

N. 33433/2010 REG.SEN.

N. 10681/2009 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio
(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10681 del 2009, proposto da: Consulta Romana per la Laicità delle Istituzioni; CIDI - Centro di Iniziativa Democratica degli Insegnanti; Comitato Insegnanti Evangelici Italiani (CIEI); Federazione delle Chiese Evangeliche in Italia; Comitato Torinese per la Laicità della Scuola; Tavola Valdese, CRIDES - Centro Romano Iniziative Difesa Diritti nella Scuola; Associazione XXXI ottobre per una scuola laica e pluralista (promossa dagli evangelici italiani); Associazione Nazionale del Libero Pensiero “Giordano Bruno”; UAAR - Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti; Consulta Torinese per la Laicità delle Istituzioni; Unione Italiana delle Chiese Cristiane Avventiste del 7° Giorno; Federazione delle Chiese Pentecostali; Associazione per la Scuola della Repubblica; Comitato Bolognese Scuola e Costituzione; Associazione Italaica; UCEI - Unione delle Comunità Ebraiche Italiane; Associazione Gruppo Martin Buber Ebrei per la Pace; Fnism -Federazione Nazionale Insegnanti; nonché per i sigg. [omissis], nella qualità di studente rappresentato dai genitori [omissis]; [omissis], nella qualità di genitore esercente la potestà sulla figlia minore [omissis]; [omissis], in qualità di genitori esercenti la potestà sulla figlia minore [omissis]; [omissis], nella qualità di genitori esercenti la potestà sulla figlia minore [omissis];

tutti rappresentati e difesi dagli avv.ti [omissis], ed elettivamente domiciliati presso lo studio del primo in Roma, al viale [omissis];

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della Pubblica Istruzione, Ministero della Economia e delle Finanze, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la cui sede - in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12 – domiciliano per legge;

nei confronti di

Conferenza Episcopale Italiana, in persona del Presidente *pro tempore*, non costituita in giudizio;

e con l'intervento di

ad opponendum:

SNADIR – Sindacato Nazionale Autonomo degli Insegnanti di Religione, [omissis], rappresentati e difesi dall'avv. [omissis], ed elettivamente domiciliati in Roma, alla via [omissis], presso lo studio dell'avv. [omissis];

per l'annullamento, in parte qua, previa sospensione,

del d.p.r. 22 giugno 2009, n. 122, pubblicato in G.U. n. 191 del 19 agosto 2009, avente ad oggetto ” *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*”, limitatamente agli artt. 2, commi 1, 4 e 6; 3, commi 1 e 2; 4, commi 1 e 3; 6, commi 2 e 3, nonché di ogni atto presupposto, consequenziale o comunque connesso ancorché allo stato incognito.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intimata e del Sindacato opponente;

Viste le memorie difensive presentate dalle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del 14 ottobre 2010 il cons. Massimo L. Calveri e uditi i difensori delle parti come specificato nel relativo verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Nel premettere che la questione della partecipazione degli insegnanti di religione alle procedure valutative degli studenti della scuola pubblica è stata al centro di un notevole contenzioso, rammentano i ricorrenti che, da ultimo, con sentenza n. 7076 in data 17 luglio 2009, la Sezione III-*quater* di questo Tribunale ha annullato le ordinanze ministeriali un. 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 avvalessero dell’insegnamento della religione cattolica o di insegnamenti alternativi fossero oggetto di valutazione ai fini dell’attribuzione del credito scolastico.

L’annullamento giudiziale delle predette ordinanze è stato disposto nella considerazione che esse “*si pongono ... in radicale contrasto con la lettera c) dell’articolo 9 della legge 21 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*”.

1.1.- Riportando la testuale disciplina delle norme regolamentari, qui impugnate con atto notificato in data 14 dicembre 2009, rilevano i ricorrenti come il Governo interviene nuovamente in questa delicata materia, aggravando i vizi già stigmatizzati dalla sentenza n. 7076 del 2009.

Tanto in ragione del fatto che il nuovo testo regolamentare non contiene la previsione, un tempo usuale (e, a loro avviso, doverosa) 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. d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297, “*diventa un giudizio motivato*” (non, comunque, un voto), nel caso in cui il parere dell’insegnante di religione cattolica sia determinante.

Inoltre, essi soggiungono, il regolamento, in violazione della normativa vigente, procederebbe alla

piena equiparazione degli insegnanti di religione a tutti gli altri docenti.

Con la conseguenza che da tali statuizioni discenderebbe un effetto gravemente discriminatorio nei confronti degli studenti che abbiano deciso di non avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica, i quali rischierebbero di essere penalizzati nella valutazione complessiva e nell'attribuzione del credito scolastico rispetto ai colleghi che abbiano diversamente optato.

1.2.- Nell'esplicitare le ragioni della propria legittimazione alla presente impugnativa, i ricorrenti formulano tre motivi di ricorso, sollevando in subordine la questione di legittimità costituzionale della normativa di riferimento (artt. 9 legge n. 121/1985; art. unico d.p.r. n. 202/1990; art. 309 d.lgs. n. 297/1994; art. 6, 7 e 11 d.p.r. n. 323/1998) ove interpretata nel senso del provvedimento impugnato.

1.3.- Si costituivano in giudizio le amministrazioni intimato, eccependo l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

1.4.- Dispiegava intervento *ad opponendum* la SNADIR, Sindacato Autonomo degli Insegnanti di Religione, svolgendo argomentate considerazioni in favore della legittimità dell'impugnato testo regolamentare.

1.5.- Su accordo delle parti, l'istanza cautelare non è stata esaminata in vista della sollecita definizione nel merito del ricorso, che viene trattenuto in decisione alla udienza pubblica del 14 ottobre 2010.

2.- In via preliminare vanno esaminate le eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dalle amministrazioni resistenti.

