione di ciascuno studente, poiché non possono in alcun modo derivarne incentivi, né penalizzazioni, a carico di alcuno.

3.2.- Con particolare riferimento all’art. 6, comma 3. Violazione degli artt. 6, 7 e 11, d.P.R. n. 323 del 1998; 309 d. lgs. n. 297 del 1994. Eccesso di potere per illogicità e disparità di trattamento . Come sopra riportato, l’art. 6, comma 3, del regolamento stabilisce che *“In sede di scrutinio finale il consiglio di classe, cui partecipano tutti i docenti della classe, compresi gli insegnanti di educazione fisica, gli insegnanti tecnico-pratici nelle modalità previste dall’articolo 5, commi 1-bis e 4, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i docenti di sostegno, nonché gli insegnanti di religione cattolica limitatamente agli alunni che si avvalgono di quest’ultimo insegnamento, attribuisce il punteggio per il credito scolastico di cui all’articolo 11 del decreto del Presidente della Repubblica 23 luglio 1998, n. 323, e successive modificazioni”*. Ora, se questa previsione normativa fosse interpretata in modo tale da intendere la “partecipazione” degli insegnanti di religione al

consiglio di classe in sede di attribuzione del punteggio per il credito scolastico come partecipazione decisoria, essa sarebbe palesemente illegittima. Se, infatti, gli insegnanti di religione ben possono partecipare, con funzioni eventualmente consultive, al consiglio, è illogico ed illegittimo che possano partecipare con funzioni decisorie. E' chiaro, infatti, che, se così fosse, sarebbe violata, una volta di più, la libertà di scelta relativa all'avvalimento, perché gli studenti avrebbero interesse a vedersi attribuire una parte del credito anche grazie alla decisione dell'insegnante di una materia ch'essi hanno scelto di frequentare e altri (legittimamente) no.

4.- In subordine. Illegittimità derivata per l'illegittimità costituzionale degli artt. 9 l. n. 121 del 1985; art. unico d.P.R. n. 202 del 1990; 309 d. lgs. n. 297 del 1994; 6, 7 e 11, d.P.R. n. 323 del 1998, ove interpretati nel senso del provvedimento impugnato. Ove poi si ritenesse che il complesso delle fonti normative richiamate in precedenza consenta l'adozione dei provvedimenti censurati, dovrebbe senza dubbio sollevarsi questione di legittimità costituzionale delle rispettive norme, per contrasto con gli artt. 3 Cost. (per l'evidente irragionevolezza e per le possibili discriminazioni e disparità di trattamento che ne resterebbero consentite), 2, 7, 8 e 21 Cost. (per l'inaccettabile compressione del principio di parità fra confessioni religiose, nonché della libertà religiosa e del diritto di manifestazione del pensiero). E' evidente, peraltro, che l'eccezione di illegittimità costituzionale è qui prospettata soltanto in via di estremo tuziorismo, in quanto delle disposizioni in esame è ben possibile dare un'interpretazione costituzionalmente legittima, quale quella fin qui sostenuta.

L'esposizione dei motivi di sicura illegittimità costituzionale dell'interpretazione qui respinta consente, per vero, di ricordare che, come chiarito da tempo dalla Corte costituzionale, una scelta quale quella compiuta coi provvedimenti impugnati, semplicemente, non era nella disponibilità dell'Amministrazione.

Principio fondamentale risultante dalla giurisprudenza costituzionale, infatti, è quello per il quale l'unico modo di garantire agli studenti piena libertà di

determinazione in ordine all'avvalimento dell'insegnamento della religione cattolica è quello di evitare che essi siano posti in una posizione di obbligo, nella quale la scelta di non avvalersi del relativo insegnamento debba necessariamente essere compensata da un'obbligazione alternativa. Tanto è stato affermato, con esemplare chiarezza, nella fondamentale e già richiamata sentenza della Corte costituzionale, n. 13 del 1991, ove la Corte ha affermato che la “*modulazione di scelta*” consentita dall'Amministrazione scolastica, tra “*a) attività didattiche e formative; b) attività di studio e/o di ricerca individuali con assistenza di personale docente; c) nessuna attività, che l'Amministrazione interpreta come libera attività di studio e/o ricerca senza assistenza di personale docente*”, ha evidentemente “*per fine la realizzazione di un contenuto liberamente voluto, così da non contraddire ma anzi fedelmente tradurre lo «stato di non-obbligo»*” nel quale la precedente sent. n. 203 del 1989 ha individuato l'unica alternativa possibile all'avvalimento dell'insegnamento della religione cattolica, chiarendo che la scelta per l'una o l'altra soluzione deve essere dettata solo da considerazioni personali dell'interessato, in assenza di condizionamenti e di discriminazioni.

P. Q .M.

Si chiede che, in accoglimento del presente ricorso, codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale voglia disporre l'annullamento dell'ordinanza del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, 6 maggio 2011, n. 42, Prot. n. 3145, limitatamente all'art. 8, nella parte in cui stabilisce che “*i docenti di Religione Cattolica partecipano a pieno titolo alle deliberazioni del consiglio di classe concernenti l'attribuzione del credito scolastico agli alunni che si avvalgono di tale insegnamento, esprimendosi in relazione all'interesse con il quale l'alunno ha seguito l'insegnamento e al profitto che ne ha tratto*” (comma 13); che “*analogamente, partecipano a pieno titolo alle deliberazioni del consiglio di classe concernenti l'attribuzione del credito scolastico i docenti incaricati delle attività didattiche e formative alternative all'insegnamento della*

religione cattolica. Detti docenti si esprimono sull'interesse manifestato e sul profitto raggiunto limitatamente agli alunni che abbiano seguito tali attività" (comma 14); che *"il consiglio di classe tiene conto, altresì, degli elementi conoscitivi preventivamente forniti da eventuale personale esterno (docenti e/o esperti) di cui si avvale la scuola per le attività o gli insegnamenti che contribuiscono all'ampliamento e al potenziamento dell'offerta formativa"*; comma 15; che *"sempre ai fini dell'attribuzione del credito scolastico nell'ambito della banda di oscillazione il consiglio di classe tiene conto anche dell'interesse manifestato e del profitto raggiunto dagli alunni che hanno seguito, in luogo dell'insegnamento della religione cattolica, attività di studio individuale, traendone un arricchimento culturale o disciplinare specifico, certificato e valutato dalla scuola secondo modalità deliberate dalla istituzione scolastica medesima. Nel caso in cui l'alunno abbia scelto di assentarsi dalla scuola per partecipare ad iniziative formative in ambito extrascolastico, potrà far valere tali attività come crediti formativi qualora presentino i requisiti previsti dal D.M. n. 49 del 24-2-2000"*, nonché di ogni atto presupposto, consequenziale o comunque connesso, anche allo stato non conosciuto, con particolare riferimento, ove occorra e *in parte qua*, al d.P.R. n. 122 del 2009, recante *"Regolamento recante coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli alunni e ulteriori modalità applicative in materia, ai sensi degli articoli 2 e 3 del decreto-legge 1° settembre 2008, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2008, n. 169"*. Con vittoria di spese, competenze e onorari.

Si dichiara, ai sensi dell'art. 136 cod. proc. amm., che le comunicazioni di cancelleria potranno essere fatte anche all'indirizzo di posta elettronica certificata massimo.togna@pecordineavvocatilaquila.it o al numero di fax 06 697634240, e si attesta la conformità all'originale della copia del presente atto che verrà depositata in formato elettronico.

Roma, 5 luglio 2011

Avv. Fausto Buccellato

Avv. Massimo Togna

ISTANZA DI NOTIFICA