Si sostiene che il ricorso è stato proposto nei confronti di un atto regolamentare non suscettibile in via autonoma di arrecare una qualche lesione attuale e concreta degli interessi dei soggetti che hanno attivato l'impugnativa, soggiungendosi che comunque con il provvedimento impugnato non sono state attribuite misure di favore all'insegnamento della religione cattolica discriminando altre opzioni religiose ovvero sia stato pregiudicato il valore della laicità della scuola statale.

Il ricorso sarebbe poi inammissibile perché non notificato ad almeno uno degli alunni che hanno optato per l'insegnamento della religione cattolica, in violazione dell'art. 21 della legge n. 1034/1971 (ora art. 41, comma 2, c.p.a.).

2.1.- Le eccezioni non hanno pregio.

2.1.1.- Tutte le prospettazioni formulate con il ricorso sono dirette a censurare alcune norme del regolamento del d.p.r. n. 122/2009 nell'assunto che esse, contenendo disposizioni di favore per l'insegnamento della religione cattolica, introdurrebbe una discriminazione nei riguardi degli studenti che, come uno dei ricorrenti, non si sono avvalsi di detto insegnamento.

Trattasi quindi di normativa idonea, in ipotesi, a vulnerare autonomamente, e a prescindere dall'interposizione di atti amministrativi, il principio di laicità e di non discriminazione della scuola statale.

La riprova di quanto precede è offerta dalle stesse amministrazioni opponenti che, nell'argomentare il profilo di inammissibilità dell'impugnativa, escludono che comunque la censurata normativa contenga una disciplina discriminatoria nei riguardi degli studenti che non si avvalgono dell'insegnamento della religione cattolica, compromettendo il principio del pluralismo religioso.

Tale argomentazione attiene però non già al piano della ritualità ma alla fondatezza del ricorso, che va pertanto esaminato nel merito.

2.1.2.- Quanto all'ulteriore eccezione di inammissibilità per omessa notifica del ricorso ad almeno

uno dei controinteressati, individuabile in uno degli studenti che ha scelto di seguire l'insegnamento della religione cattolica, è del tutto pacifico che i ricorsi avverso atti normativi a contenuto generale, quale è quello impugnato, vanno notificati solo all'amministrazione che ha adottato l'atto, perché nei confronti di detti atti non sono configurabili controinteressati (tra le molte, CdS, VI, 13 aprile 2006, n. 2037).

3.- Con il primo motivo di ricorso è dedotto, 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.*

Si afferma che il regolamento impugnato è stato adottato in pretesa attuazione dell'art. 3, comma 5, del decreto legge n. 137 del 2008, a tenore 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 emergerà dallo svolgimento dei successivi motivi di ricorso, il regolamento non si sarebbe limitato al semplice coordinamento, ma avrebbe innovato la normativa vigente, esso avrebbe operato in carenza assoluta di fondamento legislativo.

3.1.- Stante il tenore del motivo, il suo esame non potrà che avvenire nel contesto dell'esame dei motivi successivi, perché – come puntualizzato dagli stessi ricorrenti – è con tali motivi che sarebbero state profilate censure secondo cui la potestà regolamentare governativa sarebbe stata esercitata debordando dalle finalità e dai limiti posti dalla norma primaria, confinati nel mero *“coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli studenti”*.

In realtà, come si vedrà nell'esposizione puntuale dei motivi dedotti, questi ultimi sono diretti, più che a censurare il difetto di fondamento legislativo delle norme regolamentari impuginate, ad evidenziare che dette norme, violando la normativa pattizia intervenuta tra Repubblica Italiana e Santa Sede, attribuiscono al docente di religione cattolica la possibilità di avere un peso determinante, in sede di scrutinio finale degli studenti, nelle decisioni collegiali adottate a maggioranza dal consiglio di classe, riconoscendo al docente di concorrere anche nell'attribuzione del punteggio per il credito scolastico, così determinando una disparità di trattamento tra gli studenti che si avvalgono dell'insegnamento della religione e tra quelli che decidano di non avvalersene.

3.2.- Con il secondo motivo di ricorso è dedotta: *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 legge n. 121/1985; art. unico d.p.r. n. 202/1990; art. 309 del d.lgs. n. 297/1994; punto 2.7 dell'Intesa di cui al d.p.r. n. 751/1985.*

Nel riportare la normativa primaria e pattizia in ordine all'insegnamento della religione cattolica nelle scuole statali e la correlativa posizione di *status* dei docenti di detto insegnamento, riferiscono i ricorrenti che le norme regolamentari censurate con il ricorso prevedono che: l'insegnante di religione partecipi al consiglio di classe; il consiglio di classe esprima le sue valutazioni sugli studenti, anche in riferimento alle ammissioni, con voto a maggioranza; conseguentemente, il docente di religione può avere un peso determinante nella decisione collegiale; in questo caso, però, contrariamente a quanto disposto dalle norme primarie o pattizie, quelle impuginate 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, in quanto non si fa salva la previsione dell'intesa del 1985 modificata nel 1990 (e, anzi, si fanno salve delle ipotetiche

“intese future”, che non si comprende bene perché siano richiamate), consentendo - dunque - all’insegnante di religione di partecipare al giudizio in modo determinante; determinante in modo radicale, atteso 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.

Solo l’assenza di un voto determinante degli insegnanti di religione, invece, 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.

L’inderogabilità del principio di libertà della scelta è fondamentale e inderogabile, come ribadito anche da questo Tribunale con la precitata sentenza n. 7076 del 2009, con la quale si è affermato che *“in una società democratica, al cui interno convivono differenti credenze religiose, certamente può essere considerata una violazione del principio del pluralismo il collegamento dell’insegnamento della religione con consistenti vantaggi sul piano del profitto scolastico e quindi con un’implicita promessa di vantaggi didattici, professionali ed in definitiva materiali”*.

3.2.1.- Il motivo non è fondato.

Giova brevemente richiamare il quadro normativo e pattizio nel quale si iscrive la vicenda dell’insegnamento della religione cattolica in Italia.

E’ noto che con il Concordato tra la Santa Sede e la Repubblica italiana del 1984 è venuta meno l’obbligatorietà dell’insegnamento della religione cattolica nella scuola statale, già sancita con il Concordato del 1929.

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”*), lo Stato italiano, *“riconoscendo il valore della cultura religiosa e tenendo conto che i principi del cattolicesimo fanno parte del patrimonio storico del popolo italiano”*, si è impegnato *“ad assicurare, nel quadro delle finalità della scuola, l’insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche non universitarie di ogni ordine e grado”* (art. 9, comma 2).

Con la medesima norma si è stabilito quanto segue: *“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”*.

La legge ha poi trovato applicazione mediante Intese tra lo Stato Italiano e le diverse confessioni religiose, e, per quel che specificamente attiene alle modalità di organizzazione dell’insegnamento della religione cattolica, da Intesa intercorsa tra il Ministero della Pubblica Istruzione e la Conferenza Episcopale Italiana formalizzata con d.p.r. 16 dicembre 1985, n. 751 (*“Esecuzione dell’intesa tra l’autorità scolastica italiana e la Conferenza episcopale italiana per l’insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche”*), successivamente modificata e integrata con d.p.r. 23 giugno 1990, n. 202.

Di tale Intesa merita di essere richiamato, ai fini dell’impugnativa all’esame, il punto 2.7 dell’art. 2 del d.p.r. n. 751/1985, il cui ultimo periodo è stato aggiunto dall’Intesa allegata al d.p.r. n. 202/1990, che così recita: *“Gli insegnanti incaricati di religione cattolica fanno parte della*

componente docente negli organi scolastici con gli stessi diritti e doveri degli altri insegnanti ma partecipano alle valutazioni periodiche e finali solo per gli alunni che si sono avvalsi dell'insegnamento della religione cattolica, fermo quanto previsto dalla normativa statale in ordine al profitto e alla valutazione per tale insegnamento. Nello scrutinio finale, nel caso in cui la normativa statale richieda una deliberazione da adottarsi a maggioranza, il voto espresso dall'insegnante di religione cattolica, se determinante, diviene un giudizio motivato iscritto a verbale”.

L'ora menzionata norma pattizia è stata in sostanza recepita dall'art. 309 del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297, con il quale è stato approvato il testo unico delle disposizioni vigenti in materia di istruzione; di tale articolo vanno menzionati i commi 3 e 4 del seguente tenore: *“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.*

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”.

Con d.l. 1 settembre 2008, n. 137, convertito in legge con modificazioni dall'art. 1, comma 1, della l. 30 ottobre 2008, n. 169, contenente *“Disposizioni urgenti in materia di istruzione e università”*, sono state dettate, in particolare con gli artt. 1, 2 e 3, norme in materia di acquisizione delle conoscenze e delle competenze relative a *“Cittadinanza e Costituzione”* di valutazione del comportamento e degli apprendimenti degli alunni.; in applicazione degli artt. 2 e 3 dell'anzidetto decreto legge, è stato emanato il d.p.r. 22 giugno 2009, n. 122 (*“Regolamento recante coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli alunni”*), i cui artt. 2, 3, 4 e 6 costituiscono, in parte, oggetto dell'impugnativa all'esame.

Ritiene il Collegio che, nel delineato quadro normativo, non sono suscettibili di favorevole apprezzamento le censure dedotte con il motivo.

Non è anzitutto rispondente che le norme regolamentari impuginate consentano al docente di religione di partecipare a pieno titolo, assieme agli altri docenti, alla valutazione collegiale e periodica degli studenti della scuola primaria e secondaria.

Invero, sia nell'art. 2, comma 4, che nell'art. 4, comma 3, del testo regolamentare in questione, concernenti la valutazione degli alunni rispettivamente nel primo ciclo di istruzione e nella scuola secondaria di secondo grado, si rinviene la seguente medesima proposizione normativa : *“La valutazione dell'insegnamento della religione cattolica resta disciplinata dall'articolo 309 del decreto legislativo 16 aprile L 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”.*

Orbene, stante il riferimento normativo alla disciplina contenuta nel precitato art. 309 per la valutazione dell'insegnamento della religione cattolica, con la puntualizzazione quivi espressa che il docente di religione non esprime un voto, curando solo e soltanto la redazione di *“una speciale nota”* riguardante l'interesse e il profitto relativo a detto insegnamento, ai sensi del quarto comma del medesimo art. 309, è evidente come non sia predicabile che il docente in questione partecipi *“a pieno titolo”* assieme agli altri docenti alla valutazione degli studenti.

Tale partecipazione si modula infatti nei termini prefigurati dall'Intesa di cui al punto 5 del

Protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, di cui all'accordo concordatario ratificato con la legge n. 121/1985 (peraltro opportunamente richiamato dalle norme regolamentari censurate), e quindi – per quel che qui interessa considerare – dal p. 2.7 dell'art. 2 del d.p.r. n. 751/1985, come integrato dal d.p.r. n. 202/1990, con il quale è stata data esecuzione dell'Intesa tra l'autorità scolastica italiana e la conferenza episcopale italiana per l'insegnamento della religione cattolica.

E' il caso di ricordare, e di ribadire, in proposito che la modifica (*recte*: l'integrazione) del p. 2.7 dell'esecuzione dell'Intesa del 1985, ad opera dell'Intesa intervenuta nel 1990, è nel senso che “*nello scrutinio finale, nel caso in cui la normativa statale richieda una deliberazione da adottarsi a maggioranza, il voto espresso dall'insegnante di religione cattolica, se determinante, diviene un giudizio iscritto a verbale*”.

Dalle esposte considerazioni emergono i punti salienti che disciplinano la *subiecta materia*, sulla quale l'impugnata normativa regolamentare non ha in alcun modo inciso, limitandosi solo a richiamare, e a ribadire la vigenza, della disciplina pattizia cui fa sostanziale riferimento l'art. 309 del t.u. sull'istruzione.

Tali punti salienti possono riassumersi in quanto segue:

- a.- il docente incaricato dell'insegnamento della religione cattolica fa parte della componente docente negli organi scolastici e possiede pertanto lo *status* degli altri insegnanti;
- b.- egli partecipa alle valutazioni periodiche e finali, ma soltanto per gli alunni che si sono avvalsi dell'insegnamento della religione cattolica (c.d. avvalentisi); non esprime un voto numerico, limitandosi a compilare una speciale nota, da consegnare assieme alla scheda o alla pagella scolastica, riguardante l'interesse manifestato e il profitto conseguito in detto insegnamento;
- c.- nello scrutinio finale, per il solo caso in cui la normativa statale richieda una deliberazione da adottarsi a maggioranza, il voto espresso dall'insegnante di religione, se determinante, diviene un giudizio motivato da iscriversi a verbale.

Tanto premesso, e ribadito che il d.p.r. n. 122/2009 non è in alcun modo idoneo a immutare la riferita disciplina pattizia, consegue che la partecipazione del docente di religione alle valutazioni collegiali degli allievi è confinata – ovviamente per gli allievi avvalentisi – nei limiti circoscritti da detta normativa; d'altro canto, i ricorrenti affermano in modo apodittico la partecipazione dei docenti in questione alla stregua degli altri insegnanti, non menzionando una qualche situazione in cui ciò si sia verificato. Del resto, e concludendo sul punto, una volta chiarito che tali docenti non esprimono un voto numerico e che, nella particolare situazione descritta dall'ultimo periodo del p. 2.7 del d.p.r. n. 751/1985, formulano solo un giudizio motivato, non vi è ragione di asserire la prospettata assimilazione, non potendosi dubitare che il docente della religione cattolica, sotto lo specifico profilo dell'attività valutativa, non è assimilabile ai docenti delle materie curriculari.

Tanto vale anche con riferimento al profilo di censura che involge l'applicazione della proposizione normativa di cui al precitato p. 2.7 dell'Intesa (fattispecie rappresentata alla lettera c.- dei punti salienti di cui sopra), nei riguardi della quale si deduce che una sua non corretta interpretazione, in ordine al “*voto espresso dall'insegnante di religione cattolica*”, potrebbe condurre ad un'arbitraria equiparazione dei docenti di religione agli altri docenti.

E' da osservare in proposito che la censura si sostiene sull'inesistente presupposto che il predetto voto si sostanzia in un voto di profitto; diversamente, il voto in questione è quello che concorre alla determinazione della maggioranza dell'organo scolastico chiamato a deliberare a maggioranza nello scrutinio finale, disponendosi in proposito che, ove tale voto sia determinante, esso deve diventare un giudizio motivato.

In definitiva, coerentemente alle previsioni della normativa concordataria, il docente di religione non esprime mai un voto numerico (circostanza questa ribadita proprio dall'impugnato comma 2 del d.p.r. n. 122, che, nel prefigurare le condizioni di ammissibilità agli esami di Stato degli studenti della penultima classe del secondo ciclo di istruzione, chiarisce che *“le votazioni suddette [cioè quelle assegnate dai docenti negli scrutini finali dei due anni precedenti il penultimo] non si riferiscono all'insegnamento della religione cattolica”*), ma sempre e comunque un giudizio.

Quanto poi alla doglianza secondo cui le norme regolamentari impugnate non farebbero salva la previsione dell'intesa del 1985 e la modifica intervenuta nel 1990, e che rinviino senza motivo a *“intese future”*, può osservarsi, come già anticipato, che proprio le norme impugnate fanno contestuale riferimento sia all'art. 309 del d.lgs. n. 297/1994, che in parte recepisce l'Intesa del 1985, sia al punto 5 del Protocollo addizionale alla legge n. 121/1985, e che la salvezza di *“eventuali modifiche all'intesa di cui al (predetto) punto 5 del Protocollo addizionale è indubbiamente una superfetazione normativa cui non può però attribuirsi il significato adombrato in ricorso, e cioè di un elemento di voluta vaghezza temporale idoneo a favorire la possibile disapplicazione e/o diversa interpretazione dell'attuale normativa pattizia vigente.*

D'altra parte, non può non osservarsi che la rappresentata necessità di inserire nel corpo del regolamento di cui al d.p.r. n. 122/2009 il testo della modifica dell'Intesa intervenuta nel 1990 involge un profilo di tecnica redazionale dei testi normativi e non può certamente assurgere a dignità di censura apprezzabile nella sede giurisdizionale.

In proposito può solo auspicarsi (nei limiti della valenza di un auspicio formulato da un giudice di legittimità) che, in una materia così sensibilmente significativa involgente la libertà religiosa e il principio di laicità dello Stato, il Ministero della Pubblica Istruzione dia mano ad una nota informativa, chiara e puntuale, sull'insegnamento della religione cattolica, diretta agli organi scolastici e alle famiglie degli studenti, sugli aspetti organizzativi e sui riflessi didattici di detto insegnamento, con un necessario riferimento ovviamente anche alle previste opzioni alternative all'insegnamento della religione cattolica.

Quanto poi all'ordine di considerazioni formulate da questo Tribunale nella richiamata sentenza n. 7076/2009 (avente ad oggetto un ricorso diretto a censurare l'O.M. 30/2008 prot. 2724 recante *“Istruzioni e Modalità per lo svolgimento degli Esami di Stato”*), il Collegio non ritiene di poter condividere la conclusione quivi rinvenibile, e cioè che, alla luce della normativa regolamentare apprestata *in subiecta materia* dall'impugnato d.p.r. n. 122/2009, si dia luogo ad una violazione del principio del pluralismo in ragione del *“collegamento dell'insegnamento della religione con consistenti vantaggi sul piano del profitto scolastico”*.

Le ragioni di tale scostamento risulteranno meglio percepibili dalle considerazioni che si svolgeranno nell'esame del terzo motivo.

2.3.- Il quale è mirato a dedurre l'illegittimità dell'art. 6, comma 3, del d.p.r. n. 122/2009, in ordine alla modalità quivi prevista di attribuzione del credito scolastico in sede di scrutinio finale nel secondo ciclo di istruzione, perché violativo degli artt. 6, 7 e 11 del d.p.r. n. 323/1998, dell'art. 309 del d.lgs. n. 297/1994, nonché viziato di illogicità e di disparità di trattamento.

Si argomenta nel modo che segue.

La precitata disposizione regolamentare testualmente prescrive: *“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'art. 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'art. 11 del decreto del Presidente della Repubblica 23 luglio 1998, n. 223 e successive modificazioni."

Ove detta previsione normativa fosse interpretata in modo 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, potendo detti insegnanti partecipare al consiglio di classe solo con funzioni eventualmente consultive.

Diversamente, ove a tale docenti si attribuissero funzioni decisorie, sarebbe violata la libertà di scelta relativa all'avvalimento, perché gli studenti avrebbero interesse a vedersi attribuire crediti anche grazie alla decisione dell'insegnante di una materia ch'essi hanno scelto di frequentare e altri (legittimamente) no.

Oltretutto - si soggiunge - si determinerebbe in tal modo una disparità di trattamento fra studenti avvalentisi e no, atteso che la norma impugnata non fa alcun riferimento ai "*docenti incaricati delle attività alternative all'insegnamento della religione cattolica*", i quali, ai sensi degli artt. 2, comma 5, e 4, comma 1, semplicemente "*forniscono preventivamente ai docenti della classe elementi conoscitivi sull'interesse manifestato e il profitto raggiunto da ciascun alunno*", trovandosi così esclusi da un procedimento decisionale che vede, invece, protagonisti anche gli insegnanti di religione.

3.1.- Il motivo si compone di due distinte doglianze, involgendo l'una l'illegittimità della funzione decisoria attribuita ai docenti di religione nel consiglio di classe chiamato ad attribuire il punteggio per il credito scolastico; l'altra, la conseguente illegittimità per il diverso trattamento riservato a detta categoria di docenti rispetto a quella dei docenti di attività alternative all'insegnamento della religione cattolica, non essendo prevista la partecipazione di questi ultimi nel consiglio di classe.

3.1.1.- - La prima delle enunciate doglianze non merita adesione.

Il nucleo dell'assunto che sta alla base del motivo dedotto è sintetizzabile nel fatto che il docente di religione, con la sua partecipazione a pieno titolo al consiglio di classe per l'attribuzione del credito scolastico, introdurrebbe un elemento discriminatorio nei riguardi degli studenti non avvalentisi.

Al fine di esaminare compiutamente la censura dedotta, ravvisa il Collegio l'opportunità di illustrare il meccanismo del credito scolastico, disciplinato dall'art. 11 del d. p.r. n. 323 del 23 luglio 1998, n. 223 e successive modificazioni (contenente il "*Regolamento recante disciplina degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore, a norma dell'articolo 1 della L. 10 dicembre 1997, n. 425*").

Della citata disposizione regolamentare vanno richiamati i primi due commi:

"Il consiglio di classe attribuisce ad ogni alunno che ne sia meritevole, nello scrutinio finale di ciascuno degli ultimi tre anni della scuola secondaria superiore, un apposito punteggio per l'andamento degli studi, denominato credito scolastico. La somma dei punteggi ottenuti nei tre anni costituisce il credito scolastico che, ai sensi dell'articolo 4, comma 6, si aggiunge ai punteggi riportati dai candidati nelle prove d'esame scritte e orali. Per gli istituti professionali e gli istituti d'arte si provvede all'attribuzione del credito scolastico, per il primo dei tre anni, in sede, rispettivamente, di esame di qualifica e di licenza.

Il punteggio di cui al comma 1 esprime la valutazione del grado di preparazione complessiva raggiunta da ciascun alunno nell'anno scolastico in corso, con riguardo al profitto e tenendo in considerazione anche l'assiduità della frequenza scolastica, ivi compresa, per gli istituti ove è previsto, la frequenza dell'area di progetto, l'interesse e l'impegno nella partecipazione al dialogo

educativo, alle attività complementari ed integrative ed eventuali crediti formativi. Esso è attribuito sulla base dell'allegata tabella A e della nota in calce alla medesima”.

L'ora citata tabella A, in relazione a un valore indicato come M, che rappresenta la media dei voti conseguiti nello scrutinio finale di ciascun anno scolastico, fa corrispondere un punteggio che costituisce il credito scolastico. Tale punteggio non è fisso, ma oscilla tra il minimo e il massimo di una banda di oscillazione che varia di un punto. Esemplicando: chi al terzo anno ha la media di 6 può conseguire un credito scolastico tra 4 e 5 punti; se la media è compresa tra 6 e 7 il credito può variare da 5 a 6, e così di seguito.

La banda di oscillazione, e la conseguente possibilità per lo studente di cumulare un punto aggiuntivo, è influenzata da alcune variabili individuate (cfr. NOTA alla precitata Tabella A allegata al d.p.r n. 323 cit.) oltre che dalla media dei voti, anche dall'assiduità della frequenza scolastica, dall'interesse e dall'impegno nella partecipazione al dialogo educativo e alle attività complementari ed integrative, e da eventuali crediti formativi.

Quanto precede porta a formulare alcune significative considerazioni con riferimento al tema che ne occupa.

Il credito scolastico tiene conto della media dei voti in ciascun anno scolastico e degli altri elementi valutativi enumerati alla NOTA della Tabella A.

Per quanto attiene alla presenza dell'insegnante di religione cattolica nello scrutinio finale dove è attribuito il punteggio per il credito scolastico, è ovvio che la valutazione di detto insegnante non può discendere da un voto di profitto, che egli non esprime, ma dagli ulteriori elementi presi in considerazione (assiduità della frequenza scolastica, interesse e impegno nella partecipazione al dialogo educativo); elementi che, a ben vedere, corrispondono in parte a quelli che figurano nella “speciale nota”, prevista dall'art. 309 t.u. istruzione, da consegnare assieme alla scheda o alla pagella scolastica, riguardante l'interesse manifestato e il profitto conseguito dallo studente nell'insegnamento in questione.

Tanto premesso, non può aderirsi alla prospettazione contenuta in ricorso secondo cui la presenza del docente di religione nello scrutinio finale, in quanto incidente sul credito scolastico, sia idonea a determinare una situazione di discriminazione nei riguardi degli studenti che decidono di non avvalersi di detto insegnamento, e in particolare di quelli che decidono di non partecipare ad attività alternative e di assentarsi dalla scuola.

Invero, atteso che, in forza dell'accordo con la Santa Sede, la Repubblica italiana si è obbligata ad assicurare l'insegnamento di religione cattolica, e che, in omaggio al principio di laicità dello Stato, detto insegnamento è facoltativo, con la conseguenza che *“solo l'esercizio del diritto di avvalersene crea l'obbligo scolastico di frequentarlo”* (Corte cost., sent. n. 203 del 12 aprile 1989), non è irragionevole che il titolare di quell'insegnamento, divenuto obbligatorio in seguito ad un'opzione liberamente espressa, partecipi alla valutazione sull'adempimento dell'obbligo scolastico.

In buona sostanza, e come condivisibilmente sul punto ritenuto di recente dal giudice d'appello, *“se si parte dal presupposto (non seriamente dubitabile alla luce...delle sentenze costituzionali [intervenute sulla materia]) secondo cui l'insegnamento della religione (o di altro corso alternativo) diviene obbligatorio dopo che è stata effettuata la scelta, allora non si vede la ragione per la quale la valutazione dell'interesse e del profitto con il quale l'alunno ha seguito l'insegnamento della religione non debba essere valutato”* (CdS, VI, 7 maggio 2010, n. 2749).

In altre parole, una volta che per scelta concordataria, gli insegnanti incaricati di religione cattolica fanno parte della componente docente negli organi scolastici con gli stessi diritti e doveri degli altri insegnanti (partecipando alle valutazioni periodiche e finali per gli alunni che si sono avvalsi di

detto insegnamento), non si vede perché tali insegnanti, cui è attribuito lo *status* di docenti, non possano esprimere una valutazione su quegli elementi, immanenti ad ogni funzione docente, quali assiduità della frequenza scolastica, interesse e impegno nella partecipazione al dialogo educativo, dalla norma ritenuti incidenti sul credito scolastico.

E' diffusa l'opinione che lo statuto didattico dei docenti di religione soffra di alcune ambiguità derivanti dalla formulazione della normativa pattizia di riferimento (il precitato punto 2.7 dell'art. 2 del d.p.r. n. 751/1985, trasfuso nell'art. 297 t.u. istruzione) che configura i docenti di religione cattolica come componenti del consiglio di classe. Tanto per la ragione, alla luce dei distinti profili sopra esaminati, che tali docenti, pur non esprimendo un voto numerico di profitto nella disciplina che insegnano, possono però risultare decisivi in sede di scrutinio finale, potendo anche incidere sull'assegnazione del credito scolastico.

Il Collegio non condivide un siffatto punto di vista ove si ponga mente che le intese concordatarie sono la risultante di concessioni reciproche tra i soggetti contraenti che danno luogo ad una disciplina dagli indubbi profili di singolarità. Tale è il caso dei docenti della religione cattolica che presentano uno *status* particolare, non assimilabile a quello del docente di materie curriculari. Ancorché essi procedano alla valutazione dell'insegnamento della religione cattolica senza attribuzione di voto numerico - non essendo tale insegnamento considerabile alla stregua di un'ordinaria disciplina soggetta, quanto al profitto, a valutazione di merito - essi non lasciano comunque di essere docenti al pari di quelli che compongono il consiglio di classe.

Consegue, come si è sopra argomentato, e per quel che più specificamente attiene alla previsione di un loro ruolo efficiente nella determinazione del credito scolastico, che tale previsione risponde ad un'evidente esigenza di ragionevolezza, non essendo ipotizzabile che a un docente sia impedito di poter valutare il comportamento degli allievi quanto meno sotto il profilo dell'interesse, dell'impegno e dell'assiduità con cui essi seguono un insegnamento da loro scelto.

E' sulla base delle considerazioni che precedono che non si ritiene di poter aderire agli assunti svolti dalla Sezione-*quater* nella decisione n. 7076/2009, ampiamente richiamata in ricorso, che, sul tema del credito scolastico quale configurato dall'art. 3, comma 6, della legge n. 425/1997, assumendo *“una radicale svalutazione del valore complessivo delle prove scritte ed orali rispetto al valore del voto finale”*, ha ritenuto giustificabili *“le preoccupazioni di chi non abbraccia tale culto, circa la rilevanza e l'incidenza dei crediti in questione sull'esito dell'esame”*.

Intanto, va precisato – altrimenti divenendo fuorviante il riferimento all'incidenza del giudizio valutativo del docente di religione cattolica sul credito scolastico – che il punteggio che concorre a formare il credito trova la sua consistente (e preponderante) base nella media dei voti di profitto riportati dallo studente nei distinti anni scolastici, rispetto alla quale media il docente di religione cattolica è del tutto estraneo non esprimendo egli, come è pacifico, alcun voto. Il docente di religione, nella sua qualità di componente il consiglio di classe, è invece chiamato, al pari degli altri docenti, a fornire un giudizio sugli ulteriori parametri valutativi (assiduità della frequenza scolastica, interesse e impegno nella partecipazione al dialogo educativo) cui fa riferimento la precitata tabella A in ordine ai criteri determinativi del credito scolastico. Consegue che il giudizio del docente di religione si risolve in uno dei molteplici elementi da prendere in considerazione, nell'ambito di un giudizio complessivo della carriera scolastica e sul comportamento dello studente, al fine della possibile attribuzione di un punto aggiuntivo rispetto alla media dei voti conseguiti nello scrutinio finale.

Non è quindi rispondente una configurazione del credito scolastico sul quale può incidere in maniera significativa il giudizio del docente di religione cattolica; a parte l'obiettiva circostanza – non tenuta in considerazione - che, come ogni giudizio, esso non conduce necessariamente ad un

esito di segno positivo.

Quanto poi al profilo di censura che deduce l'illegittimità del testo regolamentare in quanto la partecipazione agli scrutini degli insegnanti di religione sarebbe discriminatorio rispetto agli studenti che decidono di non seguire alcuna attività alternativa, non presentandosi a scuola o da questa allontanandosi, valgono le conclusioni contenute nella precitata sentenza del Consiglio di Stato n. 2749/2010, che ha annullato la decisione n. 7076/2009, le cui considerazioni confutative, qui di seguito enunciate, trovano l'apprezzamento del Collegio.

Ritiene il Giudice d'appello che la partecipazione agli scrutini degli insegnanti di religione cattolica non interferisca con lo "stato di non obbligo" degli studenti non avvalentisi, non condizionandone né la libertà di scelta di non seguire alcuna attività alternativa, né discriminandoli in sede di giudizio scolastico.

A tale approdo interpretativo l'autorevole Consesso perviene valorizzando significativi contenuti della giurisprudenza della Corte costituzionale che, con le sentenze nn. 230/1989 e 13/1991, si è occupata dell'insegnamento della religione cattolica.

Questi gli assunti argomentativi svolti per escludere che rispetto agli studenti non avvalentisi possa esistere condizionamento o discriminazione:

a.- non esiste condizionamento, perché, come ha ritenuto la Corte costituzionale con la storica sentenza n. 203/1989, in tema di esame della questione se il minor impegno dei non avvalentisi possa condizionare la scelta degli avvalentisi, *"si può certamente affermare che le famiglie e gli studenti che scelgono di non avvalersi dell'ora di religione e di non seguire alcuna attività formativa hanno motivazioni di tale serietà da non essere scalfite dal fatto che l'insegnante di religione (o l'insegnante di corsi alternativi) partecipi alle deliberazioni del consiglio di classe concernenti l'attribuzione del credito scolastico. Una scelta legata a valori così profondi, come quelli che vengono qui in esame, non può essere condizionata da valutazioni di stampo più marcatamente utilitaristico, legate al fatto che optando per l'insegnamento della religione si potrebbe avere un vantaggio (peraltro eventuale e di minima portata) in termini di valutazione del rendimento scolastico"*;

b.- non vi è peraltro alcuna forma di discriminazione a carico dei non avvalentisi che non optano per insegnamenti alternativi, in quanto questi hanno le stesse possibilità di raggiungere il massimo punteggio in sede di attribuzione del credito scolastico rispetto agli studenti che seguono l'ora di religione o gli insegnamenti alternativi;

c.- è infine da escludere che una valutazione così importante e profonda di seguire o meno l'insegnamento della religione cattolica, che scaturisce da un esercizio di coscienza qual è quello della scelta di libertà di religione o dalla religione, *"possa dipendere dalla mera possibilità di avere un vantaggio in sede di attribuzione del credito scolastico"*. Con l'importante annotazione, quanto al supposto "vantaggio", che esso *"è del tutto eventuale, sia perché, lo studente non avvalentesi che sia comunque meritevole in tutte le altre materie può raggiungere il massimo punteggio in sede di credito scolastico, sia perché il giudizio dell'insegnante di religione (o del corso complementare) potrebbe essere anche negativo (e quindi incidere negativamente sul credito scolastico)"*.

In definitiva, e per concludere sul punto in contestazione, chi decide di seguire la religione (o l'insegnamento alternativo) non è avvantaggiato, ma sarà giudicato sulla base dei parametri valutativi previsti per l'attribuzione del credito scolastico, nei minimali limiti – ripetesi - della banda di oscillazione. Chi diversamente ritiene liberamente di non avvalersi né dell'insegnamento della religione, né dell'insegnamento alternativo non è discriminato: *"semplicemente non viene valutato nei suoi confronti un momento della vita scolastica cui non ha partecipato, ferma*

rimanendo la possibilità di beneficiare del punto ulteriore nell'ambito della banda di oscillazione alla stregua degli altri elementi valutabili a suo favore" (sent. CdS, n. 2749 cit.).

3.1. 2.- A diversa conclusione deve pervenirsi per la seconda delle doglianze svolte.

Invero, non può non aderirsi all'affermato punto di vista che l'omessa previsione degli insegnanti di materie alternative all'insegnamento di religione nel consiglio di classe che decide in ordine all'attribuzione del credito scolastico introduca, essa sì, un'evidente situazione discriminatoria nei riguardi degli studenti non avvalentesi che optino per l'insegnamento alternativo.

In proposito, si premette che con riferimento al tema dell'insegnamento della religione cattolica nelle scuole statali sono ipotizzabili quattro distinte situazioni: 1.- alunni che seguono l'insegnamento della religione cattolica; 2.- alunni che seguono attività alternativa; 3.- alunni che optano per lo studio individuale; 4.- alunni che scelgono di assentarsi dalla scuola (*arg.*: art. 8 O.M. n. 44 in data 5 maggio 2010 avente ad oggetto "*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 2009/2010*").

Orbene, con riferimento alle fattispecie di cui ai pp. 1 e 2 non trova giustificazione il fatto, come peraltro statuito dall'art. 8 della precitata O.M. n. 44/2010, mutuando la disciplina contenuta negli impugnati artt. 4, comma 1, e 6, comma 3, che i docenti di religione cattolica "*partecipano a pieno titolo alle deliberazioni del consiglio di classe concernenti l'attribuzione, nell'ambito della banda di oscillazione, 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 il profitto che ne ha tratto*", mentre i docenti incaricati delle attività alternative all'insegnamento della religione cattolica "*forniscono preventivamente ai docenti della classe elementi conoscitivi sull'interesse manifestato e sul profitto raggiunto da ciascun alunno*".

Invero, se, come affermato dalla Corte costituzionale, richiamando la terza proposizione dell'art. 9, numero 2, dell'Accordo ratificato con la legge n. 121/1985, il principio di laicità dello Stato "*è in ogni sua implicazione rispettato grazie alla convenuta garanzia che la scelta non dia luogo a forma alcuna di discriminazione*" (cit. sent. n. 203(1989)), è evidente che il diverso trattamento, riservato nel procedimento decisionale alle due distinte categorie dei docenti in considerazione, introduca un *vulnus* alla posizione degli studenti non avvalentesi che decidano di seguire attività di insegnamenti alternativo. Non può di certo dubitarsi della disparità di trattamento introdotta dalla fonte regolamentare impugnata, atteso che un conto è sedere "*a pieno titolo*" nel consiglio di classe e concorrere alle sue deliberazioni in ordine all'attribuzione del punteggio per il credito scolastico, un conto è fornire preventivamente al consiglio di classe "*elementi conoscitivi*" sull'interesse e il profitto dimostrati da ciascuno studente; insomma, un conto è presenziare, e porsi in posizione dialettica nell'ambito dell'organo consiliare, un conto è rassegnare dei "*meri elementi conoscitivi*" che dovranno essere apprezzati "*dai docenti della classe*".

Non può infine non osservarsi, ad ulteriore riprova della marginalizzazione dei docenti di attività alternative rispetto ai docenti di religione cattolica, che la disciplina introdotta *in parte qua* dall'impugnato d.p.r. n. 122/2009 (artt. 4, comma 1, e 6, comma 3) determina un irragionevole trattamento peggiore dei docenti di attività alternative rispetto alla previgente disciplina dettata con l'O.M. n. 44 in data 8 aprile 2009, concernente le modalità di svolgimento degli esami di Stato dell'a.s. 2008/09. L'art. 8, comma 13, di detta ordinanza così infatti statuiva: "I docenti che svolgono l'insegnamento della 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. *Analoga posizione compete, in sede di attribuzione del credito scolastico, ai docenti delle attività didattiche e formative alternative all'insegnamento della religione cattolica,*

limitatamente agli alunni che abbiano seguito le attività medesime”.

3.4.- Nei limiti di cui in motivazione, e quindi solo in parte, il ricorso merita accoglimento, dovendosi dichiarare l’illegittimità degli artt. 4, comma 1, e 6, comma 3, del d.p.r. n. 122/2009, nella parte in cui è stata apprestata, in sede di credito scolastico, una disciplina discriminatoria per i docenti delle attività alternative all’insegnamento della religione cattolica.

Al di fuori di tale specifico ed unico aspetto, va invece escluso, alla stregua delle svolte considerazioni, che la normativa regolamentare impugnata sia afflitta dagli ulteriori dedotti profili di discriminazione in danno degli studenti non avvalentisi dell’insegnamento della religione cattolica.

Tali considerazioni conclusive portano a disattendere la questione di legittimità costituzionale, posta in via eventuale con il terzo motivo di ricorso, e sollevata nell’asserito contrasto dell’impugnata fonte regolamentare con gli artt. 2, 3, 7, 8 e 21 della Costituzione per irragionevolezza e disparità di trattamento, nonché per la compressione del principio di parità fra le confessioni religiose, della libertà religiosa e del diritto di manifestazione del pensiero.

In proposito va puntualizzato che, ancorché la rubrica del motivo rechi l’instestazione “*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. 232 del 1998 ove interpretati nel senso del provvedimento impugnato*”, la questione di legittimità costituzionale viene sostanzialmente svolta nei riguardi delle norme già impuginate del testo regolamentare di cui al d.p.r. n. 122/2009.

Tanto premesso deve però osservarsi che, nel caso all’esame, si verte in tema di disposizioni normative di un regolamento, ancorché delegato in quanto emesso ai sensi dell’art. 17, comma 2, della legge n. 400/1988; donde l’inammissibilità della proposta questione di legittimità costituzionale.

Tanto alla luce del costante orientamento del Giudice delle leggi, secondo cui “*nell’attuale configurazione monistica di forma di Governo con potere legislativo riservato al Parlamento, il controllo della Corte deve essere limitato alle sole fonti primarie*” (sent. 24 gennaio 1989, n. 23).

Invero, il regolamento delegato, nel quale l’autorizzazione delle camere al governo non trasferisce a questo la funzione legislativa ma ampia soltanto la facoltà regolamentare del medesimo, conserva pur sempre natura di atto amministrativo, impugnabile solo davanti al giudice amministrativo (tra le molte: Tar Latina, 17 aprile 2000, n. 189); la conferma di quanto precede è del resto offerta dagli stessi ricorrenti che, in presenza di un atto formalmente amministrativo, hanno ritualmente avviato l’iniziativa giurisdizionale davanti al giudice amministrativo.

4.- Il ricorso va in parte accolto, nei limiti e ai sensi di cui in motivazione.

La complessità e la novità delle questioni spingono a compensare tra le parti le spese di giudizio e gli onorari di causa.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così dispone:

- a.- accoglie il ricorso limitatamente all’impugnativa degli artt. 4, comma 2, e 6, comma 3, per i motivi enunciati in motivazione e, per l’effetto, ne dispone l’annullamento;
- b.- lo respinge per la rimanente parte;
- c.- compensa tra le parti costituite le spese di lite;
- d.- ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 ottobre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Evasio Speranza, Presidente

Paolo Restaino, Consigliere

Massimo Luciano Calveri, Consigliere, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/11/2010